

F22
25
A
121
~~100~~
~~121~~
2004

**ZEITSCHRIFT
DER SAVIGNY-STIFTUNG
FÜR
RECHTSGESCHICHTE**

HERAUSGEGEBEN VON

**R. KNÜTEL, G. THÜR,
G. KÖBLER, E. WADLE,
H.-J. BECKER, C. LINK, K. W. NÖRR**

121. BAND

GERMANISTISCHE ABTEILUNG



2004

BÖHLAU VERLAG WIEN-KÖLN-WEIMAR

Bohr
Ak 04, 359

prominenter Richter zum „neuen Rechtsdenken“, dem der Buchstabe der *pro forma* fortgeltenden Verfassung im Zweifel zu weichen habe, komplettiert das insofern düstere Bild.

Dennoch verdient die zumindest anfangs noch konsequent auf die Grundrechtsbindung des Gesetzgebers gestützte Normprüfung durch das Danziger Obergericht ebenso Respekt wie der erste Versuch, die verfassungsgerichtliche Überprüfung von Gesetzen in den §§ 122aff. GVG positivrechtlich zu regeln. Daß dieses reichlich schwerfällige Verfahren ausgerechnet von den NS-Machthabern zuletzt noch in eine Form gebracht wurde, die in mehrfacher Hinsicht die Mechanik des Art. 100 Abs. 1 GG vorwegnahm, stellt eine Ironie der Geschichte der Normenkontrolle in Deutschland dar.

Miszellen

Wirtschafts-Rechts-Geschichte? Reflexionen zu einem „St. Galler Programm“)

1. Vorbemerkung:

Die 1898 gegründete Universität St. Gallen passte bereits im Wintersemester 2001/02 ihre ökonomischen, juristischen und staatswissenschaftlichen Studiengänge den Anforderungen des Bologna-Abkommens von 1999 an. Seit der Einführung des rechtswissenschaftlichen Studiums an der damaligen Hochschule St. Gallen für Wirtschafts- und Sozialwissenschaften (HSG) im Jahr 1979 ist Rechtsgeschichte Pflichtfach für Jusstudierende und seit Anfang der Achtzigerjahre auch mit einem eigenen Lehrstuhl vertreten. Das Römische Recht wird als Wahlfach im Lehrauftrag gelesen. Die mit der Anpassung an das Bologna-Abkommen einhergehende Neukonzeption der Lehre (NKL) sieht für sämtliche Studiengänge auf allen Stufen (Assessment, Bachelor, Master) eine Aufteilung der Ausbildung in ein Fach- und ein die Handlungs-, Reflexions- und kulturelle Kompetenz förderndes Kontextstudium im Verhältnis drei zu eins vor. Die Rechtsgeschichte ist im Kontextstudium angesiedelt und kann von Studierenden aller Fakultäten unter voller Anrechnung von Credit Points (CP) gemäß European Credit Transfer System (ECTS) gewählt werden. Das Angebot rechtshistorischer Lehrveranstaltungen erstreckt sich auf die gesamte Studiendauer. Für Absolvierende des rechtswissenschaftlichen Lehrganges sind insgesamt vier Semesterwochenstunden (SWS) verteilt auf das dritte und das sechste Semester (Bachelor) Pflicht. Das Angebot umfasst total 10 SWS, die alle unter voller Punktrechnung besucht werden können (maximal 10 CP). Ferner besteht die Möglichkeit, zusätzlich eine rechtshistorische Seminararbeit zu verfassen (2 CP). Studierende der Ökonomie und der Staatswissenschaften können außerdem ihre Bachelorarbeit in Rechtsgeschichte schreiben. Jusstudierenden steht es offen, eine rechtshistorische Masterarbeit zu verfassen. Dissertation wie auch Doktorstudium können rechtshistorisch ausgelegt werden.

Stellung und Bedeutung der Rechtsgeschichte erfuhren durch die jüngste Studienreform an der Universität St. Gallen erfreulicherweise eine Stärkung. Der Verfasser möchte ein der wirtschaftswissenschaftlichen Ausrichtung und Tradition der Universität St. Gallen entsprechendes, der Tatsache, dass auch Nichtjusstudierende Rechtsgeschichte belegen können, gerecht werdendes, rechtshistorisches Programm

*) Teilweise umgearbeitete und geringfügig erweiterte Fassung der am 27. Mai 2003 an der Universität St. Gallen (HSG) gehaltenen Antrittsvorlesung. Die aufgeführte Literatur wurde insbesondere nach ihrer Aktualität ausgewählt und erhebt keinerlei Anspruch auf Vollständigkeit.

für Lehre und Forschung entwickeln, welches das vielschichtige Verhältnis von Recht und Wirtschaft in historischer Perspektive zum Gegenstand hat¹⁾. Zugleich wünscht er sich eine Belebung der interdisziplinären wissenschaftlichen Auseinandersetzung historischer Themen im Schnittbereich von Wirtschaft und Recht.

2. Einleitung:

Die von der Historischen Rechtsschule des 19. Jh.s geprägte Rechtsgeschichte war auf weiter Strecke historisch-dogmatisch ausgerichtet. Sie diente dem Juristen bei der Rechtsfindung und -anwendung, bevor in Kontinentaleuropa die großen Kodifikationen und die funktionalen Auslegungsmethoden die praktischen Anforderungen an die Jurisprudenz grundsätzlich veränderten²⁾. Diesen Zweck bringt deutlich zum Ausdruck etwa der programmatische Titel „System des heutigen Römischen Rechts“ des 1840 bis 1849 erschienenen achtbändigen Werks Friedrich Carl von Savignys, der das Römische Recht insbesondere als rechtsdogmatischen, aber auch als geschichtswissenschaftlichen Forschungsgegenstand fruchtbar zu machen wusste³⁾.

Die dogmatische und einseitig normative Ausrichtung wird Rechtshistorikern manchmal noch heute von Seiten der Geschichtswissenschaft vorgeworfen. Diese Kritik ist seit längerem kaum mehr begründet. Auch wenn sie oft nicht über den gleich gewichtigen Methodenrucksack verfügen wie die Fachhistoriker, berücksichtigen Juristen, welche ernsthaft Rechtsgeschichte betreiben, heute in ihrer Forschung auch sozial- und wirtschaftshistorische, politik- und mentalitätsgeschichtliche, psychologische und philosophische wie auch weitere Gesichtspunkte. Rechtshistoriker liefern ihren Kollegen der Philosophischen Fakultäten seit Jahrzehnten grundlegende Arbeiten für deren eigene Forschungstätigkeit – erinnern wir uns etwa an die großen Werke des 1998 verstorbenen Altmeisters der deutschen und schweizerischen Rechtsgeschichte, Karl Siegfried Bader⁴⁾.

Die moderne Rechtsgeschichte versteht sich nach wie vor als juristisches Fach, hat sich indessen längst schon interdisziplinär vernetzt. Den fachübergreifenden Aspekt widerspiegelt auch der Titel dieser Vorlesung. Es geht um Recht, um Wirtschaft gleichermaßen wie um Geschichte.

3. Was ist Wirtschaftsrechtsgeschichte?

Während die Fachbereiche der „Privat-“ und „Strafrechtsgeschichte“ längst schon selbständig gepflegt werden und das Spezialgebiet der „Geschichte des Öffentlichen Rechts“ seit Jahrzehnten sich als eigene Forschungsdisziplin emanzipiert hat, stoßen wir unter dem Titel „Wirtschaftsrechtsgeschichte“ nur auf vereinzelte Einträge in den Bibliographien und Katalogen. Die Internetsuchmaschine „Google“ liefert unter

¹⁾ Zur wissenschaftlichen Tradition der Universität St. Gallen vgl. Karl Heinz Burmeister, 100 Jahre HSG, Geschichte der Universität St. Gallen, Bern 1998, insbesondere 198ff.

²⁾ Vgl. u. a. Franz Wieacker, Privatrechtsgeschichte der Neuzeit, 2. Aufl., Göttingen 1967, 416ff.

³⁾ Vgl. Gerd Kleinheyer/Jan Schröder (Hgg.), Deutsche und Europäische Juristen aus neun Jahrhunderten, 4. Aufl. Heidelberg 1996, 352ff. Vgl. im vorliegenden Zusammenhang insbesondere Junichi Murakami/Knut Wolfgang Nörr, Savignys Vorbereitung einer zweiten Auflage des „System des heutigen Römischen Rechts“, Tübingen 2003.

⁴⁾ Baders opus magnum „Studien zur Rechtsgeschichte des Mittelalterlichen Dorfes“, 3 Bde. Weimar – Wien – Köln – Graz 1957–1973 gehört bis heute zu den Standardwerken zur Siedlungsforschung des Mittelalters.

Berücksichtigung von Mehrfachnennungen nur elf Hits⁵⁾. Die Zeitschrift für Neuere Rechtsgeschichte (ZNR) führt seit ihrem Bestehen eine eigene Rubrik für „Wirtschafts- und Arbeitsrechtsgeschichte“. Fritz Rittner gelangt 1991 gestützt auf Knut Wolfgang Nörr in der genannten Zeitschrift zu einer eng gefassten Umschreibung: Er beschränkt den Begriff auf die neueste Geschichte der hoheitlichen Gestaltung des Wirtschaftsrechts insbesondere durch Wirtschaftsaufsicht und Wirtschaftslenkung im modernen Sinne und lässt seine Periodisierung mit dem deutschen Kriegswirtschaftsrecht nach 1914 beginnen⁶⁾.

Der hier vertretene Ansatz greift thematisch und zeitlich viel weiter. Hilfreich ist die Besinnung auf die ohnehin polyseme Begrifflichkeit des Wirtschaftsrechts. Es sind darin die Begriffe „Wirtschaft“ und „Recht“ enthalten, welche im Gegensatz zum Kompositum sich viel mehr für eine zeitraumübergreifende geschichtswissenschaftliche Orientierung eignen, denn der Terminus „Wirtschaftsrecht“ findet erst seit dem 20. Jh. Verwendung. Es geht also, wie die getrennte Schreibweise im Titel des vorliegenden Beitrages programmatisch andeutet, um die Geschichte des Rechts unter besonderer Berücksichtigung ökonomischer Einflüsse und wirtschaftsrelevanter Aspekte. Wirtschaftliche Parameter prägen das Recht auf breiter Fläche. Das Recht ist zu einem nicht unbeträchtlichen Teil Spiegel des Kräfteparallelogramms wirtschaftlicher Interessen. Das Recht beeinflusst seinerseits die Wirtschaft in ihrer vielfältigen Ausgestaltung. Diese Wechselwirkungen verdienen besondere Beachtung⁷⁾.

Es steht die Frage im Raum, ob Wirtschaftsrechtsgeschichte im angedeuteten Sinn eine Geschichte des privaten Handels- und Wertpapierrechts einschließlich Urheber-, Verlags-, Patent-, Marken- und Wettbewerbsrecht sein will, wie sie insbesondere Helmut Coing⁸⁾ oder Karl Otto Scherner⁹⁾ betrieben haben, oder ob es hier um eine weit

⁵⁾ Stand 25. Mai 2003. Allerdings ist ein gewisser Trend hin zur Wirtschaftsrechtsgeschichte auch an Deutschen Universitäten zu beobachten. Am 25. September 2003 lieferte die Google-Suchmaschine bereits 33 Treffer mit zahlreichen Mehrfachnennungen. An der Humboldt-Universität boten Christian Kirchner und Klaus Richter im SS 2003 ein Seminar an zur Deutschen Wirtschaftsrechtsgeschichte des 19. Jahrhunderts. Die interne Suchmaschine des Max-Planck-Instituts für Europäische Rechtsgeschichte in Frankfurt a. M. weist 200 Treffer aus, die aber zufolge technischer Probleme nicht überprüft werden konnten (www.mpier.uni-frankfurt.de/_vti_script/search.htm0.idq, Stand 30. September 2003).

⁶⁾ Vgl. Fritz Rittner, Neueste Privatrechtsgeschichte und Wirtschaftsrechtsgeschichte, ZNR 13 (1991), 173ff. Zum Begriff des Wirtschaftsrechts aus historischer Sicht vgl. HRG, Bd. V, Berlin 1998, 1449–1453 (F.-W. Henning).

⁷⁾ Die Reziprozität von Recht und Wirtschaft im historischen Kontext wird auch in den neueren Darstellungen zur Wirtschaftsgeschichte bisweilen gar nicht, öfters nur marginal behandelt. Vgl. etwa Gerold Ambrosius/Dietmar Petzina/Werner Plumpe, Moderne Wirtschaftsgeschichte, Eine Einführung für Historiker und Ökonomen, München 1996. Ferner die Überlegungen bei Rolf Walter, Wirtschafts- und Sozialgeschichte in ganzheitlicher Sicht, in: Eckart Schremmer (Hg.), Wirtschaft- und Sozialgeschichte, Gegenstand und Methode (= Vierteljahresschrift für Sozial- und Wirtschaftsgeschichte (VSWG) Beihefte, 145), Stuttgart 1998, 9–20.

⁸⁾ Vgl. Helmut Coing, Europäisches Privatrecht, 2 Bde. München 1985/89 sowie ders. (Hg.), Handbuch der Quellen und Literatur der neueren Europäischen Privatrechtsgeschichte, 3 Bde., München 1973–1988.

⁹⁾ Vgl. u. a. den Sammelband Karl Otto Scherner, Handel, Wirtschaft und Recht in Europa, Abhandlungen zum Handels- und Wirtschaftsrecht in Deutschland und im Europa des 16. bis 19. Jahrhunderts (= Bibliotheca Eruditorum, 27), Gold-

gefasste Geschichte des öffentlichen Wirtschaftsverwaltungsrechts geht. Die Problematik der modernen rechtswissenschaftlichen Terminologie in der Anwendung auf historische Verhältnisse zeigt sich besonders eindrücklich am Beispiel des hier angesprochenen Dualismus zwischen öffentlichem und privatem Recht. Diese historisch bedingte, umstrittene rechtssystematische Spaltung prägt den werdenden Juristen vom ersten Semester an¹⁰⁾. Eine adäquate wirtschaftsrechtshistorische Betrachtung wird sich über diese im angelsächsischen Rechtsraum bekanntlich kaum gepflegte Dichotomie hinwegsetzen müssen, zumal diese als modernes Ordnungsprinzip den historischen Verhältnissen nicht gerecht werden kann¹¹⁾. Die Spaltung erweist sich angesichts der zunehmenden Komplexität juristischer, ökonomischer, politischer, organisatorischer und technischer Zusammenhänge im internationalen Gefüge ohnehin nicht selten als dysfunktional. Die Rechtsgeschichte schärft den kritischen Blick auf die vermeintlich apriorische Zweiteilung.

Der ehemalige Inhaber des Berner Lehrstuhls für Rechtsgeschichte, Hermann Rennefahrt, hat den achten Band der in der Sammlung der Schweizerischen Rechtsquellen publizierten Berner Stadtrechte unter dem Titel „Wirtschaftsrecht“ erscheinen lassen¹²⁾. Darin finden sich zahlreiche thematisch breit gestreute frühneuzeitliche Quellen betreffend Marktrecht, Kaufleute, Ausfuhr, Schutz und Förderung von Handel und Gewerbe, Gastwirtschaftsrecht, Warenbeförderung, Handwerksordnungen sowie Landwirtschaft. Quellen zum Schuld- und Handelsrecht, aber auch Dienst- und Pfändungsrecht sowie Wucherordnungen edierte Rennefahrt – der traditionellen Dichotomie verpflichtet – in einem separaten Band unter dem zum historischen Zeitrahmen des Stoffes wenig passenden Titel „Bürgerliches Recht“. Was Rennefahrt in seiner Sammlung zum Wirtschaftsrecht jedenfalls angedeutet hat, soll hier weiter entwickelt werden.

Der Berner Emeritus für Rechtsgeschichte und Privatrecht, Pio Caroni, hat vor einiger Zeit in überaus verdienstvoller Weise ein eindrückliches Programm einer Sozialgeschichte des Privatrechts vorgelegt und neuerdings weiter geführt¹³⁾. Es kommt nicht von ungefähr, dass Sozial- und Wirtschaftsgeschichte in Lehre und Forschung oft gemeinsam und verzahnt betrieben werden. So liegt es auch nahe, Caronis sozialhistorischen Ansatz wirtschaftsgeschichtlich weiter auszubauen und aus den dargelegten Gründen die privatrechtliche Einschränkung aufzuheben.

Die traditionelle Privatrechtsgeschichte deckt wirtschaftsrechtliche Fragen nur partiell ab. So mag sie die Geschichte etwa des Kaufvertrags, des Zinsverbots¹⁴⁾ oder

bach 1999. Hier finden sich auch Beiträge, die über die Grenzen der traditionellen Privatrechtsgeschichte hinausführen.

¹⁰⁾ Vgl. dazu Pio Caroni, „Privatrecht“: Eine sozialhistorische Einführung, 2. Aufl. Basel 1999, 101ff.

¹¹⁾ Dies hat freilich auch Coing erkannt, indem er in seiner Privatrechtsgeschichte verschiedentlich Verhältnisse beleuchtet, die streng genommen dem öffentlichen Recht zuzuordnen sind – so etwa den öffentlichrechtlichen Schutz der Arbeitnehmer. Vgl. Coing (Anm. 8, 1989), 190ff.

¹²⁾ Vgl. Die Rechtsquellen des Kantons Bern, Erster Teil: Stadtrechte, Achter Band (zwei Hälften), Wirtschaftsrecht, bearbeitet von Hermann Rennefahrt, Aarau 1966.

¹³⁾ Vgl. Caroni (Anm. 10) sowie ders., Gesetzbücher: einmal in einer sozialhistorischen Perspektive, ZNR 24 (2002), 19–34.

¹⁴⁾ Vgl. Thomas Moser, Die patristische Zinslehre und ihre Ursprünge, Vom Zinsverbot zum Wucherverbot (= Schriften des Instituts für Empirische Wirtschaftsforschung der Universität Zürich, 40), Winterthur 1997.

die Entstehung des Gesellschafts- oder Wertpapierrechts einigermaßen umfassend behandeln, doch fallen bereits die Verleihung von Marktprivilegien oder die Ausübung von Marktpolizei, Münzrecht und Währungspolitik, aber auch die Regelung des Transport- und Verkehrswesens, von Handwerk und Fabrikation, Güterversorgung und Preiskontrolle, nicht zuletzt auch des Zwangsvollstreckungsrechts – allesamt ökonomisch gleichermaßen wie juristisch wesentliche Materien – nicht mehr in den engeren privatrechtshistorischen Zuständigkeitsbereich. Die Kenntnis letzterer Gebiete ist indessen unentbehrlich für ein fundiertes privatrechtsgeschichtliches Verständnis der Rechtsentwicklung in ökonomisch relevanten Lebensbereichen.

Wer privatrechtliche Institutionen und Disziplinen historisch analysiert, wird zu höchst fragmentarischen Erkenntnissen gelangen, wenn er die herrschaftstheoretischen, sozialen und ökonomischen oder auch technikgeschichtlichen Rahmenbedingungen vernachlässigt. Die Geschichte des Arbeitsrechts beispielsweise kann nur aus diesen heraus erklärt werden. Hier lässt sich Rechtsgeschichte ohne umfassende Berücksichtigung sozial- und wirtschaftsgeschichtlicher Hintergründe gar nicht sinnvoll betreiben. Dennoch ist eine derart breit ausgerichtete Rechtsgeschichte als Studien- und Vertiefungsfach auf weiter Strecke Desiderat, und es ist das St. Galler Studiensystem geradezu prädestiniert, eine so angelegte, interdisziplinäre Rechtsgeschichte anzubieten und zu betreiben, zumal die Studierenden der Rechtsgeschichte als Kontextfach aus verschiedenen Studienrichtungen stammen¹⁵⁾.

Dass Zünfte seit dem Mittelalter das städtische Handwerk als Berufsstand und Produktionsfaktor regulierten, in Städten mit Zunftverfassung auch das Regiment prägten und daher zentrale wirtschafts- und rechtspolitische Parameter bildeten, ist allgemein bekannt¹⁶⁾. Weniger präsent in der gängigen rechtshistorischen Literatur ist dagegen beispielsweise der rechtliche Markenschutz, den die Produzenten von Wolltuch, Leinwand und Barchent seit dem 14. Jh. erfolgreich forderten. Städte traten für die Einhaltung der Qualitätsstandards ihrer einheimischen Betriebe ein und schützten auf diese Weise die Konsumenten wie auch die einheimischen Produzenten¹⁷⁾. Für St.

¹⁵⁾ Damit soll freilich keinesfalls behauptet werden, die Rechtsgeschichte sei als Lehrfach bisher auf dem ökonomischen Auge blind gewesen. Die gängigen Lehrbücher zur deutschen, österreichischen und schweizerischen Rechtsgeschichte beleuchten regelmäßig auch wirtschaftsgeschichtliche Aspekte. Vgl. etwa Karl Kroeschell, Deutsche Rechtsgeschichte, versch. Auflagen Opladen 1986–1989; Heinrich Mitteis/Heinz Lieberich, Deutsche Rechtsgeschichte, 19. Aufl. München 1992; Uwe Wesel, Geschichte des Rechts, Von den Frühformen bis zur Gegenwart, 2. Aufl. München 2001; Hermann Baltl/Gernot Kocher, Österreichische Rechtsgeschichte, Unter Einschluss sozial- und wirtschaftsgeschichtlicher Grundzüge, Von den Anfängen bis zur Gegenwart, 9. Aufl. Graz 1997; Marcel Senn, Rechtsgeschichte – ein kulturhistorischer Grundriss, 3. Aufl. Zürich 2003 sowie Caroni (Anm. 10).

¹⁶⁾ Vgl. statt vieler Andreas von Moos, Zünfte und Regiment, Zur Zunftverfassung Zürichs im ausgehenden 18. Jahrhundert (= Zürcher Studien zur Rechtsgeschichte, 30), Zürich 1995; Peter Johaneck (Hg.), Einungen und Bruderschaften in der spätmittelalterlichen Stadt (= Städteforschung, Reihe A, Darstellungen, 32), Köln 1993.

¹⁷⁾ Zum historischen Markenschutz vgl. Elmar Wadle, Markenwesen und Markenrecht im Übergang, Die Einflüsse des Strukturwandels am Beispiel des Bielefelder Leinengewerbes, in: Vom Gewerbe zum Unternehmen, hg. von Scherner Karl Otto/Willoweit Dietmar, Darmstadt 1982, 152ff. Zur Geschichte des Marken- und Musterschutzes im 19. Jh. vgl. Elmar Wadle, Geistiges Eigentum, Bau-

Gallen ist eine solche der Kontrolle der Produktionsvorschriften dienende Leinwand-schau aus dem Jahr 1364 überliefert¹⁸⁾.

Die Bekämpfung des Wirtschaftsprotektionismus ist ein wichtiges Ziel der modernen Globalisierung der Märkte. Protektionismus zur Sicherung des Bestandes und des Gedeihens von Bürgerschaften und Gewerbe-zweigen ist demgegenüber ein elementares frühstaatliches Anliegen und geht bereits einher mit den Stadtgründungen im Hochmittelalter¹⁹⁾. Zu denken ist u. a. an Einfuhrverbote, Zolltarife, Marktpolizei, Preisbindungen, Stapelrechte, zünftige Gewerbeordnungen. Wer denkt heute beim Begriff „Kaufhaus“ an frühneuzeitliche Kaufhausordnungen als Kontrollsatzen eines geschlossenen, auf Protektion und Kontrolle der einheimischen Wirtschaft abzielenden Marktsystems²⁰⁾? Welcher Jurist oder Ökonom kennt schon die reichs-deutschen Antimonopolgesetze von 1512? Die davon als Monopolisten im Montanbereich betroffene Augsburger Familie der Fugger finanzierte 1519 die Wahl Karls des V. zum Kaiser mit über einer halben Mio. Gulden. Dieser zeigte sich dahingehend erkenntlich, dass er die vom Reichstag erlassenen Antimonopolgesetze wenig später aufhob²¹⁾. Ein Themenkomplex, der an Aktualität nichts eingebüßt hat.

steine zur Rechtsgeschichte, Weinheim 1996, 371ff. Coing beginnt seine rechtshistorische Darstellung des Markenschutzes mit dem 19. Jh., vgl. Coing (Anm. 8, 1989), 166ff.

¹⁸⁾ Vgl. Die Rechtsquellen des Kantons St. Gallen, Zweiter Teil: Die Stadtrechte von St. Gallen und Rapperswil, Erste Reihe: Die Rechtsquellen der Stadt St. Gallen, Erster Band: Die Stadtbücher des 14. bis frühen 17. Jahrhunderts, bearbeitet von Magdalena Bless-Grabher unter Mitarbeit von Stefan Sonderegger, Aarau 1995, 1. Die Satzungen des ersten Stadtbuches von St. Gallen (um 1312–1426), b) Erweiterte Stadtsatzungen (1355–1426), (151) Dis sint die gesetztan von der linwat, 43f. Zur St. Galler Leinenweberei vgl. Ernst Ziegler, Zur Geschichte des sanktgallischen Leinwandgewerbes, Rorschacher Neujahrsblätter 73 (1983), 51–71. – Zur Leinenweberei im Bodenseeraum und in Oberschwaben seit dem 13. Jh. mit Bezug auf die Produktionsentwicklung vgl. Rudolf Holbach, Frühformen von Verlag und Großbetrieb in der gewerblichen Produktion (13.–16. Jahrhundert) (= VSWG Beihefte, 110), Stuttgart 1994, 156ff. Zu den Verhältnissen in Münster vgl. Christof Jeggli, Leinenherstellung in Münster, Nebenerwerb und organisiertes Handwerk, in: Stadt und Handwerk in Mittelalter und früher Neuzeit, hg. von Karl Heinrich Kaufhold und Wilfried Reininghaus, Köln 2000, 229ff.

¹⁹⁾ Vgl. dazu neuerdings Oliver Volckart, Wettbewerb und Wettbewerbsbeschränkung im vormodernen Deutschland 1000–1800 (= Die Einheit der Geisteswissenschaften, 122), Tübingen 2002. In jüngerer Zeit steht v. a. das Kartell als Mittel im Vordergrund privatwirtschaftlicher protektionistischer Bestrebungen und deren Begründung. Vgl. dazu insbesondere für Österreich die aktuelle Untersuchung von Andreas Resch, Industriekartelle in Österreich vor dem Ersten Weltkrieg, Marktstrukturen, Organisationstendenzen und Wirtschaftsentwicklung von 1900 bis 1913 (= Schriften zur Wirtschafts- und Sozialgeschichte, 74), Berlin 2002.

²⁰⁾ Als Beispiel wird hier die Aarauer Kaufhausordnung von 1620 aufgeführt, welche Kauf und Verkauf streng reguliert und lokal auf das Kaufhaus beschränkt. Vgl. Die Rechtsquellen des Kantons Aargau, Erster Teil: Stadtrechte, Erster Band: Das Stadtrecht von Aarau, bearb. und hg. von Walther Merz, Aarau 1898, 357ff.

²¹⁾ Vgl. dazu Mark Häberlein, „Die Tag und Nacht auff Fürkauff trachten“, Augsburger Großkaufleute des 16. und beginnenden 17. Jahrhunderts in der Beurteilung ihrer Zeitgenossen und Mitbürger, in: Johannes Burkhardt (Hg.), Augsburger Handelshäuser im Wandel des historischen Urteils, Berlin 1996, 46ff.; Bernd Mertens, Im Kampf gegen die Monopole, Reichstagsverhandlungen und Monopolprozesse im frühen 16. Jahrhundert, Tübingen 1996 sowie Götz von Pölnitz, Die Fugger, 6. Aufl. Tübingen 1999.

Das sind wirtschaftsrechtsgeschichtliche Phänomene, welche nicht zum rechtshistorischen Standardrépertoire gehören, jedoch sehr aktuelle Bezüge aufweisen. Freilich wäre der Schluss, Rechtshistoriker hätten sich mit solchen Themen bisher nicht befasst, verfehlt. Doch steht die relativ geringe Zahl hier zugehöriger Arbeiten und die im Vergleich zu traditionellen Themen geringe Beachtung in einem deutlichen Widerspruch zur herausragenden Aktualität des Wirtschaftsrechts gerade auch im Kontext der Europäisierung der nationalen Rechtsordnungen. Man mag diese Gebiete unter dem Titel „Geschichte des öffentlichen Rechts“ oder „Privatrechtsgeschichte“ untersuchen. Eine thematische Weiterung und – damit verbunden – die Überwindung der Dichotomie zwischen öffentlich- und privatrechtlicher Betrachtung durch eine wirtschaftsrechtsgeschichtliche Perspektive verspricht dagegen innovativen Erkenntnisgewinn mittels neuer Schwerpunkt- und zusätzlicher Vernetzungen. Nicht die moderne Begrifflichkeit, sondern die tatsächlichen Inhalte bilden zeitadäquate Anknüpfungskriterien. Wirtschaftsrechtsgeschichte befasst sich demnach mit der Erforschung der historischen Zusammenhänge und Wechselwirkungen von Recht und Wirtschaft im weitesten Sinn. Dabei gilt es selbstverständlich auch weitere Faktoren der juristischen, politischen und ökonomischen Gemengelage möglichst umfassend zu berücksichtigen.

Die folgende kleine und etwas zufällige Auswahl soll einige für die Wirtschaftsrechtsgeschichte besonders ergiebige Themen vorstellen, die nicht nur als Impulse für die rechtshistorische Forschung, sondern auch für die Lehre gedacht sind und die Attraktivität und Berechtigung einer Wirtschaftsrechtsgeschichte im skizzierten Sinn illustrieren mögen.

4. Wirtschaftsrechtshistorischer Themenrundgang:

4.1 Kodifikationsbewegung und „Verkehrsrecht“:

Nach den Napoleonischen Kriegen erleben große Teile Europas im 19. Jh. ein gestaffeltes, gesamthaft gesehen enormes Wirtschaftswachstum. Mit der Regeneration hält die Industrialisierung nach 1830 auch in der Schweiz relativ großräumig Einzug, nachdem seit dem 18. Jh. in der Ostschweiz bereits Textilherstellung und -verarbeitung sowie in der Westschweiz die Uhrenproduktion in gewissen Gebieten industriell und nicht mehr im traditionellen Rahmen einer zünftig-merkantilistischen Wirtschaftsordnung betrieben wurden²²⁾. Die Handels- und Gewerbe-freiheit ermöglicht frei von Zunftschranken wirtschaftliche Entfaltung. Der zum Citoyen avancierte Untertan des Ancien Régime dient dem Bourgeois fortan auf arbeitsvertraglicher Ebene²³⁾. Die Lebensbedingungen des juristisch befreiten und im Grundrechtsstatus dem Unternehmer weitgehend ebenbürtigen Industriearbeiters sind nach 1820 allerdings oft erbärmlicher als diejenigen seiner Vorfahren im 18. Jh.²⁴⁾. Auf dieser Grundlage gedeiht auch in der Schweiz in industrialisierten Regionen ein bemerkenswerter ökonomischer Aufschwung²⁵⁾.

²²⁾ Vgl. Jean-François Bergier, Wirtschafts-geschichte der Schweiz, Von den Anfängen bis zur Gegenwart, 2. Aufl. Zürich 1990, 167ff.

²³⁾ Vgl. dazu in wirtschaftsgeschichtlichem Kontext Friedrich-Wilhelm Henning, Deutsche Wirtschafts- und Sozialgeschichte im 19. Jahrhundert (= Handbuch der Wirtschafts- und Sozialgeschichte Deutschlands, Bd. 2), Paderborn 1996, 3ff.

²⁴⁾ Die Geschichte des privaten und öffentlichen Arbeitsrechts ist denn auch eine zentrale Disziplin innerhalb der Wirtschaftsrechtsgeschichte.

²⁵⁾ In der Schweiz wird pro Kopf gerechnet ein vergleichbares Exportvolumen an industriell gefertigten Produkten erzielt wie in England, der damals weltweit erfolg-

Wenn wir die Entwicklung der wirtschaftlich relevanten Rechtsnormen im 19. Jh. in Europa verfolgen, so spielen die revolutionären Fortschritte der Transport-, Verkehrs- und Kommunikationstechnik seit 1830 eine Schlüsselrolle²⁶). Die für die Abwicklung des nach Aufhebung der im deutschsprachigen Rechtsraum überaus zahlreichen Zollschränken zunehmenden überregionalen Handels notwendigen Rechtsgebiete, namentlich das Schuld-, Wechsel- und Zwangsvollstreckungsrecht sowie das Handelsrecht, werden um 1850 in der Schweiz denn auch als „Verkehrsrecht“ bezeichnet²⁷). Der Eisenbahnbau bedeutete ein enormes Auftragsvolumen für die Stahlindustrie und schuf zugleich die Voraussetzungen für eine massive Verbilligung der Transportkosten. Die Erschließung Zentraleuropas durch den Schienenverkehr und das dadurch massiv gesteigerte Kommunikations- und Austauschpotential waren Voraussetzungen gleichermaßen für einen wirtschaftlich und politisch überaus bedeutsamen, umsatzstarken Fernhandel wie für eine nachhaltige marktintegrierende Entwicklung²⁸). Dies erforderte sowohl Regulierung als auch Deregulierung und schuf Sachzwänge zur Vereinheitlichung gewisser Teile des Privatrechts, insbesondere des Handelsrechts²⁹). Für eine wirtschaftliche Entfaltung wurden sodann die

reichsten Industrienationen. Vom Wohlstand profitieren allerdings vorwiegend die Unternehmer, da die Löhne bis 1850 unter dem europäischen Schnitt bleiben, um die durch die periphere Lage mancher Fabriken bedingten zusätzlichen Transportkosten zu kompensieren. Vgl. Bergier (Anm. 22), 216.

²⁶) Vgl. Horst Wagenblass, *Der Eisenbahnbau und das Wachstum der deutschen Eisen- und Maschinenbauindustrie 1835 bis 1860, Ein Beitrag zur Geschichte der Industrialisierung Deutschlands (= Forschungen zur Sozial- und Wirtschaftsgeschichte, 18)*, Stuttgart 1973.

²⁷) Vgl. Caroni (Anm. 10), 38. Zur Bedeutung der Aufhebung der Zollschränken in den Deutschen Staaten mit Bezug auf die Rechtsentwicklung vgl. Elmar Wadler, *Der Zollverein und die deutsche Rechtseinheit*, ZRG Germ. Abt. 102 (1985), 99–129. Zur wirtschaftsgeschichtlichen Bedeutung des Deutschen Zollvereins als Zollunion vgl. Rolf Walter, *Wirtschaftsgeschichte, Vom Merkantilismus bis zur Gegenwart*, 3. Aufl. (= *Wirtschafts- und Sozialhistorische Studien*, 4), Köln 2000, 79f.

²⁸) Vgl. dazu Rolf Walter, *Marktintegration durch verbesserte Kommunikation im 19. Jahrhundert*, in: Eckart Schremmer (Hg.), *Wirtschaftliche und soziale Integration in historischer Sicht, Arbeitstagung der Gesellschaft für Sozial- und Wirtschaftsgeschichte in Marburg 1995 (= VSWG Beihefte, 128)*, Stuttgart 1996, 162–183 sowie mit Bezug auf das Verkehrswesen ders. (Anm. 27), 83f.

²⁹) Für die Schweiz vgl. Caroni (Anm. 10), 33ff. Für die Deutschen Staaten vgl. Karl Otto Scherner, *Rechtsvereinheitlichung für grenzüberschreitende Leistungen: Eisenbahn, Banken, Versicherungen*, in: *Rechtsvereinheitlichung durch Gesetze – Bedingungen, Ziele, Methoden*, 5. Symposium der Kommission „Die Funktion des Gesetzes in Geschichte und Gegenwart“ am 26. und 27. April 1991, hg. von Christian Starck (= *Abhandlungen der Akademie der Wissenschaften in Göttingen, Philologisch-Historische Klasse, Dritte Folge*, 197), Göttingen 1992 insbesondere 46ff. Weniger Beachtung findet dieser Aspekt in den Darstellungen der deutschen Kodifikationsgeschichte bei Coing (Anm. 8, 1989) und Wieacker (Anm. 2). Auch Christoph Bergfeld misst der Transportrevolution nicht denselben Stellenwert für die Kodifikation des Handelsrechts in den deutschsprachigen Staaten zu. Vgl. die Darstellungen in: Helmut Coing (Hg.), *Handbuch der Quellen und Literatur der neueren europäischen Privatrechtsgeschichte, Dritter Band: Das 19. Jahrhundert, Dritter Teilband*, München 1986, 2853ff. und 3084ff. Gemäß Nörr fehlt bereits in den Beratungen des ADHGB ein adäquater Bezug zur Wirtschaftsordnung; vgl. Knut Wolfgang Nörr, *Kodifikation und Wirtschaftsordnung im Deutschland des 19. Jahrhunderts: ein Fall von benign neglect?* ZNR 23 (2001), 51ff., insbesondere 56f.

Beseitigung von Binnenzöllen, die Einführung der Niederlassungsfreiheit für alle nun mobil gewordenen Schweizer Bürger wie auch die Vereinheitlichung des Münz-, Maß- und Gewichtssystems notwendig³⁰).

Die Unifizierung des Privatrechts bezieht also aus der Modernisierung des Transportwesens wichtige Impulse. Insofern sind die Anfänge des Eisenbahn- und Transportrechts essentielle Forschungsgebiete, deren Aufarbeitung neuerdings auch unter rechtshistorisch relevanten Gesichtspunkten erfolgt³¹). Der Betrieb von Eisenbahnen wirft neben politischen bereits in seinen ersten Jahrzehnten zahlreiche juristische Fragen auf³²). Das staatliche Konzessionssystem steht dem freien Unternehmertum gegenüber. Wer Eisenbahnen bauen will, braucht dafür Boden, der anderen gehört³³). Kaum werden Eisenbahnen in Bewegung gesetzt, kommt es zu folgenschweren Kollisionen. Im 19. Jh. ereignen sich in ganz Europa unzählige Eisenbahnunfälle, welche zahlreiche menschliche Opfer fordern und erheblichen materiellen Schaden nach sich ziehen³⁴). Juristische Konsequenz ist die Entwicklung besonderer haftungsrechtlicher Vorschriften³⁵). Das Gefährdungspotential der Eisenbahn übersteigt jenes der traditionellen Reise per Pferdegespann bei weitem. Zugfahrt und Eisenbahncoupé bilden bald auch Kulisse krimineller Ereignisse. Eisenbahnüberfall, Eisenbahndiebstahl, ja sogar der Eisenbahnmord bewegen das reiselustige Bürgertum der Belle Époque nicht nur in Amerika. Halten wir uns ferner vor Augen, was die Festlegung des Standorts und die Einrichtung von Bahnhöfen in ökonomischer, politischer und rechtlicher Sicht für eine Ortschaft und deren Zukunft bedeutete³⁶).

Die äußerst liberale Fassung des eidgenössischen Eisenbahngesetzes von 1852 hat ganz wesentliche Voraussetzungen für ein unkontrolliertes Wachstum und letztlich für den Zusammenbruch verschiedener Eisenbahngesellschaften in den 1870er Jahren

³⁰) Vgl. Bergier (Anm. 22), 235. Für die Verhältnisse in Deutschland vgl. etwa Walter Schomburg, *Lexikon der deutschen Steuer- und Zollgeschichte, Abgaben, Dienste, Gebühren, Steuern und Zölle von den Anfängen bis 1806*, München 1992 sowie Jean-Claude Hocquet, *Harmonisierung von Maßen und Gewichten als Mittel zur Integration in Deutschland im 19. Jahrhundert*, in: Eckart Schremmer (Hg.), *Wirtschaftliche und soziale Integration in historischer Sicht (= VSWG Beihefte, 128)*, Stuttgart 1996, 110–123.

³¹) Vgl. etwa Werner Schubert, *Das preußische Eisenbahngesetz von 1838*, ZRG Germ. Abt. 116 (1999), 152–203.

³²) Vgl. neuerdings Alain Prêtre, *Eisenbahnverkehr als Ordnungs- und Gestaltungsaufgabe des jungen Bundesstaates, Zugleich eine historisch-kritische Analyse der Rechtsentstehung im Bereich technischer Innovation (= Arbeiten aus dem Juristischen Seminar der Universität Freiburg, 216)*, Freiburg i. Ü. 2002 sowie Dieter Ziegler, *Eisenbahnen und Staat im Zeitalter der Industrialisierung, Die Eisenbahnpolitik der deutschen Staaten im Vergleich (= VSWG Beihefte, 127)*, Stuttgart 1996.

³³) Vgl. neuerdings Josua Raster, *Enteignung und Eisenbahnbau: Entwicklung und Praxis eines Rechtsinstituts um die Mitte des 19. Jhs im Kanton Zürich (= Zürcher Studien zur Rechtsgeschichte, 52)*, Zürich 2003.

³⁴) Vgl. Wolfgang Schivelbusch, *Geschichte der Eisenbahnreise, Zur Industrialisierung von Raum und Zeit im 19. Jahrhundert*, Frankfurt a. M. 2000, 117ff.

³⁵) Auch mit Bezug auf die Frachten. Vgl. W. Koch, *Das Frachtgeschäft der Eisenbahnen, nach dem Allgemeinen Deutschen Handelsgesetzbuch, Zeitschrift für das gesammte Handelsrecht*, 10 (1866), 58ff.

³⁶) Vgl. dazu Schivelbusch (Anm. 34), 152ff. und Jürg Alexander Johann Schalch, *Zug kommt zum Zug, Umfeld, Baugeschichte und Auswirkungen der ersten Eisenbahnlinie im Kanton Zug (= Beiträge zur Zuger Geschichte, 12)*, Steinhäusen 1997.

geschaffen. Die damit verbundene Krise war – verstärkt durch die Folgen des Wiener Börsenkrachs von 1873 und die damalige internationale Rezession – im schweizerischen Bundesstaat wiederum Ausgangspunkt für eine neue Ausrichtung staatlichen Wirkens und Gestaltens wie auch des rechtlichen Selbstverständnisses. Vom Glauben an die Selbstregulierungskräfte von Wirtschaft und Gesellschaft einigermaßen desillusioniert, trug die Bundesverfassung von 1874 dem wachsenden Bedürfnis nach Möglichkeiten einer interventionistischen Wirtschaftspolitik Rechnung. Das Fabrikgesetz von 1877 gilt als typisches Beispiel für solchermaßen sozial motivierten Interventionismus³⁷⁾. Später folgen Rechtsgrundlagen für die Einführung der Sozialversicherungen³⁸⁾.

Bereits 1847 beantragten solothurnische und bernische Ständevertreter anlässlich der Beratung der neuen Bundesverfassung die Übertragung handelsrechtlicher Gesetzgebungskompetenzen an den Bund. Dem Begehren wirkten keineswegs nur agrarwirtschaftlich kleinräumig orientierte Stände, sondern insbesondere liberale Wirtschaftskreise entgegen, welche durch eine solche Zuständigkeitsregelung staatliche Einschränkungen der damals faktisch fast unbegrenzten unternehmerischen Freiheit befürchteten. Vereinheitlichungsbestrebungen im „Verkehrsrecht“ blieben in den nächsten 20 Jahren weitgehend erfolglos. Obschon der Rechtspluralismus faktisch immer mehr als Nachteil erlebt wurde, hielten die Kantone an ihren Kompetenzen fest. Während in Deutschland die Idee der Rechtseinheit im Sinne der Volksgeistlehre der historischen Rechtsschule eine Instrumentalisierung durch den zunehmenden Nationalismus erlebte, wurde in der Schweiz ebendiese Lehre gegen die Unifizierung

³⁷⁾ = Bundesgesetz betreffend die Arbeit in den Fabriken vom 23. März 1877, aus: P. Wolf, Die schweizerische Bundesgesetzgebung, Bd. 1, 2. Aufl. Basel 1905, 447ff. Vgl. dazu Hans Peter Tschudi, Geschichte des schweizerischen Arbeitsrechts (= Basler Studien zur Rechtswissenschaft, Reihe B: Öffentliches Recht, 20), Basel 1987, 9ff. Vgl. auch Bergier (Anm. 22), 258, wo allerdings die älteren kantonalen Schutzvorschriften nicht erwähnt werden. Zu diesen vgl. Theo Mayer-Maly, Arbeitsrecht, 4. Kapitel, Schweiz, in: Coing, Handbuch (Anm. 29), 3677ff., sodann Coing (Anm. 8, 1989), 185ff., ferner Ulrich Pfister/Brigitte Studer/Jakob Tanner (Hgg.), Arbeit im Wandel, Deutung, Organisation und Herrschaft vom Mittelalter bis zur Gegenwart (= Schweizerische Gesellschaft für Wirtschafts- und Sozialgeschichte, 14), Zürich 1996. Mit Bezug auf die Regelung der Entlohnung vgl. insbesondere Reinhold Reith, Lohn und Leistung, Lohnformen im Gewerbe 1450–1900 (= VSWG Beihefte, 151), Stuttgart 1999. Zum wirtschaftsgeschichtlichen Aspekt der Kinderarbeit in den Deutschen Staaten des 19. Jh.s vgl. Günther Schutz, Schulpflicht, Kinderschutz, technischer Fortschritt und öffentliche Meinung. Die Beschäftigung von Kindern in Fabriken und die Ursachen ihres Rückganges (1817–1860), in: ders. (Hg.), Von der Landwirtschaft zur Industrie, Wirtschaftlicher und gesellschaftlicher Wandel im 19. und 20. Jahrhundert, FS für Friedrich-Wilhelm Henning zum 65. Geburtstag, Paderborn 1996, 61–76. – Auch die Miet- und Mieterschutzgesetzgebung lässt sich unter wirtschaftsrechtsgeschichtlichen Kriterien beleuchten. Das wird ansatzweise aufgezeigt bei Karl Christian Führer, Mieter, Hausbesitzer, Staat und Wohnungsmarkt, Wohnungsmangel und Wohnungszwangswirtschaft in Deutschland 1914–1960 (= VSWG Beihefte, 119), Stuttgart 1995.

³⁸⁾ Vgl. Caroni (Anm. 10), 138ff. Mit Bezug insbesondere auf die Kranken- und Unfallversicherung der Arbeiter vgl. Herbert Bracher, Die Entwicklung der Fabrikhaftpflicht in der Schweiz und ihre Ablösung durch Kranken- und Unfallversicherung von 1911, ZNR 8 (1986), 157–179. Zur Forschungsdiskussion vgl. Karl Otto Scherner, Sozialrechtsgeschichte der Neuzeit, Stand der Forschung und offene Fragen (Forschungsbericht), ZNR 18 (1996), 102–148.

vorgebracht mit der Begründung, die unterschiedlichen Privatrechtstraditionen der Kantone seien entsprechend der föderalistischen Vielfalt der Kulturen zu bewahren. Das faktisch immer engere Zusammenrücken der Regionen machte den Rechtspluralismus aber zunehmend zum Anachronismus. Schließlich begannen die Vorteile einer Unifizierung deren befürchteten Nachteile offenkundig zu überwiegen. So forderten die ehemals skeptischen Wirtschaftskreise seit den 1860er Jahren die Vereinheitlichung des Transportvertragsrechts, des Gesellschaftsrechts, der Haftung und Versicherung sowie des Bankverkehrs und des Handels mit Wertpapieren. 1874 erhielt der Bund eine Teilkompetenz im Bereich der Privatrechtsgesetzgebung. 1883 trat das von Walter Munzinger verfasste erste Schweizerische Obligationenrecht in Kraft³⁹⁾. Die langwierige Unifizierung des schweizerischen Privatrechts lässt sich – so viel ist nun deutlich geworden – nur im wirtschafts- und sozialhistorischen Umfeld begreifen.

4.2 Recht und Mobilität:

Das Eisenbahnrecht des 19. Jh.s wurde bereits angesprochen. Auch die Entwicklung des Post-, Steuer-, Abgabe-, Zoll- und Straßenrechts ist für die Wirtschaftsgeschichte jener Zeit von allergrößter Bedeutung. Einsichten verspricht eine nähere Betrachtung der Einflüsse der Verkehrsrevolution auf die juristischen Verhältnisse. 1822 wurden Reisende und Fuhrhalter innerhalb der Eidgenossenschaft noch an über 400 Zollstellen zur Entrichtung von Weg-, Stadt- und Brückenzöllen aufgehalten, bis die Bundesverfassung von 1848 diese für aufgehoben erklärte⁴⁰⁾. 1840 brauchte die Postkutsche von Chur nach St. Gallen unter günstigen Bedingungen und mit mehrfacher Pferdewechsel strapazenreiche 20 Stunden⁴¹⁾. Wenige Jahre später war es ohne weiteres möglich, Tagesreisen von mehreren Hundert Kilometern bequem per Eisenbahn zu unternehmen, wobei der Streckenbau in der Schweiz im europäischen Vergleich zufolge mangelhafter Koordination und zögerlicher Kreditpolitik der Banken zeitlich verzögert erfolgte⁴²⁾. Die Einführung des Telegraphen um 1850 beschleunigte den Informationsfluss in Europa um ein Vielfaches und eröffnete dem Handel neue Perspektiven, die allerdings mit diversen Missbrauchsmöglichkeiten einhergingen. Der Schutz des Nachrichtengeheimnisses und Haftungsfragen beschäftigten daher die zeitgenössische Rechtswissenschaft⁴³⁾.

Juristen sind im Allgemeinen – nicht nur im 19. Jh. – relativ veränderungsresistent

³⁹⁾ Vgl. Urs Fasel, Walther Munzinger – Vorreiter der Schweizer Rechtseinheit, Zeitschrift für Europäisches Privatrecht (ZEuP), 11 (2003), 345–352; ders., Handels- und obligationenrechtliche Materialien, Bern 2000 sowie ders., Bahnbrecher Munzinger, Gesetzgeber und Führer der katholischen Reformbewegung (1830–1873), Bern 2003 und ders., Memoria Munzinger, Zum privatrechtlichen Wirken Walther Munzingers (1830–1873), Bern 2001 sowie Eugen Bucher, Die Entwicklung des deutschen Schuldrechts im 19. Jahrhundert und die Schweiz, ZEuP 11 (2003), 353–374. Ferner Lukas Gschwend, Obligationenrecht, in: Historisches Lexikon der Schweiz (www.sn.ch/dhs/externe/protect/textes/D9611.html) mit Hinweisen.

⁴⁰⁾ Vgl. Bergier (Anm. 22), 308, ferner Thomas Klöti, Die Zollkarte der Schweiz (1825) von Johann Kaspar Zellweger, Die Entstehung einer Grundlage für die Revision der Transit- und Binnenzölle, Murten 1996.

⁴¹⁾ Vgl. Hans Minsch, Das Talglück, Die Verkehrsgeschichte Graubündens, Chur 1980, 79.

⁴²⁾ Vgl. Bergier (Anm. 22), 229, 308ff.

⁴³⁾ Für Deutschland vgl. Karl Otto Scherner, Innovation und Recht, Das Beispiel der Einführung der Telegrafie in Deutschland im 19. Jahrhundert, ZNR 16 (1994), 39–57.

und nicht besonders anfällig für Innovationen. Doch die verkehrstechnischen Neuerungen schufen einerseits dringenden rechtlichen Handlungsbedarf, andererseits förderten sie die wissenschaftliche Kommunikation. Die Mobilität ermöglichte den Austausch verschiedener Mentalitäten. Parallel zum wachsenden Nationalismus entfaltete sich innerhalb des mit Tausenden von Schienenkilometern vernetzten Europas ein lebhafter internationaler juristischer Wissensaustausch, der sich in der Kodifikationsbewegung und in der aufkommenden vergleichenden Rechtswissenschaft auch qualitativ widerspiegelte.

An dieser Stelle sei ausgehend vom Straßenbaurecht⁴⁴⁾ an das heute in der Praxis so bedeutsame, wissenschaftlich etwas vernachlässigte Straßenverkehrsrecht erinnert, welches angesichts der exorbitanten wirtschaftlichen und politischen Bedeutung des Nutzfahrzeugs- wie auch des Privatverkehrs durchaus wirtschaftsrechtshistorischen oder juristisch-zeitgeschichtlichen Betrachtungen jedenfalls für den Zeitraum seit dem Ersten Weltkrieg unterworfen werden sollte⁴⁵⁾. In engstem Zusammenhang mit dem Verkehr steht übrigens auch das Handelsgut Energie, dessen Entwicklung für eine rechtshistorische Auseinandersetzung ebenfalls fruchtbar gemacht werden kann⁴⁶⁾.

Die Rechtsgeschichte des Verkehrs und der Kommunikation lässt sich indessen nicht auf das 19. Jh. beschränken. Sie beginnt viel früher. Mit Blick insbesondere auf die Verhältnisse in der Alten Eidgenossenschaft sind an dieser Stelle die seit dem 14. Jh. urkundlich nachweisbaren eidgenössischen Standesläufer, das Nürnberger Ordinari der St. Galler Kaufleute von 1387 und unter Berücksichtigung der Entwicklung auf Reichsebene die Erteilung des Postregals an die Freiherren von Thurn und Taxis 1597 durch Kaiser Rudolf II. zu erwähnen⁴⁷⁾. Befasst man sich mit dem Transport-

⁴⁴⁾ Vgl. dazu etwa Bernd Wunder, Der Kaiser, die Reichskreise und der Chausseebau im 18. Jahrhundert, ZNR 18 (1996), 1–22.

⁴⁵⁾ Für die Verhältnisse in Deutschland vgl. Werner Schubert, Das Gesetz über den Verkehr mit Kraftfahrzeugen vom 3. 5. 1909, ZRG Germ. Abt. 117 (2000), 238–293 sowie Thomas Südbeck, Motorisierung, Verkehrsentwicklung und Verkehrspolitik in der Bundesrepublik Deutschland der 1950er Jahre, Umriss der allgemeinen Entwicklung und zwei Beispiele, Hamburg und das Emsland (= VSWG Beihefte, 113), Hamburg 1994. – Zur Entwicklung des Schiffsverkehrs vgl. Thomas Keller, Die Verkehrsentwicklung und die Organisation der Schiffspost auf dem Zürichsee im 19. Jahrhundert, Künzler 1994.

⁴⁶⁾ Vgl. dazu etwa David Gugerli, Redeströme, Zur Elektrifizierung der Schweiz 1880–1914, Zürich 1996 oder Bernhard Stier, Die neue Elektrizitätsgeschichte zwischen kulturhistorischer Erweiterung und kommunikationspolitischer Instrumentalisierung, VSWG 87 (2000), 477–487.

⁴⁷⁾ Bereits 1490 gründete Maximilian I. eine kaiserliche Post unter der Führung des Hauses Taxis. Die erste Poststrecke führte von Innsbruck nach Brüssel. Vgl. dazu Michael North, Kommunikation, Handel, Geld und Banken in der Frühen Neuzeit (= Enzyklopädie Deutscher Geschichte, 59), München 2000, 2ff. Zur jüngeren Forschungsdiskussion betr. Post und Kommunikationssysteme vgl. ebd., 48ff. sowie Hans Pohl (Hg.), Die Bedeutung der Kommunikation für Wirtschaft und Gesellschaft, Referate der 12. Arbeitstagung der Gesellschaft für Sozial- und Wirtschaftsgeschichte vom 22.–25. 4. in Siegen (= VSWG Beihefte, 87), Stuttgart 1989, darin insbesondere Horst A. Wessel, Die Entwicklung des Nachrichtenverkehrs und seine Bedeutung für Wirtschaft und Gesellschaft, Briefpost und das öffentliche Fernmeldewesen im Deutschen Kaiserreich 1871–1918, 284–320. – Zur Geschichte des Postwesens in der Schweiz vgl. neuerdings Fritz Glauser, Kommunikation und Innovation im 16. Jahrhundert, Zu den Anfängen der Post in der Schweiz, Schweizerische

recht des Ancien Régime, so ist etwa auf das Transportmonopol der Bündner Rodgenossenschaften, welche wiederum in so genannten Porten organisiert waren, hinzuweisen, das keineswegs geeignet war, die Verkehrskosten zu senken⁴⁸⁾. Indessen wurde der Transport von Handelsgütern im Mittelalter zum wichtigen Erwerbszweig der an den Verkehrsadern des Alpentransits lebenden Menschen⁴⁹⁾. Eine moderne, rechtshistorische Darstellung der mannigfaltigen Transportorganisation und -regulierung beispielsweise vom Bodensee bis Como ist ein typischer Anwendungsbereich wirtschaftsrechtsgeschichtlicher Betrachtung, wobei großräumig-europäische und regionale Perspektiven zu ergänzen sind.

Will man das Thema noch breiter fassen und eine Rechtsgeschichte der Mobilität betreiben, so wird auch dies nicht ohne vertieften Einbezug der Wirtschafts- und Sozialgeschichte sinnvoll geschehen können. Außerhalb der Landwirtschaft bedingten zahlreiche Erwerbstätigkeiten in Handel und Gewerbe seit dem Mittelalter permanente oder jedenfalls phasenweise Mobilität, welche rechtlich keineswegs bedeutungslos blieb⁵⁰⁾. Allein schon der Ausbau und Unterhalt von Verkehrswegen setzte in Ermangelung eines sich als Leistungsstaat definierenden öffentlichen Gemeinwesens oft komplexe vertragliche Abmachungen der Anrainer voraus. Für den daraus entstehenden Aufwand wollten sich diese durch die Erhebung von Wegzöllen entschädigen. Steuer-, Abgabe- und Zollrechte sind nicht nur verfassungsgeschichtlich, sondern auch wirtschaftshistorisch seit dem frühen Mittelalter von größter Bedeutung⁵¹⁾. Die Verleihung und Verpfändung von Fiskaleinkünften, Transit- und Marktzöllen ist gerade in Gebieten mit bedeutendem Handelsverkehr ein oft zu beobachtendes Rechtsphänomen⁵²⁾.

Reisen war bis weit in die frühe Neuzeit mit erheblichen Risiken verbunden. Abgesehen von natürlicher Ungemach hatten Kaufleute trotz des Rechtsschutzes durch Gottes- und Landfrieden stets mit der gewaltsamen Wegnahme ihrer Handelsgüter und Erlöse durch Räuber oder begehrlische Herrschaftsträger an den Handelswegen zu rechnen. Wichtig war daher die Zusicherung von Geleit und Schutz, wie es beispielsweise Bischof Berthold von Chur 1291 den Zürcher Kaufleuten für die Alpenroute über den Septimerpass einräumte, um zu verhindern, dass der damals neu als Saumweg erschlossene Gotthard zur Haupttransitachse wurde⁵³⁾. Verkehr bedeutete aufgrund der Transitabgaben eben hauptsächlich Verdienst, weshalb man darum warb.

Zeitschrift für Geschichte 53 (2003), 1–33, ferner Arthur Wyss, Die Post in der Schweiz, Ihre Geschichte durch 2000 Jahre, Bern 1987 und Minsch (Anm. 41).

⁴⁸⁾ Vgl. Werner Schnyder, Handel und Verkehr über die Bündner Pässe im Mittelalter zwischen Deutschland, der Schweiz und Oberitalien, Bd. 1, Zürich 1973, 22ff.

⁴⁹⁾ Vgl. Bergier (Anm. 22), 288ff.

⁵⁰⁾ Zur Geschichte der Mobilität in diesem Zusammenhang vgl. Helga Schultz, Handwerker, Kaufleute, Bankiers, Wirtschaftsgeschichte Europas (1500–1800), Frankfurt a. M. 1997, 65ff. sowie Leslie Page Moch, Moving Europeans, Migration in Western Europe since 1650, Bloomington/Indianapolis 1992.

⁵¹⁾ Den verfassungsgeschichtlichen mit dem wirtschaftsgeschichtlichen Aspekt verknüpft im Zusammenhang mit der staufischen Privilegienpolitik des 13. Jh.s bezüglich Zölle und Steuern Stuart Jenks, Von den archaischen Grundlagen bis zur Schwelle der Moderne (ca. 1000–1450), in: Michael North (Hg.), Deutsche Wirtschaftsgeschichte, München 2000, 89ff.

⁵²⁾ Vgl. Schnyder (Anm. 48), 12ff.

⁵³⁾ Vgl. Schnyder (Anm. 48), 20.

4.3 Handels-, Wechsel- und Gesellschaftsrecht:

Obschon berühmte Wissenschaftler des Handels- und Gesellschaftsrechts wie Otto Gierke oder Levin Goldschmidt Rechtshistoriker waren und diese Fächer innerhalb der Jurisprudenz heute einen gewichtigen Stellenwert einnehmen, hat die Geschichte des Handels- und besonders des Gesellschaftsrechts innerhalb der Rechtsgeschichte bisher keine entsprechende Beachtung gefunden. Dies hat hauptsächlich damit zu tun, dass diese Rechtsgebiete im deutschen Rechtsraum erst seit dem 18., hauptsächlich aber – insbesondere im Hinblick auf das Gesellschaftsrecht – im 19. Jh. eine eigenständige rechtsdogmatische Verwissenschaftlichung erfahren⁵⁴). Handelsgesellschaften existieren freilich schon seit dem Mittelalter und bieten reichen Stoff für eine wirtschaftsgeschichtlich orientierte rechtshistorische Aufarbeitung⁵⁵). Das Krämerwesen des Mittelalters mit seinem relativ geringe Quantitäten umsetzenden Fernhandel, der frühneuzeitliche Merkantilismus und der Industriekapitalismus des 19. Jh.s schaffen grundverschiedene ökonomische Umfelder für die jeweilige handelsrechtliche Entwicklung⁵⁶).

Will man für das späte Mittelalter und die frühe Neuzeit ein passendes *ius mercatorium* präparieren, hat dies insbesondere unter Berücksichtigung der vornehmlich auf Monopolisierung des Handels abzielenden herrschaftlichen Bestrebungen zu geschehen⁵⁷). Je großräumiger der Handel abgewickelt wurde, desto schwieriger gestalteten sich die rechtlichen Fragen. Bewerkstelligung und Sicherstellung sowohl des Einkaufs als auch des Absatzes boten angesichts zahlreicher Unwägbarkeiten und regionaler rechtlicher Unterschiede allerhand Schwierigkeiten. Mit der Zeit verfes-

⁵⁴) Vgl. die zeitgenössische auf Selbstdarstellung abzielende Betrachtung von Levin Goldschmidt, Über die wissenschaftliche Behandlung des deutschen Handelsrechts und den Zweck dieser Zeitschrift, Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht, 1 (1858), 1ff. – Allerdings befassten sich bereits die spanischen Spätscholastiker des 16. Jh.s auf wissenschaftlicher Ebene mit handelsrechtlichen Fragen. Scherner weist dabei auch auf einen gewissen Praxisbezug dieser Bestrebungen hin. Vgl. die ausführliche Untersuchung von Karl Otto Scherner, Die Wissenschaft des Handelsrechts, in: Handbuch der Quellen und Literatur der neueren europäischen Privatrechtsgeschichte, Zweiter Band, Neuere Zeit (1500–1800): Das Zeitalter des Gemeinen Rechts, Erster Teilband: Wissenschaft, München 1977, 797–997. Vgl. auch ders., Anfänge einer deutschen Handelsrechtswissenschaft im 18. Jahrhundert, Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht und Wirtschaftsrecht, 136 (1972), 465–489 sowie ders., Die Modernisierung des Handelsrechts im 19. Jahrhundert, in: ders. (Hg.), Modernisierung des Handelsrechts im 19. Jahrhundert (= Beihefte der Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht und Wirtschaftsrecht, 66), Heidelberg 1993, 9ff.

⁵⁵) Vgl. HRG, Bd. 1, Berlin 1971, Handelsgesellschaft, 1936ff. (H. Kellenbenz). Die Verhältnisse in der Antike werden hier ausgeblendet.

⁵⁶) Vgl. Gerhard Slawinger, Die Manufaktur in Kurbayern, Die Anfänge der großgewerblichen Entwicklung in der Übergangsepoche vom Merkantilismus zum Liberalismus, 1740–1833 (= Forschungen zur Sozial- und Wirtschaftsgeschichte, 8), Stuttgart 1966 sowie Jean François Bergier, Zu den Anfängen des Kapitalismus, Das Beispiel Genf (= Kölner Vorträge zur Sozial- und Wirtschaftsgeschichte, 20), Köln 1972. Unter besonderer Berücksichtigung des Merkantilismus und Kamearalismus vgl. Walter (Anm. 27), 22ff. und Rainer Gömmel, Die Entwicklung der Wirtschaft im Zeitalter des Merkantilismus 1620–1800 (= Enzyklopädie deutscher Geschichte, 46), München 1998.

⁵⁷) Vgl. etwa Oliver Volckart, Kartelle und Monopole im Ordensland Preußen zu Beginn des 16. Jahrhunderts: Bernsteinregal und Münze in der Sicht des rent-seeking Ansatzes, VSWG 84 (1997), 1–32.

tigten sich ausgehend von Italien in der Form von Statuten der Kaufmannsgilden, Handelsbräuchen und Usancen spezifisch kaufmännische Rechtsformen über Art, Inhalt und Folgen von Verträgen mit ihren jeweiligen Erfüllungs- und Haftungsbedingungen, die im Spätmittelalter als spezifisches, oft in besonderer Gerichtsbarkeit zur Anwendung gelangendes Klassenrecht weiträumig über Geltungskraft verfügten. Aus welchen Ländern und Kulturen die Händler auch immer stammen mochten, auf den Messen in Troyes, Lyon, Brügge oder Antwerpen war ihnen dieses autonome Handelsrecht bekannt⁵⁸).

Seit dem frühen 15. Jh. trieb die Hanse einen weit ausgedehnten Küstenhandel⁵⁹). Der seit dem 13. Jh. betriebene traditionelle Ost-West-Handel zwischen Nowgorod, Lübeck, Hamburg und Brügge wurde im Lauf der Zeit auch auf Spanien, Skandinavien, Italien, Polen und Russland ausgedehnt⁶⁰). Dabei prallten völlig verschiedene kaufmännische Kulturen aufeinander. Während Italiener in gemünzter Währung oder mit Wechsel zu bezahlen pflegten, waren in Russland jedenfalls noch im 12. Jh. Eichhörnchenfelle übliches Zahlungsmittel⁶¹). Hier stieß das *ius mercatorium* wohl an seine Grenzen.

Mit zunehmender Komplexität des kaufmännischen Alltags wurde es im Spätmittelalter für Kaufleute immer schwieriger, Warenerwerb ausschließlich durch den Erlös aus eigenen Verkäufen zu decken. Es entstand ein wachsendes Bedürfnis nach Kreditierung. Wenn sich ein Kaufmann etwa auf einer Champagne-Messe mit Waren eindecken wollte, so war er oft darauf angewiesen, auf Kredit kaufen zu können, und den Kaufpreis erst nach Verkauf der Ware in seiner Heimat zu bezahlen. Mit der globalen Ausdehnung und damit auch zeitlichen Verlängerung der Handelswege im Gefolge der Kolonialisierung stiegen Kredit- und Geldbedarf im 16. Jh.⁶²).

Eine Möglichkeit zur Verstärkung der eigenen Kapitalbasis – insbesondere im Zusammenhang mit Handelsreisen – war die Gründung einer Kommanditgesellschaft nach italienischem Vorbild, wobei der Kommanditär als Geldgeber auftrat⁶³). Ein weit flexibleres Finanzierungsinstrument ergab sich indessen aus den Neuerungen im Zahlungsverkehr. Die kleinräumigen Währungsstrukturen des Mittelalters, aber auch die

⁵⁸) Insbesondere zum „ius mercatorium“ vgl. Coing (Anm. 8, 1985), 519 und Caroni (Anm. 10), 163f.; kritischer dazu Karl Otto Scherner, Lex mercatoria – Realität, Geschichtsbild oder Vision?, ZRG Germ. Abt. 118 (2001), 148–167 sowie Albrecht Cordes, Auf der Suche nach der Rechtswirklichkeit der mittelalterlichen Lex mercatoria, ZRG Germ. Abt. 118 (2001), 168–184. Mit Bezug insbesondere auf Rechtsnetzwerke und Stadtrechtsfamilien sowie deren Prägung durch kaufmännischen Wissens- und Kulturtransfer vgl. Michael Gassert, Kulturtransfer durch Fernhandelskaufleute, Stadt, Region und Fernhandel in der europäischen Geschichte, Eine wirtschaftshistorische Untersuchung der Beziehungen zwischen wirtschaftlichen Vorgängen und kulturellen Entwicklungen anhand von Karten (= Europäische Hochschulschriften, Reihe III. Geschichte und ihre Hilfswissenschaften, 915), Frankfurt 2001, 116ff. Zum damaligen Messewesen vgl. statt vieler Schultz (Anm. 50), 158ff.

⁵⁹) Vgl. Angelo Pichierri, Die Hanse – Staat der Städte, Ein ökonomisches und politisches Modell der Städtevernetzung (= Stadt, Raum und Gesellschaft, 10), Opladen 2000.

⁶⁰) Vgl. Friedrich-Wilhelm Henning, Das vorindustrielle Deutschland 800 bis 1800, 5. Aufl. Paderborn 1994, insbesondere 158ff.

⁶¹) Vgl. Jenks (Anm. 51), 76f.

⁶²) Vgl. North (Anm. 47), 1.

⁶³) Vgl. dazu Coing (Anm. 8, 1985), 464f.

gefährlichen Reisewege, machten seit dem 13. Jh. die Einführung eines bargeldlosen Zahlungsverkehrs notwendig⁶⁴). Der Wunsch nach der richtigen Währung zum richtigen Zeitpunkt am richtigen Ort führte zur Entstehung des *instrumentum ex causa cambii*, einem Notariatsinstrument in der Form einer Schuldurkunde. Daraus entstand in der zweiten Hälfte des 13. Jh.s der Wechselbrief, der auch als Kreditinstrument Verwendung fand. Ein Fernhändler konnte somit auf einer Messe auf Kredit einkaufen, der durch einen Wechsel zahlbar war, welchen der Kaufmann auf seinen Partner zog. Der Kaufmann erwarb als Trassant Waren auf Kredit, den der Verkäufer ihm als Remittent gewährte. Der Wechsel wurde erst nach dem Verkauf der erworbenen Ware am Zielort fällig, sodass die Schuld dann aus dem Erlös beglichen werden konnte. Mit der Einführung des Wechselindossamentes, also der Überschreibung eines Wechsels durch den Präsentanten an eine von Trassant und Remittent ursprünglich gar nicht vorgesehene, dritte Person, konnte sich die Geldschöpfung voll entwickeln. Im 15. Jh. zirkulierten diese Wechsel frei. Auf den großen Messen entstanden eigentliche Börsen, die dem Tausch und Clearing der Wechsel dienten⁶⁵). Das Wechselgeschäft bildet eine wichtige genetische Wurzel des Bankenwesens (Kaufleute-Bankiers)⁶⁶). Die Rechtsgeschichte hat die Entwicklung des Zahlungsverkehrs sowie der Banken und Finanzplätze bisher keineswegs erschöpfend behandelt⁶⁷). Von besonderem Interesse für die juristisch-zeitgeschichtliche Perspektive ist sodann die Entwicklung des Bankenwesens, insbesondere des Universalbankgeschäfts (Depositen-, Kredit- und Effektengeschäft), seit dem 19. Jh.⁶⁸).

Erst mit dem Absolutismus erfuhr das Handelsrecht seine Verstaatlichung. Die Einführung einer allgemeinen Handelsgerichtsbarkeit schuf die Voraussetzungen für eine raschere und besser berechenbare Abwicklung von Streitigkeiten, und der Ausbau des Wechselrechts sorgte seit dem 16. Jh. für eine bessere Mobilisierung des Kredits. Ganz im Sinne des absolutistischen Anspruchs regelt die von Louis XIV 1673 erlassene Ordonnance du commerce nicht nur die allgemeinen Grundzüge des Handelsrechts, sondern erfasst im Einzelnen Fragen der Lehrlingsausbildung, Maklertätigkeit, Buch- und Registerführung, die Gesellschaften, das Wechselrecht, die Gerichtsbarkeit und die Zwangsvollstreckung gleichermaßen wie auch die Förderung und Beaufsichtigung des Handels⁶⁹).

Wie problematisch die historische Betrachtung juristischer Institutionen unter

⁶⁴) Einen speziellen Aspekt präsentiert Rudolf Hiestand, Bologna als Vermittlerin im kurialen Zahlungsverkehr zu Beginn des 13. Jahrhunderts, Eine übersehene Rolle der frühen Universitäten? VSWG 82 (1995), 332–349.

⁶⁵) Vgl. North (Anm. 47), 24, Jenks (Anm. 51), 72ff., Coing (Anm. 8, 1985), 537ff.

⁶⁶) Zur Forschungsgeschichte vgl. North (Anm. 47), 88ff. Für die Schweiz vgl. Bergier (Anm. 22), 324ff. Für das 16. Jh. vgl. den Klassiker von Richard Ehrenberg, Das Zeitalter der Fugger, Geldkapital und Kreditverkehr im 16. Jahrhundert (Nachdruck der Ausgabe Jena 1896), Hildesheim – Zürich 1990.

⁶⁷) Für die Schweiz vgl. Markus A. Denzel, Die Integration der Schweizer Finanzplätze in das internationale Zahlungsverkehrssystem vom 17. Jahrhundert bis 1914, Schweizerische Zeitschrift für Geschichte 48 (1998), 177–235.

⁶⁸) Vgl. dazu aus wirtschaftswissenschaftlicher Sicht Gregor Brendel, Zur Macht der Banken in Deutschland, Eine empirisch-historische Untersuchung (= Münsteraner Beiträge zur Cliometrie und quantitativen Wirtschaftsgeschichte, 10), Münster 2001, 5ff.

⁶⁹) Vgl. Caroni (Anm. 10), 166f.

Verwendung moderner Terminologie ist, zeigt sich ganz deutlich bei den Kapitalgesellschaften. Die Aktiengesellschaft als anonyme Kapitalgesellschaft und juristische Person wird – obschon in Grundzügen seit dem Hochmittelalter bekannt – erst im frühen 19. Jh. dogmatisch entwickelt. Der Basler Germanist Andreas Heusler begreift diese noch in seinen „Institutionen des Deutschen Privatrechts“ von 1885 als besondere Spielart der Genossenschaft; Otto Gierke bezeichnet die Aktie als das zur Sache gewordene Genossenrecht und zählt die Aktiengesellschaft zu den privaten Vermögensgenossenschaften⁷⁰) – eine mit der modernen Dogmatik nicht ohne weiteres vereinbare Begriffsverwendung. Für eine rechtshistorische Untersuchung sind zwar rechtstheoretische Aspekte, etwa die Entwicklung der juristischen bzw. moralischen Person oder die naturrechtliche Korporationstheorie zu berücksichtigen – besonders bekannt ist der Streit um das Wesen der juristischen Person über deren fiktiven oder realen Charakter –, doch verspricht ein Ansatz, der über rechtstheoretische Analysen hinausgeht und auf die der Aktiengesellschaftsidee zugrunde liegenden Phänomene Eigenkapitalisierung, Vermögenskonzentration und Haftungsbeschränkung zurückgreift, höheren Erkenntnisgewinn, sofern die wirtschaftlichen, sozialen und politischen Rahmenbedingungen berücksichtigt werden. Tatsächlich unterliegen juristische Personen in den Deutschen Staaten bis weit ins 19. Jh. einer strikten Bewilligungspflicht, da sie als Hort möglicher politischer Agitation und Staatsgefährdung wahrgenommen werden. Selbst der liberale Wilhelm Snell wittert noch 1859 in der Aktiengesellschaft eine Gefahr für das öffentliche Wohl, da diese anonymen Gesellschaften große Kapitalmengen aufneten und zum potenten Gegenspieler der Staatsgewalt werden könnten⁷¹). Tatsächlich waren anonyme Gesellschaften in der Berner Zivilgesetzgebung damals nicht vorgesehen⁷²). Demgegenüber führte Walther Munzinger in den 1870er Jahren die Aktiengesellschaft, welche Johann Caspar Bluntschli als autonomes, aber theoretisch widersprüchliches Rechtssubjekt bereits 1852 in seinen Entwurf des Zürcher Privatrechtlichen Gesetzbuches (PGB) aufgenommen hatte, in seinen Entwurf für ein Schweizerisches Obligationenrecht ein. Tatsächlich waren es damals weniger rechtsdogmatische Überlegungen, welche dem Entscheid für das Normativsystem und gegen das Konzessionssystem bei der Gründung der Aktiengesellschaft zugrunde gelegt wurden, sondern vielmehr Fragen der Haftung und der Kapitalverzinsung. Die Aktiengesellschaft erwies sich – obschon anfänglich noch stark einem merkantilistischen Wirtschaftsverständnis verbunden – rasch als äußerst potentes, wenn auch keineswegs risikoarmes Mittel zur unternehmerischen Eigenkapitalbeschaffung. In Wirtschaftskreisen wurde sie in der Schweiz als besonders demokratische und damit typisch schweizerische Gesellschaftsform

⁷⁰) Vgl. Andreas Heusler, Institutionen des Deutschen Privatrechts, Bd. 1, Leipzig 1885, 281 und Otto Gierke, Deutsches Privatrecht, Bd. 1, Leipzig 1895, 626f. Ähnlich auch Johann Caspar Bluntschli, Deutsches Privatrecht, Bd. 2, München 1854, 113. Aus zeitgenössischer Sicht äußerst informativ vgl. Heinrich Fick, Über Begriff und Geschichte der Aktiengesellschaft, Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht, 5 (1862), 1–63.

⁷¹) Vgl. Wilhelm Snell, Naturrecht nach den Vorlesungen von W. S., Bern 1859, 176. Zitiert nach Caroni (Anm. 10), 149, Anm. 97.

⁷²) Wenig später wurde die konzessionierte Aktiengesellschaft in die Berner Handelsgesetzgebung aufgenommen. Vgl. das Gesetz über Aktiengesellschaften im Kanton Bern vom 27. November, bez. 12. Dezember 1860, abgedruckt in: Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht 5 (1862), 234ff.

gepriesen⁷³). Der das Gesellschaftskapital aus weiten Schichten der Bevölkerung zusammentragende „Volkskapitalismus“ hat in der Schweiz allerdings niemals eine vergleichbare Verankerung gefunden wie in den USA, wo die Rechtsentwicklung der *stock corporation* einen anderen Verlauf genommen hat. Eine wirtschaftsrechtsgeschichtlich-integrale Sichtweise verspricht weiterführende Erkenntnisse, insbesondere dann, wenn sie rechtsvergleichend angereichert wird, womit auch auf die für Lehre und Forschung fruchtbare Verwandtschaft von Rechtsgeschichte und Rechtsvergleichung hingewiesen wird.

4.4 Krisen- und Kriegswirtschaftsrecht:

Die Wirtschaftsrechtsgeschichte kann über die Krisengeschichte nicht hinwegsehen. Ökonomische Krisen und Katastrophen beeinflussen auch die Rechtsentwicklung. Neben wirtschaftsgeschichtlichen Klassikern wie Wüstungen, Pestzügen, Missernten und Erdbeben sei hier auf die zahlreichen schweren Inflationen in vergangenen Jahrhunderten hingewiesen. Durch unzumutbare oder missbräuchliche Handhabung des Münzrechts wurden ganze Währungen in ihrer Kaufkraft vernichtet, woraus insbesondere für den Handel schwere Krisen resultierten. Nicht von ungefähr beschäftigte das Münzwesen nach Erlass der Augsburger Reichsmünzordnung von 1551 während Jahrzehnten den Reichstag. Die Münzverschlechterung – schon von der *Constitutio Criminalis Carolina* (Art. 111) mit Strafe bedroht – wird im 17. Jh. im Rahmen organisierter Kriminalität, durch sog. Kipper und Wipper, professionell betrieben, wodurch die katastrophalen ökonomischen Folgen des Dreißigjährigen Krieges eine zusätzliche Verschärfung erfahren⁷⁴).

Kriege führen öfters zu Krisensituationen, welche für die Rechtsentwicklung bedeutsam sind. An dieser Stelle sei auf ein eigentliches Kerngebiet des Wirtschaftsrechts, nämlich auf das Kriegswirtschaftsrecht hingewiesen, dessen Ursprung für den deutschsprachigen Rechtsraum weitgehend der Epoche des Ersten Weltkriegs zugeordnet wird⁷⁵). In seinem wenig beachteten Monumentalwerk „System des Schweizerischen Kriegswirtschaftsrechts“, dessen erster Band 1942 erschienen ist, bemerkt

⁷³) Vgl. Marcel Senn, Bluntschli Konzept des Zürcher Aktienrechts, in: *Neuere Tendenzen im Gesellschaftsrecht*, FS für Peter Forstmoser zum 60. Geburtstag, hg. von Hans Caspar von der Crone/Rolf H. Weber/Roger Zäch/Dieter Zobl, Zürich 2003, 145ff. Die Beschränkung des haftenden Vermögenssubstrates auf das ins Handelsregister eingetragene Aktienkapital ermöglichte jedoch eine gewisse Risikokalkulation, welcher die Unternehmer und Kreditgeber seit den 1850er Jahren, insbesondere aber nach den Erfahrungen mit der schweren Rezession der 1870er Jahre einen wachsenden Stellenwert zumaßen. Vgl. Bergier (Anm. 22), 236.

⁷⁴) Vgl. dazu North (Anm. 47), 29f., zur Forschungsdiskussion ebd., 84f. Neuerdings auch Ulrich Rosseaux, Die Kipper und Wipper als publizistisches Ereignis (1620–1626), Eine Studie zu den Strukturen öffentlicher Kommunikation im Zeitalter des Dreißigjährigen Krieges (= Schriften zur Wirtschafts- und Sozialgeschichte, 67), Berlin 2001. Vgl. sodann die an der 14. Arbeitstagung der Gesellschaft für Sozial- und Wirtschaftsgeschichte vom 9. bis 13. April 1991 in Dortmund präsentierten Beiträge von Harald Witthöft, Die Münzordnungen und das Grundgewicht im Deutschen Reich vom 16. Jahrhundert bis 1871/72, sowie von Paul W. Roth, Die Kipper- und Wipper-Zeit in den Habsburgischen Ländern, 1620–1623, in: Eckart Schremmer (Hg.), *Geld und Währung vom 16. Jahrhundert bis zur Gegenwart* (= VSWG Beihefte, 106), Stuttgart 1993, 45–68 bzw. 85–104.

⁷⁵) Vgl. Rittner (Anm. 6), 182 sowie HRG Bd. V, Berlin 1998, 1451 (F.-W. Henning). Zu den Zwangseingriffen in die Wirtschaft während des Ersten Weltkriegs vgl. die Übersicht bei Walter (Anm. 27), 137f.

der ehemalige Zürcher Romanist Julius Georg Lautner, die besondere Situation des Krieges erfordere eine umfassende und integrierende Betrachtung von Recht, Wirtschaft, Sozialkultur und Gesellschaftsordnung⁷⁶). Lautners Werk alleine gäbe reichlich Stoff für rechtshistorische bzw. juristisch-zeitgeschichtliche Forschung⁷⁷). Krieg bringt einen volkswirtschaftlichen Ausnahmezustand mit sich, der nach umfassendem Krisenmanagement – oder anders gesagt – nach eingehender staatlicher Regulierung verlangt⁷⁸). Dies ist nun Wirtschaftsrecht im engeren Sinn des öffentlichen Wirtschaftsverwaltungsrechts. Die Forschungsberichte der „Unabhängigen Expertenkommission Schweiz – Zweiter Weltkrieg“ verkörpern den Tatbeweis einer beachtlichen, wissenschaftlich fundierten Aufarbeitung der Ereignisse des Zweiten Weltkriegs in der Schweiz. Sie enthalten diverse auch rechtshistorisch wichtige Erkenntnisse zur Geschichte dieses Krieges. Die teilweise umstrittenen Ergebnisse sind aber trotz des beeindruckenden Umfangs der Berichte keineswegs das abschließende Resultat einer erschöpfenden Behandlung der Rolle der Schweiz im Zweiten Weltkrieg. Auch wirtschaftsrechtshistorischer Forschungsbedarf wird ausgewiesen⁷⁹).

4.5 Land- und Alpwirtschaftsrecht:

Die letzte Station dieses wirtschaftsrechtsgeschichtlichen Rundganges ist der Land- und Alpwirtschaft gewidmet. Wirtschaftsrechtsgeschichte ist auf weiter Strecke Landwirtschaftsgeschichte. Auch die Wirtschaftsrechtsgeschichte findet darin ein unermessliches Forschungsgebiet. Die juristisch bzw. verfassungsgeschichtlich gleichermaßen wie ökonomisch elementaren historischen Phänomene von Grundherrschaft und Feudalwesen können hier nur en passant erwähnt werden. Der Tausch von Schutz und Schirm gegen Abgaben und Dienstleistung als Herrschaftsprinzip, die Art der Bewirtschaftung der Fruchflächen und Wälder, die Mittelbeschaffung der Landesherrn und Könige, die Erteilung von Privilegien und Verpfändung von Herrschaftsrechten sind zu einem guten Teil ökonomische Zahnräder im Getriebe der europäischen Rechts- und Verfassungsgeschichte. Auf der Mikroebene begegnen uns mit den genossenschaftlichen Strukturen, dem Flurzwang, der Allmend- und Zelgenwirtschaft weitere ökonomisch geprägte Rechtsformen. Die unmittelbare und vielschichtig geregelte Verquickung von Herrschaft und Wirtschaft, welche Kernmaterie

⁷⁶) Vgl. Julius Georg Lautner, *System des Schweizerischen Kriegswirtschaftsrechts*, Zürich 1942, XIII.

⁷⁷) Lautners dreibändiges opus magnum ist nicht nur ein Quellenwerk der kriegswirtschaftlichen Erlasse des Schweizerischen Bundesrates, sondern vielmehr ein hochentwickeltes System dieser Gesetzgebung, das durch Forschungsziel und -methode gewissermaßen als Weiterentwicklung der Pandektistik des 19. Jh.s imponiert. Vgl. Julius Georg Lautner, *System des Schweizerischen Kriegswirtschaftsrechts*, 3 Bde., Zürich 1942–1950.

⁷⁸) Vgl. dazu Dietrich Eichholtz (Hg.), *Krieg und Wirtschaft, Studien zur deutschen Wirtschaftsgeschichte 1939–1945* (= Nationalsozialistische Besatzungspolitik in Europa 1939–1945, 9), Berlin 1999; Gerd Bender u. a. (Hgg.), *Das Europa der Diktatur, Steuerung – Wirtschaft – Recht*, Baden-Baden 2002 und Hans Ulrich Jost, *Politik und Wirtschaft im Krieg, Die Schweiz 1938–1945*, Zürich 1998.

⁷⁹) Juristisch-zeitgeschichtlich sind die Bände 18 und 19 (*Die Schweiz, der Nationalsozialismus und das Recht*, Bd. 1: Öffentliches Recht, Bd. 2: Privates Recht, Konzept und Redaktion: Daniel Thürer/Frank Haldemann, Zürich 2001) besonders zu erwähnen. Allerdings bergen diverse der übrigen 23 Bände juristische Aspekte, welche im unmittelbaren Zusammenhang mit dem Kriegswirtschaftsrecht stehen und keineswegs abschließend aufgearbeitet sind.

der ersten Rechtsbücher bildet – es sei an das Lehnrecht des Sachsenspiegels aus der ersten Hälfte des 13. Jh.s erinnert, aber auch an die seit jener Zeit zunehmend schriftlich überlieferten Weistümer und Öffnungen –, macht das Gebiet zu einem weiteren Interessenschwerpunkt der Wirtschaftsrechtsgeschichte.

Ein für den gesamten Alpenraum und besonders auch für die Ostschweiz bedeutendes, etwas beschaulicheres Gebiet der ländlichen Wirtschaftsrechtsgeschichte ist die Geschichte des Rechts und der Bewirtschaftung der Almen (Alpe, Bergweiden). Diese ist ausnehmend stark geprägt durch die wirtschaftliche Bedeutung des Alpgebietes, und verfügt über weitreichende Gegenwartsbezüge. Auf Bergwanderungen fällt dem aufmerksamen Beobachter auf, wie manche Almen nur verstreute Heuschöber aufweisen, während auf benachbarten Bergwiesen und -matten bewohnbare Maiensässe stehen. Im ersten Fall hat man eine Genossenschafts- oder Gemeindealp durchwandert, im zweiten wird eine Privatalp vorliegen. Die genossenschaftliche Bewirtschaftung ist im Alpenraum sehr verbreitet. Es lassen sich bis ins Mittelalter zurückreichende Entwicklungslinien und Kontinuitätsstränge aufzeigen und an den alten rechtshistorischen Streit um die Theorie der Markgenossenschaft anknüpfen. Andererseits ist die Alpbewirtschaftung in verschiedener Beziehung auch im Sinne des modernen Genossenschaftsrechts gemäß Art. 828ff. OR organisiert. Historisch gewachsene öffentlich-rechtliche und moderne privatrechtliche Genossenschaften ergänzen sich im Sinn einer Optimierung der ökonomischen Nutzung. Die Entwicklung genossenschaftlich organisierten menschlichen Zusammenwirkens bildet denn auch ein weiteres zentrales Thema der Wirtschaftsrechtsgeschichte. In den Alpen hielten sich die alten Strukturen mit Bezug auf die rechtlichen Produktionsverhältnisse, etwa das Gemeinwerk, wenn auch ohne die überkommene obrigkeitliche Bindung, bis in die Gegenwart.

Der alpine Wirtschaftsstil hat spezielle Dienstbarkeiten hervorgebracht: Holz- und Tratrechte, Tränk- und Wegrechte, die Schneefluchtrechte sowie Vor- und Nachweidrechte. Aus rechtsarchäologischer Sicht bemerkenswert sind die Aufzeichnung und Beurkundung von Kuhrechten auf so genannten Tesseln oder das Festhalten von Milchanteilen auf Kerbhölzern. Im alpinen Raum lässt sich auch eindrücklich der deutschrechtlich geprägte Zusammenhang zwischen wirtschaftlicher Nutzung und dem Eigentum des Bodens studieren. Das Alprecht offenbart besonders deutlich das sich wechselseitig bedingende Verhältnis zwischen dinglicher Bindung und ökonomischer Nutzung und verkörpert lebendige Wirtschaftsrechtsgeschichte⁸⁰⁾.

⁸⁰⁾ Es sind indessen stets die z. T. erheblichen regionalen Unterschiede der alpinen Rechtstraditionen von Slowenien bis Südfrankreich zu berücksichtigen. Nach wie vor Standardwerk mit Bezug auf die Bündner Verhältnisse vgl. Richard Weiss, *Das Alpwesen Graubündens, Wirtschaft, Sachkultur, Recht, Älplerarbeit und Älplerleben* (1941), Neuaufgabe Chur 1992; sodann Jon Mathieu, *Geschichte der Alpen 1500–1900, Umwelt, Entwicklung, Gesellschaft*, Wien 1998 und *Alpwirtschaftliche Nutzungsformen = Economia alpestre e forme di sfruttamento degli Alpeggi*, Historikertagung in Bellinzona 25.–27. 9. 1996 (ARGE ALP), im Auftrag des Kantons Tessin redigiert von Divisione della cultura, Bozen 2001. Ferner Louis Carlen/Gabriel Imboden, *Alpe – Alm, Zur Kulturgeschichte des Alpwesens in der Neuzeit* (= Veröffentlichungen des Forschungsinstituts zur Geschichte des Alpenraumes, Stockalperschloss Brig, 3), Brig 1994; Louis Carlen, *Das Recht der Hirten, Zur Rechtsgeschichte der Hirten in Deutschland, Österreich und der Schweiz* (= Studien zur Rechts-, Wirtschafts- und Kulturgeschichte, 7), Innsbruck 1970; ferner Adrian Collenberg, *Alp Ranasca, Rechtshistorische und ökonomische Aspekte einer*

Im Übrigen unterliegt die Nutzung des Alpenraums seit einiger Zeit bedeutsamen Veränderungen, welche dem Thema neue Aktualität verleihen. Insbesondere die Hochalpen, früher einzig im Hochsommer durch Bestoßung mit Ziegen und von Wildheuern sowie Jägern genutzt, werden mitunter neuen Nutzungsarten zugeführt. Auf Berghängen lässt sich nicht nur Vieh weiden, diese eignen sich im Winter und Frühjahr auch zum Skifahren und Snowboarden. Längst hat als wichtiger Erwerbszweig der Tourismus nach den Alpgebieten gegriffen. So erstaunt es nicht, dass um das Eigentum an Hochalpen in jüngerer Zeit bisweilen gestritten wird, wobei sich auch rechtshistorische Fragen betreffend die Bewertung von alten Erwerbstiteln stellen. So berührt an dieser Stelle die Rechtsgeschichte die an der Universität St. Gallen gepflegte Tourismuswissenschaft⁸¹⁾.

Auf die moderne Nutzung der Hochalpen zielt indessen nicht nur der Tourismus, sondern auch die Elektrizitätswirtschaft. Die Zeit der Stauwehneubauten ist zwar vorbei, nicht aber jene der Windkraftwerke. Solche sind auf dem Mont Croisin im Berner Jura und auf dem Gütsch ob Andermatt bereits in Betrieb genommen worden. Die ökonomische Nutzung der Alpen und die damit einhergehenden Rechtsfragen, die aufgrund der besonderen Verhältnisse immer auch historische Fragen aufwerfen, sind aktuelle Themen der Wirtschaftsrechtsgeschichte.

5. Wozu Wirtschaftsrechtsgeschichte?

Dieser zweifellos äußerst lückenhafte und selektive Rundgang durch die wirtschaftsrechtshistorische Themenlandschaft macht jedenfalls deutlich, dass eine Wirtschaftsrechtsgeschichte im vorgestellten Sinn in Lehre und Forschung durchaus ihre Berechtigung findet. Wird sie über die traditionellen Schranken der Privatrechtsgeschichte hinaus betrieben und durch wirtschaftshistorische Perspektiven angereichert, präsentiert sie sich überdies als innovativer Zweig der Rechtsgeschichte.

Eine zeitgemäße Rechtsgeschichte bedarf als Forschungsgebiet wie auch als Studienfach mannigfaltiger interdisziplinärer Orientierung. Rechtsgeschichte ist auch die Geschichte der rechtspolitischen Ideen. Indem die Rechtsgeschichte ihre Betrachtung über den normativen Horizont der rechtswissenschaftlichen Dogmatik hinaus erweitert und auf das tatsächliche Bedingungsgefüge des jeweiligen historischen Geschehens richtet, ohne sich ihrer normativen Kernkompetenz zu entäußern, gewinnt sie an Blickschärfe, die sich für Lehre und Forschung nutzbar machen lässt. Die Rechtsgeschichte vermittelt ihrerseits aber nicht nur auf die Entstehung der Normen ausgerichtetes Fachwissen. Sie verfügt auch über eine weit zurück reichende ideengeschichtliche Tradition, welche Grundlagen für eine entsprechend sensibilisierte Betrachtung wirtschaftsrelevanter Zusammenhänge mit einbringt. Es sind maßgeblich naturrechtliche Ideen, aus denen wichtige Teile des Wirtschafts- und Sozialrechts hervorgegangen oder weiterentwickelt worden sind – erwähnt seien das Gesellschaftsrecht, die Theorie von Eigentum und Erwerb, die Prinzipien von Gerechtigkeit

„Alpwirtschaft aus Distanz“ im 15. und 16. Jahrhundert, in: Thomas Meier/Roger Sablonier (Hgg.), *Wirtschaft und Herrschaft, Beiträge zur ländlichen Gesellschaft in der östlichen Schweiz (1200–1800)*, Zürich 1999, 261ff.

⁸¹⁾ 1863 organisierte Thomas Cook von England aus erstmals eine Gesellschaftsreise in die Schweiz. Vgl. Bergier (Anm. 22), 320. Die mit dem organisierten Reisen wie auch mit der Emigration notwendig werdenden Regelungen bilden gemeinsam mit dem alten Recht des Handelsreisenden die Grundlage des modernen Reiserechts.

und Billigkeit, Gleichheit und Solidarität, konkretisiert etwa im von Franz v. Zeiller verfassten, von kantianischem Gedankengut geprägten österreichischen ABGB von 1811⁸²⁾. Thomas von Aquins Betrachtungen über Eigentum und Gewinnstreben, seine Auseinandersetzung mit dem älteren patristischen Verurteilung des Handels als Seelenheil gefährdendes Spiel mit dem Satan, ebenso wie die Erkenntnisse des antiken und rationalen Naturrechts gehören zu diesem ethischen, der Idee der materialen Gerechtigkeit verpflichteten Fundament, das die Rechtsgeschichte hier einzubringen hat. Es kann also nicht darum gehen, einfach Wirtschaftsgeschichte unter besonderer Berücksichtigung juristischer Aspekte zu betreiben. Wenn die Rechtsgeschichte zur akademischen Wissensbildung erfolgreich beiträgt, hat sie eine wichtige und dringende Aufgabe erfüllt.

6. Folgerungen für ein „St. Galler Programm“:

Der rechtshistorische Unterricht im St. Galler Kontextstudium richtet sich an ein interdisziplinäres Publikum. Die Studierenden lernen grundlegende rechtswissenschaftliche Fragestellungen und Denkformen ihrem Werden nach kennen, gewinnen Einblick in die Herrschafts- und Regulierungsstrukturen früherer gesellschaftlicher Systeme. Jusstudierende begegnen ihrem Fach als organisch Gewachsenem. Durch die Entwicklungsperspektive soll die juristische Begrifflichkeit zusätzliche Inhalte gewinnen und kritisch hinterfragt werden; der nationale Rahmen der rechtsdogmatischen Betrachtung wird gesprengt, eine Sensibilisierung für Rechtsvergleichung angestrebt, der aktuellen Entwicklung in Europa damit auch Rechnung getragen. Das Recht soll nicht als starres Bild, sondern vielmehr als Film wahrgenommen werden. So erhält es nicht nur Gestalt, sondern Leben und Dynamik. Die Entwicklungsperspektive ist freilich nicht dem rechtshistorischen Fach allein vorbehalten. Gegenwart ohne Vergangenheit ist nicht denkbar. Auch die Zukunft ist stets das Ergebnis ihrer Vergangenheit. Wer verantwortungsbewusst nach vorne schauen will, werfe einen Blick zurück. Geschichtlichkeit ist eine elementare Basis menschlichen Selbstverständnisses.

Damit Ökonomen, Staatswissenschaftler und Juristen gleichermaßen von der Rechtsgeschichte profitieren können, ist es notwendig, die inhaltlichen Berührungspunkte im Spannungsfeld von Wirtschaft, Recht und Politik zum Gegenstand des Unterrichts zu erheben. So wird auf akademischem Boden ein fundierter Weg zur fachlichen Begegnung geebnet, welcher dem gegenseitigen wissenschaftlichen Austausch, der bedingt durch den grundverschiedenen Methodenansatz von Juristen und Ökonomen keineswegs selbstverständlich ist, dient – und zwar auf einer hoffnungsvolleren Basis als auf der rein pragmatischen Ebene gemeinsamer beruflicher Interessen.

Wer über ein entwicklungsperspektivisches Verständnis von Recht, Wirtschaft, Staat und Gesellschaft verfügt, begegnet der Dynamik der Veränderung souveräner. Eine wirtschaftsrechtshistorisch geprägte und damit interdisziplinäre Grundausbildung vermag eine wissenschaftliche und entwicklungsfähige Basis für ein besseres gegenseitiges fachliches Verständnis zu legen. Insofern will die Rechtsgeschichte als Studienfach auch einen Beitrag zu fachübergreifender Kommunikation und gegenseitigem Verständnis und Respekt leisten.

St. Gallen – Zürich

Lukas Gschwend

⁸²⁾ Vgl. Wieacker (Anm. 2), 336–339.

Die Urheber des ALR¹⁾

Carola Barzen hat in ihrer von Peter Krause betreuten Trierer Dissertation die mehr als 120 Foliobände mit Materialien zum ALR ausgewertet²⁾. Die Auswertung ist so ergiebig, dass sie beispielsweise die Leistungen der preußischen Könige und ihres Großkanzlers Carmer (I. und II.), den Gang der Arbeiten (III.) sowie Inhalt und Form des ALR (IV.) in ein neues Licht stellt.

I. Reformjahrhundert:

Im Zusammenhang mit dem Projekt „Aufklärung und Preußische Rechtsreform“ zeichnet Carola Barzen in ihrer umfassenden „Einführung“ (1–57) die Justizreformen des 18. Jahrhunderts nach. Sie beginnt mit den „Reformbestrebungen unter Friedrich Wilhelm I.“, die 1717 die Rechtseinheit im Strafverfahren gebracht hatten, fährt fort mit der „ersten Justizreform unter Friedrich II.“, die in dem von Samuel von Cocceji entworfenen und teilweise eingeführten „Project eines Corporis juris Fridericiani“ kulminierte, und gelangt über die „Abfassung der Prozessordnung 1780 bis Mai 1781“ zu der „Kammerjustizreform“ von 1782. Nach den „Vorarbeiten“ (58 ff.) kommt sie zu den sechs Abteilungen des ab 1784 gedruckten Entwurfs des ALR (58–215)³⁾ und führt den Weg zu Ende bis „zum Allgemeinen Landrecht“ (216–252)⁴⁾.

II. Könige und Untertanen:

1. Friedrich II. und Friedrich Wilhelm II.:

Bei der ersten Lektüre der Dissertation sieht man, wie „unser großer König“ (wie er damals in Briefen genannt wurde, z. B. Suarez an Schlosser) von seinem Sockel heruntergehoben wird: Für das Strafrecht interessiert er sich noch ein wenig, so wenn er – wenig milde – die Todesstrafe für die Tötung bei einer Schlägerei und lebenslange Festungsarbeit für Störungen auf der Heerstraße anordnet, wenn er aber generell die Proportionalität zwischen Tat und Strafe fordert und wenn er sich mit seinen philosophischen Freunden über die Theorien Beccarias austauscht. Im Übrigen wird ihm geradezu Desinteresse vorgeworfen⁵⁾: Unbeeindruckt von den gerade laufenden Arbeiten für den Titel „vom Bauernstand“, erlässt er Edikte zum Ver-

¹⁾ Zu: Carola Barzen, Die Entstehung des „Entwurf(s) eines allgemeinen Gesetzbuchs für die Preußischen Staaten“ von 1780 bis 1788 (= Konstanzer Schriften zur Rechtswissenschaft, Band 156). Hartung-Gorre, Konstanz 1999. XVI + 301 S. [zugleich Dissertation der Universität Trier 1999].

²⁾ Bei der äußeren Gestaltung der Dissertation hätte man etwa vermeiden können, dem Hauptteil der Arbeit (58–215) genau dieselbe Überschrift wie der Dissertation insgesamt („Die Entstehung des „Entwurf(s) eines allgemeinen Gesetzbuchs für die Preußischen Staaten“) zu geben. Mehrfachabdrucke desselben Dokuments hätten gestrichen, orthographische, grammatikalische, stilistische und inhaltliche Fehler hätten bereinigt werden sollen: z. B. S. 2, 23, 55, 61, 82, 86, 89, 191, 233, 234, 241.

³⁾ Entwurf eines allgemeinen Gesetzbuchs für die Preußischen Staaten, Berlin 1784–1788, Nachdruck Frankfurt a. M. 1984.

⁴⁾ Verf. konzentriert sich so sehr auf die Vorgänge, die zu dem gedruckten „Entwurf“ des Gesetzbuchs hinführen, dass sie von der Mitteilung der endgültigen Gliederung und des Inhalts dieses Entwurfs und auch von der Zählung in der endgültigen Fassung des ALR absieht und noch nicht einmal eine Konkordanz zwischen den von ihr behandelten „Abteilungen“ und den späteren „Titeln“ der Kodifikation erstellt.

⁵⁾ Th. Karst, Der Einfluss von Carl Gottlieb Suarez auf die preußische Gesetzgebung, ZRG Germ. Abt. 120 (2003), S. 180–199, hier S. 188.