

# Allgemeines Staatsrecht und Völkerrecht bei Carl Gottlieb Svarez

Zur Edition der „Kronprinzen-Vorträge“

*Ernst Reibstein*

Am Anfang seiner »Deutschen Geschichte im neunzehnten Jahrhundert« spottet Heinrich v. Treitschke darüber, daß in der Aufklärungszeit »die Staatsrechtslehrer von Göttingen und Halle in den allgemeinen Teilen ihrer Vorlesungen aus der Idee heraus ein System des Vernunftrechts aufbauten, um dann im besonderen Teile gleichmütig das genaue Gegenteil des Vernunftstaates, das Labyrinth der deutschen Reichsverfassung darzustellen«. Schon Hegel hatte in seiner Schrift »Freiheit und Schicksal« das neue Jahrhundert mit einer entsprechenden Kritik des vergangenen, das man bald mehr ironisch als bewundernd das »philosophische« nennen sollte, begonnen:

»So töricht sind die Menschen, über idealischen Gesichtern der uneigennütigen Rechnung von Gewissens- und politischer Freiheit und in der inneren Hitze der Begeisterung die Wahrheit, die in der Macht liegt, zu übersehen und so ein Menschenwerk der Gerechtigkeit und ersonnenen Träume gegen die höhere Gerechtigkeit der Natur und der Wahrheit sicher zu glauben, welche aber der Not sich bedient, um die Menschen unter ihre Gewalt aller Überzeugung und Theorie und inneren Hitze zum Trotz zu zwingen«<sup>1)</sup>.

Das war der Vorwurf, der von nun an bis auf unsere Zeit wiederholt und fortentwickelt werden sollte: Die naturrechtliche Staatslehre, der das 18. Jahrhundert anhing, verkannte die harten Tatsachen des politischen Lebens, sie glaubte den Staat aus der Vernunft, vom Individuum und von der Menschheit her theoretisch konstruieren zu können; das mechanisch-individualistische Denken des Naturrechts war nur eine besonders verhängnis-

<sup>1)</sup> Die aus dem Winter 1801/02 stammende Abhandlung, die die Einleitung zu Hegels Schrift über die Verfassung Deutschlands bilden sollte, ist erst 1893 vollständig ans Licht gekommen; Hrsg. von Heller, Reclam Leipzig.

volle Form des geschichtslos-abstrakten Denkens der Aufklärung. Erst die Katastrophe des preußischen Staates, für die dieses Denken die Verantwortung trägt, brachte eine Wendung; die nationale Erhebung räumte auch mit diesen Hirngespinnsten auf.

»Während man in England und Frankreich weiterhin humanitäre, aus Naturrecht, Christentum und Aufklärung stammende Floskeln verwertete«, wurde in Deutschland »erreicht, was schon Spinozas Pantheismus versuchte, aber mit den mechanischen und ungeschichtlichen Denkmitteln seiner Zeit nicht hatte zustande bringen können. Es wurde die Vernunft, die in der geschichtlichen Wirklichkeit selber steckt, erfaßt und als ihr Kern, als ihr innerstes Lebensgesetz verstanden. Nicht mehr das bloße Individuum, sondern die Geschichte wurde der Träger und Interpret der Vernunft. Die Einheit der Gottnatur offenbarte sich nun in der geschichtlichen Welt«<sup>2)</sup>.

Was hier neben Staatsräson, Machtgedanke und Machiavelli-Verehrung noch gemeint ist und die Rechtsgeschichte besonders angeht, hat wiederum Treitschke mit der ihm eigenen bestechenden Prägnanz der Leidenschaft und des Vorurteils ausgesprochen:

»Unsere Denker eroberten der Welt die Idee des Volkstums, des nationalen Staates, die das philosophische Jahrhundert nicht kannte. Aus den Tiefen des deutschen Geistes entsprang jene historische Rechtsschule, welche das Rechtsleben der Völker als ein ewiges Werden begriff und den Staat von den prunkenden Schauspielen der Kodifikationen und Verfassungsverleihungen hinweg auf die bescheidene Bahn unablässiger Einzelreformen verwies«<sup>3)</sup>.

Die historischen Thesen, die wir hier mit einigen prominenten Beispielen belegt haben, sind auch heute keineswegs überwunden; der Rechtshistoriker muß sich noch immer mit ihnen auseinandersetzen, wenn er den zwei oder drei Jahrzehnten, die zwischen dem Ausgang der friderizianischen Epoche und dem Reformzeitalter liegen, gerecht werden will. Jene Jahrzehnte sind nicht nur durch den Kontrast mit den beiden Glanzepochen verdüstert, sie sind auch mit einer historischen Verantwortung belastet, die die Allgemeinhistoriker zwar nicht einhellig, aber meist doch sehr ernst beurteilen. Wir wollen auf die Widersprüche nicht eingehen, die darin liegen, daß man das ausgehende 18. Jahrhundert für die »schlechthin unpolitische Denkweise, die nur den Staat gelten läßt, der erst sein und werden soll«, verantwortlich macht, zugleich aber aus dieser Denkweise sowohl den »idealistischen« als auch den »romantischen« Menschen erklärt und ihnen das Ver-

<sup>2)</sup> Friedrich Meinecke, Die Idee der Staatsräson in der neueren Geschichte (3. Auflage 1929), S. 433 f.

<sup>3)</sup> Heinrich v. Treitschke, Das konstitutionelle Königtum in Deutschland (Heidelberger Vorlesung 1869–1871) Historische und politische Aufsätze, 5. Auflage 1886, Bd. 3, S. 434.

dienst an der Erweckung des modernen nationalen Staatsgedankens zuschreibt. Geht man den historischen Thesen und Charakteristiken auf den Grund, so findet sich meist das alte Ressentiment gegen die naturrechtliche Staatslehre, auch die damit zusammenhängende Völkerrechtslehre; denn sie hat bei den Nachfolgern Friedrich Wilhelms I. und Friedrichs II. bewirkt, »daß sie an den Formen des friderizianischen Machtstaates hängen blieben und den ihn beseelenden Willen zur Macht nicht mehr verstanden«<sup>4)</sup>. Dem alten Preußen ist seine »Neutralitätsstimmung« zum Verhängnis geworden, und sie war

»genährt aus gewissen Strömungen des damaligen Zeitgeistes; sie wurde lange gebilligt von breiten Schichten der gebildeten Kreise. Der unpolitische Charakter der deutschen Geistesbildung stimmte die schwachen Gemüter zu friedseliger Genußsucht oder zu zersetzender Kritik. Die Großen aber des deutschen Geisteslebens vergaßen über ihren menschlichen Idealen nur zu leicht das individuelle Schicksal des Staates, in dem sie lebten . . .«

Und noch deutlicher exemplifiziert der gleiche Historiker auf Friedrich Wilhelm III. und sein Verhältnis zur Französischen Revolution:

»Friedrich Wilhelm III. zog aus ihr nur die ehrenwerte, aber beschränkte Nutzanwendung, daß die Fürsten nicht aussaugende Schmarotzer sein dürften, sondern dem Wohle des Landes dienen mußten – er sah das Wohl des Landes im Frieden, wo doch rings um ihn alles auf Krieg und Machtentfaltung stand. Machtentfaltung aber bedeutete seit 1792, wenn man sie recht verstand, Entfaltung der Nationalkraft, Hinwegräumung der inneren Schranken, die sie hemmten, bürgerliche Reformen und nationale Wehrpflicht. Es fehlte in Preußen vor 1806 nicht an Erwägungen und Ansätzen dazu, wohl aber an klarem Verständnis und herzhaftem Entschlusse«<sup>5)</sup>.

Der Rechtshistoriker kann und muß hier mit neuen Argumenten eingreifen, die sich aus einer sehr verdienstlichen Quellenpublikation ergeben: aus den sog. Kronprinzenvorträgen, die der Geheime Justiz- und Tribunalsrat Carl Gottlieb Svarez im Winter 1791/92 für den preußischen Thronfolger, den späteren Friedrich Wilhelm III., gehalten hat. Aus diesen Vorträgen, deren Manuskripte nunmehr der Öffentlichkeit im vollständigen Wortlaut zugänglich gemacht worden sind<sup>6)</sup>, spricht die so viel gescholtene Vergangenheit über 170 Jahre hinweg zu uns, um einiges Wesentliche, was über ihre »Versäumnißschuld« und das Fehlen »klaren Verständnisses« für die Gegebenheiten der Zeit gesagt worden ist, nebenbei auch

<sup>4)</sup> Meinecke, Preußen und Deutschland im 19. und 20. Jahrhundert, Historische und politische Aufsätze, 1918, S. 25.

<sup>5)</sup> A. a. O., S. 25 f.

<sup>6)</sup> Carl Gottlieb Svarez, Vorträge über Recht und Staat, hrsg. von Hermann Conrad und Gerd Kleinheyer (Köln 1960).

die stereotype Behauptung des sowohl unrealistischen als auch unhistorischen Denkens zu widerlegen. In seiner Aufzeichnung für einen Vortrag über Allgemeines Staatsrecht widmet Svarez einen umfangreichen Abschnitt dem »Recht des Krieges, des Friedens und der Bündnisse«<sup>7)</sup>. Diese völkerrechtlichen Materien gehören als »Hoheitsrechte des Monarchen eines uneingeschränkten Staats« nach Svarez' Auffassung ins Allgemeine Staatsrecht, nämlich »insofern nicht die Rechte der Völker gegeneinander, sondern die Rechte der Regenten eines Volkes gegen seine Untertanen in Beziehung auf diesen Gegenstand zu entwickeln sind«<sup>8)</sup>. Die damit umschriebenen Rechte des Monarchen, von Svarez auch »Recht zum Kriege« genannt, fließen »unmittelbar aus der Pflicht des Regenten, den Staat und die bürgerliche Gesellschaft gegen Angriffe und Beleidigungen von außen her zu schützen und sicherzustellen«. Ihr Umfang leitet sich her »aus dem Grundsatz, daß, wer ein vollkommenes Recht zum Zwecke hat, auch zu allen Mitteln, ohne welche derselbe nicht erreicht werden kann, befugt sein müsse«. Hiernach umfaßt das Recht zum Kriege 1. das Recht, Truppen zu werben und zu unterhalten; 2. das Recht, Festungen anzulegen; 3. das Recht, Zeughäuser zu haben und Magazine zu bauen; 4. das Recht, Beiträge zu den Kriegskosten von den Untertanen zu fordern; 5. das Recht, den Krieg wirklich anzufangen und zu führen; 6. das Recht, ihn durch Friedensschluß zu beendigen.

Gleich beim ersten Punkt erklärt Svarez zum Verständnis der einzelnen Befugnisse des Landesherrn es für notwendig, „in die Geschichte des Kriegswesens und den heutigen Zustand desselben einen Blick zu tun«. Er unterscheidet fünf Perioden, für deren Darstellung das Manuskript genauere Unterlagen enthält: A. Vom Anfang der Staaten bis auf die Gründung der römischen Monarchie (d. h. Kaiserzeit). Jeder Einwohner war Soldat . . . B. In den vier ersten Jahrhunderten der römischen Monarchie. Stehende Armeen . . . C. Verfall der römischen Kriegszucht und stehenden Heere . . . Entstehung des Lehnssystems . . . D. Vierte Periode vom Ende des 14. bis zum Ende des 17. Jahrhunderts. Vergrößerte Macht des Landesherrn . . . ordentlich geworbene, disziplinierte und besoldete Truppen, die aber noch nicht mit unseren heutigen stehenden Armeen zu vergleichen sind . . . E. Der gegenwärtige Zeitpunkt der großen stehenden Armeen datiert sich von dem Jahrhundert Ludwigs XIV. her, welcher nach dem Frieden zu Nimwegen im Jahre 1679 fast seine ganze Armee auf den Beinen hielt und sich derselben bediente, mitten im Frieden seinen Nachbarn eine Stadt und einen Strich Landes nach dem andern auf Grund der Er-

<sup>7)</sup> A. a. O., S. 70–102.

<sup>8)</sup> A. a. O., S. 71.

kennnisse seiner Reunionskammern wegzunehmen. Das nötigte seine Nachbarn, auch im Frieden bewaffnet zu bleiben, und dies ist der Ursprung der heutigen großen stehenden Armeen<sup>9)</sup>.

Aus dem Überblick über die Geschichte des Kriegswesens leitet Svarez nun zwei Sätze ab, die für das heutige Empfinden nicht mehr auf der juristischen, sondern auf der politischen Ebene liegen; im Geiste des 18. Jahrhunderts waren sie nichts anderes als angewandte Moralphilosophie, Belehrung über die natürlichen Rechte und Pflichten des Monarchen, also echtes Naturrecht:

»a) Es ist unumgänglich notwendig, daß das Oberhaupt eines großen Staats, der unter die Mächte vom Ersten Range gehört, eine stehende, beständig in den Waffen geübte und zum Kriege stets fertige Armee von einer solchen Stärke, die mit der Stärke seiner Nachbarn im Verhältnis steht, unterhalte . . .

b) Diese stehenden Heere müssen, wenigstens größtenteils, aus Landeskindern zusammengesetzt sein, weil man nur von diesen, welche für ihr Vaterland und Eigentum streiten, Treue und zuverlässige Dienste erwarten kann«<sup>10)</sup>.

Solche »vernünftigen Gedanken« sind kein bloßes Philosophieren *in abstracto*, sie sind, weil als »notwendig« erkannt, ebensoviele Vernunftgebote, die mit allen anderen Geboten der naturrechtlichen Staatslehre zusammenhängen und von ihnen nicht isoliert werden können. Man findet hier alle die Ideen, die der nachfriderizianischen Zeit von ihren Kritikern seit Fichte und Hegel immer wieder abgesprochen worden sind, und man findet sie mit dem »klaren Verständnisse« ausgesprochen, das jedem »herzhaften Entschlusse« vorangehen, ihn freilich auch in den Grenzen des Notwendigen und Möglichen halten muß. Weil es ein moralisch und rechtlich verbindliches, verantwortliches Reden über Staat und Volk ist, fehlt ihm freilich aller »idealistische« oder auch »romantische« Einschlag, es fehlt die große beschwörende Geste, der patriotische Überschwang, die nationale Exklusivität. Nicht daß der König von Preußen niemand über sich hat, ist wichtig und verpflichtend, sondern daß er andere Mächte neben sich hat; der Staat ist nicht Macht, sondern er braucht Macht, und dieses Erfordernis ist nicht ein absolutes, sondern steht in Beziehung zu der Situation, die er um sich herum vorfindet. Und es ist doch wohl keine »dürre Abstraktion«, kein »mechanischer Individualismus«, wenn Svarez seinen Zögling auf die Idee des Volkstums hinweist, indem er dessen legitimste Äußerungen, Treue und zuverlässige Dienste für das eigene Land, als die eigentlichen, letzten Grundlagen jeder staatlichen, namentlich auch jeder militärischen Machtentfaltung würdigt.

<sup>9)</sup> A. a. O., S. 73.

<sup>10)</sup> A. a. O.

Wir stellen diese Betrachtungen nicht an, um diejenigen eines Besseren zu belehren, die an »das Naturrecht« mit einem in letzten persönlichen Wertungen wurzelnden Ressentiment herantreten; aber wir halten es für notwendig, auf das Bestehen und Nachwirken dieser Stimmungen aufmerksam zu machen. Die von ihnen getragene ideengeschichtliche Konstruktion hat sich gewissermaßen objektiviert und pflegt nicht mehr kritisch überprüft zu werden; auch außerhalb Deutschlands und in Wissenschaftszweigen, in denen man jenem Ressentiment ganz fernsteht, wird sie unbesehen zur Periodisierung verwendet: Die Wende vom 18. zum 19. Jahrhundert brachte, so ist man überzeugt, in der Staatsphilosophie die entscheidende Abkehr von einem überholten, unhistorischen, unhaltbaren System, von einer naiv-individualistischen und voluntaristischen Auffassung. »Der Staat erschien nicht mehr wie im Naturrecht als Produkt einer ausschließlich von den Einzelwillen ausgehenden Konstruktion, sondern das Gemeinschaftsganze bedeutete die axiomatische Grundlage der ganzen Betrachtung«<sup>11)</sup>. Für den modernen Soziologen bedeutet dieses angeblich ausschließliche Abstellen auf den Einzelwillen eine sehr rückständige, die Erkenntnis der sozialen Fakten hemmende Denkungsart; sie beruht auf der naiven Auffassung, »daß man den Staat und die bürgerliche Gesellschaft völlig willensmäßig gestalten könnte und dabei das politische Ethos entscheidend wäre«<sup>12)</sup>. Selbstverständlich gehört für den Soziologen die damalige naturrechtliche Staatslehre zu den »systèmes abstraits du rationalisme du siècle«, aber die moderne Soziologie scheint gerade diesen Hang zur Abstraktion geerbt und übertrieben zu haben, so daß ihr die Rolle, die das »Individuelle«, d. h. das Historisch-konkrete in der Erkenntnis des Sozialen zu spielen hat, zum ersten Problem geworden ist<sup>13)</sup>.

Man kann eine Auseinandersetzung über die Thesen, die in den verschiedensten geisteswissenschaftlichen Lagern bemerkenswert einmütig vertreten werden, um »das Naturrecht« als eine wunderliche, zugleich enge und extravagante Spielart vergangenen Rechts- und Staatsdenkens zu schildern, heute noch nicht so präzise und eingehend führen, wie es die Bedeutung der Sache erfordern würde. Noch immer fehlt es an einer planmäßigen Bestandsaufnahme der klassischen Theorien und Begriffe und damit an

<sup>11)</sup> Ulrich Häfelin, Die Persönlichkeit des Staates. Teil 1 (Tübingen 1959), S. 65. Andere Schweizer Autoren sind mittlerweile gegen diese Konzeption mißtrauisch geworden, so Hans Barth (Wahrheit und Ideologie) und Richard Bäumlin Staat, Recht und Geschichte; beide Zürich 1961).

<sup>12)</sup> Leopold v. Wiese, Soziologie (6. Aufl. Berlin 1960), S. 28.

<sup>13)</sup> Vgl. unter den Autoren, die das erkannt haben, etwa Georges Davy, Sur les conditions de l'explication sociologique et la part qu'elle peut faire à l'individuel (in L'Année Sociologique, 3<sup>e</sup> série 1949).

einem festen Beziehungssystem gültiger Kategorien des historischen Urteils. Die Grenze zwischen gesicherten Erkenntnissen und offenen Problemen der Geschichte der moralischen, juristischen und politischen Ideen, deren übergreifende Einheit eben das Naturrecht bildete, ist unter diesen Umständen nicht nur fließend, sondern weithin so gut wie inexistent, und Denker so verschiedener Richtung wie Lorenz v. Stein und Heinrich v. Treitschke haben noch immer recht, wenn sie vor hundert Jahren übereinstimmend feststellten, daß in keiner Wissenschaft die Begriffsbildung so verwahrlost und daher die Verständigung so schwierig sei wie in den Sozialwissenschaften. Solche Überlegungen sind ein Grund mehr, der Publikation der »Kronprinzenvorträge« mit dem aufmerksamsten Interesse zu begegnen; denn sie geben für ihre Epoche die Auskunft, die aus der zeitgenössischen Literatur – sei es bei Juristen oder Philosophen, sei es in diplomatischen Akten oder bei Memoirenschreibern – nicht ohne weiteres, sondern nur mühsam und bruchstückweise zu erlangen ist: Indem sie sich bewußt über das Nur-Individuelle in Lehrmeinung und Fragestellung erheben, dabei aber die dauernden Interessen der preußischen Monarchie unausgesetzt im Auge behalten, bieten sie in systematischem Zusammenhang und für die Bedürfnisse der Staatsführung jene einheitliche Terminologie und eindeutige Begrifflichkeit, die an und für sich schon ein wichtiges historisches Faktum bildet. Man denke etwa an die in der modernen Literatur viel umstrittene Frage des preußischen Einflusses auf die Gestaltung der Wiener Kongreßbeschlüsse und man wird ohne weiteres erkennen, wie wertvoll es ist, die authentische Fassung der Prinzipien zu besitzen, die sozusagen als allgemeine Sprachregelung eines Hardenberg und eines Humboldt vorauszusetzen sind. Zumindest sind damit Anhaltspunkte gewonnen, nach denen sich in den verschiedenen Äußerungen und Zeugnissen die konventionellen und grundsätzlichen Elemente von den persönlich bzw. diplomatisch-opportunistisch bestimmten Haltungen mit einiger Deutlichkeit unterscheiden lassen.

Die Herausgeber der Svarez'schen Vorträge haben in eigenen, zusammenfassenden Darstellungen schon vor der Publikation ihr Bestes getan, um den Benutzer in deren geistige Welt einzuführen und ihm die wissenschaftliche Auswertung zu erleichtern<sup>14</sup>). Auch ist an die gelegentliche Benutzung der Manuskripte in den rechtsgeschichtlichen Forschungen früherer

---

<sup>14</sup>) Hermann Conrad, Die geistigen Grundlagen des Allgemeinen Landrechts für die preußischen Staaten von 1794 (Köln 1958); Gerd Kleinheyer, Staat und Bürger im Recht. Die Vorträge von Carl Gottlieb Svarez vor dem preußischen Kronprinzen (1791/92) (Bonn 1959).

Jahre zu erinnern<sup>15)</sup>. Der Völkerrechtler wird diese Arbeiten mit Gewinn heranziehen, obwohl sie sich mit Svarez hauptsächlich unter dem Gesichtspunkt der großen Kodifikation, deren Schöpfer er war, befassen. Es ist bekannt, daß Svarez im Jahre 1780 von dem Großkanzler J. H. C. v. Carmer nach Berlin berufen wurde, um als sein Hauptmitarbeiter die ihm von Friedrich II. aufgetragene, schon unter seinem Vorgänger Samuel v. Cocceji begonnene Justizreform und Gesetzeserneuerung durchzuführen<sup>16)</sup>. Svarez ist der Verfasser des »Allgemeinen Gesetzbuches für die Preußischen Staaten«, das am 20. März 1791 publiziert wurde und am 1. Juni 1792 in Kraft treten sollte, am 18. April 1792 aber überraschend suspendiert wurde, um schließlich, nach Streichung gewisser Stellen, mit Geltung vom 1. Juni 1794 neu verkündet zu werden. Die als »anstößig«, d. h. für die absolute Monarchie nicht tragbar empfundenen Stellen waren hauptsächlich in der Einleitung des »Allgemeinen Gesetzbuches« entdeckt worden; es sind dort vier charakteristische Bestimmungen, die sich wörtlich in den jetzt publizierten »Kronprinzenvorträgen« wiederfinden:

»§ 6. Machtsprüche, oder solche Verfügungen der oberen Gewalt, welche in streitigen Fällen, ohne rechtliches Erkenntnis erteilt worden sind, bewirken weder Rechte noch Verbindlichkeiten.

§ 77. Das Wohl des Staates überhaupt, und seiner Einwohner insbesondere, ist der Zweck der bürgerlichen Vereinigung, und das allgemeine Ziel der Gesetze.

§ 78. Das Oberhaupt des Staats, welchem die Pflichten zur Beförderung des gemeinschaftlichen Wohls obliegen, ist die äußeren Handlungen aller Einwohner, diesem Zwecke gemäß, zu leiten, und zu bestimmen, berechtigt.

§ 79. Die Gesetze und Verordnungen des Staats dürfen die natürliche Freiheit und Rechte der Bürger nicht weiter einschränken, als es der gemeinschaftliche Endzweck erfordert«<sup>17)</sup>.

Die Streichungen sollten offenbar nicht eine unbedingte materielle Verwerfung des hier Gesagten bedeuten; wir finden beispielsweise den Begriff des Machtpruchs, wie ihn Svarez meinte, an anderen Stellen als »Verweigerung rechtlichen Gehörs« wieder, und dem Staatsoberhaupt wird es immerhin zur »vorzüglichsten Pflicht« gemacht »sowohl die äußere als

<sup>15)</sup> Besonders Adolf Stölzel, Carl Gottlieb Svarez. Ein Zeitbild aus der zweiten Hälfte des achtzehnten Jahrhunderts (Berlin 1885); Hans Thiemé, 1. Die preußische Kodifikation. Privatrechtsgeschichtliche Studien II (Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Germ. Abt. Bd. 57, 1937); 2. Das Naturrecht und die europäische Privatrechtsgeschichte (2. Aufl. Basel 1954).

<sup>16)</sup> Siehe den Wortlaut der Königl. Kabinettsorder vom 17. 4. 1780 bei Conrad a. a. O., S. 13–15.

<sup>17)</sup> Vgl. die Übersicht bei Conrad a. a. O., S. 44–49.

innere Ruhe und Sicherheit zu erhalten, und einen jeden bei dem Seinigen gegen Gewalt und Störungen zu schützen«. Aber man sieht auch den deutlichen Unterschied, der im Stil und im Denken zwischen der von Svarez fortgeführten friderizianischen Tradition und dem Regime Friedrich Wilhelms II. besteht. Man will im Gesetz keine philosophischen Prinzipien, die unter gegebenen Umständen in den Köpfen der Untertanen eine naturrechtliche Dynamik des politischen Rasonnierens auslösen könnten. Gerade das erweist sich aber bei Svarez, wie wir ihn aus seinen Vorträgen kennenlernen, als ein fundamentales Anliegen. Der Staat kann dem Menschen

»nicht verbieten, daß er seine Fähigkeiten und Kräfte überhaupt und besonders seine höheren Seelenkräfte ausbilde, daß er nach Wahrheit strebe und dem vom Schöpfer in seine Seele gelegten Triebe nach Erkenntnis das möglichste Genüge leiste. Solche Gesetze sind unerlaubt und unverbindlich ... Der Staat kann seinen Untertanen nicht wehren, über die Gesetze nachzudenken, sie zu prüfen, allenfalls auch ihr Urteil laut zu sagen, sobald von einem solchen Urteil keine Gefahr für die innere Ruhe und Ordnung zu fürchten ist. Wollte er ihnen diese Freiheit nehmen, so würde er in eines ihrer unveräußerlichen Rechte, in das heilige Recht, ihre Vernunft zu brauchen und der Wahrheit nachzuforschen, Eingriff tun«<sup>18)</sup>.

Es ist auch der Grundzug seines Systems, der die einzelnen Materien viel näher zusammenbringt als es in der Dogmatik unserer Zeit der Fall zu sein pflegt. Wir sprechen von einer naturrechtlichen Dynamik des politischen Denkens, insofern dieses den Staat gewissermaßen als *création continue* versteht, als eine Schöpfung des Rechts, das vor ihm und unabhängig von ihm existiert, von ihm aber durch die Entfaltung geeigneter Maßnahmen zu schützen und zu vervollkommen ist.

»Nicht von jeher haben Staaten existiert. Der Mensch im Stande der Natur hat schon Rechte und Pflichten, die man kennenlernen muß, um seine Rechte und Verhältnisse im Staat richtig zu bestimmen«<sup>19)</sup>.

»Die Menschen sind in Staatsverbindungen getreten, um ihre gemeinschaftliche Glückseligkeit zu erhalten und zu befördern. Sie haben dabei von ihrer natürlichen Freiheit nur so viel aufgeopfert, als notwendig geschehen mußte, um diesen Zweck ihrer Verbindung zu erreichen. Der Regent im Staate ist also nicht berechtigt, irgendetwas zu tun, was diesem gemeinschaftlichen Zwecke zuwider wäre. Alle seine Handlungen und Unternehmungen müssen vielmehr auf die Erhaltung und Beförderung des allgemeinen Wohls seiner Untertanen abzielen. Er muß die ihm anvertrauten gemeinschaftlichen Kräfte nie dazu brauchen, seine eigenen Leidenschaften oder sein Privatinteresse zu befriedigen oder das Wohl eines Teils seiner Untertanen auf Kosten der Glückseligkeit aller übrigen zu

<sup>18)</sup> Vorträge S. 219.

<sup>19)</sup> A. a. O., S. 3.

befördern. Er muß die Freiheit seiner einzelnen Untertanen nur so weit einschränken, als es unumgänglich notwendig ist, um die Sicherheit und Freiheit aller zu schützen und aufrechtzuerhalten. In allen übrigen Stücken muß er den Untertanen in der Ausbildung und Anwendung ihrer Fähigkeiten und Kräfte, in dem Gebrauch ihrer angeborenen und erworbenen Güter ihre natürliche Freiheit lassen und keinen verhindern, seine Glückseligkeit nach seiner eigenen besten Einsicht und Überzeugung zu befördern, solange nur dadurch die allgemeine Sicherheit nicht gestört oder in Gefahr gesetzt wird«<sup>20)</sup>.

Man sieht: schon hier ist »das Rechtsleben der Völker als ein ewiges Werden begriffen«, als eine ständige Auseinandersetzung mit dem Zwecke der »Staatsverbindung«, mit den Rechten und Pflichten, die aus ihr für den Regenten, für die Allgemeinheit und für jeden Einzelnen entstehen. Es sind alte naturrechtliche Gedankengänge, die Svarez seinem kronprinzlichen Zögling nahebringt; sie gehören traditionell zum *ius gentium*, insofern nach der Lehre Hermogenians, die von den Postglossatoren aufgegriffen und im 16. Jahrhundert juristisch systematisiert wurde, aus diesem *ius gentium* Staat und Staatsgewalt – ebenso wie Eigentum, Krieg und manche andere sekundäre Rechtsbildungen des menschlichen Zusammenlebens – hervorgegangen sind. Schon für Balduß steht als juristische Tatsache fest: »Populi sunt de iure gentium, ergo et regimen populi est de iure gentium«<sup>21)</sup>, aber die aristotelisierende Folgerung, die er daraus zog: »sed regimen non potest esse sine legibus et statutis, ergo eo ipso quod populus habet esse, habet per consequens regimen in suo esse«, war im Munde dieses Theoretikers der »potestas absoluta« den späteren Jahrhunderten suspekt geworden. Das Volk, die Gesellschaft mochte, wie es der Aristotelismus wollte »von Natur da sein«, soweit es sich um die Gemeinsamkeit der Abstammung, der Sitten und des Siedlungsgebiets handelte; eine staatliche Ordnung aber, d. h. eine Herrschaft von Menschen über Menschen konnte nur auf der freien Zustimmung der Beteiligten, auf einem Vertrag zwischen Herrschenden und Beherrschten beruhen; die staatliche Ordnung, die Staatsgewalt war vielleicht als Institution unentbehrlich – darüber gingen die Meinungen in der profanen Naturrechtslehre auseinander – aber sie war auf jeden Fall in ihrer historisch-konkreten Form und mit ihren bestimmten individuellen Inhabern immer wieder auf die Einsetzung durch das betreffende Volk – und nur durch dieses – angewiesen. Das ist die naturrechtliche Selbstverständlichkeit, von der auch Svarez ausgeht. Seinen Vortrag über »Allgemeines Völkerrecht«<sup>22)</sup> beginnt er mit einer Definition des »Begriffs des Wortes Volk«:

<sup>20)</sup> A. a. O., S. 467 f.

<sup>21)</sup> Balduß, ad. Dig. I 1, 9.

<sup>22)</sup> Vorträge S. 141, 193.

»Der Inbegriff mehrerer Menschen, die in einem Lande beieinander leben und eine Gesellschaft ausmachen, welche durch den Zutritt neuer Mitglieder an die Stelle der abgehenden fortwährend unterhalten wird.«

Dazu gibt er folgende Erläuterungen:

»Das Band, welches diese mehreren beieinander lebenden Menschen verbindet, kann von mancherlei Art sein. Zuweilen ist es nur ihre Abkunft von einem gemeinschaftlichen Stammvater, zuweilen bloß die Übereinstimmung in Sprache und Sitten. Haben diese mehreren Menschen die gemeinschaftliche Verteidigung ihrer äußeren und inneren Sicherheit zum Zweck ihrer Verbindung gemacht, so heißt ein solches Volk eine bürgerliche Gesellschaft. Hat diese Gesellschaft den Gebrauch ihrer vereinigten Kräfte zur Erreichung des gemeinschaftlichen Zwecks einer Obergewalt oder einem Regenten übertragen, so wird sie ein Staat genannt. Nicht jedes Volk macht also zugleich einen Staat aus. Es gibt noch jetzt Völker, die in keiner bürgerlichen Gesellschaft leben und kein gemeinschaftliches Oberhaupt erkennen. Aber alle kultivierten und besonders die europäischen Völker sind zugleich Staaten. Und mit diesen hat es das Völkerrecht hauptsächlich zu tun«<sup>23)</sup>.

Wir bewegen uns mit diesen Präliminarien auf dem Gebiet, das schon bei Grotius *ius publicum*, bei seinen deutschen Fortsetzern Allgemeines Staatsrecht und bei den französisch schreibenden Autoren des 18. Jahrhunderts – nachdem sich der Ausdruck *droit public* auf das europäische Vertragssystem spezialisiert hat – *droit politique* heißt. Noch Burlamaqui versteht unter *droit politique* den ganzen Umkreis des alten *ius gentium*, also die das Verhältnis des Bürgers zur Staatsgewalt bzw. des Untertanen zum Herrscher regelnden Grundsätze und das Recht der Souveräne untereinander<sup>24)</sup>. Vattel verwendet den Begriff des *droit politique* als Bestandteil der Völkerrechtslehre, indem er sich die Aufgabe stellt, «de faire voir, en conséquence des grands principes du droit des gens, ce que c'est que le souverain, et de donner une idée générale de ses obligations et de ses droits»<sup>25)</sup>. Und von Rousseau ist bekannt, daß er den Contrat social als Grundlegung eines umfassenden Werkes über das *droit politique* konzipiert hat, welches auch das Völkerrecht einschließlich der bestehenden Verträge darstellen sollte; schon der Contrat social trägt den Untertitel «ou principes du droit politique»; er bezieht in diese Prinzipienlehre wesentliche internationale Fragen ein und schließt mit einem

<sup>23)</sup> A. a. O., S. 141. Hervorhebung im Original.

<sup>24)</sup> Vgl. seine *Principes du droit politique* (1751), in denen sein Vorlesungskonzept postum veröffentlicht ist.

<sup>25)</sup> *Droit des Gens* I 4 § 38.

Ausblick auf deren Systematik, freilich nur um von ihrer Bearbeitung dann doch resigniert Abstand zu nehmen<sup>26)</sup>.

Wie Rousseau und seine Vorgänger hält auch Svarez es für unumgänglich, die Darstellung des Völkerrechts mit einer normativen Lehre von den Beziehungen zwischen Volk und Staat, d. h. von den Grundlagen und Funktionen der souveränen Gewalt, zu beginnen, aber wir brauchen wohl nicht zu betonen, daß er dazu keiner Anregung durch Rousseau bedurfte. Die »Kronprinzenvorträge« sind ein neuer wichtiger Beleg dafür, wie unangebracht es ist, das Naturrecht des 18. Jahrhunderts und besonders die naturrechtliche Staatslehre einfach mit Rousseau zu identifizieren, seine Lehren in alle späteren – und sogar, wie es geschehen ist, in manche früheren – Systeme hinein zu interpretieren und seinen Einfluß für den alles beherrschenden zu halten. Diese Überbewertung, die sich in vielen Einzelfragen, z. B. in der Auffassung des Begriffs der Volkssouveränität, noch immer überaus störend bemerkbar macht, gehörte der Polemik des 19. Jahrhunderts an, das in diesem Fall allerdings schon mit Edmond Burke's *Reflections on the Revolution in France* (1791) sich zu manifestieren begann.

Weil das Prinzip der »Staatsverbindung« nicht nur einen fundamentalen Bestandteil des Völkerrechts der Zeit bildet, sondern auch bald nachher der am meisten angefochtene Bestandteil der ganzen Naturrechtslehre werden sollte, ist alles, was Svarez darüber zu sagen hat, von einem besonderen ideengeschichtlichen Interesse. Die Angelegenheit wurde in der Berliner »Mittwochsgesellschaft« im Winter 1790/91 im Hinblick auf die bedenkliche Wendung, welche die Dinge schon damals in Frankreich genommen hatten, unter Beteiligung von Svarez eingehend erörtert. Svarez wandte sich dabei mit Nachdruck gegen den Versuch, das Prinzip der »Staatsverbindung« in einem aristokratisch-patriarchalischen und zugleich machtpolitischen Sinne umzudeuten, und er setzte sich mit der These durch, daß die Staatsgewalt nicht aus einer bloß moralischen Verbindlichkeit, sondern aus wirklichen Rechtsgründen ihre Entstehung und Tätigkeit herzuleiten habe, also

»daß man den Entstehungsgrund dieser Rechte [der Staatsgewalt] in dem sogenannten bürgerlichen Verträge suchen müsse, vermöge dessen mehrere einzelne Menschen oder Familien in eine bürgerliche Gesellschaft zusammengetreten sind und sich einer gemeinschaftlichen Obergewalt unterworfen haben, um unter der Leitung und Anführung derselben den Zweck ihrer Verbindung zu erreichen«<sup>27)</sup>.

<sup>26)</sup> Après avoir posé les vrais principes du droit politique et tâché de fonder l'Etat sur sa base, il resterait à l'appuyer par ses relations, ce qui comprendrait le droit des gens, le commerce, le droit de la guerre et les conquêtes, le droit public, les ligues, les négociations, les traités etc. Mais tout cela forme un nouvel objet trop vaste pour ma courte vue; j'aurais dû la fixer toujours plus près de moi (*Contrat social* IV 9: Conclusion).

<sup>27)</sup> S. 639 f.

In seinen Vorträgen über Allgemeines Staatsrecht zeigt Svarez, daß er auch dieser Frage nicht so geschichtsfremd und doktrinär gegenübersteht, wie es den Vertretern der Aufklärungsphilosophie später nachgesagt worden ist. Zwar ist sein Geschichtsbild das traditionell-biblische – »Geschichte der Menschen vor der Sündflut, nach der Sündflut, zu Abrahams Zeiten« usw. – aber das bedeutet nicht, daß er in Fragen, die aus der Vernunft und der Geschichte zu beantworten sind, biblische Weisungen entgegennimmt. Er macht seinen Zögling darauf aufmerksam, daß die Frage: Wie sind die Staatsverbindungen entstanden, und worauf gründet sich das Verhältnis zwischen Regenten und Untertanen? zu verschiedenen Zeiten sehr verschieden beantwortet worden ist.

»1. Vormal, da es Mode war, daß der Theologe alles Wissenswürdige aus der Bibel und der Rechtsgelehrte aus seinen Pandekten erklärte, nahm man an, die Gewalt der Regenten komme unmittelbar von Gott und die Untertanen müßten ihm um Gottes willen gehorchen. Aus dieser Meinung leitet sich auch noch der Brauch her, daß alle unsere regierenden Herren sich in ihrem Titel Von Gottes Gnaden schreiben. Freilich wäre auf diese Weise das Problem am leichtesten und simpelsten aufgelöst; aber es ist schade, daß man die unmittelbare göttliche Stiftung der Regierungen aus der Geschichte so gar nicht dokumentieren kann ...

2. Mehrere Wahrscheinlichkeit hat die Meinung derjenigen vor sich, welche den ersten Ursprung der königlichen oder überhaupt der Obergewalt im Staat aus dem sogenannten Recht des Stärkeren herleiten ... An der Spitze der Verteidiger dieser Meinung stehen der Engländer Hobbes und besonders der berühmte Machiavelli, dessen Schriften lange Zeit hindurch das Handbuch der Könige und ihrer Minister gewesen sind, bis der glorreiche Verfasser des Antimachiavell, Friedrich der Einzige, sein gefährliches System erst mit der Feder und sodann durch eine 46jährige Regierung auf das vollständigste widerlegt hat. In der Tat ist die Meinung, als ob das Recht der Regenten sich bloß auf das Recht des Stärkeren gründe ebenso falsch als gefährlich ... Freilich sind besonders in älteren Zeiten die ersten Stifter der Königreiche sehr oft nur glückliche Usurpateure gewesen, aber das, was anfänglich nur Anmaßung war, ist durch eine andere entweder bei ihnen selbst oder doch bei ihren Nachkommen hinzugekommene Sanktion wirkliches Recht geworden. Diese Sanktion nun ist

3. dasjenige, was wir den bürgerlichen Vertrag nennen. Nach diesem System werden nämlich die Staatsverbindungen und die in selbigen bestehenden Verhältnisse zwischen Regenten und Untertanen durch gegenseitige Einwilligung gegründet. Der Regent übernimmt dabei das Volk nach den Gesetzen und nach dem dadurch bestimmten Zwecke der bürgerlichen Gesellschaft, von dem wir bald umständlicher reden werden<sup>28)</sup>, zu regieren, und die Untertanen geloben an, ihm zu gehorchen und seinen Befehlen in allen das gemeinschaftliche Wohl

<sup>28)</sup> Vgl. oben S. 516 und 520.

betreffenden Dingen Folge zu leisten. Dergleichen Verträge sind freilich in den wenigsten Fällen in förmlichen schriftlichen Aufsätzen verfaßt; sie sind aber darum nicht weniger wirklich vorhanden und werden fast alle Tage entweder ausdrücklich oder stillschweigend eingegangen. Dahin gehören: a) die Huldigung bei Regierungsveränderung; b) die Eide der Vasallen, Bürger, Offizianten pp; c) das Faktum der Etablierung in einem Staate, welches eine stillschweigende Unterwerfung unter die Gesetze und Verfassungen desselben enthält«<sup>29)</sup>.

Versuchen wir die hier entwickelten Prinzipien philosophisch und dogmatisch wenigstens insoweit zu analysieren wie es notwendig ist, um ihren ideengeschichtlichen Ort zu bestimmen. Die Bibel, so war es in Deutschland schon bei Althusius, ist Ausgangspunkt, aber nicht Richtlinie der staats-theoretischen Betrachtung; sie muß sich eine historische Kritik gefallen lassen, besonders seitdem man durch Pufendorf gelernt hat, deutlich und konsequent zwischen Vernunft und Offenbarung zu unterscheiden, ohne sich weiter auf Harmonisierungsversuche einzulassen. Die im Protestantismus, namentlich im Luthertum, lebendig gebliebene Einschärfung des unbedingten Untertanengehorsams gemäß den bekannten Apostelworten<sup>30)</sup> wird von Svarez keiner Diskussion gewürdigt; schon hier macht sich die calvinistische Bundestheologie geltend, für welche die christliche Gehorsamspflicht den Sinn einer Stipulation hat: *ut bene imperanti obtemperetur*<sup>31)</sup>. Und selbstverständlich könnte sich Svarez auch auf Locke berufen, der in seinem Treatise of Government die biblizistische Doktrin vom Ursprung der Obrigkeit bis auf »König Adam« zurückverfolgt und *ad absurdum* geführt hatte. Das Gottesgnadentum wird von Svarez auch nicht etwa der Umdeutung für wert gehalten, an die man sich seit den Tagen der Spätscholastik gewöhnt hatte: Die staatliche Gewalt ist von Gott und im natürlichen Recht begründet, sagt Vitoria, sie ist also Gotteswerk, nicht Menschenwerk; sie kommt von Gott zum Volke und dieses ist verpflichtet, sie jemand zu übertragen, der sie gerecht ausübt. Also gilt beides: Das Gemeinwesen macht den König – *creat Respublica regem* – und: Die königliche Gewalt stammt nicht vom Gemeinwesen, sondern von Gott selbst – *regia potestas non a Republica, sed ab ipso Deo*<sup>32)</sup>. Oder einfacher ausgedrückt: *Potestas regis est a Deo mediante re publica*<sup>33)</sup>. Noch die calvinistischen Publizisten hatten diesen Zusammenhang gewahrt, indem sie die Staatsgewalt auf Gott als die *causa universalis* bzw. *remota*, auf das Volk

<sup>29)</sup> S. 462 f.

<sup>30)</sup> Hierzu kritisch jetzt P. Meinhold, Römer 13 (1960).

<sup>31)</sup> So schon in den *Vindiciae contra tyrannos sive de principis in populum, populique in principem legitima potestate* (1580), quaestio II.

<sup>32)</sup> Vitoria, *Relectio de potestate civili* (1528), S. 8.

<sup>33)</sup> So der Jesuitengeneral Laynez in Trient 1562.

als die *causa efficiens* bzw. *proxima* zurückführten. Und in dieser Form machten sie sich den alten scholastisch-kanonistischen Gedanken zu eigen, daß das Volk zuerst da war und nicht um der Fürsten willen da ist<sup>34)</sup>.

Wenn sich Svarez auf solche Thesen, die in seiner Situation zweischneidig wären, nicht einläßt, so leiten sie doch unverkennbar seine Auseinandersetzung mit dem »Recht des Stärkeren«. Man könnte sagen, er sei hier von Rousseau beeinflusst, der dieser Frage ein ganzes Kapitel seines *Contrat social* widmet. In der Tat ist die Parallele deutlich: Rousseau macht geltend, daß kein Mensch eine natürliche Befehlsgewalt über seinesgleichen habe und die Stärke kein Recht erzeuge, weshalb nur der Vertrag als die Grundlage einer rechtmäßigen Gewalt unter den Menschen übrig bleibe<sup>35)</sup>. Auf das gleiche Ergebnis zielt auch Svarez ab: Der Vertrag ist, so haben wir gehört, die rechtliche Sanktion des Regenten- und Untertanenverhältnisses. Aber diese Parallele besteht nur in dem Maße wie der naturrechtliche Gedanke des abgeleiteten Charakters der Staatsgewalt damals Gemeingut aller philosophischen Richtungen und politischen Tendenzen war. Sobald man zu präzisieren sucht, was Rousseau und was Svarez als Voraussetzung, Inhalt und Zweck der »Staatsverbindung« ansehen, ergibt sich, daß eine Gemeinsamkeit der Auffassungen nur in gewissen formalen Kategorien der Staatsphilosophie gegeben ist; deren Spannweite erweist sich dabei als so erstaunlich groß, daß viele gewollte oder ungewollte Mißverständnisse, die im Rückblick auf das 18. Jahrhundert aufgetreten sind, hier ihre Erklärung finden. Es läßt sich ohne Ausnahme feststellen: Die Gedanken, die Svarez mit Rousseau teilt, stammen nicht von diesem, und diejenigen, die von diesem stammen, teilt Svarez nicht. Ist bei Svarez deutlich die *Maxime* wirksam, daß die Regenten um des Volkes willen da sind, so ist für Rousseau diese Entgegensetzung überholt. Das Prinzip der Volkssouveränität, das im monarchischen Europa und in der hierarchisch regierten Kirche seine doktrinerliche Ausbildung erfahren hatte, war mit jeder Regierungsform, mit jedem politischen System vereinbar, indem es bei allen die Zustimmung der Regierten voraussetzte und allen das zur Pflicht machte, woran auch Svarez als an eine Selbstverständlichkeit erinnert: Der Regent hat in seiner Tätigkeit, namentlich auch in der Gesetzgebung nie sein Privatinteresse, sondern immer nur das Gesamtwohl zu beachten und

---

<sup>34)</sup> «Apparet reges a subditis, non autem subditos a regibus creatos, et subditos esse suis regibus tempore naturaque priores. Unde non regum causa subditos nasci, sed reges commodis subditorum inservire debere». Lambertus Danaeus, *Politice Christiana* (1584) I 4.

<sup>35)</sup> «... restent donc les conventions pour base de toute autorité légitime parmi les hommes» (*Contrat social* I 4).

zu fördern. Das war schon im kanonischen Recht eingeschränkt worden<sup>36)</sup>, und der Humanismus hatte diesen Begriff der staatlichen Gerechtigkeit als Gemeingut der gesamten antiken Staatsphilosophie nachgewiesen. Unter dieser Bedingung ist der Vertrag, in welchem das Volk mit dem Fürsten paktiert, im 18. Jahrhundert auch – wir sehen es bei Svarez – mit dem Absolutismus vereinbar; er richtet sich nur gegen den Fürsten, der gegen jene Bedingung verstößt. Das war gut friderizianisch gedacht und geradezu die juristische Formel des aufgeklärten Absolutismus; es war das Gegenteil der demokratischen und republikanischen Campagne, die Rousseau und viele andere, auch der nachmals so sehr vermißte Mirabeau, in jener Zeit mit Hilfe der alten naturrechtlichen Ideen betrieben: für sie alle war der Fürst, er mochte tun oder lassen was er wollte, der geborene Usurpator und Tyrann einfach deshalb, weil er eigenständiger Partner des Herrschaftsvertrags und als solcher »Repräsentant« des Volkes, Inhaber oder wenigstens Teilhaber seiner Souveränität sein wollte. Die fortbestehende Unklarheit um den Begriff des »Repräsentanten« rührt daher, daß dieses Wort schon unter dem Ancien Régime – z. B. von Mably und Vattel – für das entgegengesetzte Postulat gebraucht wurde: Der Fürst ist nur Repräsentant seines Volkes. Manche Formulierungen bei Svarez kommen dieser Auffassung sehr nahe (vgl. unten S. 533).

Trotz vieler verdienstlicher Bemühungen um eine bessere Kenntnis der Aufklärungszeit ist deren naturrechtliche Literatur von der modernen Forschung noch immer nicht in einer Weise erschlossen worden, daß es genüge, an einige bekannte Namen zu erinnern, um die Verbundenheit wie auch die Unterschiede der Strömungen in der damaligen Staatstheorie deutlich zu machen und die schematische Beurteilung, der die ganze Epoche so lange unterworfen war, auch und gerade im Hinblick auf Svarez abzuwehren. Außer Rousseau, der noch immer auch in ernst zu nehmenden Arbeiten als der Naturrechtslehrer und Staatsphilosoph der Aufklärung angesprochen wird, haben wir Mirabeau genannt. Gerade ihn mit Svarez zu vergleichen, ist interessant und verhältnismäßig einfach, weil auch er der Verfasser von »Kronprinzenvorträgen« ist; er hatte zwar weder Auftrag noch Gelegenheit, solche Vorträge zu halten, aber er hat mit der Widmung »A Monsieur le Dauphin« immerhin ein Pamphlet dieser Art veröffentlicht: *Essai sur le despotisme*<sup>37)</sup>. Der Verfasser, der in der Erinnerung an die

<sup>36)</sup> »Erit autem lex honesta, iusta, possibilis ... necessaria, utilis ... nullo privato commodo, sed pro communi civium utilitate conscripta (c. 2, dist. 4; Isid. Hispal. Etym. V, 21). Zu dieser Lehre Isidors von Sevilla vgl. jetzt J. Orlan-dis, En torno de la noción visigoda de tirania (in Anuario de Historia del derecho español, Bd. 29, 1959, S. 5–43).

<sup>37)</sup> Hier zitiert nach der 2. Auflage London 1776.

erste Phase der Französischen Revolution als der besonnene Mentor eines konstitutionellen Königtums weiterlebt, ist hier noch der wenig gehemmte Agitator gegen einen »Despotismus«, der sich, je genauer man zusieht, um so weniger von der Monarchie als solcher unterscheiden läßt. Das Gottesgnadentum ist nicht nur eine veraltete Formel, wie wir das auch von Svarez wissen, sondern das Symbol eines Despotismus orientalischer Prägung; aber auch die konventionelle naturrechtliche Legitimierung der Monarchie wird von vornherein bekämpft und zu diesem Zweck vergrößert:

«Vos flatteurs, c'est-à-dire, tous ceux qui vous entourent, vous ont sans doute répété plus d'une fois, (que vous apportâtes en naissant des droits imprescriptibles et irrévocables à l'autorité suprême). J'ose renverser ce principe d'adulation»<sup>38)</sup>

d. h. der Leser wird schon in dieser Widmung an den Dauphin, den späteren Ludwig XVI., auf den Gedanken vorbereitet, daß nur das Volk unverlierbare und unwiderrufliche Rechte habe. Dieser Gedanke ist nicht neu – er ist mit besonderer Entschiedenheit schon von Althusius und dann wieder von Rousseau herausgestellt worden – aber er ist hier mit der Behauptung verbunden, daß jene Rechte schon längst und überhaupt prinzipiell von der französischen Monarchie mit Füßen getreten werden. Wie gleichzeitig Jefferson in der Unabhängigkeitserklärung vom 4. Juli 1776 und zweihundert Jahre vorher die Niederländer in der Erklärung über die Absetzung Philipps II., wie im Frankreich Ludwigs XV. schon der Abbé de Mably, macht Mirabeau in seiner Belehrung des Thronfolgers Tatsachen und Argumente geltend, welche die Abschaffung der Monarchie in den Bereich der rechtlichen Möglichkeiten rücken: er erwähnt die *lettres de cachet*, die er *l'illégalité la plus odieuse* nennt, er spricht davon, daß der König blindlings den Einfällen seiner Mätressen und den unsachlichen Einflüsterungen seiner Bediensteten folge, er wendet sich gegen das *secret d'Etat* als einen flagranten Mißbrauch, denn: es gibt nur ein Staatsgeheimnis, nämlich wie man die Menschen glücklicher mache, und es besteht darin, sie im friedlichen Besitz ihrer Freiheit und ihrer Arbeitskraft zu lassen; er wirft der Monarchie auch eine fortwährende *violation de la propriété* vor und nennt bei dieser Gelegenheit das Eigentum »die einzige Grundlage jeder Gesellschaft«. Dem Thronfolger hält er vor:

«Celui qui fut chargé de maintenir ce droit de propriété, ou plutôt qui ne fut créé que dans cet objet, abuse indignement de la confiance des citoyens et devient l'ennemi public lorsqu'il y attente»<sup>39)</sup>.

<sup>38)</sup> A. a. O., S. 2.

<sup>39)</sup> A. a. O., S. 98.

Solche Drohungen zielen, genau betrachtet, nicht auf einzelne Mißstände, sondern zumindest auf das absolute Königtum, das ein einziger Mißstand, eine einzige Korruption und Gewaltherrschaft und, auf der Seite des Volkes, nichts als Verblendung sei<sup>40)</sup>; aber im Volke werde die Zahl derjenigen immer größer werden, die sich erinnern, daß sie die Stärkeren sind und alle den gleichen Anspruch auf Freiheit haben.

«Ils penseront qu'ils ne se donnèrent un prince que pour se préserver d'avoir un maître, c'est-dire un tyran violateur des droits naturels antérieurs à toute société, et conséquemment à toute autorité»<sup>41)</sup>.

Das Volk sei überall dort versklavt, leibeigen (*serf*), wo es den öffentlichen Dingen fernbleiben muß und nicht Herr über die Wahrnehmung seiner Interessen ist, wo es sich kein Urteil über den Nutzen der Regierung bilden kann, wo es seine Rechte nicht vertreten und deren Beeinträchtigung nicht abwehren kann, wo man es nicht in Frieden arbeiten und genießen läßt, wo es nicht weiß, was es zu bezahlen hat und wofür es zu bezahlen hat, wo es nicht in seiner Macht steht, nur die Abgaben zu leisten, die für den Unterhalt und die Tätigkeit der Schutzgewalt, der es sich zur Beförderung seines Wohles unterstellt hat, notwendig sind. Und nun wird die Vorhaltung zur Prophezeiung, die sich wörtlich erfüllen sollte:

«Envisagez tout cela, prince, avant de prendre le parti dangereux d'opprimer les hommes sous le faix du despotisme ... ou plutôt pensez que si un seul homme réveille d'autres hommes de l'assoupissement de l'esclavage, vous serez dès ce moment le plus faible comme le plus détesté de tous les êtres malfaisants, et vous deviendrez la victime publique, comme vous étiez le véritable ennemi national»<sup>42)</sup>.

Als Svarez seine Vorträge für den preußischen Kronprinzen ausarbeitete, war Mirabeau nicht mehr unter den Lebenden, aber der Nachruhm, der ihm bleiben sollte, wuchs in dem Maße wie die Revolution sich von den Bahnen entfernte, die das aufgeklärte Europa noch glaubte billigen zu können. Der «comte plébéien» erschien als derjenige, der die Ausartung hätte verhindern, die Legalität hätte aufrecht erhalten können. Man wußte, daß er von seinen demokratischen und republikanischen Ideen abgekommen war und sich gegenüber dem Radikalismus der Jakobiner mit Erfolg für das monarchistische Prinzip, ja sogar für die königliche Prerogative eingesetzt hatte; den Übertreibungen und Unzuträglichkeiten, zu denen das

<sup>40)</sup> Vgl. übrigens schon Montesquieu: Le principe du gouvernement despotique se corrompt sans cesse, parce qu'il est corrompu par sa nature (Esprit des Lois VIII, 10).

<sup>41)</sup> S. 99; Hervorhebungen im Original.

<sup>42)</sup> S. 100 f.

rousseauisch verstandene Prinzip der Volkssouveränität zu führen drohte, hatte gerade er entgegenzutreten gewagt.

«Je vous demande à vous-mêmes, sera-t-on mieux assuré de n'avoir que des guerres équitables si l'on délègue à une assemblée de sept cents personnes l'exercice du droit de faire la guerre?»

hatte er im Mai 1790 der Nationalversammlung zugerufen, um seinen Antrag zu begründen, wonach das Recht der Entscheidung über Krieg und Frieden zwischen der Versammlung und dem König geteilt oder, wie er sagte, der vollziehenden und der gesetzgebenden Gewalt konkurrierend zugeteilt werden sollte; er mußte sich einem Kompromiß fügen: Die Versammlung hatte »auf Vorschlag des Königs« über Krieg und Frieden zu entscheiden. Dem König war immerhin die Initiative verblieben und die Versammlung hatte kein legales Mittel, sie zu provozieren.

Solche Episoden waren in Erinnerung geblieben und bei dem Wohlwollen, das man nun in den Monarchien für Mirabeau empfand, las man auch seine früheren Schriften in einem neuen, versöhnlichen Licht, als Warnungen, die jemand, der es mit dem monarchischen Prinzip gut meinte, dem verblendeten französischen Hof zugerufen hatte. Das lag um so näher als Mirabeau tatsächlich Bemerkungen dieser Art in seinen «Essai sur le despotisme» eingestreut und vor allem behauptet hatte, er appelliere mit seinen drastischen Vorstellungen an nichts anderes als an das *I n t e r e s s e* des künftigen Königs. Wie dem auch sei, man kann sich des Eindrucks nicht erwehren, daß Svarez den Essai und ähnliche Erzeugnisse der demokratisch-republikanischen oder zumindest antiabsolutistischen Literatur gerade unter diesem Gesichtspunkt des wohlverstandenen Interesses des monarchischen Prinzips aufmerksam studiert hatte. Er kennt die Argumente der Gegner und wendet sie, wo immer möglich, ins Positive. An auffallend vielen Stellen seiner Vorträge beschäftigt er sich mit dem «Despotismus», wobei er dieses Wort in dem gleichen Sinne wie Mirabeau gebraucht – nämlich für den Sachverhalt, der sonst Tyrannis bzw. Usurpation genannt wurde. In seinen Ermahnungen bleibt er kaum hinter demjenigen zurück, was als die Intention Mirabeaus anzunehmen war, wenn die jetzige wohlwollende Auslegung seines Pamphlets recht hatte.

Wir erkennen den naturrechtlichen Hintergrund der Warnung vor dem Despotismus schon in den Vortragsnotizen zum allgemeinen Staatsrecht:

»Der Souverän hat sein Recht aus dem Bürgerlichen Vertrage.  
Er stößt selbst diesen Vertrag um, wenn er Despot wird.  
Er hat kein Recht mehr, sondern bloß Stärke.  
Seine Stärke ist nichts gegen die Stärke seiner Untertanen.

Der bessere Teil der Untertanen gehorcht nicht mehr willig, er verliert jeden Patriotismus.

Der große Haufen fühlt es, daß nicht Millionen um eines willen da sein können. Dies erweckt Mißvergnügen, was leicht zur Empörung reifen kann und sich mit dem Untergange des Despoten oder mit dem Sturz der Staatsverfassung endigt. Der Despot, um sich gegen diese Gefahr zu sichern, verläßt sich

- a) auf das Militär,
- b) auf den Adel.

Der Militärische Despotismus. Rom.

Der Aristokratische Despotismus. Frankreich.

Große Männer können die Sache eine Weile hinhalten, aber ihre Familie und die Nachwelt«<sup>43)</sup>).

Der Hang zum Despotismus ist aber die Gefahr der uneingeschränkten Monarchie, er ist die »einzige Klippe der öffentlichen Glückseligkeit« in dieser Regierungsform, die vor allen übrigen die sichtbarsten Vorzüge hat<sup>44)</sup>. Um diese Klippe zu vermeiden, muß der Souverän die »inneren Einschränkungen der Souveränität« beachten, die sich aus den Zwecken der Staatsverbindung ergeben<sup>45)</sup>. Der preußische Monarch

»ist das Oberhaupt der bürgerlichen Gesellschaft, die sich unter ihm vereinigt hat, an den Zwecken ihrer Verbindung, d. h. an ihrer Ruhe und Sicherheit, an der Beförderung ihres Privatwohlstands mit vereinigten Kräften zu arbeiten. Sie hat den Gebrauch und die Disposition über diese ihre vereinigten Kräfte ihrem Souverän übertragen. Auf seinen Wink muß sich alles in Bewegung setzen, seinen Befehlen Genüge zu leisten. Ihm ist niemand an die Seite gesetzt, der ein Recht hätte, ihn bei den Maßregeln, die er nötig findet, bei dem Gebrauch, den er machen will, einzuschränken oder zu kontrollieren. In ihm vereinigen sich also alle Rechte der bürgerlichen Gesellschaft, und dies ist es, was seine Souveränität ausmacht, vermöge deren er alle Handlungen der Bürger des Staats zu den Zwecken der bürgerlichen Gesellschaft nach seinem Gutfinden dirigieren kann«<sup>46)</sup>).

Svarez ist überzeugt, daß diese Regierungsform »den zuverlässigsten und nachdrücklichsten Schutz gegen auswärtige Feinde vermöge der Gleichförmigkeit, Geheimhaltung und schnellen Ausführung ihrer Beschlüsse gewährt« und »am vollkommensten gegen innere Unruhen sichert«<sup>47)</sup>. Dabei wird ersichtlich, daß er nicht ohne Absicht immer wieder von der »bürgerlichen Gesellschaft«, dem »bürgerlichen Vertrag«, der »bürgerlichen Freiheit« spricht; er versteht diese Ausdrücke als eine Kampfansage an die

<sup>43)</sup> Vorträge S. 13.

<sup>44)</sup> A. a. O., S. 475 f.

<sup>45)</sup> A. a. O., S. 229, 609.

<sup>46)</sup> A. a. O., S. 229.

<sup>47)</sup> A. a. O., S. 475.

Privilegierten. Der Absolutismus, der im Kampf gegen die ständischen Freiheiten groß geworden ist, entrollt das Banner der Volksfreiheit:

»Sie [die uneingeschränkte Monarchie] sichert am meisten die bürgerliche Freiheit der Untertanen, weil zwischen dem Regenten und dem Volke keine Mittelmacht da ist, die durch ihre Teilnahme an der Regierung Gelegenheit hätte, die niederen Volksklassen zu drücken, und weil der Regent kein vernünftiges Interesse dabei haben kann, die eine Volksklasse auf Kosten der andern zu begünstigen.

Der Regent selbst kann, wenn er richtige Begriffe hat, kein Interesse haben, welches von dem Interesse des Volkes verschieden oder demselben entgegengesetzt wäre«<sup>48)</sup>.

Die »richtigen Begriffe« von den Zwecken des bürgerlichen Vertrags und den Regentenpflichten, die sich daraus herleiten, sind gleichbedeutend mit den inneren Einschränkungen, deren der absolute Herrscher bedarf, um nicht in den Despotismus abzugleiten.

»Der Souverän übt seinen Willen nur darum aus, damit durch selbigen einer oder der andere von den Zwecken der bürgerlichen Gesellschaft befördert werden möge. Der Despot hingegen bedient sich seiner Macht bloß zur Beförderung seiner Privatabsichten, seiner Leidenschaften, seiner Launen und seines Eigensinns. Der Despot betrachtet die Untertanen, über die er regiert, als sein Privateigentum, mit welchem er nach Gutdünken schalten und walten kann«<sup>49)</sup>.

Hier zeigt sich, daß die Verwendung des Wortes »Despot« bei Svarez nicht nur eine terminologische Neuerung ist. Das alte Gegenbild zum naturrechtlichen Ideal des legitimen Herrschers, der Tyrann, kennzeichnete sich dadurch, daß er nicht an den Nutzen der Gesamtheit, sondern nur an seinen privaten Vorteil dachte und mit diesem Motiv aus der bewußten Ungerechtigkeit ein System machte. Svarez steigert die Ansprüche an den legitimen Herrscher ganz beträchtlich, indem er schon die Willkür als solche, die nicht objektive Ungerechtigkeit und Bedrückung zu sein braucht, und die ganze Haltung und Mentalität, aus der sie entspringt, mit dem Odium der Tyrannis umgibt; denn – wir haben es gehört – der Souverän »stößt den bürgerlichen Vertrag um, wenn er Despot wird; er hat kein Recht mehr« und beschwört eine Situation herauf, die leicht »mit dem Untergange des Despoten oder mit dem Umsturz der Staatsverfassung endigt«.

In dieser Atmosphäre bewegt sich Svarez, wenn er den »Machtspruch« aus dem preußischen Recht ausschließen will<sup>50)</sup>, wenn er vor dem »Mini-

<sup>48)</sup> A. a. O.

<sup>49)</sup> A. a. O., S. 609.

<sup>50)</sup> Oben S. 516.

sterialdespotismus« warnt<sup>51)</sup>, wenn er daran erinnert, daß das staatliche Besteuerungsrecht nicht aus dem »Obereigentum« des Regenten hergeleitet werden kann<sup>52)</sup>, und wenn er das naturrechtliche Räsonnieren der Untertanen freigegeben und sogar begrüßt sehen will<sup>53)</sup>, weil der Gehorsam gegen die Gesetze »auf der eigenen Einsicht und Überzeugung derer, die ihnen gehorchen sollen«, beruhen müsse. Eine Verschärfung des Begriffs der Tyrannis haben wir auch bei Mirabeau bemerkt, aber die entsprechend gesteigerten Anforderungen an den Regenten bewegten sich in einer anderen Richtung, sie zielten auf ein Mitspracherecht des Volkes, auf eine Volksvertretung, auf Steuerbewilligungsrecht und auf Ministerverantwortlichkeit, kurz – sofern und solange die Monarchie überhaupt bestehen bleibt – auf den Konstitutionalismus ab. Gegenüber diesen Tendenzen, die in Frankreich gerade einen vollen Erfolg errungen haben, befindet sich Svarez in der undankbaren Lage, die während der ganzen übrigen Dauer der Monarchie diejenige der preußischen Staatsmänner gewesen ist: er muß ihnen den Wind aus den Segeln zu nehmen suchen, indem er geltend macht, daß schon längst das Berechtigte der liberalen westlichen Ideen im preußischen Rechtsstaat verwirklicht, die Mängel und Gefahren aber vermieden worden sind. Svarez hat aber selbst den Typus der »eingeschränkten Monarchie«, wie er in England ausgebildet ist, zu bekämpfen<sup>54)</sup> und schon er ist sich bewußt, daß die in Preußen maßgebenden staatspolitischen Ideen sich innerhalb Europas nicht nur in der Defensive, sondern auch in einer vollständigen Isolierung befinden, ein Grund mehr, den gemeinsamen naturrechtlichen Fundus hervorzuheben. Es ist

»eine der festesten Stützen der Monarchie, daß der Souverän ausdrücklich erklärt, er wolle seine Macht nur zur Erreichung der Zwecke des Staates, d. h. zum Schutze seiner Untertanen und zur Erleichterung der Mittel, durch welche sie ihre eigene Wohlfahrt befördern können, anwenden. Dadurch hat er seinen Souveränitätsrechten nicht das geringste vergeben, denn er bleibt nach wie vor der einzige, dessen Wille und Entschluß entscheidet, was für Mittel zur Beförderung der Zwecke des Staats gewählt und wie dieselben ausgeführt werden sollen. Aber er hat dadurch von seinem Lande und seiner Regierung den Vorwurf des Despotismus, den man ihm in allen übrigen Ländern Europas bisher aus Mangel richtiger Kenntnisse von unserer eigentlichen Staatsverfassung beizulegen gewohnt war, völlig abgelehnt«<sup>55)</sup>.

<sup>51)</sup> Vorträge S. 480.

<sup>52)</sup> A. a. O., S. 117.

<sup>53)</sup> Oben S. 517 und Vorträge S. 587; der Despot sagt: räsønniere nie; der Souverän sagt: räsønnieren magst du, aber gehorche.

<sup>54)</sup> Vgl. Vorträge S. 12.

<sup>55)</sup> A. a. O., S. 609.

Dafür kann sich Svarez auf die friderizianische Tradition berufen:

»Es sind übrigens eben die Grundsätze, welche Friedrich der Große in seinen Schriften so oft erklärt und nach welchen er den ganzen Plan seiner langen glorreichen Regierung eingerichtet hat. Nie hat wohl ein Regent die Zügel der Souveraineté mit festerer Hand geführt als er; nie aber ist auch einer bereitwilliger gewesen, die große Wahrheit, daß ihm alle seine Rechte nur zum Besten des Staats anvertraut wären, ausdrücklich anzuerkennen und in seinen Handlungen tätig zu erweisen«<sup>56)</sup>.

Wenn man beachtet, daß Svarez die naturrechtliche Lehre vom Zweck des Staates, d. h. vom bürgerlichen Vertrag, und ihr Gegenstück, die Kampf-ansage an den Despotismus, in allen seinen Vorträgen zur Geltung bringt, auch im Privatrecht und im Völkerrecht, so ist kein Zweifel möglich: sie ist in seinem Rechtsdenken von zentraler Bedeutung, ein Hauptstück der auf Vernunft und Erfahrung beruhenden Theorie, die er seinem Zögling zu vermitteln hat. Ferner: nur ihre abschließende aktuelle Formulierung kann auf Mirabeau und andere Aufklärer der westlichen Länder zurückgeführt werden. Im Prinzip folgt seine Lehre dem schon von Bodin (dem ersten Theoretiker des Absolutismus) anerkannten Prinzip, daß auch der unumschränkte Herrscher den Geboten des natürlichen Rechts unterworfen ist. Wie man weiß, hat nur Althusius zwischen der naturrechtlichen Begründung der Staatsgewalt und dem absoluten Regime einen unaufhebbaren Widerspruch gesehen, was nicht verhindert hat, daß einige Jahrzehnte nach ihm Pufendorf in Deutschland recht eigentlich als der Naturrechtslehrer des Absolutismus aufgetreten ist. Pufendorf gab auch denen das gute Gewissen wieder, die angesichts der Lehre von der Volkssouveränität daran festhalten wollten, auch den Regenten souverän zu nennen, indem er – mit Grotius – zwischen *subiectum commune* und *subiectum proprium* der souveränen Gewalt unterschied<sup>57)</sup>. Das *subiectum proprium* – der *princeps* – konnte je nach den Bedingungen, unter denen sie ihm übertragen war, eine absolute oder eine eingeschränkte Souveränität besitzen, aber auch die absolute war, weil auf dem Willen der Gesamtheit beruhend, einwandfrei legitim; sie war sogar der Normalfall<sup>58)</sup>. Hierin folgt ihm Svarez, aber die weitere These

<sup>56)</sup> A. a. O., S. 610.

<sup>57)</sup> Pufendorf, De Iure Naturae et Gentium, VII 5 § 1.

<sup>58)</sup> Quando summum imperium consideratur, prout est collatum in unum hominem ... tanquam subiectum proprium, non ubique ita absolutum et liberum, sed alicubi certis legibus alligatum observatur (A. a. O. VII 6 § 8). Es ist eine Mißinterpretation, wenn Hans W e l z e l hier die modernen Kategorien »Staatsouveränität« und »Organsouveränität« einführt, um zu bemängeln, Pufendorf identifiziere beides und falle damit »leider immer wieder in den Fehler der übrigen Naturrechtslehrer zurück, den Staatswillen mit dem Willen des obersten Organs« zu verwechseln. (Die Naturrechtslehre Samuel Pufendorfs, Berlin 1958, S. 70).

Pufendorfs, daß der Herrscher, der nicht ausdrücklich an die Gesetze gebunden ist, nur moralisch, aus Billigkeits- und Schicklichkeitsgründen verpflichtet sei, sich an sie zu halten, weist er zurück; nur so wird die Auseinandersetzung mit der Tyranis bzw. dem Despotismus, für die Pufendorf von seinen Voraussetzungen aus nur geringes Verständnis hatte, für Svarez überhaupt möglich in einem Ausmaß, das sich neben den die öffentliche Meinung Europas beschäftigenden konstitutionellen, republikanischen und demokratischen Ideen sehen lassen kann. Es ist unter diesem Gesichtspunkt keine zu verachtende Anerkennung für Svarez, wenn Karl Marx in seiner Kritik der Hegelschen Rechtsphilosophie (1843) meint, Hegels Erörterungen über die Regierungsgewalt könnten zum größten Teil »wörtlich im preußischen ›Landrecht‹ stehen«. Bei Svarez ist der Staatsgedanke unzweifelhaft über das dynastische Bewußtsein erhoben. Der alte ständestaatliche Dualismus ist naturrechtlich fortgebildet, noch nicht zu einer individualistisch vorgestellten Volkssouveränität, aber immerhin zu einer Vertragslehre, für die der Staat bereits in gewissem Sinne ein Produkt der Gesellschaft ist, eine sekundäre, ohne deren Willen nicht denkbare Erscheinung, während die Gesellschaft auch ohne den Staat auskommen kann<sup>59)</sup>. Das Individuum als solches wird in dieser Konzeption keineswegs ignoriert: es ist »Bürger« als Mitglied der Gesellschaft und, im Falle der »Staatsverbindung«, zugleich »Untertan« als Objekt der Gesetzgebung, Verwaltung und Rechtsprechung.

Das Vorwärtsweisende bei Svarez ist die stark betonte »natürliche Gleichheit aller Menschen«<sup>60)</sup>. Er kann sie aber in der Gesellschaft und im Staat nur unvollkommen zur Geltung bringen, denn

»In der bürgerlichen Gesellschaft ist nicht mehr die Frage, was für Befugnisse und Obliegenheiten nach dem Naturrechte stattfinden, sondern was die Gesetze des Staats über die Rechte und Pflichten der Bürger bestimmen«<sup>61)</sup>,

und außerdem gibt es, von Svarez nur widerstrebend zur Kenntnis genommen, immer noch S t ä n d e :

»Sie werden zugezogen bei neuen Gesetzen, welche die Rechte der Bürger des Staats unter sich und gegen den Staat bestimmen, insofern es dabei auf Befugnisse und Privilegia der Stände mit ankommt«<sup>62)</sup>.

<sup>59)</sup> Vgl. W. A. Turetzki, Die Entwicklung der Anschauungen von Marx und Engels über den Staat (Deutsche Übersetzung, Berlin 1956, S. 58, 66).

<sup>60)</sup> Vorträge S. 5, 63–65, 458 f.

<sup>61)</sup> Vorträge S. 216; ein Grundsatz, der freilich die sog. unveräußerlichen Rechte des Menschen und, beim Versagen des Staats, das Recht der Selbsthilfe unangetastet läßt (a. a. O., S. 217–219). Vgl. auch oben zu Anm. 19 f.

<sup>62)</sup> Vorträge S. 17. Die Stände können aber, wie die Gesetzkommission, »nur Gutachten, Erinnerungen und Remonstrationsen machen«. Ihre Bedeutung als »Bestandteile« oder »Glie-

Aber das Gleichheitsprinzip herrscht unumschränkt im Völkerrecht, dessen erster Grundsatz lautet:

»Völker leben untereinander im Stande der natürlichen Freiheit und Unabhängigkeit. Es findet also zwischen ihnen von Natur eine völlige Gleichheit der Rechte statt«<sup>63)</sup>.

Bei der Wahrnehmung aller dieser Rechte hat der Regent zu bedenken, daß er »nur Repräsentant seines Volkes« ist, d. h.

»er kann über die Rechte und Güter desselben nur zu dem Zweck, zu dem sie ihm anvertraut wurden, also nicht zum Schaden seiner Untertanen, disponieren. Er ist also nicht berechtigt, durch Handlungen des Wohlwollens gegen andere Völker Pflichten der Gerechtigkeit gegen sein eignes Volk zu verletzen«<sup>64)</sup>.

Weil das »Allgemeine Staatsrecht« als Recht der »Staatsverbindung« die deutsche Entsprechung für das *droit politique* bzw. die *association politique* der Völkerrechtslehrer des 18. Jahrhunderts ist, sind wir jetzt auf die Frage nach dem *V ö l k e r r e c h t s b e g r i f f* bei Svarez ausreichend vorbereitet. Wir haben uns mit den terminologischen und systematischen Fragen schon oben beschäftigt und können jetzt präzisieren: Wie Vattel setzt auch Svarez nicht nur das Bestehen souveräner Staaten, sondern auch eine Theorie ihrer Entstehung und ihrer Funktionen voraus, und diese Theorie des Verhältnisses von Individuum bzw. bürgerlicher Gesellschaft und Staatsgewalt hat auch bei ihm eine gewisse normative Bedeutung für das Völkerrecht, obwohl dieses, seit der Reduktion, die Christian Wolff am *Ius Gentium* vorgenommen hat, die starke Tendenz besitzt, als Subjekte nurmehr die Staaten anzuerkennen<sup>65)</sup>. Der Vergleich mit Vattel ist systemgeschichtlich aufschlußreich.

In zwei grundlegenden soziologischen Sachverhalten materialisiert sich für Svarez das naturrechtliche Phänomen der »Staatsverbindung«: Der Staat entsteht nicht etwa unmittelbar aus einem Naturzustand isoliert lebender Menschen oder aus einer Urgemeinschaft der Eigentumslosigkeit und der Promiskuität, sondern aus einer bereits vorhandenen, örtlich begrenzten Ordnungs- und Zweckgemeinschaft, der Gesellschaft, die auch »bürgerliche Gesellschaft« genannt wird, und der so entstandene Staat ist *m o r a l i s c h e P e r s o n*<sup>66)</sup>. Wir können diese Sachverhalte soziologisch nennen, denn sie drücken ein Sein, nicht ein Sollen aus, oder, um mit der Scholastik

derungen« der Gesellschaft und demzufolge als Kontrahenten des Staatsvertrags wird von Svarez *implicite* verneint.

<sup>63)</sup> Vorträge S. 143.

<sup>64)</sup> Vorträge S. 149.

<sup>65)</sup> Vgl. E. Reibstein, Deutsche Grotius-Kommentatoren bis zu Christian Wolff (ZaöRV Bd. 15, 1953/54, S. 76 ff.).

<sup>66)</sup> Vgl. oben S. 519; Vorträge S. 141 f., 147.

und mit Emile Durkheim zu sprechen, es ist nach der *causa efficiens* gefragt, nicht nach der *causa finalis* <sup>67)</sup>.

Welches ist nun die völkerrechtliche Bedeutung dieser kausalen Aussagen über das Entstehen und das Sein der Staaten?

»Die Mitglieder eines Volks, insofern sie eine bürgerliche Gesellschaft oder einen Staat ausmachen, leben zwar unter sich nicht mehr im Stande der natürlichen Freiheit, sondern sie haben einen Teil derselben der Erreichung ihres Zwecks, der Beförderung ihres gemeinschaftlichen Wohls aufgeopfert. Unter mehreren Völkern aber, insofern man sie als moralische Personen betrachtet, existiert von Natur keine solche gesellschaftliche Verbindung, sondern sie befinden sich gegeneinander im Stande der natürlichen Freiheit. Was also nach dem Rechte der Natur zwischen Menschen, die in keiner bürgerlichen Gesellschaft leben, gilt, das gilt in der Regel auch zwischen Völkern. Nur weil Völker als moralische Personen betrachtet werden, weil die Verbindung der einzelnen, welche das Volk ausmachen, einen bestimmten und immerwährenden Zweck hat und die Rechte eines Volks nach diesem Zweck beurteilt werden müssen, so werden dadurch die Vorschriften des Naturrechts in der Anwendung auf Völker näher bestimmt« <sup>68)</sup>.

Man kann diese Sätze, die am Anfang des Vortrags über »Allgemeines Völkerrecht« stehen, auf dem Hintergrund der zeitgenössischen, entscheidend von Vattel geprägten Doktrin nicht aufmerksam genug lesen. Sie müssen von dorthier interpretiert werden, um heute voll verständlich zu sein. Das Wichtigste ist: Nicht nur als Staaten, sondern auch als »Gesellschaften« sind die Völker »moralische Personen«, die untereinander Rechtsbeziehungen haben. Der Inbegriff dieser Beziehungen (einerlei, ob von Staat zu Staat oder von Staat zu Gesellschaft oder von Gesellschaft zu Gesellschaft) heißt, weil immer Beziehungen von Völkern gemeint sind, das Völkerrecht. Das richtet sich präzisierend und korrigierend gegen verschiedene Positionen, die bei Vattel charakteristisch und wichtig sind.

1. Bei Vattel ist der Sprachgebrauch nicht einheitlich; er leidet an einem Überfluß mehr oder weniger synonyme Bezeichnungen für die Subjekte des Völkerrechts:

«Les nations ou états sont des corps politiques, des sociétés d'hommes unis ensemble pour procurer leur salut et leur avantage, à forces réunies» <sup>69)</sup>.

Demgegenüber wird bei Svarez der Begriff der Gesellschaft verselbständigt und – gleichfalls von der *causa finalis* her – einschränkend definiert: Sie fügt dem Begriff des Volkes als Stammes- und Kulturgemeinschaft

<sup>67)</sup> Vgl. E. Durkheim, Montesquieu et Rousseau précurseurs de la sociologie (Paris 1953), S. 83 ff.

<sup>68)</sup> Vorträge S. 142.

<sup>69)</sup> Droit des Gens, Préliminaires § 1.

das Merkmal hinzu, daß diese »mehreren beieinander lebenden Menschen die gemeinschaftliche Verteidigung ihrer äußeren und inneren Sicherheit zum Zwecke ihrer Verbindung gemacht« haben <sup>70)</sup>. Schon in der Organisationsform als »Gesellschaft« gilt für ein Volk der völkerrechtliche Satz:

»Die Erhaltung der Verbindung eines Volkes und seiner Unabhängigkeit ist also für das Volk Pflicht der Selbsterhaltung, die allen übrigen Pflichten gegen andere Völker vorgeht und die Ausübung des Notrechts begründet« <sup>71)</sup>.

2. In dieser Verbindung ist das Volk als moralische Person *ipso facto* Völkerrechtssubjekt, sofern die »Gesellschaft« von sich sagen kann, daß sie »niemandem außer ihr unterworfen, sondern unabhängig ist. Anders bei Vattel:

«Par cela même que cette multitude forme une société <sup>72)</sup> qui a ses intérêts communs, et qui doit agir de concert, il est nécessaire qu'elle établisse une autorité publique, pour ordonner et diriger ce que chacun doit faire relativement au but de l'association» <sup>73)</sup>.

Der Gesellschaftsvertrag ist, weil die Gesellschaft ohne *autorité publique* ihre Aufgaben nicht erfüllen könnte, notwendigerweise auch Unterwerfungsvertrag und konstituiert damit die Gesellschaft von vornherein als Staat <sup>74)</sup>. Die »Staatsverbindung« ist also nicht wie bei Svarez ein selbständiger Akt, ein Paktieren der längst konstituierten Gesellschaft mit einem gleichberechtigten Partner <sup>75)</sup>, sondern ein Akt der Gesellschaftsgründung selbst, den man Organbestellung nennen kann. Hier kann man ohne Anachronismus auch von »Organsouveränität« sprechen und andererseits von »Staatssouveränität«, sofern man nur beachtet, daß beide von der Nation herrühren. Das gilt auch in der absoluten Monarchie:

... le soin du salut propre, le droit de se gouverner, appartient toujours essentiellement à la société, quoiqu'elle l'ait confié, même sans réserve expresse, à un monarque et à ses héritiers <sup>76)</sup>.

<sup>70)</sup> Vgl. oben S. 519, Vorträge S. 141.

<sup>71)</sup> Vorträge S. 147.

<sup>72)</sup> Diese wird an der gleichen Stelle definiert als eine Verbindung von Menschen »pour procurer leur avantage et leur sûreté, à forces réunies«.

<sup>73)</sup> Vattel I § 1.

<sup>74)</sup> Insofern darf man auf die Bezeichnung allein nicht abstellen: *acte d'association civile ou politique* I 1 § 2; I 2 § 16; *pacte de la société civile* I 13 § 158; *pacte de société* I 2 § 16.

<sup>75)</sup> Vgl. oben Anm. 46. Somit hat die »Repräsentativfunktion«, die auch Vattel dem Regenten zuschreibt, eine andere juristische Basis als diejenige bei Svarez. Der Unterschied ist verkannt bei Carl Schmitt, *Verfassungslehre* (1924), vor allem S. 200–220, und in der Erinnerungsgabe für Max Weber (1923), Bd. 2, S. 39 ff.; Schmitt dürfte sich gerade nicht auf Vattel berufen, um den Satz aufzustellen: »Die Repräsentation enthält den eigentlichen Gegensatz zum demokratischen Prinzip der Identität«.

<sup>76)</sup> Vattel I 5 § 61.

La souverainete ... appartient originäirement et essentiellement au corps mēme de la sociät 77).

Le souverain est celui ä qui la Nation a confié l'empire 78).

Dépositaire de l'empire, du pouvoir de commander tout ce qui convient au bien public ... 79)

Ein Volk »regiert sich selbst«, wenn es diese Organbestellung kraft seiner Souveränität vorgenommen hat und vom Ausland unabhängig ist; dann ist aus der *nation* das Staatsvolk, die *Nation* geworden.

Toute nation qui se gouverne elle-mēme, sous quelque forme que ce soit, sans dépendance d'aucun étranger, est un état souverain 80).

Toute Nation, tout état souverain et indépendant mérite de la considération et du respect, parce qu'il figure immédiatement dans la grande société du genre humain, qu'il est indépendant de tout pouvoir sur la terre 81).

Eine »Gesellschaft«, die nicht Staat in diesem Sinne ist, kommt somit für Vattel als Völkerrechtssubjekt nicht in Betracht 82).

3. Vattel sieht die Nationen im Zusammenhang des Ganzen der menschlichen Gesellschaft und des natürlichen Rechts und gibt dessen Geboten den Vorrang vor denen des Staates:

Est-il au pouvoir des hommes, lorsqu'il se divisent en différents corps politiques, de rompre les nœuds de la société universelle que la nature a établie entre eux 83).

Les hommes étant soumis aux lois de la nature, et leur union en société civile n'ayant pu les soustraire à l'obligation d'observer ces lois, puisque dans cette union ils ne cessent pas d'être hommes ... 84)

Ils ne peuvent s'en dispenser par aucune convention, par aucune association particulière. Lors donc qu'ils s'unissent en société civile pour former un état, une Nation à part, ils peuvent bien prendre des engagements particuliers envers ceux avec qui ils s'associent; mais ils demeurent toujours chargés de leurs devoirs envers le reste du genre humain 85).

Weil die Menschen auch in solchen »Staatsverbindungen« Menschen bleiben und weil der Wille dieser Verbindungen, der »moralischen Personen«, nur das Ergebnis des vereinigten Willens der Bürger ist 86), so gilt

77) A. a. O. I 4 § 38.

78) A. a. O. II 3 § 55.

79) A. a. O. I 4 § 42.

80) A. a. O. I 1 § 4.

81) A. a. O. II 3 § 35.

82) Das gilt unbedingt für die theoretische Grundlegung, während es sich in Einzelfragen, etwa bei der Belligerenz oder der Staatensukzession etwas anders verhält.

83) Vattel II 1 § 12.

84) A. a. O. Préliminaires § 5.

85) A. a. O. § 11.

86) A. a. O. §§ 2, 5.

das natürliche Recht, im Prinzip und mit den Modifikationen, die sich aus der Verschiedenheit der Subjekte ergeben, auch für die Nationen<sup>87)</sup>. Entsprechend der unter den Menschen bestehenden natürlichen Rechtsgemeinschaft gibt es also auch eine *société des nations*, auch der als Staaten konstituierten Nationen. Das ist die berühmte Lehre, die Vattel an die Stelle von Christian Wolffs Konstruktion des *civitas maxima* gesetzt hat.

«Cette société considérée comme une personne morale [d. h. der Staat] . . . est donc obligée de vivre avec les autres sociétés, ou états, comme un homme était obligé avant ces établissements avec les autres hommes, c'est-à-dire, suivant les lois de la société naturelle établie dans le genre humain, en observant les exceptions qui peuvent naître de la différence des sujets»<sup>88)</sup>.

Svarez erkennt seinerseits an, daß das Völkerrecht ein natürliches Recht ist, dessen Vorschriften »in der Anwendung auf Völker näher bestimmt« werden, er will aber diese nähere Bestimmung daraus ableiten, daß »die Verbindung der einzelnen, welche das Volk ausmachen, einen bestimmten und immerwährenden Zweck hat und die Rechte eines Volks nach diesem Zwecke beurteilt werden müssen«<sup>89)</sup>. Diese sehr vorsichtig abgewogene Formulierung eines zwar rein theoretischen, aber für die moralischen Interessen der Monarchie doch recht heiklen Problems läßt bei Svarez ein »nationales« Anliegen erkennen, das sich so bei Vattel nicht findet; man könnte sogar sagen, daß ihm bei Vattel eine »internationale« Gesinnung gegenübersteht, mit der sich Svarez nicht befreunden kann. Wir wissen von ihm selber, daß er eine Einstellung ablehnt, die er »Kosmopolitismus« nennt; er entwickelt darüber zwar keine eigentliche Theorie, wohl aber kommt er im Allgemeinen Staatsrecht bei Erörterung des »Rechts zum Kriege« und der hinter diesen stehenden Frage des Mächtegleichgewichts darauf zu sprechen. Er findet entschiedene Worte der Zurückweisung, die einen Treitschke und viele Späteren jubeln lassen würden – wenn nicht am Schluß doch die leidige Berufung auf das Naturrecht käme. Er nennt unter den Bestreitern des »Systems der politischen Balance« u. a.

»eine Klasse von Menschen, die sich Kosmopoliten oder Weltbürger nennen und ein eigenes Geschäft daraus machen, indem sie eine allgemeine Menschenliebe predigen, alle Vaterlandsliebe und allen Patriotismus durch sophistischen Witz und Spöttereien zu unterdrücken«<sup>90)</sup>.

Svarez geht zwar nur auf die von den Kosmopoliten propagierte Idee der »Weltmonarchie« ein, aber man kann sich vorstellen, daß ihm auch die Idee einer *société universelle du genre humain* suspekt ist, und sei es nur

<sup>87)</sup> A. a. O. §§ 5, 6.

<sup>88)</sup> A. a. O. § 11.

<sup>89)</sup> Vorträge S. 142.

<sup>90)</sup> Vorträge S. 87.

wegen der gefährlichen Nähe, in welcher sich diese Form des juristischen Internationalismus zum politischen Kosmopolitismus befindet. Vielleicht kann man genauer sagen: Svarez lehnt jede Völkerrechtstheorie ab, die einen überstaatlichen, nicht nur einen zwischenstaatlichen Charakter aufweist. Er will nicht, daß eine organisationsähnliche, *quasi*-kontraktuelle Staatengemeinschaft zum souveränen Willen des Einzelstaats in Konkurrenz tritt. Aus dem Prinzip der Gleichheit folgt, daß für den Staat jeder fremde staatliche Wille, und wenn es der Wille einer Mehrheit oder sogar der Gesamtheit der übrigen Staaten wäre, rechtlich unverbindlich ist. Er verwirft deshalb Vattels *société des nations*, indem er sie keiner Erwähnung und keines Wortes der Widerlegung würdigt, und er geht über Vattel hinaus, indem er gegen dessen Autorität, aber im Einklang mit den Positivisten seiner Epoche, das sog. positive Völkerrecht dem natürlichen Völkerrecht auf gleicher Stufe zur Seite stellt<sup>91)</sup>.

Gleichwohl behandelt Svarez in seinen Vorträgen das Völkerrecht nur in dem Umfang, den es bei den Klassikern hat, also mit einer gewissen Einbeziehung des Gewohnheitsrechts und des Herkommens, aber unter striktem Ausschluß der Verträge. Und man kann generell sagen, daß er in den Prinzipien wie in den Sachfragen sich an Vattel anschließt, ihn aber oft im Sinne von Pufendorf und vor allem nach der preußischen Staatspraxis interpretiert. Der Zusammenhang mit dem Naturrecht erscheint strenger gewahrt als bei Vattel, indem Svarez konsequent daran festhält, daß seine Darstellung nichts anderes als die Anwendung der aus dem Naturrecht entnommenen »Allgemeinen Grundsätze des Völkerrechts«<sup>92)</sup> auf die Einzelmaterien sein darf: Er unterscheidet, wie Vattel, zwischen vollkommenen und unvollkommenen, keinen Zwang gestattenden Rechten und zwischen »strengem Naturrecht« und »europäischem Völkerrecht«, aber letzteres ist nicht mit Vattels *droit des gens volontaire* identisch, denn es schwächt die Verpflichtungen der Staaten aus dem »strengen Naturrecht« nicht ab, sondern verschärft sie<sup>93)</sup>. Als die wichtigsten Materien des Völkerrechts nennt und behandelt er:

I. Vom Eigentum der Nationen und dessen Folgen

II. Von den Verträgen und Bündnissen unter den Völkern

<sup>91)</sup> Vorträge S. 142. Die Unterscheidung des »natürlichen Zustandes« und des »teils in ausdrücklichen Verträgen, teils in hergebrachten Gewohnheiten« begründeten Verhältnisses spielt bei Svarez z. B. für das Gesandtschaftsrecht eine Rolle: er erkennt insoweit an, daß »die europäischen Völker in einer Art von großer Gesellschaft miteinander stehen und unter ihnen öftere Verhandlungen vorkommen« (S. 190).

<sup>92)</sup> In dem mündlichen Vortrag über »Allgemeines Völkerrecht« in 23 Thesen entwickelt (S. 143–150).

<sup>93)</sup> Vgl. S. 174 f., 544–552.

## III. Vom Kriege unter den Völkern

## IV. Vom Völkerrechte in Ansehung der Gesandten

V. Von dem Verhalten der Völker gegen die Mitglieder eines andern Volkes<sup>94)</sup>.

Wir müssen hier innehalten. Schon die analysierten Regeln über die »Staatsverbindung« würden eine noch genauere Interpretation, z. B. unter dem Gesichtspunkt der völkerrechtlichen Grundlegung der Individualrechte und überhaupt der Stellung des Individuums in der Svarezschen Völkerrechtslehre rechtfertigen<sup>95)</sup>. Eine gleich sorgfältige Würdigung verdienen die vielen Probleme, die Svarez, immer sich am wirklichen Geschehen orientierend, bei den genannten Einzelmaterien bespricht. Die Völkerrechtsliteratur aus dem 18. Jahrhundert ist durch die Publikation der »Kronprinzenvorträge« unverhofft um ein wichtiges Werk bereichert worden.

---

<sup>94)</sup> Die Ausarbeitung hierüber füllt die S. 150–193; ausführlicher in dem schriftlichen Vortrag »Über das Völkerrecht«, S. 513–577.

<sup>95)</sup> Man wird von Svarez nur mit ähnlichen Einschränkungen wie bei Vattel sagen können, daß er das Individuum aus dem Völkerrecht ausgeschaltet habe. Daß in dieser Hinsicht ein beträchtlicher Unterschied zwischen dem historischen Vattel und der gewohnheitsrechtlichen Vattel-Interpretation der diplomatischen Praxis besteht, wird zögernd anerkannt bei P. P. R e m e c, *The Position of the Individual in International Law according to Grotius and Vattel* (Den Haag 1960). Vgl. meine Besprechung *ZaöRV* Bd. 21 (1961), S. 586 ff.