

Studien zur
europäischen Rechtsgeschichte

Veröffentlichungen des
Max-Planck-Instituts
für europäische Rechtsgeschichte
Frankfurt am Main

Band 324



Vittorio Klostermann
Frankfurt am Main
2020

Martin P. Schennach

Austria inventa?

Zu den Anfängen der
österreichischen Staatsrechtslehre



Vittorio Klostermann
Frankfurt am Main
2020

Umschlagbild:

»General Karte von sämtlichen K K Staaten
nach dem Zustande im Jahre 1781 [...]«
(Österreichische Nationalbibliothek, Signatur K I 124567,
Ausschnitt; Abbildung der gesamten Karte: S. 269)

Bibliographische Information der Deutschen Nationalbibliothek
Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der
Deutschen Nationalbibliographie; detaillierte bibliographische Daten
sind im Internet über <http://dnb.dnb.de> abrufbar.

© Vittorio Klostermann GmbH
Frankfurt am Main 2020

Alle Rechte vorbehalten, insbesondere die des Nachdrucks und der
Übersetzung. Ohne Genehmigung des Verlages ist es nicht gestattet,
dieses Werk oder Teile in einem photomechanischen oder sonstigen
Reproduktionsverfahren oder unter Verwendung elektronischer Systeme
zu verarbeiten, zu vervielfältigen und zu verbreiten.

Druck und Bindung: docupoint GmbH, Barleben
Typographie: Elmar Lixenfeld, Frankfurt am Main

Gedruckt auf Eos Werkdruck.

Alterungsbeständig  ISO 9706 und PEFC-zertifiziert 

Printed in Germany
ISSN 1610-6040
ISBN 978-3-465-04414-7

Inhalt

Vorwort	XIII
I. Einleitung... ..	1
1. Forschungsgegenstand und -interesse	1
2. Forschungsstand	6
2.1 Allgemeines	6
2.2 Gründe für die bisherige Marginalisierung der österreichischen Staatsrechtslehre... ..	9
3. Quellenlage	12
3.1 Ungedruckte Quellen	12
3.2 Gedruckte Quellen	14
4. Der ereignisgeschichtliche Hintergrund: Unifizierung, Gleichmachung und Integration der österreichischen Länder	18
II. Die Wissenschaft vom Territorialstaatsrecht (vom Besonderen Staatsrecht)	25
1. Der Name der rechtswissenschaftlichen Disziplin	25
2. Die Verortung im Rahmen der Staatswissenschaften	27
2.1 Das Allgemeine Staatsrecht	33
2.1.1 Allgemeines	33
2.1.2 Interferenz mit dem Territorialstaatsrecht	36
2.2 Das Reichsstaatsrecht	42
2.3 Die Statistik	45
2.3.1 Allgemeines	45
2.3.2 Österreichische Länder	49
2.3.2.1 Etablierung und Bedeutung der Statistik	49
2.3.2.2 Ignaz De Luca und Joseph Marx von Liechten- stern – ein Vergleich	51
2.3.2.3 Weitere Entwicklung	56
2.3.2.4 Exkurs: Der Kronprinzenunterricht Josephs II. ...	58
2.4 Die Policeywissenschaft und die politische Gesetzeskunde... ..	62
3. Methodisches: Die Quellenproblematik	66
3.1 Allgemeines	66
3.2 Österreich	70

4.	Entstehung und Entwicklung der Disziplin im 18. Jahrhundert ...	74
4.1	Die Anfänge	74
4.2	Johann Peter von Ludewig und Nikolaus Hieronymus Gundling	76
4.3	Weitere Entwicklung	79
III.	Praecursores der österreichischen Staatsrechtslehre	83
1.	Die staatsrechtliche Beschäftigung mit den österreichischen Freiheitsbriefen	84
1.1	Einleitung	84
1.2	Reichart Strein von Schwarzenau... .. .	86
1.3	Exkurs: Strein als »Vater der österreichischen Staatsrechtslehre«?	89
1.4	Samuel Pufendorf und Philipp Wilhelm von Hörnigk	94
1.5	Dissertationen des 17. und 18. Jahrhunderts... .. .	96
1.5.1	Allgemeines	96
1.5.2	Struktur der Dissertationen	99
2.	»weil der Oesterreichische Staat Zweiffels ohne der weitläuffigste unter den Teutschen Chur-Häusern ist«: Österreich in der Reichspublizistik	101
2.1	Allgemeines	101
2.2	Johannes Limnaeus: »Jus publicum« (1629)	103
2.3	Johann Peter von Ludewig: »Germania princeps« (1702)	104
2.4	Konrad Samuel Schurzfleisch: »Germania princeps« (1745)	105
2.5	Johann Stephan Pütter: »Historisch-politisches Handbuch von den besonderen Teutschen Staaten« (1758)	106
3.	Praecursores und Nebengleise: staatsrechtliche Streitschriften	108
3.1	Allgemeines und Definition	108
3.2	Klassifikationen und Abgrenzungen... .. .	115
3.3	Adressierte Öffentlichkeit	118
3.4	Sprache	121
3.5	Ausgewählte Beispiele	124
3.5.1	Streitigkeiten mit Hochstiftern um Fragen der Reichsunmittelbarkeit	124
3.5.1.1	Die Auseinandersetzung mit den Hochstiften Trient und Brixen	124
3.5.1.2	Die Auseinandersetzung mit dem Hochstift Bamberg	130
3.5.2	Der bayerische Erbfolgekrieg	134
3.5.2.1	Allgemeines	134
3.5.2.2	Die Arbeiten Schröters zur bayerischen Erbfolge	138

IV.	Autoren und Werke der österreichischen Staatsrechtslehre	145
1.	Christian August Beck	145
2.	Franz Ferdinand von Schrötter	149
2.1	Die fünf »Abhandlungen aus dem österreichischen Staatsrechte«	149
2.2	Die unveröffentlichte sechste »Abhandlung aus dem österreichischen Staatsrechte«	154
2.3	»Grundriß des österreichischen Staatsrechtes«	158
2.4	Weitere veröffentlichte und unveröffentlichte staatsrechtliche Werke Schrötters	160
2.5	Zur Bedeutung Schrötters für die österreichische Staatsrechtslehre	162
3.	Die Autoren des letzten Viertels des 18. Jahrhunderts	163
3.1	Der Unbekannte: Klemens	163
3.2	Die Statistiker: Joseph Marx von Liechtenstern und Ignaz de Luca	166
3.3	Die Vollender: Anton Wilhelm Gustermann und Joseph Kropatschek	167
4.	Die unveröffentlichten Praktiker	170
4.1	Theodor Anton Taulow von Rosenthal	170
4.2	Gottfried Ernst Fritsch	175
4.3	Andere	177
5.	Zu den Sozialmilieus der Verfasser: Staatsrechtslehre als Karrieremotor?	178
V.	Quellen und Methoden der österreichischen Staatsrechtslehre	187
1.	Quellen	187
1.1	Allgemeines	187
1.2	Die leges fundamentales der österreichischen Monarchie	189
1.3	Die leges fundamentales der einzelnen Länder	196
1.3.1	Allgemeines	196
1.3.2	Die österreichischen Länder	197
1.3.3	Ungarn	202
1.4	Das Herkommen	206
1.5	Sonstige Quellen des Staatsrechts	213
1.5.1	Allgemeines	213
1.5.2	Exkurs: Das deutsche und langobardische Lehensrecht sowie das römische Recht im Verhältnis zum österreichischen Staatsrecht	219

2.	Methoden	221
2.1	Allgemeines	221
2.2	Die Historie als Hilfswissenschaft des Staatsrechts... ..	223
2.2.1	Die Entstehung der Reichshistorie und die Lehre vom ius publicum	223
2.2.2	Gegenstand und Methoden	226
2.2.3	Johann Jacob Moser	228
2.3	»Special-Historie« der österreichischen Länder	230
2.3.1	Allgemeines	230
2.3.2	Arbeiten zur »österreichischen Special-Historie«	231
2.3.2.1	Allgemeines	231
2.3.2.2	Ein Anwendungsfall: die dynastische Erbfolge der Habsburger und die Pragmatische Sanktion	242
2.3.3	Die ungarische und böhmische »Special-Historie«	253
VI.	Leitthemen der österreichischen Staatsrechtslehre	259
1.	Der Verfassungsbegriff der österreichischen Staatsrechtslehre	259
2.	Die Abgrenzung des Untersuchungsgegenstandes – was ist »Österreich«?	268
2.1	Allgemeines	268
2.2	Darstellungsprobleme und -varianten	270
3.	Zu den Inhalten der österreichischen Staatsrechtslehre	276
3.1	Allgemeines	276
3.2	Titulaturen, Reichskleinodien, Hofstaat und Orden als Gegenstände der Staatsrechtslehre?	279
4.	Die Binnenintegration der österreichischen Länder... ..	288
4.1	Allgemeines	288
4.2	Die dogmatische Konstruktion des Gesamtstaates... ..	292
4.2.1	Die Überwindung der Landeshoheit	292
4.2.2	Die Marginalisierung der Länder und Landstände	298
4.2.3	Die österreichische Monarchie als »Staaten-Staat«	307
4.2.3.1	Allgemeines	307
4.2.3.2	Der Hintergrund der Lehre vom »Staaten-Staat«	310
4.2.4	»Österreich« und »österreichisch« in der Staatsrechtslehre: Bezeichnungen von Gesamtstaat und Ländern ...	313
4.2.5	»Vaterland Österreich«? Der Vaterlandsbegriff der österreichischen Staatsrechtslehre	324
4.3	Die Entstehung einer österreichischen Staatsbürgerschaft	328
4.3.1	Allgemeines	328

4.3.2	»Staatsbürger« und Staatsrechtslehre in der zweiten Hälfte des 18. Jahrhunderts	330
4.3.3	»Staatsbürger«, politische Gesetzeskunde und Staatsrechtslehre im Vormärz	334
5.	Die Legitimation des Absolutismus	336
5.1	Das Hohelied der unbeschränkten monarchischen Gewalt ...	336
5.2	Der Staatszweck als Grenze staatlicher Ingerenzbefugnisse? ...	339
5.3	Österreichische Werke der Allgemeinen Staatsrechtslehre und die Grenzen der Staatsgewalt	343
6.	Die Staatsrechtslehre und der Staat: zwischen Förderung, Kontrolle und Unterdrückung	346
6.1	Die Zäsur Mitte der 1790er Jahre	346
6.1.1	Allgemeines	346
6.1.2	Deduktionen und Streitschriften	348
6.2	Die Jahrzehnte zuvor: zwischen Förderung und Kontrolle ...	350
6.2.1	Einleitung	350
6.2.2	Die Stimme der Bedenkenträger: Franz Joseph von Heinke	351
6.2.3	Kontrollmechanismen	354
VII.	Die österreichische Staatsrechtslehre im juristischen Unterricht ...	359
1.	Allgemeines	359
2.	Allgemeines Staatsrecht, Reichsstaatsrecht und Reichshistorie: von den Anfängen eines Lehrfachs in den österreichischen Ländern ...	361
2.1	Die Universitäten	361
2.2	Die Ritterakademien als Innovationsmotor	367
3.	Von der maria-theresianischen Studienreform bis 1810	369
3.1	Die maria-theresianische Reform (1752/53)	369
3.2	Werbung in eigener Sache: »Der gegenwärtige Zustand des Wienerischen Studii juridici« (1757)	373
3.3	Die Ausdifferenzierung des öffentlich-rechtlichen Fächerkanons und die Reformen Schrötters	376
3.4	Die Studienplanreform Karl Anton von Martinis	380
3.5	Der Plan der Schaffung eines eigenen Lehrstuhls 1789/1790 ...	382
3.6	Die Lehre des österreichischen Staatsrechts in der Folgezeit ...	390
VIII.	Der Nachhall: die österreichische Staatsrechtslehre bis 1848... ..	393
1.	Allgemeines	393
2.	Die Standardwerke: Joseph C. Bisinger und Johann Springer	397

3.	Andere Statistiker	399
4.	Exkurs: Zur Frage von Kontinuitäten nach 1848/1867	400
IX.	Teilbereiche, Nebengleise oder Gegenentwürfe?	
	Andere »iura publica specialissima«	407
1.	Allgemeines	407
2.	Das böhmische Staatsrecht... ..	409
2.1	Besonderheiten der Bearbeitung	409
2.2	Die Negativfolie: Pavel Stránský, »De Republica Bojema« (1634)	411
2.3	Die Pflege des böhmischen Staatsrechts im Vormärz... ..	416
3.	Das ungarische Staatsrecht	418
3.1	Allgemeines	418
3.2	Praecursores der ungarischen Staatsrechtslehre im 17. Jahrhundert	423
3.3	Das ungarische Staatsrecht als Gegenentwurf?	427
3.3.1	Der Hintergrund	427
3.3.2	Autoren und Werke	430
3.3.3	Typische Inhalte... ..	438
3.3.4	Nuancen	441
3.4	Der revolutionäre Gegenentwurf? Die Arbeiten von Josef Hajnóczy	453
3.5	Der antiständische Gegenentwurf: ein Consilium von Ignacz Kassics	455
4.	Das Staatsrecht der österreichischen Niederlande	457
4.1	Allgemeines	457
4.2	Prohabsburgische Staatsrechtler	458
4.3	Antihabsburgische Positionen	463
5.	Die österreichischen Besitzungen in Italien... ..	465
5.1	Allgemeines	465
5.2	Gottfried Ernst Fritschs Manuskript »Italienisches Staatsrecht« (1763)	468
6.	Besondere Staatsrechte der anderen österreichischen Länder	471
X.	Zusammenfassung und Schluss	477
XI.	Anhang	483
XII.	Abkürzungsverzeichnis	503

XIII.	Literatur- und Quellenverzeichnis	505
1.	Ungedruckte Quellen	505
2.	Literatur und gedruckte Quellen	506
2.1	Literatur und gedruckte Quellen bis 1847	506
2.2	Literatur und gedruckte Quellen ab 1848... ..	529
XIV.	Orts- und Personenverzeichnis	579

Vorwort

Die Entstehung der nunmehr vorliegenden Monographie war für den Verfasser ein Abenteuer. Am Beginn stand ein im Jahr 2012 gehaltener Vortrag, den ich noch im selben Jahr zu einem wissenschaftlichen Artikel ausbauen wollte. Während des Schreibprozesses erwies sich die Themenstellung jedoch als ungeahnt vielschichtig, taten sich sukzessive immer mehr Fragen auf und ließen erste Archivrecherchen in Wien erkennen, welch reichhaltiges archivalisches Material ebenfalls noch berücksichtigt werden müsste. Der Antritt der Innsbrucker Professur im Jahr 2012 und die damit einhergehenden Verpflichtungen, das Vorziehen eines anderen, 2015 in einer Monographie mündenden Publikationsvorhabens und die überraschend ergiebigen Archivaufenthalte führten dazu, dass sich der Schreibprozess immer weiter in die Länge zog (wobei ich die Hoffnung hege, dass die Leserschaft dem Werk diese vielfach segmentierte Genese nicht anmerkt). Ein Forschungsfreisemester bot schließlich die willkommene Gelegenheit zur Finalisierung des Buches.

Wie immer ist die Veröffentlichung ein willkommener Anlass, den daran unmittelbar oder mittelbar Beteiligten für ihre vielfache Unterstützung in mannigfaltigster Art Dank zu sagen. An erster Stelle darf ich – ebenfalls fast schon »wie immer« – Herrn Dr. Josef Pauser für wichtige Hinweise und die stete Bereitschaft zur Diskussion erwähnen! Ein kollegialer Dank für die Bereitschaft zur Durchsicht des Manuskripts und wertvolle Anregungen sei ebenfalls Frau em. o. Univ.-Prof. Dr. Brigitte Mazohl ausgesprochen. Des Weiteren sind die Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter der Archive zu nennen, wobei ich die Abteilung »Haus-, Hof- und Staatsarchiv« des Österreichischen Staatsarchivs besonders hervorheben möchte. Dort hat namentlich Herr Dr. Gerhard Gonsa die Archivrecherche durch unbürokratisches Entgegenkommen, ein stets offenes Ohr und hilfreiche Ratschläge bereitwillig gefördert. Der Nestor der österreichischen Archivwissenschaft, Dr. Michael Hochedlinger (Österreichisches Staatsarchiv, Abteilung »Kriegsarchiv«) hat auf für die Themenstellung wichtige Archivbestände aufmerksam gemacht. Auch an meiner Wirkstätte, dem Institut für Römisches Recht und Rechtsgeschichte der Leopold-Franzens-Universität Innsbruck, fand ich bei Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern immer volle Unterstützung, wobei ich in alphabetischer Reihenfolge Frau Mag. Alice An, Herrn Lukas Jäger, Herrn Christoph Fischer, Frau Mag. Ines Raffler, Frau Mag. Veronika Schönegger, Herrn Mag. Markus Schlosser und Herrn Mag. Christoph Stoll erwähnen möchte.

Innsbruck, im September 2019
Martin P. Schennach

I. Einleitung

1. Forschungsgegenstand und -interesse

»Was ist Österreich?« Während diese Frage heute wohl – zumindest außerhalb der (Rechts-)Historikerzunft – als Ausdruck einer gewissen Naivität oder gar als Provokation verstanden würde, brannte sie in der zweiten Hälfte des 18. Jahrhunderts namentlich dem Juristenstand unter den Nägeln. Bezeichnenderweise erschien 1760 eine Abhandlung aus der Feder des Juristen Franz Constantin von Kauz, die sich speziell dieses Themas annahm, in den folgenden fünfundzwanzig Jahren immerhin zwei Auflagen erlebte und durch einen Nachtrag ergänzt wurde.¹ Die Fragestellung war dabei nicht einmal ansatzweise von historisch-antiquarischem Interesse initiiert, sondern von eminent juristischer Bedeutung:² Was sollte Gegenstand einer österreichischen Rechtswissenschaft im Allgemeinen und einer österreichischen Staatsrechtslehre im Besonderen sein, welchem Raum und welcher rechtlichen Grundordnung sollte sich die Lehre vom österreichischen *ius publicum* zuwenden?

Vor diesem Hintergrund präsentiert sich der Übertitel »Austria inventa« bewusst polysem und knüpft an die Mehrdeutigkeit des lateinischen »invenire« im Sinne von »erfinden«, aber auch von »entdecken« an. Er nimmt so einerseits auf die nicht nur durch ein obrigkeitliches Reformwerk, sondern auch auf die mittels rechtswissenschaftlicher Konstruktion erfolgte »Erfindung« Österreichs Bezug; andererseits bringt er die sich maßgeblich während des 18. Jahrhunderts vollziehende Herausbildung einer spezifisch österreichischen Rechtsgelehrsamkeit zum Ausdruck, die im Fall der Staatsrechtslehre im Unterschied zur Straf- und Privatrechtswissenschaft nicht an die (Zwischen-)Ergebnisse eines Kodifikationsprozesses anknüpfen konnte, sondern ihr Untersuchungsobjekt und dessen Rechtsquellen erst »entdecken« und seine räumliche Ausdehnung definieren musste.

1 KAUZ, Beobachtung über das Wort Oesterreich, 1760; KAUZ, Ueber das Wort Oesterreich, ²1771; KAUZ, Ueber die wahre Epoche [...] nebst einem neuen Anhang über das Wort Oesterreich, 1784, S. 19–22. Über Kauz ausführlich DE LUCA, Das gelehrte Oesterreich, Bd. 1, Teil 1, 1776, S. 234–243.

2 So auch schon, explizit mit Hinweis auf Kauz, PUCHALSKI, Imaginärer Name Österreich, 2000, S. 229.

Dabei befasst sich die österreichische Staatsrechtslehre naheliegenderweise mit der »Verfassung« im Sinne der rechtlichen Grundordnung der österreichischen Monarchie, wobei zur Umschreibung des konkreten Untersuchungsgegenstandes selbstverständlich nicht moderne Begriffsinhalte zugrunde zu legen und auf anachronistische Weise rückzuprojizieren sind. Was unter »Verfassung« (oder auch unter »Österreich«) zu verstehen ist respektive ob und inwiefern es zu Bedeutungsverschiebungen kam, ist ausschließlich aus den Quellen zu erschließen.³ Quantitativ beträchtliche Abschnitte der sich selbst als Darstellungen des österreichischen Staatsrechts bzw. der österreichischen Verfassung betitelnden monographischen Werke haben Materien zum Gegenstand, denen aus der Perspektive des beginnenden 21. Jahrhunderts überhaupt kein normativer Gehalt zuzusprechen wäre, was allerdings an der Notwendigkeit ihrer Berücksichtigung im Rahmen einer rechtshistorischen Arbeit nichts ändert.

Die österreichische Staatsrechtslehre entsteht dabei nicht im luftleeren Raum, sondern hat ein spezifisches (nämlich das österreichische) Partikularstaatsrecht zum Gegenstand. Sie steht damit nicht alleine: Die Wissenschaft des Partikularstaatsrechts eines Territoriums des Heiligen Römischen Reichs – des »Besonderen Staatsrechts«, um die zeitgenössische Diktion aufzunehmen – beschäftigt sich mit der »Staatsverfassung derer einzelnen Teutschen Reichsstände und anderer Reichs-Unmittelbaren, in Ansehung ihrer Personen, Familien und Lande«.⁴ Schließlich habe, wie Johann Jacob Moser betonte, selbst der geringste Reichsstand »seine eigene Staats-Verfassung, folglich auch sein eigenes Staats-Recht«.⁵ Daraus ergibt sich zwangsläufig, dass die österreichische Staatsrechtslehre nicht isoliert untersucht werden kann, sondern in der allgemeinen Wissenschaftsentwicklung verortet und entsprechend kontextualisiert werden muss. Dies gilt in zweierlei Hinsicht, indem erstens die Interferenzen mit der Reichspublizistik aufzuzeigen sind – inwiefern es hier beispielsweise zu einer Thematisierung der österreichischen Länder kommt⁶ –, und indem zweitens die österreichische Staatsrechtslehre hinsichtlich ihrer Fragestellungen und Methoden, aber auch bezüglich ihrer Besonderheiten in die sich in der ersten Hälfte des 18. Jahrhunderts nach und nach entwickelnde Disziplin der Wissenschaft von den deutschen Partikularrechten eingebettet werden muss.⁷

Teilweise können für die österreichische Staatsrechtslehre relevante Themenstellungen freilich auch in Werken der Policywissenschaft, der Allgemeinen Staatsrechtslehre sowie der Statistik im Sinne von allgemeiner Staatenkunde

3 Vgl. hierzu Kap. VI.1.

4 MOSER, Von dem Neuesten Zustande, 1770, unpaginierte Vorrede.

5 MOSER, Allgemeine Einleitung, 1739, S. 3.

6 Vgl. Kap. III.2.

7 Vgl. Kap. II.

angesprochen werden, weshalb hier ebenfalls eine Abgrenzung und ein Aufzeigen der Zusammenhänge notwendig erscheinen.⁸ Schließlich können beispielsweise policywissenschaftliche Publikationen durchaus einen gewissen staatsrechtlichen Gehalt haben, wie das Œuvre Joseph von Sonnenfels' zu verdeutlichen vermag. Dabei sollen einschlägige Werke jedoch nur Berücksichtigung finden, wenn österreichische bzw. in den österreichischen Ländern tätige Autoren staatsrechtliche Bezüge zu den österreichischen Ländern herstellen. Dasselbe gilt für die Allgemeine Staatsrechtslehre, die nur insofern berücksichtigt wird, als österreichische Autoren einen Konnex zu den österreichischen Ländern herstellen, zum Beispiel wenn Martini einen Lehrsatz mit einem einschlägigen Exempel untermauert oder *expressis verbis* auf die österreichische Monarchie verweist.⁹

Anders verhält es sich mit der eingehender miteinzubeziehenden Statistik, die schon in den neunziger Jahren des 18. Jahrhunderts ein sehr enges Naheverhältnis zur Staatsrechtslehre aufwies; vielfach behandelte die Statistik im Kontext einer umfassenden Darstellung der österreichischen Monarchie auch deren Verfassung und Regierung,¹⁰ und in diesem Rahmen wurden schließlich auch in der universitären Lehre regelmäßig (rudimentäre) verfassungsrechtliche Kenntnisse vermittelt.

So wie also der Untersuchungsgegenstand »Verfassung« dem zeitgenössischen Verständnis entsprechend (und damit weit) zu umreißen ist, resultieren auch der zugrunde zu legende »Österreich«-Begriff und damit der geographisch in die Untersuchung miteinbezogene Raum aus den Definitionsansätzen des Untersuchungszeitraums der zweiten Hälfte des 18. Jahrhunderts.¹¹ Daraus ergibt sich ungeachtet aller damaligen Fluidität und Uneindeutigkeit von »Österreich«, dass nicht nur die zum Heiligen Römischen Reich gehörigen Länder einschließlich Böhmens und der österreichischen Niederlande, sondern unter anderem auch Ungarn oder die habsburgischen Besitzungen auf der italienischen Halbinsel berücksichtigt werden müssen. Schließlich wurde die Frage ihrer Einbeziehung in die österreichische Staatsrechtslehre immer wieder thematisiert, und namentlich das *ius publicum* des Königreichs Ungarn, in geringerem Maße auch jenes der österreichischen Niederlande avancierten zu eigenständigen Untersuchungsgegenständen einer spezifisch ungarischen oder niederländischen Staatsrechtslehre.¹²

8 Siehe hierzu Kap. II.2.

9 Vgl. Kap. II.2.4.

10 Vgl. Kap. II.2.3.

11 Vgl. Kap. VI.2.

12 Vgl. Kap. IX.3. zu Ungarn und IX.4. zu den österreichischen Niederlanden.

Mit Blick auf den Untersuchungszeitraum können die Anfänge einer österreichischen Staatsrechtslehre – die sich nicht mehr wie manche ihrer Vorläufer vornehmlich an den Rechten der herrschenden Dynastie, sondern am von dieser beherrschten territorialen Substrat festmacht – mit dem Werk Christian August Becks in der Mitte des 18. Jahrhunderts verortet werden. Dies ist insofern bezeichnend, als nahezu zeitgleich die maria-theresianischen Reformen einsetzen und sich die Transformation der »monarchischen Union von Ständestaaten« (Otto Brunner) in einen österreichischen Staat beschleunigt. Dennoch sollen Vorläufer der österreichischen Staatsrechtslehre – speziell die juristische Auseinandersetzung mit den österreichischen Freiheitsbriefen sowie die österreichischen Länder berührende, staatsrechtliche Streitschriften – zumindest cursorisch in eigenen Kapiteln angesprochen werden.¹³ Den zeitlichen Endpunkt der Untersuchung stellt aufgrund der durch die Konstitutionalisierung bewirkten grundlegenden Zäsur das Jahr 1848 dar. Ab dem ausgehenden 18. Jahrhundert kam es allerdings aus spezifischen Gründen zu einer wissenschaftlichen Stagnation, da die vormärzliche Rechtswissenschaft nur die nach 1806 obsolet gewordenen Bezüge zur Reichsverfassung wegließ, jedoch keine eigenen Wege mehr beschritt und insbesondere den Anschluss an die Entwicklung der Staatsrechtslehre im übrigen deutschsprachigen Raum völlig aufgab bzw. aufgeben musste. Die erste Hälfte des 19. Jahrhunderts präsentiert sich somit nur noch als ein kläglicher Abglanz der Entwicklung der vorangegangenen Jahrzehnte.¹⁴

Wie noch an anderer Stelle ausführlich darzulegen sein wird,¹⁵ hat sich aus einer Vielzahl von Ursachen bislang weder die rechtshistorische noch die geschichtswissenschaftliche Forschung des Themas angenommen, auch wenn dies angesichts der Dichte von Publikationen, die sich der österreichischen Geschichte der zweiten Hälfte des 18. Jahrhunderts aus den unterschiedlichsten Perspektiven heraus annehmen, vorderhand überraschend anmuten mag. Deutlich zutage tritt der potenzielle Erkenntnisgewinn der Beschäftigung mit der Entstehung der österreichischen Staatsrechtslehre für die Wissenschaftsgeschichte des öffentlichen Rechts, auch wenn die einschlägig wissenschaftlich in Erscheinung tretenden Exponenten der jungen Teildisziplin im Regelfall keine klingenden Namen tragen, ja bislang kaum Beachtung fanden – ganz im Unterschied zu den Nestoren der frühen österreichischen Rechtswissenschaft wie Martini oder Sonnenfels, zu denen abundante Forschungen vorliegen. Dies soll freilich kein Hinderungsgrund für eine eingehendere Untersuchung sein, im Gegenteil: Schließlich postulierte schon die Cambridge School nicht nur

13 Siehe Kap. III.3. und V.2.3.2.2.

14 Vgl. Kap. VIII.

15 Vgl. Kap. I.2.3.

eine stärkere historische Kontextualisierung herausragender Staatsdenker und politischer Theoretiker, sondern reklamierte ebenso eine intensivere Berücksichtigung von Autoren der zweiten oder dritten Reihe, denen von der älteren ideengeschichtlichen, aber auch staatsrechtlichen Forschung keine besondere Relevanz zugeschrieben wurde.¹⁶

Tatsächlich ist die Bedeutung der österreichischen Staatsrechtslehre auch über den engeren Bereich der Wissenschaftsgeschichte vom *ius publicum* hinaus nicht zu unterschätzen. Unter allen Partikularstaatsrechten von Territorien des Heiligen Römischen Reichs war es schließlich das mit deutlichem Abstand am intensivsten bearbeitete. Darüber hinaus flankierte und legitimierte es den mittels obrigkeitlicher Reformen »top-down« vorangetriebenen Prozess der Formierung eines Staates Österreich aus dem heterogenen habsburgischen Länderkomplex, ja trug sogar diskursiv zur Konstituierung dieses Staates bei. Inhaltlich wiederum reflektieren die Ausführungen Problemlagen und Spannungen in der österreichischen Monarchie, zum Beispiel hinsichtlich des Verhältnisses von Ungarn und seiner Nebenländer zum übrigen habsburgischen Herrschaftsbereich, hinsichtlich der Stellung und Bedeutung der Landstände oder hinsichtlich des Verhältnisses der österreichischen Länder zum Reich. Zudem ist die allmähliche Herausbildung einer eigenen Staatsrechtswissenschaft auch Ausdruck einer Austrifizierung der Rechtswissenschaft, die sich zunehmend des österreichischen Rechts annimmt.

Gleichermaßen wurde bislang die Bedeutung der österreichischen Staatsrechtslehre für die Anfänge einer wissenschaftlichen Beschäftigung mit der österreichischen Geschichte unterschätzt; schließlich stellte die »Special-Historie« des staatsrechtlich darzustellenden Staates eine ganz zentrale Quelle dieser juristischen Teildisziplin dar, indem die österreichische Geschichte nicht nur selbst durch die Herausbildung eines rechtlich relevanten Herkommens rechtsbegründend wurde, sondern zudem historische Kenntnisse für die sachgerechte Interpretation von teils jahrhundertealten Urkunden von herausragender Bedeutung waren. Deshalb stellte die Beschäftigung mit der österreichischen Geschichte – deren konkreter Untersuchungsgegenstand mit dem von den staatsrechtlich tätigen Autoren zugrunde gelegten und entsprechend variablen Österreichbegriff korrelierte – eine unverzichtbare Vorbedingung und ein wesentliches Fundament staatsrechtlichen Arbeitens dar, zu dem die Staatsrechtslehre entsprechend viele Beiträge lieferte.¹⁷

16 Zur Wahrnehmung der »Cambridge School« durch die rechtshistorische Disziplin vgl. KLIPPEL, *Naturrecht und Staat*, 2006, S. VII–X, hier v. a. VIII; allgemein vgl. den Sammelband MULSOW/MAHLER, *Die Cambridge School der politischen Ideengeschichte*, 2010; sehr kurze Zusammenfassung z. B. bei SCHORN-SCHÜTTE, *Historische Politikforschung*, 2006, S. 79–82.

17 Vgl. hierzu ausführlich Kap. V.2.2 und V.2.3.

2. Forschungsstand

2.1 Allgemeines

Das Aufzeigen der Anfangsgründe des österreichischen Staatsrechts mit Blick auf den rechtshistorischen Forschungsstand scheint vorderhand ein »Nicht-Thema« zu sein. So erwähnt Michael Stolleis im ersten Band seiner »Geschichte des öffentlichen Rechts« die österreichische Staatsrechtslehre überhaupt nicht, obwohl er bis zum Ende des Heiligen Römischen Reichs österreichische Entwicklungen ansonsten konsequent in die Darstellung miteinbezieht.¹⁸ Ebenso hält es Dietmar Willoweit in einer erst jüngst erschienenen Abhandlung über die Territorialstaatsrechte im Heiligen Römischen Reich, die ebenfalls die österreichischen Arbeiten mit keinem Wort würdigt.¹⁹ Sofern diese in Werken der deutschen Rechtsgeschichte überhaupt erwähnt werden, klassifiziert man sie rasch als »wissenschaftlich unbedeutend« ab.²⁰ Dabei muss man jedoch berücksichtigen, dass die Partikularstaatsrechte in der rechtshistorischen Forschung generell bis dato kaum Beachtung gefunden haben, wohingegen sowohl die frühneuzeitliche Reichspublizistik²¹ als auch die Entwicklung der Allgemeinen Staatsrechtslehre²² unter dem Einfluss aufklärerischen Gedankenguts intensiv beachtete Forschungsfelder darstellen. Damit stehen zeitgenössische Wissenschaftsproduktion und wissenschaftshistorische Aufmerksamkeit in einem direkt proportionalen Zusammenhang, schließlich stellten das Reichsstaatsrecht und das Allgemeine (»natürliche«) Staatsrecht im Unterschied zur vergleichsweise jungen rechtswissenschaftlichen Beschäftigung mit dem Staatsrecht der einzelnen Länder beliebte Untersuchungsfelder mit entsprechend reger, ja im Fall der Reichspublizistik geradezu überbordender Literaturproduktion dar. Dass die deutsche rechtshistorische Forschung, so sie sich denn mit dem Besonderen Staatsrecht auseinandersetzt, die österreichische Monarchie eher stiefmütterlich behandelt, ist für die Nachkriegszeit wohl auch wissenschaftssoziologisch zu erklären und Resultat der Emanzipation und Verselbstständigung der österreichischen Rechtsgeschichte.²³

18 STOLLEIS, Geschichte des öffentlichen Rechts, Bd. 1, 1988; vgl. immerhin die Erwähnung in einer Fußnote in Bd. 2, S. 227, Anm. 329 (STOLLEIS, Geschichte des öffentlichen Rechts, Bd. 2, 1992).

19 WILLOWEIT, Landesstaatsrecht, 2011; ebenso WILLOWEIT, Rechtsgrundlagen der Territorialgewalt, 1975; vgl. auch WYDUCKEL, Ius Publicum, 1984, S. 177.

20 FRIEDRICH, Geschichte der deutschen Staatsrechtswissenschaft, 1997, S. 116.

21 Für andere sei verwiesen auf das Standardwerk von STOLLEIS, Geschichte des öffentlichen Rechts, Bd. 1, 1988.

22 Vgl. nur SCHELP, Das allgemeine Staatsrecht, 2001.

23 Vgl. FAUSSNER/KOCHER/VALENTINITSCH (Hg.), Die österreichische Rechtsgeschichte, 1991.

Vertreter der österreichischen Rechtsgeschichte haben diese Lücke nicht geschlossen: Nur vereinzelt und ausnahmsweise finden zumindest die führenden Exponenten der österreichischen Staatsrechtslehre Erwähnung. Dabei erfolgt dies nur selten in systematischer Form – meist im Rahmen der Analyse des verfassungshistorischen Charakters der Habsburgermonarchie im ausgehenden 18. Jahrhundert²⁴ –, sondern vornehmlich im Zusammenhang mit einzelnen Untersuchungsgegenständen, die auch in staatsrechtlichen Werken österreichischer Juristen ihren Niederschlag fanden.²⁵ Bevorzugt wird dabei auf Franz Ferdinand von Schrötter Bezug genommen, der als einer der ersten Vertreter der österreichischen Staatsrechtslehre angesehen und teils sogar als deren »Begründer« titulierte wird.²⁶ Aber selbst bei ihm als zweifellos bekanntestem Vertreter der österreichischen Staatsrechtslehre während des Untersuchungszeitraums wurde schon 1987 zu Recht moniert, dass zwar die Grundzüge seiner Biographie bekannt seien, zu seiner umfassenden Forschungstätigkeit jedoch »bis heute keine einschlägige Publikation erfolgt«²⁷ sei. An diesem Befund hat sich im vergangenen Vierteljahrhundert nichts geändert. Von einer konsequenten Aufarbeitung des bei näherer Untersuchung überaus reichhaltigen Schrifttums österreichischer Juristen zu staatsrechtlichen Fragen ist man bislang somit noch weit entfernt. Daran ändert auch die jüngste Arbeit von Franz Zeilner nichts, die unsystematisch das materielle Verfassungsrecht, die Lehre des öffentlichen Rechts und ausgewählte Protagonisten darzustellen versucht.²⁸

24 So bei BRAUNEDER, Vom Nutzen des Naturrechts, 2006; BRAUNEDER, Die Habsburgermonarchie als zusammengesetzter Staat, 1996, S. 203 und 207–210; SCHENNACH, Generalisierung und Differenzierung des Rechts und durch das Recht?, 2012, S. 59; regelmäßig auf österreichische Staatsrechtler (darunter bevorzugt auf Beck) verweist BUSSI, Fra unione personale e stato sovranaZIONALE, 2003; ebd., S. 44–51, wird neben den Dissertationen zu den österreichischen Freiheitsbriefen eingegangen auf BECK, Specimen, 2 Bde, 1750/1752, SCHRÖTTER, Abhandlungen aus dem österreichischen Staatsrechte, 5 Bde, 1762–1766; DE LUCA, Vorlesungen, Bd. 1, 1792; KROPATSCHEK, Oestreichs Staatsverfassung, Bd. 1, 1794.

25 Vgl. z. B. LENTZE, Universitätsreform, 1962, S. 57; ZEILNER, Verfassung, 2008, S. 91; FLOSSMANN, Österreichische Privatrechtsgeschichte, 1991, S. 96; CORETH, Österreichische Geschichtsschreibung, 1950, S. 66.

26 So MAZOHL/WALLNIG, (Kaiser)haus – Staat – Vaterland?, 2009, S. 64; so auch zuletzt DENZLER, Zwischen Arkanum und Öffentlichkeit, 2012, S. 87, Anm. 74; PIFF, Mit Geschichte und Recht, 2014, S. 63; kurz auf Schrötter hingewiesen wird beispielsweise bei GODSEY, Herrschaft und politische Kultur, 2005, S. 154–155.

27 HOKE, Franz Ferdinand Schrötter, 1987, S. 87.

28 ZEILNER, Verfassung, 2008.

Als Erklärungsansatz für diese nur marginale Beachtung der Anfangsgründe der österreichischen Staatsrechtslehre auf eine vermeintliche Dominanz privatrechtsgeschichtlicher Forschungen hinzuweisen, greift speziell in Österreich zu kurz, wies und weist die österreichische Rechtsgeschichte doch seit ihrer Etablierung als eigenständige juristische Disziplin im ausgehenden 19. Jahrhundert eine starke öffentlichrechtliche Ausrichtung auf.²⁹ Tatsächlich beschränkte sich diese aber weitgehend auf die Entwicklung des Verfassungs- und Verwaltungsrechts, wohingegen sich die Geschichte des öffentlichen Rechts als Wissenschaftsgeschichte abseits von biographischen Darstellungen immer noch – mit Ausnahme des 20. Jahrhunderts – und damit deutlich über den Untersuchungszeitraum der vorliegenden Arbeit hinaus in vielen Bereichen als weitgehende terra incognita präsentiert.³⁰

Die von der Rechtsgeschichte nicht abgedeckten Leerstellen wurden jedoch auch von der allgemeinen Geschichtswissenschaft nicht gefüllt. Ein ganz ähnlicher Befund wie der zuvor für die Rechtshistorie diagnostizierte muss nämlich auch für die an den philosophisch-historischen Fakultäten beheimatete österreichische Geschichte festgestellt werden, die sich dem österreichischen Staatsrecht ebenfalls (wenn überhaupt) nur punktuell zugewandt hat.³¹ Eine Ausnahme stellt die Auseinandersetzung Grete Klingensteins mit der Entwicklung des »Österreich«-Begriffs im 18. Jahrhundert dar, die sich auch der juristischen Abgrenzungsversuche annimmt.³² Zuletzt haben sich überdies Brigitte Mazohl und Thomas Wallnig mit den Anfängen des österreichischen Staatsrechts in der zweiten Hälfte des 18. Jahrhunderts beschäftigt, wobei der Fokus auf dem Zusammenhang dieser juristischen Disziplin mit der Ausbildung einer spezifisch österreichischen Historiographie lag.³³ Eine Erwähnung verdient zudem

29 Vgl. nur EBERT, Zur Einführung der Österreichischen Reichsgeschichte, 1991.

30 Dies vermag nicht zuletzt die in weiten Teilen ungenügende Arbeit von ZEILNER, Verfassung, 2008, zu illustrieren. Aussagekräftig ist überdies, dass man für die Wissenschaftsgeschichte des österreichischen öffentlichen Rechts für die Zeit bis zum Ersten Weltkrieg im Wesentlichen angewiesen ist auf STOLLEIS, Geschichte des öffentlichen Rechts, Bd. 2, 1992, wo die Wissenschaftslandschaft in der österreichischen Monarchie ja gleichsam nur mitbehandelt wird. Punktuell gab es natürlich weiterführende Forschungen, wobei hier stellvertretend verwiesen sei auf BRAUNEDER, Geschichtsschreibung von der Verwaltungswissenschaft, 1982; BRAUNEDER, Leseverein und Rechtskultur, 1992; SIMON, Zur Stellung der Länder, 2015; MÜSSIG, Tezners Schriften, 2016; SCHENNACH, Gliedstaaten oder »Kommunalverbände höchster Ordnung«, 2018.

31 Vgl. z. B. Lhotsky, Das Ende des Josephinismus, 1972, S. 275.

32 WALTER-KLINGENSTEIN, Was bedeuten »Österreich« und »österreichisch«, 1995, S. 149–220. Keine Autoren des österreichischen Staatsrechts führt hingegen an WINKELBAUER, Was heißt »Österreich« und »österreichische Geschichte«, 2018.

33 Vgl. MAZOHL/WALLNIG, (Kaiser)haus – Staat – Vaterland?, 2009.

die bemerkenswerte, einige der zentralen Werke der österreichischen Staatsrechtslehre näher in den Blick nehmende Diplomarbeit von Alexander Piff aus dem Jahr 2014.³⁴

2.2 Gründe für die bisherige Marginalisierung der österreichischen Staatsrechtslehre

Die soeben diagnostizierte, bestenfalls rudimentäre Beachtung einzelner Repräsentanten der Lehre vom österreichischen *ius publicum* mag auf den ersten Blick befremdlich anmuten. Schließlich wurde der fundamentale Transformationsprozess, den das 18. Jahrhundert für die österreichischen Länder in mehrfacher Hinsicht darstellte, sowohl von der rechts- als auch von der allgemeinhistorischen Forschung seit ihrer Konstituierung als wissenschaftliche Disziplinen im 19. Jahrhundert intensiv erforscht. Dabei lassen sich gewisse Schwerpunkte ausmachen. Den maria-theresianischen und den josephinischen Reformmaßnahmen, die der Verschmelzung und Amalgamierung der heterogenen österreichischen Länder zu einem »Staat Österreich« den Boden bereiteten, wurde gleichermaßen von der Rechtshistorie³⁵ wie von der allgemeinen Geschichtswissenschaft³⁶ eingehende Beachtung zuteil. Im Übrigen wandte sich die Geschichtswissenschaft abseits der Ereignisgeschichte besonders den geistes- und ideengeschichtlichen Rahmenbedingungen und Folgen der Reformen der zweiten Hälfte des 18. Jahrhunderts und der Umwälzungen der napoleonischen Ära zu und spürte in diesem Zusammenhang mentalitätsgeschichtlich den Anfangsgründen einer österreichischen Nation und eines österreichischen Nationalgefühls nach.³⁷ In den letzten Jahren ist zudem neuerlich ein verstärktes Interesse am komplexen Verhältnis zwischen den österreichischen

34 PIFF, *Mit Geschichte und Recht*, 2014.

35 Vgl. schon das erst postum veröffentlichte Werk des Juristen BEIDTEL, *Geschichte der österreichischen Staatsverwaltung*, 2 Bde, 1896/1898; HOCK/BIDERMANN, *Der österreichische Staatsrath*, 1879; LINK, *Die Habsburgischen Erblande*, 1983; HOKE, *Österreich*, 1983; HELBLING, *Österreichische Verfassungs- und Verwaltungsgeschichte*, ²1974, S. 287–323; OGRIS, *Recht und Staat bei Maria Theresia*, 2003 (Erstveröffentlichung 1981); OGRIS, *Joseph II.*, 2003 (Erstveröffentlichung 1981); WALTER, *Die Theresianische Staatsreform von 1749*, 1958; WALTER, *Die österreichische Zentralverwaltung*, 1938.

36 Vgl. nur die zahlreichen Literaturhinweise bei VOCELKA, *Glanz und Untergang der höfischen Welt*, 2001, S. 353–389; HOCHEDLINGER, *Maria-Theresianische Staatsreform*, 2019; MAZOHL, *Vom Tod Karls VI. bis zum Wiener Kongress*, ³2018, 2018, S. 325–329.

37 Vgl. z. B. BRUCKMÜLLER, *Nation Österreich*, ²1996; vgl. auch den Überblick bei KOHLER, *Österreich und die deutsche Nation*, 2010 (mit weiterführenden Literaturhinweisen).

Ländern bzw. dem Haus Österreich und dem Heiligen Römischen Reich auszumachen.³⁸ Demgegenüber legte die Rechtsgeschichte besonderes Augenmerk auf die Prozesse der Rechtsvereinheitlichung, wobei die Kodifikationsgeschichte des bürgerlichen Rechts bis zum Inkrafttreten des Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuchs im Mittelpunkt stand,³⁹ während die Strafrechtsgeschichte deutlich weniger und nur punktuelle Aufmerksamkeit fand.⁴⁰ Dem letztlich gescheiterten Versuch der Herstellung von Rechtseinheit auf dem Gebiet der politischen Gesetzgebung wurde erst jüngst durch eine monographische Aufarbeitung stärkere Beachtung zuteil.⁴¹ Und so wie sich die Geschichtswissenschaft durchaus auch noch in der Nachkriegszeit der biographischen Forschung zu »großen Männern« und (insbesondere im Fall Maria Theresias) »großer Frauen« verschrieb,⁴² war und ist die Beschäftigung mit Leben und Werk führender Rechtswissenschaftler der zweiten Hälfte des 18. Jahrhunderts und des beginnenden 19. Jahrhunderts eine noch immer florierende Domäne rechtshistorischer Forschung.⁴³

38 Vgl. z. B. HAUG-MORITZ, *Das Heilige Römische Reich deutscher Nation*, 2008; zur Nachwirkung COLE, *Il Sacro Romano Impero*, 2008; MAZOHL, *Zeitenwende 1806, 2005*; MAZOHL/SCHNEIDER, »Translatio Imperii«?, 2011.

39 BRAUNEDER, *Österreichs Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch*, Bd. 1, 2014; BRAUNEDER/HLAVAČKA (Hg.), *Bürgerliche Gesellschaft auf dem Papier*, 2014; BERGER (Hg.), *Österreichs Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch*, Bd. 3, 2010; vgl. auch die verschiedenen, aus Anlass des 200-Jahr-Jubiläums des ABGB erschienenen Sammelbände wie z. B. FISCHER-CZERMAK u. a. (Hg.), *Festschrift 200 Jahre ABGB*, 2 Bde, 2011; BRAUNEDER/DÖLEMEYER/MOHNHAUPT (Hg.), *200 Jahre ABGB (1811–2011)*, 2012; BARTA u. a. (Hg.), *Kontinuität im Wandel*, 2012; CARONI/FERRANTE (Hg.), *La codificazione del diritto*, 2015.

40 Zum Teil ist man hier noch immer auf ältere Arbeiten angewiesen, vgl. HOEGEL, *Geschichte des österreichischen Strafrechts*, 1904; HOEGEL, *Freiheitsstrafe und Gefängniswesen*, 1916; vgl. im Übrigen u. a. MÁTHÉ/OGRIS (Hg.), *Die Entwicklung der österreichisch-ungarischen Strafrechtskodifikation*, 1996; VINCIGUERRA/AMBROSIO (Hg.), *Codice Penale Universale Austriaco*, 2001; HARTL, *Wiener Kriminalgericht*, 1973; Moos, *Verbrechensbegriff in Österreich*, 1968. Zum noch immer ungenügenden Forschungsstand in der österreichischen Strafrechtsgeschichte jüngst auch SCHENNACH, *Ignoring France? Possible French Influences*, 2018, S. 78–79.

41 Vgl. WAGNER, *Der politische Kodex*, 2004.

42 Zu Maria Theresia siehe nur das monumentale Werk von ARNETH, *Geschichte Maria Theresias, 1863–1879*; nunmehr auch STOLLBERG-RILINGER, *Maria Theresia*, 2017; zu ihren Söhnen z. B. GUTKAS, *Kaiser Joseph II.*, 1989; WANDRUSZKA, *Leopold II.*, 2 Bde, 1963/1965.

43 BRAUNEDER (Hg.), *Juristen in Österreich*, 1987; hier seien ausgewählte biographische Werke angeführt, vgl. nur SELB/HOFMEISTER (Hg.), *Forschungsband Franz von Zeiller*, 1980; NESCHWARA, *Pratobevera – Zeiller – Jenull*, 2004; NESCHWARA, *Franz von Zeiller und das Strafrecht*, 2010; BARTA/PALME/INGENHAEFF (Hg.), *Naturrecht und Privatrechtskodifikation*, 1999; BARTA/

Den Anfängen einer österreichischen Staatsrechtslehre ist hingegen bisher, wie bereits dargestellt, weder von der Rechtsgeschichte noch von der allgemeinen Geschichtswissenschaft besondere Beachtung geschenkt worden, was speziell im Fall der Rechtshistorie vorderhand verwundern mag, zumal die zweite Hälfte des 18. Jahrhunderts einen zentralen Untersuchungsgegenstand für verfassungs- und verwaltungsgeschichtliche Fragestellungen darstellte.⁴⁴ Das Forschungsinteresse erstreckte sich jedoch nicht auf die Wissenschaftsgeschichte, zumindest soweit die Wissenschaftsgeschichte des öffentlichen Rechts betroffen war. Hinzu treten mehrere weitere Faktoren: Erstens sind die damaligen Verfasser der einschlägigen staatsrechtlichen Werke nahezu durchgehend Juristen der zweiten oder gar dritten Reihe. Selbst wenn die Namen einiger wissenschaftlicher Protagonisten wie Franz Ferdinand von Schrötter, Ignaz de Luca oder Joseph Kropatschek durchaus geläufig sind, stehen sie jedenfalls im Schatten prominenter Juristen wie Karl Anton von Martini, Joseph von Sonnenfels oder Franz von Zeiller, denen von der Wissenschaftsgeschichte entsprechende Aufmerksamkeit zuteil wurde.⁴⁵ Manche der Autoren wie Anton Wilhelm Gustermann bekleideten schon zum Zeitpunkt ihres Wirkens keine herausragenden Ämter und Funktionen und wurden dementsprechend auch von der Wissenschaftsgeschichte bestenfalls randständig behandelt.⁴⁶ Zweitens, wie zur Defensio der österreichischen Rechtsgeschichte als Wissenschaftsdisziplin angeführt werden muss und wie bei der Erörterung des Forschungsstands bereits angedeutet wurde, räumte die rechtshistorische Forschung dem sogenannten Besonderen Staatsrecht der Territorien des Heiligen Römischen Reichs allgemein nur eine marginale Beachtung ein.⁴⁷ Dieses generell limitierte Interesse

PALLAVER (Hg.), Karl Anton von Martini, 2007; besonderer Aufmerksamkeit erfreuten und erfreuen sich auch Arbeiten zu Josef von Sonnenfels, vgl. nur KARSTENS, Lehrer – Schriftsteller – Staatsreformer, 2011; REINALTER (Hg.), Joseph von Sonnenfels, 1988; OSTERLOH, Joseph von Sonnenfels, 1970.

44 Vgl. für andere: BRAUNEDER, Österreichische Verfassungsgeschichte, ¹¹2009 (mit Literaturhinweisen); siehe im Übrigen HOCHEDLINGER, Verfassungs-, Verwaltungs- und Behördengeschichte der Frühen Neuzeit, 2010; HOCHEDLINGER, Stiefkinder der Forschung, 2010. Dieser im Präteritum gehaltene Befund bedeutet freilich nicht, dass derzeit einschlägige rechtshistorische Forschungen florieren, wenngleich sich der bei NESCHWARA, Verfassungs- und Verwaltungsgeschichte in der rechtshistorischen Forschung und Lehre, 2010, festgestellte ernüchternde Befund inzwischen gebessert haben dürfte.

45 Siehe hierzu die beispielhaften Literaturangaben oben in Fußnote 11.

46 Vgl. hierzu die Literaturangaben in Kap. IV.

47 Vgl. z. B. WILLOWEIT, Rechtsgrundlagen der Territorialgewalt, 1975, S. 348–369; WILLOWEIT, Landesstaatsrecht, 2011; WILLOWEIT, Das Staatsrecht Kreittmayrs, 1991, bes. S. 109–117; STOLLEIS, Geschichte des öffentlichen Rechts, Bd. 1, 1988, S. 186, 243, 249, 263, 309, 332 und 334; ebd., Bd. 2, 1992, S. 188; WYDUCKEL, Ius Publicum, 1984, S. 168–177.

hängt wohl nicht zuletzt – drittens – mit dem zumindest vorderhand juristisch nicht im selben Ausmaß ansprechenden Inhalt zahlreicher Werke des Besonderen Staatsrechts zusammen, deren Autoren sich beispielsweise teils seitenlang über die dynastische Erbfolgeordnung, den landesfürstlichen Hofstaat und dessen Zusammensetzung sowie über seine Titel, Wappen und Kleinodien auslassen. Tatsächlich muss man die einschlägige Literatur zum Teil quer- bzw. gegenlesen, um ihr gerecht zu werden und sie nicht kurzerhand (wie durchaus anzutreffen) als juristisch und wissenschaftlich unergiebig abzutun.⁴⁸ Dieses rasche und wohl, wie darzulegen sein wird, ungerechtfertigte Abkanzeln einer sich allmählich konstituierenden juristischen Teildisziplin wurde speziell im Fall der österreichischen Staatsrechtslehre durch deren Diskontinuität begünstigt. Schließlich entfalteten die hier aufzuzeigenden Anfänge einer österreichischen Staatsrechtslehre keine Fern- und Nachwirkungen bis in die Gegenwart; beschränkte sich die österreichische Rechtswissenschaft im Vormärz schon mit der inhaltlich teils verkürzten, jedenfalls repetitiven und keine neuen Ansätze mehr einbringenden Wiedergabe des in den vorangegangenen Jahrzehnten Erarbeiteten, so kam es mit der Konstitutionalisierung 1848/49 und definitiv 1867 zu einer wissenschaftshistorischen Zäsur, indem die neue, sich nunmehr mit dem konstitutionellen Staat beschäftigende Verfassungsrechtswissenschaft in kaum einem Punkt mehr an die Vorgängerdisziplin der zweiten Hälfte des 18. Jahrhunderts anknüpfte und aufgrund der radikal veränderten verfassungsrechtlichen Rahmenbedingungen auch nicht mehr anknüpfen konnte.⁴⁹

3. Quellenlage

3.1 Ungedruckte Quellen

Rein quantitativ sind die einschlägigen ungedruckten Quellenbestände deutlich umfangreicher als die gedruckten Werke zur österreichischen Staatsrechtslehre, obwohl die archivalische Überlieferung in den gängigen Überblicksdarstellungen zur Geschichte der Staatsrechtswissenschaft während des Untersuchungszeitraums aus verständlichen arbeitsökonomischen Gründen nahezu vollständig ausgeblendet wird.⁵⁰ Das quantitative Übergewicht der handschriftlichen Überlieferung ist jedenfalls dann augenscheinlich, wenn man die erhebliche Zahl an im Druck vervielfältigten staatsrechtlichen Streitschriften außer Betracht lässt.

48 Vgl. nur FRIEDRICH, *Geschichte der deutschen Staatsrechtswissenschaft*, 1997, S. 166: »[...] einzelne, aber wissenschaftlich unbedeutende Bearbeitungen des Staatsrechts der österreichischen Erblande lagen immerhin schon vor 1800 vor.«

49 Vgl. hierzu Kap. VIII.4.

50 Insbesondere betrifft dies STOLLEIS, *Geschichte des öffentlichen Rechts*, Bd. 1, 1988; FRIEDRICH, *Geschichte der deutschen Staatsrechtswissenschaft*, 1997.

Aus der Fülle ungedruckt gebliebenen Materials,⁵¹ bei dem es sich keineswegs nur um die generell in großer Zahl vorhandenen staatsrechtlichen Gutachten handelt,⁵² sei an dieser Stelle exemplarisch auf die nur in Manuskriptform überlieferten Werke von Franz Ferdinand von Schrötter aufmerksam gemacht, von dem nicht nur eine (bislang völlig unbekannt gebliebene) handschriftliche Fortsetzung seiner fünf gedruckten »Abhandlungen aus dem österreichischen Staatsrechte« vorliegt, sondern darüber hinaus noch eine Fülle weiterer Abhandlungen und Consilia.⁵³ Die Beschränkung auf Druckwerke würde bereits in seinem Fall ein nur sehr unvollständiges Bild seines wissenschaftlichen Œuvre erfassen. Hingewiesen sei überdies auf die eigens für den Kronprinzenunterricht des jungen Josephs II. angefertigten Darstellungen des Staatsrechts der einzelnen österreichischen Länder(gruppen), die im 18. Jahrhundert mit einer Ausnahme unpubliziert geblieben sind,⁵⁴ ferner auf den vom damaligen Leiter des Haus-, Hof- und Staatsarchivs Theodor Anton Taulow⁵⁵ von Rosenthal erstellten, umfangreichen Entwurf eines böhmischen Staatsrechts, der trotz der bereits vorliegenden Genehmigung der zugrunde liegenden Skizze durch die Hofkanzlei nicht über einzelne Partien hinaus gedieh.⁵⁶ Vom selben Autor sind gleichermaßen eine ganze Reihe von Abhandlungen und Gutachten zu Fragen des österreichischen Staatsrechts nur archivalisch überliefert.⁵⁷ Ebenfalls trotz eines bereits vorliegenden »Imprimaturs« der Zensur ungedruckt blieb die von Gottfried Philipp Spannagl angefertigte (und ungeachtet des Titels primär rechtswissenschaftlich relevante) »Histoire civile d'Autriche«.⁵⁸ Dass hingegen die wenigen im ausgehenden 18. Jahrhundert im Umfeld der Stände entstandenen Erörterungen der »Verfassung« des jeweiligen Landes nicht veröffentlicht wurden, ist wohl auf mehrere Ursachen zurückzuführen: Erstens waren diese

51 Um einen beispielhaften, wenn auch keineswegs erschöpfenden Eindruck von der entsprechenden Überlieferungslage zu gewinnen, genügt ein Blick in BÖHM, Handschriften, 1873, S. 369–370 (Index sub voce »Österreich – Staatsrecht«).

52 Zu dieser spezifischen Quellengattung vgl. unten Kap. III.3.

53 Vgl. hierzu ausführlicher Kap. IV.2.

54 Vgl. BENNA, Kronprinzenunterricht Josefs II., 1967, S. 148; vgl. nunmehr aber HARTL, Niederösterreich, 2013; die Ausführungen in den Kronprinzenvorträgen zu den Landständen der österreichischen Länder hat ediert HARTL, Die erbländischen Landstände, 1996, hier S. 204–233.

55 Zur Biographie Taulows siehe WURZBACH (Hg.), Biographisches Lexikon des Kaiserthums Oesterreich, Bd. 27, 1874, S. 32–33; KRATOCHVIL, Art. »Taulow von Rosenthal, Theodor«, 1894, S. 465–467; weitere Literaturangaben in Kap. IV.4.1.

56 Vgl. ÖStA, HHStA, Sonderbestände A, Archivalische Arbeiten, Karton 8, Pos. 4 (»Entwurf eines ordentlichen Systematis iuris publici regni Bohemiae«) und Pos. 5 (Beginn der Ausarbeitung).

57 Siehe hierzu unten Kap. IV.4.1.

58 Vgl. ÖNB, Cod. 8383; hierzu auch MAZOHL/WALLNIG, (Kaiser)haus – Staat – Vaterland?, 2009.

Schriften ganz überwiegend von minderer juristischer Qualität und primär als argumentative Handreichungen für landständische Vertreter und nicht für einen größeren Adressatenkreis konzipiert. Zweitens wäre ihre Publikation landesfürstlichen Interessen zuwidergelaufen, die an der Herausarbeitung und Betonung ständischer »iura et libertates« kein Interesse hatten, weshalb eine Druckgenehmigung wahrscheinlich nur schwer zu erlangen gewesen wäre.⁵⁹

Die im Umfeld der österreichischen Zentralverwaltung entstandenen Consilia und Gutachten zu einzelnen staatsrechtlichen Fragen illustrieren ferner anschaulich die hohe Relevanz dieses staatsrechtlichen »Gebrauchsschrifttums«, unterstreichen den eminent politischen Charakter des österreichischen Staatsrechts und das diesbezügliche Ineinandergreifen von Politik und Rechtswissenschaft.

Allerdings soll sich die vorliegende Untersuchung nicht auf die Erschließung von nur handschriftlich überlieferten Darstellungen des österreichischen Staatsrechts beschränken. Vielmehr sollen nach Möglichkeit ebenso die behörden- und universitätsinterne Befassung und Auseinandersetzung mit der jungen rechtswissenschaftlichen Disziplin mitberücksichtigt werden, lassen sich doch beispielsweise Zensurpraktiken, verwaltungsinterne Überlegungen über Nutzen und Risiken der neuen Teildisziplin oder über die Gewährung von Archivzugang an ausgesuchte Staatsrechtler nicht anhand des gedruckten Materials analysieren. Hierfür ist die Einbeziehung weiterer archivalischer Quellenbestände unabdingbar. Neben ausgewählten Universitätsarchiven wurden daher insbesondere die Überlieferungen der Zentralbehörden (u. a. Staatsrat, Studienhofkommission, Studienrevisionshofkommission, Alte Kabinettsakten) sowie von ausgewählten Landesarchiven (Tirol, Steiermark) ausgewertet.

3.2 Gedruckte Quellen

Die (potenzielle) Rezeption und damit die Möglichkeiten politischer und wissenschaftlicher Fernwirkungen gedruckter Arbeiten zum österreichischen Staatsrecht waren natürlich ungleich größer als bei nur handschriftlicher Überlieferung. Dass bei Veröffentlichungen im Bereich des Partikularstaatsrechts verschiedene Textsorten unterschieden werden müssen, war schon einem Zeitgenossen wie Johann Jacob Moser bewusst. Er konstatiert, die einschlägigen staatsrechtlichen »Schriften seynd zweyerley Gattung: Einige seynd Lehr- und andere Streit-Schriften.«⁶⁰ Dabei versteht er unter »Lehrbüchern« nicht nur

59 Siehe hierzu unten Kap. IX.4. Eine Ausnahme stellen hier die publizistisch-staatsrechtlichen Auseinandersetzungen über die »Joyeuse entrée« und deren verfassungsrechtliche Bedeutung in der josephinischen Ära dar.

60 MOSER, Von dem Neuesten Zustande, 1770, unpaginierte Vorrede.