

IUS COMMUNE

Zeitschrift für Europäische Rechtsgeschichte

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

XVII

Herausgegeben von DIETER SIMON



Vittorio Klostermann Frankfurt am Main

1990

Der Richter als administrative Kategorie Zur Semantik des Staates in Spanien (19. Jahrhundert)*

Im Januar 1875 wurde vor dem „Tribunal Supremo“ ein Fall verhandelt, der die Fachpresse gleich aus zwei Gründen beschäftigen sollte. Einmal stand das Prestige der Madrider „Audiencia“ zur Disposition, die als Vorinstanz direkt in den Rechtsstreit verwickelt war, was angesichts ihrer außerordentlichen Bedeutung das Ansehen der gesamten Justiz in Frage zu stellen drohte. Zum anderen handelte es sich um eine sog. „cuestión nueva“, da keine Präzedenzentscheidungen ersichtlich waren.¹ Mögen auch rein technisch gesehen die damit aufgeworfenen Fragen nicht gänzlich uninteressant sein, ist doch deren gesellschaftliche Relevanz nicht leicht zu begründen. Vom Prozeßgeschehen her wandte sich lediglich ein Richter des besagten zweitinstanzlichen Gerichts gegen eine Entscheidung der Exekutive, die ihm neben dem Vorsitz auch noch seine altersmäßige Einstufung absprach, ungeachtet dessen, daß er sein Amt bereits viel länger als seine Richterkollegen ausübte. Um sich freilich die wahre Tragweite zu verdeutlichen, sei nur an die Kritik erinnert, die namentlich von seiten der Schriftsteller und Künstler an der Beamtenmentalität geübt wird, einem Berufsstand, dem ja im Gegensatz zu ihnen nicht das angebliche Privileg einer offenen Zukunft zustände. Vor diesem Hintergrund wird erkennbar, inwieweit hier eine der verständlichsten Ambitionen auf dem Spiel stand: das durch und durch bürokratische Streben danach, im Verlauf eines Berufslebens die Karriereleiter Stufe für Stufe emporzusteigen.²

Auch aus der Sicht des Historikers, gar des Rechtstheoretikers, kommen berechtigte Zweifel auf, ob ein auf den ersten Blick derart banales geschichtliches Ereignis, bei dem es nicht um die Gerichtsgewalt zu tun ist, sondern kleinbürgerliche Querelen sich um nichts anderes als um einige Peseten bzw. um den Vorrang vor seinen nächsten Kollegen dre-

* Aus dem Spanischen von Johannes-Michael Scholz.

¹ Categorías en la magistratura, antes y después de la Ley Provisional sobre Organización del Poder Judicial, in: Revista General de Legislación y Jurisprudencia 46 (1875), S. 157–171, 231–240. (Einleitung der Redaktionskommission; Ausführungen des „abogado defensor“, Enrique Ucelay; und Urteil des Tribunal Supremo vom 20.1.1875).

² Vgl. PIERRE BOURDIEU, Classement, déclassement, reclassement, in: Actes de la recherche en sciences sociales 24 (1978), S. 1–22.

hen, überhaupt der Erörterung wert ist. Ganz abgesehen davon, daß angesichts einer derartigen juristischen Kontroverse, bei der das persönliche Interesse des Richters als Teil des Justizpersonals im Mittelpunkt steht und nicht die Instanz, die Recht spricht,³ schwebt jede historische Analyse stets in Gefahr, das für rechtshistorische Erklärung auszugeben, was eigentlich nur das Ergebnis einer detaillierten Beschreibung der sozialen Begierden der geschichtlichen Akteure ist. Denn ohne zu wiederholen, was an anderer Stelle bereits ausführlich diskutiert wurde,⁴ dürfte wohl heutzutage allgemein unbestritten sein: Wer die historische Entstehung und Transformation von Gericht und Richterschaft nicht strukturell festmacht, sondern am individuellen Herrschaftswillen, riskiert theoretisch zurückzufallen, begeht, um es mit Hegel zu sagen, einen Fauxpas theoretischer Roheit.⁵

Ist man aber gewillt, nicht zuletzt in Kenntnis des Hegelschen Verdikts Justizgeschichte aus einer strukturellen Perspektive heraus zu betreiben, erscheint es zunächst angebracht, den juristischen Einzelheiten die volle Aufmerksamkeit zu widmen, die vor dem höchsten spanischen Gericht zur Rede standen. Im wesentlichen ging es dabei um folgende Punkte. Erstens war es unstreitig, daß die beklagten Richter ihren Platz in diesem Spruchgremium einnahmen, nachdem der Kläger bereits Mitglied der Madrider Audiencia geworden war. Zum zweiten stand es außerhalb aller Diskussion, daß die Richter, welche ihrem Kollegen den Vorrang streitig machten, zuvor, wenn auch geringer besoldet, Kammervorsitzende und Staatsanwälte (Fiscales) an Audiencias in der Provinz gewesen waren, wofür zusätzlich zu bedenken ist, daß diese Posten kraft der Dekrete vom 7. März 1851 und 13. Dezember 1867 denen der Madrider Audiencia angeglichen wurden. Eine solche Gleich-

³ „... intentábase por el defensor del demandante, separar del asunto toda cuestión personal, queriendo hacer ver que el digno Magistrado á quien representa no venía a este elevado Tribunal movido de ninguna clase de interés, de ninguna razón personal, respecto a sus compañeros, sino sólo del sentimiento siempre recto y laudable de la justicia ... No intento yo demostrar que esto no sea del todo exacto; pero entiendo que no hay por qué negar en este debate el interés personal, legítimo, ... noble, como lo es toda aspiración á distinguirse en el servicio del Estado y adelantar en la carrera á que con honra inmaculada e indisputable mérito pertenecen el demandante y los coadyuvantes, todos igualmente respetables, todos igualmente dignos.“ (Discurso pronunciado por el letrado D. Enrique Ucelay, in: *Categorías en la magistratura, antes y después de la Ley Provisional sobre Organización del Poder Judicial* (Anm. 1), S. 159).

⁴ Vgl. ANTONIO SERRANO, Die „Doctrina legal“ des spanischen „Tribunal Supremo“ in der rechtshistorischen Analyse des Justizbegriffs, in: *Ius Commune* XVI (1989), S. 219–247.

⁵ G. W. F. HEGEL, *Grundlinien der Philosophie des Rechts*, §361 (Stuttgart 1981, S. 361–362).

stellung bzw. „asimilación“ verweist indes bei näherer Prüfung allein zurück auf einen ähnlich enigmatischen Begriff, den der „categoría“. Anders gesagt sollte die seit den fünfziger Jahren ermöglichte „asimilación“ die Folge haben, daß den Kammerpräsidenten und Staatsanwälten der Provinz-Audiencias dieselbe „categoría“ zugesprochen wurde wie der Magistratur der Audiencia von Madrid. Damit steht, zusammen fassend gesagt, zum dritten fest, daß Angleichungen innerhalb der internen Rangordnung der Justiz im Streit waren und es allem Anschein nach mehrere begriffliche Kriterien gab, auf dem Gesetz- und Verordnungsweg diese Hierarchie zu etablieren. Bleibt am Ende festzuhalten: Obschon die Beklagten vom Standpunkt der tatsächlich ausgeübten Funktion zu den Richtern der Audiencia von Madrid zählten, die erst unlängst dieses Amt angetreten hatten, gehörten sie doch zugleich, was ihre persönliche Einstufung im Gesamtaufbau der Justiz anbetraf, eben was ihre „categoría“ anging, zu denen, die seit langem dem Richterkorps zuzurechnen waren. Der Tribunal Supremo stand also vor dem Dilemma, entweder dem Amt den Vorzug zu geben, das objektiv bekleidet wird, oder der subjektiven Kategorisierung, dem realen Zeitablauf oder einer fiktiven Zeitbemessung anhand anderweitig geleisteter Dienste.

Im Ergebnis verwarf der oberste Gerichtshof den Rekurs des Klägers; er entschied sich für die Fiktion. Streng genommen bot auch die Gesetzeslage keinen anderen Ausweg. Tatsächlich hatte die „Ley Provisional Orgánica de Organización del Poder Judicial“ des Jahres 1870 (LOPJ) – eine Gerichtsverfassung, soviel nur nebenbei, mit durchaus nicht provisorischem Charakter, da sie bis 1985 gelten sollte – ausdrücklich die von den Unterrichtern und der hohen Magistratur aufgrund der teilweise widersprüchlichen Beamtenregelungen zuvor erworbenen Rechte anerkannt, indem dort wortwörtlich ausgeführt wurde, künftig seien die „categorías“ der „Jueces“ und „Magistrados“ zu respektieren, welche diese durch ihre Justizkarriere erlangt hätten (DT 6a). In der Folge wurde diese Bestimmung freilich dahingehend präzisiert, daß diese Festlegung keinesfalls für das Richterpersonal so vorteilhaft sei, wie es den Anschein habe. Indem man einer in Spanien jedenfalls eingefahrenen politischen Praxis folgte,⁶ gestatteten die Übergangsvorschriften dieses Gesetzes der Exekutive (DT 3a bis 6a), die Richter für den Fall abzuset-

⁶ JOSÉ VARELA ORTEGA, *Los amigos políticos. Partidos, elecciones y caciquismo en la Restauración (1875–1900)*, Madrid 1977, S. 121–125; ALICIA FIESTAS LOZA, *Codificación procesal y estado de la Administración de justicia (1875–1915)*, in: JOSÉ LUIS GARCIA DELGADO (ed.), *La España de la Restauración. Política, economía, legislación y cultura*, Madrid 1985, S. 413–433.

zen, daß eine eigens hierfür eingesetzte Kommission aufgrund der Personalkte einen entsprechenden Vorschlag gemacht hätte. So gesehen bestand kein Widerspruch. Trotz der Anerkennung erworbener Rechte wurde die Exekutive auf diesem Weg in die Lage versetzt, ohne sich in unübersichtlichen bürokratischen Auseinandersetzungen zu verlieren, sich auf eine Überprüfung des sog. moralischen Verhaltens und der politischen Verdienste im Einzelfall zu konzentrieren.⁷ Neben der Flexibilität, der damit Raum gegeben wurde, bleibt vor allem festzuhalten, daß so – wie vom Tribunal Supremo expressis verbis bestätigt – von Gesetzes wegen das Kriterium der persönlich orientierten Kategorisierung als zentraler Gesichtspunkt für jegliche Hierarchisierung des Richterpersonals abgesegnet worden war (Artikel 127 und 167).

Im Überblick stellt sich infolgedessen die gesetzliche Ausgangssituation wie auch die Haltung der höchstrichterlichen Rechtsprechung zu Beginn der siebziger Jahre, die mit der einsetzenden sog. „Restauración“ und damit mit einer politischen Verfassung Spaniens zusammenfallen, die bis zum ersten Weltkrieg dauern würde, als eindeutig paradox dar. Es war unzweifelhaft festgeschrieben worden, daß ungeachtet ihres jeweils ausgeübten Amtes keine Gruppe bzw. „clase“ des Justizpersonals, wozu die hohe wie niedere Richterschaft ebenso wie die Staatsanwälte und die Beamtschaft des Justizministeriums gerechnet wurden, über eine eigene Kategorie bei der bürokratischen Abstufung verfügt. Wenngleich – wie schon in der Klage formuliert und vom Vertreter der betroffenen Richter im Verlauf des Verfahrens eingeräumt wurde – die in einer langen Praxis bestätigten Prinzipien der Gerichtsorganisation gebieten würden, jede „clase“ der Beamten einer eigenen Kategorie zuzurechnen, damit sie repräsentiere, was sie auch real sei,⁸ so ist es doch auf der anderen Seite eine Tatsache: Ab diesem Zeitpunkt wird man mit einem allseits anerkannten, höchstrichterlich begründeten Rechtssatz, spanisch gesprochen mit einer „doctrina legal“ konfrontiert, der zufolge dem Richter nach der Art eines dramaturgischen Arrangements ein Platz zugewiesen wird, von dem aus gesehen er nicht zu sein hat, was er darstellt, noch darstellen soll, was er ist.

⁷ Vgl. F. PAREJA DE ALARCON, Arreglo del personal de la administración de justicia, in: *Revista General de Legislación y Jurisprudencia* 38 (1871), S. 301–304; A. BRAÑA, Una observación sobre los artículos 133 y 136 de la Ley Provisional Orgánica del Poder Judicial, in: *Revista General de Legislación y Jurisprudencia* 38 (1871), S. 450–455.

⁸ Categorías en la magistratura, antes y después de la Ley Provisional sobre Organización del Poder Judicial (Anm. 1), S. 462.

1. Definitionsprobleme

Die nachfolgenden Betrachtungen haben sich konsequenterweise auf die Kluft zwischen Richtersein und Richterrepräsentation zu konzentrieren. Insofern ist davon auszugehen, daß nach der zeitgenössischen Verwaltungstechnik die Einstufung in eine bestimmte „categoría“ nichts mit der ausgeübten Funktion zu tun haben mußte. Diese Trennung war keinesfalls den Richterkarrieren vorbehalten. Vielmehr entsprach es einer gängigen bürokratischen Übung, die Staatsbediensteten nach diesem Kriterium auszuwählen und zu klassifizieren. Diesbezüglich genügt es, auf die beiden bedeutendsten Verwaltungsreformen der ersten Hälfte des 19. Jahrhunderts zu verweisen, die López Ballesteros in den zwanziger Jahren und Bravo Murillo in den fünfziger Jahren ins Werk setzten.⁹ In beiden Fällen wurde ausdrücklich auf die an der Person festgemachte „categoría“ abgestellt, um den Zugang wie die Aufstiegsmöglichkeiten innerhalb der verschiedenen Zweige der Verwaltung zu steuern. Statt einer kategorialen Einstufung gemäß der Bedeutung des jeweiligen Amtes, der Schwierigkeit der Aufgabe und der Höhe der Besoldung,¹⁰ präferierte man ein Prinzip, dem zufolge das beste, weil transparenteste und obendrein Disziplin verbürgende Ordnungskriterium darin bestand, vorzüglich auf eine „categoría personal“ zu setzen, die präzise den Ort auf der Beamtenkala beschrieb, den der jeweils Betroffene einnahm. Seine Rechte und Pflichten bestimmten sich vorwiegend hiernach.¹¹

Wie schon Alejandro Nieto unlängst bemerkte, lief diese Art von persönlicher Kategorisierung darauf hinaus, daß beispielsweise ein Verwaltungssekretär nicht derjenige ist, der einen entsprechenden Verwaltungsposten besetzt, sondern der, welcher es seiner „categoría“ nach ist. So betrachtet hing die Besoldung und die künftige Karriere nicht von den in der Vergangenheit inne gehaltenen Posten ab. Entscheidend war

⁹ Vgl. CARLOS CARRASCO CANALS, *La burocracia en la España del siglo XIX*, Madrid 1975; Zum aufgeklärten Absolutismus und den Verwaltungsreformen anfangs des 19. Jahrhunderts vgl. JUAN ALFONSO SANTAMARIA PASTOR, *Sobre la génesis del derecho administrativo español en el siglo XIX (1812–1845)*, Sevilla 1973, S. 108 ff.

¹⁰ Reglamento orgánico del cuerpo de administración civil (R.D. de 8.1.1844, Exposición de motivos), in: *Colección de las leyes, decretos y declaraciones de las Cortes, y de los reales decretos, resoluciones y reglamentos generales*, Madrid 1844, Bd. XXXII, S. 55–70.

¹¹ Real decreto, fijando las bases que han de observarse para el ingreso y ascenso en todos los empleos de la Administración activa del Estado (R.D. de 18.6.1852, Exposición de motivos), in: *Colección legislativa de España*, Madrid 1853, Bd. LVI, S. 173–182. Vgl. JUAN BRAVO MURILLO, *Política y Administración en la España isabelina*, Madrid 1972, S. 305 ff.

dagegen der Rang, der der Kategorie zugeschrieben wurde, die man zuvor erringen konnte. Wie leicht einsichtig, störte funktional diese Abkopplung der Person des Amtsinhabers vom eigentlichen Amt solange nicht, als die persönlichkeitsorientierte Kategorisierung nicht zum objektiv besetzten Posten in Widerspruch trat, also ein Sekretär in der Verwaltung tätig war und ein Behördenleiter eine solche wirklich leitete. Gesehen auf das gesamte 19. Jahrhundert gab es jedoch zahlreiche, massive Verschiebungen, bei denen die kategoriale Zuordnung nicht Schritt halten konnte. Praktisch drifteten namentlich das Besoldungsniveau, das sich nach der persönlichen Kategorie bemaß, und der Grad an Verantwortung auseinander, dem eine objektive, mit dem Amt korrespondierende Zumessung zugrunde lag.¹²

Nähert man sich erneut der Justiz, so sind die Anfänge einer solchen Abstufung nach „categorías“ auf das Jahr 1851 zu datieren, als fast unbemerkt auf dem Verordnungswege entsprechend vorgesorgt wurde. Anfänglich war dabei nur an ein rein technisches Instrument gedacht, das dem zuständigen Ministerium bei der Vergabe von Richterstellen die Arbeit erleichtern sollte.¹³ Darüber ist freilich folgendes nicht zu vergessen: Gleichgültig, ob man hierbei nur einer ständigen Justizverwaltungspraxis folgte oder diese Maßnahme von einer zweiten flankiert wurde, nach der man Richter anlässlich ihrer Pensionierung ehrenhalber die nächsthöhere Kategorie zubilligte und Anwälten oder Rechtsprofessoren aus vergleichbarem Anlaß die Ehre eines Richterpostens zuteil werden ließ,¹⁴ es entspricht einfach den Tatsachen, daß diese „ontologische Operation“ auf dem Gebiet der öffentlichen Verwaltung, der gemäß die Verpflichtung bestand, das zu sein, was man nicht ist, bei der Justiz zu einer Atomisierung ohne gleichen führte. Zum Beleg nur ein Gutachten des Jahres 1856, verfaßt von Pedro Gómez de la Serna, wohl der typischste Vertreter einer Generation liberaler Juristen, deren technische Bemühungen in erster Linie in die damaligen Kodifikations-

¹² ALEJANDRO NIETO, *La retribución de los funcionarios en España (Historia y actualidad)*, Madrid 1967, S. 36–38, 132–133. Vgl. auch RAFAEL JIMENEZ ASENSIO, *Políticas de selección en la función pública española (Ungedruckte Dissertation)*, San Sebastián 1988, Bd. I, S. 87, 154 ff.

¹³ Real decreto, dictando reglas para la provisión de las plazas de la magistratura, judicatura y ministerio fiscal del fuero común, y sobre suspensión, traslación y jubilación de los funcionarios de dichas clases (R.D. 7.3.1851), in: *Colección legislativa de España*, Madrid 1851, Bd. LII, S. 327–333.

¹⁴ Real decreto, acordando disposiciones sobre concesión de honores de cualquier empleo judicial a los abogados y catedráticos de jurisprudencia y declarando los que les correspondan a los Magistrados y jueces jubilados (R.D. 7.3.1851), in: *Colección legislativa de España*, Madrid 1851, Bd. LII, S. 333–334.

bestrebungen eingingen. In seiner Eigenschaft als Fiskal des Tribunal Supremo war er der Ansicht, „daß es nun, ohne daß in der Justiz der Platz eines jeden exakt zu definieren wäre, Audiencia-Richter gebe, die ehrenhalber Richter am Tribunal Supremo seien, beisitzende Richter mit dem Rang eines Kammervorsitzenden, hohe Richter und Staatsanwälte, die der Kategorie nach einer Kammer der obersten Gerichte vorständen, nachgeordnete Staatsanwälte, Richter und Berichterstatter mit der ‚categoría‘ der hohen Magistratur und stellvertretende Fiskale und Relatoren an den Obergerichten, die der kategorialen Einordnung zufolge erstinstanzliche Richter der höchsten Stufe wären“.¹⁵

Es verwundert wenig, daß dort, wo im Ansatz nicht ausgeschlossen wurde, daß das, was verschieden ist, auch identisch sein kann, zahllose Zweifel an einer eindeutigen Gesetzesinterpretation aufkamen und es an Reklamationen von seiten der Betroffenen nicht fehlte. Der Versuch des Justizministeriums aus dem Jahr 1865, diese an den „categorías“ ausgerichtete interne Ordnung zu ersetzen, wurde nicht zufällig mit derartigen Hinweisen begründet. Aber abgesehen von derart konkreten Rechtfertigungen nahm man auch Zuflucht zu therapeutischen Erwägungen, die eine realistischere Verankerung von Justiz mit sich bringen würden. So argumentierte der damalige Justizminister Calderón Collantes, für derartige Fiktionen sei deshalb kein Platz, weil ihre legislative Fixierung ohne Zweifel auf Kosten der Wahrheit und der Übersichtlichkeit, der „sencillez de las cosas“, gegangen wäre. Seinem Dafürhalten nach hätte jeder Angehörige des Justizkorps selbst wie auch des zuständigen Ministeriums nur das zu sein, was in seiner Ernennungsurkunde stünde.¹⁶ Wer sich jedoch der eingangs zitierten Entscheidung des Tribunal Supremo erinnert, weiß, daß solchen Überlegungen die Wirkung versagt blieb.

Bezüglich dieser Verwaltungspraxis sei nochmals verdeutlicht: Genau genommen handelt es sich bei der nach Kategorien vorgenommenen Hierarchisierung des Justizpersonals um einen Schlüssel, der es erlaubte, Entsprechungen und Analogien jeder Art zwischen denen herzustellen, die effektiv verschiedene Funktionen ausübten. Dies war auf der einen Seite der Fall bei gemeinsamen Kategorien für Richter und

¹⁵ PEDRO GOMEZ DE LA SERNA, *Categorías en la carrera judicial*, in: *Revista General de Legislación y Jurisprudencia* 16 (1860), S. 159–164. Ähnlich ANTONIO BRAVO TUDELA, *Guía legislativa del personal jurídico de España*, Madrid 1884, S. 32 ff.

¹⁶ Real decreto derogando todas las disposiciones sobre categorías en el orden judicial y Ministerio fiscal (R.D. de 9.10.1865), in: *Boletín de la Revista General de Legislación y Jurisprudencia* 23 (1865), S. 369–372.

Staatsanwälte, auf der anderen bei der Anpassung an deren „categorías“, soweit Bedienstete in Frage kamen, die keinerlei jurisdiktionelle Tätigkeit verrichteten. Namentlich dieser Aspekt läßt bereits jetzt vermuten, daß im Laufe des vergangenen Jahrhunderts eine beachtliche Zahl von Verwaltungsbeamten, wohl hauptsächlich aus dem Justizministerium kommend, durchaus mit höchster Zustimmung auf einen Posten im Justizapparat im eigentlich Sinn überwechselten. Zwar ist es richtig, daß die bedeutendsten gerichtlichen Organisationsnormen eine derartige „asimilación“ verboten (DT 6a LOPJ und Art. 67 der „Ley Adicional“ vom 14.10.1882), da man hierin unhaltbare Fiktionen erblickte. Es wurde vorgezogen, diese Bewegungen durch das Ministerium mittels des sog. dritten und vierten „turno“ zu steuern, ein Selektionsverfahren, das dem Justizministerium bei Vakanzen hinsichtlich der Besetzung des dritt- bzw. viertbesten Postens die Personalentscheidung überließ. Doch eine Vielzahl konträrer Ausführungsbestimmungen¹⁷ deutet darauf hin, daß praktisch in zahlreichen Fällen von der Gelegenheit Gebrauch gemacht wurde, unter Rekurs auf fiktive „categorías“ die Posten umzubesetzen.¹⁸ Nur zu verständlich, wenn eine solche Infragestellung von spezifischer Justiz und professionellem Richtertum diejenigen auf den Plan rief, die ihre richterliche Tätigkeit als etwas besonderes empfanden.¹⁹ Andererseits sprachen diese sich nicht allein deswegen gegen entsprechende Gleichstellungen aus. Bei näherem Zusehen stellt sich nämlich heraus, daß es ihnen vielmehr darum ging, den Übergang in die umgekehrte Richtung zu öffnen.²⁰

¹⁷ Vgl. etwa R.D. de 13.12.1867, in: Gaceta de Madrid 15. und 17.12.1867; R.D. de 7.1.1884, in: Gaceta de Madrid 9.1.1884; R.D. de 17.1.1884, in: Gaceta de Madrid 20.1.1884.

¹⁸ R.D. sobre asimilaciones a la carrera judicial y fiscal, in: Boletín de la Revista General de Legislación y Jurisprudencia 122 (1904), S. 1054–1072.

¹⁹ Vgl. Decreto dictando reglas, para el ingreso, ascensos y traslaciones en la carrera de la Magistratura y en la judicial (R.D. de 3.6.1869), in: Boletín de la Revista General de Legislación y Jurisprudencia 31 (1869), S. 38–45.

²⁰ So „No hay reparo en que se enlacen con la carrera judicial las plazas de la Secretaría y Archivo del Ministerio de Gracia y Justicia. Al contrario, podría resultar mucha utilidad para el servicio, desempeñándose aquellas plazas por personas que conozcan profundamente el mecanismo y manejo ordinario de los Tribunales... Deberá ser de modo que siendo los empleos de la carrera judicial una salida ó ascenso para los que sirven en la Secretaría, haya una perfecta reciprocidad para que los Jueces y Magistrados pasen también á ocupar aquellos empleos“ (ALVARO GOMEZ BECERRA, Sobre la inamovilidad judicial (1838), in: Revista General de Legislación y Jurisprudencia 46 (1875), S. 241–265).

2. Kategorisierung als Klassifizierung

Verläßt man die deskriptive Ebene, um sich der Erklärung zuzuwenden, fällt zunächst das Fehlen jeglicher rechtshistorischer Analysen zu diesen Fragen auf. Wie unlängst von anderer Seite zutreffend angemerkt wurde,²¹ wiegt dieses Defizit um so schwerer, als das Gerichtsverfassungsgesetz von 1985, das dasjenige von 1870 ablöste, die bürokratische Struktur der Justizkarriere von letzterer übernahm und das – wenn auch in abgeschwächter Form – einschließlich besagter „categorías“. Da aber eine solche Feststellung grundsätzlich geeignet erscheint, bei der eigentlichen Problematisierung der kategorialen Erfassung der Richterschaft behilflich zu sein, seien vorab speziell zwei Punkte angesprochen.

1. Wir haben davon auszugehen, daß der Raum, in dem Juristen agieren, einen Sektor im Feld der intellektuellen Arbeit darstellt und dort eine besondere Logik der Arbeitsteilung gilt.²² Fraktionenbildung innerhalb des sich rechtswissenschaftlich gebenden Segments des juristischen Feldes führt dann aber auch zu divergierenden Thematisierungen von Justiz.²³ Auf den hiesigen Fall bezogen heißt das, daß man das Phänomen der „categorías“ höchstens allgemein der justiziellen Kultur zuschreibt, wo nicht, dann wird hieraus eine administrative Bagatelle, deren geschichtliche Entwicklung nicht mehr eindeutig zurückverfolgt werden kann. Einmal mehr begegnet man so dem Gegensatz zwischen Verfassungsprinzipien und Dogmatik auf der einen Seite und auf der anderen den konkreten Verwaltungsmechanismen, die allein die tägliche Arbeit des Richters wie die historische Ausformung von Justiz bestimmen sollen.²⁴ Im Ergebnis führen derartige Reduktionismen zu einer Abwertung des Konzepts der „categoría“, womit man sich jedoch

²¹ PERFECTO ANDRES IBAÑEZ, CLAUDIO MOVILLA ALVAREZ, *El poder judicial*, Madrid 1986, S. 100 ff. Vgl. auch JOSÉ SARRION GUALDA, *Métodos de formación y técnicas de selección del funcionariado público en nuestro siglo XIX*, in: *Revista Vasca de Administración Pública* 10 (1984), S. 63–86.

²² Vgl. BOURDIEU, *La force du droit*, in: *Actes de la recherche en sciences sociales* 64 (1986), S. 3–20.

²³ PERFECTO ANDRES IBAÑEZ, CLAUDIO MOVILLA ALVAREZ, *El poder judicial* (Anm. 21), S. 13–14; ANTONIO SERRANO, *Paradoxe Justiz als Thema*, in: *Ius Commune XVI* (1989), S. 314–337.

²⁴ Dagegen zutreffend zu den negativen Auswirkungen, die die verwaltungsorientierte Reorganisation der spanischen Justiz des 19. Jahrhunderts auf die Implementation der verfassungsmäßig garantierten Grundrechte hatte: BARTOLOMÉ CLAVERO, *Los derechos y los jueces*, Madrid 1988, S. 59–88.

den Weg zu seiner historischen Analyse von vornherein verbaut. Einerseits zu komplex, andererseits theoretisch zu uninteressant, scheint überdies die nach „categorías“ vorgenommene Einstufung gerade auch des Justizpersonals zu unauflöslich mit kleinlichen finanziellen Erwägungen und korporativen Egoismen nicht zuletzt der Richterschaft verbunden, als daß noch intellektuelles Interesse daran bestünde.

2. Fragt man sich nach den epistemologischen Effekten der Kategorisierungspraxis, ist vorübergehend die Ebene des Beobachtungsinteresses zugunsten der Beobachtungsmöglichkeiten zu verlassen. Nur so dürfte verständlich werden, bis zu welchem Punkt die Degradierung dieses kategorialen Schemas auf das Niveau eines praktischen Vorwissens in Verbindung zu der besagten Praxis selbst steht. Freilich birgt eine solche Perspektive eine Reihe gefährlicher historiographischer Risiken. Wer wie hier behauptet, Juristen sähen sich nicht in der Lage, eine Praxis richtig einzuschätzen, weil dieser die Bedingungen ihrer eigenen Bedeutungslosigkeit inhärent seien, kommt in die Nähe derer, die den Verwaltungsapparat als Produzent von Wirklichkeit, hier also von fiktiver Wirklichkeit begreifen. Postmoderne Historik, die die symbolische Kraft juristischer Konzeptualisierung bzw. Dogmatik aufwertet, kann aus diesem Blickwinkel behilflich sein.²⁵ Anders dagegen dort, wo (Justiz-)Verwaltung derart intellektualisiert wird, daß sie aus diesem Prozeß als Phantasma psychoanalytischer Provenienz zurückkehrt.²⁶ Hier dürfte der Durkheimsche Rat vergessen worden sein, dem gemäß das Geheimnis nichts Originelles an sich habe, da es von Menschen in die Welt gesetzt wurde.²⁷

Daneben sei nie vergessen, daß Rigorosität auch mit Blick auf die konzeptuelle Trennung zwischen Wirklichkeit und Repräsentation angebracht ist. Um gleich zur Sache zu kommen, sei die erkenntnistheoretische Problematik nicht gesondert angesprochen, sondern vielmehr unmittelbar auf die spanische Kulturgeschichte rekuriert. Von dort ist bekannt, daß die Austauschbarkeit von Realität und Darstellung schon

²⁵ Vgl. ANTÓNIO M. HESPANHA, *Représentation dogmatique et projets de pouvoir. Les outils conceptuels des juristes du ius commune dans le domaine de l'Administration*, in: *Wissenschaft und Recht der Verwaltung seit dem Ancien Régime*, hg. von ERK VOLKMAR HEYEN (Ius Commune, Sonderheft 21), Frankfurt a. M. 1984, S. 3–28; BERNARDO SORDI, *Giustizia e Amministrazione nell'Italia liberale. La formazione della nozione di interesse legittimo*, Milano 1985; Vgl. auch MIGUEL BELTRAN, *La construcción administrativa de la realidad social*, Madrid 1986.

²⁶ Vgl. PIERRE LEGENDRE, *Jouir du pouvoir. Traité de la bureaucratie patriote*, Paris 1976, S. 39 ff.

²⁷ EMILE DURKHEIM, *Les formes élémentaires de la vie religieuse*, Paris 1985, S. 39 ff.

lange mit dem Diktum ergänzt worden war, Schein trüge durchaus nicht.²⁸ Beides zusammen ermöglichte der mit Sicherheit in Spanien wichtigsten kulturellen Instanz, der katholischen Kirche, aber selbst auch dem barocken Theater, sich nachhaltig in Szene zu setzen. Insofern aber Justiz zu einem Gutteil aus Pomp, Rhetorik und liturgischen Handlungen besteht, ist die Gefahr besonders groß, direkte Vergleiche zu erzwingen. In diesem Fall beliefe sich die kategoriale Ordnung lediglich auf ein Instrumentarium, mit dem Fiktionen von bestimmten, institutionell verfaßten Akteuren erzeugt werden könnten, einer Instanz, die ihre Rechtfertigung aus dem so erzeugten juristischen Schein erführe.²⁹

Erst in Kenntnis dieser Risiken lassen sich für die eigene Arbeit folgende Prämissen setzen. Zunächst handelt es sich bei der Kategorisierung der Richter um ein System der Klassifizierung, innerhalb dessen die sog. „categoría“ zugleich Weise eine klassifikatorische Gruppe wie den bevorzugten logischen Operator abgibt. Dabei ist Klassifikation nicht etwa im juristisch-dogmatischen Sinn, sondern kognitiv zu begreifen. Es soll sich weniger auf ein konkretes Instrument bezogen werden, das Informationen standardisiert, um jede beliebige Entscheidungspraxis zu gewährleisten,³⁰ sondern auf ein generelles Verfahren, das die Verschiedenartigkeit beliebiger Elemente oder Klassen garantiert.³¹ Insofern aber die Kategorisierung des Justizpersonals als spezifisches Verfahren bei der Handhabung von Differenzen definiert wird, ist es zulässig, eine derartige Klassifizierung in etwa mit justizieller Selbstreferenz zu identifizieren. Wo ein Richter von anderen abgehoben wird, wurde zugleich der ausgegrenzt, der kein Richter ist. Anders gesagt erweist sich die Kategorisierungspraxis als ein Verfahren, das deshalb Justiz basal thematisiert, weil es erlaubt, zur selben Zeit beide Seiten der Differenz zu sehen, ob nämlich jemand Richter ist oder nicht.

Damit dürfte dann aber die Möglichkeit gegeben sein, sowohl die Defizite historiographischer Praxis zu erklären als auch Justiz historisch adäquat zu problematisieren. Das fehlende Interesse an der Kategorisierung der Richterschaft wird vor allem dann verständlich, wenn man sich zusätzlich einer Beobachtungsregel erinnert, die den Ethno-

²⁸ JOSÉ BERGAMIN, *El clavo ardiendo*, Barcelona 1974.

²⁹ Vgl. generell hierzu, freilich am deutschen Beispiel THEO RASEHORN, Justiz als Theater, in: *Jahrbuch für Rechtssoziologie und Rechtstheorie* 6 (1980), S. 328–343.

³⁰ NIKLAS LUHMANN, *Rechtssystem und Rechtsdogmatik*, Stuttgart 1974, S. 24 ff.

³¹ NIKLAS LUHMANN, *Soziale Systeme*, Frankfurt am Main 1987, S. 596–599.

graphen geläufig ist, d. h. daß ein Klassifizierungsprinzip nie im Rahmen der Klassifizierung selbst postuliert werden darf.³² Widrigenfalls würde der Beobachter bei einer Feldstudie des bürokratischen Apparates von vornherein auf verlorenem Posten stehen, gelang es doch der einschlägigen Dogmatik in Spanien nicht, funktionale Kriterien zu berücksichtigen. Daher das Phänomen, daß man – anders als beim Gerichtsaufbau, der zur prozessualen Ordnung etwa über seine Anpassungsfähigkeit in Beziehung gesetzt wurde – die Frage der Kategorisierung verharmloste bzw. akritisch als selbstverständlich hinnahm. Typischerweise konfrontierte zum Beispiel schon die bekannte „Enciclopedia española de Derecho y Administración“ im Jahr 1855 den Leser mit einer Definition der „categoría“, die völlig undifferenziert zehn Kriterien dafür nennt, die dieser Ansicht nach die Praxis steuern würden: die Ehre ebenso wie die Dignität, der Vorrang genauso wie die Höhe der Besoldung, der Grad an Autorität, die jeweilige Jurisdiktionsgewalt, gar nicht zu reden von ohnehin kaum schnell ins Deutsche übertragbaren Begriffen wie „disciplina“, „cuerpo“, „clase“, „tradición“ y „amor propio“.³³

Historische Forschung wird durch die hiesige Perspektive doppelt begünstigt. Einmal ist daran zu erinnern, daß in der Manier des Strukturalismus gesagt werden kann: Rudimentäre Klassifikationssysteme sind Formen wilden Denkens, keinesfalls jedoch prälogisch, insofern nämlich kategoriale Gesamtheiten und Entsprechungen zwischen diesen gesetzt werden.³⁴ Allem Anschein zum Trotz gilt das gleiche für die Kategorisierung der Justizpersonen, denn nur so dürfte dieses ohnehin komplexe Thema von zusätzlichen, freilich irrigen Annahmen entlastet werden, wobei an die Gegensätze von modern und traditionell, professionell und vorprofessionell zu denken ist.

Zum anderen ist es die Art und Weise, wie Kategorisierung zur Selbstreferenz wird, die es verbietet, die Durchsetzungskraft oder zumindest das Überleben dieses Konzepts bei der sozialen Prägnanz juristischer Fiktionen zu suchen. Nimmt man etwa das Ancien Régime, wird begreiflich, inwieweit Klassifizierung in erster Linie ein Problem der Repräsentation war, bei der es hauptsächlich darum ging, die Sprache den

³² CLAUDE LEVI-STRAUSS, *La pensée sauvage*, Paris 1962, S. 79 ff.

³³ Categoría, in: *Enciclopedia española de Derecho y Administración, ó nuevo Teatro Universal de la Legislación*, Madrid 1855, Bd. VIII, S. 66–67.

³⁴ LEVI-STRAUSS, *La pensée sauvage* (Anm. 32), S. 48 ff.; LEVI-STRAUSS, *Paroles données*, Paris 1984, S. 44 ff.

Dingen anzupassen und diese möglichst nahe bei ersterer zu verorten.³⁵ Doch fällt es zugegebenermaßen schwer, diese enge Beziehung zwischen Wörtern und Dingen bei der hier interessierenden Kategorisierung auszumachen. Betrachtet man insbesondere die Form, in der Justiz über Unterteilungen, Verteilungen, Ausschlüsse und Hierarchien thematisiert wurde, liegt es vielmehr nahe, Kategorisierungen weniger mit der Erzeugung von Schein und Fiktion gleichzusetzen, als mit der semantischen Ausgrenzung von Justiz.

3. Risiko und Dignität

Von einem solchen Ansatz aus eröffnen sich zahlreiche Perspektiven auf das Problem der administrativen Klassifizierung, was zugleich sagen will, daß die zeitgenössische staatliche Semantik allein schon über diesen Zugang vielfältig definierbar wird. Nur sind dafür die Arbeitsdirektiven gleichermaßen auf die Unterschiede zwischen den historischen Agenten und den Grad an richterlicher Rationalität auszurichten.³⁶ Entsprechende Hypothesen einer historischen Analyse des Kategorisierungsschemas, wie es namentlich bei den richterlichen Staatsbediensteten zur Anwendung kam, dürften sich deshalb vorwiegend anhand der Personalakten der spanischen Richterschaft bestätigen. Die folgenden Ausführungen ordnen sich dem zufolge in ein Institutsprojekt ein, das zentral auf die spanische Justiz des 19. Jahrhunderts abstellt und dort wiederum auf die Dossiers, die im wesentlichen im Madrider Nationalarchiv lagern.³⁷

Folgt man den Vorarbeiten und ersten Ergebnissen von Scholz, wird die spanische Justiz dieser Jahre vor allem durch ihre schwache Ausdifferenzierung gegenüber dem politischen Feld charakterisiert.³⁸ Das wiederum heißt im einzelnen zweierlei. Insbesondere aufgrund der bisherigen Erfahrungen mit den besagten Personalakten steht einmal fest, daß mit teils unverhohlenen politischen Interventionen zu rechnen ist, wenn es um den Eintritt in die Richterkarriere oder die Beförderung des Justizpersonals ging. Und zweitens zeigt sich schon jetzt: Die externe

³⁵ MICHEL FOUCAULT, *Las palabras y las cosas*, México 1979, S.126–163.

³⁶ ANTONIO SERRANO, Die „Doctrina legal“ des spanischen „Tribunal Supremo“ in der rechtshistorischen Analyse des Justizbegriffs (Anm. 4), S. 245–247.

³⁷ JOHANNES-MICHAEL SCHOLZ, Projekt: Spanische Justiz im 19. Jahrhundert, in: *Ius Commune* XV (1988), S. 209–229.

³⁸ JOHANNES-MICHAEL SCHOLZ, *Rendre justice. Eléments pour une histoire contemporaine de l'espace judiciaire espagnol*, in: *Mélanges de la Casa de Velázquez* (Madrid) 25 (1989), S. 355–379.

Permeabilität des juristischen Feldes korreliert aufs höchste mit einer feldinternen Durchlässigkeit. Spezialisierung war kein ausschlaggebendes Kriterium für die Auswahl und Einteilung der Richterjuristen.

Auf dieser Basis und in Erinnerung an die zwei Effekte, die nach unserer Meinung die Kategorisierung des Justizpersonals kennzeichnen, also bezüglich der internen Abstufung und der hieraus folgenden Ausgrenzung, kann momentan folgendes festgehalten werden. Dafür ist zuallererst zu begreifen, bis zu welchem Grad die Klassifikation zwischen den Justizangehörigen Differenzen konstituiert, wofür im wesentlichen auf drei Punkte abzustellen ist.

A) Zunächst ist zu veranschlagen, daß alle diejenigen, die einer bestimmten „categoría“ angehören, dasselbe Dienstalter („antigüedad“) aufweisen. Genauer gesagt ist eher von einer Tendenz denn von einer fixen, allgemein gültigen Regel zu sprechen. Bei näherem Hinschauen zeigt sich nämlich: Einerseits gab es für die Berechnung des Dienstalters im Grunde keine festen Kriterien³⁹ und auf der anderen Seite ist nicht selten mit dem Umstande zu rechnen, daß im Falle politischer Umwälzungen durchaus artifizielle Berechnungen zugunsten politisch zuverlässiger Richter griffen, die – wen nimmt es wunder – bei der nächsten politischen Konjunktur annulliert wurden.⁴⁰

B) Ebensowenig ist es möglich, die Kriterien abschließend zu benennen, die generell den Zugang zu einer bestimmten „categoría“ regeln. Wie zu beobachten, rekurrierte man statt dessen auf vieldeutige Begriffe, die man der spanischen Verwaltungstradition entnahm. Das gilt zuerst für den Begriff der Ehre (honor), worunter auch weiterhin vor allem ein Entgegenkommen verstanden wurde, das dem König geleistete

³⁹ Vgl. R.O. sobre la antigüedad y asiento que deben ocupar en los tribunales los ministros y fiscales de las Audiencias (R.O. de 9.11.1843), in: Colección de las leyes, decretos y declaraciones de las Cortes, y de los reales decretos, órdenes, resoluciones y reglamentos generales, Madrid 1844, Bd. XXXI, S. 344–345; R.D., mandando que la antigüedad de los empleados del orden judicial se regule por la fecha de sus respectivos títulos (R.D. de 31.1.1857), in: Colección legislativa de España, Madrid 1851, Bd. LII, S. 135; R.O. resolviendo que los Jueces de primera instancia ganan antigüedad en la toga desde el día en que toman posesión de sus Juzgados (R.O. de 23.11.1859), in: Colección legislativa de España, Madrid 1860, Bd. LXXXII, S. 241–242.

⁴⁰ R.D. estableciendo varias reglas para cubrir las vacantes que ocurran en las plazas de Magistrados de las Audiencias, Jueces de primera instancia y promotores fiscales (R.D. 28.11.1856), in: Colección legislativa de España, Madrid 1857, Bd. LXX, S. 297–300; Vgl. R.O. prescribiendo las reglas que se han de observar para la formación del escalafón general del Cuerpo administrativo del Ejército (R.O. de 12.9.1855), in: Colección Legislativa de España, Madrid 1855, Bd. LXVI, S. 71–74.

Dienste honorieren sollte.⁴¹ Daneben griff man auf die im Einzelfall festzustellende „consideración“, das Maß an Achtung, zurück, das dem zu Klassifizierenden entgegengebracht wurde. Dieser Gesichtspunkt mit seinen klassifikatorischen Subtilität ist besonders den Historikern vertraut, die sich mit den Steuertarifen des Ancien Régime beschäftigen.⁴² Im Regelfall ist davon auszugehen, daß die Person, die den Posten A einnahm, der Kategorie A oder A1 bzw. B durch eine bloße Verwaltungsanordnung ohne jegliche weitere Erklärung zugezählt wurde.⁴³

C) Steigt man von der einzelnen „categoría“ auf zur Gesamtheit der kategorisierten Richterschaft, ist Ordnung anzutreffen, die jedoch nicht mit einer funktionalen Hierarchie identisch ist. Freilich fehlt es nicht an zeitgenössischen Versuchen, eine solche Rationalität etwa von der Bedeutung und Ausdehnung der Gerichtsbezirke her zu denken.⁴⁴ Doch genügt eine dahingehende Umschreibung dem zu definierenden Objekt nicht. Zwar wird damit erklärlich, daß den Richtern der Audiencia von Madrid eine höhere Kategorie eingeräumt wurde als denen der Audiencias außerhalb Madrids. Nicht erfaßt werden indes die Gleichsetzung etwa von Richtern und Fiskalen und schon gar nicht die Assimilierungen der Beamten des Justizministeriums.

Im Gegensatz zu dem, was wir seit Max Weber über formale Rationalität der Moderne wissen, wird man bei dieser Art von Klassifikation mit einer Praxis konfrontiert, deren Regularität vielerlei durch Unbestimmtheit geprägt wird.⁴⁵ Das ist durchaus kein Widerspruch zur vorherigen Verneinung prälogischer Rationalität. Nur sind offensichtlich Klassifizierungsweisen möglich, die sich dem Kontext dergestalt anpassen, daß sie – obwohl dies paradox zu sein scheint – die Hierarchie

⁴¹ Vgl. JOSÉ ANTONIO MARAVALL, *Poder, honor y élites en el siglo XVII*, Madrid 1979, S. 31–40. Vgl. LAWRENCE STONE, *The Inflation of Honours (1558–1561)*, in: *Past and Present* 14 (1958), S. 45–70; DAVID D. BIEN, *Les offices, les corps et le crédit d'Etat. L'utilisation des privilèges sous l'Ancien Régime*, in: *Annales E.S.C.* 43 (1988), S. 379–404.

⁴² FRANÇOIS BLUCHE, JEAN-FRANÇOIS SOLNON, *La véritable hiérarchie sociale de l'ancienne France*, Paris 1983. Zu diesem Problem und diesem Buch vgl. NATHALIE HEINRICH, *Classements sociaux*, in: *Actes de la recherche en sciences sociales* 55 (1984), S. 70–71.

⁴³ Vgl. etwa R.D. dictando reglas para la provisión de plazas de la magistratura, judicatura y ministerio fiscal del fuero común, y sobre suspensión, traslación y jubilación de los funcionarios de dichas clases (R.D. 7.3.1851), in: *Colección legislativa de España*, Madrid 1851, Bd. LII, S. 327–334; R.D. declarando al abogado Fiscal primero del Tribunal Supremo de Justicia, la categoría de Fiscal de la Audiencia de fuera de Madrid (R.D. 28.6.1851), in: *Colección legislativa de España*, Madrid 1851, Bd. LIII, S. 391.

⁴⁴ EMILIO BRAVO ROMERO, *De la Administración de Justicia*, Madrid 1864, S. 216 ff.

⁴⁵ BOURDIEU, *Habitus, code et codification*, en: *Actes de la recherche en sciences sociales* 55 (1984), S. 70–71.

unübersichtlich machen, unter anderem deswegen, weil sie im Verlauf der individuellen Gruppenzuordnung die Grenzen jener Zuordnung verwischen. Bourdieu spricht insofern von „systèmes à classement flous“.⁴⁶ Alles deutet darauf hin, daß er sich bei der Kategorisierung der spanischen Richter insofern um eines dieser Klassifizierungssysteme handelt, als hierbei die Möglichkeit nicht ausgeschlossen war, in eine allenfalls vorübergehend begrenzte Zahl von Kategorien eine potentiell unbegrenzte Zahl verschiedenartigster staatlicher Beamter einzuordnen. Zu einer Zeit, in der Justiz und Politik aufs engste nach den Spielregeln politischer Treue bzw. Untreue verquickt waren, die persönlichen Beziehungen zu Politikern für Justizjuristen von ausschlaggebender Bedeutung waren, erfüllte dieses Ordnungsschema die Aufgabe, die es zu erfüllen hatte. Indem man die Eintrittsvoraussetzungen, die Beförderungskriterien und das Ausscheiden aus der Justiz formalen Klassifikationsstrukturen unterwarf, wurde die Vorherrschaft letztlich politischer Aspekte im Zeitpunkt der jeweiligen Entscheidung sozial erträglich. Dafür sind drei Momente verantwortlich:

1. Die Berücksichtigung des Dienstalters (*antigüedad*) stellte eine persönliche Beziehung her zwischen dem kategorisierten Individuum und seiner jeweiligen Plazierung (*sens du placement*). Anderenfalls hätte es an Erwartung gefehlt, wären Karriereaussichten von vornherein enttäuscht worden, hätte vornehmlich die Unsicherheit nicht neutralisiert werden können, die angesichts einer bewegten Gegenwart und einer ungewissen Zukunft aufkommen mußte.⁴⁷

2. Dadurch, daß solche Erwartungen auf dem Glauben gründeten, es genüge zu hoffen, innerhalb einer kategorialen Einheit oder zur nächsthöheren aufzusteigen, konvertierte diese Klassifizierung eine Ordnung, bei der der Abstand zum Vorderman und die Distanz zum Nächsten den eigenen Platz verorteten, in eine neue Ordnung mit ausgesprochenem Zeitbezug. Eine derart kategorisierte Anordnung entspricht einer Hierarchisierung, die ob ihrer Unpersönlichkeit die individuellen Taktiken ebenso sublimiert wie die persönlichen Gunsterweisungen, die Schick-

⁴⁶ BOURDIEU, *Classement, déclassement, réclassement* (Anm. 2), S. 1–22.

⁴⁷ Vgl. ALVARO GOMEZ BECERRA, *Sobre la inamovilidad judicial* (Anm. 21), S. 243 ff.; I. MIQUEL Y RUBERT, *De la magistratura y del ministerio fiscal*, in: *Revista General de Legislación y Jurisprudencia* 3 (1854), S. 306–317; RAMÓN MOSQUERA MONTES, *De la inamovilidad judicial*, in: *Revista General de Legislación y Jurisprudencia* 24 (1864), S. 30–39; M. ORTIZ DE ZUÑIGA, *Breves observaciones sobre las bases presentadas al Senado, relativas a las reformas judiciales*, in: *Revista General de Legislación y Jurisprudencia* 24 (1864), S. 19–30.

salsschläge des Einzelnen oder die Auseinandersetzungen Mann gegen Mann. Kategorisierung als Klassifizierung einer Gesamtheit erlaubte die personellen Umstrukturierungen als organisierte zu präsentieren. Oder mit dem Präsidenten der Audiencia von Madrid des Jahres 1859 gesagt: Alle organisatorischen Maßnahmen auf dem Gebiet der Justiz produzierten an sich schon Harmonie, ohne daß Ausnahmen davon bekannt geworden wären.⁴⁸

3. Kategorie als logischer Operator mit unscharfen Grenzen bzw. äußerst vielfältigen Einsatzmöglichkeiten⁴⁹ gestattete, die zahllosen politischen Eingriffe zu realisieren und trotzdem den eben beschriebenen Objektivierungseffekt nicht zu schmälern.⁵⁰ Denn begreifen wir die „categoría“ als klassifizierte Gruppe, erweiterte die Varietät der Posten innerhalb einer „categoría“ ungemein den Manövrierraum für diese Art von jederzeit in Prestige und Geld konvertierbarem Kapital, als das die „antigüedad“ des Bediensteten zu betrachten ist. Sehen wir jedoch in der „categoría“ ein Prinzip der Klassifikation, dann bewirkte jedenfalls die inhärente Tautologie, daß man über das Personal der Justiz verfügen konnte, ohne sich um vergleichsweise unbewegliche Barrieren zu kümmern, die von einer streng funktional verfaßten Justiz errichtet worden wären. Weder komplett kasuistisch orientiert, was der Justiz geschadet hätte, noch an allgemein verbindlichen Regeln ausgerichtet, wobei die politische Seite nicht zum Zuge gekommen wäre, offerierte das kategoriale System den einzig gangbaren Mittelweg: Es verpflichtete auf eine Art Konditionalprogramm mit weiten Perspektiven. Zur Erklärung nur ein Beispiel: Wenn jemand den Posten A erhält, muß man ihn auch entsprechend A besolden, hat man ihm eine „antigüedad“ gemäß A anzurechnen und ist er generell nach den Bestimmungen bezüglich A zu behandeln. Anders für den Fall, daß jemand für den Posten A ernannt wird und dieser der Kategorie nach dem Posten B, wenn nicht gar noch dem des Postens C entspricht. Dann multiplizieren

⁴⁸ FRANCISCO LABERON, *Marcha progresiva de la administración de justicia*, in: *Revista General de Legislación y Jurisprudencia* 8 (1856), S. 19–33.

⁴⁹ Zu den unscharfen Grenzen gehört auch, daß der Begriff der „categoría“ zur Kennzeichnung vakanter Plätze benutzt wird, vgl. Real Orden mandando proveer por concurso una categoría de término, vacante en la facultad de Derecho (R.O. de 22.1.1862), in: *Boletín de la Revista General de Legislación y Jurisprudencia* 16 (1862), S. 91.

⁵⁰ „La magistratura ha sucumbido ante la acción del Ejecutivo, no porque éste interviniera en su nombramiento, en el que tiene, en realidad, una participación legalmente mínima, sino por haber fraccionado la carrera en categorías administrativas, reservándose la facultad de ascenso“ (FRANCISCO BECEÑA, *Magistratura y justicia. Notas para el estudio de los problemas fundamentales de la organización judicial*, Madrid 1928, S. 328).

sich natürlich die Möglichkeiten, wird die Bandbreite für Aktionen größer, die die Besoldung, das Dienstalter oder die allgemeine Behandlung des jeweiligen Beamten betreffen. Der Entscheidende riskiert für diesen Fall in einem weit geringerem Maß, die Zufälligkeit seiner Entscheidung zu offenbaren.

Es sieht so aus, als ob sich dieser Mechanismus der Risikoregulierung bei Justizkarrieren ab den siebziger Jahren stabilisierte. Von nun ab wurden unter der Bezeichnung „escalafones“ im offiziellen Gesetz- und Verordnungsblatt, der Gaceta de Madrid, die Listen des Justizpersonals publiziert, das mit Hilfe der „categorías“ klassifiziert worden war.⁵¹ Entsprechende Forderungen waren schon seit langem laut geworden. So von seiten der Regierung, um ihrer Verfügungsgewalt über diese Beamten die Form zu geben, die haushaltsrechtlich, namentlich bezüglich einer exakten Planung der Personalkosten vonnöten war.⁵² Aber auch von seiten der Justiz selbst gingen entsprechende Initiativen aus, war man doch um weitergehende formale Garantien besorgt, die eine gewisse Gleichbehandlung absicherten, wenn es um die Klassifizierung ging. Gegenüber der Unvoreingenommenheit des Ministeriums hatte man dieselben Bedenken wie gegenüber einer zuverlässigen Führung der Personalakten, die offensichtlich jederzeit von den unmittelbar Interessierten in ihrem Sinn berichtet werden konnten, so diese über den nötigen Einfluß verfügten.⁵³ Indes kam es wie gesagt nicht vor dem

⁵¹ Vid. Gaceta de Madrid de 27.1.1871, 12.4.1871, 25.10.1871, 6.11.1871, 12.11.1871, 28.7.1878, 29.7.1878, 30.7.1878, 1.8.1878, 2.8.1878. Vgl. Real Orden mandando formar el escalafón de empleados del Ministerio de Gracia y Justicia (R.O. de 23.9.1876), in: Boletín de la Revista General de Legislación y Jurisprudencia 51 (1876), S. 260–261; Real Orden dictando las reglas a que ha de sujetarse la formación del Escalafón general de los funcionarios de las carreras judicial y fiscal de la Península y Ultramar (R.O. de 31.12.1886), in: Boletín de la Revista General de Legislación y Jurisprudencia 77 (1886), S. 380–381.

⁵² Vgl. Real decreto, reformando la planta de la Secretaría del Ministerio de Gracia y Justicia (R.D. 2.11.1853), in: Colección legislativa de España, Madrid 1854, Bd. LX, S. 346–349. Bereits 1852 wurde eine Real Orden erlassen, der zufolge die Escalafones des Justizpersonals sofort in der Gaceta de Madrid zu publizieren sind (R.O. 14.7.1852, in: Colección legislativa, Madrid 1852, Bd. LV, S. 183–184). Bis auf weiteres muß aber davon ausgegangen werden, daß dieser Anordnung keine Folge geleistet wurde. Entsprechende Nachforschungen blieben erfolglos.

⁵³ MIQUEL Y RUBERT, De la magistratura y del ministerio fiscal (Anm. 47), S. 306–317; PEDRO GOMEZ DE LA SERNA, Modo único de hacer inamovable el poder judicial, in: Revista General de Legislación y Jurisprudencia 9 (1857), S. 369–377; GOMEZ DE LA SERNA, Sobre la inamovilidad judicial y oportunidad de declararla, in: Revista General de Legislación y Jurisprudencia 18 (1861), S. 145–153; GOMEZ DE LA SERNA, Sobre la manera de proveer los cargos judiciales, in: Revista General de Legislación y Jurisprudencia 24 (1864), S. 97–108, 257–262; NICOLÁS PENALVER, Comparación de la magistratura de nuestros días con la antigua, in: Revista General de Legislación y Jurisprudencia 28 (1866), S. 24.

letzten Drittel des vergangenen Jahrhunderts dazu, daß die Kategorisierungen amtlicherseits veröffentlicht wurden, sich graphisch niederschlugen. Anscheinend mußte sich Politik erst binär über Parteien reproduzieren, sog. „Moderados“ den „Liberales“ oder die „Conservadores“ den „Progresistas“ gegenüberreten können und die Notwendigkeit sich verringern, weiterhin massiv und ohne Umschweife auf die Justiz Einfluß zu nehmen, bevor auf die Unbestimmtheit der Kategorisierung zumindest soweit verzichtet werden konnte, als dies eine regelmäßige Veröffentlichung der „escalafones“-Listen automatisch mit sich brachte. Keineswegs führte aber die Entpolitisierung zur Denaturalisierung der „categorías“: Die Logik eines „Escalafón“ blieb weiterhin unvereinbar mit dem funktionalen Aufbau der Gerichte. Die Verluste an Manövrierraum wurden nun hinreichend durch Möglichkeiten kompensiert, die – soviel steht seit Goody und Ong fest – allein schon aus der visuellen Bereitstellung der Listen resultieren. Bereits der höhere Grad an Exaktheit und der unpersönliche Charakter der Präsentation, verglichen mit rhetorischen Mitteln oder dem persönlichen Schriftzug,⁵⁴ ließen so die zugrundeliegende Kategorisierung an Neutralität und Objektivität gewinnen.

An die „Escalafones“ erinnern heißt auch das Verständnis der semantischen Bezüge erleichtern, welche die Kategorisierung zwischen Richtern und denen setzte, die nicht als Richter angesehen wurden. Denn auf diese Weise wurde bereits die richtige Frage nahe gelegt: Die zusätzliche Verbildlichung in amtlich abgesegneten Listen zwang, sich die absoluten Grenzen vor Augen zu halten, die ein Staatsbediensteter zu respektieren hatte, wollte er in einer derartigen Liste erscheinen. So gesehen erübrigt es sich auch, andere Unterschiede aufzutun, etwa diejenigen, die das Verhältnis zwischen Richtern und Laien oder zwischen Richtern der ordentlichen Justiz und Richtern an kirchlichen Gerichten betrafen. Dafür wird jetzt die Erklärung komplexer. Die listenweise Veröffentlichung verbietet es nämlich, diejenigen, die dort aufgelistet wurden, als Anhänger der jeweiligen politischen Spitze einzustufen und die, die keine Berücksichtigung fanden, der politischen Opposition zuzurechnen. Dies folgt daraus, daß, obwohl die politische Unzuverlässigkeit, die fehlenden persönlichen Beziehungen oder die Tatsache, in

⁵⁴ JACK GOODY, *La raison graphique*, Paris 1979, S.59 ff.; GOODY, *La logique de l'écriture*, Paris 1986, S. 97–132; WALTER ONG, *Orality and Literacy. The Technologizing of the Word*, London, New York 1982, S. 127 ff. Vgl. JOHANNES-MICHAEL SCHOLZ, Warum Jack Goody lesen, in: *Rechtshistorisches Journal* 2 (1983), S. 62–82.

Ungnade gefallen zu sein, dafür verantwortlich sein konnten, nicht in die Liste aufgenommen zu werden, nichts darüber besagt, daß der eine oder andere nicht klassifizierbar war. Gedacht ist zum Beispiel an den Fall, daß jemand den Justizdienst vorübergehend quittierte, also in die Gruppe der „cesantes“ überwechselte. Hierbei handelt es sich um eine für die spanische Verwaltung des 19. Jahrhunderts häufig anzutreffende Erscheinung, die bei der Justiz darauf hinauslief, daß jemand aus dem aktiven Dienst ausschied oder diesen verlassen mußte, ohne daß damit seine Pensionierung verbunden war. Das konnte beispielsweise mit der technischen Reorganisation der Gerichte zu tun haben, so wenn Stellen gestrichen wurden. Aber im allgemeinen hing das mit der Absetzung etwa von Richtern zusammen, was nur allzu oft auf nach einem politischen Wechsel vorkam. Damit war der Betreffende keineswegs für immer von einer weiteren Justizkarriere bzw. entsprechenden Vorteilen ausgeschlossen.⁵⁵ Ihm stand auch künftig das Recht zu, so er wollte, den Dienst aufzunehmen; zumindest durfte er darauf hoffen, erneut in eine Vorschlagsliste (*turno*) aufgenommen zu werden oder einen Platz in einem speziellen „escalafón“ zu finden, der mitunter nur solche Anwärter auflistete.⁵⁶

Nicht zuletzt dieses Beispiel belegt zur Genüge, inwieweit es ratsam war, politisch aktiv zu sein, ohne darüber die eigene Sicherheit zu vergessen. Die Kategorisierung der spanischen Richterschaft aus den offenen Grenzen zwischen Recht und Politik zu erklären ist eine Sache, eine ganz andere dagegen, zu bestätigen, daß aus ebenjener Kategorisierung auf eine semantische Gleichsetzung von Richterschaft und politisch genehmer Beamtenschaft geschlossen werden darf. Eine solche Präzisierung verlangt deswegen noch lange nicht, auf eine totale Gleichsetzung unter entgegengesetzten Vorzeichen abzuheben, etwa dergestalt,

⁵⁵ Sehr aufschlußreich die Exposición de motivos del Decreto mandando formar un escalafón general de todos los empleados que han servido en las Islas Filipinas y determinando quienes tienen derecho a ser incluidos en él (D. de 16.8.1870), in: Boletín de la Revista General de Legislación y Jurisprudencia 33 (1870), S. 571–575.

⁵⁶ Colocación a cesantes, in: El Foro 1 (1861), S. 8; Cuatro palabras al Señor Ministro de Gracia y Justicia, in: Boletín de la Revista General de Legislación y Jurisprudencia 25 (1854), S. 55–56. Zu den Erwartungen eines „Cesante“ immer wieder interessant der Roman von BENITO PEREZ GALDOS, *Miau* (1888). Respecto de la legislación, vgl. DT. 8^a y 9^a LOPJ (1870); Circular disponiendo que se forme el escalafón de cesantes de la carrera judicial (Circular de 11.6.1869), in: Boletín de la Revista General de Legislación y Jurisprudencia 30 (1869), S. 628–629; Real orden disponiendo que los funcionarios cesantes de la carrera judicial y fiscal y los asimilados a ella expresen si desean volver al servicio (R.O. 13.10.1882), in: Boletín de la Revista General de Legislación y Jurisprudencia 69 (1882), S. 158.

daß die richterliche Aktivität schon immer mit einer Tätigkeit identisch ist, die einen justiziell kompetenten Beamten voraussetzt. Eine dahingehende Annahme stände in offenem Widerspruch zu dem bisher Gesagten. Allem Dafürhalten nach wäre diese Variante wohl überbewertet worden, falls man gesetzlich der Meinung der zentralen juristischen Zeitschrift, der „Revista General de Legislación y Jurisprudencia“, entsprochen hätte, die im Jahr 1865 unter Hinweis auf die wissenschaftliche Statistik verlangte, die „escalafones“ durch andere Tafeln zu ersetzen. Ihr zufolge könnte nämlich erst dort wirklich mit absoluter Sicherheit erfahren werden, inwiefern jede Art von Richtern den in sie gesetzten funktionalen Erwartungen entsprächen.⁵⁷

Zwischen politischer Treue, persönlichen Freundschaften und machtbedingten Einflüssen auf der einen Seite und den dienstlich begründeten Meriten, der beruflichen Qualifikation und der Arbeitseffizienz auf der anderen war allem Anschein nach ein Definitionsniveau vorhanden, das es erlaubte, den Richter von anderen Bediensteten zu unterscheiden. Die Zeitgenossen sprachen in diesem Zusammenhang von der richterlichen Dignität (*dignidad*). Sowohl aus der bisherigen Analyse als auch aus den damaligen Stellungnahmen zur spanischen Justiz, die zeitlich mit der Etablierung der hier angesprochenen Praxis zusammenfallen, darf geschlossen werden, daß darüber, ob der Betroffene einer bestimmten Kategorie zugeordnet wurde bzw. sich weiterhin darin halten konnte, in erster Linie die Tatsache entschied, inwieweit er hierfür als würdig befunden wurde. Vom klassifikatorischen Effekt her wird das Konzept der Dignität durch seine unscharfen Konturen gekennzeichnet. Es ließ einerseits zu, die politische Zuverlässigkeit wie die politische Gunst der Stunde zu veranschlagen, wobei derartige Konnotationen den Definitionsinhalt nicht ausschöpfen mußten. Auf der anderen Seite setzte es eine gewisse fachliche Kompetenz durchaus voraus, ohne daß diese dabei doch so hoch angesetzt wurde, wie dies anscheinend bei den Beamten der zivilen Verwaltung der Fall war.⁵⁸ Die Umrisse lassen sich aber zusätzlich verdeutlichen, wenn man obendrein nicht die Kontroverse vergißt, die etwa zwischen 1830 und 1870 darüber entbrannt war, bis zu welchem Grad die Staatsanwälte (*fiscales*) absetzbar

⁵⁷ Vgl. den Kommentar – gezeichnet von den Direktoren der „Revista General“ – zu JUAN DEL PUEYO BUENO, *Apuntes sobre Estadística de la Administración de Justicia* (Madrid 1865), in: *Revista General de Legislación y Jurisprudencia* 26 (1865), S. 412–416.

⁵⁸ Vgl. GOMEZ DE LA SERNA, *Sobre la necesidad de una ley de empleados públicos*, in: *Revista General de Legislación y Jurisprudencia* 27 (1865), S. 340–348.

wären, ein Streit, bei dem es argumentativ im Kern um die Frage ging, ob diese funktional gemäß einer eigenen Hierarchie zu klassifizieren oder in das kategoriale System der Richter aufzunehmen seien. Beide Ämter wurden bei dieser Gelegenheit folgendermaßen miteinander konfrontiert: Den Staatsanwalt definierte man wortwörtlich als einen aktiven Agenten der Verwaltung, der sich im Idealfall durch seinen Fleiß und eine zielorientierte Tätigkeit auszeichne; der Richter wurde so zum passiven Verwalter von Justiz, freilich nur für den Fall, daß er durch Redlichkeit, eine einwandfreie moralische Haltung, sein untadeliges Verhalten und äußerste Zurückhaltung aufgefallen war.⁵⁹ Sieht man die Einheit der Differenzen, wird die semantische Gemeinsamkeit transparent. Immer dann, wenn der jeweils Betroffene sich in etwa als kompetent erwies, in einem vergleichsweise höherem Maß für politisch zuverlässig erachtet wurde und moralisch als absolut integer galt, war er „digno“, eventuell unter die eingereiht zu werden, die im Rahmen der Justiz zu kategorisieren sind.

Ab hier geht es nun um eine andere Problematik. So wäre etwa detailliert zu untersuchen, inwiefern das Kriterium der richterlichen Dignität ausreichte, für das Spanien des 19. Jahrhunderts eine effiziente Gerichtsbarkeit zu garantieren. Dies würde allerdings voraussetzen, sich vorab über die Frage zu verständigen, was eigentlich damit gemeint ist, wenn man von funktionierender Justiz in einem bestimmten historischen Kontext spricht. Gerade das erwähnte Institutsprojekt zur spanischen Justiz wird aus diesem Grund gezielt auf die These abstellen, daß Justizausübung in Spanien von einem orts- und zeitspezifischen „sens pratique“ im Sinne Bourdieus geprägt war, von einem technisch relativ unbedarftem Wissen, aber auf der anderen Seite von einer sozial zureichend adaptierten Erfahrung, die keines Planes bedurfte, dafür jedoch um ad hoc Lösungen bemüht war und dabei stets vom Prestige bzw. der symbolischen Autorität der Institution profitierte.⁶⁰ Bestätigt wird dieser Ansatz übrigens von dem spanischen Dichter und Verwaltungsbeamten Leandro Fernández de Moratín, der ausgangs des 18. Jahrhunderts zu den wenigen gehörte, die das grundsätzliche Unvermögen der

⁵⁹ Vgl. JOAQUÍN FRANCISCO PACHECO, De la inamovilidad de los jueces, in: Boletín de Jurisprudencia y Legislación 1 (1836), S. 311–317; JOSÉ MARÍA HUET, Algunas observaciones sobre o que ha sido desde su origen el Ministerio Fiscal, in: Revista General de Legislación y Jurisprudencia 31 (1867), S. 145–172; GÓMEZ DE LA SERNA, Del poder judicial, de sus relaciones con los demás poderes y de las condiciones y deberes de los que lo ejercen, in: Revista General de Legislación y Jurisprudencia 35 (1869), S. 145–162.

⁶⁰ SCHOLZ, Rendre justice (Anm. 38), S. 355–379.

spanischen Aufklärung, die sog. niederen Volksschichten zu begreifen, voller Selbstironie zu brandmarken wußte. Er riet 1792 seinem Freund Forner, einem aufgeklärten Mitglied des „Consejo de Castilla“: „Das beste was ein Fiscal tun könne, sei, Spaß an der Sache zu haben, niemanden zu hängen und für Kinder zu sorgen“.⁶¹ Ob und wie aber, sieht man einmal davon ab, namentlich die Richter Justiz am Laufen hielten, das sei künftigen Untersuchungen vorbehalten.

⁶¹ Zitiert bei FERNANDO A. GOMEZ RIVAS, *Mujer y sociedad a través de la vida de Leandro Fernández de Moratín*, in: MARIA CARMEN GARCIA-NIETO PARIS (ed.), *Ordenamiento jurídico y realidad social de las mujeres. Siglos XVI a XIX*, Madrid 1986, S.115–136 (118).