

III. Die Christianisierung des Rechts – Das Frühmittelalter

Gerade noch lebte die Kirche geduckt im Geheimen, traf sie sich noch an unauffälligen Kultstätten ([link mov: Mani](#)), gerade noch wurde sie verfolgt ([link mov: Boularioi](#)), da wandelt sich das Bild urplötzlich. Nun steigt die neue Religion steil auf zur Staatsreligion und wird im Handumdrehen auch noch Staatskirche – in ganz Europa ([link mov: Mani](#)).

Die neue Religion entwickelt sich rasch zu einer Staatsreligion.

Die neue Religion verkündet eine Liebesordnung. Ihre Kirche schickt sich aber doch eilig an, sich für die Bestellung der unvollkommenen, schnöden Welt des Rechts zu bedienen, mehr noch, sich die Rechtsidee zu unterwerfen. Sie tut dies sehr leise und kompromissbereit und knüpft zwar bei der Rechtstradition Roms an ([link mov: Rom](#)), will aber doch über eine im Irdischen verhaftete Bürgergesellschaft hinausgelangen. Auf der Grundlage der neutestamentlichen Heilslehre überwindet sie die alttestamentarische Rechtstreue als Mittel der „Erlösung“ auf Erden. Diese Erlösung kann man sich nicht erwerben. Sie fällt einem nur durch Gnade zu. Daher kann die Erlösung nur im Jenseits stattfinden. Das Sein ist damit geteilt, so wie in Leib und Seele, in ein diesseitiges und ein jenseitiges. Folglich bedarf es ab nun zweier „Rechte“.

Das Verhalten der Person wird auf das personale Gewissen verpflichtet. Dieses neue Gewissen, das Höheres meint als die römische *conscientia*, ist nicht mehr horizontal auf die Gesellschaft gerichtet, sondern vertikal auf einen Gott, zu dem jeder Einzelne, auch der letzte, einen direkten Zugang hat. Das Gewissen wird so zum überhöhenden Surrogat der Rechtstreue. Es fordert vom Einzelnen eine moralische Verhaltensweise, die wesentlich über dem Erfüllungsparameter simpler Rechtstreue liegt. Recht ist meist ein Minimalprogramm. Recht ist die untere Interventionslinie, bei deren Unterschreiten eine Gesellschaft aus Gründen der Selbsterhaltung einschreitet, einschreiten muss.

Eine Moralordnung in der äußersten Ausprägung als Liebesordnung lässt jedoch alles das an Verhalten zumutbar erscheinen, was die nicht unangemessenen Erwartungen des Anderen, des Nächsten, erfüllt. Diese hohe Moralordnung dann doch wieder auf ein lebbares Maß personaler Verantwortbarkeit herunterzubrechen, ist Ziel der christlichen Rechtsordnung. Das ist immer noch hoch genug gesteckt. Individualgerechtigkeit im Einzelfall, jedem das Seine, *suum cuique*, widerfahren zu lassen, steht ab nun im Range höher, als „bloß“ der im Recht vortypisierten und damit immer unvollständigen Gerechtigkeitsvorstellung zu entsprechen.

Das ist allerdings immer noch ein zu anspruchsvolles Rechtskonzept. Folglich bedarf es zusätzlich wiederum eines Korrektivs, das das Nichterreichen der hoch gesteckten Ansprüche entlang der *humana conditio* rehumanisiert. Dieses Element wird (später einmal) die Beichte, eine Art von Rechtssühne im *forum internum*. Die Kirche setzt da von vornherein auf das menschliche Maß. Der „Rechts“bruch kann ja von Absolution zu Absolution immer wieder aufs Neue getilgt werden. Das subjektive Schuldelement wird also in die Gewissensbildung verlagert.

Vergib uns unsere Schuld wie auch wir vergeben unseren Schuldigern ist keine moralische Empfehlung, sondern ein Rechtsprinzip. Dieses geht von der Unterlegung aus, dass sich im subjektiven Bereich die Bilanz des Unrechts zwischen zugefügtem und erlittenem Unrecht so irgendwie ausgleicht. Unrecht muss daher nicht mehr vergolten werden, und *Aug um Aug* zu vergelten, ist daher Gerechtigkeitspostulat mehr. Vielmehr wird das erlittene Unrecht im *forum internum* dem selbst aktiv verursachten Unrecht gegenübergestellt und quasi

gegenaufgerechnet. Das Recht wird mit solchen vor- und außerrechtlichen Vorgaben weicher, wenn auch noch nicht weich.

Zurück zur Welt

All das zeitigt Außenfolgen für die Alltagsrechtsidee: Das altradierte Prinzip der Rechtsstrenge wird durch die in der Tradition der griechischen Epikie stehende christlichrechtliche Billigkeit, *aequitas*, als das „bessere“ Recht, überwunden. Und der Rechtsformalismus muss materialen Gerechtigkeitskonzepten weichen. Diese Gerechtigkeitskonzepte werden nun beständig vom Element *culpa*, der personalen Schuld, geprägt, die dann in der Außenwelt im Rechtselement des Verschuldens als Zurechnungsgrund ihre Entsprechung findet.

In sich selbst ist die Kirche ab der Eingehung der Allianz mit der staatlichen Ordnung mehr Rechts- und Verfassungskirche als Liebes- und Heilskirche. Das ist der Preis, den es für die Absicherung als Staatskirche zu zahlen gilt. Diesen Preis wird die Kirche fort und fort zahlen. Auch dann noch, wenn das Bündnis von Altar und den Thronen schon längst gelöst sein wird. Offene Rechnungen schlummern eben lange.

Im Aufbau ihres eigenen Rechts ist die Kirche allerdings realistisch und pragmatisch. Vorgefundene, nicht leicht überwindbare Rechtsgebräuche identitätssichernder Art macht sie zu ihren eigenen. Sie hat auch kein Problem damit germanische oder keltische Bildwelten zu übernehmen ([link pic: Solberg](#)). Denen zwingt sie freilich mit langem Atem ihre eigene Rechtsethik auf. Aber gegenüber den Formen ist sie, wie schon gesagt, nachgiebig. Die Kirche ist ja auch selber formenreich – und bisweilen hoch rechtsformal, ja archaisch rechtsformal. Der rechtsbegründende Akt der formellen Aufnahme in archaisch strukturierte Rechtsschutzgemeinschaften ist ihr bestens vertraut: schon seit der Wassertaufe ([link mov: Ravenna](#)) am Jordan. Von solch formaler Rechtebegründungslehre weicht die Kirche bis heute nicht ab.

Auch andere Frühformalismen werden fort kultiviert: Die Frühkirche ist vom Arianismus ([link mov: Ravenna](#)) bedroht. Es ist dies die sich zäh haltende Lehre von der Gottähnlichkeit, die im politischen Ergebnis, die Kirche dem Staat untergeordnet wissen will – und die so dem Cäsaropapismus Ostroms zuarbeitet. Wegen dieser drohenden Gefahr der Unterordnung unter die staatliche Macht vorsichtig geworden, abverlangt die Kirche seit dem Konzil von [Nicäa\(doc\)](#) (325) ihren Mitgliedern, dass sie den Beitrittswillen in Form der Bekenntniserneuerung öffentlich und sonntäglich regelmäßig wiederholen. Damit geht natürlich mehr einher. So kann die Kirche nämlich über das wieder und wieder abzulegende Glaubensbekenntnis zur „römisch-katholischen“ Kirche leicht die Fortsetzung des Verbindlichkeitswillens überprüfen – übrigens formalistisch wie frühe Rechtsgesellschaften. Dabei aber wiederum bedient die Kirche sich des tief implementierten Bewusstseins der „Erklärungstreue“ und nicht einer Gesinnungstreue. Das Glaubensbekenntnis zu einer Staatskirche ist natürlich in einem ein Verfassungsbekenntnis, zugleich so etwas wie ein Bürgereid in steter Wiedererklärung. In der Erklärungszentrierung zählt in archaisch-antiker Rechtsformalistustradition nicht das vom Einzelnen Gemeinte, sondern nur das Gesagte und so Manifestierte: Jeder Satz ist daher peinlich genau zu wiederholen, von Ritual zu Ritual. Jede Abweichung oder Schweigen entlarvt sofort den Häretiker, den Abtrünnigen. Der ist dann aber zugleich auch Rechtsbrecher und Verfassungsfeind.

Die Kirche ist auch früh schon „verfasst“: Schriften wie die von *Augustinus*, Bischof von Hippo in Nordafrika, *De Civitate Dei(doc)* und *De Civitate Terrena* (430), bilden so etwas wie

eine Staats- und Rechtslehre, die die hierarchisch-absolutistische, monokratische Herrschaftsstruktur durch freilich als unter göttlichem Recht stehend gesehenem Verfassungsrecht absichert.

Die Kirche als Institution der Rechtspflege – Gerichtsbarkeit vom „Beichtstuhl“ zum Richterstuhl, Friedensstätte und Vermittlungskraft

Von der forum internum-„Gerichtsbarkeit“ der Kirche im Beichtstuhl, die langfristig in ihrer Verhaltenssteuerungskraft wahrscheinlich effektiver ist als die staatliche, führt kein direkter Weg in die Ausübung para-staatlicher Gerichtsbarkeit. Zu unterschiedlich sind beider Sinn- und Rechtsgrundlagen. Zu unterschiedlich sind auch die Sanktionen. Auf der inneren Seite der kirchlichen Gerichtsbarkeit sind die Sanktionen auf die Bewahrung vor Gefährdung des Seelenheils hin angelegt und haben daher spirituelle Züge. Allerdings gibt es komplementär auch Kirchensanktionen, die im Irdischen Wirkung entfalten sollen. Sie sind zwar bloß *ultima ratione* gemeint, werden aber doch zu einem gängigen Disziplinierungsmittel. Einmal verhängt, werden diese Sanktionen allerdings konsequenzschwer. Der Ausschluss aus der Gnadengemeinschaft, die Exkommunikation, wirft den Betroffenen nämlich auch aus seiner weltlichen Rechtsschutzgemeinschaft hinaus.

Dennoch ist all dies noch eine forum internum-Gerichtsbarkeit. Die richtet über das (Miss-)Verhältnis des Einzelnen zu seiner Religion. Die Kirche erwirbt daneben aber auch „zivilere“ Formen von Gerichtsbarkeit.

Die Kirche sich gar nicht erst künstlich in die Aufgabe der zivilen zwischenmenschlichen Konfliktabwicklung zu drängen. Aufgrund des Vakuums an „staatlicher“ Gerichtsbarkeit im Völkerwanderungsgetriebe wird sie in die Befriedungsfunktion geradezu hineingezogen. Sie weiß allerdings die Gunst der Gelegenheit langfristig zu nutzen. Weil die Rechtspflegeinstitutionen Roms nicht mehr und die der neuen, noch unsteten Stämme der Völkerwanderungszeit noch nicht jene Autorität haben, die erst einen dann auch durchsetzbaren Richterspruch legitimiert, wendet sich die rechtsuchende Bevölkerung an die neuen Institutionenträger, die Äbte und die Bischöfe: das ist die *episcopalis audientia*.

Diese Bischofsgerichtsbarkeit ([link mov: Abbazia die Pomposa](#)) versteht sich schon von der Bezeichnung als solcher her zunächst als eine Art Empfehlungs- oder Schiedsgerichtsbarkeit. Sie wird dann aber doch alsbald in einen Pflichtgerichtsstand für interpersonale Konflikte aufgewertet, weil nur sie allein halbwegs verlässlich aufgrund der Autorität der Bischöfe die andernorts nicht erreichbare Befriedungsfunktion erfüllen kann. Sind die römischen Kaiser – nicht so Konstantin – noch darauf aus, die Kirche nicht in die weltliche Gerichtsbarkeitsfunktion einrücken zu lassen, so gibt es in den Turbulenzen der Völkerwanderung gar keine (vor-)staatliche Institution mehr, die diesen Anspruch überhaupt verfolgen könnte. Überhaupt ist die Kirche der einzige einigermaßen ruhende Pol. Bei ihr setzt so an sich nicht nur ein Autoritätszuwachs ein, sondern auch eine hohe Kanzleiorganisationskompetenz. Die Kirche verwaltet die Errungenschaften des Verwaltungs“staates“ Roms auch in dessen Stil weiter – deutlich sichtbar am Beispiel der Abtei von Pomposa bei Ravenna ([link mov: Abbazia di Pomposa](#)).

Zugleich legt die Kirche auch noch ein zusätzliches, handfestes Schutzangebot in der Form des den Kultstätten traditionellerweise lange schon zustehenden Asylrechts. Dieses Asylrecht bietet durch die Zuflucht in die Kirche Verfolgungssicherheit vor feindseligen Nachstellungen für die mit Mühsal beladenen, für die Verfolgten. Allerdings auch für solche, die bloß ihren Gläubigern entwischen wollen. Aber gibt es denn eine ehrliche, klare Grenze zwischen dem

Asylanten und dem abwertend so genannten Wirtschaftsasylanten? Von diesem Rechtsbenefiz des Asyls wird reichlich Gebrauch gemacht. Die Kirche muss die Kirchenräume und Klöster bald einmal vor einer Überanspruchnahme sogar schützen. Der Asyl-Freiraum wird daher von den Kirchen ausgedehnt auf die regelrecht zu kleinen Kirchenstädten innerhalb der Städte werden die Bezirke um den eigentlichen Kirchenraum freizuhalten. Das sieht man am besten in Canterbury ([link mov: Canterbury](#)). Aus verschiedensten, keineswegs nur legitimen (!) Gründen kommt es zu massenhaft Schutzsuchenden. Von diesen Massen möchte man die Kirche dann doch frei halten.

Diese Form der Rechtsbefriedung in turbulenter Zeit und umbrechender Kultur, wo man wahrscheinlich gar nicht so genau weiß, was Recht und rechtens ist, bringt der Kirche gewiss beachtlichen Akzeptanzzutrag als Rechtsfriedensinstitution.

Noch eine weitere stabilisierende Rechtsfunktion macht die Amts- und Rechtskirche für den Rechtsalltag akzeptabel: Mangels eines weiterhin funktionsfähigen römischen *ius gentium* und wegen der Universalität der römischen Kirche können sich die disparaten germanischen Kulturen, insbesondere im Rahmen der sich rasch ausbreitenden Christianisierung, auf die *auctoritas* der Kirche als Akzeptanzgrundlage des von dort her kommenden Vermittlungsanbotes gut einlassen. Auch von daher lässt sich der rasch vonstatten gehende europäische Christianisierungsprozess der alten Stämme erklären. Als bald finden wir die Kirche auch in ganz Nordeuropa ([link mov: Inderoy](#), [link mov: Trondheim](#)).

Rechtskirche in eigener Sache

Freilich ist diese Autorität nicht immer ungefährdet. Zunächst droht Gefahr von innen her. Schon im *Codex Justinian* wird beredete Klage geführt über die in der Frühkirche weithin sich breit machende lästerliche, weltliche Lebensführung des Klerus. Besonderes „staatliches“ Augenmerk wird daher auf die Untadeligkeit der Bischofsaspiranten gelegt. Man sieht darin das Interesse des Staates an einer untadeligen zweiten, komplementären Verwaltungsstütze.

Nicht nur *Justinian* drängt daher auf ein solides Selektionsverfahren unter Einbeziehung des Votums der Repräsentanten des Volkes. Missstände sind aber nie leicht in den Griff zu bekommen. Lösungsideen werden gewälzt.

Der **Zölibat(doc)** ist eine davon. Zunächst ist das eine gar nicht besonders hochgesponnene Idee. Eher eine pragmatische: Das zusätzliche Erfordernis des Zölibats – zumindest einmal für den Bischofsstand und dann erst für den Priesterstand – soll der Staatsverwaltung integre Funktionäre sichern. Daran ist der Staat, *Justinian* ([link mov: Ravenna](#)), interessiert. Zugleich sieht die Kirche ihre Chance, das aus dem staatlichen System nur allzu bekannte leidige Problem der Ämterkäuflichkeit mit allen sich daraus ergebenden Missstandsfolgen abzustreifen.

Im übrigen ist dann aber der Kirche als bald aus handfestem politischen Grund, dem der Ämtererblichkeit, am Zölibat gelegen: Immerhin sind ja auf der Grundlage geltenden Erbrechts auch die parastaatlichen öffentlichen Aufgabenbetrauungen erbgangsfähig. Damit aber könnten Ämter von verheirateten und beerbten Kirchenfunktionären in der Generationenfolge wieder von der Kirche abwandern. Dem will die Kirche Einhalt gebieten. Sie will die Ämter von den Personen ablösen und an die Kirche als Dauerinstitution hinüberführen. Das freilich läuft nun den Interessen der Staatsmacht zuwider, die gerade eben noch den Zölibat als Mittel für ihre Ziele gesehen hat. Das Risiko der Konsolidierung von verfassungsstruktureller Dauermacht bei der Kirche ist freilich solange noch kalkulierbar, als

der weltlichen politischen Macht noch ungebrochen das Recht zukommt, Kirchenämter zu besetzen. Um diese Besetzungskompetenz beginnt nun das lange währende Tauziehen. Die Kirche versucht das externe Ämterbesetzungsrecht abzustreifen. Das kündigt sich bei Papst Gregor VII. schon an ([link mov: Sovana](#)).

Die weltliche Intervention schlägt zurück. Die Wurzeln des späteren hochmittelalterlichen Investiturstreits sind also lange. Über die staatliche Beherrschung der Konzilien als Ausdruck der Partizipationsidee, soll der monokratischen Macht der Bischöfe, auch der des Bischofs von Rom, eine Grenze gesetzt werden. Diese Rivalität zwischen Staat und Kirche kommt im stets wiederholten Anspruch der Kaiser zutage, dass sie sich selber zu Aufsichtsbehörden über die Kirche ernennen. Das gelingt gut im cäsaropapistischen Ostrom, das misslingt aber weitgehend im Papstrom.

Dem weltlichen Anspruch eines Aufsichtsrechts sind Kirchenlehrer wie *Ambrosius(doc, pict)* oder Päpste in ihren Dekreten schon zur Mitte des ersten Jahrtausends mit der Zwei-Reiche-Lehre und später daran anknüpfend mit der durch das ganze Mittelalter hindurch stets umgewichteten *Zwei-Schwerter-Lehre(pict)* beharrlich entgegengetreten.

Der jeweilige Ausgang des Vormachtstreits hängt allemal auch von geopolitischen Konstellationen ab. Je mehr Ost-Rom nach dem arabischen und später islamisierenden Osten hin politisch gebunden ist, desto mehr gelingt es dem Papst das im weströmischen Reich hinterlassene Vakuum zu füllen und die Staatskirche selbst zum Imperium zu wandeln.

Kirche als „europäischer“ Hort von (dosierter) Freiheit

Von dieser vorläufigen Autoritätsabsicherung aus lässt sich die Christianisierung des europäischen Rechts in fast ganz Europa gut betreiben. Die kirchliche Macht schickt sich aber an, sich selbst zusätzlich auf eine profan dauerhafte Grundlage zu stellen.

Grundlage aller politischen Macht bis in die Neuzeit ist das Haben von Land. Also braucht auch die Kirche Land. Dieses Ziel ist am besten im Weg der Schenkung zu erreichen. Folglich muss es der Kirche gelingen, sich das Zuwendungsrecht zu ihren eigenen Gunsten abzusichern. Nicht zufällig rangiert daher, wie oben in der *Lex Baiuvariorum* gezeigt, dieses Zuwendungsrecht ganz prominent gleich zu Eingang – I.1! Durch diese Zuwendungen wird die Kirche reich. Aus diesem Land-Bekommen und dann viel Land-Haben speist sich das Europa der Klöster ([link mov: Klöster](#)).

Das Zuwendungsrecht lässt sich auch gut begründen. Das Seelenheil ist ja nun nicht mehr von Grabbeigaben abhängig. Der Himmel sieht nun ganz anders aus. Daher ist jedenfalls das, was bislang an Grabbeigaben sozusagen „in den Sand gesetzt“ wurde, frei für eine neue, sinnhaftere Verwertung. Das wird zur Seelgerätstiftung. Christus erhält die erbrechtliche Stellung eines erbberechtigten Sohnes. Diese Rechtsveränderung beharrenden Kulturen einsichtig zu machen, ist sicher kein Leichtes, gelingt aber ganz gut, weil die Kirche ihr neues Vermögen auch mit den Bedürftigen zu teilen bereit ist.

Die Kirche wird so zum Rechtsetzer in eigenen Angelegenheiten. Eine feine Sache, wenn das gelingt. Absolutisten und später Staaten lernen diese Lektion ganz schnell.

Der wohl nachhaltigste Verchristlichungsschub im Recht kommt aber nicht von all den verfassungsinstitutionellen Voraussetzungen her, sondern vom neuen Wesenskern des christlichen Personenbildes.

Da wird die Kirche nun an unserem heutigen Menschenbild und unserem aktuellen Freiheitsverständnis verdienstvoll tätig. Der entscheidungsfähige, selbstbestimmende, weil vertikal gegenüber Gott eigenverantwortliche Mensch, besser die Person, wird jetzt eben entdeckt. Das europäische Leitbild der „freien“ Person ist da. Die Umsetzung in die weltliche Rechtsebene dauert natürlich wiederum lange. Auch die vermeintlich allmächtige Kirche ist da fast ohnmächtig. Denn ihr neues Personprogramm bedeutet ja auch eine Herauslösung der Person aus lange tradierten gesellschaftlichen Rechtskorsetten, der Bindungen an Familie, Verwandtschaft und Lokalgemeinschaften. Die Kirche nimmt diese rechtspolitische Herausforderung aber auf – und ruiniert zugleich alte Strukturen verwandtschaftlicher und sonstiger Kollektive. Es ist eben die Person, die nunmehr die Welt bildet.

Das erweckt den Widerstand der Repräsentanz der im Alten beharren wollenden weltlichen Macht. Aber die Kirche hat Zeit. Und ihr Rechtsprogramm spricht langfristig die *humana conditio* von Menschen an. Der Weg zu der einen Freiheit beginnt, auch wenn er am Ende der Kirche eines Tages so auch wieder nicht ganz gefallen wird. Jedenfalls, hier in der Christianisierung geraten die alten Rechtsbindungen ihrerseits unter Legitimationsdruck.

Freiheitsrecht erfordert aber ebenso gleich wieder Aussagen über Bindungen.

Diese zu treffen, ist wiederum Sache der Kirche. Bindungsrecht entsteht. Nunmehr aber ein anderes, als das bisherige.

Die Kirche legt zunächst ihre verpflichtenden Angebote im Familienrecht. Sie definiert die interpersonalen Beziehungen neu. Mangels staatlichen Durchsetzungsrechts erwirbt die Kirche gleich auch die Gerichtsbarkeit in Familienangelegenheiten. Damit ist der Gesamtbereich des innerfamiliären Zusammenlebens (und der Sittlichkeit, übrigens auch der der Sexualität) in der Alleinkompetenz der Kirche. Das entfaltet Fernwirkung bis in das 20. Jahrhundert hinein. Das erfordert hier aber schon unsere Aufmerksamkeit.

Von der Autonomie und einer in der **Gottebenbildlichkeit**([pict](#)) auf Gleichheit hin angelegten Person dringt man zur logischen Konsequenz vor, dass die Anknüpfung der Rechtsschutzidee nicht bei der bloßen Physis des Menschen, sondern dort zu treffen ist, wo man den Menschen als Person qualifiziert: beim freien, gewissensverantworteten Willen. Der Wille kann zum Richtigen wie zum Falschen, im neuen Verständnis nun zum Guten wie zum Bösen hin grundgelegt sein. Und: Es ist die Ausübung dieses freien Willens, für die eine Person einzustehen hat. Anfang allen willensabhängigen Verschuldensrechts.

Zwar kennt schon das römische Recht – wie zu zeigen war – das volle, freie Verfügungsrecht eines Erblassers. Nunmehr ändert sich aber die Kontextierung der Willensfreiheit. Steht individuelles Handeln unter dem Vorbehalt der Überprüfung anhand des Rechts und des Gewissens, dann muss logischerweise das Motiv bedeutsamer werden als es bislang die bloße Beobachtung des eingetretenen Erfolgs war. Der Tatwille und nicht das Tatergebnis muss ab da in den Mittelpunkt der Rechtsbetrachtung rücken. Ob jemand sorgfältig, nachlässig, fahrlässig oder vorsätzlich gehandelt hat, wird nun zum Mittelpunkt der Verschuldensprüfung. Der *forum internum*-Parameter, der in der Gewissensüberprüfungsinstanz bei der Beichte erstmals zur Anwendung kommt, schickt sich an, das weltliche Recht zu erobern.

Aber dazu bedarf es dann bald auch schon einer rechtsphilosophischen Reflexion. Die kann sich allerdings erst im Hochmittelalter so richtig zu einem Lehrgebäude verfestigen; ein Vorgriff sei daher versucht.

Thomas von Aquin und die erste postantike europäische Naturrechtslehre

Rechtsphilosophie kann zu dieser Zeit nur aus der Theologie kommen. Woher sonst? Die wenigen zu *Thomas'* Zeit schon aufkommenden Rechtsschulen – dazu unten – sind Kaderschmieden für die Bedürfnisse der schnöden Welt, der politischen und der wirtschaftlichen. Philosophiert wird dort nur, insoweit es für die Erreichung der intendierten modernen politischen und wirtschaftlichen Ziele hilfreich ist.

Anderes, das Ganze nämlich, bewegt die Theologie. *Thomas(doc, pict)* (+1274), Dominikaner, tritt in die Lehre der antiken Rechtsphilosophie rund um den Menschen ein, der nunmehr Person wird. Diese Person ist horizontal von einer sie ganz absorbierenden Gesellschaft befreit. Das ist nun ganz anders als in archaischen Gesellschaften. Sie ist dafür aber vertikal direkt Gott gegenüber und gegenüber der ganzen Schöpfung verantwortlich. Das gilt im Rechtsdenken auch für (oder gegen) die Fürsten. Die handeln nur im politischen Alltag anders. Daher droht im Mittelalter stets der Zerfall der Ordnung von unten her und nicht wie später einmal von oben.

Man glaubt es heute kaum, aber in dieser mittelalterlich-christlichen Verfassungslehre steht schon (oder noch) das Volk im Zentrum der Legitimation von Macht. Demokratie ist noch weit weg. Und doch schreibt *Thomas* schon ohne Wenn und Aber, dass das Volk die Verfassungsmacht haben müsse, die Fürsten zu wählen, *eligere principes*, und deren Irrtümer auch gar noch zu korrigieren, *corrigerere eorum errores* (Com.Pol. 344). Schlechte Regenten gilt es gar zu verjagen, *amoveri*. Das Widerstandsrecht meldet sich da unverhohlen zu Wort. Es stehen eben alle und alles unter dem einen Naturgesetz, der *lex naturae*. Das ist europäisches Fundament.

Aus solch holistischer Naturrechtslehre müssen geradezu handfeste Rechtsverschränkungen kommen. Eine fast riskante Lehre tut sich da in *Thomas, Regimine principum* (II 14) auf. Die kann einer nur entwickeln, wenn er fest in der Kirche abgesichert ist: Fürsten können ihre Gesetze nur im Rahmen der *lex naturae* geben, *alias iustae leges non essent*, anders wären sie keine gerechten Gesetze.

Weil in der einen Schöpfung alles aufeinander und alles zusammen auf das *bonum commune*, das Gemeinwohl hinkonditioniert, hat eben alles seinen rechtlich geschützten Platz. Nutzen darf der in der Schöpfungsordnung jeweils nur geringfügig besser Berechtigte den anderen nur, soweit dies zu seiner eigenen (Art-) Erhaltung notwendig ist. Daher darf der Mensch das Tier essen und das Tier das Gras fressen. So wie aber das Tier den Halm nicht nutzlos zertreten darf, so darf auch der Mensch den Menschen nicht missbrauchen und das Tier nicht nutzlos verbrauchen oder gar missbrauchen.

Dass solche Schöpfungsrechtslehre mit der Quasi-Personalisierung des Tieres dann auch zu Tierstrafen führt, spiegelbildlich zu den Menschenstrafen – da wird das Tier gepeitscht und gehängt – erscheint uns Heutigen absonderlich. Wir wissen heute, dass Rechtsfolgen am Verschulden anzuknüpfen sind und dieses wiederum Willensfreiheit und Einsichtsfähigkeit voraussetzt. Die Christianisierung des Rechts wird aber auch bald bei der selben Erkenntnis landen, besser, unsere Erkenntnis ist immer noch die christlichrechtliche.

Auch Bruder Baum und Schwester Katze sind also offenkundig keine Erfindungen der Grünbewegungen. Ob die ihre Urväter *Franz von Assisi*(*pict*) und *Thomas* kennen? Und wenn ja, ob sie sie mögen?

Ihn nicht zu mögen, ließe sich natürlich auch begründen. Im Stufenbau der thomistischen Ordnungslehre gibt es nämlich auch gezielt Verlierer. Die Frauen philosophiert der große Aquinate glatt ins Abseits. Sie seien eben minder verständig und halb. Archaische Biologie, wie die, dass Eva aus Adams Rippe gebaut ist (Stammzellenlehre schau her) tut ihre Wirkung. Auch Heiliggesprochene scheinen verfestigte Vorverständnisse und Zeitgeistigkeit bisweilen nicht überspringen zu können.

Der freie Wille

Das ist die erste große Denkkerrungenschaft christianisierten Rechts am Weg zu einem Recht der Person: der zu verantwortende, aber freie Wille als Anknüpfungsthema aller weiteren Rechtsausstattung. Das erscheint als das erste ganz große Erbe der „Übergangszeit“. Ein bis heute bleibendes Erbe.

Diese Willenszentrierung des Rechts, die am langen Weg zur Freiheit und zum Freiheitsrecht einen Markstein darstellt, verästelt sich in nahezu alle Rechtsbereiche hinaus. So entfaltet sie nicht nur im Strafrecht neue Ansätze, sondern es hilft der neue Willensansatz auch lang tradierte und fest etablierte Rechtsinstitutionen wie das Verheiratsrecht durch den *paterfamilias* oder den Muntwalt zu verdrängen. Der Grundsatz der freien Willensentscheidung als Grundlage des Ehwillens kommt zum Durchbruch. Das gelingt freilich durch kirchliche Rechtsetzung per Gesetzesakt in der Praxis ebenso wenig auf einen Schlag, wie die Beendigung des Jahrhunderte währenden Kampfes gegen die Verwandtenehe. Dieser Kampf wird argumentativ selbst im Hochmittelalter (*Sachsenspiegel*, LR, I 3)(*doc*) noch zäh geführt. Es gilt eben viele „heidnische“ Widerstände zu überwinden.

Aus der „Entdeckung“ von Wille und Motiv heraus gelangt man zu einem weiteren Erkenntnisfortschritt mit zunächst gar nicht geahnten Fernfolgen: Es muss auf den Willen bezogen dann ja wohl auch gleichgültig sein, wer es ist, die oder der mit welchem Motiv handelt. So findet das *Decretum Gratiani* (CXXXII, q.1 c.4) 1140 schon zu einer Erweiterung des Anwendbarkeitsfeldes, die erstmals dem Geschlechtergleichheitsprinzip zuarbeitet: Ehebruch wird, wie schon gezeigt, in archaisch-antiker Tradition sehr ungleich geahndet. Werden in manchen Rechtsordnungen Männern „nur“ die Testikel abgeschlagen (mit einem stumpfen Brett, heißt es bisweilen), so werden Frauen zu Tode gesteinigt oder bei lebendigem Leib begraben. Ehebrechende Frauen haben also schon Glück, wenn sie nicht mehr der Todesstrafe anheim fallen. Da geht nun die Kirche dazwischen. Ihr Primärziel ist es nicht gegen die Rigidität der Strafen vorzugehen, sondern gegen die ungleiche Bestrafung an sich. Denn: Ehebruchswille ist gleich Ehebruchswille. Daher entwickelt sich ein Obersatz, der den Untersatz ableitbar macht, dass der Ehebruch beider Geschlechter gleicherweise zu verurteilen sei. So kommt die Kirche zum Rechtsgrundsatz, dass Ehegatten rechtlich nicht ungleich behandelt werden dürfen. Damit tritt sie zwar eben zunächst nur der lange währenden Praxis entgegen, dass ehebrechende Frauen drakonischer bestraft werden als Männer. Wenngleich sie auch damit wiederum lange nicht durchdringt, löst sie mit diesem punktuellen Anwendungsfall langfristig aber eine Lawine aus.

Damit ist doch erstmals aus christlicher, personaler Gleichheitsphilosophie der dann freilich von der Kirche selbst im praktisch-politischen Handeln immer wieder relativierte Rechtsgrundsatz der Geschlechtergleichheit theoretisch erfunden. Theoretisch, mehr

allerdings für den Augenblick auch schon wieder nicht. Aber alles, was an Evolutionsmaterial einmal gedacht ist, kommt eben doch nie mehr aus der Welt.

Gleichheit, freilich nur einmal vor dem Recht und nur in diesem engen Segment, aber immerhin schon Ansatz der *einen* Gleichheit, ist also die zweite große Denkkerrungenschaft der Christianisierung des Rechts.

Freiheit und Gleichheit sind also schon entdeckt. Dem oder der Einzelnen werden beide freilich noch lange nicht gewährt.

Neues Recht – und schon im Konkurrenzkonflikt und alsbald auch schon in der Krise

Nach dem auf wechselnden Durchsetzungserfolg verwiesenen Merowingerreich kann das Karolingerreich kurzzeitig dem Kern Mitteleuropas seine Rechtsfriedensangebote legen. **Karl der Große**([pict](#)) kann schon noch mehr. Er kann sogar seine Rechtsverbindlichkeitsgebote durchsetzen. Ob er sich nun Weihnachten 800 selbst gekrönt hat oder hat krönen lassen, eine Gretchenfrage, die die Geschichtsschreibung lange in Atem gehalten hat, ist für uns nebensächlich. Wesentlich ist, er eint Ost- und Westfranken, beherrscht die „europäische“ Welt und er beherrscht auch die Kirche. Aber schon unter den Erben Karls, der in Aachen begraben ist ([link mov: Aachen](#)), tut das alte Haus-Erbrecht seine konsequente Wirkung. Die Erbmasse „Reich“ wird geteilt. Der Europa über elfhundert Jahre hin Deutschland und Frankreich entzweieende gallisch-fränkische Konflikt ist da.

Aus der steten Binnenbeschäftigung der Politik bleibt auch die für den überdauernden Erhalt einer politischen Großeinheit bestandsichernde notwendige Verfassungsbildung aus. Gallische und germanische Gegenwelten, in je eigenständiger Rechtsweiterentwicklung, zusätzlich noch verschärft durch den normannisch-englisch-gallischen Dauerstreit, bahnen das schier endlose Europadesaster an. Die iberische Welt geht ihren eigenen Weg. Mit dem Zerfall des fränkischen und karolingischen Großreiches zerbricht daher auch die mühsam personal hergestellte Rechts- und Verwaltungsstaatseinheit in politisch unbedeutend werdende Entitäten. Die können so die drohenden Gefahren von außen nicht abwehren:

Die Ungarn dringen ab dem 9. Jahrhundert bis nach Burgund vor, vermögen freilich keine politische Nachhaltigkeit zu entwickeln.

Das islamische Arabien erwacht expansionspolitisch im Südosten Europas, nimmt 711 Spanien und dringt bis ins Rhonegebiet vor, und besetzt ein Jahrhundert später auch schon Sizilien und Malta.

Die arabischen Sarazenen machen überfallsartig wo auch immer sie vazierend hinkommen, angestammte mediterrane Gebietshoheitsansprüche brüchig. Da helfen auch die südeuropaweiten Fortifikationen wenig.

Die archaisch-heidnischen, straff hierarchisch unter zentraler königlicher Befehlsgewalt organisierten Männer aus dem Norden, **Normannen**([pict](#)), dringen aus Skandinavien mit Mord und Brand bis tief in den iberischen, romanischen und italischen Raum ein. Sie plündern 861 Rom – der Papst rettet sich durch Flucht in die Engelsburg ([link mov: Rom](#)) –, besetzen 886 Paris und dauerbesiedeln ihre „Normandie“. Von dort aus erobern sie, schon mit päpstlichem Segen versehen, 1066 den Thron Britanniens. Willhelm der Eroberer lässt sich nach christlich-abendländischem Muster in Westminster denn auch sogleich zum König krönen. Die Normannenkönige behalten allerdings ihren Hauptsitz in Hastings und bauen von dort aus

das neue, hierarchische Verwaltungssystem mit einer zentralen Spitze beim König auf. Dieses **Verfassungssystem(doc)** stabilisiert England im Vergleich zu den übrigen europäischen Kronen in einzigartiger Weise. Das übrige Europa, von intermediären feudalen Gewalten mitregiert, kann da nicht mit.

Wo bleibt da das christliche Byzanz? Nun, das Schisma ist in seiner Weltwirkung zwar schon wieder entschärft, aber Ostrom ist mit sich selbst und dem Islam beschäftigt; Mohammed erobert 630 Mekka. Von Ostrom her ist folglich auch keine europäisch-politische Unierungskraft mehr zu erwarten. Die erste Islamisierungswelle greift daher ungebremst um sich. Später dann, in den Kreuzzügen fallen die christlichen Brüder gar auch noch über Byzanz her und schwächen es so, dass es dahinter erst recht kein Bollwerkfunktion gegen den Islam zu erfüllen vermag ([link mov: Mystras](#)).

Weite Teile der südeuropäischen islamischen Besetzungen werden dann allerdings von den „Nordmännern“ im 9. Jahrhundert wieder rückerobert. Die Normannen lassen sich ihrerseits christianisieren und pazifizieren. Sie bauen eine Art europäischen Verfassungsstaat in Süditalien ([link mov: Castel del Monte/Melfi](#)) auf. Ein bis heute gut darstellbares und von den Folgesystemen weitergenutztes Verwaltungs- und Wehrsystem zeugt bis heute davon, dass Europa von der normannischen Inbesitznahme letztlich auch einen stabilisierenden Verfassungskulturzuwachs für sich ziehen konnte. Die Burg von Melfi ist ein besonders geeignetes und wohlbekanntes Symbol unter vielen anderen.

Im historischen Kern ist das Abendland völlig uneins. Es ist damit blockiert, das Vakuum, das der Zerfall des fränkischen Reiches hinterlässt, zu füllen. Stets kriegerisch, übrigens. Europa, das sich zwar als Gegenwelt zum Islam allmählich zu verstehen beginnt, hat so dem Orient über viele Jahrhunderte hin kaum Wirksames entgegensetzen. Also entscheidet man sich notgedrungenmaßen dort, wo der Islam nicht zu verhindern ist, zu einer halbwegs „friedlichen Koexistenz“. Man setzt sich mit der arabischen Philosophie auseinander, insbesondere mit den Philosophen Averroes aus Cordoba ([link mov: Granada](#)) und Avicenna, die im europäischen „Salon“ dieser Zeit schick sind, man übernimmt etwa das arabische Zahlensystem, mit dem wir bis heute leben.

Der Islam ist von seinem Binnenkonzept als Religions„staats“gesellschaft her dem konkurrierenden Europa überlegen. Der Islam ist (bis heute) nicht gebremst von dem Europa seit Konstantin beschäftigenden und bindenden Machtstreit zwischen Kirche und Staat. Glaube und Recht sind im **Islam(doc)** eins. Beide kommen von Gott. Allah ist die Quelle allen Seins und Rechts. Folglich sind auch Gesellschaft und Kirche eins und im übrigen steht das Religiöse über dem Weltlichen.

Die in Europa schon „entdeckte“ Person geht im Islam immer noch und wohl für lange in der Gemeinschaft auf. Recht und Moral wirken eintätig. Daher ist der Rechtsgehorsam so wie in den schon bekannten Dimensionen archaischen, auch alttestamentlichen Rechts der Weg zu Gott. Eine blühende Rechtswissenschaft mitsamt dazugehörigen Rechtsschulen entwickelt sich.

Die ersten „Europa“konzepte

Demgegenüber kümmert Europa verzagt und untergangsgestimmt vor sich hin. Darauf, dass nur Einigkeit und europäische politische Einung Abhilfe schaffen könnte, kommt man erst viel später und man zieht selbst dann dennoch keine Konsequenzen daraus.

Nicht einmal *Pierre Dubois'* kluges Verbot der Kriegsführung unter den christlichen Staaten in seinem *De recuperatione terrae sanctae(doc)* (1306) vermag zu greifen. Mehr verlangt der Schüler von *Thomas von Aquin* noch gar nicht. Die Überwachung seines Kriegsverbots überträgt er allerdings schon einem europäischen Friedensverbundsystem unter der Aufsicht eines Konzils. Das ist bei ihm die Vereinigung sämtlicher christlicher Könige und Fürsten. Ohne den Begriff Europa zu verwenden ist er damit aber schon bei: Europa. Freilich bei einem anderen, als dem heutigen. Aber doch eben schon bei einem Europa unter der Herrschaft eines Gerichts. Er spricht schon von einem „internationalen Schiedsgericht“ mit je drei Parteienvertretern und drei unabhängigen Richtern. Deren Urteil ist bei *Dubois* auch schon bindend. Und appellabel. Wer anderer als der Papst könnte die Letztinstanz schon sein, fragt man sich. Abwarten.

Dante Alighieri ([link mov: Florenz/Ravenna](#)) ersinnt in seinem *De Monarchia(doc)* (1308) keineswegs zufällig zeitgleich das nächste und ebenso wenig zufällig ähnliche Modell. Beachtlicherweise rückt bei ihm schon der europäische Friedensbürger in den Mittelpunkt des Schutzzieles. Ohne Einigkeit *würde nicht bloß der Zeck des bürgerlichen Lebens verfehlt, sondern auch die Bürgerschaft hört auf zu sein, was sie war.* Sein Modell kommt jedoch schon ohne den Papst aus! Dieses *Eins (muss) das Leitende oder Herrschende sein, und dies ist der Weltmonarch oder Kaiser.* Europa (denn die islamische oder gar fernere Gesellschaften kann er ja wohl nicht meinen) als Gesamtmonarchie, das kehrt so nie wieder!

Gewiss sind diese vagen Europavorstellungen von *Dubois* und *Dante* nicht viel mehr als die von einem Verteidigungsbündnis. Daher wird dieses von Europapuristen als kein eigentlich europäisches Konzept abgetan. Da wird aber glatt übersehen, dass der Defensionsgedanke die meisten Europakonzepte durchweht. Wer wollte schon ernsthaft leugnen, dass sich sogar hinter der Kreation der Europäischen Menschenrechtskonvention und auch hinter der Konferenz von Messina 1955 mit ihrer Europaunierungsabsicht klammheimlich doch noch der Nebengedanke verbirgt, sich vom sich verblockenden Osten Europas, abzugrenzen. Auch der lange gewälzte Kampfbegriff von der „Festung Europa“ ist ja schließlich nicht gerade ein Marketing von und für Friedenstauben.

Das real existierende Christeneuropa

Das lähmende Tauziehen um die Vormachtstellung von Papstkirche, *sacerdotium*, oder Kaisertum, *regnum*, bleibt das binnenpolitische Dauerthema. Zwar nimmt die Kirche (noch) zur Kenntnis, dass in einer Kirche von „dieser“ Welt der Preis zu bezahlen ist, dass die Kaiser und Könige die ihnen gefälligen Bischöfe einsetzen und das Kirchenvolk dabei natürlich auch noch zu hören ist. Damit kommt die Kirche zurecht. Immerhin wird ja die Spitze der Kirche, der Papst, selbst auch noch nicht von den Kardinälen, also noch gar nicht aus der Kirche selbst heraus gefunden, sondern vom römischen Stadtpatriziat präsentiert. Die Kirche findet sich mit dieser politischen Mitwirkung aber doch nur mehr noch – und nicht mehr lange – mit einem Vorbehalt ab: Dass sie ihrerseits vice versa bei der Auswahl der Regenten mitwirkt und den Kaiser letztlich nur funktional als Wahrer des Christentums anerkennt.

Die europäischen Länder, *terrae* und *provinciae*, ordnen sich in sich nach den aus dem fränkischen System überlieferten Prinzipien von „Herrschaft“ und „Lehen“, *Vasallität* und Benefizium. Aus dieser dualistischen Verfassungsstruktur bezieht die abendländische Monarchie bis zum Absolutismus ihre Binnenfestigung.

Aber der Adel ist zu der Zeit (noch) nicht das, was man ihm – nostalgisch die einen, polemisch die anderen – unterlegt: Der Adel ist in einer agrikulturnen Gesellschaft zunächst

bloß die andere Seite der Medaille der Bauern. Genauso ungebildet, selbstverständlich mehrheitlich illiterat, nur durch das Waffengeschäft von der bäuerlichen Lebensform abgehoben. Von höfischer Kultur ist noch weit und breit nichts zu sehen. Die Kulturaufgabe, auch die Rechtskulturaufgabe, ist ausschließlich bei der Kirche – und da wieder bei den Klöstern ([link mov: Klöster](#)).

Immerhin, auf diese Weise herrscht im Mittelalter eine Balance der Macht. Aber die Gewichte verschieben sich am Weg des Papsttums nach Avignon ([link mov: Avignon](#)) sichtlich zu Gunsten des Staates.

Europa der Klöster

Die römische Amtskirche selbst ist als Rechtswertestifter in steten Turbulenzen. Der Alltag, als Rechtsalltag wie als Kulturalltag, muss daher von anderswo wertegespeist werden: von den Orden. Die Orden bauen mit ihrem dichten Klösternetz die eigentliche Trägerstruktur des geistigen Christentums. Die Ordensregel, *regula(doc)*, des *Benedikt von Nursia(pict)* (+547) vom Monte Cassino bildet das intellektuelle Grundmuster der Verfasstheit Europas: Ordensrecht nach innen hinein, Ordnung nach außen.

Aber selbst die strengste Rechtsordnung verbürgt keine adäquate Rechtswirklichkeit. Institutionen sind immer anfällig. Das weiß man schon im antiken Griechenland, das weiß man in Rom. Warum sollte das je anders werden? Auch die kirchlichen Einrichtungen bedürfen steter Erneuerung, das meint das *ecclesia semper reformanda*. So ist auch die neue geistige und kulturelle Trägerschaft Europas von Anfang an schon vor Niedergängen nie gefeit. Was uns *Umberto Eco* in seinem Roman *Der Name der Rose* nahe zubringen versucht, ist nur ein kleiner, gut dramaturgisierte Ausschnitt des Nebeneinanders von geistigem Ringen und doch zugleich der Verwahrlosung klösterlicher Kultur und Missachtung des Ordensrechts. Weltliche Lebensformen finden sich auch in den Klöstern. Es gibt sogar nicht geweihte Äbte und Bischöfe. Man findet die Händler immer wieder im Tempel: Kirchenämter werden von den politischen Machthabern und zugleich verfügungsberechtigten Inhabern – zum Beispiel der so genannten Eigenkirchen – verkauft und gekauft – das nennen wir Simonie – wie eben alle anderen Ämter auch.

Zwar drängt schon die Frühkirche auf eine allgemeine Sexualmoral. Die Kirche ist aber doch ganz offensichtlich noch nicht all zu sehr auf die Einmahnung der Vollzugswirklichkeit konzentriert. So gehören Priesterehen weiterhin zur Alltagswirklichkeit. Das ist aber wiederum auch nicht so verwunderlich. Die Kirche fordert trotz wiederholter Forderung nach dem Zölibat für Priester, so auch bei Justinian, diesen bislang ernsthaft nur für Bischöfe (so bis heute Rechtsstand in den orthodoxen Kirchen). Aber sie erreicht nicht einmal da eine durchgehende diesbezügliche Rechtswirklichkeit.

Diese Umstände – Zustände zu sagen, wäre am Gesamthintergrund der Zeit vermutlich eine Überreaktion – werden aber eben doch als reformbedürftig ausgemacht. Einzelne Ordensverantwortliche wollen an die Klosterwelt höhere Maßstäbe anlegen. Das wird die große *Cluniazensische Reform*, eine zutiefst europäische Reform. Vom Benediktinerkloster Cluny in Burgund (die Bourgondie versteht sich stets als europäisches Zentrum) ([link mov: Cluny](#)) mit seinen mehr als tausend angeschlossenen Klöstern in ganz Europa – von Spanien bis Polen – geht im 11. Jahrhundert die Erneuerung des europäischen Ordensrechts und damit auch der Rechts- und Kulturidee aus.

Ritterlichkeit wird darin zur neuen europäischen Signatur. Wehrhaftes Christentum soll sich elitärer und nobler Grundgesinnung befleißigen. Für Cluny ist das keine bloße Gedankenspielerei und Rechtsphilosophie. Das drängt ins Tatsächliche – und im weiteren auf einen elitär-noblen Lebensstil – auf Kunstpflege, Kulturvertiefung, Verfeinerung der Lebensart und Sensitivität. Das Ergebnis davon begegnet uns im Minnesang, im Literaturstudium und in neuer Wissenschaftlichkeit. Der Adel erhält jetzt sein neues Leitbild. Der Adel, nunmehr Träger der höfisch-elitär-noblen Attitüde, erhält von dieser Reform her seinen neuen geistig-kulturellen, aber auch rechtsideewahrenden Auftrag. Langfristig rührt wohl auch von daher jener Mythos, der in der von *Miguel Cervantes* kreierten Figur des *Don Quichotte de la Mancha* seine Emanation (oder sollte man Persiflage sagen?) erfährt. Der hält sich seinen treuen *Sancho Pansa*. Wir kommen auf die Welt des Oben und Unten gleich zurück.

Dieser Kulturreform folgt jedoch sogleich die Gegenreform: *Bernhard von Clairvaux(doc)* ([link mov: Fontenay](#)), Zisterzienser, ebenfalls Burgunder, stößt sich sofort an der eben geborenen neuen Leitidee von Eleganz. Die bedeutet für ihn doch nur Prunk, Komfort und Üppigkeit, also neue Entartung, auch wenn sie nur Ausdruck von sensiblerem Lebensstil sein sollte. Er verlangt für gelebte christliche Geistigkeit soziales Verhalten: Entsagung, Enthaltbarkeit, Fremdnützigkeit, Dienst an den Bedürftigen, Kranken und Schwachen. Und er verlangt Armut. Das benediktinische *Ora et labora et lege*, bete und arbeite und lese, ist für ihn die das irdische Wohl und das Seelenheil vermittelnde Lebensart. Die Klöster werden freilich sowohl in der einen, wie auch in der anderen Lebensform reich. Dann, wenn sie auf Arbeit in Armut, aber in klösterlicher Eigenwirtschaft hingerichtet sind, erst recht. Und sogar noch schneller.

Europa der Schichten und Rechtsschichten

Jedenfalls gerät Europa von da weg in ein befruchtendes Spannungsverhältnis von christlich-ritterlicher, adeliger, höfischer Eleganz einerseits und andererseits einem kontemplativen, auf Arbeit und gelebte sittliche Ordnung hin gerichteten Lebensstil in Bescheidenheit. Zugleich entsteht das Spannungsverhältnis der komplementären Philosophien von Herrschen und Dienen, eben von Oben und Unten. Und das entsprechende Recht entsteht auch.

Aus diesem Spannungsverhältnis wird die althergekommene Gesellschaftsschichtung geistig und geistlich legitimiert. Von daher erhält Recht einen Aufgabenzuwachs, nämlich, die begleitende Absicherung der Stabilität einer so geschichteten Gesellschaft. Es soll denn möglichst jeder an seinem Platz bleiben, an den ihn das Schicksal hingeboren hat. Übrigens jeder: es geht wieder wirklich nur um Männer. Frauen an höheren Positionen sind reine Erb„pannen“. Die Schichtendurchlässigkeit führt so gut wie nur über die Kirche. Übrigens dort dann doch auch für Frauen! Da kann es auch der kleine Mann, die kleine Frau zu höchsten Würden etwa Äbtissin bringen. Allerdings erweist sich auch da noch für lange Zeit, dass die Wirklichkeit der Durchlässigkeit anders aussieht. In der Regel gelangen nur abgeschichtete Söhne und Töchter des Adels zu Höhen innerhalb der Kirche, die ihnen als nicht Erstgeborene oder Frauen versperrt wären.

Alle diese Schichtungen bedürfen aufwendigen begleitenden Rechts, heute würde man sagen Verfassungsrechts. Es muss dieses Recht zunächst einmal die Ausdifferenzierung beschreiben. Dann muss es auch noch die Funktionszuteilungen festschreiben. Und schließlich sollte es sie irgendwie auch noch begründen. Letzteres macht man pauschal über eine gottgewollte Ordnung. Die bleibt nie ganz unangezweifelt. So schreibt der Autor des Sachsenspiegels, *Eike von Repgow*, schon in der ersten Hälfte des 13. Jahrhundert, dass vor

Gott alle gleich seien – *der Arme wie der Reiche*. Und dass es ihm im Verstand nicht einleuchten wolle, was man daraus mache. Das ist natürlich ein wirkungsloser Protest eines Dissidenten gegen die Unterjochung von Menschen. Es ist dies aber eben doch ein schönes Dokument, dass es auch andere Empfindungsart und immer wieder ein Gleichheitsbewusstsein gibt. Allein, in der wahren Welt gehen die Uhren anders. Da, so sieht man dies auf der relativ besseren Seite, wäre es nicht gut, wenn jeder werden wollte und haben wollte, was der andere ist oder hat. Stabilisierung der gestuften Gesellschaft ist daher angesagt. Von oben nach unten, versteht sich.

Es muss daher also das Recht des Adels ebenso definiert werden, wie das der Bauern und aller anderen rechtlich formierten, aber relativ unterberechtigten politischen und sozialen Entitäten. Das wird das abendländische Recht bis zur Etablierung einer homogenen, gleichheitlichen, bürgerlichen Rechtsidee herausfordern. Und sogar noch etwas länger, wie die Rechtsgeschichte der bis heute fortexistierenden Ungleichheiten zeigt.

Jedenfalls ist schichtendes Recht, man könnte aber freundlicher auch sagen plurales Recht, das zweite Erbe, das aus der ersten großen inneren Krise Europas bleibt. Der Erbe ist das in Vielfalt, auch Rechtsvielfalt, erblühende europäische Mittelalter – mit all seiner für lange Zeit fortgeschriebenen Ungleichheit im Recht, Ungleichheit vor dem Recht und Ungleichheit durch das Recht. Noch einmal könnte man die freundliche Wendung der Vielfalt probieren. Man könnte die Dinge auch so sehen, dass aus dieser prinzipiell akzeptierten und nur an den Rändern soziale Begehrlichkeiten erzeugenden Pluralität jener gesellschaftliche Wettbewerb entspringt, der später einmal die Aufklärung ausmachen wird. Nur stimmt eben die Annahme des Akzeptierens der Ungleichheit nicht so ganz. Wenngleich der große Bauernaufstand 1525/26 ([link mov: Burghausen](#)) erst nach Ende des Mittelalters ausbricht, gibt es doch immer wieder frühere Vorboten gesellschaftsrevolutionärer Strömungen. Die verkleiden sich aber fast immer religiös und werden daher meist anders rubriziert als rechtsgeschichtlich.

Besseres Recht ex iusta causa – die sachliche Rechtfertigung zieht auf

Das dritte große Krisenerbe kommt aus der Kreuzzugs-idee und deren Weiterungen.

Papst *Gregor VII.*, der Aufsteiger aus Sovana ([link mov: Sovana](#)), derselbe der den politischen Mächten Europas den Primatskampf ansagt, setzt 1074 den Auftakt, alle seine Nachfolger, ganz besonders schicksalseifrig *Urban VIII.*, folgen ihm darin: Europa wird zur Wehrhaftigkeit gegen den Islam aufgefordert. Und es wird wehrhaft. Allerdings ohne sich dabei zu einen.

In Südfrankreich organisieren sich die ersten Kreuzritterorden ([link mov: La Couvertourade](#)). Dann baut man an eine Befestigungskette ([link mov: Methoni](#)) bis ins heilige Land. Gewonnen wird durch die Kreuzzüge nichts, aber sogut wie alles verloren. Das christliche Europa ist auf der Flucht. Erst in Malta kommt man wieder zur Ruhe ([link mov: Mystras](#)). Der Islam hält sich also ungebrochen bis 1492 ([link mov: Granada](#)) im Südwesten Europas und bedroht Europa zusätzlich nun auch von Süden her.

Innerhalb der Länder setzt so aber eine neue Bewegung und Beweglichkeit, auch Egozentrismus ein, der die Gesellschaft und damit auch das Recht von Grund auf verändert.

Die von der Religion gepredigte Gottebenbildlichkeit und die dazu adäquate Idee von der Einmaligkeit jeder einzelnen Person muss geradezu deren Geltungsdrang auf den Plan rufen. Der Wille zur Mehrung von Ehre und Ansehen erzeugt die Idee von Entfaltung und Leistung.

Und die von der Eitelkeit – wohl eines der stärksten und allvermögendsten Motive menschlichen Handelns, wenn man ihm in kompetitiven Gesellschaften Raum zur Entfaltung lässt. Das ganze Mittelalter bremst Eitelkeit so weit es kann. Auch dafür muss wieder das zuteilende (und zugleich begrenzende) Recht erhalten. Wirklich aufhalten kann es die Dynamik der *humana conditio* der Person, ist diese erst einmal geweckt, dann freilich nicht.

Im Rückzug als Anknüpfungspunkt der Rechtsschutzidee sind nun Kollektive, Familien, Verbände, Stämme. Im Kommen ist der Einzelne. Noch ist das nicht der „Einzelne und sein Eigentum“, wie *Max Stirner* das später einmal (1893) sarkastisch als unbarmherzige Signatur der gierigen Liberalismusgesellschaft ausmachen wird. Aber immerhin ist das doch schon der Einzelne mit seinen spezifischen Fähigkeiten und Motiven. Noch wird der Entfaltungsraum des Einzelnen vom Recht zugeteilt. Daher wird gegen Ende des Mittelalters der dann schon begehrt geführte Einkommenswettbewerb der Gewerbetreibenden zunftrechtlich gedämpft werden. Dass die Grossen, der aufkeimende Handelsstand oder gar ein pompöses Venedig vom Recht ganz ungebremst, ja sogar begünstigt, größer werden können und so Tür an Tür Gegenwelten entstehen, gehört ebenfalls zu den Paradoxa der europäischen Rechtsgeschichte.

Der „Einzelne“ erhält aber immerhin schon rechtlich geschützte, persönliche Entwicklungsräume zugewiesen, die ihm die Möglichkeit bieten, sich gegen andere abzugrenzen, sich hervorzutun. Man wird Bürger, Kaufmann, Handwerker und genießt deren große Außen- und sogar auch kleine Binnenfreiheiten. Man darf Erfolg haben. Man darf seine Leistung sichtbar machen. Man kann Ämter erwerben. Das schafft Ansehen und man wird angesehen. Dies drückt sich auch in der Kunst aus und führt dort zur Entdeckung und „Verewigung“ des Gesichtes und seines Abbildes. Das Individualbild ist geboren. Das Typusbild verschwindet.

Leistungen werden nun auch rechtlich belohnt:

So werden einmal die Mühen des Kreuzfahrers mit Sonderrecht belohnt. Er kann auf bislang familiär gebundenes Vermögen zugreifen, um die Kreuzfahrt, die auf eigene Kosten zu bestreiten ist, unternehmen zu können. Dafür setzt sich die Kirche ein. Ein Rechtsparadigmenwechsel muss her. Bislang ist Bodenvermögen so gut wie unveräußerbar. Das politische Recht ist ja noch halbwegs offen für politisch interessante Landtransaktionen, sofern nicht die Standesordnung unterlaufen wird. Aber das Verwandtschaftseigentum ist althergebrachter weise auf Versorgung und soziale Stabilität einer größeren Gruppe (Sippe) ausgelegt. Daher muss ein Haushaltsvorstand, *wirt*, zunächst einmal die Zustimmung aller haben, damit Familienbodenvermögen veräußert werden kann. Will man dieses Vermögen zu Geld machen, um die Kreuzfahrtkosten bedienen zu können, muss man also über die bestehenden Wartrechte, Beispruchsrechte und Gesamterbrechte der Familie hinwegkommen. Man kommt auch. Die Kreuzfahrt ist ein zu hehres rechtspolitisches Ziel. Das Individualverfügungsrecht über bislang an die Gesamtzustimmung der Familie gebundene Veräußerung oder Belastung familiär verfangenen Vermögens aus dem gerechtfertigtem Grund der Kreuzfahrt, also *ex iusta causa*, ist damit erstanden.

Dass die Rechtfertigungsgründe dann mehr werden, liegt im Wesen und der Dynamik einer einmal ausgemachten Rationalitätsbegründung. Im übrigen genießt der Kreuzfahrer auch das neue Rechtsprivileg der Bewahrung seiner Rechte daheim genauso wie das Innovationsbürgertum. Dazu gleich.

Dann genießt auch der Pilger neues Sonderrecht ([link mov: Burgos](#)). Wie gesagt, einmal rechtfertigbar, immer rechtfertigbar. Der **Pilger**(**pict**), idealerweise am Weg nach Jerusalem

oder ersatzhalber nach Rom oder nach Santiago de Compostela, ist zwar mit weniger altruistischem Motiv als der Kreuzfahrer unterwegs, nämlich dem der Rückgewinnung des eigenen Seelenheils. Aber auch ihm billigt man verständlicherweise *ex iusta causa* zu, des Weges zu sein. Die portionierten Segnungen des Sonderrechts verbinden sich allerdings mit Auflagen und Bedingungen. So muss die Pilgerschaft des Pilgers erst einmal von seiner Ortskirche genehmigt werden. Sonst könnte ja unter Berufung auf sein Seelenheil verlassen werden, was einem vielleicht bloß lästig geworden. Der Pilger braucht auch Begleitpapiere. Die benötigt einer in einer neumobilen Zeit, die immer auch gleich Kriminalität erzeugt, um seine Redlichkeit dardun zu können. Von Kloster zu Kloster wird er urkundlich weitergereicht. Eine unter der Patronage der Kirche, näher hin wieder der Klöster, stehende europäische Sicherheitsverwaltung über Territorialgrenzen hinweg zeichnet sich ab. Der Pass ist damit neu entdeckt. (Übrigens, ab dem 13. Jahrhundert auch der Beichtzettel, der vom Beichtpriester ausgestellt wird und dem Nachweis dient, dass man im forum internum am rechten Weg ist, auch.) Unter Einhaltung der Rechtserfordernisse genießt der Pilger dann aber eben sein Sonderschutzrecht. Auch dafür setzt sich die Kirche ein.

Und noch eine Gruppe Neumobiler kann ähnlich legitimierterweise Sonderrecht für sich beanspruchen. Das sind die Bildungswilligen. Zuvorderst die neuen Studenten. Erasmus, erste Auflage. Dann die Handwerker. Comet, in erster Auflage. Und da wiederum sind es zunächst die Steinmetze. Sie ziehen zur Erlernung verbesserter Techniken aus und vermehren so den Standard des Handwerks, modern gesagt den Innovationsstand. Auch ihnen winkt in den die moderne Waren- und Dienstleistungsfreiheit begünstigenden Stadtrechten Rechtsbegünstigung. Denen, die „auf die Walz“ gehen, kann daheim zurückgelassenes Vermögen nicht mehr entwunden werden. Dazu muss man allerdings zuerst noch das lang tradierte Rechtsprinzip der Verschweigung unanwendbar machen. Das ist aber geradezu der nächste Rechtsparadigmenwechsel.

Die heimischrechtliche *Verschweigung* meint die Verlierbarkeit eines an sich schützenswerten Rechts, etwa des Eigentumsrechts, wenn die durch einen anderen angemäße Rechtsausübung nicht innerhalb der doch sehr kurzen Frist von *Jahr und Tag* beeinträchtigt wird. Das meint die Frist von einem Jahr plus der prozessual bedingten Frist von sechs Wochen und drei Tagen, was wiederum mit alten Thingabhaltungsterminen zu tun hat. Diese Frist sieht in der Tat und auch in ihrer faktischen Wirkung gänzlich anders aus, als die römischrechtliche Ersitzungsfrist von dreißig Jahren. Denn hinter der Verschweigung steht eine gänzlich andere Sozialphilosophie und Eigentumsrechtsordnung als hinter der römischrechtlichen Ersitzung. Nämlich: Wer sich um seine Dinge nicht aktiv und sie nutzend bemüht, der, so wird in der Verschweigungsrechtsphilosophie unterlegt, tut schlüssigerweise dar, dass er sie auch nicht unbedingt benötigt. Also braucht ihn die Rechtsordnung auch nicht zu schützen.

Dieses Rechtsprinzip muss man für die, die weggehen und also die kurze Einspruchsfrist nicht wahrnehmen können, nun also umdrehen. Damit wird der Schutz von bestehenden, aber nicht verfolgten Rechten, zuvorderst wohl der des Eigentumsrechts, bevorrangt. Man lässt dazu die langen Nachlaufristen des römischen Rechts eindringen. Damit bricht aber schon mittelfristig auch ein geändertes Eigentumsrechtsverständnis durch und die Entwicklung von einer Nutzungsgesellschaft zu einer Eigentümergesellschaft ist am Weg.

Um diese neue Sonderberechtigung für die neue Innovationsgesellschaft bemüht sich diesmal nicht die Kirche, sondern die weltliche politische Macht. Denn die erhofft sich aus einem Innovationsschub ein verbessertes politisches Standing und bessere Einkünfte aus „ihren“ **modernen Städten**(*pict*). Sie tut dies nicht zu unrecht. Die Umwegrentabilität stimmt, die Infrastruktur und die Einnahmen verbessern sich. Gezielte Städtegründungen durch Fürsten

und Grundherrn sind daher die Betriebsansiedlungspolitik mit Begünstigungsrecht des Mittelalters.

Ist die *iusta causa* als Motiv zur Durchbrechung tradierten Rechts aber erst einmal abgesichert, führt das wiederum zu neuer Mobilität des Rechts. Sowohl der Schutz der Person als auch der Schutz deren bestehenden Vermögens wird solcherart ausgedehnt. Von da weg führt ein gerader Weg in ein neues Eigentumsrecht und Verkehrsrecht.

Die römisch-rechtliche *iusta causa* in christlicher Färbung eröffnet aber nicht nur neue Handlungsspielräume, sie verschließt auch früher vorhandene. In welchen Schüben sich das alte, das Vollverfügungsrecht des Hausvaters über die Kinder, das *ius vitae necisque*, verflüchtigt, darüber ist eine gesicherte Aussage nicht leicht zu treffen. Aber es verschwindet. Frühmittelalterliche Rechtsquellen kennen es schon nur mehr unter dem Aspekt des Notverkaufsrechts oder Notaussetzungsrechts – also ganz deutlich schon nur mehr unter Bindung an einen Rechtfertigungsgrund. Das ist das Material aus dem die Geschichte von Hänsel und Gretel gebaut ist.

Ketzerrecht, der Inquisitionsprozess und die Hexenprozesse

Ketzerrecht, der Inquisitionsprozess und die Hexenprozesse Hexenverbrennungen, die erst im 16. Jahrhundert beginnen und im 18. Jahrhundert enden, so weit nach vorne bis zur Christianisierung des Rechts zu ziehen, ist einzuräumenderweise höchst begründungsbedürftig. Aber es gibt eine innere sachliche Zusammengehörigkeit, die es angezeigt erscheinen lässt, so vorzugehen. Auch wenn da ein halbes Jahrtausend auf einen Punkt gebracht wird. Christliches Recht ist wehrhaftes Recht von Anfang an. Rechtlicher Schutz der Staatsreligion währt ebenso von Anfang an. Nimmt das Infragestellen dieser Staatsreligion durch neureligiöse Bewegungen zu, die, wie schon behauptet, immer auch gesellschaftsrevolutionär sind, nimmt auch die Wehrhaftigkeit zu. Da beginnt im Hochmittelalter der Ketzerprozess, der Prozess gegen den Staatsfeind.

An sich ist die Sache selbst hoch komplex und beginnt ganz im Bereich der weltlichen Macht und in deren Interesse. Man macht sich uralte, schon in der Christenverfolgung bis Diokletian geübte Traditionen zu eigen, den Staatsreligionsfeind zu „prüfen“ und ihn allenfalls zu vernichten. Wieder einmal werden die Opfer von gestern zu den Tätern von heute. Auch im antiken Rom vermeinte man die Christen mit regulären Mitteln des Staats- und Verbotsrechts nicht mehr beherrschen zu können und daher ausrotten zu müssen.

Unter diesem Religionsaufhänger entledigt sich die Krone Frankreichs schon im 11. Jahrhundert erstmals ihrer politischen Widersacher durch Verbrennung, indem sie ihnen zugleich unbeugsame Häresie anlastet. Dann wird die Kirche gedrängt und gedrängt, ihren Arm in den Dienst der Bekämpfung der Staatsreligionsfeinde zu stellen. Die Sekte der Katharrer, die sich über ganz Südeuropa ausgebreitet hat und in Okzitanien fest Fuß fasst, wird der Kirche als Interventionsfall angetragen. Die Katharrer sind nun in der Tat ein gutes Exempel die Kirche zu provozieren ([link mov: Carcassonne](#)). Sie werden gefährlich. Sie wettern gegen die Verkommenheit der Papstkirche und predigen ein Leben in Beschaulichkeit (Kontemplation) Armut, Macht-Losigkeit und – merkwürdig: – sexueller Enthaltbarkeit. Zulauf ist gewiss, der südostmediterrane Raum konvertiert in großem Stil. Paris, das letztlich nur das Languedoc und die Roussillon der Krone von Aragon entwenden will, fordert ultimativ päpstliches Einschreiten. Nach längerem Zögern wird die Kirche willfährig. Der Ketzerprozess ist da und in Nîmes und Albi ([link mov: Albi](#)) werden 1209 die Scheiterhaufen angeheizt.

Der spätere europäische Hexenprozess vom 15. Jahrhundert aufwärts springt auf den Vorläufer dann nur mehr auf. Er hat aber schon andere Ziele. Er ist nur mehr insofern „rational“ (insoweit man das seinen offenkundig pathologischen Erfindern zubilligen kann), als das soziale und politische Erwachen der Frau im späten Mittelalter als das strukturell Revolutionäre ausgemacht wird. Deswegen werden die Frauen systematisch zum Unterwerfungsziel ausersehen. (Die wenigen Prozente an Männern, die da mitgeopfert werden, dienen wohl mehr der Erfüllung der eben schon nicht mehr ganz fremden Gleichheitsidee. Quotenmänner halt). Die Institution Kirche hält dieser aus ihren eigenen Reihen angezettelten Abirrung von ihren eigentlichen Interessen nicht stand. Stellt sich dann auch noch vorne hin. Aber es sind dann auch wieder Kirchenmänner, die die Unsinnigkeit des Wahnsinns offen legen. Auch insofern lässt sich die hier an so früher Stelle statthabende Gesamtdarstellung begründen. Außerdem arbeitet man dieses traurige Kapitel europäischen Unrechts besser in einem ab.

- Der Ketzerprozess

Also: Weil alles Recht in den Dienst von Staat und Kirche einerseits und in den Dienst der Person andererseits genommen wird und nun wieder die Kirche die Zügel in die Hand nehmen zu müssen meint, so wird nun auch das Strafrecht und das Prozessrecht in den Dienst der zweiten Missionierungswelle genommen, erstmals in den einer anstehenden Binnenmissionierung. Dieser „Christianisierungsschub“ freilich sieht nun ziemlich anders aus, als die vorigen.

Der Glaubensfeind ist in einer Staatskirche immer auch der Staatsfeind. Das ist im frühen Christeneuropa nicht anders als im Islam oder in anderen Staatskirchensystemen. Kirchen übernehmen da gerne die Rolle eines „Staats sicherheitsdienstes“. Bei dieser Art der Verfolgung kommt nun allerdings auch schon die Glaubensfeindin in den fragwürdigen Genuss der ausnahmsweisen Gleichheit und in den der rechtlichen Anerkennung. Frauen sind nicht das erste Verfolgungsziel, später aber fast das ausschließliche.

Wieder einmal wird eine Religionsbedrohung durch neue Religionsgruppen mit den herkömmlichen Mitteln für nicht mehr ausreichend verfolgbar gehalten. Private Religionsbastler gibt es in allen lauen Welten. Solche halten es ganz oft mit moderaten religiös-spirituellen Anforderungen einfach nicht aus. Wollen mehr. Strengeres. Selbstgeisler. Flagellanten. Rosenkreuzer. Sind die das Salz der Erde (Mt, 13.5)? Die duldet man an sich üblicherweise. Staatsgefährdendes Ketzertum hält man nun aber deshalb für bekämpfungspflichtig, weil es zu einer Massenbewegung wird. Aber was hatte man sich denn eigentlich erwartet? In einer zum Personalisieren regelrecht angestifteten Gesellschaft kann es gar nicht anders kommen, als dass die einhergehende, individualisierende Religionsinterpretation die Masse erfasst. Dann muss dann wieder einmal eilig neues Recht her. Weltliche und kirchliche Verschränkung verdichtet sich:

Ecclesia non sitit sanguinem, die Kirche lädt nicht Blut auf sich(pict). Daran will sie festhalten. Dann muss aber einmal mehr zur Abwehr die weltliche Blutgerichtsbarkeit in den Dienst der Staatsreligionssicherung genommen werden. Man kann ihr ja gut verheißen, dass sie das richtige tut. Aber ob das allein hilft? Besser schon gelingt es Pflichtbewusstsein zu stimulieren, wenn man der weltlichen Gerichtsbarkeit die Konfiskation des Vermögens der Gerichteten einräumt. Merk-würdig.

Die Gerichtsverfassung muss sich auch ändern. Weltliche Gerichtsbarkeit muss zur Vollstreckung von Urteilen in Glaubenssachen herangezogen werden können. Mit der kann und will die Kirche ja nichts zu tun haben.

Dann braucht man aber eben auch ein anderes Prozessrecht. Sich einfach durch das alte Gottesurteil oder gar sich selbst durch den Eid vom Vorwurf der Ketzerei befreien zu können, kann nicht mehr länger hingenommen werden. Zu viele würden so durchrutschen. Denn den Ketzer oder die Ketzerin würde das unter seinem oder ihrem individualisierenden Blickwinkel sich vielleicht kommod darstellende Selbstverfluchungsrisiko wahrscheinlich nicht weiter stören.

Ein „modernes“ Beweisrecht muss also her, das die Tatfrage zu klären imstande ist. Und ein vorgelagertes Vernehmungsverfahren zur Ergründung der Wirklichkeit auch. Tatzeugen müssen her. Und Juristen auch. Diese, kirchenrechtlich geschult, verstehen sich schon auf das methodische Gewinnen von Wahrheit, die *inquisitio veritatis*, in professioneller Weise. Außerdem verstehen sie sich auch schon gut darauf in „blinder“, technokratischer Unparteilichkeit und professionellem Unbeteiligtsein jene Rechtsinstrumente zu dreheln, die die Macht für ihre Zielerreichung braucht: gut gemachte **Vernehmungshandbücher(doc)**, *Gewissens-Checklisten*, die alle Schlupflöcher abdichten. Man muss schließlich daher auch noch wegkommen von einer Laiengerichtsbarkeit, die zu sozialen Geneigtheiten, zu Begünstigungen, zum Beide-Augen-Zudrücken tendieren könnte. Daher entwickelt man ein Amtswegigkeitsprinzip, die *Offizialmaxime*. Das ist der Inquisitionsprozess.

Alles Neue ist alsbald zur Hand. Eine rapid verlaufende Rechtsentwicklung bietet rasch vieles, was wir uns mit gutem Grund heute noch bewahren wollen. Man sucht schon nach Formen der Bindung der Richter, damit die nicht beliebig verfahren können. Dennoch endet ein großer Rechtsfortschritt mit einer riesigen Katastrophe. Eine wirklich dunkle Etappe europäischer Rechtsgeschichte bahnt sich da an. Perfekt wird die Rechtsdüsternis dann später im Hexenprozess, der sich beim Ketzerprozess seine Anleihe holt. Der Ketzerprozess ist zwar schon ein Staatsschutzverfahren, wie wir es bis in die nicht weit weg liegenden Stasizeiten hinein kennen. Aber er ist noch nicht der vollends irrationale Hexenprozess, bei dem es dann so gut wie kein Entrinnen mehr gibt.

Der europäische Ketzerprozess sucht irgendwie noch die Öffentlichkeit und sucht diese auch „herüber“zugewinnen. Ein **Gremium(pict)** aus Inquisitionspriester und einem Laienrat wird zur Verfolgungsbehörde, die über die Manifestation von Rechtgläubigkeit wacht. Eben eine *Gewissenskommission*, wie man sie auch in „zivileren“ Zusammenhängen später noch kennt. Immer gleich inquisitorisch, immer gleich eigenartig, später nur weniger gefährlich. Alle Mitglieder einer Pfarrgemeinde müssen öffentlich und vor der Kommission das seit dem Nicäanum bekannte Glaubensbekenntnis ablegen. Die *Visitationskommission* schaut genau hin.

Verdächtig als Reformationsanfälliger ist man schnell einmal. Der Besitz einer Bibel allein gilt schon als Indiz für den Glaubensabfall! Offensichtlich lässt sich daraus für Religionsbastler zu viel herauslesen. Bibelbesitz wird daher gleich ganz verboten. (*Tempora mutantur et nos mutamur in illis.*) Jedes Pfarrschäfchen muss einen Nachweis über seine Beichtabsolvierung, eben den „Beichtzettel“, vorweisen können. Überdies gilt es nachweislich wenigstens dreimal jährlich an der Eucharistiefeier teilzunehmen. Ein *penibles*, aber simples Verfahren zur Enttarnung allfälliger „Systemfeinde“, gut automatisiert. Es lässt aber den Lauen eine gute Chance jeglichem Rechtsrisiko gut zu entgehen. Für nichtlaue Neureligiöse hingegen wird es eng.

Dass man sich durch willkürliche Verdächtigungen auch Unliebsame vom Hals schaffen kann, ist natürlich auch im Ketzerprozess schon europaweit vorgezeichnet. Aber die Kirche und das Kirchenrecht selbst halten noch daran fest, dass ein „ordentliches“ Verfahren mit Verfahrensgarantien abgewickelt werden muss. Und dem seiner Häresie abschwörenden Irrenden wird die Brücke zur Rückkehr in die Rechtgläubigkeit gebaut. Wer umkehrt kommt mit einer Bußleistung davon oder mit einer Pilgerfahrt. So erzählt es uns auch die Tannhäusersage. Im Fall der absoluten Unnachgiebigkeit droht aber schon die Todesstrafe. Die gibt es dann auch verschärft: die Leiche wird verbrannt. (Davon lernt der spätere Hexenprozess und nimmt gleich eine Abkürzung und verbrennt bei lebendigem Leib.) Immerhin, die Sanktion soll jedenfalls in einem sorgfältig geführten Verfahren gefunden und nicht über den Daumen gemessen werden.

Dieses Paket neuen Rechts führt zunächst zu beachtlichen Rechtsentwicklungserregenschaften: Aus dem Bemühen um Rechtssicherheit heraus wird auf die Rechtsanwendung durch gelehrte Richter gedrängt. Ein für die Zeit völlig neues Beweiserhebungsverfahren entwickelt sich. Schriftlichkeit und Dokumentation werden um der Rechtssicherheit willen zum Verfahrensgrundsatz. Der Richter soll nämlich keine willkürliche Entscheidungsgewalt ausüben können, sondern in seinen Entscheidungsgründen streng an die Beweise aus der nachvollziehbaren Aktenlage gebunden sein. In diese dokumentierten Zeugenaussagen kann der Beschuldigte einsehen, ihm gebührt nun auch schon rechtliches Gehör. Weiters soll eine neu entwickelte Instruktionsmaxime die Richter dazu anhalten, den Beschuldigten zu geleiten und prozesszubegleiten. Man kann sich natürlich eine bessere Anwaltschaft als die des Richters vorstellen, aber immerhin, die/der Beschuldigte hat erstmals eine Unterstützung im Verfahren. Und noch eine Rechtssicherheitsgarantie für den Beschuldigten wird erdacht. Die wird sich aber bald schlimm rächen: Es ist dies der neue Rechtsgrundsatz, dass nur das Geständnis des Beklagten (fast) vollen Beweis macht. Das sieht danach aus, dass man den unwägbareren Mittelbarkeitsbeweis, den immer noch gerne für suspekt gehaltenen Indizienbeweis, hintanhaltend möchte. Aber das neue Streben nach der Wahrheit, die ja in der Tat nur der Beklagte selbst restlos kennen kann – da denkt man schon rational und richtig – bringt im Ergebnis die Folter. Wie anders soll man denn wirklich an die „eine“ Wahrheit, nichts als die Wahrheit herankommen? Die auch unter Pein geführte, „**peinliche Befragung**“, ist daher geradezu die denklogische Konsequenz des Willens zur Findung absoluter, reiner Wahrheit. Im Rechtssicherheitsschwang reicht man dem Gefolterten daher auch gleich ein Rechtsbenefiz. Er kann das, was er unter Folter gestanden hat, nach der Folter und dann noch einmal im Hauptverfahren natürlich widerrufen. Freilich, von da an geht's bergab.

Die Folter soll zwar grundsätzlich nicht wiederholt werden können. Mit einem kleinen juristischen Kniff ist aber auch das aus der Welt zu schaffen – man braucht das Folterverfahren ja nur zu unterbrechen und nicht beenden. Und schon lässt sich mit einer Fortsetzung des nur unterbrochenen Verfahrens das Problem schnell wieder in den Griff bekommen, dass die Leute nach Ablegung eines unter Folter erwirkten Geständnisses dann wieder widerrufen. Irgendwann merken die es sich, dass es sich nicht lohnt zu widerrufen und es besser ist, zu gestehen, was man vielleicht nie getan, und dabei auch zu bleiben.

Eine weitere Problemzone: Die Inquisitionsrichter, nach der ebenfalls neuen Offizialmaxime mit der gesamten Verfahrenshoheit ausgestattet, sind Ankläger und Richter in einem. Und es gibt fraglos sofort Richter, die in der Anklägerfunktion einen einseitig blindwütigen Verfolgungseifer entwickeln. Richter mit politischem Feuereifer sind eh und je unerträglich, manche sind zum Erbrechen: *Roland Freisler*, der Hitleradlat. Die Unparteilichkeit des untersuchenden und richtenden Richters zerrinnt ganz leicht. Das ist freilich (wie immer) ein

Rechtsbruch. Das Ketzerrecht gibt solches Überschießen an sich auch noch gar nicht her: Einer dieser übereifrigen Richter muss für solchen Übereifer selbst sein Leben lassen. Die Grafen von Vaduz haben ebenfalls ihre Richteraufgabe gründlich missverstanden und verlieren daher wegen ihres Justizübereifers ihr Amt und werden vertrieben. Dadurch hat das Haus Lichtenstein seine Nachfolgechance in das vakant gewordene Amt bekommen. Das sind aber gewiss nur die Ausnahmen.

Also: Bei allem Bemühen um Rechtssicherheit in der Wahrheitsfindung hat das neu entwickelte Verfahren also eine Reihe systemintegrierter Einbruchstellen für den Missbrauch:

Eine Bilanz, aus der man lange keine Lehre zu ziehen vermag, hätte sich hier schon ziehen lassen: mit Mitteln eines auch noch so verfeinerten Rechts, das sich sogar erklärtermaßen der Beschuldigtensicherheit verschreibt, lässt sich die Welt des Denkens und Fühlens nie und nimmer beherrschen. Diese Erkenntnis hat man dann zwar im **Augsburger Religionsfrieden(doc)** 1555 erstmals gezwungenermaßen hingenommen. Aber Glaubens- und Gewissensfreiheit als Rechtsgut ist auch mit dem Religionsfrieden mitnichten vermittelt. Das belegen die Hexenprozesse der Neuzeit bis ins 18. Jahrhundert (!) hinein, also bis hinein in die Aufklärung. Übrigens: Den Hexenprozess gibt es in katholischen, wie in protestantischen Ländern, in denen ganz besonders. I

Der Hexenprozess beginnt erst so richtig mit dem Bau des europäischen Tollhauses des Unrechts. Der Prozess gegen *Jeanne d'Arc* ist schon ein typischer Übergangsprozess, in dem die Ketzerin schon zugleich als Hexerin „enttarnt“ wird. Ihre göttlichen Eingebungen können nur mit schwarzer Magie zu tun haben. Also wird sie schon in doppelter Weise doppelt streng zur Rechenschaft gezogen. Kohorten von Spitzenjuristen, auch solche der Sorbonne, legen sich in's Zeug, um sie rechtens zu Fall und sie 1431 endgültig auf den Scheiterhaufen zu bringen.

– *Der Hexenprozess*

Das Inquisitionsverfahren des 14. Jahrhunderts ist also seinem Rationalitäts- und Zweckverständnis nach ein Staatsschutzprozess. Trägt man an das Verfahren bislang zumindest noch Rechtssicherheitsambitionen, wenn auch nicht ungefährliche, heran, so soll die Verfolgung des oder der *Anderen* nun vollends entgleisen. Aus dem Zeitpessimismus heraus und aus der Angst und der Endzeitstimmung, die *Hieronymus Bosch* so trefflich **zu Bild bringt(pict)**, und auch gleich den Erlösungsweg mitskizziert, ist der Boden für Fanatismus reif. Katalysatoren finden sich dann (immer) bald. Europa brennt, die Scheiterhaufen brennen. Hunderttausende Menschen, fast nur Frauen, verbrennen.

Zwei inquisitionserfahrene Dominikaner, *Heinrich Institoris* und *Jakob Sprenger*, sind solche Katalysatoren. Sie werden zwar von der Amtskirche, wie etwa *Nikolaus Cusanus(pict)*, dem Bischof von Brixen, noch als *irrsinnig* bezeichnet. Sie können aber ihren Religionseifer gegen alle Einwände aus der theologischen Wissenschaft verbreiten und für mehr als zwei Jahrhunderte einen furchtbaren Schatten über die europäische Rechtsidee bringen. Der neue Buchdruck wird behilflich, die Idee rasch zu verbreiten. Weil die Kirche um die möglicherweise gefährlichen Wirkungen der Verbreitung von Schriften weiß, übt sie Kontrolle über die Zulassung allen Schrifttums. Also müssen unsere beiden Eiferer ihren aufhetzenden ***Hexenhammer/Malleus Maleficarum(doc, pict)*** ([link mov: Hexenverbrennung](#)) (1487) erst einmal an der Zensur mäßigender Theologen vorbei unter die Leute bringen. Das gelingt ihnen. Trickreich. Sie fälschen einfach das *placet* der Zensurtheologen. Der Drucker ist beruhigt. Das Buch tritt seinen „Siegeszug“ durch Europa an.

Zwar schon unter Mitwirken eines fernen und überdies schon schwächlichen, mit sich selbst beschäftigten Papsttums, aber erst durch die Zustimmung eines nach Sühneblut gierenden Volkes gelingt der Durchbruch. Für nicht erklärbare Katastrophen, die man dem Teufel zuschreibt, muss irgendein Sündenbock her. Für Publikumsapplaus und ein scharfes Klima ist dann allemal schnell gesorgt. Von da an ist auch die Kirche im Sog des allgemeinen auf den Scheiterhaufen-Bringen-Wollens verfangen. Sie stellt die Grundlagen bei, die *Juristerei* das Know-how und die weltliche Rechtsmacht den Vollzug.

Und eine weitere, noch recht junge „Wissenschaft“ lässt sich hinzugewinnen: die Medizin. Zwar kommen von dort her dann auch wieder die ersten Zweifel, ob man denn bloß an so simplen Stigmata, wie **Muttermalen**([pict](#)), eine **Hexe**([pict](#)) einwandfrei erkennen könne. Aber wenn erst einmal Nägel, Messer und Haare erbrochen werden würden, sei die Sache doch wieder klar: dann muss Hexerei im Spiel sein. Ob Nägel, Messer und Haare denn auch tatsächlich erbrochen werden, ist dann wiederum nicht Sache der Medizin. Das müssen schon Zeugen bezeugen. Die findet man schon irgendwie. Fürwahr ein Teufelskreis an Arbeitsteiligkeit und Legitimation.

Alle Sicherungen, die man für den frühen Inquisitionsprozess entwickelt hat, sind nun vergessen. Gefahr im Verzug lässt sich immer konstruieren. Daher ist „*in Glaubenssachen summarisch, einfach und ohne Umstände*“ (Hexenhammer) vorzugehen. Man ist sich eben ganz sicher, es neuerdings mit einer besonders gefährlichen Form der Ketzerei zu tun zu haben (Bulle *Summis desiderantes*). Also meint man noch mehr Schärfe als bisher an den Tag legen zu müssen.

Daher soll das Aufspürungsverfahren nunmehr auch ganz geheim und vor allem schnell durchgeführt werden können. Wer dazu beiträgt, wird belohnt. Das wiederum arbeitet der Anzeigewut gegen jede und jeden Missliebigen zu. Der, aber zumeist die Beschuldigte muss gar nicht mehr mit aktenmäßigen Vorwürfen ihr oder ihm zu benennender Zeugen konfrontiert werden. Die Haft unter katastrophalen Bedingungen wirkt zusätzlich zermürend und höchst wirksam geständnisfördernd. Widerruf, früher rechtswirksam, wirkt nunmehr weder strafbefreiend noch strafmildernd. Die Strafe des Verbrennens wird die fast ausschließliche. Nur wer schnell noch andere Verdächtige denunziert kann sich vielleicht noch retten. So erklärt sich leicht die schneeballartige und so langwährende Ausbreitung der **Hexenverbrennung**([pict](#)) über ganz Europa ([link mov: Hexenverbrennung](#)).

Was bleibt von der Christianisierung des Rechts?

Es bleibt fortan die befreite, freilich doch auch erst recht wieder neuer Verantwortung unterworfenen und mit vielfältigen Rechtspflichten beladene Person. Aber tendenziell ist eben doch damit das Freiheitsrecht das Christianisierungserbe. Auf dieses Freiheitsrecht stürzt und stützt sich das Mittelalter.

Dieses Recht teilt sich dann später nocheinmal in ein katholisches Recht und aus Luthers Zorn über den Ablassschwindel der Papstkirche ([link mov: Rom/Petersdom](#)) in ein protestantisches ([link mov: Wittenberg](#)). Das protestantische Recht stützt allerdings die absolutistische und autoritäre Staatswerdung mehr als das katholische Recht je zuvor eine Staatswerdung unterstützt hat ([link mov: Eisenach](#)).

Dass die frühe Neuzeit die Freiheit wieder zu „verstaatlichen“ versucht und die Freiheitsrechte wieder einfängt, kann dem Fortwirken des einmal erworbenen Rechtsfortschritts letztlich keinen Abbruch tun. Das christliche Naturrecht und dahinter dann

die säkulare Aufklärung setzen unbeirrbar die Erbwalterschaft der Christianisierung des Rechts fort.