

Rechtsgeschichte

www.rg.mpg.de

<http://www.rg-rechtsgeschichte.de/rg8>
Zitiervorschlag: Rechtsgeschichte Rg 8 (2006)
<http://dx.doi.org/10.12946/rg08/158-162>

Rg **8** 2006 158 – 162

Matthias Schwaibold

Caronisierung

Caronisierung*

Pio Caroni ist Tessiner – also Angehöriger einer sprachlichen und kulturellen Minderheit in der Schweiz. Er war von 1971 bis zu seinem Rücktritt 2003 während 32 Jahren ordentlicher Professor für schweizerische und deutsche Rechtsgeschichte, namentlich Rechtsgeschichte des Tessins, in Bern – jener Stadt, die in der Schweiz das friedliche Nebeneinander von französischer und deutscher Kultur repräsentiert. Wo er deutsch schreibt, da in jener heute schon auffälligen Eleganz, die wohl das Privileg derer ist, die diese Sprache vor Jahrzehnten erst einmal erlernen mussten. Pio Caroni ist vielsprachig und liest und zitiert, im Gegensatz zu den meisten seiner Fachkollegen im deutschen Sprachraum, neben englischen und holländischen auch italienische, spanische und französische Werke in der Originalsprache – wohlgerne: nicht etwa nur die seiner engeren Zunftgenossen, sondern auch die der maßgebenden romanistischen Kollegen und – noch wichtiger – von Lyrikern, Romanziern und Philosophen. Und doch – oder gerade deshalb? – ist er einsam geblieben, ein Germanist italienischer Kultur im Grenzland zwischen Deutsch und Welsch, der sich der Vereinnahmung der Rechtsgeschichte durch die erdrückende Mehrheit ihrer Vertreter aus Deutschland und Österreich sowie der Unterwerfung unter deren jeweilige Modethemen widersetzte, der die Besonderheit der Schweiz betonte und innerhalb der Schweiz den Blick auf das Kleinräumige und das Eigenständige, die Täler namentlich Graubündens und des Tessins richtete. Vor allem aber leistete er Widerstand gegen die, welche der Rechtsgeschichte ein bestimmtes Pflichtenheft vorschreiben und ihre Daseinsberechtigung in besonderer Weise begründen wollten. Was dazu

führte, dass er zunehmend in grundlegenden Widerspruch auch mit den Romanisten geriet, nicht nur denen an seiner Universität. Er verteidigte seine Positionen stets leise, aber bestimmt, führte den Kampf ohne jede Ausfälligkeit und mit großer Beharrlichkeit. Für ihn ist das Forschungs- und Lehrfach Rechtsgeschichte unabhängig vom geltenden Recht und seiner Dogmatik. Konsequenterweise findet man in seinem Schriftenverzeichnis Beiträge zum geltenden Recht so gut wie keine. Seit ihrer Gründung 1979 gehört er zu den Herausgebern der Zeitschrift für Neuere Rechtsgeschichte, in der er zahlreiche Rezensionen publiziert hat. Auffällig, dass er nur einen einzigen Aufsatz in der Savigny-Zeitschrift, Germanistische Abteilung, veröffentlichte und zu nur wenigen Festschriften beitrug, welches Genre er offenbar seit bald 15 Jahren überhaupt meidet. Caroni ist nicht als Verfasser dickleibiger, gar mehrbändiger Monografien bekannt geworden, sondern als wacher Beobachter der jüngeren Rechtsgeschichte, besonders der Kodifikationen des 19. Jahrhunderts. Seine Interessen richtete er nicht auf säkulare Entwicklungen, seine rund 80 Aufsätze waren nicht Großthemen gewidmet – aber er schrieb stets mit Blick auf die von ihm aufmerksam verfolgten Entwicklungen der gesamten rechtsgeschichtlichen Wissenschaft und vor allem der ausländischen Literatur. Er verengte sozusagen aus weiter Perspektive, geistig von jenseits der Alpen und der Pyrenäen kommend, wieder den Blickwinkel. Damit bleibt er einigermassen allein, denn die Vertreter nationaler Rechtsgeschichten nehmen im Allgemeinen kaum zur Kenntnis, was die Kollegen aus anderen Ländern in anderen Sprachen schreiben, und leisten damit fortgesetzt

* PIO CARONI, Die Einsamkeit des Rechtshistorikers. Notizen zu einem problematischen Lehrfach, Basel, Genf, München: Helbing & Lichtenhahn 2005, XIII, 175 S., ISBN 3-7190-2261-7

ihren Beitrag zur eigenen Provinzialisierung. Und weil er, wie er sagt, »keine Althistoriker auszubilden« hatte, war die Vergangenheit, für die er sich interessierte, »nicht die entfernteste« (163). Also: Drei Jahrzehnte an einer einzigen Universität, dort am Schluss und schon lange zuvor der einzige Vertreter seines Fachs, zum Festschriftenwesen, dem geltenden Recht, den Trompetern der Romanisten und den Zunftmeistern der Germanistik gleichermaßen auf Distanz, dabei offen für Fachfremdes und Fremdsprachliches – eine wohl einmalige Konzentration von atypischen Eigenschaften, die ihren Träger von dem, was seinesgleichen sonst als Gruppe definiert, weitgehend unterscheiden und deshalb geradezu zwangsläufig isolieren. Zum Zeitpunkt, da sein Buch erscheint und diese Rezension geschrieben wird, ist auch sein Lehrstuhl verwaist, weil sein Nachfolger sich umgehend wieder wegberufen ließ. Kein Wunder, dass man sich unter diesen Umständen einsam vorkommt, dass Titel und Untertitel nicht vor Kraft und Freude strotzen, nicht von Selbstsicherheit und Zukunftsglaube künden, ja nahe an die Resignation reichen: Wer »einsam« ist mit seinem »problematischen« Lehrfach, wer über sich selbst bei seinem Rücktritt schreibt, er sei »ermüdet, aber unversehrt« dort angekommen, wo die »Pferde gewechselt werden« (119), der weckt doch bei seinem unbefangenen Leser zunächst einmal die Furcht, die Endzeitvisionen eines depressiven Emeritus in die Hand bekommen zu haben.

Diese Furcht ist indessen unbegründet, wie schon das zarte Blau des Schutzumschlags und dessen freundliches Schriftbild erahnen lassen, denn finstere Abgesänge kämen schwer und schwarz und mit großen Lettern daher. Der Band enthält vier Beiträge: Zwei Aufsätze, die schon vor zehn Jahren andernorts publiziert worden waren (»Die andere Evidenz der Rechtsgeschich-

te«, 1–41, und »Der Schiffbruch der Geschichtlichkeit – Anmerkungen zum Neo-Pandektismus«, 43–71), an dritter Stelle einen überarbeiteten Vortrag, der praktisch gleichzeitig mit dem hier angezeigten Buch in jeweils gekürzten Fassungen noch an drei anderen Orten erschien (»Blicke über den Gartenzaun – Von der Beziehung der Rechtsgeschichte zu ihren historischen Nachbarwissenschaften«, 73–115), und schließlich die »völlig überarbeitete und stark erweiterte« Abschiedsvorlesung in Bern vom 26. Juni 2003, unter dem Titel »Einer langen Reise Rückschau« (117–174); sie war 2004 im ursprünglichen Wortlaut – wie schon der zweite und der dritte Aufsatz – in der ZNR erschienen. Die Zusammenstellung ist sozusagen eine »konzertierte Aktion«, die ermöglicht, Caronis Stellungnahmen am Stück zu lesen. Die Rezension konzentriert sich nachfolgend auf die Abschiedsvorlesung, die zahlreiche Gedanken aus den anderen drei Beiträgen kondensiert. Caroni macht es seinem Leser nicht einfach: Der rote Faden ist kunstvoll verschlungen in einem leicht zu lesenden, geradezu schwerelos von einem Thema zum nächsten schwebenden Text, dessen eigentliche Botschaft – Welche Absicht steckt hinter dieser Kunst? – sich dem Rezensenten ehrlich gesagt erst nach und nach erschlossen hat.

Geschichte »kann nur über die Subjektivität des Historikers erkannt werden«, hält Caroni auf Seite 48 fest, und fährt fort: »Treibe ich Geschichte, so ›caronisiere‹ ich die Vergangenheit.« Aus dem Sinn, den man der Gegenwart beilegt, gestalten sich die Hoffnungen und Erwartungen, die der Rückblick erfüllen soll (169). Wie sieht also – notwendigerweise »schwaiboldisiert« – die »caronisierte« Sicht auf das Fach Rechtsgeschichte aus?

Am Anfang steht der Befund, dass die »Ur- väter« aller Rechtswissenschaft, nämlich die rö-

mischen Juristen, selbst weder historisch dachten noch argumentierten (wir hätten zu ergänzen: auch nicht im engen Sinne »wissenschaftlich« arbeiten), was nicht hinderte, dass qua Überlieferung »historische« Texte durch »unhistorische« Auslegung in der (ersten) Renaissance des römischen Rechts zur Lösung gegenwartsbezogener Aufgaben herangezogen werden konnten. Und eine dieser Aufgaben war es, sich im Gewimmel der Normen (lokale Statuten, Land(es)-rechte, römisches und kanonisches Recht), die untereinander in keiner Hierarchie standen, zu orientieren. Als mit dem Humanismus die Historisierung der Pandekten begann, hatte diese eine Scheidung der Quellen in *ius commune* und *ius proprium* zur Folge, wobei letzteres zusehends durch die Brille der gemeinrechtlichen Wissenschaft interpretiert, aber deshalb keineswegs verdrängt wurde, im Gegenteil: Verwissenschaftlichtes lokales Recht, damit Rechtszersplitterung, hielt sich allenthalben bis zu den großen Kodifikationen des 19. Jahrhunderts und lieferte diesen geradezu eine Begründung. Dagegen war letztlich auch Savigny machtlos, dessen »Programm« einer historischen Erforschung der rechtlichen Vergangenheit die bestehende Rechtsquellenvielfalt vor der drohenden Kodifikation bewahren sollte, letztlich allerdings nur die insbesondere für den deutschen Sprachraum wichtige Trennung von »Germanisten« und »Romanisten« provozierte. Dreimal also der Rückgriff auf die Geschichte in einem Rechtsquellen-system, das die Positivierung des Rechts als evolutives Geschehen sah und jedenfalls nicht allein dem Gesetzgeber überließ. Was den wesentlichen Unterschied zu den Kodifikationen ausmacht, die als Folge des Rechtssetzungsmonopols entstanden, das sich der bürgerliche (National-)Staat gab. Fortan war für die »interpretatio« des Rechts die Geschichte verzichtbar,

rechtshistorische Forschung ohne Blick und Verantwortung für das geltende Recht möglich. Doch just jenem historisierenden Zweig wird ein, zwei, drei Generationen später der Vorwurf gemacht, durch Verzicht auf applikative, geltungsorientierte Rechtsgeschichte den Untergang des römischen Rechts selbst verursacht zu haben – ein Vorwurf, den Caroni nicht gelten lassen will. Denn eigentlich habe die alte Zweiteilung in *ius proprium* und *ius commune* dadurch überlebt, dass das (neue) Gesetzbuch dazu diene, den Germanisten und Romanisten Anlass und Gegenstand zu bieten, die kodifizierten Regeln historisch zu ergründen, nämlich in die jeweilige eigene Tradition einzuordnen. Das jeweils positive Recht trat als Ableger des je eigenen Stammes auf, Auslegung und Weiterbildung des Rechts erschienen fortan nur unter dem »richtigen« historischen Verständnis denkbar.

Doch verkürzte sich damit die Rechtsgeschichte auf die Erforschung dessen, was unter der Prämisse des geltenden Rechts steht: Ihre legitimierende Funktion folgt daraus, dass letzteres zum Ausgangspunkt der Rückreise wird. Und der Rechtshistoriker bleibt so stets bei dem stehen, was er als Vorform, Grundlage etc. des geltenden Rechts erkennt, die Vergangenheit wird nur noch unter dem Gesichtspunkt der Konstanten und Kontinuitäten gesehen, sie erscheint in »präventiver Parzellierung«. Gegen welche sich diejenigen wandten, die in den Kodifikationen »Entgleisungen« sahen, die man am besten durch konsequente Pandektisierung auf das eigentliche, nämlich gemeinrechtliche Schema zurückstutzen könne. Eine andere, nach Caronis Ansicht derzeit an Gewicht zunehmende Deutung geht dahin, dass die Kodifikationen nicht etwa die Abschaffung, sondern vielmehr die Bestätigung des gemeinrechtlichen Rechtsquellen-systems seien, ja die Kodifikationen nun-

mehr als »bewährte Sammlung romanistischer Weisheit« betrachten, als »in Gesetzesform gonnene Pandektistik«, gar als »dritte Renaissance des römischen Rechts«. Womit selbst die nationalen Gesetzbücher als Ausprägung einer ungestörten, einheitlichen, europaweiten Rechtswissenschaft erscheinen, als Beleg unentrinnbarer Kontinuität, weshalb sie vor dem Hintergrund der gemeinrechtlichen Überlieferung zu lehren und anzuwenden seien. Die dafür angeführten Gründe hält Caroni – vollkommen zu Recht! – für schön und vage, »vor allem schön vage« (153). Dem gebräuchlichsten Argument, wonach man zurückblicke, um das geltende Recht zu begreifen, hält Caroni sarkastisch entgegen: »Aber nicht alle, die zurückblicken, sehen auch etwas« (153). Die neue – namentlich durch Zimmermann machtvoll vertretene – Auffassung ist nur möglich, wenn man darauf abstellt, was sich an römischem Recht in den Gesetzbüchern findet bzw. erhalten hat, und ausklammert, was den Befund grundsätzlicher Kontinuität stört.

Dem stellt Caroni die »eigentliche Frage« gegenüber, nämlich die nach der »rechtspolitischen Tragweite« und der »Gesamtwirkung« der Kodifikation – eine Frage, auf die Caroni selbst keine Antwort zu haben behauptet. Teilantworten sucht er unter folgenden Gesichtspunkten: die Kodifikation als »geschlossenes System«, das neue Beziehungen und Abhängigkeiten zwischen den Elementen des (vorbestehenden) Rechts schafft, was »systemimmanent« Ergänzung und Lückenfüllung ermöglicht; die Kodifikation sodann als Ausdruck bürgerlicher Gleichheit und Mittel zur Entmachtung der Stände; die Kodifikation schließlich als Sammlung überwiegend dispositiven Rechts, damit als Ausdruck einer neuen Rangordnung (Rechtserzeugung kraft Privatautonomie durch die Rechtssubjekte). Insgesamt steht für Caroni damit

außer Zweifel, dass das Gesetzbuch deshalb Wende und Neuanfang symbolisiert, was sich auch auf den rechtshistorischen Unterricht auswirken muss: Das Gesetzbuch hat seine eigene, eigenständige Vergangenheit und ist als »einheitsstiftender Wurf« zu historisieren, nicht aber durch neohumanistische oder neopandektistische Bemühungen. Die eigene Geschichtlichkeit der Kodifikation öffnet dann den Blick auf jene Strategien, Fragen und Problemlösungen, die sich *in* der Kodifikation erfolgreich durchgesetzt haben – und damit zugleich auf diejenigen, die (warum auch immer) unterlagen. Caroni sucht also nicht in der Vergangenheit die Beutestücke, die das geltende Recht legitimieren und bestätigen, sondern er sucht nach den sozialen Bedingungen und Auswirkungen der Kodifikation und klammert deshalb gerade nicht aus, was den »Sprung« ins geltende Recht nicht geschafft hat, erweist also der »Welt des Nichtgewordenen« seine Reverenz (162). Für ihn ist Vergangenheit nicht Vorgeschichte der Gegenwart, sondern eigenständiges, fernes und fremdes Land, das seinen Sinn in sich und für sich hat, aus dem keine Modelle, schon gar nicht solche mit Folgepflichten abzuleiten sind (165). Entsprechend ist gewordenes Recht nicht linear, als kausale Derivation der Vergangenheit zu verstehen; wenn es Linien aus der Vergangenheit in die Gegenwart gibt, sind sie – so der einprägsame Ausdruck – »meist gestrichelte«, »ein *itinerarium* signalisierend« (166). Er sei, so Caroni, »unterwegs Kontinuitäten, jedenfalls solchen, die andere Weggenossen in Ekstase versetzt hätten, kaum begegnet« (167). Nur eine Kontinuität durchziehe das Geschehen, dass nämlich der Kontext des Rechts stets antagonistisch und Recht Ergebnis einer gesellschaftlichen Dialektik ist (168). Ihm geht es nicht um die Betrachtung wohlbezogener Kontinuität, sondern auch um

die Kenntnisnahme der jeweiligen Verlustliste, was davor bewahrt, die Schlussergebnisse als »Krönung« einer Entwicklung zu feiern (169). Deshalb, und hier liegt wohl der Kern seines Anliegens, sind die angehenden Juristen auf die Zeitgebundenheit rechtlicher Phänomene aufmerksam zu machen. Und deshalb wendet sich Caroni gegen die, welche die Reise in die Vergangenheit mit der verinnerlichten Positivität des geltenden Rechts auf der Suche nach dessen Legitimation unternehmen, aber auch gegen diejenigen, die allenthalben die historische Linearität entdeckt haben und damit die letzten 200 Jahre Rechtsgeschichte verdrängen (170 f.). Caroni versucht, so gut es geht, sich »nicht in den Käfig des positiven Rechts einsperren zu lassen«, sondern einen Weg außerhalb der Gitterstäbe zu gehen, zu zeigen, wie aus einem geschichtlichen Konglomerat ein Gesetzbuch werden konnte (172 f.). Die Diskussion sei indessen nicht beendet, damit auch seine Unruhe nicht, weshalb er die Baustelle »bis auf weiteres« auch nicht schließe – ungeachtet seines Ausscheidens aus dem akademischen Lehrbetrieb.

Grundlegend neue Stellungnahmen enthält der letzte Aufsatz, im Vergleich zu den drei

anderen, bei Lichte besehen nicht. Das schmälert das Lesevergnügen keineswegs. Zu sehr unterscheidet er sich von den anderen drei Beiträgen: Subtiler die Kritik an den rechtshistorischen Weggenossen, die doch überwiegend keine sind, weil sie andere Wege beschreiten, zwingender die Rechtfertigung des eigenen Tuns, doch vor allem fasziniert die bisher unerreichte Eleganz der Sprache und Gedankenführung, gepaart mit (es sei verziehen!) Altersweisheit und einem Surplus von leiser Ironie, weshalb der Rezensent auch dreimal las, ohne Mühe und auch ohne sich dafür öffentlich zu schämen.

Caroni schreitet also erhobenen Hauptes weiter auf seinem Weg – dessen Einsamkeit seine Abschiedsvorlesung beschreibt, um die man allenthalben zwar wusste, nun aber die Gründe (er)kennt. Man wartet umso gespannter auf das auf Seite 155 angekündigte nächste Werk zur Bedeutung der Kodifikationen. Und hoffentlich nicht allzu lange auf einen »unruhigen Pastor« (so seine Selbstbeschreibung, 173 f.) seiner Sorte, sei's auf seinem Berner Lehrstuhl oder anderswo.

Matthias Schwaibold

Niedersachsen – pars pro toto?!*

Eine echte rechtshistorische Überraschung legt Karl Kroeschell vor – die erste Landesrechtsgeschichte seit rund hundert Jahren, sieht man von der etwas anders gelagerten Schweizer Literatur ab. Folgt Kroeschell damit dem jüngeren Historikertrend, mehr auf Regionen als auf Staaten zu blicken?¹ Die Entstehung spricht dagegen.

Es handelt sich eher um eine Art patriotischen Akt des geborenen Niedersachsen und langjährigen Göttinger Rechtshistorikers, der durch die Mitarbeit an Patzes Handbuch zur »Geschichte Niedersachsens« schon um 1980 angestoßen worden war. Um den frühneuzeitlichen Kern herum hat Kroeschell dies nun zu einer Rechts-

* KARL KROESCHELL, recht unde unrecht der sassen. Rechtsgeschichte Niedersachsens, Göttingen: Vandenhoeck & Ruprecht 2005, 342 S., ISBN 3-525-36283-8

1 Dazu etwa ANDRÉ DEPPING, Zur Bedeutung regionaler Rechtsgeschichte im Zeitalter der Europäisierung am Beispiel des Projektes »Niedersächsische Juristen«, in: Sachsen im Spiegel des Rechts ..., Köln u. a. 2001, 293–307.