

Abhandlungen zur rechtswissenschaftlichen  
Grundlagenforschung  
Münchener Universitätsschriften  
Juristische Fakultät

Susanne Lepsius · Friedrich Vollhardt  
Oliver Bach (Hg.)

# Von der Allegorie zur Empirie

Natur im Rechtsdenken  
des Spätmittelalters und  
der Frühen Neuzeit



**ESV** ERICH  
SCHMIDT  
VERLAG



Abhandlungen zur rechtswissenschaftlichen  
Grundlagenforschung  
Münchener Universitätschriften. Juristische Fakultät

Band 100

Herausgegeben von  
Susanne Lepsius, Johannes Platschek, Bernd Schünemann

# Von der Allegorie zur Empirie

Natur im Rechtsdenken des Spätmittelalters  
und der Frühen Neuzeit

Herausgegeben von

Susanne Lepsius  
Friedrich Vollhardt  
Oliver Bach

ERICH SCHMIDT VERLAG

Weitere Informationen zu diesem Titel finden Sie im Internet unter

ESV.info/978 3 503 17692 2

*Umschlaggestaltung unter Verwendung einer Abbildung aus: Samuel Pufendorf:  
Elementorum Jurisprudentiae Universalis libri duo. Haga Comitum:  
Adrian Ulacquus, 1660, S. 234 [Bayerische Staatsbibliothek München Ph.pr. 989;  
urn:nbn:de:bvb:12-bsb10041593-8], mit freundlicher Genehmigung der BSB München.*

*Erläuterung: Gott im Mittelpunkt der Sphäre (a) bestimmt die gebotene Handlung (b) und ihr verbotenes Gegenteil (e). Der Kreis b-h-e-i umschreibt die Ausführung von Handlungen, der Kreis b-k-e-l umschreibt die dabei wirksamen Absichten. Nur wenn die Ausführung und die Absicht übereinstimmen, d.h. nur im Punkt b, ist das Gebot angemessen erfüllt. Demgegenüber gibt es mehrere Grade und Kombinationen sowohl von unangemessenen Ausführungen als auch von unangemessenen Absichten. Die schlechteste Handlung ist die im Punkt e bestimmte, weil sie das Verbotene uneingeschränkt ausführt und dies auch beabsichtigt.*

*Zu den Einzelheiten, insbes. auch zum Verweis auf das kopernikanische Weltbild, vgl. S. Pufendorf, Elementa iurisprudentiae universalis, def. 18, Appendix, Den Haag 1660, S. 234–238, jetzt auch in: Samuel Pufendorf, Elementa jurisprudentiae universalis, hg. v. Thomas Behme (Samuel Pufendorf, Gesammelte Werke, hg. v. W. Schmidt-Biggemann, Bd. 3), Berlin 1999, S. 167f. (dort ohne Abbildung).*

Gedrucktes Werk: ISBN 978 3 503 17691 5

eBook: ISBN 978 3 503 17692 2

Alle Rechte vorbehalten

© Erich Schmidt Verlag GmbH & Co. KG, Berlin 2018

www.ESV.info

Ergeben sich zwischen der Version dieses eBooks  
und dem gedruckten Werk Abweichungen,  
ist der Inhalt des gedruckten Werkes verbindlich.

Satz: Bernd Pettke, Digitale Dienste, Bielefeld

## Inhaltsverzeichnis

Susanne LEPSIUS, Friedrich VÖLLHARDT, Oliver BACH:  
Von der Allegorie zur Empirie? Natur in Recht  
und Literatur des Spätmittelalters und der Frühen Neuzeit –  
Einleitung . . . . . 1

### I. Naturrecht: Vom Mittelalter in die Frühe Neuzeit

Elisabeth SCHNEIDER:  
Das Tier und die Natur im Rechtsdenken des Spätmittelalters. . . . . 15

David VON MAYENBURG:  
Zwischen Mensch und Tier. (Selbst)Bilder des Bauern an der Wende  
vom Mittelalter zur Neuzeit . . . . . 37

### II. Zwischen Transzendenz und Immanenz: Naturrechtsentwürfe des 16. Jahrhunderts

Tilman REPGEN:  
Naturrecht in *action*. Rechtliche Argumentation in *foro conscientiae* anhand von  
Beispielen aus Vitorias Summenkommentar . . . . . 63

Wim DECOCK:  
„Abgrund der Verzweiflung“. Schuldenerleichterung und Naturrecht in der  
frühneuzeitlichen Scholastik . . . . . 85

Oliver BACH:  
Philipp Melanchthon und Johann Oldendorp.  
Frühes protestantisches Naturrecht zwischen Jurisprudenz und Theologie. . . . . 104

### III. Anthropologie, Naturrecht, Utopie

Norbert BRIESKORN:  
Die Staatsphilosophie des Francisco Suárez SJ (1548-1617) . . . . . 123

Wilhelm VOSSKAMP:  
Göttliche Ordnung und naturwissenschaftliche Utopie  
in Francis Bacons „Nova Atlantis“ . . . . . 133

## Inhaltsverzeichnis

Susanne LEPSIUS: <i>Natura</i> in juristischen Dissertationen des 17. Jahrhunderts. Erkundungen auf dem Feld einer „kleinen“ Literaturgattung. . . . .	142
Gideon STIENING: Natur und Staat. Politische Anthropologie bei Marsilius von Padua und Hugo Grotius – mit einem Seitenblick auf die Antike. . . . .	192
Astrid DRÖSE: Polygames Paradies? Henry Nevills „Isle of Pines“ (1668) und Georg Greffingers Adaptionen . . . . .	225
<b>IV. Natur in den Systembildungen um 1700</b>	
Wilhelm SCHMIDT-BIGGEMANN: Staatskirchenrecht bei Samuel Pufendorf und Christian Thomasius. . . . .	243
Walter RECH: Jenseits des Essentialismus? Giambattista Vicos historisches Naturrecht. . . . .	255
Friedrich VOLLHARDT: Natur und Vergesellschaftung. Denis Veiras’ „Sevaramben“-Roman (1677/79) und die Anthropologie von Christian Thomasius . . . . .	275
<b>Quellenregister</b> . . . . .	293
<b>Personenregister</b> . . . . .	305
<b>Sachregister</b> . . . . .	315
<b>Ortsregister</b> . . . . .	327

## Von der Allegorie zur Empirie? Natur in Recht und Literatur des Spätmittelalters und der Frühen Neuzeit – Einleitung

Susanne LEPSIUS, Friedrich VOLLHARDT, Oliver BACH

Die Geschichte des philosophischen Naturrechts der Frühen Neuzeit wird nach wie vor getrennt von der Entwicklung der juristischen Traditionen seit dem Mittelalter betrachtet. Gleichwohl wurde bereits auf verbindende Elemente und Unterschiede der beiden Diskursstränge hingewiesen:<sup>1</sup> Das mittelalterliche gelehrte Recht kannte ein *ius naturale* bzw. *ius gentium*, das bei Lücken im positiven Recht als subsidiäre Rechtsquelle diente.<sup>2</sup> Gleichwohl war es dem positiven Recht nicht übergeordnet und fungierte daher nicht als kritische Beurteilungsinstanz weltlich-menschlicher Gesetzgebung. Das anfangs noch vielfach theologisch fundierte *ius naturae* der Philosophen hingegen etablierte eine z.T. von der Kanonistik inspirierte Gesetzeshierarchie, in der das göttliche Naturrecht über dem Gesetz des Staates stand,<sup>3</sup> ohne sich allerdings immer von dem widerspruchsvollen Status eines zugleich natürlichen und übernatürlichen Gesetzes befreien zu können.<sup>4</sup> Diese Systematisierung spitzt sich ab 1600 zu, insofern auch von den theologischen Grundlagen zuneh-

---

1 Michel VILLEY: Deux conceptions du droit naturel dans l'antiquité, in: *Revue historique de droit français et étranger* 31 (1953), S. 475–497; Merio SCATTOLA: Das Naturrecht vor dem Naturrecht. Zur Geschichte des ‚ius naturae‘ im 16. Jahrhundert (= Frühe Neuzeit. Studien und Dokumente zur deutschen Literatur und Kultur im europäischen Kontext, 52), Tübingen 1999.

2 Vgl. Jan SCHRÖDER: Die Entstehung des modernen Völkerrechtsbegriffs im Naturrecht der frühen Neuzeit, in: *Jahrbuch für Recht und Ethik* 8 (2000), S. 47–71.

3 Die Formel von *göttlichem* natürlichen Recht findet sich dabei sowohl in protestantischen als auch in neuscholastischen Naturrechtsentwürfen. Um nur zwei prominente Vertreter anzuführen, s. Philipp Melancthon: Heubartikel Christlicher Lere, im latin genandt, Loci Theologici, Etwa von Doctor Justo Jona in Deudsche sprach gebracht, jetzund aber im M.D.LV jar, Von Philippo Melanthon widerumb durchsehen, in: *Corpus Reformatorum*, Bd. 22, ed. Karl Gottlieb BRETTSCHEIDER, Braunschweig 1855, Sp. 45–636, hier Sp. 273: „*Gesetze der Natur, ist erkenntnis göttlichs Gesetzs*“; Francisco Suárez: *Liber secundus: De lege aeterna et naturali, ac iure gentium*. Zweites Buch: Das ewige Gesetz, das natürliche Gesetz und das Völkerrecht, hg. v. Oliver BACH, Norbert BRIESKORN, Gideon STIENING, Stuttgart-Bad Cannstatt 2016, lib. II, cap. 7, § 8, S. 148f: „*Glossa ibi dicit ius naturale ibi vocari a Gratiano ius divinum, indicans comprehendere non solum ius divinum naturale, sed etiam positivum. Et hoc sequuntur aliqui iuristae. Immo divus Thomas (In quartum, dist. 33, quaest. 1, art. 1, ad quartum) inquit, aliquando dici naturale, non solum id quod est a principio intrinseco, sed etiam quod est ex infusione et impressione superioris agentis, scilicet Dei; et sic accipi ab Isidoro cum dicit ius naturale esse quod in lege et Evangelio continetur*“.

4 Vgl. Klaus-Gert LUTTERBECK: Jurisprudenz als ‚ausübende Rechtslehre‘? Zur Funktion der Rechtswissenschaft im Spannungsfeld von Theologie und Philosophie in Suárez’ *De legibus*, in: ‚*Auctoritas omnium legum*‘. Francisco Suárez’ ‚*De Legibus*‘ zwischen Theologie, Philosophie und Rechtsgelehrtheit, hg. v. O. BACH, N. BRIESKORN, G. STIENING, Stuttgart-Bad Cannstatt 2013, S. 53–72, hier S. 58f.

mend abstrahiert wurde und die Vorstellung eines Naturzustands des Menschen zum alleinigen Fundament der Universaljurisprudenz erhoben wurde.<sup>5</sup> Damit ging die polemische Abgrenzung der Naturrechtsdenker insbesondere von den Juristen einher: Am Scheitelpunkt des neuen Naturrechts weigerte sich Samuel Pufendorf, „dem 999. Institutionenkommentar den 1000. hinzuzufügen“ – und lehnte damit seinen ersten Ruf auf eine ordentliche Professur an der höheren Fakultät ab:

*„Id tamen non diffiteor cum anno 1660 à Serenissimo Electore Palatino professio institutionum juris mihi clementissime oblata fuisse, me eam recusasse; quod judicarem, non adeo splendidum exserendi ingenii campum esse, si post nongentos nonaginta novem Institutionum Commentarios, eo millesimum adderem.“<sup>6</sup>*

Die *Method*e des Naturrechts sollte systematisch, nicht kommentierend sein. Was allerdings die *Rechtsmaterie* betrifft, anerkannte auch Pufendorf, dass das *Ius Romanum* größtenteils natürliche Rechte beinhalte:

*„Ich habe [...] meine gedancken hierüber entdecket, so dahin gingen, daß man in den Institutis und Pandectis eine separation anstellen sollte dergestalt, daß man zuerst alles, was ad disciplinam juris universalis s[ive] naturalis gehöret davon, und zu dieser disciplin thete. Aus den positivis aber ordentlich eine disciplinam juris seu fori Romani formirete, so würde man da sehen, wie mager das jus Romanum ut tale seyn würde, und wie wenig dasienige were, was davon ad nostra fora könnte appliciret werden. Hingegen daß das erste gelten müßte nicht weil es in des Justiniani fricassée stehet, sonder weil es juris perpetui ist.“<sup>7</sup>*

Ob das Verhältnis des ‚neuen‘ Naturrechts zur romanistischen und kanonistischen Tradition durchwegs asymmetrisch ist, will der vorliegende Sammelband einer erneuten Prüfung unterziehen. Das materiale Naturrecht der Philosophen wollte dem Anspruch nach zwar übergeordnete Rechtsquelle der positiven Gesetzgebung sein. In seinem eigenen Erkenntnis- und Lernprozess schien sich jedoch gerade das frühe philosophische Naturrecht noch zahlreicher Bestimmungen der Juristen zu bedienen: In persona Francisco Suárez etwa entwickelt einer der wirkmächtigsten Rechtsdenker des 17. Jahrhunderts<sup>8</sup> den

---

5 Vgl. Thomas BEHME: Gegensätzliche Einflüsse in Pufendorfs Naturrecht, in: Samuel Pufendorf und die europäische Frühaufklärung. Werk und Einfluß eines deutschen Bürgers der Gelehrtenrepublik nach 300 Jahren (1694–1994), hg. v. F. PALLADINI, G. HARTUNG, Berlin 1996, S. 74–82; Bernd LUDWIG: Auf dem Wege zu einer säkularen Moralwissenschaft: Von Hugo Grotius’ *De Jure Belli ac Pacis* zu Thomas Hobbes’ *Leviathan*, in: *Jahrbuch für Recht und Ethik* 8 (2000), S. 3–31; Holger GLINKA: Zur Genese autonomer Moral. Eine Problemgeschichte des Verhältnisses von Naturrecht und Religion in der frühen Neuzeit und in der Aufklärung, Hamburg 2012.

6 Samuel Pufendorf: Eris Scandica, ed. Fiammetta PALLADINI, Berlin 2002, S. 51 (Apologia § 39).

7 An Christian Thomasius am 16.10.1688, in: Samuel Pufendorf: Briefwechsel, ed. Detlef DÖRING, Berlin 1996, S. 208–211, hier S. 209.

8 Zum Einfluss Suárez’ s. z.B. Terence IRWIN: *The Development of Ethics*. Vol. 2: From Suárez to Rousseau, Oxford 2008, zu Pufendorfs Suárez-Rezeption S. 284f.

Gerechtigkeitsbegriff u.a. noch mithilfe von Inst. 1,1pr und Dig. 1,1,10f.<sup>9</sup> Solchen Traditionssträngen möchte der Band mithilfe von Detailstudien und komparativen Untersuchungen nachgehen.

Der Sammelband geht daher von einer diskontinuierlichen *histoire croisée* des ‚neuen‘ philosophischen und ‚alten‘ juristischen Naturrechtsdenkens aus.<sup>10</sup> Sein Ziel ist die Beschreibung früher Ansätze von naturrechtlichen Systematisierungstendenzen ebenso wie die Rekonstruktion langanhaltender Wirkungen vermeintlich überholter Rechtskonzepte. Jenseits einer vereinfachenden Erfolgsgeschichte<sup>11</sup> wird die Möglichkeit einer alternativen Vorgeschichte des neuen Naturrechts gesehen: Sie verspricht, sowohl die beharrlichen Hindernisse zu verstehen, gegen die es sich durchsetzen musste, als auch die Anknüpfungspunkte zu erfassen, die das Naturrecht im gelehrten Recht vorfand.

Damit kommen auch die literarischen Utopien in den Blick: Wenn diese narrativen Experimente ein ideales Gemeinwesen in der Isolation eines entlegenen Ortes entwerfen, teilen sie offensichtlich bereits im frühen 16. Jahrhundert das Verfahren der Naturstandsfiktionen, wie diese selbst erst in der Mitte des 17. Jahrhunderts aus der Vorstellung eines auf sich selbst gestellten Menschen die Grundsätze des Naturrechts zu erschließen suchen. Ebenso wie dem Naturrecht scheint jedoch auch dem utopischen Denken die Abstraktion von jedweden voraussetzungsvollem Know-How nicht sofort zu gelingen,<sup>12</sup> weshalb nach juristisch voraussetzungsvollen Annahmen dieser Entwürfe zu fragen ist.

Den *ersten Abschnitt* des vorliegenden Bandes bilden Studien zum Naturrecht vom Mittelalter bis in die Frühe Neuzeit. Dabei werden vor allem die vermehrt graduale Bestimmung der Mensch-Tier-Relation und die juristischen Probleme solcher nicht-limitaler Anthropologien deutlich.

---

9 Francisco Suárez: *De legibus ac Deo legislatore*. Über die Gesetze und Gott den Gesetzgeber. Liber secundus: *De lege aeterna et naturali, ac iure gentium*. Zweites Buch: Das ewige Gesetz, das natürliche Gesetz und das Völkerrecht, übers., hg. u. mit einem Anhang versehen v. Norbert BRIESKORN, Freiburg, Berlin 2002, lib. I, cap. 2, § 2: „Die dritte Ableitung führt *ius* auf *ius* zurück. Ulpian sagt nämlich: ‚Recht bezieht seinen Namen von *Gerechtigkeit*.“

10 Die ursprüngliche Motivation der *histoire croisée* im deutschsprachigen Raum war zunächst die Relativierung nationalgeschichtlicher Perspektiven: Vgl. Michael WERNER, Bénédicte ZIMMERMANN: Vergleich, Transfer, Verflechtung. Der Ansatz der *histoire croisée* und die Herausforderung des Transnationalen, in: *Geschichte und Gesellschaft*. Zeitschrift für historische Sozialwissenschaft 28 (2002), S. 607–636, hier S. 607f. Hier geht es selbstverständlich nicht nur um die Gewinnung einer transnationalen Perspektive, denn diese ist von einem – berechtigten – politik- und gesellschaftsgeschichtlichen Interesse angeleitet; vielmehr geht es um die Gewinnung begriffs- und ideengeschichtlicher Beschreibungskategorien.

11 Vgl. Lutz DANNEBERG: Zwischen Innovation und Tradition: Begriffsbildung und Begriffsentwicklung als Explikation, in: *Zur Terminologie der Literaturwissenschaft*. Akten des IX. Germanistischen Symposions der Deutschen Forschungsgemeinschaft Würzburg 1986, hg. v. Ch. WAGENKNECHT, Stuttgart 1989, S. 50–68; Sandra POTT: Säkularisierung – Prozessbegriff für die Wissenschafts- und Literaturgeschichte, in: *Ideen als gesellschaftliche Gestaltungskraft im Europa der Neuzeit*. Beiträge für eine erneuerte Geistesgeschichte, hg. v. L. RAPHAEL, H.-E. TENORTH, München 2006, S. 223–238.

12 Vgl. Oliver BACH: Die utopische Dichtung Thomas Morus‘ und Johann Valentin Andreaes und ihre naturrechtlichen Wahrheitsansprüche, in: *Scientia Poetica* 18 (2014), S. 1–27.

In ihrem Beitrag zu *Das Tier und die Natur im Rechtsdenken des Spätmittelalters* analysiert Elisabeth SCHNEIDER ein Rechtsgutachten des burgundischen Kronjuristen Bartholomäus de Chasseneuz. Ausgehend von der Frage, ob die Raupen und Käfer, die die Weinreben in Beaune aufgefrassen und damit die gesamte Lese der Winzer zerstört hatten, in einem Tierprozess mit der Exkommunikation belegt werden können, erörtert Chasseneuz einige zentrale Abgrenzungsfragen straf- und bußrechtlicher Verantwortlichkeit von Insekten als einer Gruppe von wilden Tieren. Anders als in den mittelalterlichen Tierprozessen, die sich ausschließlich gegen vierfüßige Säugetiere gerichtet hatten, war anhand dieses Beispiels zu klären, wie mit einem nicht genau abgrenzbaren Schwarm von nicht individualisierbaren Lebewesen umzugehen war. Bei sämtlichen zu erörternden Tatbestandsmerkmalen von der prozessual erforderlichen Ladung über die Zurechnung des Schadens an die Insekten über die Schuld und schließlich bei der angemessenen Bestrafung stellten sich die gewohnten Rechtsfragen in neuem Licht dar. Nicht zuletzt war auch in diesem Fall zu klären, ob die Insekten unter den römisch-rechtlich vermittelten Begriff des *ius naturale* fielen, das bekanntlich Menschen und Tiere gleichermaßen umfasste. In seinem in klassischer scholastischer Manier aufgebauten *consilium* zitierte Chasseneuz sowohl die einschlägigen Belegstellen aus den großen Rechtscorpora des römischen und kanonischen Rechts wie auch theologische Positionen des Thomas von Aquin oder der frühneuzeitliche Rechtstheologen. Anhand des sorgsam ausgewählten Falls, von dem bis zuletzt unklar bleibt, ob es sich um einen echten oder um einen von Chasseneuz erdachten Fall handelte, schlägt SCHNEIDER schließlich einen Bogen zu aktuellen theologischen Positionen zum existentiellen Status von Tieren wie auch rechtsphilosophischen Strömungen, die sich für eigene Tierrechte einsetzen. Die juristische Methode, anhand von schwierigen, zugleich anschaulichen Grenzfällen, Grundlagenfragen philosophischer und theologischer Art zu problematisieren, erweist sich als besonders reizvoll. Zugleich wird durch den Blick auf die Rezeptionsgeschichte des Gutachtens bei frühneuzeitlichen Juristen deutlich, dass die erörterten Rechtsprobleme prozessualer und materieller Art im Umgang mit Tieren womöglich auf Ketzer übertragen werden konnten, insoweit man sie nur eingeschränkt als Menschen und somit als Rechtspersonen anerkennen wollte. Die Ausdifferenzierung der Tiere aus dem alten juristischen Naturrechtsbegriff konnte somit auch bedrohliche Konsequenzen nach sich ziehen.

Um die Frage, inwieweit Bauern einen geminderten rechtlichen Status aufwiesen, weil man sie mit Tieren gleichsetzte, und damit ebenfalls um das Problem einer spezifischen Menschennatur in Abgrenzung zu den tierischen Aspekten geht es im Beitrag *Zwischen Mensch und Tier. (Selbst)Bilder des Bauern an der Wende vom Mittelalter zur Neuzeit* von David VON MAYENBURG. Der Beitrag weist auf, wie aus dem Mittelalter überkommene metaphorische Sprechweisen von Bauern als Zwischenwesen zwischen Mensch und Tier im Diskurs der südwestdeutschen Bauernaufstände des frühen 16. Jh. perpetuiert, aber auch auf scheinbar empirischer Basis neu gefasst wurden: Indem man an konkrete Handlungen wie Verweigerung des Untertaneneides oder der Steuer- und Frondienstzahlungen anknüpfte, um dies als Ausdruck mangelnden Verstandes der Bauern aufzufassen, begründete man den tierähnlichen Status der Bauern scheinbar induktiv. Die Forderung der

Bauern nach rechtlicher Besser- bzw. Gleichstellung konnte so als Bruch des Naturrechts stigmatisiert werden.

Im juristischen Streit um die Neuaushandlung der frühneuzeitlichen Agrarverfassung zwischen aufständischen Bauern und Obrigkeiten, die teilweise auch in Form von Verträgen fixiert wurden, konnten diese Metaphern konkrete rechtliche Auswirkungen erlangen, weil man sie zur Rechtfertigung der bestehenden Ordnung seitens der Obrigkeiten wie auch seitens der Bauern selbst einsetzte, um persönliche Unfreiheiten, insbesondere die drückenden Lasten der Leibeigenschaft, abzustreifen. Juristen wie Ulrich Zasius setzten sich immerhin dafür ein, die Bauern eher mit Freigelassenen als mit Sklaven gleichzusetzen. Die in satirischen Schriften, von Chronisten über Kontroverstheologen bis hin zu juristischen Texten verwendeten Tiermetaphern für Bauern in der Frühen Neuzeit weisen eine bemerkenswerte Spannweite auf: Die Bauern selbst beschrieben sich wegen ihrer übermäßigen Frondienste als Arbeits- und Zugtiere, die doch eigentlich die Freiheit der Zugvögel genießen sollten. Ambivalente Konnotationen wies die von beiden Konfliktparteien verwendete metaphorische Bezeichnung der Bauern als Schweine auf. Wurden die Wildschweine nicht zuletzt wegen ihrer Anlage zur Rottenbildung – also ihres (natürlichen) Sozialtriebes – in der Jagdliteratur als edles Jagdgetier angesehen, so galt das Hauschwein sowohl als intelligent wie auch als unrein, vor allem aber als typisches Schlacht- und Opfertier. Eindeutig negativ besetzt war hingegen die Gleichsetzung der Bauern mit Fröschen, die regelmäßig durch Störche zu dezimieren waren, also im übertragenen Sinne von den Obrigkeiten zu zügeln und einzudämmen waren. Schließlich geht auch auf die formative Zeit des Bauernkrieges die politisch-metaphorische Abwertung der Schweizer Bauern als Kuhbauern zurück, was bis heute als schweres Schimpfwort von den Schweizern aufgefasst wird. Die im Beitrag analysierten Tiermetaphern ergänzen somit das in der höfischen Literatur bekannte Panoptikum der Tierallegorien und -metaphern um signifikante weitere Tierarten.<sup>13</sup>

Der *zweite Abschnitt* widmet sich den Naturrechtsentwürfen des 16. Jahrhunderts und ihrer Stellung zu immanenten und transzendenten Argumentationsmustern. Zum einen werden dabei sowohl die Denkanstöße der Zweiten Scholastik als auch solche reformatorischer Provenienz berücksichtigt; zum anderen werden Entwürfe aus juristischer wie auch aus theologischer und philosophischer Feder untersucht und zueinander in Beziehung gesetzt. Dadurch wurden grundsätzliche Positionen zur Geltung des Naturrechts ebenso wie zum Problem seiner Implementierung, also letztlich zur Rechtsqualität des Naturrechts, erarbeitet. Insbesondere dem Gewissen des Einzelnen bzw. dem *forum conscientiae* als Beicht- und Bußgericht kam dabei als Instanz eine besondere Bedeutung zu, zumal in der scholastischen Lehre gerade im *forum internum* eine der zentralen Fragen des Naturrechts, nämlich diejenige nach der Restitution,<sup>14</sup> verhandelt wurde.

---

13 Die in den in Fabeln und Tierepen der Frühen Neuzeit verwendeten, letztlich für ein höfisch-adliges Umfeld charakteristischen Tiergattungen umfassten hingegen typischerweise Löwen, Bären, Füchse, ggfs. auch Esel, vgl. Reflexionen des Politischen in der europäischen Tierepik, hg. v. J. GLÜCK, K. LUKASCHEK, M. WALTENBERGER, Berlin, Boston 2016.

14 S. nun auch: Tilman REPGEN: De restitutione – eine kommentierte Einführung, in: Francisco de Vitoria, De iustitia. Über die Gerechtigkeit, Teil 2, hg. v. J. STÜBEN, Stuttgart-Bad Canstatt 2017,

Tilman REPGEN unterstreicht in seinem Beitrag *Naturrecht in action. Rechtliche Argumentation in foro conscientiae anhand von Beispielen aus Vitorias Summenkommentar* die einzigartige Position Vitorias als eines intensiven Lesers spätmittelalterlicher kanonistischer Autoren. Anders als zeitgenössische Theologen ging Vitoria nicht von einem grundsätzlichen Gegensatz göttlichen und menschlichen Rechts aus, beide unterschieden sich ihm zufolge nicht in der Geltung, sondern lediglich im Ursprung des Rechts. Ein Anwendungsfall für denkbare konfligierende Interpretationen des Rechts im Beichtgericht (*forum conscientiae*) und im äußeren, öffentlichen Kirchengericht bzw. dem weltlichen Gericht war die Frage nach der Verbindlichkeit nichtiger Rechtsgeschäfte. Die Frage, ob in diesen Fällen im Beichtgericht Restitution anzuordnen war, verknüpfte de Vitoria mit einem für ihn charakteristischen Rückgriff auf das Eigentum. Soweit die Eigentumsposition korrekt erlangt war, konnte man sie auch ruhigen Gewissens genießen. Seiner spezifischen Position zufolge war *dominium* eher als Nutzungsrecht (*facultas rei utendi*) denn als Verfügungsrecht zu betrachten. Verbindliche Formvorschriften, auch des menschlichen gesetzten, positiven Rechts waren dabei auch für den Priester im Beichtgericht verbindlich zu beachten. Damit wurde die Kompetenzfrage zur Beurteilung von naturrechtlichen Fragen von Vitoria anders beantwortet als etwa von seinen Zeitgenossen Hadrian VI.: Theologen sollten allein die ungeschriebenen Regeln des *ius divinum* bzw. des *ius naturale* letztverbindlich entscheiden können, während die Auslegung und Beurteilung des geschriebenen Rechts in der Hand von Juristen (Legisten oder Kanonisten) verbleiben sollte, deren Aussagen sich die Priester im Beichtgericht anzuschließen hatten. Für REPGEN erweist sich de Vitoria somit als ein Wegbereiter der moraltheologischen Position des Probabilismus, der durch Kompetenzabgrenzungen letztlich einen Freiheitsgewinn für den einzelnen Gläubigen, der um sein Seelenheil besorgt war, ermöglichte.

Anhand des auf den ersten Blick technischen Problems des zivilrechtlichen Schuldenerlasses bzw. des Zahlungsaufschubs kann Wim DECOCK in seinem Beitrag „*Abgrund der Verzweiflung*“ – *Schuldenerleichterung und Naturrecht in der frühneuzeitlichen Scholastik* die dahinter liegenden naturrechtlichen Grundsatzfragen herausarbeiten. Für die von ihm untersuchten spanischen und niederländischen Rechtstheologen des 16. Jahrhunderts sollte der Schuldenerlass zwar die Ausnahme bleiben. Trotz des naturrechtlich anerkannten und vor allem von Lugo schon früh entwickelten Prinzips der Rechts- und Vertragssicherheit („*pacta sunt servanda*“) und der daraus resultierenden unbedingten Zahlungsverpflichtung konnten Zahlungsaufschub wie ggfs. auch der Schuldenerlass als Rückkehr zu einem Gemeingebrauch an den Dingen gerechtfertigt werden, wie er im Naturzustand ursprünglich bestanden hatte. Voraussetzung hierfür war allerdings große bzw. größte Not des Schuldners. Während die meisten Autoren die Interessenlage des Schuldners in den Mittelpunkt rückten und Fälle erörterten, in denen ein Zahlungsaufschub gewährt werden sollte und dieser zu rechtfertigen war (etwa um eine gleichmäßige Befriedigung aller

---

S. XVII–LVII; Nils JANSEN: Zur Diskussion um die Restitutionslehre bei Francisco de Vitoria und seinen Nachfolgern, in: *Kontroversen um das Recht. Beiträge zur Rechtsbegründung von Vitoria bis Suárez*, hg. v. K. BUNGE, Stuttgart-Bad Cannstatt 2013, S. 195–233; DERS.: *Theologie, Philosophie und Jurisprudenz in der spätscholastischen Lehre von der Restitution. Außervertragliche Ausgleichsansprüche im frühneuzeitlichen Naturrechtsdiskurs*, Stuttgart-Bad Cannstatt 2013.

Gläubiger zu ermöglichen), hob allein Juan de Medina die grundsätzliche Pflicht des Schuldners zur Rückzahlung (*restitutio*), insbesondere nach Beendigung der Notlage, hervor und rechtfertigte dies vor allem mit dem *rigor conscientiae*, also dem Gewissen des Schuldners als Sanktionsinstanz. Obwohl die disziplinäre Verankerung der meisten Autoren in der Theologie zu suchen ist, scheinen sie kaum mit biblischen Belegstellen für einen allgemeinen oder periodischen Schuldenerlass argumentiert zu haben, sondern stärker an konkreten juristischen Problemlagen wie der Verhandlungsdisparität zwischen einem sozial niedriger gestellten Gläubiger und einem adligen Schuldner, der ggfs. einen Schuldenerlass erzwingen konnte, interessiert gewesen zu sein. In bewährter juristischer Manier waren diese Autoren maßgeblich an der Bildung von Fallgruppen interessiert, welche im Ergebnis wohl vor allem Richtern und Rechtsanwendern, ggfs. auch Priestern im Beichtgericht eine konkrete Hilfestellung bei ihren Einzelfallentscheidungen ausgerichtet an der „naturrechtlichen Billigkeit“ an die Hand geben sollte.

Oliver BACH widmet sich in seinem Beitrag *Philipp Melanchthon und Johann Oldendorp. Frühes protestantisches Naturrecht zwischen Jurisprudenz und Theologie* einerseits den Konzeptionen des *ius naturae*, andererseits denen politischer Theologie bei den beiden Reformatoren. Von großer Bedeutung ist dabei der Verbindlichkeitsgrad des Naturrechts: Während ausgerechnet der Theologe Philipp Melanchthon die am Naturrecht orientierte *relaxatio* eines positiven Gesetzes dem Urteil des Richters freistellt, steigert der Jurist Oldendorp die Verbindlichkeit, indem er Naturrecht und Billigkeit nachgerade identifiziert. Ungleich stärker als der *Praeceptor Germaniae* sieht sich Oldendorp mit der römisch-rechtlichen Lehre konfrontiert, dass das Naturrecht eigentlich weder die Unterwerfung unter einen anderen noch Eigentum kennt. Dass Gehorsampflicht und Diebstahlverbot als naturrechtliche Gebote mithin keinen Sinn ergeben, sondern nur als positive göttliche Vorschriften, lässt Oldendorp gleichwohl unterbeleuchtet. Kommen Melanchthon und Oldendorp also einerseits über die vermehrt raumzeitliche Vorstellung eines historischen Naturrechts der Institutionen und Digesten hinaus, indem sie statt seiner den systematischen Begriff eines universalen und transhistorischen Naturrechts stärken, so gelingt ihnen dieser Schritt andererseits nur durch eine verstärkte Theologisierung. Von einer bloß allegorischen Bezeichnung dieser eigentlich göttlichen Gebote als *natürliche* Gesetze kommen mithin gerade Melanchthon und Oldendorp nicht weg, während das römische Recht den Begriff der Natur als Raum *jenseits* gesetzter Herrschafts- und Eigentumsverhältnisse ernst genommen hatte.

Der *dritte Abschnitt* des Bandes gilt den Entwicklungen des Rechtsdenkens im 17. Jahrhundert, die vor allem anhand anthropologischer Grundlagen vollzogen wurden und damit auch auf die utopische Dichtung wirkten.

Norbert BRIESKORN SJ arbeitet in seinem Aufsatz *Die Staatsphilosophie des Francisco Suárez SJ (1548–1617)* die genuin rechtsphilosophische Leistung des bedeutendsten Jesuiten der spanischen Spätscholastik heraus. Problemkonstitutiv für Suárez sind dabei einerseits die vermehrte Distanzierung der Zeitgenossen von der aristotelischen *animal sociale*-Idee ebenso wie vom stoischen *appetitus societatis*, andererseits die damit einhergehende Stärkung entweder deterministischer oder pessimistischer Anthropologien im Theodizee-Diskurs. Werkgeschichtlich weist Brieskorn dabei die Bedeutung von Suárez' genuin natur-

rechtlichen Überlegungen in *De legibus ac Deo legislatore* und die seiner bibelexegetischen Schlussfolgerungen in *De sex dierum* gleichermaßen für Suárez' Bewertung und Bewältigung seiner Gegenwart nach. Dabei zeigt sich, dass es für Suárez nur die Gottesinstanz sein kann, die den Menschen mit Freiheit im handlungstheoretischen, mithin rein philosophischen Sinne ausstattet und ihn zugleich mit naturrechtlichen Pflichten belegt, die diese Freiheit in obligationstheoretischem Sinne so einschränken, dass der Mensch überhaupt in Frieden leben kann. Suárez' Begriff einer Natur des Menschen besticht mithin durch ihre nicht mehr allegorische und noch nicht empirische Konzeption: Die menschliche Freiheit bestimmt Suárez ganz ihrem Begriffe nach als Freiheit von äußerem Zwang und Determinismus; der Sündenfall ist hierfür ebenso indifferent wie die bildhaften Vorstellungen des Menschen als Tier des 16. Jahrhunderts. Die Pflichten des Menschen gründen gleichwohl nicht in der empirischen Erforschung seiner Natur, sondern in der Prämisse theonomer Vernunftausstattung.

Wilhelm VOSSKAMP unternimmt die Relektüre von Francis Bacons wegweisender Utopie „Nova Atlantis“, deren deutlich kürzerer zweiter Teil über das Wissenschaftsinstitut „Salomons Haus“ von der Forschung ungleich stärker bearbeitet wurde. Voßkamp schlägt indessen keine ebenso exklusive Interpretation des ersten, staatsphilosophischen und rechtstheoretischen Teils vor, sondern bezieht die praktisch-philosophischen Elemente des ersten Teils und die theoretisch-philosophischen des zweiten aufeinander, und zwar mit Blick auf die ihnen gemeinsamen Grundlagen. Als diese Grundlagen kann VOSSKAMP eminent theologische Prämissen bestimmen: Das Staats- und Rechtsverständnis der „Nova Atlantis“ zeichnet sich dabei durch eine Gleichursprünglichkeit von natürlichem Gesetz und Offenbarungsgesetz in der Gottesinstanz ebenso aus, wie ihr Wissenschaftskonzept durch eine Gleichursprünglichkeit theologischer Schöpfungsgeschichte und philosophischer Naturgeschichte gekennzeichnet ist. Die insbesondere in der „Nova Atlantis“ akzentuierte Kompossibilität theologisch-sakraler und philosophisch-säkularer Deutungsmuster lässt Bacon als einen Vertreter der sogenannten ‚New Sciences‘ begreifen, der seine Innovationen der Tradition nicht entgegenstellen, sondern in dieselbe integrieren wollte. In der „Nova Atlantis“ stellt sich die Verwendung von ‚Natur‘ nicht als Ablösungsprozess von der Allegorie zur Empirie dar, sondern als Vervollständigungsprozess, an dessen Ende ‚Natur‘ widerspruchsfrei das gesamte Spektrum von Allegorie bis Empirie abdeckt. Erhebliche und auch nicht im Rahmen einer Utopie reduzierbare Probleme bereitet indessen nicht die Gleichzeitigkeit theologischer und philosophischer Grundlagen, sondern diejenige politischer und erkenntnisgeleiteter Interessen: Der politische Nutzen bzw. Schaden neuer Erkenntnisse ist von ihrer wissenschaftlichen – theologischen wie philosophischen – Valenz unabhängig. Die Rollen der Natur als Prinzip kollektiven Handelns einerseits und als Gegenstand von Erkenntnis andererseits sind nicht ohne weiteres kompatibel.

In ihrem Beitrag ‚Natura‘ in *juristischen Dissertationen des 17. Jahrhunderts. Erkundungen auf dem Feld einer „kleinen“ Literaturgattung* lotet Susanne LEPSIUS aus, welchen spezifischen Beitrag Juristen des 17. Jahrhunderts zum naturrechtlichen Denken leisteten. Dank der weit verbreiteten und für den frühneuzeitlichen Universitätsbetrieb typischen Gattung der Dissertationen lassen sich einigermmaßen zuverlässige Aussagen zu quantitati-

ven und regionalen Schwerpunkten naturrechtlichen Denkens an den juristischen Fakultäten treffen. Insbesondere die neue Terminologie des *ius naturae* fand erst spät Anklang bei den juristischen Autoren. Im Querschnitt der Texte zeigt sich das bis gegen Ende des 17. Jahrhunderts nachweisbare Fortleben klassisch juristischer naturrechtlicher Topoi wie der Mensch-Tier-Differenz und eine erst allmählich erfolgende Ausgliederung der Tiere aus dem umfassenden, justinianisch überlieferten Begriff des *ius naturale*. Spezifische Fragen natürlicher Rechte erörterten diese universitätsgelehrten Autoren anhand von einzelnen Problemen, etwa ob sich aus der Existenz und aus der von alters her überlieferten Praxis der Tierstrafen ableiten ließe, dass Tiere jedenfalls Träger natürlicher Rechte sein könnten. Auch das Verbot der Polygamie wie das Recht auf Selbstverteidigung waren immer wieder diskutierte klassische Anwendungsfälle für naturrechtliches Denken, wie der Blick in ausgewählte juristische Dissertationen deutlich machte. Andererseits zeigt sich, dass von den beiden säkular und anthropologisch argumentierenden großen Naturrechtsdenkern Grotius und Pufendorf ersterer eine wesentlich intensivere Bearbeitung und Rezeption innerhalb der juristischen Fakultäten erfuhr als letzterer. Als zentrale Orte des im gesamten 17. Jahrhunderts überwiegend an juristischen Fakultäten betriebenen expliziten Naturrechtsdiskurses können die Universitäten von Straßburg, Rinteln und Jena nachgewiesen werden, in persönlicher Hinsicht waren es bekannte Juristen wie Heinrich Cocceji, aber auch wenig bekannte Autoren wie Bernhard Schultze, die als *praesides* naturrechtliche angelegte Dissertationen anfertigen ließen und den Boden für das neue, stärker anthropologisch argumentierende *ius naturae* bereiteten.

Gideon STIENING untersucht in seinem Beitrag *Natur und Staat. Politische Anthropologie bei Marsilius von Padua und Hugo Grotius – mit einem Seitenblick auf die Antike* Konzeptionen von Natur in ihrem jeweiligen Verhältnis zu Konzeptionen von Staat und seiner Entstehung, und zwar mit Blick auf den historischen Wandel ihrer Semantik und Systematik. Für die antiken Traditionen frühneuzeitlichen Naturrechts arbeitet STIENING im Wesentlichen drei Argumentationsfiguren heraus: *erstens* einen kulturalistisch fungierenden Trieb als zweckmäßigen Grund des Staates; *zweitens* einen naturalistisch begründeten Trieb im Sinne einer Wirkursache der Geselligkeit und *drittens* eine theologisch fundierte Imbezillität der menschlichen Natur, die nur durch den *status civilis* zu kompensieren ist. Marsilius von Padua entwickelt vor allem in Abgrenzung zu Aristoteles einen Begriff von Natur, der mit Blick auf seine politiktheoretische Funktion ausschließlich *physis* bedeutet und selbst keine normativen Implikate in sich enthält (*ousia, eidos*); vielmehr erhält die organologische Bestimmung des Staates, seiner Teile und seiner Funktionalität bzw. Dysfunktionalität eine stärkere Bedeutung. Hugo Grotius wiederum unterscheidet sich hierin signifikant von Marsilius. Seine Anthropologie, wie Stiening zeigen kann, zeichnet sich gleichwohl durch keine kohärente Systematik, sondern durch vier vermehrt independente Momente aus: den *appetitus societatis*; empirische und gleichwohl nicht durch Erhebungen belegte Urteile über eine basale Geselligkeit aller Lebewesen; die implizite Übereinstimmung der Zwecke von an ihnen selbst nicht vernünftigen Trieben mit der Vernunft und schließlich die Berufung auf Adam und Eva als Garanten einer Verwandtschaft aller Menschen. In dieser vielfältigen – und durchaus widersprüchlichen – Weise gefasst, führt ‚Natur‘ bei Grotius sowohl zu einer Theologisierung seines

versuchsweise profanen Naturrechtsentwurfs als auch zu einer Profanierung der Heiligen Schrift als eines nurmehr menschheitsgeschichtlichen Dokuments.

In ihrem Beitrag *Polygames Paradies? „Die Entdeckung der Insul Pines“ (1668)* rekonstruiert Astrid DRÖSE die juristische wie auch die literarische Rezeption der skandalumwitterten ‚Isle of Pines‘ Henry Nevilles. Seine Schiffsbruchsfiktion wirft die Frage nach dem Unterschied von Legalität und Legitimität polygyner Beziehungen unter den Bedingungen utopischer Isolation auf. Dröse kann zeigen, dass der in populärer Perspektive schon früh zu Zotigkeit verführende Text in juristischer Perspektive triftige Probleme verhandelt. Der deutsche Übersetzer und Herausgeber der ‚Isle of Pines‘, der Hamburger Journalist Georg Greflinger, überführt Nevilles Original dabei auf eine zusätzliche theologische Sinnenebene und vergleicht den Zustand auf Pines mit dem prälapsaren Paradieszustand.

Der *vierte Abschnitt* des vorliegenden Bandes ist der Rolle von Natur in den Systembildungen um 1700 gewidmet. Die Beiträge widmen sich daher den immer stärker artikulierten *universalen* Geltungsansprüchen des Natur-Arguments, und zwar sowohl mit Blick auf seine sogar die Kulturgeschichte integrierenden Varianten als auch mit Blick auf die kritische Brechung dieser Ansprüche in der Dichtung.

Wilhelm SCHMIDT-BIGGEMANN untersucht das *Staatskirchenrecht bei Samuel Pufendorf und Christian Thomasius*. Das Projekt eines protestantischen Staatskirchenrechts im Allgemeinen wurde vor allem durch den Anspruch des Papstes auf eine mittelbare *potestas* in politischen Angelegenheiten dringlich. Das Vorhaben eines deutschen protestantischen Staatskirchenrechts im Besonderen war vor allem durch die vielfältige Gestalt des Reiches in territorialer und administrativer Hinsicht eine Herausforderung. Dabei kann SCHMIDT-BIGGEMANN zeigen, dass dieses Problem schon bei Pufendorf keineswegs nur Gegenstand der Spezialabhandlung *De habitu religionis ad vitam civilem* ist, sondern auch seine sowohl naturrechtlichen als auch politischen Schriften kennzeichnet. Existenzbedingung einer religiösen Gemeinschaft im Staat ist bei Pufendorf nicht mehr die positive Übereinstimmung bestimmter Glaubenssätze, sondern nurmehr die negative Bestimmung, dass die Religion keine politische Autonomie oder gar – wie im Falle der katholischen Kirche – Heteronomie beanspruchen kann. Dies ist auch einer der Hauptanlässe für Pufendorfs Schüler Christian Thomasius, die Abhandlung 1705 zu übersetzen und zu kommentieren. In dieser erst von seinem Schüler August Rudolf Jesaias Bünemann 1738 edierten Kommentierung wendet Thomasius die souveränitätstheoretische Polemik auch gegen die lutherische Orthodoxie: Deren Ansprüche auf politisch-theologische Urteilsbefugnis über Souveräne waren in seinen Augen nichts anderes als „papistisch“.

Walter RECH befasst sich in seinem Artikel *Jenseits des Essentialismus? Giambattista Vicos historisches Naturrecht* mit dem Naturrechtsbegriff Giambattista Vicos anhand seiner juristischen Schrift *Diritto universale* (1720–22) und seines philosophischen Hauptwerks *Scienza nuova* (1725). In beiden Texten setzte sich Vico intensiv mit der herkömmlichen Naturrechtslehre auseinander und kritisierte deren (normative oder bloß methodologische) Unterstellung, das reine Naturrecht sei ewig und unveränderbar. Er behauptete, alles Naturrecht sei wechselnd, historisch und kontextabhängig. Bedeutsam ist dabei, dass Vico im Unterschied zu den Vertretern des entstehenden Historismus und Positivismus das

Recht der Natur nicht marginalisieren, sondern erneuern wollte. Dieses Vorhaben sieht man auch in seiner Polemik gegen die Naturrechtler: Im Gegensatz zur vorherrschenden Strömung, die einen Mittelweg zwischen natürlichem und positivem Recht befürwortete, etwa in der Form des *ius gentium voluntarium*, plädierte Vico für ein *holistisches und gleichzeitig natürliches und positives* Recht, was am Anfang des 18. Jahrhunderts eine außerordentliche theoretische Stellungnahme war. Rech weist gleichwohl darauf hin, dass Vico implizit oder explizit an grundlegenden Annahmen des frühneuzeitlichen Naturrechts festhielt, etwa an der Unterscheidung zwischen dem Naturzustand und dem bürgerlichen Zustand, der Beschreibung der primitiven Menschheit und dem Prinzip der Nützlichkeit als Fundament allen Rechts.

Die literarische Rezeption und Kritik des neuen Naturrechts untersucht Friedrich VOLLHARDT in seinem Aufsatz *Natur und Vergesellschaftung. Denis Veiras' Sevaramben-Roman (1677/179) und die Anthropologie von Christian Thomasius*. Dabei nimmt sich VOLLHARDT einer zuletzt zu Unrecht vernachlässigten Utopie und ihrer deutschen Rezeption seit 1689 an. Die Rezeption der ‚Sevaramben‘ unter den interdisziplinären Bedingungen des vorliegenden Bandes zu besprechen, ist nicht zuletzt aus dem Grund dringend, weil mit Christian Thomasius sich der bedeutendste Jurist der Hallenser Frühaufklärung Veiras' Utopie in einer über fünfzig Seiten umfassenden Abhandlung widmete. Veiras ist vor dem Hintergrund der Entwicklung der Gattung im 17. Jahrhundert zu verstehen, in der neben gesellschafts- und staatstheoretischen Überlegungen auch solche zur natürlichen Religion Eingang in die Utopie fanden. Der das gesamte lange 18. Jahrhundert anhaltende Reiz des ‚Sevaramben‘-Romans ist insofern auch durch entscheidende Brüche mit der Gattungskonvention zu erklären: Insbesondere das Element der Idealstaatlichkeit mitsamt der zeitgenössischen Prämisse einer vollkommen tugendhaften Gesellschaft wird von Veiras aufgegeben. Die Sevaramben bedürfen der rechtlichen Ordnung, und Religion wird listig zur Herrschaftslegitimation instrumentalisiert. Diese Problemlagen finden ebenso Eingang in Thomasius' Staatskirchenrechtslehre wie die gesellschaftstheoretische Integration der Affekte, die Veiras vorführt, Eingang in Thomasius' allgemeine Sitten- und Naturrechtslehre findet. Thomasius' ‚Sevaramben‘-Lektüre ist insofern auch als das frühe Zeugnis einer deutlichen Distanzierung zu seinem Lehrer Pufendorf zu interpretieren. Schon bei diesem war die menschliche Natur zwar nicht mehr bloße Allegorie, sondern Ergebnis eines philosophischen Gedankenexperiments gewesen, aber erst Thomasius geht den nächsten Schritt zur Empirie.

Der vorliegende Sammelband geht auf eine Tagung zurück, die im Oktober 2015 mit großzügiger Unterstützung der Deutschen Forschungsgemeinschaft (DFG) im Internationalen Begegnungszentrum in München stattgefunden hat. Sie führte Forschungslinien fort, die in den zurückliegenden gemeinsamen Arbeiten und Diskussionen im Rahmen des Teilprojektes 7 („Natur als Argument in juridischen Diskursen und literarischen Imaginationen der Frühen Neuzeit“) der DFG-Forschergruppe „Natur in politischen Ordnungsentwürfen: Antike – Mittelalter – Frühe Neuzeit“ von den Bandherausgebern im interdisziplinären Diskurs der Fächer Rechtsgeschichte und germanistische Literaturwissenschaft erarbeitet worden waren und nun mit Kollegen und Kolleginnen erörtert werden konnten.

Für die wertvollen praktischen und administrativen Hilfen vor, während und nach der Tagung sei an dieser Stelle stud. jur. Andreas Christoph Bachmann, stud. phil. Christoph Mayr, Ref. jur. Julian Pfeuffer, Dr. Julia Röthinger, Christine Schnotz und Ass. jur. Matthias Ziegelmeier ganz herzlich gedankt. Zu danken ist danach vor allem cand. jur. Kristin Buhr, stud. jur. Petra Grzeschik und stud. jur. Luise Cornelli, die sich mit Geduld und Umsicht der Druckvorlage dieses Bandes angenommen haben. Schließlich gilt ein letzter Dank dem Erich Schmidt Verlag, besonders Frau Dr. Carina Lehnen, und den Mitherausgebern der Reihe *Münchener Universitätschriften, Juristische Fakultät: Abhandlungen zur rechtswissenschaftlichen Grundlagenforschung* für die gelungene Realisierung im Rahmen dieser Schriftenreihe.

München, im Dezember 2017

## **I. Naturrecht: Vom Mittelalter in die Frühe Neuzeit**



## *Das Tier und die Natur im Rechtsdenken des Spätmittelalters\**

Elisabeth SCHNEIDER

In der Enzyklika „Laudato Si“ schreibt Papst Franziskus: „Möglicherweise beunruhigt es uns, vom Aussterben eines Säugetiers oder eines Vogels zu erfahren, weil sie uns mehr vor Augen sind. Doch für das gute Funktionieren des Ökosystems sind auch die Pilze, die Algen, die Würmer, die Insekten, die Reptilien und die unzählige Vielfalt von Mikroorganismen notwendig.“<sup>1</sup> Im Anschluss an den heiligen Franziskus von Assisi<sup>2</sup> lenkt der Papst die Aufmerksamkeit der Gesamtheit der Gläubigen und aller Personen von gutem Willen auf die Notwendigkeit, sich um den Schutz aller Kreaturen und der Natur zu mühen. Auch beweist die Wissenschaft Tag für Tag, dass die Tiere zur Intelligenz<sup>3</sup> fähig sind und leiden können.<sup>4</sup> Um Missbräuche zu vermeiden, sprechen sich einige Autoren<sup>5</sup> für die Anerkennung als Rechtspersönlichkeit mit eigenen Tierrechten aus oder sogar für die Gewährung von Menschenrechten für Tiere. Dieser Bewusstseinswandel hat den französischen Gesetzgeber veranlasst, in Artikel 515-14 des Code Civil zu behaupten: „Tiere sind zur Empfindlichkeit begabte Lebewesen. Vorbehaltlich der Gesetze, die sie schützen, gehören die Tiere zum System der Güter.“<sup>6</sup> Tatsächlich stammt die gegenwärtige Diskus-

---

\* Ich möchte Frau Professorin Dr. Susanne Lepsius und Herrn Professor Dr. Friedrich Vollhardt sehr herzlich danken für die Möglichkeit, an dieser Tagung teilzunehmen. Dieser Aufsatz ist Claire Schneider gewidmet.

1 Papst FRANZISKUS: Die Enzyklika „Laudato Si“. Über die Sorge für das gemeinsame Haus. Die Umwelt-Enzyklika des Papstes. (Vollständige Ausgabe. Ökumenisch kommentiert v. Reinhard Kardinal MARX, Katrin GÖRING-ECKARDT, Metropolit AUGOUSTINOS. Sozialethisch kommentiert v. Bernhard EMUNDS, Matthias MÖHRING-HESSE), Freiburg, Basel, Wien 2015, Kap. III, 34, S. 69.

2 Dieter BERG u.a. (Hgg.): Franziskus-Quellen. Die Schriften des heiligen Franziskus, Lebensbeschreibungen, Chroniken und Zeugnisse über ihn und seinen Orden (= Zeugnisse des 13. und 14. Jahrhunderts zur Franziskanischen Bewegung, 1), Kevelaer <sup>2</sup>2014, S. 490–492.

3 Die von Affen, Elefanten oder Pferde gemalten Kunstwerke werfen die Frage nach einem Urheberrecht der Tiere auf. Vgl. Catherine VINCENT: L'art de singer l'homme, in: Le Monde vom 20.02.2016, S. 2.

4 Zur Kritik der Massentierhaltung, der Tierversuche und des Stierkampfes vgl. Matthieu RICARD: Plaidoyer pour les animaux. Vers une bienveillance pour tous, Mayenne 2014.

5 Steven M. WISE: Tant qu'il y aura des cages. Vers les droits fondamentaux des animaux, Ville-neuve d'Ascq 2016; Peter SINGER: Animal liberation, New York <sup>2</sup>1990; David CHAUVET: La personnalité juridique des animaux jugés au Moyen Âge (XIII<sup>e</sup>– XVI<sup>e</sup> siècles), Paris 2012.

6 Dieser Artikel ist aus Art. 2 des frz. Gesetzes Nr. 2015-177 vom 16. Februar 2015 hervorgegangen: „Les animaux sont des êtres vivants doués de sensibilité. Sous réserve des lois qui les protègent, les animaux sont soumis au régime des biens.“ Zum deutschen Zivilrecht vgl. § 90a BGB: „Tiere sind keine Sachen. Sie werden durch besondere Gesetze geschützt. Auf sie sind die für Sachen geltenden Vorschriften entsprechend anzuwenden, soweit nicht etwas anderes bestimmt ist.“; zum Ganzen s. auch Thomas

sion über die Rechtspersönlichkeit der Tiere<sup>7</sup> aus dem 19. Jahrhundert und beruht auf der Annahme der strafrechtlichen Verantwortung von Menschen wie Tieren<sup>8</sup> für ihre Missetaten.

Den mittelalterlichen Juristen zufolge<sup>9</sup> seien nur die Menschen, Gott (Vater, Sohn, Heiliger Geist), Engel, die Inhaber eines zeitlichen oder geistlichen Amtes und die *universitates* als Personen zu betrachten. Tiere seien dagegen keine Personen. Jedoch besäßen alle Personen eine Verbindung mit dem Tier, genauer gesagt mit der ‚tierischen Natur‘. In der Trinität wird Christus oft als das Gotteslamm bezeichnet, der beschließt, freiwillig als Sühnopfer zu sterben, um die Sünder zu retten, woraufhin der Heilige Geist in Gestalt einer Taube erscheint. Die menschliche Natur vereinige die Besonderheiten der Naturen der Tiere und der Engel. Im Falle des durch Sünde oder Häresie bedingten Sturzes werden Engel und Menschen<sup>10</sup> mit Tieren verglichen. Die Inhaber eines zeitlichen oder geistlichen Amtes (insbesondere der König, der Bischof oder der adlige Fürst) und die *universitates* benutzen Wappen und Siegel mit Abbildungen von Tieren, um die Werte Mut, Kraft und Gerechtigkeit darzustellen. So gehörten im Mittelalter die Tiere weder zur Kategorie der Personen noch besäßen sie Rechtspersönlichkeit.<sup>11</sup> Andererseits besäßen sie Rechte bzw. strafrechtliche Verantwortlichkeiten und konnten aufgrund eines Prozesses verurteilt werden.<sup>12</sup> Trotz des großen Interesses an Tierprozessen im Mittelalter wurden

---

RÜFNER: §§ 90–103. Sachen und Tiere, in: Mathias SCHMOECKEL, Joachim RÜCKERT, Reinhard ZIMMERMANN (Hgg.): Historisch-kritischer Kommentar zum BGB Bd. 1. Allgemeiner Teil. §§ 1–240, Tübingen 2003, S. 306–353; Eva SCHUMANN: „Tiere sind keine Sachen“ – Zur Personifizierung von Tieren im mittelalterlichen Recht, in: Beiträge zum Göttinger Umwelthistorischen Kolloquium 2008–2009, hg. v. B. HERRMANN (= Graduiertenkolleg Interdisziplinäre Umweltgeschichte), Göttingen 2009, S. 181–207.

7 CHAUVET, La personnalité juridique des animaux (wie oben Fn. 5), S. 37–67; Sonia DESMOULIN-CANSELIER: Quel droit pour les animaux ? Quel statut juridique pour l’animal?, in: Pouvoirs. Revue française d’études constitutionnelles et politiques 131 (2009), S. 43–56.

8 Eduard OSENBRÜGGEN: Studien zur deutschen und schweizerischen Rechtsgeschichte, Basel: Benno Schwabe, 1881, S. 139–149; Karl von AMIRA: Thierstrafen und Thierprocesse, in: Mittheilungen des Instituts für Oesterreichische Geschichtsforschung 12 (1891), S. 529–601; SCHUMANN, „Tiere sind keine Sachen“ (wie oben Fn. 6), S. 188.

9 Vgl. zum Ganzen die Dissertation der Autorin dieses Beitrags: „La personne dans le droit savant du 12<sup>e</sup> au 15<sup>e</sup> siècle“, die ich am 16. Juli 2013 an der Universität Paris Ouest Nanterre La Défense verteidigt habe. Die Veröffentlichung für die Reihe „Studien zur europäischen Rechtsgeschichte“ befindet sich in Vorbereitung.

10 Der heilige Augustinus nennt die Engel als „ätherische Tiere“, vgl. Aurelius Augustinus: La Genèse au sens littéral en douze livres (I–VII). De Genesi ad litteram libri duodecim, übers., eingeleitet und mit Anmerkungen versehen v. Paul AGAESSE, Aimé SOLIGNAC, Brügge 1972, III, X, 14, S. 232.

11 Im Gegensatz zu den Analysen von Eduard OSENBRÜGGEN und David CHAUVET; vgl. Eduard OSENBRÜGGEN, Studien zur deutschen und schweizerischen Rechtsgeschichte (wie oben Fn. 8), S. 139–149; CHAUVET, La personnalité juridique des animaux (wie oben Fn. 5), S. 69–133.

12 Zu den Tierprozessen vgl. AMIRA, Thierstrafen und Thierprocesse (wie oben Fn. 8), in: MIOG 12 (1891), S. 529–601; Edward P. EVANS: The Criminal Prosecution and Capital Punishment of Animals, New York 1906 (ND London 1987); Hans A. BERKENHOFF: Tierstrafe, Tierbannung und rechtsrituelle Tiertötung im Mittelalter, Leipzig, Zürich, Strassburg 1937; Catherine CHÊNE: Juger les vers. Exorcismes et procès d’animaux dans le diocèse de Lausanne (XV<sup>e</sup>–XVI<sup>e</sup> s.) (= Cahiers lausannois d’histoire médiévale, 14), Lausanne 1995; Léon MÉNABRÉA: De l’origine de la forme et de l’esprit des jugements rendus au Moyen Age contre les animaux, Chambéry 1846.

sie oft als lächerlich<sup>13</sup> abgetan und sind als kuriose Anekdoten vormoderner Gesellschaften<sup>14</sup> dargestellt und bewertet worden. Wie Michel Pastoureau feststellte,<sup>15</sup> steht eine auf die Archive<sup>16</sup> konzentrierte Untersuchung zu dieser Frage, die die soziale, wirtschaftliche, körperliche, kulturelle, religiöse und symbolische Geschichte berührt, noch aus.

Im Rahmen dieses Aufsatzes soll dagegen allein ein berühmtes *consilium*<sup>17</sup> bezüglich der Exkommunikation der Tiere von Barthélémy de Chasseneuz<sup>18</sup> im Mittelpunkt stehen. Dieses ist besonders aufschlussreich für die allgemeine Vorstellung über Tiere und Natur im Rechtsdenken des Spätmittelalters. Zunächst muss man diesen berühmten burgundischen Juristen der Renaissance kurz vorstellen. 1480 im Département Saône et Loire zur Welt gekommen, begann er seine Ausbildung in der Schule des Heiligen Klosters Léonard de Corbigny. Er nahm ein Studium der Rechtswissenschaften an der Universität von Dôle in der Franche-Comté auf, das er an der Universität von Poitiers unter der Führung von Jacob de Brail und Thomas Cusenier fortführte. Schließlich beendete er seinen akademischen Studiengang in Italien, zuerst in Turin mit Claude de Seyssel und Thomas Parpaléa, dann in Pavia, wo er eine Doktorarbeit unter der Leitung von Jason de Mayno verteidigte. Er hatte ein Amt in der Verwaltung in Italien inne und wurde als *Maitre des requêtes* der

---

13 VOLTAIRE, Art. „Curé de champagne“, in: Dictionnaire philosophique. Œuvres complète, t. 17, Paris 1818, S. 432: „*Et des excommunications, en userez-vous ? Non, il y a des rituels où l'on excommunie les sauterelles, les sorciers et les comédiens. Je n'interdirai point l'entrée de l'église aux sauterelles, attendu qu'elles n'y vont jamais*“ (Übersetzung: „Und werden Sie Exkommunikationen anwenden? Nein, es gibt Rituale, bei denen man Heuschrecken, Zauberer und Schauspieler exkommuniziert. Ich werde den Heuschrecken nicht verbieten, in die Kirche zu gehen, weil sie dorthin niemals gehen“).

14 Emile AGNEL: *Curiosités judiciaires et historiques du Moyen Age. Procès contre les animaux*, Paris: J. B. Dumoulin, 1858, S. 5; Barnabé WARÉE: *Curiosités judiciaires historiques, anecdotes*, Paris: Adolphe Delahays, 1859.

15 Michel PASTOUREAU: *L'animal et l'historien du Moyen Age*, in: *L'animal exemplaire au Moyen Age (V<sup>e</sup>–XV<sup>e</sup> siècle)*, hg. v. J. BERLIOZ, M. POLO DE BEAULIEU), Rennes 1999, S. 13–26.

16 Nach der Untersuchung von Eric BARATAY enthalten die Archive des Departements des Doubs 110 Anfragen an den Erzbischof zur Genehmigung der Exkommunikation oder zu einem Exorzismus von Tieren, der die Kulturen von 97 Pfarrkirchen in der Diözese während der Periode zwischen 1729 und 1762 verwüsten haben, vgl. Eric BARATAY: *L'excommunication et l'exorcisme des animaux aux XVII<sup>e</sup> et XVIII<sup>e</sup> siècles. Une négociation entre bêtes, fidèles et clergé*, in: *Revue d'histoire ecclésiastique* 107 (2012), S. 223–254; Zu Tierprozessen in Lothringen vgl. Laurent LITZENBURGER: *Les procès d'animaux en Lorraine (XIV<sup>e</sup>–XVIII<sup>e</sup> siècles)*, in: *Criminocorpus. Revue hypermédia. Histoire de la justice, des crimes et des peines* (20.12.2011) (online verfügbar unter: <http://criminocorpus.revues.org/1200>; letzter Aufruf am 09.01.2017).

17 *Bartholomaei a Chasseneo: Consilia, Venedig: apud Damianum Zenarum, 1581, I, fol. 1ra–20vb.* Zu diesem *consilium* vgl. Ninon MAILLARD: *L'homme, l'animal nuisible et le juge ecclésiastique dans les Consilia de Barthélémy de Chasseneuz (XVI<sup>e</sup> siècle)*, in: *Revue semestrielle de droit animalier* 1 (2012), S. 391–416; Mario ASCHERI, Ingrid BAUMGÄRTNER, Julius KIRSHNER (Hgg.): *Legal Consulting in the Civil Law Tradition (= Studies in comparative legal history)*, Berkeley 1999.

18 J.-Henri PIGNOT: *Un juriconsulte au seizième siècle. Barthélémy de Chasseneuz. Premier commentateur de la coutume de Bourgogne et président du parlement de Provence. Sa vie et ses œuvres*, Paris: L. Larose, 1880 (ND Genf 1970), S. 212–225; Christian DUGAS DE LA BOISSONNY: *Barthélemy de Chasseneuz (1480–1541)*, diss. Phil. Université de Dijon, 1977; DERS.: Art. „Chasseneuz (Chasseneux) Barthélémy“, in: *Dictionnaire historique des juristes français (XII<sup>e</sup>–XX<sup>e</sup> siècle)*, hg. v. Patrick ARABEYRE, Jean-Louis HALPÉRIN, Jacques KRYNEN, Paris 2008, S. 183–184.

Stadt Mailand eingesetzt. Auf Grund einer Pestepidemie verließ er Italien, um nach Burgund zurückzukehren. Er ließ sich in Autun nieder und wurde ein Rechtsanwalt mit einer Spezialisierung auf dem Gebiet des Steuerrechts. Parallel zu seiner Anwaltsfunktion widmete er sich der Redaktion seines Kommentars zu den Gewohnheiten des Herzogtums von Burgund. König François I. bemerkte 1521 sein Talent während seines Aufenthaltes in Autun und schlug ihn für eine Stelle im Großen Rat vor.

Jedoch lehnt Chasseneuz diese Stelle ab, um seine wissenschaftlichen Arbeiten fortzusetzen.<sup>19</sup> Er wurde am 17. Mai 1531 zum Ratgeber im Pariser *parlement* gewählt und bald darauf im August 1532 zum Präsidenten des *Parlement* der Provence<sup>20</sup> ernannt. Er hatte dieses letzte Amt circa zehn Jahre lang inne. Nach seiner Amtseinsetzung ist Chasseneuz mit dem Vorwurf der Häresie durch Waldenser aus der Region von Lubéron konfrontiert. Nun wurde sein erstes *consilium* bezüglich der Exkommunikation der Tiere von den Verteidigern der Ketzler angeführt, wie wir ihn in der Folge sehen werden. Pignot<sup>21</sup> zufolge habe Barthélémy de Chasseneuz<sup>22</sup> diesen kleinen Traktat über die Exkommunikation der Tiere während seines Aufenthaltes in Pavia verfasst. Seine Aufmerksamkeit solle demnach bereits während der ersten Jahre seiner Jugend durch einen Prozess vor den Offiziliatsrichtern des Landes auf diese Frage gelenkt worden sein und zwar im Zusammenhang mit den erwähnten Exkommunikationen gegen Tiere, die die Weingärten des Burgund verwüstet hatten. Chasseneuz bezieht sich auf zahlreiche Autoritäten, römische Rechtsgelehrte, mittelalterliche Juristen und Kanonisten sowie Verse der Bibel, welche „einen wahren juristischen Turm zu Babel“ bildeten.<sup>23</sup> Dieses *consilium* wirft in grundsätzlicher Weise die Frage der Exkommunikation von Tieren im Hinblick auf das Recht und die Theologie auf. Wie sollte bzw. konnte man einen Konflikt beilegen, der Tiere und Menschen einander entgegenstellt?

---

19 Neben seinen *Consilia* veröffentlichte Barthélémy de Chasseneuz im Jahr 1529 auch seinen „Catalogus gloriae mundi“, in dem er eine Hierarchie der Würden in der Welt hervorhob. Einige andere seiner Bücher wurden hingegen nicht veröffentlicht: „Tractatus clausularum“, „Monogium“, „Tractatus de muneribus“, „Traité sur les concordats“, „Compilation des ordonnances royales“ et „Traité des gages“, vgl. Christian DUGAS DE LA BOISSONNY: Art. Chasseneuz (Chasseneux) Barthélémy, in: Dictionnaire (wie oben Fn. 18), S. 184.

20 J.-Henri PIGNOT: Chasseneuz et le Parlement de Provence, in: Nouvelle Revue Historique de Droit français et étranger 3 (1879), S. 471–507.

21 PIGNOT, Un jurisconsulte au seizième siècle (wie oben Fn. 18), S. 23.

22 Bartholomaei a Chasseneo: Catalogus gloriae mundi, Genf: apud Ioannem de Tournes, 1649, p. 2, S. 83: „Et dixi in tractatu meo de maledictione creaturarum irrationabilium, in 2. part. in 3. et 4. fundam. illius part. ubi alias dignitates et excellentias hominis posui, quam composui in scholis me existente in studio Ticinen.“ Zu diesem Werk vgl. Guillaume LEYTE: Le monde et sa représentation d'après le Catalogus gloriae mundi de Barthélémy de Chasseneuz, in: Le concept de représentation dans la pensée politique. Actes du colloque d'Aix en Provence, mai 2002, hg. v. Presses universitaires d'Aix-Marseille (= Collection d'histoire des idées politiques, 15), Aix-en-Provence 2003, S. 33–44; Patrick ARABEYRE: Aspects du „nationalisme culturel“ dans le domaine du droit au début du XVI<sup>e</sup> siècle: les grands juristes français selon Barthélemy de Chasseneuz, in: Annales de Bourgogne 74 (2002), S. 161–188.

23 So der Ausdruck von Christian DUGAS DE LA BOISSONNY, vgl. DUGAS DE LA BOISSONNY, Barthélemy de Chasseneuz (wie oben Fn. 18), S. 71.

Barthélémy de Chasseneuz teilt sein *consilium* in fünf Teile,<sup>24</sup> in denen er nacheinander prüfte, wie Tiere einzuordnen seien, ob diese Tiere vor Gericht zitiert werden können, ob sie nur über Prokuratoren und sogar persönlich zitiert werden könnten, aber auch, ob hierfür der weltliche oder kirchliche Richter zuständig sei, und schließlich die Frage, ob tatsächlich Strafen über Tiere zu verhängen seien. In jedem Teil zitierte er die einschlägigen Argumente und Gegenargumente und setzt sich mit ihnen auseinander, bevor er seine Lösung entwickelt. Dieses *consilium* stellt zwei wesentliche Fragen, nämlich diejenige der Eröffnung des Prozesses gegen die Tiere (1.) sowie die der gegen sie zu verhängenden Strafmaßnahmen (2.).

### 1. Die Eröffnung des Prozesses gegen die Tiere

Stellen wir die Prozessparteien vor. In Burgund ist die Gegend von Beaune für die Fruchtbarkeit ihrer Ländereien und besonders wegen ihrer Weingärten bekannt. Nun beklagten sich die Bewohner beim Official des Bistums von Beaune über die Schäden in ihren Weingärten, die durch Insekten angerichtet worden waren. Chasseneuz interessiert sich zuerst für die Natur dieser Tiere (a)), dann für die Frage, ob sie vor Gericht zitiert werden können (b)).

#### a) Die Natur der Tiere

Chasseneuz<sup>25</sup> beginnt seine Betrachtung mit Überlegungen zu den Namen und der Natur der Tiere. Zuerst erinnert er an Quellen des römischen Rechts<sup>26</sup> bzw. der Kanonistik,<sup>27</sup> sowie an das 11. Kapitel der „Naturalis historia“ von Plinius und schließlich die biblischen Verse.<sup>28</sup> Er nennt andere Bezeichnungen für Insekten und unterscheidet z.B. die Raupe im Allgemeinen von der Raupe der Weingärten, vom Rüsselkäfer, vom Schmetterling, von der Zikade oder von einer Skarabäenart, wobei er sich besonders auf Aristoteles und auf den französischen Enzyklopädisten Jean Tixier de Ravisi<sup>29</sup> bezieht. Er schließt damit, dass es sich in diesem Fall um „*hurebers*“<sup>30</sup> handelt, die den Weinberg von Beaune zerstörten. Auf Anhieb bemerkt man, dass Chasseneuz diese Insekten nicht unter die römische Kategorie der Sachen, aber auch nicht unter die sonstigen Kreaturen in der von Gott

---

24 Bartholomaei a Chasseneo, *Consilia* (wie oben Fn. 17), I, p. 1, fol. 1ra–1rb.

25 Ebd., I, p. 1, n. 1, fol. 1rb.

26 C. 4,65,18.

27 *Decretum magistri Gratiani*, ed. Emil FRIEDBERG (= *Corpus iuris canonici*, I), Leipzig 1879, C. 16 q. 1 c. 65, Sp. 783–784.

28 Exodus 10, Sprichwörter 30, Maleachi 3.

29 *Officina Ioanis Ravisii Textoris Nivernensis*, Venedig: apud Ioannem Antonium Iulianum 1617, S. 75–77: „*vermes diversi*“.

30 Bartholomaei a Chasseneo, *Consilia* (wie oben Fn. 17), I, p. 1, n. 3, fol. 1va: „*Sed eo quia nostra animalia, vulgariter hurebers appellata, habent alas, quod non habent erucæ, ideo hoc nomine eruca non nuncupabuntur*“.

erschaffenen Natur<sup>31</sup> einordnet. Die Sorgfalt, mit der er versucht, diese Insekten genau zu benennen, deutet auf seine Absicht hin, sie in die natürliche von Gott eingeführte Ordnung zu integrieren. Er verdeutlicht: „Die Natur ist Gott, die alle Tiere unterrichtet“, wie er in seinem „Catalogus gloriae mundi“ näher ausführt. Nach dem Vorbild scholastischer Theologen und mittelalterlicher Juristen bezieht er sich auf die doppelte Bedeutung der Natur: Die „*summa natura*“ oder „*natura naturans*“ ist Gott, während „*natura naturata*“ alle Menschen und die Gesamtheit der Kreaturen umfasst.<sup>32</sup>

Nach Bartolus, der die nicht vernunftbegabten Tiere ihrem Rang<sup>33</sup> entsprechend ordnen wollte, unterscheidet Chasseneuz die Tiere entsprechend der Würde in seinem „Catalogus Gloriae mundi“. An der Spitze der Hierarchie findet man die Landtiere.<sup>34</sup> In seiner Einordnung klassifiziert er, ob die Tiere ein Gedächtnis und sensorische Fähigkeiten (Tastsinn, Gehör) besitzen. Er stellt so fest, dass der Hund, der Elefant, der Löwe, das Rind und die Ziege die anderen Tiere beherrschen. Dennoch besitzt der Löwe einen besonderen Status. Als „König der Landtiere“ verfügt er über Kraft und Edelmut, weshalb er Vorrang vor bzw. die Herrschaft über die anderen Tiere genieße. Dann geht er auf die Insekten, die Vögel und die Fische ein. Bei den Insekten hält Chasseneuz eine Lobrede auf die

---

31 Ebd., I, p. 1, n. 1, fol. Iva. Zum Begriff der Natur im Mittelalter und in der Jurisprudenz des sechzehnten Jahrhunderts vgl. Marie-Dominique CHENU: Nature ou histoire? Une controverse exégétique sur la création au XII<sup>e</sup> siècle, in: Archives d'histoire doctrinale et littéraire du Moyen Age 20 (1953), S. 25–30; Rudolf WEIGAND: Die Naturrechtslehre der Legisten und Dekretisten von Irnerius bis Accursius und von Gratian bis Johannes Teutonicus, München 1967; Merio SCATTOLA: Das Naturrecht vor dem Naturrecht: zur Geschichte des ‚ius naturae‘ im 16. Jahrhundert (= Frühe Neuzeit. Studien und Dokumente zur deutschen Literatur und Kultur im europäischen Kontext, 52), Tübingen 1999, S. 107–204.

32 Bartholomaei a Chasseneo, Catalogus gloriae mundi (wie oben Fn. 22), p. 12, S. 545f.: „Quinquagesima consideratio laudem et excellentiam naturae perstringit. Et in hoc considera duplicem esse naturam, naturantem videlicet et naturatam. Natura enim naturans dicitur Deus. *Instit. de iur. natur. in princ. iuncta gloss. in verb. hinc*, [I, 1,2 pr. v. hinc] et *in verbo, matrimonium* [I, 1,2 pr. v. « matrimonium »]. Cum dicit, ius naturale est, quod natura, id est, Deus omnia animalia docuit. Et pro hoc est gloss. quae est finalis *in l. sed et si restitatur. § fin. ff. de iud.* [D. 5,1,28,5] Et est glos. *in verbo, rerum natura, id est, Deus, in § singulorum. Insti. de rerum divis.* [I, 2,1,11 v. rerum natura] de hac etiam Ovid. 1. Metamorph. cum ait: *Hanc Deus et melior litem natura diremit*. Hic mens et causa a Platone appellatur. Unde Seneca *lib. 4. de benefic.* Nihil aliud est natura, quam Deus, et divina quaedam ratio toti mundo, et partibus eius inserta. Cum de divinitate et eius excellentia supra dixerim, *in l. consid. huius part.* [p. 12 cons. 1] non aliter immoror. Sed de huiusmodi dist. est gloss. melior et clarior *in l. respiciendum ff. si certum petat.* [D. 12,1,38] quae dicit: est ergo natura naturans, id est, Deus, et ille omnia scit, *ut in ca. novit ille qui nihil ignorat. extra de iudic* [X 2,1,13]. Nam mille anni ante oculos eius tanquam hesternus dies quae praeterit. Alia est natura naturata, scil. hominis quae praeterita et praesentia tantum scit, quam Deus indidit Creaturis. (Futura enim praesens solius Dei est [...] et de qua et eius excellentia seu laude dicendum est. Nam natura videtur omnium rerum fortissima, cum nullae leges eam corrumpere possint“.

33 Bartolus a Saxoferrato: In Tres Codicis Libros Commentaria, Turin: apud Nicolaum Beuilaquam, 1574, ad C. 12,1,1 n. 59, fol. 47rb: „*Secunda igitur nobilitas est naturalis, et haec potest considerari duobus modis. Primo, prout congruit animalibus rationalibus, et essent irrationalibus, et aliis essent sensu carentibus, et isto modo debentur nobilia, et ignobilia secundum nobilitatem operationum, ut in brutis patet. Videmus enim quasdam aves eiusdem speciei nobiles, et ignobiles. exemplum in falcone, aliquis dicitur gentilis et aliquis peregrinus.*“

34 Bartholomaei a Chasseneo, Catalogus gloriae mundi (wie oben Fn. 22), p. 12, S. 591–592: „*Septuagesimoactava consideratio de animalibus terrestribus sit.*“

Ameisen,<sup>35</sup> die am gewissenhaftesten und fleißigsten seien, und bewundert die Bienen,<sup>36</sup> die Honig anfertigen und politisch mit einer Königinmutter organisiert sind. In seinen den Insekten gewidmeten Betrachtungen erwähnt er keinen *hureber*, der auf Grund seiner Zerstörungshandlungen in den Weingärten der Würde zu entbehren scheint. Dagegen weist er in seinem *consilium* darauf hin, dass die Winzer Abwehrmittel benutzten, um sie zu bekämpfen.

Erstens bezahlten sie die Zehnten kraft der Ermahnung des Propheten Malechi:<sup>37</sup> „Bringt den ganzen Zehnten ins Vorratshaus, damit in meinem Haus Nahrung vorhanden ist. Ja, stellt mich auf die Probe damit, spricht der Herr der Heere, und wartet, ob ich euch dann nicht die Schleusen des Himmels öffne und Segen im Übermaß auf euch herabschütte. Den Fresser wehre ich von euch ab, damit er nicht die Früchte eurer Äcker vertilgt und damit der Weinstock auf eurem Feld nicht ohne Ertrag bleibt, spricht der Herr der Heere. Dann werden alle Völker euch glücklich preisen; denn ihr seid ein glückliches Land, spricht der Herr der Heere“. Chasseneuz weist auch auf die schon von den Vorfahren verwendeten Abwehrmittel hin wie zum Beispiel das Menstruationsblut einer Frau,<sup>38</sup> Leder eines Bibers oder Blut eines Bären oder auch eine Mischung aus Öl, Bitum, Schwefel, Wasser und Urin.<sup>39</sup> Wenn sich diese Heilmittel als ungenügend erwiesen, brachten die Winzer eine Klage vor die Offizialität, um die *hurebers* zu exkommunizieren.

---

35 Ebd., p. 12, S. 592: „Septuagesimanona consideratio erit de animalibus insectis. Inter quae, teste Aristot. *lib. 9 de natura animalium*, genus apum et formicarum, officiosissimum, atque studiosissimum, et prae caeteris fere omnibus animalibus, est. Et, ut ait Plin. *lib. 11. c. 5*, Inter omnia insectorum animalia, principatus apibus debetur et iure praecipua admiratio. Solis ex eo genere, hominum causa genitis, mella contrahunt, succumque dulcissimum atque subtilissimum ac saluberrimum, favos confingunt, et ceras. Illae ad usus vitae laborem tolerant, opera conficiunt: Rempubicam habent, consilia privatim, ac Duces gregatim; et quod maxime mirum sit, mores habent“; Zu den Ameisen vgl. Catherine CHÈNE: Des fourmis et des hommes. Le Formicarius (1436–1438) de Jean Nider o.p., in: *Micrologus. Nature, Sciences and Medieval Societies* 8/1 (2000), S. 297–350.

36 Zu den Bienen vgl. Nadia POLLINI: Les propriétés des abeilles dans le Bonum universale De Apibus de Thomas de Cantimpré (1200–1270), in: *Micrologus. Nature, Sciences and Medieval Societies* 8/1 (2000), S. 261–296.

37 Malechi 3,10–12 (Einheitsübersetzung des Katholischen Bibelwerks, online verfügbar unter: <http://www.bibelwerk.de/Bibel.12790.html/Einheits%C3%BCbersetzung+online.12798.html>; letzter Aufruf am 09.01.2017).

38 Zum Tabu des Menstruationsbluts einer Frau im Mittelalter vgl. Charles de MIRAMON: Déconstruction et reconstruction du tabou de la femme menstruée (12<sup>e</sup>–13<sup>e</sup> siècle), in: *Kontinuitäten und Zäsuren in der Europäischen Rechtsgeschichte. Europäisches Forum Junger Rechtshistorikerinnen und Rechtshistoriker München* 22.–24. Juli 1998 (= Rechtshistorische Reihe, 196), hg. v. A. THIER u.a., Frankfurt a.M., Bern, 1999, S. 79–107.

39 Bartholomaei a Chasseneo, *Consilia* (wie oben Fn. 17), I, p. 1, n. 2–7, fol. 1va–1vb: „*Remedium vero contra istas locustas unum est praecipuum, videlicet solvere decimas, quoniam ut habetur originaliter Malachiae 3 et in d. c. revertimini. 16. q. j. [C. 16 q.1 c.65] Deus increpare promisit locustas pro homine, si solveret decimas [...] Simili modo, ne convolvulus fiat in vinea, amurce congios duos in crassitudinem mellis decoctos, idest duas mensuras, rursusque cum bituminis tertia parte, et in sulphuris quarta, sub aere usquequo ardescat. Et hoc vites circa capita sub brachiis unguent, ita non futurum convolvolum. Quidam sunt contenti sumo huius mixturae perungere vvas per triduum. Plerique non minus auxiliij, et alimenti arbitrantur in urina, quam Cato in amurca idest, fece olei, addita modo aque pari portione, quoniam per se noceat. Et dicitur volvox, a volvendo grece iulus dicitur. quod ne accidat, falces cum sint exacutae fibrina pelle deterguent,*

b) Die Ladung vor Gericht

Damit stellte sich die Frage, ob die *hurebers* wirksam vor das Offizialatsgericht gestellt werden können. Anzumerken ist, dass Chasseneuz auch andere Insekten erwähnt, so etwa Skarabäen, ‚spitzbübische‘ („*convulvuli*“) Würmer oder sogar ganz allgemein Tiere. Die Benutzung dieser unterschiedlichen Bezeichnungen bedeutet wenig. Dagegen konzentriert sich Chasseneuz' Interesse auf die Suche nach Rechtsgrundlagen zu Gunsten oder Ungunsten einer Anklage gegen die Insekten, danach auf die Frage, wer der zuständige Richter für einen derartigen Prozess sein könnte. Zunächst stellt er die praktischen Schwierigkeiten einer solchen Klage aufgrund der Anzahl der Insekten fest. Im Gegensatz zu Prozessen<sup>40</sup> gegen Schweine, Pferde, Esel oder Wölfe, die der Tötungen schuldig sein oder des Verbrechens der Bestialität *contra naturam*<sup>41</sup> bezichtigt werden könnten, erscheine es schwierig, wenn nicht gar unmöglich, die Weingärten zerstörenden Insekten anzuklagen. Und wenn der Richter sie alle vor Gericht laden würde, würden sie in der ersten Instanz wohl nicht erscheinen. Chasseneuz fragt sich, ob in diesem Fall nicht eine Fluchtgefahr<sup>42</sup> bestehe. Tatsache ist, dass dies ein wichtiges Argument ist, das der Ladung der Insekten vor Gericht entgegensteht: Sie sind vernunftunfähig und infolgedessen können sie kein Delikt begehen oder gar dem Gesetz unterworfen sein.

Aufgrund des Fehlens von Vernunft ist deren Ladung unmöglich, denn eine Anzeige etwa wegen des Bruches eines Vertrages, eines Quasivertrags oder einer Vertragsbestimmung wäre sinnlos. Als *persona ficta* könne die *universitas* der Insekten bei einer persönlichen Ladung nicht vor Gericht zitiert werden.<sup>43</sup>

Im 13. Jahrhundert behauptete Azo,<sup>44</sup> dass die Rubrik „*Quod cuiusque universitatis*“ der *Digesten* nur für *universitates* der vernunftbegabten Menschen gelte, aber nicht für die

---

*idest pelle castoris animalis, vel sanguine ursino. Et haec omnia in multis Italiae locis, prout fideliter mihi relatum fuit, practicantur. Reperio etiam Aristotelem de natura animalium libro septimo. capitu. 27. dicentem. quod omnia animalia insecta intereunt tacta ex oleo.*“ Nach Johannes Nider hassen Ameisen Schwefel, Oregano, Asche und den Geruch von verbranntem Hirschhorn, vgl. CHÉNE, *Des fourmis et des hommes* (wie oben Fn. 35), S. 310.

40 Michel PASTOUREAU: *Les extravagants procès d'animaux*, in: *L'Histoire* 172 (1993), S. 16–23; DERS.: *Nouveaux regards sur le monde animal à la fin du Moyen Âge*, in: *Micrologus. Natura scienze e società medievali* 4 (1996), S. 41–54; DERS.: *Le Roi tué par un cochon. Une mort infâme aux origines de la France* (= *La Librairie du XXI<sup>e</sup> siècle*), Paris 2015; DERS.: *L'homme et le porc. Une histoire symbolique*, in: *Couleurs, images, symboles. Etudes d'histoire et d'anthropologie*, Paris 1989, S. 237–282; D. WERCKMÜLLER: Art. „Tierhalterhaftung“, in: *Handwörterbuch zur deutschen Rechtsgeschichte* V, Sp. 231–237; E. KAUFMANN: Art. „Tierstrafe“, in: *Handwörterbuch zur deutschen Rechtsgeschichte* V, Sp. 237–241.

41 *Decretum magistri Gratiani* (wie oben Fn. 27), C. 15 q. 1 c. 4, Sp. 747; Miguel Ángel CHAMOCHO CANTUDO: *Sodomía. El crimen y pecado contra natura o historia de una intolerancia*, Madrid 2012.

42 *Bartholomaei a Chasseneo, Consilia* (wie oben Fn. 17), I, p. 2, n. 3–4, fol. 2rb.

43 *Ebd.*, I, p. 2, n. 3 fol. 2rb: „*isti convolvoli, seu scarabei damnum vitibus afferentes dicuntur universitas, sed universitas hac citatione personali citari non potest, tanquam sit persona ficta*“.

44 *Azonis In ius civile Summa*, Lyon 1564, ad D. 3,4, fol. 307v.: „*Illud tamen notandum quod licet dicat rubrica, Quod cuiusque universitatis: non tamen de qualibet universitate: puta, de grege, sed rationabili tantum tractatur, ut de populo, collegio, societate*“.

vernunftbegabten *universitates* der Tierherden.<sup>45</sup> Chasseneuz setzt sein *consilium* fort, indem er behauptet, dass eine Ladung der Insekten, obwohl sie streng von rechts wegen nicht vor Gericht zitiert werden könnten, aufgrund der Richterzuständigkeit dennoch möglich sei.<sup>46</sup> So könne der Richter in unvorhergesehenen Fällen eingreifen und die Billigkeit berücksichtigen. Im vorliegenden Rechtsstreit liegt der Verstoß in der Zerstörung der Weingärten durch die *hurebers*. Die Verdauung der Nahrung macht die Aushändigung bzw. Restitution der Trauben unmöglich. Außerdem können die Insekten nicht vor das Gericht kraft des aristotelischen Sprichwortes „*ars et natura nihil operantur frustra*“<sup>47</sup> zitiert werden.

Chasseneuz<sup>48</sup> bezieht sich auch auf den Kanon *Secuti*<sup>49</sup> und auf ein *dictum* Gratians<sup>50</sup> in seinem Dekret, die an die Eselin des Wahrsagers Balaams anknüpfen.<sup>51</sup> Durch das Erscheinen eines Engels in Kenntnis gesetzt, versperrte sie den Weg ihres Herren, weil er eine Reise leichtfertig unternehmen wollte. Bedächtig wie auch Johannes Teutonicus und Gratian verglichen einerseits Balaam mit den Prälaten und schlechten Doktoren oder sogar mit Ketzern und andererseits die Eselin mit den Untertanen, die einfache Laien sein können. Diese biblischen Verse sind interessant, weil sie die Unterwerfung des Tieres im Gotteswort unter den Menschen ausdrücken, die von ihrer Sünde ablenken.

---

45 Im 17. Jahrhundert wurde der Unterschied zwischen den vernunftbegabten *universitates* und den vernunftbegabten *universitates* bei Nicolaus Losaeus wieder aufgenommen, vgl. Losaeo: *De iure universitatum tractatus, Augustae Taurinorum: apud Pantaleonem è Gossis et Laurentium Vallinum socios*, 1601, p. 1, n. 3, S. 5: „*ut possit etiam trahi, et extendi ad universitatem irrationabilem, puta ad gregis universitatem irrationabilem, puta ad gregis universitatem ... nos tamen de rationabili universitate duntaxat loquimur, ut de populo, Collegio, societate et huiusmodi [...] Sed, ut proprius accedamus ad explicandam naturam, essentiam, substantiam, et quidditatem istius nominis, nempe universitatis. Scribunt Doctores nostri Universitatem nihil aliud esse, quam ipsosmet homines universitatis*“.

46 Bartholomaei a Chasseneo, *Consilia* (wie oben Fn. 17), I, p. 2, n. 5, fol. 2va: „*Et si dicatur, quod licet ex causis supradictis non tenentur, nec de iuris rigore citari possint, tamen ex quo videntur officio iudicis teneri, quod officio iudicis citari possunt, et quod officio iudicis teneantur, probatur per Barto. [Bartolus] in l. mulier § cum proponeretur. ff. ad Trebel. [D. 36,1,23,4] ubi dicit, quod ubi habet locum aequitas, ibi habet locum officium iudicis, sed hic habet locum aequitas*“; Jean HILAIRE: *Propos sur l'office du juge*, in: *Auctoritas. Mélanges offerts au professeur Olivier Guillot*, hg. v. G. CONSTABLE, M. ROUCHE (= *Cultures et civilisations médiévales* 33), Paris 2006, S. 779–801; Koji MIZUNO: *Das officium iudicis und die Parteien im römisch-kanonischen Prozess des Mittelalters. Eine Betrachtung über die clausula salutaris*, in: *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte. Kanonistische Abteilung* 97 (2011), S. 76–111.

47 Bartholomaei a Chasseneo, *Consilia* (wie oben Fn. 17), I, p. 2, n. 7–8, fol. 2va: „*Alia ratione probatur dicta animalia citari non posse quacunq[ue] citatione. Nam ars et natura nihil operantur frustra secundum philosophum [...] sed illud dicitur frustra fieri, quod nullum producit effectum*“.

48 Ebd., I, p. 2, n. 13, fol. 2vb: „*dicimus de Balaam, nam licet non sit licitum animali irrationali corrigere hominem tamen in delicto consumando videmus, quod ab asina fuit reprehensus Balaam propheta servulus supremi Dei*“.

49 *Decretum magistri Gratiani* (wie oben Fn. 27), C. 2 q. 7 c. 31, Sp. 492–493; Johannes Teutonicus: *Gloss. ord. ad c. 2 q. 7 c. 31 v. Et Bosor* (*Decretum Gratiani emendatum et notationibus illustratum: una cum glossis, Gregorii XIII Pont. Max. Iussu editum, Lugduni 1613, Sp. 697*).

50 Ebd., C. 2 q. 7 d. p. c. 31, Sp. 492–493.

51 *Numeri* 22; 2. *Petrus* 2; *Beda Venerabilis: Super Epistolas Catholicas Expositio*, in: *Patrologia Latina* Bd. 93, ed. Jacques Paul Migne, Paris 1862, Sp. 78–79.

Andererseits stellt Chasseneuz<sup>52</sup> sich die Frage, ob die Tiere durch einen mit einer Vollmacht versehenen Prokurator vor Gericht vertreten werden könnten. Er überlegt, ob eine Vertretung aufgrund von positiver Kenntnis oder jedenfalls auf Grund einer Gestattung durch die Insekten (*scientia et patientia*)<sup>53</sup> begründet sein könne und schließt, dass dies wegen Art der Insekten denkbar sei. Er fügt hinzu, dass die Tiere in ihrem Rechtsstatus mit Frauen, Mündeln, den *debiles* oder auch allgemein gesprochen all denjenigen, die der Vernunft entbehren, verglichen werden könnten.<sup>54</sup> Er prüft eine ganze Reihe von Ausnahmen, die die Ladung von Tieren vor Gericht verhindern könnte. Man kann die Sorge von Chasseneuz und seinen Respekt vor der Unschuldsvermutung selbst gegenüber den von den Bewohnern von Beaune angeklagten Tieren sehen. Anschließend interessiert sich Chasseneuz<sup>55</sup> für die Frage, welcher Richter für die Ladung der Bewohner von Beaune zuständig sein solle. Zuerst analysiert er die Argumente für die Zuständigkeit des weltlichen Richters. Gemäß dem ersten Argument sollten die Tiere mit Laien<sup>56</sup> verglichen werden. Er geht dabei auf das Prinzip der Teilung zwischen der päpstlichen und königlichen Macht ein<sup>57</sup> und thematisiert vor allem den Ausschluss des kirchlichen Richters bei der Todesstrafe.<sup>58</sup> Andererseits ist der weltliche Richter nicht dafür zuständig, Angelegenheiten der Kirche zu behandeln. Außerdem ist es nicht möglich, Tiere unter die rechtliche Kategorie der Kleriker einzuordnen, so dass sie auch nicht von den Privilegien der Kleriker, vor allem im vorliegenden Fall des *privilegium fori*,<sup>59</sup> profitieren sollen. In der Tat stellt er fest, komme niemand geweiht zur Welt, und die Eigenschaft eines Klerikers<sup>60</sup> müsse erst bewiesen werden. Nach Chasseneuz könnten die schädlichen Handlungen der Insekten

52 Bartholomaei a Chasseneo, *Consilia* (wie oben Fn. 17), I, p. 3, fol. 3rb: „*Condescendo nunc ad tertium principale quaesitum, videlicet nunquid haec praedicta nostra animalia debeant citari personaliter, et si citentur personaliter, nunquid sufficiat quod compareat per procuratores, et quomodo possunt habere procuratores, et si habeant, an sufficiat, quod compareant per dictos procuratores seu defensores.*“

53 Ebd., I, p. 3, n. 13–19, fol. 3vb–4rb.

54 Ebd., I, p. 3, n. 29, fol. 4 va: „*nam ubicunque iudex devenire potest ad sententiam diffinitivam parte absente, debet supplere de innocentia dictae partis [...] etiam si non intersit reipublicae, quod hic secus [...] perquisita veritate, nam etiam iudex tenetur ex officio dare advocatum non habenti, ita textus in l. j. § ait praetor. ff. de postu. [D. 3,1,1,4] etiam non petenti, si sint debiles. textus in l. nec quicquam. § advocatos. ff. de offi. procon. et legati. [D. 1,16,9,5] si ergo haec nostra animalia, ut ad sensum patet, comparere non possunt, ergo dicendum est, sententiam diffinitivam contra ipsa etiam in eorum absentia ferri posse tenetur ergo ex officio suo inquirere veritatem, ergo multo fortius det [debet] admittere defensores, seu excusatores de innocentia praedictorum animalium allegantes.*“

55 Ebd., I, p. 4, n. 1–58, fol. 5va–7vb.

56 Ebd., I, p. 4, n. 3, fol. 5vb.

57 Ebd., I, p. 4, n. 4, fol. 5vb.

58 Ebd., I, p. 4, n. 5, fol. 5vb.

59 Das *privilegium fori* gewährleistete Klerikern Schutz, indem sie nicht vor der weltlichen Gerichtsbarkeit verantworten mussten, sondern sich vor allem den kirchlichen Gerichten anvertrauen konnten. Im Allgemeinen sprachen die letzten besser Recht, besaßen besser ausgebildete Richter sowie ein sicheres und mit weitgehenderen Schutzmechanismen für Beklagte und Angeklagte versehenes Verfahren. In Strafsachen waren die Kleriker weder den peinlichen Körperstrafen noch der Todesstrafe unterworfen, vgl. Robert GENESTAL: *Le Privilegium fori en France du Décret de Gratien à la fin du XIV<sup>e</sup> siècle*, 2 Bände (= Bibliothèque de l'École des Hautes Études. Section des Sciences Religieuses, 35, 39), Paris 1921–1924.

60 Bartholomaei a Chasseneo, *Consilia* (wie oben Fn. 17), I, p. 4, n. 27–29, fol. 6va.

mit denjenigen der „allseits bekannten Diebe“<sup>61</sup> verglichen werden.<sup>62</sup> Dennoch tendiert Chasseneuz im Ergebnis für die Zuständigkeit des kirchlichen Richters aus naheliegenden Gründen der damaligen Strafverfolgungspolitik. Das Kümmern um die Herde des Herrn ist dem Papst, den Bischöfen und den kirchlichen Richtern<sup>63</sup> anvertraut. Die Herde<sup>64</sup> des Herren schließt alle diejenigen ein, die die Erde bewohnen, nämlich Menschen sowie alle Tiere, die Vögel des Himmels und die Fische des Meeres nach dem Psalm 8. Als *ministri*<sup>65</sup> von Christus können die Präläten in ihren Provinzen den Lebenden, den Toten und sogar den Vernunftunbegabten befehlen, die ihnen unterworfen sind. Außerdem kann die Zuständigkeit des kirchlichen Richters aufgrund des Prinzips begründet werden, dass der Würdigere das weniger Würdige an sich ziehen kann. Die Tiere verursachten Schäden im Territorium von Beaune, aber diese betrafen keine kirchlichen Eigentümer. Dennoch wurden die Tiere aufgrund ihrer Tathandlungen vom kirchlichen Richter verurteilt und konnten bestraft werden, wie im Folgenden zu sehen sein wird (2.)

## 2. Die Strafen für die Tiere

Zuerst analysiert Chasseneuz in seinem *consilium* die Argumente, die gegen eine strafrechtliche Verurteilung von Tieren (a)), dann diejenigen, die für ihre Verurteilung sprechen (b)).

### a) Argumente gegen Strafmaßnahmen gegen Tiere

Mehrere Argumente erlauben Chasseneuz zufolge nicht nur, die im Prozess angeklagten Tiere von ihrer Verantwortlichkeit zu befreien, sondern sogar, ihre Handlungen zu rechtfertigen.

Zuerst warfen die klagenden Winzer den Insekten vor, ihre Weingärten zu vernichten. Nun übten diese Tiere eine erlaubte, auf die Vernunft gestützte Handlung aus, wenn es

---

61 Ebd., I, p. 4 n. 8 fol. 5vb–6ra: „*Et famosi latrones sunt, qui palam aggrediuntur cum armis, quos verius grassatores dicimus, vel qui palam surripiunt, vel qui egregium furtum faciunt Iason in § ex maleficiis. instit. de actio [I. 4,6,18]. Sed hi convolvoli, de quorum punitione tractatur, sunt huiusmodi publice, quotidie, et graviter in fructibus alienis vim et rapinam inferentes dominis invitis et reluctantibus. Unde liquet evidenter, quod eis publica poena furcae est tanquam famosis latronibus inferenda, et sic a iudice laico, cum poena mortis per alium imponi non potest*“.

62 D. 48,19,28,15.

63 Bartholomaei a Chasseneo, *Consilia* (wie oben Fn. 17), I, p. 4, n. 41, fol. 7rab: „*Pro hac parte satis clare facit, nam summo Pontifici, episcopis, et iudicibus ecclesiasticis est commissa cura gregis domini*“.

64 Ebd., I, p. 4, n. 42, fol. 7rb: „*Sed gregis domini appellatione, teste Psalmista Psal. 8. veniunt universi, qui habitant terram, omnia enim subiecta sunt sub pedibus eius oves et boves etc. Quinimo et vivi et mortui ipsius sunt*“.

65 Ebd., I, p. 4, n. 43, fol. 7rb: „*ergo, quod praelati in suis provinciis tanquam ministri Christi et vivis et mortuis imperare possunt, etiam insensatis cum eis subijciantur, ut infra dicam, et etiam non obedientes punire exemplo Christi, ut infra dicam. Item quod iudex ecclesiasticus sit eorum iudex probatur una ratione invincibili, nam maius dignum trahit ad se minus dignum*“.

durch das göttliche Recht erlaubt sei.<sup>66</sup> In der Tat hatte Christus in den Aposteln erlaubt, an einen anderen Ort zu gehen, um Weizenähren am Sabbat zu essen. Aber die Pharisäer kritisierten Jesus, weil er mit seinen Jünger keinen Sabbat achtete. Jesus antwortete ihnen, sich auf das Alte Testament beziehend, dass David mit seinen Gesellen das Brot der Gabe im Gotteshaus gegessen habe. Diese hatten nämlich Hunger und befanden sich in Not. Diese Episode wurde von den Evangelisten<sup>67</sup> überliefert und von Johannes Teutonicus in seiner Glosse<sup>68</sup> zitiert. Im Gefolge des berühmten Dekretisten unterscheidet Gratian erstens zwischen den verschiedenen Arten von Recht und Gerechtigkeit und zweitens zwischen dem göttlichen und dem menschlichen Gesetz. Gratian verknüpft das göttliche mit dem natürlichen Gesetz.

66 Ebd., I, p. 5, n. 30–32, fol. 10va–b: „*Septimo probatur ista animalia anathematizari non posse. Nam facienti actum permissum non imputatur id quod sequitur ex illo, licet illud consequentium sit repugnans statui suo [...]. sed haec animalia faciunt actum licitum, imo rationalem permissum etiam iure divino, quo iure etiam permissum est fundum alterius et vineas propria auctoritate intrare, et uvas comedere glo. est notabilis in c. omnes. j. dist. [D. 1 c. 1] et 6. q. j. c. j. [C. 6 q. 1 c. 1] et canone discipulos. de consecra dist. 5 [De cons. D. 5 c. 26] unde Christus passus fuit discipulos suos intrare fundum alterius, et ibi spicas comedere, nec eos increpavit; eo qua non asportabant, de quo originaliter habetur Mat. 7 et 12. ca. Marci. 2. Luc 6 [...]. Imo etiam ut refert Tullius lib. j. officiorum. Principio generi omnium animantium est a natura attributum, ut se, vitam, corpusque tueatur, quaeque ad vivendum necessaria sint inquirat, sed huic generi animalis sunt vuae necessariae, cum de natura illorum sit vvas pubescentes rodere, dicit Plinius li. 17. naturalis hystoriae. c. ultimo, et in principio dixi. Et ut habetur Gene. j. [Genesis 1] Fecit Deus bestias terrae iuxta species suas iumenta, et omne reptile terrae in genere suo, dixitque Deus. Ecce dedi vobis omnem herbam afferentem semen super terram, et universa ligna q. habent in semetipsis sementem generis sui, ut sint vobis in escam, et cunctis animalibus terrae, omnique volucris caeli, et universis q. moventur in terra, et in quibus est anima vivens, ut habeant ad vescendum, et factum est ita. videntque Deus cuncta q. fecerat, et erant valde bona. Ex quo patet, quod sicut causa hominum fructus terrae sunt, ita etiam causa omnium animalium. Si ergo haec animalia faciunt actum licitum, et secundum naturam eorum, non est eis imputandus actus consequitivus, ut dixi.“*

67 Lk. 6,1–5; Mt. 12,1–8; Mk. 2,23–28.

68 Johannes Teutonicus: Glossa ordinaria ad D. 1 c. 1, s. v.º „Fas est“, in: Decretum Gratiani emendatum et notationibus illustratum: una cum glossis Gregorii XIII Pont. Max. iussu editum, Lyon: sumptibus Ioannis Pillehorte 1613, Sp. 2: „*id est, aequum est, cum subest causa, et innoxius est transitus, ut 23. q. 2 c. ult. [C. 23 q. 2 c. 3] Item iure divino licitum est comedere uvas in agro alterius, sed non exportare: conterere spicas et comedere licitum est. 6. q. 3. c. 1. [C. 6 q. 3 c. 1] sed non mittere falcem, ut infra de conse. distin. 5. discipulos [De cons. D. 5 c. 26], sed licet sit aequum iure divino, tamen non est ius, id est, ius non dat civilem actionem. Ubi enim aliquid mihi prodest, et tibi non nocet, aequum est ut mihi non prohibeas, licet ius ibi deficiat, ut ff. de aq. plu. are. in summa. § item Varus. [D. 39,3,2,5] Transire tamen per agrum alienum licet in casibus, scilicet si servitutem debeat: ut C. de servitu. per agrum. Item si thesaurum suum quis vult effodere. ff. ad exhiben. thesaurus. in fi. [D. 10,4,15] Item si glans mea decidit in agrum tuum. ff. de glan. leg. l. unic. [D. 43,28,1] Et dum quaero hominem fugitivum. ff. de ser. fug. divus. [D. 11,4,3] Et in alio casu, 23. quaest. 2. cap. ult. [C. 23 q. 2 c. 3] Item dum via publica destructa est, ut ff. quemad. ser. am. si locus. § ult. [D. 8,6,14] Ioan. [Johannes Teutonicus] EX VERBIS CASUS. Concludit Gratianus ex supradicto cap. differentiam esse inter legem divinam et legem humanam: cum omne, quod fas est, nomine divinae vel naturalis legis intelligatur: nomine vero legis humanae mores conscripti et traditi intelligantur. In fine dicit, quod ius est generale nomen multas continens species: et hoc probat per sequentia.“; DERS.: Glossa ordinaria da De cons D. 5 c. 26 v.º „Fame“, in: Decretum Gratiani (wie oben Fn. 68), Sp. 2043.*

Chasseneuz zitiert ebenfalls als Autoritäten Cicero und Plinius, die den Tieren das Recht gewähren, die für ihre Leben und Körper erforderliche Nahrung zu fressen. Des Weiteren zitiert er Genesis,<sup>69</sup> wo es heißt:

„Dann sprach Gott: Hiermit übergebe ich euch alle Pflanzen auf der ganzen Erde, die Samen tragen, und alle Bäume mit samenhaltigen Früchten. Euch sollen sie zur Nahrung dienen. Allen Tieren des Feldes, allen Vögeln des Himmels und allem, was sich auf der Erde regt, was Lebensatem in sich hat, gebe ich alle grünen Pflanzen zur Nahrung.“

Kraft dieser unterschiedlichen Autoritäten schließt Chasseneuz, dass die angeklagten Tiere eine erlaubte Handlung vornahmen und ihrer Natur gemäß handelten, indem sie die Blätter und die Trauben des Weingartens gefressen hatten. Infolgedessen dürften sie nicht beschuldigt werden. Aus diesem Grund ist es möglich, den Verzehr von grünem Kraut oder von Heu durch ausgehungerte Pferde als Notwendigkeit<sup>70</sup> – und damit als Rechtfertigungsgrund – anzusehen. Es ist interessant, dass Chasseneuz die Handlungen der Tiere rechtfertigt und sich dabei auf die franziskanische Doktrin des Norddiebstahls bezieht, nach der ein Mensch im Falle des Mundraubes, der dem Überleben dient, als unschuldig betrachtet wird. Er wendet sie bei den Insekten an, die also das Recht haben, die Weingärten zu vernichten, um ihren Hunger zu stillen. Nun werden wir in der Folge sehen, dass Chasseneuz dieses Argument auch im entgegengesetzten Sinn für die burgundischen Winzer gebrauchen wird. Sonst könnten die „natürlichen Sachen“ (*naturalia*) niemandem zur Last gelegt werden, selbst dann, wenn sie sogar zum Laster führen. Chasseneuz erwähnt Baldus, der Thomas von Aquin zitiert, wonach die arglistige Täuschung beim Fuchs kein Laster sei, weil sie zu seiner Natur gehöre.<sup>71</sup> Zweitens behauptet Chasseneuz,<sup>72</sup> dass man über Tiere keine Bannflüche aussprechen könne; weder sei eine Exkommunikation noch eine Verdammung möglich. In der Tat widersetze sich ihre Natur dieser Strafe.

Der Bannfluch unterscheidet sich von der Exkommunikation durch seine Form. Es handelt sich bei der Exkommunikation<sup>73</sup> um eine mit Förmlichkeit vollzogene Zeremonie. Der Bann kann beispielsweise die bei einem Kapitalverbrechen<sup>74</sup> vorgeschriebene

69 Genesis 1,29–30.

70 Bartholomaei a Chasseneo, *Consilia* (wie oben Fn. 17), I, p. 5, n. 36 fol. 10vb; Gilles COUVREUR: *Les pauvres ont-ils des droits? Recherches sur le vol en cas d'extrême nécessité depuis la Concordia de Gratien (1140) jusqu'à Guillaume d'Auxerre (1231)* (= *Analecta Gregoriana*, 111), Rom 1961.

71 Bartholomaei a Chasseneo, *Consilia* (wie oben Fn. 17), I, p. 5, n. 33–34, fol. 10 vb: „*naturalia non sunt alicui imputanda, etiam si sonant in vitium [...]* Et dicit Sanctus Thomas, quod dolus in vulpe non est vitium, quia natura eius est“.

72 Ebd., I, p. 5, proem. n. 1, fol. 8rb–8va: „*anathema est excommunicatio cum solennitate [...]* et dicitur *anathema ab ana, quod est sursum, et theca quod est figura similis literae, cum qua olim imprimebatur frontibus damnatorum [...]* dicitur *superna maledictio et abhominatio [...]* vel dicitur *separatio a Deo [...]* dicitur *etiam aeternae mortis damnatio [...]* est etiam omne quod separatum est a communi seu, secundum beatum Thomam“.

73 Johannes Andreae: *Glossa ordinaria ad VI 2,14,2 s.v. „Anathematis“*, in: *Liber Sextus Decretalium d. Bonifacii Papae VIII ... Haec omnia cum suis glossis suae integritati restitute, et ad exemplar Romanum diligenter recognita*, Lyon: sumptibus Ioannis Pillehotte, 1613, Sp. 376.

74 *Decretum magistri Gratiani* (wie oben Fn. 27), C. 11 q. 3 c. 41, Sp. 655.