

Rechtsgeschichte Legal History

www.rg.mpg.de

<http://www.rg-rechtsgeschichte.de/rg26>
Zitiervorschlag: Rechtsgeschichte – Legal History Rg 26 (2018)
<http://dx.doi.org/10.12946/rg26/022-068>

Rg **26** 2018 22–68

Joachim Rückert*

Die Erfindung nationaler Rechtsgeschichten in Europa

[The Invention of National Legal Histories in Europe]

* Institut für Rechtsgeschichte, Goethe-Universität Frankfurt am Main, rueckert@jur.uni-frankfurt.de

Dieser Beitrag steht unter einer
Creative Commons cc-by-nc-nd 3.0



Abstract

The »Invention of National Legal History« in Europe deals with a multiplicity of almost unknown histories. Three main steps need to be undertaken in order to better grasp the phenomena. The contribution begins with reflections about the object of something as legal history, the various methods of both defining and presenting it, what »national« means within this research context, as well as mentioning several factors that are probably highly relevant. Since no one author nor the preparatory research is capable of providing a complete picture, even for the larger European nations, the second step offers an analysis of three promising cases studies. Fortunately, these individual case studies generate fruitful insights into the various evolutions and conditions of legal history. With Hermann Conring, Matthew Hale, and Claude Fleury in Germany, England, and France, respectively, we encounter three non-coincidental, parallel initiatives, as will be shown, that all take place in the 17th century. Yet as rich as the three analyzes are, current research can still contribute significantly to these cases. The third step brings nearly all of Europe into focus, namely the »European variations and conditions« of legal histories. Seven special factors of particular relevance are determined and serve as leading questions. Thus, is it possible to show something significant about the varying national »solutions according to their factors« in France, England, the Holy Roman Empire as well as in Germany, Spain, Portugal, Italy, the Netherlands, and the Nordic countries. The contribution closes with a contemplative section entitled »Results, Prognosis and Retrospective«.

Keywords: legal historiography, European nations, nationalism, legal history, Europe



Joachim Rückert

Die Erfindung nationaler Rechtsgeschichten in Europa*

Erfindung – national – Rechtsgeschichte: anhand dieser drei Stichworte lassen sich Fragestellung, Quellenlage und Durchführung klären.

Lassen wir dahingestellt, ob es sich eher um *Erfindungen* handelt, besser um *Imagination*, oder um allmähliche *Entstehungen* oder gar gesetzmäßige *Evolutionen*. Alle diese Bilder malen betont selektiv die Bedeutung bestimmter Entstehungsfaktoren aus.¹ »Nationen« erscheinen so als soziale Imaginationen Europas. Das dürfte freilich für die historische Verortung des Vorgangs keine große Rolle spielen. Ob man ihn am Ende als »Erfindung« oder anders erzählt, ist eine eigene Frage, die hier nicht zu entscheiden ist.² In jedem Fall ist das Fundament bisher sehr schmal. Die bisherigen Forschungen zur Rechtsgeschichte der Nationen sind zudem nicht leicht zu überblicken,³ sie bieten immerhin einiges zu einigen europäischen Ländern.⁴ Eine zusammenfassende Darstellung existiert nicht.

A. Rechtsgeschichte?

Was ist in den Blick zu nehmen, worum geht es bei Rechtsgeschichte? Diese Frage ist relativ einfach zu beantworten. Sie führt auf zwei Aspekte, den Gegenstand und die Methode.

1. Gegenstand

Der Gegenstand der Rechtsgeschichte kann umschrieben werden mit einem Blick auf die meist maßgebenden Rechtsbildungsfaktoren. Diese Faktoren bestehen stets in gewissen institutionellen Arrangements. Die Rechtsbildung kann hauptsächlich erfolgen in fünf Bereichen, in Rechtsgewohnheiten, in Gesetzgebung, durch Rechtsprechung, Verwaltung und durch die Juristenprofession. Rechtsgeschichten stellen diese Rechtsbildungen in ihrem zeitlichen Verlauf dar, meist mehr oder weniger selektiv, aber im Prinzip als Einheit, gewissermaßen als Rechtskultur. Dass eine Rechtskultur erst ausdifferenziert werden muss gegenüber anderen normativen Faktoren, spielt eine größere Rolle für den Inhalt von Rechtsgeschichten, aber nicht für ihre Entstehung. Denn Rechtsgeschichtsdarstellungen sind jedenfalls kein Element der menschlichen Frühzeit. Man wird Erzählungen über Haptingenerationen oder Stammeschicksale nicht schon zur Rechtsgeschichte rechnen. Bekanntlich waren auch die römischen Juristen daran wenig interessiert. Dagegen können die oft recht frühen Geschichten von Fürstenthäusern oder Dynastien oder Städten oder Territorien schon recht juristisch ausfallen.

* *Ich widme diesen Beitrag dem Andenken an meinen schmerzlich früh verstorbenen Savigny-Freund und Helfer Aldo Mazzacane.* – Ein großer Dank gilt hier meiner kleinen *Res publica scientifica*, die mir viel unentbehrliche Hilfe bot, nämlich Laura Beck-Varela, Lars Björne, Wim Decock, Gerhard Dilcher, Lena Foljanty, Thomas Gergen, Jean-Louis Halpérin, Adelheid Krahn, Kent Lerch, Mario G. Losano, Thiago Reis, Frank L. Schäfer, Boudewijn Sirks, Michael Stolleis und Cristina Vano. Leider konnte ich am Ende bei weitem nicht alle Hinweise und Anregungen ausführen, geschweige denn die einzelnen Länder so nahe in den Blick nehmen wie zunächst gedacht. Unvermeidlich recht be-

grenzt sind eben Kompetenz und Raum.

1 »Erfindung« erinnert an Benedict Andersons erfolgreichen Titel *Imagined Communities*, (ANDERSON 1983), dt. 1988 *Die Erfindung der Nation*. Betont werden damit die Handlungsebene und kulturell geschaffene Momente vor strukturellen Faktoren. Dazu lehrreich SUTER (1999).
2 Zu den Möglichkeiten immer noch klassisch WHITE (1973) und viele Neuausgaben.
3 Siehe die Nachweise bei Ernst Holtöfer in COING II 1 (1977) 496 ff. für Italien, Frankreich, Spanien und Portugal und ibid. 501 ff. Alfred Söllner zu Deutschland, Österreich, Niederlande und der Schweiz. Daneben

sind noch wertvoll die große alte Bibliographie von STRUVE (1756) und die umfangliche, nach Ländern geordnete von GILISSEN (1964–1978).
4 Siehe COING II 1 (1977). Meist wird der Zusammenhang nur großräumig gestreift, wie etwa bei LESAFFER (2009) im Abschnitt »Nationalism and the Creation of the Past« (465 f.) für um 1800.

Rechtsgeschichtsschreibung kann sich ihre Aufgabe unterschiedlich anspruchsvoll stellen. Das wird dann eine Frage der Methoden.

2. Methoden

Je nachdem, welche Methode man in den Blick nimmt, entstehen ganz verschiedene Erfindungen von Rechtsgeschichten. Das hat eine mehr formale und eine mehr inhaltliche Seite.

a) Die formale Seite der Methoden

Für die formale Seite kommt es auf die Ansprüche an, die gestellt werden. Welche Verfahren sind erlaubt, welche Struktur wird gesucht? Es macht einen großen Unterschied, ob man eine annalistische oder chronologische Aufzählung von normativen Daten, in diesem Fall meist Legislativakten, genügen lässt oder ob eine Erforschung und Darstellung von ganzen Rechtskulturen mit historisch-systematischem wissenschaftlichem Anspruch verlangt wird.

Wissenschaftlich-historisch meint dann spätestens seit dem 18. Jahrhundert *umfassende empirische Verfahren*: der Quellenerschließung, der historisch-kritischen Quellenanalyse, der Sammlung und Sichtung auf Zusammenhänge und schließlich der Beleuchtung und Gewichtung verschiedener Zusammenhänge auf ihre historische Bedeutung. Generell geht es um eine planmäßige Verbindung von Induktion und Deduktion, von Datenanalyse und Hypothesenbildung, von Fallanalysen und Gesetzes- bzw. Zusammenhangsaussagen. Dabei kann die »historische Bedeutung« je nach den Maßstäben, die aufgestellt werden, sehr unterschiedlich gesehen werden. Während einigermaßen chronologische Darstellungen schon früh in Europa entstehen, sind planmäßig wissenschaftliche Rechtsgeschichten erst ein Kind viel späterer Zeiten mit einem ambitionierten Wissenschaftsbegriff. Im Wesentlichen leistet dies erst das 19. Jahrhundert.

Je mehr anspruchsvolle Zusammenhänge und durchgehende Einheiten gesucht werden, desto mehr unterscheiden sich dann die Narrative. Die allgemeinen Geschichten zeigen das deutlicher als die begrenzteren Rechtsgeschichten. Sie fallen dann psychologisch-politisch aus wie im Florenz der Renaissance, »pragmatisch« und säkular ursachenorientiert wie in Halle und Göttingen im 17. und 18. Jahrhundert, »wahrhaft historisch«-evolutionistisch wie in Berlin im frühen 19. Jahrhundert oder betont nüchtern »positivistisch« auf die sichtbaren Fakten statt auf ein »Wesen« oder einen »Geist« konzentriert wie im späteren 19. Jahrhundert. Diese Methoden spielen dann ebenso in die Wahl der Inhalte hinein wie die Grundhaltung dabei, sei sie psychologisch-skeptisch wie bei Guicciardini in Florenz, fortschrittsgläubig wie bei Voltaire, Robertson oder Gibbon, teleologisch-heilsgeschichtlich wie bei Herder, evolutionistisch-idealistisch wie bei Hegel und Gans, aber auch bei Savigny in Berlin, kritisch-historisch wie bei Ranke und Waitz, früh-materialistisch wie bei Lorenz von Stein, positivistisch wie bei Buckle, national wie bei Johannes von Müller, K. F. Eichhorn oder Janssen, Macaulay oder Michelet usw. Das lässt sich an diesen voll entwickelten Hauptmustern recht gut erfassen. Sie stammen nicht zufällig alle aus dem 18. und 19. Jahrhundert.⁵

b) Geschichte und Dogmatik

Ein bis heute und intensiver seit Gustav Hugo 1799⁶ viel diskutiertes Thema ist das Verhältnis von Geschichte und juristischer Dogmatik, d. h. von Vergangenheit und gegenwärtigem Recht. »Welche geschichtlichen Elemente und Argumente gehören zur Dogmatik?« ist dann die Frage. Sie stellte sich besonders in der Kirchen- und Rechtsgeschichte, da beide auch dogmatisch von Interesse sind. Sie hängt ab vom Erkenntnisinteresse.

Es macht einen Unterschied, ob das geschichtliche Interesse dem aktuell *dogmatischen Interesse* an Lehrsätzen *untergeordnet* wird oder nicht. Im

5 Sehr hilfreich ist hier die Übersicht in *Hauptwerke der Geschichtsschreibung* (REINHARDT 1997), mit ihren recht genauen Werkbeschreibungen. Vergleichbares existiert, soweit ich sehe, nicht in englischer Sprache.

6 Siehe sein *Lehrbuch der Juristischen Encyclopädie*, hier ab 2. Aufl., Berlin 1799, § 16 zur Trias Dogmatik (Was ist rechtens?), Philosophie des Rechts (Ist es vernünftig, daß es so sey?), Rechtsgeschichte (Wie ist es geworden?), Hugo (1799b).

dogmatischen Rahmen kann sehr viel Geschichte vorkommen, sie dient dann mehr oder weniger der Erläuterung der dogmatischen Sätze. Der Bedarf dafür hängt ab vom Alter der Sätze des geltenden Rechts. Geradezu notwendig ist diese Art von historischer Arbeit, wenn das geltende Recht selbst ›alt‹ ist. Das war der Fall beim römisch-kirchlichen *Ius commune* vor den Kodifikationen, im alten Reichsstaatsrecht der Reichspublizistik vor 1806, im gewachsenen Herkommen des französischen *Droit coutumier* oder im älteren, einheimisch-deutschen Privatrecht, und es ist es nach wie vor im englischen *Common Law*. Auch in diesem Rahmen argumentiert man durchaus kritisch mit historisch bewährten Wahrheiten. Aber das ergibt noch keine eigenen Rechtsgeschichten, sondern spezielle Vorgeschichten zu bestimmten juristischen Gegenwartsfragen. Andererseits müssen deswegen die Phänomene nicht einfach ›unhistorisch‹ betrachtet werden. Gute Jurisprudenz und gute Historie können sich ergänzen in einer gemeinsamen Fragestellung.⁷ Und jede Geschichte kann nicht einfach ›alles‹ erzählen, sondern muss eine Fragestellung haben. Die Trennung der Geschichten von den Dogmatiken kam mit der Exklusivität des neuen staatlichen Rechts besonders in Kodifikationen in Gang, die die juristische Vergangenheit abschnitten, so seit dem 17. Jahrhundert in Frankreich, mit dem 18. in Deutschland und europaweit. Konsequenterweise entfiel der unmittelbare juristische Geschichtsbedarf in unserem Zeitalter der umfassenden und exklusiven Kodifikationen und die geschichtliche Neugier konnte sich ganz selbstständig.

Die viel diskutierte Frage der Trennung oder Einheit von Dogmatik und Geschichte hat jedenfalls mehrere Dimensionen. Sie stellt sich überall in Europa dreifach: für Geschichte und Dogmatik, für separierende oder integrierende Geschichte (römisch und einheimisch zusammen) und für die sogenannte innere und äußere Rechtsgeschichte. Das führt auf die inhaltliche Seite der Methoden.

c) Die inhaltliche Seite der Methoden

Die Inhalte von Rechtsgeschichten können von einer sog. ›äußeren‹ *Rechtsgeschichte* oder Geschichte der Rechtsquellen und der Hauptfaktoren der Rechtsbildung bis zu einer umfänglichen ›inneren‹ oder Dogmen-, Institutionen- und Problemgeschichte reichen. Dabei können je nach Interesse einzelne Rechtsbereiche wie Staatsrecht, Kirchenrecht, Strafrecht, Prozessrecht, Privatrecht usw. ausdifferenziert oder verknüpft werden. Die Darstellungen der nationalen Rechtsgeschichten beginnen überall als recht einfache ›äußere‹, chronologische Geschichten der Rechtsquellen, besonders der Gesetzes- oder Rechtsprechungsaktivitäten wie bei *Fleury* in Frankreich oder *Hale* in England oder *Melo Freire* in Portugal oder *Conring* und *Thomasius*⁸ in Deutschland. Meist wird dies angeleitet durch die politische Geschichte und mit deren allgemeinen Daten vermischt.

Nationale *Dogmen- und Institutionengeschichten* erwiesen sich immer als schwierige Herausforderung. Sie folgen viel später im 19. Jahrhundert. Angenommen hat diese Aufgabe in Europa besonders früh und bewusst *Eichhorn* 1808–1823 für den deutschen Raum. Das Ideal umfassender juristischer Problemgeschichten, die auch die sozioökonomischen Faktoren einbeziehen, ist wohl nirgends erreicht.⁹ Die Fülle der Probleme und Lösungen ist offenbar so schwer zu überschauen wie die große weite Welt der Rechtsfälle selbst. Und das traditionell rechtshistorisch zentrale Zivilrecht lässt sich in seiner hochabstrakten Ambivalenz zwischen Gläubigern und Schuldner nicht leicht auf bestimmte Ökonomien zurückführen. Das unerreichte allgemeine Vorbild ist hier seit 1748 *Montesquieu* ›*De l'Esprit*‹. Sehr kühn hatte 1789 der junge Göttinger *Gustav Hugo* (1764–1844) das Muster einer ganz Deutschland umfassenden, auch ›inneren‹ Geschichte aller seiner vielen Rechtsquellen und Rechtssätze geplant. Er reduzierte das dann aber als zu umfassend und schwierig

7 Dazu grundsätzlich am ergiebigen Beispiel Justus Möser (1720–1794), RÜCKERT (1991).

8 Siehe unten Teil B, nach Fn. 55.

9 Kleine Abschnitte zur Sozioökonomie bietet PÉREZ-PRENDES (1964/1999) 282–287 zur römischen Zeit, 390–396 zu den Stammesrechten, 531–562 zu den Westgoten, 886–907 zum Mittelalter, 1135–1398 zum *Ius*

commune, aber ebenfalls sehr allgemein gehalten, außer 896 ff. zu einigen juristischen ›Instrumenten‹; konsequent schreibt einen jeweils einleitenden Abschnitt zur ›Wirtschaft‹ WESEL (1997), dazu meine Rezension in: *Kritische Justiz* 32 (1999) 638–643; aber die ›Wirtschaft‹ wird dort eben kaum verknüpft mit den Rechtssätzen. Ergiebiger dafür

sind z. B. die älteren deutschen Ökonomen wie Adolph Wagner, Gustav Schmoller, Lujo Brentano, Max Weber, Werner Sombart, Karl Diehl, Hermann Roesler und andere, sowie nun die neuere Institutionenökonomie seit Douglass North.

auf römisches Recht und Wissenschaftsgeschichte.¹⁰ Mit diesem immer noch umfassenden Ideal einer Verbindung von sog. äußerer und innerer Rechtsgeschichte war die *berkömmliche Trennung* in die philologisch-historischen »Antiquitates Juris« oder »Rechtsalterthümer« und die dezidiert der Dogmatik dienenden Geschichtsstücke in den Institutionen-, Kommentar-, Traktat-, System- oder sonstigen Praxiswerken aufgegeben. Ganz passend begann man nun diese historische Fülle nach der großen Quellenschließung der Humanisten und des 18. Jahrhunderts erst zu Hugos Zeit um 1800 strenger nach »äußerer« und »innerer« Rechtsgeschichte zu differenzieren,¹¹ während zuvor teils die äußere einfach überwogen hatte, teils die innere separiert war als »Rechtsalterthümer« oder als Vorgeschichte der je aktuellen Rechtslehren diente. Zugleich entstand nun in breiter Formation »reine« Rechtsgeschichte. Geschichte war dabei nicht mehr Erklärungsgrund zum Geltenden, sondern eigenständiges Thema des Rechts im Zeitverlauf.

Die Frage, welche Version dabei »historischer« war, liegt nahe, eine einfache Antwort gibt es aber nicht. Das 19. Jahrhundert in Deutschland und auch in Spanien¹² bietet viele Varianten. Denn der Wandel der Geschichte vom Dienen zum Selbsterzählen bedeutete nicht unbedingt eine Aufwertung der Geschichte. Das Selbsterzählen konnte auch in beliebiger »Mikrologie«¹³ enden. Als Erklärungsgrund der Gegenwart muss die Historie auch nicht verfälscht werden. Die Gegenwart

liefert dann eben die Fragestellung, so wie etwa bei *Conring* 1643 die Geschichtsdarstellung stets auf die Frage zielt, welches Recht eigentlich gilt, oder wie bei *Hale* um 1670 in der Kontinuitätsfrage seit 1066 die Frage der Rechtsbildungskompetenz steckte. Umgekehrt kann die »historischer« erscheinende Trennung von der Dogmatik sehr historisch sein, aber sie wird schwerer zur juristischen Entwicklungsgeschichte, die viele als historisches Ideal schätzen. Savigny übernahm Hugos Trennung nach Perioden daher nicht. Er führte seit 1810 in Berlin die Vorlesung Römische Rechtsgeschichte mit den dogmatischen Institutionen zusammen und gab ihr damit wohl eine schärfer juristische Färbung sowie mehr Offenheit für Entwicklung.¹⁴ Die äußere Rechtsgeschichte stellte er komplett voran nach Perioden, die ausführlichere innere folgte dann im zweiten Teil systematisch geordnet.¹⁵ Eine theoretische Überlegenheit der einen oder anderen Lösung gibt es hier nicht. Das Erkenntnisinteresse entscheidet.

3. National?

Das schwankendste Element des Themas liegt in dem Adjektiv national. »Nationale« Rechtsgeschichten hängen ganz davon ab, was man unter »national« verstand und versteht. Diese Bezeichnung wird in einer ziemlich langen Geschichte und in sehr unterschiedlichen Bereichen sehr unterschiedlich verwendet.¹⁶ »National« macht für

10 GUSTAV HUGO, zuerst als *Lehrbuch der Rechtsgeschichte bis auf unsere Zeiten* (Berlin 1790), aber enger als im Titel fast nur zum römischen Element und zur Wissenschaftsgeschichte; später aufgespalten als *Lehrbuch der Geschichte des Römischen Rechts* (1799, 11. Aufl. 1832, 1226 S.) und *Lehrbuch der civilistischen Litterairgeschichte* (1812, 3. Aufl. 1830, 672 S.).

11 Hugo nimmt Bezug auf Leibniz' *Nova methodus* (1667, hg. von Chr. Wolff 1748) und Reitemeier 1785, sowie in der Sache auf Pütter 1757/1767 und den Göttinger Kirchenhistoriker Ludwig Th. Spittler; s. etwa Hugo, *Röm. Rechtsgeschichte* (Fn. 10) 5. Aufl. 1815, §§ 2, 15; dto. 9. Aufl. 1824 S. 2, noch nicht in 2. Aufl. 1799; ders., *Beiträge zur civilistischen Bücherkenntnis der letzten vierzig Jahre*, Bd. 1 (Berlin 1828) 485 in der An-

merkung von 1828; ders., *Lehrbuch der Juristischen Encyclopädie* (= Lehrbuch eines civilistischen Cursus, Bd. 1) (8. Aufl. Berlin 1835) 35. Nützlich ist die Studie von Fedor V. TARANOWSKY (1906), die die Diskussion im deutschen 19. Jahrhundert einbezieht. Unrichtig sieht er aber als Problem, dass Hugo unbewusst von Leibniz abweiche. Hugo hatte deutlich erklärt, er nehme die Ausdrücke von Leibniz, »aber nicht ganz in unserem Sinne«, s. *Röm. Rechtsgeschichte* 1824, S. 2. Hugo wird hier möglichst nach §§ zitiert, da man dann verschiedene Auflagen nutzen kann; leider stellte er später um auf bloße Paginierung ohne §§.

12 Siehe PÉREZ-PRENDES (1964) 15 mit Hinweisen auch für Klimrath in Frankreich; und die stark veränderte Neuauflage in zwei Bänden (1999).

13 So HUGO, *Rechtsgeschichte* (1799) § 15.

14 Siehe dazu bedauernd HUGO (1828); für Savigny jetzt die Erläuterung bei RÜCKERT, SCHÄFER (2017) 6. Eine genauere Analyse dieser Verbindung fehlt. Die Vorlesung ist noch nicht ediert.

15 Nach der Fassung 1824 in einer Nachschrift.

16 Dazu besonders der große, auch europäische Artikel: Volk, Nation, Nationalismus, Masse in Band 7 der *Geschichtlichen Grundbegriffe* von REINHART KOSELLECK, FRITZ GSCHNITZER, BERND SCHÖNEMANN und KARL FERDINAND WERNER (1992).

den hiesigen Zweck aber das entscheidende Kriterium für den Zugriff aus. Dieses Kriterium muss also genauer geklärt und fixiert werden.¹⁷

Von Anfang an ist die Wahrnehmung als ›national‹ geprägt durch *drei generelle Elemente*: durch Abgrenzungen nach außen, etwa gegen Rom oder gegen die Nachbarn oder Minderheiten (*Distinktion*), durch integrierende Sinnstiftungen nach innen durch Religion, Sprache, Kultur, Ideologie (*Integration* und *Identität*) und durch historisierende Rechtfertigungen, wie der Herkunft von den Trojanern, Römern, den Franken, Germanen usw. (*Legitimation*).¹⁸ Vorausgesetzt sind ein gewisse Gruppe und ein gewisser Raum.¹⁹ Enthält eine Darstellung diese drei Elemente Distinktion, Identität/Integration und Legitimation nicht einigermaßen, so sollte man nicht von *national* sprechen, da die Verwendung zu beliebig wird.

Die *Anknüpfungen* für ›national‹ oder ›Nation‹ beziehen sich vor allem auf *drei Phänomene*: 1. auf historische *Akteure* wie Stämme, Landsmannschaften, Völker und Rassen; 2. auf historische *Orte und Räume* wie Städte, Regionen, Territorien und Staaten, und 3. auf *kulturelle Gemeinsamkeiten* wie insbesondere eine gemeinsame Sprache und/oder Religion. Nach jedem dieser Kriterien ergeben sich sehr andere ›nationale‹ Geschichten und Rechtsgeschichten. So gab es z. B. schon sehr früh eine *Historia Langobardorum* (um 790), die an den Stamm anknüpfte, oder eine *Historia Mediolanensis* (1136/37) für die Stadt Mailand oder eine *Chronica Polonorum* (vor 1205, gedruckt 1612) zu Volk und Fürsten in Polen, ein *Compendium de origine et gestis Francorum* (1495) zur fränkischen »Nation« oder eine *Chronica Austriae* (1450) zum Territorium.²⁰ Das stellt die Frage der Wahl. Welches Kriterium soll gelten?

4. National konkret?

Es ist offensichtlich unmöglich, in einem schlichten Artikel wie hier einigermaßen seriös

allen diesen Möglichkeiten nachzugehen. Man muss sich also entscheiden. In diesem Beitrag soll die Erfindung nationaler Rechtsgeschichten vor allem im heutigen Blick zurück interessieren. Folgerichtig geht es dann um die Bedingungen heutiger Rechtsgeschichten, wie sie in der Tat und seit langem durchweg ›national‹ ausfallen.

Aber ›national‹ in welchem genaueren Sinne? Angeknüpft wird bei unserer modernen Verwendung von ›national‹ an *Staat und Volk zugleich, als Einheit*. Es ist diese Art von Rechtsgeschichte, die durchaus politisch an einen Staat und sein Staatsvolk anknüpft, die seit langem in Europa dominiert, z. B. in Deutschland seit *K.F. Eichborns* »Deutsche Staats- und Rechtsgeschichte« 1808 ff., in England seit *M. Hale* 1713/1675?, in Frankreich mit *Fleury* 1674 und seit *Voltaire* 1740, in Portugal seit *Melo Freire* 1778. Das ist genauer zu klären (s. Teil B).

5. National heute – ein Schwanengesang?

Vielleicht ist der Schwanengesang dieser Art von nationalen Rechtsgeschichten bereits gekommen. Denn sie werden seit einer guten Generation mehr und mehr von *europäischen Rechtsgeschichten* ergänzt oder abgelöst. Ein chronologischer Blick auch nur in die Titel zeigt schon eine zunehmende Fülle, freilich teils nur für bestimmte Rechtsbildungsfaktoren, siehe *R. C. van Caenegem* 1973 zum Prozess, *H. Coing* 1973 ff. zu Privatrecht und Prozess, *C. A. Cannata* 1976 zur Wissenschaft, *G. Tarello* 1976 zur Gesetzgebung, *A. Cavanna* 1979/2005 zu Quellen und Wissenschaft, *V.P. Mortari* 1980 generell, *O.F. Robinson* et al. 1985 generell, *Coing* 1985/1989 zum Privatrecht, *van Caenegem* 1987 zur Juristenprofession, *van Caenegem* 1988 zum Privatrecht, *M. Bellomo* 1988 zum *Ius commune*, *van Caenegem* 1991 generell, *H. Hattenhauer* 1992 generell, *A. Padoa-Schioppa* 1995 generell, *van Caenegem* 1995 zum Verfassungsrecht, *I. Birocchi* 2002 generell, *J.-L. Halpérin* 2004 und 2009

17 Ich habe viel von der riesigen Literatur über Nationalismus profitiert. Das lässt sich hier aber nicht auflisten und wird nur im Einzelnen herangezogen.

18 Dazu sehr plausibel und anregend SUTER (1999) 482.

19 Das betont in seinem Resümee treffend MORINEAU (1997) 451 f.

20 Alle Beispiele aus REINHARDT (1997). Eine sehr genaue und lehrreiche Bestandsaufnahme insbesondere zu den Rechtsquellen vom Frühmittelalter bis ins 19. Jahrhundert bietet

LANDWEHR (1979).

generell, R. Lesaffer 2004/2009 generell, M. Schmoekel 2005 generell, P. Grossi 2007 generell, Padoa-Schioppa 2007 generell, U. Wesel 2010 generell und H. Schlosser 2012 generell.²¹ Es ist gewiss kein Zufall, dass alle diese Entwürfe aus den westeuropäischen Kernnationen kommen und besonders aus italienischer Perspektive. Die vollständigste Leistung stammt von *van Caenegem*. Ein Vorläufer war, aus weniger nationaler, habsburgischer Perspektive, 1874 *Fr. Schuler von Libloy*²² und in einem besonderen Sinne der junge *Carl J. A. Mittermaier* 1812 in seiner kühnen »Einleitung in das Studium der Geschichte des germanischen Rechts«.²³ Er entwarf darin den Riesenplan einer »umfassenden« und »allgemeinen«, »einzig großen Rechtsgeschichte, zur germanischen oder zur Rechtsgeschichte der Staaten der modernen Welt« (37). Das klingt imperial, entsprang aber seiner idealistischen Prämisse von einem gemeinsamen, »einheitlichen Grundcharakter« (22, 25, 35) germanischer Art in allen europäischen Rechten. Eine solche Rechtsgeschichte hat der an sich sehr produktive Mittermaier (1787–1867) nicht geschrieben. Dieser Plan war offenbar zu groß und durchaus problematisch.²⁴

6. *Staatsnational, ständisch-national, politisch-national, sprach-national, religiös-national, kulturell-national, ethnisch-volksnational, aggressiv-national, imperial-national ...*

Nationale Rechtsgeschichte kann sehr verschieden ausfallen. Im Sinne einer modernen Rechtsgeschichte von Staaten und ihrem Staatsvolk entsteht sie offensichtlich im Kontext der *Ausbildung von Staats- und Volksnationen* in Europa. Dieser maßgebende Kontext muss also besonders beachtet und beleuchtet werden. Politisch-national formiert man sich eher später. In der Frühen Neuzeit von ca. 1500 bis 1800 dominiert ein ständisch-nationa-

les Verständnis.²⁵ Die religiös-kulturellen nationalen Programme und Leistungen der europäischen Renaissance haben einen anderen Charakter, da sie kaum an Staat und Staatsvolk anknüpfen, sondern an Kultur, d. h. vor allem an Religion,²⁶ Sprache²⁷ und Herkunft. Romanische und germanische Gründungsmythen und Rechtsidyllen werden erzählt wie das goldene Zeitalter in der allgemeinen Geschichte.²⁸ Sie transportieren rückwärtsgewandte Utopien, Unschulds- und Reinheitsideale. Damit grenzen sie sich von angeblich hässlichen Mischwelten in der Gegenwart ab. Das geschieht nicht nur in Deutschland. Dieses Ideal stützt dann wiederum einfache Kontinuitätsvorstellungen wie Wesen, Geist, Charakter. So kann man Struktur bilden als *kontinuierliche Substanz* in durchaus verschiedenen Formen, Modifikationen, Metamorphosen. In dieser Art entstanden imperial-germanisch-fränkisch-angelsächsisch-nationale, volks- und staatsnationale und rassistisch-nationale Rechtsgeschichten, bis wieder eine plural-europäische Perspektive aufkam, wie in fast allen soeben erwähnten neueren europäischen Rechtsgeschichten. Auch dabei kann freilich ein substantielles »Abendland«, wie gerne nach 1945, oder »Europa«, wie heute, als Ideal und Struktur eingeschoben werden.

7. *Zwei Hauptfaktoren: Gestalt der Staaten und der Rechtsquellen*

Die Gegenstände, die Methoden und die Stile dieser nationalen Rechtsgeschichten hängen stark ab von der *Gestalt der Staaten und ihrer Rechtsquellen*, an die sie anknüpfen. Es macht einen großen Unterschied, ob die Staaten mehr *zentralistisch* oder mehr *föderal* aufgebaut sind und welche Rechtsbildungsfaktoren und Quellen in ihnen überwiegen: Rechtsgewohnheiten und Richterrecht wie im Common Law, den spanischen

21 Ich verzichte hier auf die genauen Titel, sie sind alle im Netz leicht verifizierbar. Eine gute Bibliographie raisonnée fehlt leider, soweit ich sehe.

22 SCHULER VON LIBLOY, *Abriß der europäischen Staats- und Rechtsgeschichte* (1874). Das Werk enthält i. W. äußere Rechtsgeschichte. Schuler lebte 1827–1900 und lehrte seit 1851 in Hermannstadt/Siebenbürgen.

23 Landshut 1812, 201 S. Er schrieb dies als Schüler von Feuerbach und

Savigny, also ebenso universal-geschichtlich wie entwicklungsgeschichtlich interessiert.

24 Siehe die neuere Monographie von BORRMANN (2009), S. 40 f. zu 1812 und 60 f. zum »Grundriss zu Vorlesungen über deutsche Rechtsgeschichte« von 1824, diesmal nur als ein Entwurf in Stichworten.

25 Dazu besonders quellennah plastisch SCHRÖCKER (1974), hier 117 ff.; umfassend KOSELLECK et al. (1992); im

Überblick, auch europäisch, SCHULZE (1994) 6.

26 Zu diesem Faktor sehr differenziert und anschaulich BURKE (2013) 25–28.

27 Zu diesem Faktor ebenso anschaulich BURKE (wie vorige Fn.) 29–31.

28 Dazu etwa mein Artikel »Drittes Reich«: RÜCKERT (2008).

Foralrechten und dem langen deutschen Mittelalter, aber auch in den Niederlanden, oder gelehrtes Recht wie im europäisch verbreiteten *Ius commune* oder den zentralisierenden Kodifikationen wie später auf dem Kontinent, aber auch schon eingemischt in den seit 1454 amtlichen französischen *Coutumes-Sammlungen*²⁹ und ähnlich in den im 16. Jahrhundert »homologisierten« niederländischen, in den kodifikatorischen *Ordonnances* Ludwigs des XIV. um 1667–1681 bis hinauf ins Kodifikationszeitalter um 1800 und zum durchgehenden nationalen und europäischen Gesetzgeben heute. Vor allem daraus ergeben sich bei aller durchlaufenden Historisierung die Unterschiede der europäischen Lösungen (s. u. C).

Entsprechend setzen die Rechtsgeschichten ihre Akzente. Daraus, dass »sich die deutsche Verfassung von Jahrhundert zu Jahrhundert decentralisiert, während die französische den entgegengesetzten Weg« ging, erklärte sich Paul Roth 1862 die »eigenthümliche Erscheinung, daß im vorigen Jahrhundert die Grundsätze der älteren deutschen Verfassung hauptsächlich von nicht-deutschen Forschern dargestellt wurden«,³⁰ d. h. für ihn von Robertson, Gibbon, Montesquieu, Dubos, Mably und Lezardiere. Und Roth zählte anschaulich die zahlreichen deutschen Territorien auf, die oft bloß in Personalunion standen.³¹ Nicht zufällig enthalten die englischen Rechtsgeschichten Register für ihre *cases*, die französischen für ihre *loix*, die belgischen für ihre fixierten Gewohnheitsrechte³² und verzichteten die deutschen angesichts der schwierigen Vielfalt auf solche Listen. In der Sache stehen zunächst Staat, Verfassungsfragen und Rechtsquellen im Vordergrund, erst viel später kommen Privatrecht (bes. vom rezipier-

ten *Ius commune* her), die Rechtsprofession und -wissenschaft (als »Literärgeschichte« bei Hugo), Strafrecht und Prozess dazu.

8. Nationale Rechtsgeschichten und nationales Recht

Nationale Rechtsgeschichten fallen nicht vom juristischen Himmel. Sie bauen in aller Regel auf der Vorstellung auf, man habe ein einheitliches Recht. Diese Vorstellungen entspringen sich bewusst werdenden Staats- oder Volks-, Kultur- oder eben Rechtsgemeinschaften. *Integrierende Darstellungen des geltenden Rechts*³³ gehen daher in der Regel den Rechtsgeschichten voraus. Dieser Zusammenhang zeigt sich besonders deutlich in England und Frankreich. Einige Beispiele machen das deutlicher, ohne Anspruch auf Vollständigkeit.

In England stehen dafür schon Ranulf de Glanvill³⁴ (*On the Laws and Customs in England*, um 1187–1189), Henry de Bracton (*De Legibus et Consuetudines Anglie*, um 1240?, gedruckt 1569),³⁵ John Fortescue (*De Laudibus Legum Angliae*, um 1470, gedruckt 1567), Edward Coke (*Institutes of the Laws of England*, 1628–1644), Matthew Hale (*Analysis of the Civil Part of the Law*, vor 1676, gedruckt 1713) und schließlich William Blackstone (*Commentaries on the Laws of England*, 1765–1769).³⁶ Schon die Dichte dieser Literatur ist bezeichnend.

Für Frankreich schrieb Gabriel Argou seine umfangreiche *Institution au droit françois* (1692 und oft gedruckt bis 1788),³⁷ davor auch Fleury unter gleichem Titel (um 1670?, gedruckt erst 1858) und parallel zu seiner *Histoire* von 1674 und seinem *Droit public* (um 1678, gedruckt 1769). Umfassende

29 Eine anschauliche Karte dazu bei GILISSEN (1979) 241.

30 ROTH (1862) 9.

31 Ibid.

32 Siehe die eindrucksvolle Tabelle für 832 Fälle bei GILISSEN (1979) 263, auch die Karten S. 237, 239, 241.

33 Die absolut grundlegende Übersicht und Fundgrube bietet COING II 1 (1977). Allerdings muss man sich die einschlägigen Partien des leider ohne Register unvollendeten Bandes 2 sehr zusammensuchen, was angesichts des gewaltigen Umfangs von 1033 Seiten nicht ganz leicht ist; eine erste Übersicht gibt LUG (1974).

34 Handliche Informationen zu den Juristen besonders z. B. bei STOLLEIS (2001); KLEINHEYER, SCHRÖDER (2008 und 2017).

35 Siehe BAKER (1990) Kap. 11, 200 f.

36 Siehe zu den Autoren KENT LERCH in *Kindlers Literaturlexikon*. Sehr große »philosophische« Linien bis zu Savigny zieht BERMAN (1994).

37 Genaue Nachweise mit Auflagen bzw. Drucken bei Holthöfer in COING II 1 (1977) 301.

Synthesen für speziellere Bereiche erstellten in Frankreich zuerst Louis Caron (*Pandectes ou Digeste du droit françois*, 1593 und öfter bis 1637) und Antoine Loisel (*Institutes coutumières ...*, 1605 und oft bis 1846).³⁸ Auf dem Kontinent war man nicht nur damit führend.³⁹

In Portugal schrieb Melo Freire seine *Institutiones iuris civilis lusitani* von 1789, wie Fleury parallel zu seiner Rechtsgeschichte (*Historia iuris civilis lusitani*, 1788).⁴⁰ In Spanien gibt es früher und ausgeprägter als sonst in den gemeinrechtlichen Ländern eine quellenverbindende Literatur. Denn hier hatte das einheimische Recht »von jeher größere Autorität und ... größere Regelungsbreite« als etwa in Italien und im Reich.⁴¹ Dennoch kommt es erst um die Mitte des 18. Jahrhunderts zu systematischen Gesamtdarstellungen des geltenden Rechts.⁴² Entsprechend spät folgen volle Rechtsgeschichten.

Der Verlauf belegt deutlich den engen Zusammenhang der Rechtsgeschichten damit, wie man das geltende Recht auffasste.

In Deutschland, Spanien und Italien liegt es wieder komplizierter. Erst nachdem Conring 1643 gewissermaßen die eigene »deutsche« juristische Bahn neben dem rezipierten *Ius commune* in Rechtsquellenlehre und »Verfassung« freigelegt hatte, kam es zum integrierten »Mischrecht« des *Usus modernus* im Reich,⁴³ zu den zusammenfassenden Institutionenlehrbüchern des 18. Jahrhunderts und 1808–1823 zur ersten vollen Darstellung dieser vielfältigen Rechtsgeschichte durch Eich-

horn (s. u. B 2). Bei dem Ausdruck »Mischrecht« ist zu beachten, dass er meist pejorativ ideologisch verwendet wird vor dem Hintergrund eines Reinheitsideals von römisch, englisch, deutsch usw. Man freut sich nicht an Buntheit.

Grotius' berühmte und frühe *Inleidinge tot de Hollandsche rechtsgeleerdheit* (um 1620, gedruckt 1631), das »Meisterwerk dieser Literaturgattung«,⁴⁴ blieb bis ins 19. Jahrhundert ohne rechtshistorische Grundlegung.

Das Interesse und das Bedürfnis an historisch-juristischen Darstellungen hängt außerdem mit wenigstens drei allgemeinen Faktoren eng zusammen: mit der Historisierung der Bildung überhaupt in der *Renaissance*, mit der Entstehung der *Sprachnationen* und mit der *Ausbildung der Juristen*. Vor allem der französische Humanismus brachte auch eine »historicization of law« (Kelley),⁴⁵ zuerst des *Ius commune* mit *Aymar du Rivail* (1530), dann des französischen Rechts überhaupt. Französisch wurde 1539 als Gerichtssprache festgelegt, die Académie française wurde 1635 gegründet, die Vorlesungssprache und Lehrstühle für *Droit français* an allen Fakultäten wurden 1679 eingeführt,⁴⁶ alles parallel zu den juristischen Integrationsliteraturen. In *Spanien* wird 1741 das *Derecho patrio* eingefordert und dies 1802 erneuert.⁴⁷ *Italien* fiel zurück, denn dort herrschten noch Partikularrechtskommentare statt systematische oder historische Synthesen vor⁴⁸ – zum Ganzen noch unten in C. Die Texte von *Melo Freire in Portugal* waren Teil eines neu angeordneten Studienprogramms

38 Genauer *ibid.* 228–230 und 300 f.

39 Dazu eindrucksvoll Holthöfer in *COING* (1977) 228, 238: Frankreich zeige das ganze typologische Spektrum der juristischen Literatur »mit einem Aufgebot an Werken, das schon an Umfang von keinem anderen Land auch nur annähernd erreicht wird. Aber auch an Originalität der typologischen Erfindung stellt es alle anderen in den Schatten. Sowohl die *Censura* als auch die systematische Gesamtdarstellung des römisch-nationalen Mischrechts sind hier entstanden, und auch die systematische Darstellung des Partikularrechts, die jenen letzteren Typ vorbereitet und sich später aus neuen Ansätzen neben ihm entwickelt, kommt zuerst und von Grotius ... abgesehen bis in das 18. Jahrhundert allein hier vor.«

40 Johannes-Michael Scholz in *COING* II 2 (1976) 1319.

41 Holthöfer in *COING* II 1 (1977) 242.

42 *Ibid.* 243, 309 die Titel.

43 Dazu generell *ibid.* 502–514; eine gute Übersicht bei *LUIG* (1998b).

44 Alfred Söllner in *COING* II 1 (1977) 556 sowie Holthöfer, *ibid.* 229.

45 Allgemein grundlegend KELLEY (1970) 90: »historicization of the law in the sixteenth century«, 120 mit François Baudouin 1559 »the memory of ancient law is necessary for the knowledge of new law«; spezieller und prägnant auch schon PIANO MORTARI (1962).

46 Siehe dazu *Coing* in *COING* II 1 (1977) 45; ausführlich *DE CURZON* (1920), dort auch 128–134 eine eindrucksvolle Liste der Lehrstuhlinhaber 1679–1792 nach Universitäten.

Weitere europäische Fälle nennt *BIROCCHI* (2002) 54–58; für Deutschland jetzt *SCHÄFER* (2008) 202 ff.

47 *Coing* in *COING* II 1 (1977) 45.

48 Dazu Holthöfer in *COING* II 1 (1977) 238 im »typologischen Überblick« und Vergleich; einige Beispiele für Darstellungen mit dem oder zum einheimischen Recht bes. seit ca. 1770 nennt *LUIG* (2007) 14 f., unter der freilich etwas vorgreifenden Überschrift »XI. Nationales Recht«.

und wurden noch 1805 zur Pflichtlektüre für Jurastudenten erhoben. In *Deutschland* gab es mit *Melchior Kling* 1572 und *Conrad Lagus* 1597 einige frühe partikuläre Synthesen besonders in Sachsen,⁴⁹ in Lüneburg seit 1591,⁵⁰ in Lübeck seit 1615,⁵¹ in Württemberg seit 1614/1632⁵² und in Bayern seit 1644⁵³ – eine interessante Raum- und Zeitfolge. Aber erst im 18. Jahrhundert entstehen hier die das geltende Recht neu zusammenfassenden Institutionenlehrbücher.⁵⁴ In der *englischen* Rechtsliteratur war quellenbedingt ohnehin ein historisches Element gegeben. Damit blieb die Historie länger in juristische Fragestellungen eingebunden.

Als ein weiteres Element der Nationalisierung der juristischen Literatur, die wiederum einen gewissen Bedarf an Rechtsgeschichte förderte, traten im Laufe des 16. Jahrhunderts *partikularrechtliche Kommentierungen* zu Gesetzen, Statuten oder Gewohnheitsrechten in großer Zahl auf.⁵⁵

Deutlich sichtbar beginnt also im späten 16. Jahrhundert und frühen 17. Jahrhundert eine neue juristische Richtung. Für einige Länder werden die Faktoren noch unten genauer erwogen (s. Teil C).

9. Darstellung

In der historischen Beschreibung und Erklärung der Erfindung der nationalen Rechtsgeschichten müssten nun die *einzelnen europäischen Fälle* unter diesen Aspekten dargestellt werden. Es ist freilich wiederum unmöglich, hier auch nur für jede größere europäische Nation eine separate Darstellung der rechtsgeschichtlichen Bemühungen zu geben, zumal die Forschung teilweise kaum vorgearbeitet hat. Drei Musterfälle werden daher als Leitfaden benutzt. Dass dabei der Musterfall Conring mit Eichhorn im Heiligen Römischen Reich relativ mehr Raum erhält, liegt weniger an meiner begrenzten Kompetenz als in der Sache. Denn der in Sachen Nation etwas komplizierte deutsche Fall steht besonders aufschluss-

reich zwischen den anderen, zwischen dem viel schärfer umrissenen englischen und französischen und zugleich nahe bei dem ebenfalls komplizierteren spanischen und italienischen. Eine zusammenfassende Analyse der Faktoren und Bedingungen der Lösungen und ihrer Variationen sowie ein Ausblick bilden den Abschluss (s. Teil C und D).

B. Ein dreifacher Auftakt

Drei Stimmen werden für den Auftakt der nationalen Rechtsgeschichtsschreibungen in Europa genannt. Sie erscheinen sofort fast paradigmatisch. Am Anfang steht der protestantische deutsche Professor aus Helmstedt *Hermann Conring* mit seinem Buch *De origine iuris germanici* von 1643. Es folgt der katholische französische Advokat und Abbé *Claude Fleury*, ein großer Gelehrter am Pariser Königshof und Prinzenenerzieher, mit seiner straffen Übersicht der *Histoire du droit françois*, zuerst gedruckt 1674. Um die gleiche Zeit wird die *History of the Common Law* von Sir *Matthew Hale*, dem englischen Chief Justice of the King's Bench, bis zu seinem Tode 1676 entstanden sein, zuerst gedruckt 1713. Professor, staatsnaher Prinzenenerzieher und Chief Justice, das symbolisiert gewissermaßen die drei Rechtskulturen Deutschland, Frankreich und England. Ob diese drei Texte wirklich den Anfang nationaler Rechtsgeschichtsschreibung bedeuten oder sogar deren Erfindung, ist nun genauer zu klären. Diese drei Fälle möchte ich angesichts der Masse des Materials als exemplarischen Leitfaden nehmen. An ihnen lassen sich mit einigen Ergänzungen alle wesentlichen Phänomene verdeutlichen.

1. 1643: Hermann Conring (1606–1681)

Hermann Conring scheint ein einfacher Fall. Er gilt seit wenigstens 1870 als »Begründer der deutschen Rechtsgeschichte«, wie die Prägung von *Otto Stobbe* von 1869/70 und ähnlich schon 1864 lau-

49 Dazu Söllner in COING II 1 (1977) 556 mit 562; näher jetzt zu den frühen Anfängen einheitlicher Betrachtung und römisch-sächsischer Synthese HUNEKE (2014) 48 ff., 85 f., 775, 776 ff. zum Prozess einer Verwissenschaftlichung mit den Methoden des *Ius commune*.

50 Söllner in COING II 1 (1977) 561.

51 Ibid. 560 f.

52 Ibid. 564.

53 Ibid. 535 mit 558.

54 Dazu generell Söllner in COING II 1 (1977) 546 f. sowie eingehend LUG (1970); einige europäische Fälle nennt BROCCHI (2006) 52 (Coquille,

Loisel, Pasquier, Grotius, Zuypens, Fleury, Argou).

55 Dazu Holthöfer in COING II 1 (1977) 214–216 für Italien, Frankreich, Spanien und Portugal, sowie Söllner, *ibid.* 553–555 für Deutschland, Österreich, Niederlande und Schweiz.

tet.⁵⁶ Das Lob gilt der soeben erwähnten Streit- und Reformschrift Conrings *de origine* von 1643 und wird bis heute benutzt und anerkannt.⁵⁷ Schärfer national nannte man ihn im August 1914 einen »Vorkämpfer deutschen Rechts«.⁵⁸ Sein Fall ist jedenfalls für die Fragestellung nationale Rechtsgeschichte besonders ergiebig. Denn an seinem Initialtext und an den bis heute währenden Reaktionen lassen sich so gut wie alle Schattierungen von »national« ablesen.

Der Fall ist aber durchaus komplex, allein schon wegen der *komplexen Rechtslage Deutschlands*, aus der erst die rechtliche und historische Frage entstand. Conrings Beitrag gewinnt Konturen, wenn man beachtet, welche Elemente der deutschen Rechtsgeschichte er für seine Darstellung heranzieht, wie er Tacitus verwendet, ob er einen Germanenmythos bemüht, wie er die Worte *natio/nationes* verwendet und was der Anlass und Zweck seiner Schrift waren.

Schon das Wort *deutsch* in den heutigen Lobesformeln hat es in sich. Es kann leicht zu eng und damit missverstanden werden. Denn Conring stellte zwar erstmals bemerkenswert genau die Stammesrechte der Völkerwanderungszeit und das einheimische Recht dar, aber ebenso die Rechtsgeschichte im Reich mit Italien bis in seine Zeit, und zwar einschließlich der rezipierten römischen und kirchlichen Elemente. Sein Gegenstand ist das geltende Recht im deutschen Reich und nicht nur dessen deutsches Element. Von seinen 34 bzw. 35 Kapiteln gelten elf den sog. Stammesrechten, fünf den Karolingern, fünf der Zeit bis Kaiser Lothar III. (1075?–1137)⁵⁹ und vier seinem berühmt gewordenen Beweis, dass das römische Recht nicht durch diesen Kaiser 1135 (nach der Eroberung Amalfis) als geltend in Italien und Deutschland eingeführt worden sei (mit einem Blick auch auf Frankreich und Spanien). Es folgen zwölf Kapitel über die

wirkliche Rechtsquellenlage davor und danach, ungeschriebenes und geschriebenes Recht, den Beginn des Kirchenrechts, fürstliche Statutarrechte, Stadtrechte, Sachsenspiegel und Schwabenspiegel einschließlich Lehnrecht, über die Rolle der Universitäten dabei, die Verwendung in den Gerichten und zuletzt historisch gestützte Reformvorschläge zur Verbesserung des Rechtszustandes in Deutschland. Das Ganze bewältigt er auf rund 170 Seiten in der ersten und rund 250 Seiten in der letzten eigenen, dritten Auflage 1665. Das Werk wurde für eine solche Geschichtserzählung recht erfolgreich, erschien mehrfach⁶⁰ und wird bis heute gerne zitiert.

- a) »Rechtsgeschichte in Deutschland«, nicht »deutsche Rechtsgeschichte«

Das war schon mehr als ein Grundriss einer *deutschen* Rechtsgeschichte, sondern eine Rechtsgeschichte *in Deutschland* in diesen Zeiten, obgleich die sog. innere Rechtsgeschichte der Rechtslehren nur wenig berührt wurde. Conring schrieb also keine national-deutsche Rechtsgeschichte im Sinne des 19. Jahrhunderts, die sich auf die rein ethnisch-sprachlichen deutschen Elemente im deutschen Raum beschränkte. Seine Rechtsgeschichte will nicht nur »rein deutsche« Rechtsgeschichte bieten, wie sie noch heute meist verstanden wird. Erst Karl Kroeschell hat sich seit 1972 davon klar abgegrenzt und alle historischen Elemente bewusst integriert, denn: »Alle spätere Rechtsgeschichte [sc. nach der Spätantike] aber, und damit auch die deutsche, beruht auf der Begegnung und Verbindung dieser beiden Elemente [des römischen und germanischen] ... Deutsche Rechtsgeschichte ist nur ein Teil der europäischen Rechtsgeschichte.«⁶¹ Römisch-germanisch war immer noch etwas eng gesagt, aber jedenfalls löste

56 STOBBE (1870), *Hermann Conring. Der Begründer der deutschen Rechtsgeschichte*, im Titel; STOBBE (1864), *Geschichte der deutschen Rechtsquellen*, Bd. 2, 418: »eine wahrhafte Epoche, sowohl mit Bezug auf die Geschichte der Rechtsquellen als die Geschichte der Verfassung wurde durch Hermann Conring (1606–1681) begründet, einen Mann von der seltensten Vielseitigkeit gründlichen Wissens, von größtem Scharfsinn und genialen klaren Blick«. Ihm folgend

R. SCHRÖDER (1889) 783, auch 824: »bahnbrechendes Werk«; ebenso der Elsässer Privatgelehrte SCHERER (1927) 141: großer Bahnbrecher.

57 Siehe nur STOLLEIS (1994) im Nachwort seiner Edition der deutschen Übersetzung; grundlegend LUIG (1983).

58 VON MOELLER (1915), *Hermann Conring, der Vorkämpfer des deutschen Rechts*, laut Vorwort geschrieben am 5. August 1914, also 4 Tage nach der Kriegserklärung, zuerst an Russland.

59 Heute als Lothar III., früher oft als Lothar II. bezeichnet.

60 Helmstedt 1643, 1649, 1665, 1719/20 durch Struve, 1730 in Opera Bd. 6, so STINTZING (1884) 174; im Netz finden sich auch Ausgaben von 1644, 1695. Seit 1665 enthalten sie diverse Addenda, daher stieg die Gesamtseitenzahl stark.

61 KROESCHELL (1972) 29 f.

Europäisch Deutsch ab – 1972, eine volle Generation nach 1945, eine halbe nach Gründung der EWG 1958 und zweieinhalb Jahrhunderte nach Conrings Initiative.

Conring schrieb keine enger deutsch-kulturelle oder deutsch-völkische oder deutsch-aggressive Rechtsgeschichte, sondern Geschichte des Rechts *in Deutschland* in den Grenzen des damaligen Reiches mit allen ihren jeweils relevanten Elementen, ja, er schrieb durchaus, wie man jetzt gerne sagt, plurale europäische Rechtsgeschichte. Denn seine Geschichte beschränkte sich nicht auf den engeren deutschen Raum. Seine zentrale Frage war, welches Recht im damals größeren »Reich deutscher Nation« galt und gelten sollte. Diese juristische Frage verfolgte er durch die gesamte westeuropäische Spätantike, die damit verbundene mittelalterliche Welt und die beginnende Frühe Neuzeit.

b) Gegen und für das Römische Recht

Conring kämpft dabei *nicht etwa gegen das römische Recht* als solches, dem er ausdrücklich bescheinigt, welch hohe Meinung von seiner Gerechtigkeit man überall und nicht zufällig gehabt habe (etwa Kap. 23 und 33).⁶² Er sieht lediglich die Rezeption des gelehrt-lateinischen Rechtskorpus in Deutschland sehr kritisch, da dieser Korpus von Laien gar nicht und überhaupt schwierig zu verstehen sei, schon wegen der fremden Sprache und der ungeheuren Unterschiede der Lebensverhältnisse (Kap. 34 am Ende).

Auch Conrings *Wortwahl* ist nicht national. Das Wort *natio* kommt nur als *nationes* vor für die sächsischen Stämme (Kap. 19). In der Vorrede erinnert er sich, die vaterländischen Altertümer, d. h. die *patriae antiquitates*, hätten ihn schon in der Jugend gefesselt. Ein gewisser Patriotismus spricht daraus. Auch nannte er die Stammesrechte *maiorum leges*, Gesetze der Vorfahren, und stellte damit eine gewisse Kontinuität her.

Conring produzierte dabei aber weder einen *Germanenmythos* noch einen *Deutschrechtsmythos*

vom überlegenen deutschen Recht als historische Legitimation. Er verwendete natürlich Tacitus, er hatte darüber 1641 unterrichtet und ihn selbst ediert.⁶³ Aber er macht aus den lobenden Stellen der *Germania* keinen Mythos. Sein Tacitus ist nur einer seiner vielen Zeugen für die älteste Zeit; auch dessen kritische Äußerungen über einige Unsitten der Germanen werden unvoreingenommen berichtet (in Kap. 34). Das ist bemerkenswert, denn im frühen deutschen Humanismus um 1500 war ein solcher Germanenmythos intensiv aufgebaut und polemisch »gegen Rom« eingesetzt worden, etwa bei *Konrad Celtis* (1459–1508), *Ulrich von Hutten* (1488–1523) und *Jakob Wimpfeling* (1450–1528).⁶⁴ Conring steht zwar gegen Rom und kanonisches Recht, aber nicht für Mythos.

c) Zeitgemäß wissenschaftliche und unbefangene Haltung

Das quellenkritische Niveau bei Conring ist sehr hoch, was zu dem verständlichen Urteil führte, er habe als erster eine *wissenschaftliche* Rechtsgeschichte in Deutschland geschrieben. In der Tat bemühte er sich mehr als je in diesem Bereich um volle historische Glaubwürdigkeit, möglichst unmittelbar und genau aus den Zeugnissen selbst. Dies gilt, obwohl seine Fragestellung eine juristisch-dogmatische war, nämlich ob Kaiser Lothar II. das Römische Recht durch einen Gesetzbefehl als generell geltend im Reich eingeführt hatte. Das war eine Frage der Rechtsquellenlehre, genauer eines wesentlichen historischen Elements dabei. Conring nahm dem Argument seine entscheidende historische Stütze. Er ließ sich von der juristischen Perspektive aber nicht zu Beschönigungen der Historie verführen. Davor schützte ihn auch, dass er nicht Jurist war, trotz aller seiner juristischen und politischen Erfahrungen, sondern von Profession Naturwissenschaftler und Mediziner. Es ist keine nationale Befangenheit zu erkennen. Seine Unbefangenheit erfährt denn auch im Urteil befangenerer Zeiten viel unfreundliche Kritik als »positivistischer Historikerstandpunkt« mit wenig

62 Deutlich gezeigt auch bei BENDER (1955/1979) 32.

63 Zuerst 1635, 1652, 3. Aufl. 1678, auch 1680, und postum vielfach, z. B. noch 1766; zur Vorlesung WOLF (1939) 184.

64 Dazu prägnant VON SEE 61–63; speziell aus der Rechtsgeschichte näher BENDER (1955/1979) 19–22, mit plastischen Zitaten; allgemeiner SCHULZE (1994) 142–144; MUHLACK (1991) 210–216 (Celtis), 240–242 (Wimpfe-

ling); JOACHIMSEN (1967) 21, 25 f. (von Hutten), sowie immer noch souverän SRBIK (1950) 60–66.

»nationalem Gefühl« – 1939.⁶⁵ Aber darin bestätigt diese Kritik nur das Wissenschaftselement bei Conring.⁶⁶

Bei aller Wissenschaftlichkeit war seine Geschichte nicht Selbstzweck. Der Anlass war *theologisch* und *juristisch*. Er wollte seinen Theologenfrend Calixt gegen Melanchtons Lob des römischen Rechts als festes Recht und Kaiserrecht sowie gegen »papistische« Vorwürfe schützen (s. Vorrede).⁶⁷ Die Glaubensfrage ging parallel mit der Rechtsfrage, das machte ihre zeitgenössische Brisanz aus. »Papistisch« schrieb man scharf für römisches Recht in Deutschland, dagegen zu schreiben war antipapistisch. Zugleich zielte es gegen Habsburgs Versagen als kaiserrechtliche Vormacht im Reich und zugunsten der territorialen Fürsten.

Juristischer Zweck seiner Streit- und Reform-schrift war die Überprüfung eines entscheidenden Elements der damaligen Rechtsquellenlehre, die Gesetzesgeltung des rezipierten Corpus Juris (nicht einfach des römischen Rechts). Verneinte man wie Conring diese Gesetzesgeltung, so hing daran noch viel mehr: Ins juristische Spiel kamen dann das gesamte ungeschriebene und aufgeschriebene Gewohnheitsrecht, die Rolle der Richter wurde viel relevanter als bei einem so umfassenden Rechtstext wie dem Corpus Juris, die Aufgabe der juristischen Fakultäten musste sich verändern in Lehre und Forschung – das Rechtsquellensystem verschob sich und damit die ganze Rechtskultur. Das ist in der Tat eingetreten. Die vielen Geltungsdiskussionen im Einzelnen müssen hier nicht verfolgt werden.⁶⁸ Conring hat zu alledem einen bis heute stabilen Grund gelegt. Er hat auch die Reformfragen bereits genauer erörtert (Kap. 34 f.).⁶⁹ Das führt auf das zentrale justizpolitische Anliegen Conrings, das ihn am Ende antreibt, überhaupt diesen Fragen so genau nachzugehen: sein Motiv der Rechtsreform. Angesichts stark empfundener Rechtsunsicherheit 1643 erscheint es wiederum damals ziemlich brisant und Conring liefert es auch erst in den späteren Auflagen deutlicher nach, nämlich in dem hinzugefügten 35. Kapitel.

d) Justizkritik, nicht Germanismus

Dieses Schlusskapitel gilt der *Rechtsreform*. Conrings Fazit ist: »Das gesamte Gemeinwesen bedarf also einer Veränderung im Bereich der Gesetze« (Kap. 35, 2. Absatz: indiget *Leges mutatione*). Das liest sich trocken, ist aber durchaus dramatisch. Conring schreibt hier recht engagiert und öffnet ein Zentrum seiner Bemühungen. Das lässt sich nur mit etwas Anschauung zeigen:⁷⁰ Die »unüberwindliche Unkenntnis« des Rechts müsse unbedingt überwunden werden. Denn Recht solle doch »die Richtschnur des bürgerlichen Lebens« sein und nicht »durch Zweideutigkeit zum Spielball« werden. Die »Lenker des Gemeinwesens« würden durch die »Verworrenheit der Rechtswissenschaft« von passenden Maßnahmen abgehalten. Frankreich sei damit schon unter Ludwig XI. erfolgreicher vorangegangen. Conring streift auch spanische und italienische Stimmen, und er beruft sich recht ausführlich auf klassisch römische Stimmen und ironischerweise auf Justinian selbst. Sie hätten Reform, dieses »Heilmittel«, ebenfalls gegen gesetzverwirrte Zustände empfohlen. Er schließt mit konkreten Vorschlägen, wem eine solch große Aufgabe anvertraut werden dürfe und wie sie zu lösen sei. Die Gesetze müssten »kurz und bündig in der Sprache der Väter« aufgezeichnet werden. Sie dürften nicht zu zahlreich sein und »alles allgemein anerkannt Taugliche« müsse in einer »knappen Schrift« dargestellt werden. Auch die Universitäten könnten hierzu sehr beitragen, durch wissenschaftliche Systematik und passende, zusammenfassende Kompendien für das Gesetzesverständnis. Das waren gewiss »nur« *alte Topoi der Rechtsreform*. Conring sind sie konkret wichtig. Er wählt sie geschickt aus und berichtet sie verlässlich. Sein großes Anliegen ist Justizkritik und Justizreform, also ein politisches Anliegen weit über Geschichte und Rechtsquellenlehre hinaus. Das konnte nach 25-jährigem Krieg in Deutschland auch als sehr dringend erscheinen. Der Krieg hatte die Bedingungen verändert. Die universale Einheit

65 E. WOLF (1939) 181 f.

66 Siehe im Übrigen NUF STOLLEIS (1988) 231–233; HAMMERSTEIN (1972) 97–102.

67 Zu Melanchton plastisch BENDER (1955/1979) 22 f.

68 Dazu vor allem die Übersicht von OESTMANN (1999).

69 Zu Conring als Theoretiker der Politik und Kenner der Reichsverfassungsgeschichte überhaupt ist wichtig WILLOWEIT (1977).

70 Die folgende Wiedergabe hält sich an die Übersetzung bei STOLLEIS (1994).

des kaiserlichen Rechts, seine Göttlichkeit und Allgemeinverbindlichkeit, die tief gespaltenen Rechtsargumentationen, der schnelle Wandel der politischen Verhältnisse – diese Fragen waren geöffnet und stellten sich neu. Möglichst objektive, empirisch gestützte historische Belehrung musste als Chance erscheinen.⁷¹ Conring ergriff sie.

e) ›Objektive‹ politische Belehrung

Er schrieb also nationale Rechtsgeschichte im Sinne einer Rechtsgeschichte in Deutschland mit allen ihren nicht nur deutschen Elementen und auf möglichst quellentreuer und objektiver Basis. Das nationale Element hat bei ihm *räumliche und justizpolitische Bedeutung*. Conring will den ganzen deutschen Reichsraum reformieren und in Anknüpfung an die deutsche Sprache deutlich mehr Rechtsgewissheit und Rechtssicherheit erreichen. Scharfe nationale Abgrenzung im Sinne der frühen Elsässer Humanisten ist nicht sein Anliegen. Sie war dafür auch nicht nötig. Deutsche Identität im Recht sollte aktuell entstehen durch gutes, d. h. verständlicheres und zeitgemäßes, Recht und nicht durch einen Germanenmythos. Conring schneidet den Gedanken einer großen Kontinuität seit Rom oder seit der germanischen Frühzeit im Gegenteil ab. Den Zusammenhängen dieser Positionen mit den allgemeinen wissenschaftlichen und ethischen Haltungen in Conrings lebendigem Aristotelismus kann hier nicht nachgegangen werden.⁷²

f) Conring und die Folgen

Historisch bedeutsam wurde sein Text für die *Wissenschaft der Rechtsgeschichte* dann aus zwei Gründen: Weil er eine erstaunlich stabile, quellen-genaue und empirisch selbständige Darstellung vorgelegt hatte und weil er eine große Weichen-

stellung im Umgang mit der Rechtsgeschichte in Deutschland eröffnete. Nur hier stellte sich angesichts der tiefgehenden Rezeption dieses Problem in einiger Schärfe.

Man konnte Conrings Schrift nämlich als Rettung des rein deutschen Rechts anpreisen und seine Leistung auf diese Weise *selektiv national* verwenden. Damit mündete man in die volkstümlich-, völkisch- und politisch nationalen Rechtsgeschichten seit dem späten 18. Jahrhundert. Ideologisch verband sich das schnell mit einem Germanenmythos und dem Lobpreis unvermischter Reinheitsidyllen.

Man konnte aber auch Conrings raum- und reichshistorisch *pluralen Zugriff* fortführen und ausbauen. Ideologisch verband sich das mit einem Lob der Vielfalt ohne Scheu vor Mischungen. Damit betrat man den Weg einer Rechtsgeschichte im deutschen Raum als Teil der europäischen oder gar der Weltrechtsgeschichte. Beides ist intensiv geschehen. Gewissermaßen hat Conring also zwei Rechtsgeschichten erfunden.

Nicht ganz zu übergehen ist Christian Thomasius mit seiner *Delineatio Historiae Juris Romani et Germanici*, seit 1699, gedruckt zuerst 1704. Er trennt Römisches und Deutsches und bietet knappe äußere Rechtsgeschichte in 199 kleinen Nummern.⁷³ Thomasius (1655–1728) und dann seine Schüler waren ideologisch und wissenschaftspolitisch bedeutsam auch für die Rechtsgeschichte, ebenso dann Heineccius (1681–1741). Aber ich verzichte hier auf Weiteres, da mit Conring und Eichhorn/Göttingen (s. sogleich 2.) die hier wesentlichen Etappen erfasst scheinen. Deutsch-national war Thomasius übrigens weniger als bisweilen behauptet. Seine Programmschrift für die erste deutschsprachige Vorlesung *Von Nachahmung der Franzosen* (1687)⁷⁴ lobt nicht einfach das Deutsche oder die »alten Teutschen«, sondern will verglei-

71 Siehe in diesem Sinne die aufschlussreiche Zusammenstellung bei HAMMERSTEIN (1972) 89 f.

72 Vgl. allg. STOLLEIS (1988) 80 ff.; konkret zu Conring als seinem Helden JORI (2006), hier 112 f. zu Conrings Politik-Vorlesungen und Aristoteles als Vorbild.

73 Hier nach der Ausgabe Henne, Erfurt 1750; zuerst 1699 in seinen *Grund-Lehren*, dann separat ediert durch G. Beyer 1704, dann mehrfach bis 1750, s. jetzt SCHÄFER (2008) 204 f.;

zum sehr unübersichtlichen Werk grundlegend LIEBERWIRTH (1955), hier Nr. 174 und 141.

74 Siehe bei LIEBERWIRTH (1955) Nr. 25. Handliche Ausgabe durch August Sauer (Stuttgart 1894). *Nation* verwendet Thomasius dort ganz neutral (vgl. 12, 26, 28).

chend und pragmatisch-aufklärend zum jeweils Besseren hinführen,⁷⁵ ob nun deutsch oder französisch.

g) Zwei Rechtsgeschichten nach Conring

Die engere, selektiv deutsch-nationale Verwendung war die dominante Botschaft des 19. und noch des 20. Jahrhunderts.⁷⁶ Es geht dabei nicht um die Trennung der Geschichte von der aktuellen Dogmatik, sondern um die nationale Trennung der Rechtsgeschichte selbst. Die integrierende historische Verwendung aller Elemente im Rahmen der äußeren Rechtsgeschichte war bis dahin immer wieder aktuell und zunächst auch dominant, bei Thomasius und Beyer, Hoffmann, Struve, Brunquell, Heineccius, Kopp, Knorre, Selchow, Schorch, Fischer, Walch und in Österreich Schwabe.⁷⁷ Auch fragte man nicht volksnational, sondern ständisch-national in seinen Adelsnationen, so auch der oft angeführte Justus Möser mit seiner »wahren deutschen Denkungsart«, den der große Volkssucher Johann Gottfried Herder mit dem jungen Goethe schon 1773 zu der berühmten kleinen Sammelschrift »Von Deutscher Art und Kunst« vereinigt hatte. Das war immer noch ständisch-, sprachlich-, kulturnational gemeint, auch bei dem Juristen Möser.⁷⁸ Nach 1789 kommen ein anderes Interesse und ein anderer Ton auf, zunächst defensiv, später aggressiv und noch später imperial. Heinrich von Kleists blutiges Drama »Die Hermannsschlacht« von 1808, nach Preußens Unterwerfung seit 1806, setzte hier ein flamendes Zeichen.⁷⁹ Die juristische Germanistik des 19. Jahrhunderts wird staats- und volksnational, mit Reyscher, Beseler und Gierke.⁸⁰

Noch die führenden Werke der 1950er bis 1970er Jahre, die Lehrbücher »Deutsche Rechtsgeschichte« von Mitteis und Conrad, sprechen

dann die »seit 1789« aufgekommene volksnationale Selektion aus. Mitteis schrieb 1949: »Unter deutscher Rechtsgeschichte verstehen wir zunächst die Rechtsgeschichte des deutschen, durch Kultur und Sprache verbundenen Volkes selbst.«⁸¹ Die Rezeption des römischen Rechts wird als »Tatsache der europäischen Rechtsgeschichte« berichtet, aber im Wesentlichen ex negativo vorgestellt.⁸² Conrad erklärte 1954 lapidar, die Aufgabe sei »die Erforschung und Darstellung der geschichtlichen Entwicklung des Rechtes unseres Volkes«. »Volk« als Gegenstand bedeutete dabei sogleich eine Betonung der volks»eigenen« und der Abwehr fremder Elemente, so sehr Conrad seine Darstellung auch mehr auf nichteinheimische Elemente erstreckte.⁸³ Immer noch klammerte man sich an etwas wie eine unvermischte germanische Kontinuität. Dazwischen etablierte sich aber ein zweiter Vater neben Conring.

2. Und 1808: Karl Friedrich Eichhorn, ein zweiter Vater (1781–1854)

Als »Begründer« und öfter noch als »Vater« der deutschen Rechtsgeschichte nennt man stets auch Karl Friedrich Eichhorn.⁸⁴ Er gilt als wirklich national, seine Rechtsgeschichte sei eine »Tat patriotischen Mutes«.⁸⁵ Das Buch war vor 1806 noch zu Reichszeiten begonnen, der erste Band wurde im Mai 1808 beendet, im 1807 gegründeten napoleonischen Königreich Westfalen. Auch für Eichhorn ist das nationale Element nicht so klar. Die deutsche Rechtsgeschichte hat jedenfalls zwei Väter, einen von 1643 und einen zweiten von 1805–1808. Auch das zeigt ihre Komplexität. Warum ein zweiter Vater?

Der erste Vater steht für die erste *integrierende Darstellung* der ganzen Rechtsgeschichte im deutschen Raum, bei schon sehr hohem historischem

75 Ibid. 5 f.: »Eine Nachahmung ist allzeit lobens würdig ..., wenn die Sache selbst nichts scheltwürdiges an sich hat. ... [die Franzosen seien eben] heut zu tage die geschicktesten Leute«. Insofern bleibt BURKE (2013) 32 f. in einem Klischee.

76 Die Wirkungen beschreibt ausführlich Ferdinand FRENSDORFF (1908), zur breiteren Nachgeschichte bis Savigny einiges bei LUIG (1983) 391–395; für die ältere Zeit HAMMERSTEIN (1972) 101 f.

77 Siehe jetzt die umfassende Untersuchung von SCHÄFER (2008), über den Titel »Privatrecht« hinaus auch zur Rechtsgeschichte, siehe 201–210 für das Alte Reich, 204 f. die Auflistung wie oben; 478–540 für das 19. Jh.

78 Dazu näher RÜCKERT (1991) 377 f.

79 Zum längeren Kontext umfänglich HIEN (2015), zu Kleist 536 ff.

80 Dazu jetzt die Übersicht bei SCHÄFER (2012), auch zum Punkt »national«.

81 MITTEIS (1949) 2; ebenso die letzte, 19. Aufl. 1992, 4.

82 Ibid. 136–140.

83 CONRAD (1954) XV; ebenso 2. Aufl. 1962, XVII.

84 So, viel zitiert, der Göttinger FRENSDORFF (1877) 475; kurz zuvor die Berliner Autorität BRUNNER (1875) 26; dann SCHULTE (1884) 106; auch schon ROTH (1862) 11; s. für heute nur im Handwörterbuch zur deutschen Rechtsgeschichte EBERT (2008), 1. Satz: »Der Vater der deutschen Rechtsgeschichte ...«.

85 ROTH (1862) 12.

Niveau, der zweite bildet auf zeitgemäß ebenso hohem Niveau den Übergang in die Etappe starker nationaler Verengung im 19. und 20. Jahrhundert. Das erste Kind, der kleine Conring-Text, wurde jedoch zeitlebens nicht wirklich erwachsen. Der zweite Vater nahm Staat und Volk als Zentrum und machte so die Rechtsgeschichte moderner, national und erwachsen. Diesen Ansatz füllte Eichhorn im Laufe von 15 Jahren voll aus durch seine vierbändige Darstellung »Deutsche Staats- und Rechtsgeschichte« von 1808 bis 1823. Sie erschien 1843/44 in 5. Auflage auf rund 2800 Seiten, ein legendärer Erfolg. Sie kann noch heute als grundlegend verwendet werden. Die Darstellung ist in vier Perioden gegliedert gemäß der Göttinger Tradition der Synchronistik und enthält jeweils Abschnitte zur allgemeinen Geschichte, zum Staats- und Verfassungsrecht, Privatrecht, kanonischen Recht, öffentlichen Recht, Prozess und Strafrecht. Erstmals hatte Eichhorn damit die innere Rechtsgeschichte voll einbezogen, auch dies in der Göttinger Tradition von Pütter zum Staatsrecht und Hugo zum rezipierten Privatrecht.⁸⁶ Er leistete dies freilich viel intensiver, d.h. mit einem Anteil von 30–70%.⁸⁷ Eine gleich umfassende Rechtsgeschichte, in freilich weit umfangreicherer Darstellung, existiert wohl nur für England durch die 10 Bände von Holdsworth von 1903–1938.⁸⁸

Eichhorns *Niveau der Quellenschließung und Quellenkritik* ist auf absolut moderner Höhe, der *Stoffumfang* ist selten weit gezogen, da Eichhorn auch die allgemeine politische Geschichte des deutschen Volkes seit den ältesten Nachrichten vom gesellschaftlichen Zustand der verschiedenen Völker »deutschen« Stammes bis in seine Gegenwart behandelte und zugleich eine selten *vollständige Rechtsgeschichte* schrieb. Vollständig, das hieß die äußere und innere Rechtsgeschichte, konkret die *äußere*, »welche die Quellen des geschriebenen Rechts aufzählt, die Zeit ihrer Entstehung bestimmt, sie nach ihren Veranlassungen, Verfassern, Quellen, ihrem Geiste und ihrer Gültigkeit charakterisiert und ihre nachherigen Schicksale, unter welche auch ihre Bearbeitung gehört, erzählt«, wie auch »die *innere* Rechtsgeschichte, welche sich mit den Begriffen und Sätzen des positiven Rechts, ihrem meist sehr rohen Anfänge, ihrer allmähigen

Verfeinerung und wohl auch ihrer nachherigen Verunstaltung beschäftigt. Sie sieht bey den Quellen, deren die äußere Rechtsgeschichte erwähnt, auf den Inhalt« (§ 2). Bei aller Quellengenauigkeit und Detailfülle konzentriert sich Eichhorn doch immer auf den Zusammenhang und den »Totalüberblick des Ganzen« (Vorrede Bd. 4), nicht selten auch auf den »Geist« oder die »innere Einheit«. Damit sind aber keine idealistischen Substanzen gemeint.

a) Nationale Rechtsgeschichte?

Zur Charakteristik des nationalen Elements gehört für die deutsche Rechtsgeschichte stets die Frage, inwieweit die sogenannten *fremden Elemente* einbezogen sind. Auch diese, das heißt römisch rezipiertes und kirchliches Recht, nimmt Eichhorn selbstverständlich mit. Seine Darstellung bleibt also in der älteren, integrierenden Tradition, ist nicht selektiv deutsch, sondern volle Rechtsgeschichte *in Deutschland*. Sie hält sich trotz klarer national-deutscher und antinapoleonischer Gefühle ihres Autors in einem meist nüchtern-objektiven, ausgewogenen Stil. Eichhorn hatte selbst begeistert an der Leipziger sog. Völkerschlacht vom 18. Oktober 1813 teilgenommen, aber seine Herkunft war das rationale Göttingen der pragmatisch-historischen Schule, nicht die idealistisch und teilweise romantisch durchfärbte Atmosphäre in Berlin. Sein Konzept stammte ja auch von ca. 1805, aus Vor-Berliner-Tagen.

In diesem ambivalenten Sinne bildete er zusammen mit *Friedrich Carl von Savigny* 1815 das *Gründerduo* der neuen »geschichtlichen Rechtswissenschaft«,⁸⁹ aber er gehörte bald nicht mehr zu den eigentlichen Trägern dieser Zeitschrift und verließ den Savignykreis bereits 1817 in Richtung Göttingen. Bei aller gegenseitigen Hochschätzung im Bereich der historischen Quellenforschung und der prinzipiendogmatischen Durchdringung des geltenden Rechts lief man methodisch und ideell doch auf verschiedenen Bahnen. Bei Eichhorn wurden Volk und Recht nicht als ontologisch bestimmte Größen angesehen, sondern als natürliche Produkte bestimmter Verhältnisse. Sein methodischer Zugriff bleibt kausalistisch-pragmatisch im

86 Dazu FRENSDORFF (1908) 15.

87 Dazu etwas genauer meine Analyse des Werkes in REINHARDT (1997), hier 154.

88 A History of English Law, HOLDSWORTH (1903 ff.).

89 In der Zeitschrift für geschichtliche Rechtswissenschaft, Bd. 1, 1815.

Göttinger Sinn und wird nicht organologisch und entwicklungsgeschichtlich überhöht. Mit dem Zentrum ›Staat und Volk‹ ist das nationale Element bei Eichhorn zwar durchaus klar, aber es ist viel weniger deutschnational oder volksnational oder politisch national ausgeprägt, als die meisten Rückblicke es erwarten lassen. Man muss gerade in Sachen ›national‹ also Eichhorn aus dem Schatten Savignys herausnehmen. Das bedarf ebenso einiger Klärung wie damit zusammenhängende methodische Distanzen zu Savigny.

b) »Geist der Verhältnisse« und Geist des Volkes

Methode und Idee zeigen sich besonders darin, wie sich Eichhorn die rechtshistorische Aufgabe stellt. Es gehe darum, »sich mit dem *Geist unserer ehemaligen Verhältnisse* vertraut zu machen«. Das die eigentliche Einheit stiftende Moment liegt also nicht im Volk als solchem, sondern in der Abstraktion »Geist«, und zudem nicht im Geist des Volkes, sondern im Geist der »Verhältnisse«.

Das ist nicht die Sprache Savignys. Es ist vielmehr ein *Göttinger Topos* für Rechtsgeschichte seit Reitemeier 1785 und stets mit ausdrücklichem Bezug auf Montesquieu. Mit dieser *Geist*-Suche unterschied man sich von einer vor allem politischen Geschichte ebenso wie von bloßer Ereignisgeschichte oder rein juristischer Gesetzes- oder Dogmengeschichte. »Geist« war aber auch nicht volkpsychologisch gedacht, als »Volksg Geist«⁹⁰ oder »gemeinsames Bewußtseyn des Volkes«,⁹¹ denn es sollte ja der »Geist der Verhältnisse« sein. In diesem Sinne gab es bei Pütter einen »Geist des Westphälischen Friedens« – mit bezeichnendem Untertitel:⁹² der »Geist« wurde, modern gesagt, aus der Sache entnommen. Pütter war der vielfach erneuernde große Göttinger Jurist und neben Hugo Lehrer Eichhorns. Im gleichen Sinne begeisterte sich auch *Hugo* schon 1789 für das »große Ideal von einem Werke über den Geist des Römischen

Rechts« und dafür, »wie herrlich und schön das Römische Recht sich bearbeiten ließe, wenn man die Bahn, die *Montesquieu* eigentlich nur entdeckt hat, ginge ... und bloß darauf ausginge, die Römer kennen zu lernen ... den schlichten natürlichen Gang, wie sich ihr Staats- und Privatrecht entwickelte, aufzusuchen, wenn man sich dann wieder an Das erinnerte, was vor unsren Augen und von uns selbst geschieht, und nachdächte, woher es komme, dass Menschen, die doch im Grunde waren wie wir, in ihren Handlungen und Einrichtungen uns oft so unähnlich sind.« Diese längere Passage spricht aus, was Eichhorn weniger explizit machte, aber in der Sache durchführte, einerseits die streng historische Methode und andererseits das Anliegen, diese Erkenntnisse auch in der Gegenwart zu nutzen. Wie es Hugo erläutert, ging es auch Eichhorn ganz nüchtern und pragmatisch darum: »Wer den Geist der Gesetze eines Volkes erforschen will, muss mit genauen historischen und juristischen Kenntnissen auch philosophischen Scharfsinn und die Gewandtheit verbinden, sich in alles, was auch noch so sehr von unseren heutigen Begriffen abweicht, hineinzudenken.«⁹³ Der gepriesene »Geist« ist ja nicht unmittelbar sichtbar, er steigt nicht einfach aus der Flasche auf, wenn man sie nur öffnet, er muss erschlossen werden. Und das muss bei Eichhorn sehr empirisch aus den »Verhältnissen« geschehen. Der Geist des Rechts und des Volkes kommt also aus den Verhältnissen, nicht umgekehrt, vom Volk oder aus dem Recht selbst. Das Ganze hat auch keine »innere Notwendigkeit«, sondern ist historisch im Wandel und grundsätzlich relativ. Auch etwas wie die spätere Völkerpsychologie ist nicht gemeint. Eichhorn steht vielmehr deutlich in der Tradition der Klimalehren und sonstigen Bedingungen aus den »Verhältnissen«, wie sie seit Bodin und Montesquieu topisch waren.⁹⁴ Auch außerhalb Göttingens suchte man in diesem Sinne und ausdrücklich nach Montesquieus Anleitung »eine Probe in Absicht auf Deutschland zu verfertigen«.

90 Dazu schon MOELLER (1909); mit den Korrekturen von J. SCHRÖDER (1992), auch in SCHRÖDER (2010).

91 So FRIEDRICH CARL VON SAVIGNY 1814, von »Volksg Geist« spricht er bekanntlich erst 1840; siehe die berühmte Programmschrift *Vom Beruf unsrer Zeit für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft* (Heidelberg 1814 und etliche neuere Editionen jeweils

auch mit der Paginierung des Originals) 13, auch 11 und 12, oder 10 »gemeinsame Überzeugung des Volkes, das gleiche Gefühl innerer Notwendigkeit«, dann »Volksglaube« (9, 11, 14). Gegen eine flache Auffassung von »Geist dieses Rechts« (d. h. des römischen) dort 124.

92 »nach dem innern Gehalte und wahren Zusammenhang der darin ver-

handelten Gegenstände historisch und systematisch dargestellt«, PÜTTER (1795).

93 HUGO (1789) Vorrede zu seiner Übersetzung und Edition von Gibbons, auch in HUGO (1828) 131, auch ibid. 49 in der Rezension zu A. Voigt, Über den Geist der böhmischen Gesetze, 1789.

94 Dazu eingehend J. SCHRÖDER (1992).

Und hier geschah dies durchaus mit einigem Enthusiasmus für »die alten Deutschen« und ihre »ernsthafte Sitten« und um so ein »Denkmal der alten Deutschen-Redlichkeit« zu stiften.⁹⁵

Sehr knapp, aber besonders aufschlussreich findet man Eichhorns Konzept im ersten Satz der ersten Auflage von 1808 zum *Gegenstand seiner Rechtsgeschichte*. Der Satz hat einen Kenner wie Frensdorff schon irritiert, aber er tut ihn als »altmodisch« ab und vermerkt nur noch, dass er in den späteren Auflagen gestrichen sei.⁹⁶ Das trifft zu, aber in der Sache wurde nichts gestrichen. Der Satz interessiert wegen seiner verblüffenden Herkunft. Er stammt nämlich, was bisher unbemerkt blieb, teils wörtlich von *August Ludwig Schlözer*, dem besonders aufklärerischen Göttinger Weltgeschichtlicher. Er lautet bei Eichhorn: »Die Geschichte eines Volkes, ist der Inbegriff von systematisch geordneten Thatsätzen, aus welchen sich der gegenwärtige Zustand seiner gesellschaftlichen Einrichtungen, seiner Cultur und seiner Verhältnisse zu anderen Völkern, aus Gründen erklären lässt.« Eichhorn hat Schlözers Satz zur Weltgeschichte nur übertragen auf die deutsche Rechtsgeschichte.⁹⁷ Die »Thatsätze« bei Schlözer und Eichhorn sind eine eigenwillige Prägung Schlözers. Ähnlich neu wie damals das Wort Tatsache.⁹⁸ Es sind empirisch fassbare Fakten gemeint, aber mit der interessanten Nuance, dass es um Sätze *über* Tatsachen gehe, um deren Wahrnehmung. Dem kann hier nicht weiter nachgegangen werden. Anzuführen ist lediglich, dass Eichhorn in den Folgeauflagen zwar diese nicht üblich gewordene allgemeine Ausdrucksweise aufgibt, aber nur konkreter weiterhin im ersten Satz festhält, »Die Deutsche Staatsgeschichte soll die Bedeutung der jetzigen öffentlichen Verhältnisse in Deutschland aus ihrer Entstehung erklären. Sie beginnt mit den ältesten Nachrichten von dem gesellschaftlichen Zustand der germanischen Völkerstämme.« (§ 1) – nach wie vor geht es um »Erklären« der »Ver-

hältnisse« und des »gesellschaftlichen Zustands«, nicht zuerst um einen Volkscharakter, eine Volksseele oder einen Volksgeist, deren unbewusstes Recht bewusst zu machen wäre. Darin liegt schon dem Gegenstand nach die methodische Distanz zu Savigny.

Als aufschlussreich für Eichhorns Zugriff sei zuletzt die Art beachtet, wie er seine vier Perioden benennt. In der ersten geht es um die »germanischen« Völker, auch »deutsche« Völker oder Völkerstämme, in der zweiten um die fränkische Monarchie, in der dritten um das römische Reich deutscher Nation und in der vierten um das deutsche Staatensystem (§ 4). Sprache, Monarchie, Reich, Staat, geeint sind die Perioden also sehr verschieden; zunächst durch die allmählich allgemeine deutsche *Sprache* (§ 12 b), dann durch eine *Monarchie*, dann durch ein *Reich* und zuletzt durch partikuläre *Staaten* (§ 4). Eichhorn differenziert also passend historisch und erzwingt keine allzu abstrakten Kontinuitäten.

c) Zwischenbilanz

Das *nationale Element* besteht bei Eichhorn also durchaus »modern« differenziert in der Anknüpfung an Sprache, Monarchie, deutsche Staaten und daneben Volk, sogar allgemeiner an einen »gesellschaftlichen Zustand«. Die Abgrenzung zu den Nachbarn ergeben die wandelbaren Verhältnisse und nicht irgendwelche ewigen Charaktere. Das gilt auch für die Integration nach innen. Und schließlich verzichtet Eichhorn auf jede Form eines Germanenmythos. Einen gewissen Deutschrechtsmythos findet man, besonders wenn man sein Lehrbuch des deutschen Privatrechts heranzieht. Dort betonte er die ursprüngliche »gemeinsame Nationaleigenthümlichkeit und Volkssitte« deutlicher.⁹⁹ In seiner Rechtsgeschichte hatte er sehr differenziert die Frage aufgeworfen, dass es »sehr häufig zweifelhaft sei, ob man das, was sich in

95 VON TEUSCHENBRUNN (1779), siehe Vorrede und § III; die »Kraft« der »Bestimmungsgründe der bürgerlichen Gesetze«, d. h. Klima usw., sei »es eben, was wir den Geist der Gesetze nennen« (§ IV). Teuschenbrunn, 1711–1760, war Professor in Altdorf bei Erlangen; s. für die Lage außer in Göttingen auch noch SCHÄFER (2008) 204 f.; einigen schon recht aggressiven Nationalismus be-

richtet KRAUS (1963) 505–525: Die Entdeckung der Nation, dort etwa 1780 der Preuße Hertzberg in der Berliner Akademie mit einem Vortrag »Von der Überlegenheit der Deutschen gegen die Römer, und dem Ursprung der meisten Nationen, welche die verschiedenen Reiche Europas jetzt bewohnen, aus dem preußischen Staate« (505).

96 FRENSDORFF (1908) 11 f.

97 Bei SCHLÖZER (1772) § 2 lautete der Satz: »Weltgeschichte ist eine systematische Sammlung von Thatsätzen ... vermittelt deren sich der gegenwärtige, so sehr verschiedene Zustand der Erde und des Menschengeschlechts, aus Gründen verstehen lässt.«

98 Dazu zuletzt genauer REIS (2013) 20–22.

99 EICHHORN (1823) § 2.

einzelnen Volksrechten befindet, für überhaupt germanisch halten darf, oder ob es einer besonderen Nationalität angehört« (I § 45).

Eichhorns Erfindung nationaler deutscher Rechtsgeschichte erfordert also eine ziemlich *differenzierte Antwort* und ist weit entfernt von schon gleichzeitigen aggressiven, romantischen und selektiveren Nationalismen. Man musste freilich noch nicht gleich ein Volksgeist-Romantiker sein, wenn man nicht so stark die »Verhältnisse« voranstellte. Jedenfalls kristallisierte sich in dieser unterschiedlichen Verwendung von Montesquieu und »Geist der Gesetze« ein sehr unterschiedlicher Zugriff auch auf die Geschichte und Rechtsgeschichte. Wirklich erfunden im Genieblitz des völlig Neuen war das Ganze natürlich nicht.

Die beiden deutschen Fälle sind ersichtlich nicht ganz unkompliziert. Aber ebenso ersichtlich ist das ein Ausdruck der lange recht vielfältigen Lage von Staat und Volk in diesem mitteleuropäischen Land. Der vergleichende Blick zeigt, dass es sich um ein »deutsches« Problem handelt. Die Rechtsgeschichte hatte hier besonders große Mühe, sich aus den je aktuellen politisch-lokalen Bedingungen zu befreien. Denn es fehlten bis ins 19. Jahrhundert eine zentralisierende Staatsbildung und eine integrierende Gesetzgebung, die die Elemente zu etwas Eigenem verschmolzen hätte, wie es vor allem in Frankreich und England, aber teilweise auch in den spanischen Königreichen geschehen war. Stets herrschten Vielfalt und Spannung, politisch-staatlich und konsequent auch bei den Rechtsbildungsfaktoren. Mangels starker Zentralgewalt fiel die praktische Rezeption des römischen Rechts in den Verwaltungen, Gerichten und Universitäten besonders kräftig aus, so dass dieses Element historiographisch eigentlich nicht »national« übergangen werden durfte, wie es im nationalen 19. Jahrhundert gerne geschah. Aber als »fremd« bildete es spätestens seit der Reformation und erneut im breiten Nationalismus seit 1789 zugleich einen steten Stachel gegen das kirchliche wie weltliche Rom, der die schlichte wissenschaftliche Integration dieses Elements behinderte. Die offene Göttinger Tradition hatte die

Verbindung beachtlich ausgefüllt, spätere haben sie gefährlich gründlich gelöst.

- d) Von gemischt-national zu deutsch-national und europäisch

Das Verständnis von »national« hat sich nach Conring erheblich gewandelt. Das lässt sich knapp und anschaulich daran zeigen, wie sich das allgemeine Lob Conrings verändert. In der umfassenden *Bibliotheca iuris selecta* von *Struve* und *Buder*, 8. Aufl. Jena 1756, steht noch das recht trockene Lob, Conring rage hervor, da er »Historiam Iuris Germanici tam generalis, quam provincialis et diversorum populorum ante plane ignotam, aut fabulis contaminatam, ita explicavit, ut satis fecerit eruditus.«¹⁰⁰ Das reicht bis zu *Hugos* schlichter Bemerkung, Conring habe »auf die Ansichten gar vieler deutschen Rechtsgelehrten entscheidenden Einfluss« gehabt, nämlich auf »das ursprüngliche deutsche Recht mehr aufmerksam gemacht.«¹⁰¹ Der etwas patriotische Göttinger Germanist *Justus Friedrich Runde*, der eine erste bedeutende Darstellung des »reinen« deutschen Privatrechts ohne die rezipierten Elemente vorlegte, setzte die aufklärerische Lichtmetaphorik ein. Bei ihm »brach« mit Conring »der Tag an«, das war 1791 geschrieben.¹⁰² Der nüchternere Eichhorn begnügte sich noch 1823 in seinem 4. Band mit der vergleichsweise trockenen Bemerkung, »erst Hermann Conring am Ende dieses Zeitraums [d. h. 1517–1618] eröffnete durch die erste geschichtliche Darstellung der Entstehung des Rechtszustandes von Deutschland den Weg zu besseren Einsichten.«¹⁰³ Anders klang es auch nicht bei dem Romanisten *Hugo*. Die beiden Lager waren noch längst nicht überall deutsch-national geschieden.

Am Ende des Jahrhunderts klang es aber ganz anders, etwa bei *Otto Stobbe*, geb. 1831, einem der bedeutendsten deutschen Rechtsgermanisten neben dem älteren *Beseler* (geb. 1809) und dem etwas jüngeren *Gierke* (geb. 1841). *Stobbes* Conring-Lob ist *kräftig deutschnational* gestimmt. Für ihn war Conring nicht nur der Begründer einer deutschen Rechtsgeschichte, sondern schon der Begründer

100 STRUVE (1756) 321, Kap. 8 § 8.

101 HUGO (1830) 380–382, 381.

102 RUNDE (1791) 72 § 98.

103 EICHHORN (1808–1823) Bd. 4 (1823), § 562 S. 467.

eines volkstümlichen Rechts, während die Juristen »ungesund« »volksentfremdet« agierten: »Für das einheimische Recht des deutschen Volkes, für die Besonderheiten der Länder und Städte hatten die gelehrten deutschen Juristen ebenso wenig Interesse, wie ein Professor Italiens oder Frankreichs.« Das bedarf hier keines Kommentars. Stobbe grenzte aggressiv gegen alles Römische ab, das römische Recht wie die römische Kirche, betonte die Identität im Recht als deutsch-volkstümlich und verwendete Conring dafür als Legitimation. Dieser habe der »Anerkennung und wissenschaftlichen Pflege des einheimischen Rechts ... vorgearbeitet« und »mit genialer Intuition da Licht« gesehen, »wo noch spätere Geschlechter im Dunkel gewandelt« seien.¹⁰⁴ Das patriotische Licht *Rundes* leuchtete knapp 100 Jahre später also noch deutlich heller, ja geradezu grell. In dieser Linie schrieben dann auch der große *Gierke* 1895 von einem »entscheidenden Schlag« Conrings,¹⁰⁵ und 1915 der begabte, deutsch-kämpferische, junge *Ernst von Moeller* (1876–1944) von Conring als »Vorkämpfer«. In diesen Zusammenhang passt auch, dass die Darstellungen der deutschen Rechtsgeschichte immer mehr die Verbindung mit den fremden Elementen lösten und sich auf das rein einheimisch-deutsche Recht konzentrierten. Die alte Göttinger Trennungsmethode, die die jeweiligen Rechte aus sich heraus organisch erklären wollte, aber selbstverständlich die Verbindung zugleich erkannte und pflegte, war zu einer ganz einseitigen Methode geworden.

In der *Konjunktur des Nationalismus* bald nach 1789 wurde dann das zweite Anliegen einfach nicht mehr gepflegt. Ein prägnantes Beispiel liefert seit 1829 der an sich besonders nützliche *Grundriß zu Vorlesungen über das deutsche Privatrecht* des Göttinger Germanisten *Wilhelm Th. Kraut* – nur deutsch. Bis in die sechste und letzte Auflage 1886 durch *Ferdinand Frensdorff* bleibt diese Isolierung

stabil. Die Lage lässt sich immer gut testen an der Darstellung des Schuldrechts. Vielfach wird diese mit der Bemerkung unterlassen oder marginal gehalten, das sei im Wesentlichen römisch rezipiertes Recht.¹⁰⁶ Die praktische Verbindung wird nicht thematisiert.

Erst 1972 ändert sich wirklich etwas. Man kann von einem gründlichen Schritt »zurück« sprechen, als *Karl Kroeschell* 1972 seine *Deutsche Rechtsgeschichte* wieder als einen Teil einer europäischen Rechtsgeschichte durchführte.¹⁰⁷ Das geschah nun freilich in einem pluralistisch paritätischen Sinne und nicht wie bei Mittermaier 1812 im Sinne einer germanischen Substanz für ganz Europa.¹⁰⁸

Für die beiden anderen Musterfälle, für *Hale* und *Fleury*, ist nun die Frage einer Erfindung nationaler Rechtsgeschichte wesentlich einfacher zu beantworten. In beiden Fällen kam es relativ früh zu einer Verschmelzung der Gewalten und Territorien, also zu einer deutlicheren Staatsbildung. Konsequenter kam es früher zu integrierenden Darstellungen des geltenden Rechts, die nicht mehr nach römisch und germanisch-einheimisch trennten. Ebenso konsequent traten schon im 17. Jahrhundert Rechtsgeschichten auf, in denen das Problem römisch-einheimisch durch Verschmelzung gelöst wurde, wie in Frankreich, oder sich erst gar nicht stellte, wie in England. Genauer zu bedenken ist hier, in welchem Sinne sie nationale Erfindung genannt werden können.

3. Vor 1676: *Sir Matthew Hale* (1609–1676)

Der Chief Justice of the Bench, der er 1671 auf dem Höhepunkt seiner Justizkarriere geworden war, wird von den Juristen durchgehend gelobt als glänzender Jurist von aufrechtem Charakter und großer Gelehrsamkeit: »That incomparably learned, upright man and just« nannte man ihn gleich im 17. Jahrhundert.¹⁰⁹ Der allgemeinen Ge-

104 STOBBE (1870) 6 f.: auch »ungesunde Vernachlässigung und Verachtung, mit welcher die Gelehrten das eigene Volk und das eigene Recht behandelten.« Er schrieb ein sehr wichtiges *Handbuch des Deutschen Privatrechts* in 4 Bänden (1871–1885).

105 GIERKE (1895) 16 Fn. 2: Conring führte endlich »die entscheidenden Schläge ... gegen die Herleitung des geltenden ius publicum aus dem Corpus Juris«.

106 Z. B. RUNDE 7. Aufl. (1824) § 184; GERBER (1875) § 153; GENGLER (1892) § 108, 378: Das deutsche Forderungsrecht ist »völlig von den in den römischen Gesetzbüchern enthaltenen Rechtsprinzipien erfasst und durchdrungen.«

107 Zu Kroeschell oben bei Fn. 61.

108 Zu Mittermaier oben bei Fn. 23.

109 Nach CROMARTIE (1995) 1, mit weiteren Nachweisen.

lehrsamkeit (auch in Staatsrecht und Philosophie) und Meditation soll der strenge und gläubige Calvinist die Sonntage geweiht haben.¹¹⁰

- a) Eine History of the Common Law – but only a sketch?

Hale verfasste eine vielbenutzte *History of the Common Law of England*, die zuerst 1713, dann öfter bis 1820¹¹¹ und zuletzt 1971 gedruckt wurde.¹¹² Wann sie geschrieben wurde, ist nicht bekannt. Über diese *History* hielt sich bis heute¹¹³ der prägnante Satz von Holdsworth »This work – the first history of the common law ever written – is an able sketch but only a sketch« (VI 585). Dazu kam das große Lob, »in my opinion, the ablest introductory sketch of a history of English law that appeared till the publication of Pollock and Maitland’s volumes in 1895« (VI 586). »Sketch« trifft im Vergleich zu Holdsworths eigenen 10 Bänden gewiss zu, sagt aber nicht sehr viel. Hales Nähe zu Selden und Geschichte brachte ihm sogar den Superlativ »the most scientific jurist that England had yet seen« (VI 581). Das reichte dem großen Historiker Pocock nur zur Hälfte, Hale sei »after all only half a historian«. Das traf zu, aber nur zur Hälfte. Pocock meinte, Hale habe sich in der Frage verfangen, ob nun nach der normannischen Eroberung Kontinuität herrschte oder nicht.¹¹⁴ Denn die Antwort »alles im Fluss« mache den Prozess unbeschreibbar. »Alles im Fluss« war aber nur die juristische Antwort. Sie bedeutete, dass jeweils Herkommen und Gerichte entschieden. Juristisch war diese Frage von Bedeutung, historisch aber nicht. Und Hale stellt es auch nicht anders dar. Er war deswegen kein schlechterer Historiker.

In der Tat geht Hale wie Conring von einer *juristischen* Frage aus: Auch hier ist also das Verhältnis von Dogmatik und Geschichte wichtig.

Konsequent wechselt Hale zwischen mehr juristischen und mehr historischen Passagen. Dadurch wurde sein Text scheinbar etwas schwankend, viel mehr als der von Conring, der sich auf die Lotharlegende konzentrieren konnte. Aber es ging bei Hale nur darum, jeweils die Fragestellung zu präzisieren.

- b) Rechtsgeltung als Fragestellung

Die große Frage war, *welches Recht galt und gilt und warum in England?* Das war um 1676, nach Cromwell und vor 1688, ebenso streitig wie hochpolitisch folgenreich. Es ging um die Rechtskompetenz von König, Parlament und Volk. Für die Antwort legt Hale sofort in den beiden ersten Absätzen die rechtlichen Kriterien fest. Er beginnt nicht mit einer Geschichtserzählung, sondern er bildet einen normativen Obersatz in Juristenmanner: Geltung besteht, wenn ... Dabei unterscheidet Hale eingangs zwei juristisch relevante Gruppen von Laws. Die einen Laws »have obtained their force by immemorial Usage or Custom«, genannt »unwritten law or customs« (3).¹¹⁵ Die anderen, »usually called Statute Laws«, »are enacted, or receive any binding power« durch einen formellen, schriftlichen, dreiseitigen Vertrag, eine »tripartite indenture« von »King, Lords and Commons« im Parliament (ibid). Die Auffassung von König, Lex, Statute und consuetudo war traditionelle Rechtslehre.¹¹⁶

So einfach bleibt es aber nicht. Denn durch einen Writ of Right und fixiert im Statute of Westminster I. (1275) wurde, so Hale, die Geltung der zweiten Gruppe, der *Acts of Parliament*, limitiert. Sie müssen »within Memory« (3) sein, »in a legal Sense« (4), konkret nicht älter als vom 6. Juli 1189, dem Beginn der Regierung von Richard I. Älteres gilt dann wie Common Law, »no further as by Usage and Custom« (6). Im Verlauf unterschei-

110 Ibid. 139 ff. zur Religion; vgl. kurz YALE (1976) XVI f.; konkret HOSTETTLER (2002) 10 nach den ungedruckten Harley Papers; s. jetzt POSTEMA (2017).

111 1713, 1716, 1739; dann 1779, 1792, 1794, 1820, alle mit editorischen Ergänzungen, Neudruck 2007, siehe Karlsruher Virtueller Katalog.

112 Chicago 1971, nach der dritten Auflage 1739, mit wichtiger Einleitung von Charles M. Gray.

113 LERCH (2001); YALE (1976) 6, und »landmark«; PLUCKNETT (1956) 285 und »first general history of English law«; vgl. BERMAN (1994) 1707; in der Sache ähnlich auch Gray (1971) XI und XXXVI; HOSTETTLER (2002) 193; zuletzt IBBETSON (2016).

114 POCOCK (1987) 178 f.; unergiebig hier KEWES (ed.) (2005), nur etwas zu Coke.

115 Ich nenne die Kapitel und Seiten der gut greifbaren Ausgabe von 1971

durch Gray. Sie entspricht im Text ganz dem Text von 1713.

116 Siehe dazu nach wie vor die souveräne Klärung der europäischen Hauptzüge der Theorien bei GAGNÉR (1960) 47–49 und zu England 337 ff., 347 ff.; eine klare Übersicht zu England gibt SCHWARZ (1931) § 2.

det Hale dafür drei Phasen. Das alles erledigt er bündig auf den ersten drei Seiten.

Den so bestimmten Geltungsfragen geht Hale in *zwölf Kapiteln* eindringlich und genau nach. In I. widmet er sich dem Statute Law, in II. bis V. dem Common Law, besonders um 1066, in VI. der Ähnlichkeit von englischem und normannischem Recht, in VII. und VIII. dem »Progress of Law« bis König Edward II. (1307–1327 regierend) inklusive, in IX. und X. der Lage in Irland, Wales und den Kanalinseln, zuletzt in XI. und XII. dem Erbrecht und dem Juryverfahren. Am längsten sind die Kapitel zum Erbrecht (Kap. 11, 27 S.) und zum Common Law um 1066 (Kap. 5, 25 S.), am knappsten das zum »Progress« nach Edward II. (Kap. 8, 7 S.). Das Kapitel zu 1066 ist juristisch zentral und damit auch historisch zentral. Denn, so Hale dort, falls es sich um eine volle Eroberung von Herrschaft und Volk und Land handelte, hätte der Eroberer auch die volle Rechtskompetenz erworben und behalten. Hat er aber nur die Herrschaft erobert, so bleibt die Rechtsgeltung unberührt. Letzteres war nach Hale der Fall in England (54). Damit ist die juristische Kontinuität gerettet, und darauf kam es Hale auch für seine Gegenwart an. Das alte Recht gilt nach traditionellen Kriterien, gemäß dem Kompromiss zwischen König und Parlament.

Hale braucht die *Geschichte* also zur Lösung seiner juristischen Frage. Sie ist *ancilla iuris*, wissenschaftliche Hilfe, und nicht *magistra vitae* in Ethik und Politik. Denn die juristischen Merkmale weisen auf historische Vorgänge. Bei dieser Hilfsfunktion der Geschichte entsteht immer ein gewisses Misstrauen in die historische Verlässlichkeit. Aber wie bei Conring ist diese Verlässlichkeit offensichtlich sehr hoch. Auch Hale erschließt und benutzt seine Quellenzeugnisse sehr genau, mehrfach auch für den Fundort (z. B. »is in the tower«, Kap. 1, 10, 12) und »to preserve their Memory« (9). Er trägt sehr sorgfältig und mit Nachweisen die älteren Parlamentsakte zusammen (Kap. 1) und sortiert das Rechtsmaterial im Hinblick auf die unterschiedlichen Geltungskriterien

(bes. Kap. 2 und 3). Das macht seine History zu einer echten Geschichtserzählung, die zwar von juristischen Unterscheidungen unterbrochen wird, aber doch als empirisch fassbare Geschichte wichtig ist. Natürlich handelt es sich bei Hale nicht um eine volle äußere und innere Rechtsgeschichte, aber er verbindet diese Elemente und liefert nicht nur eine Institutionengeschichte.¹¹⁷

c) Staats- und volksnational

Wie hält es Hale mit der nationalen *Distinktion, Integration und Legitimation*? Alle drei Elemente sind für ihn geradezu selbstverständlich. Die Integration der Nation zur *Identität* ist für ihn voll gelungen, besonders dank ihres Rechts. Das englische Recht sei auf besondere Weise der Regierungsweise angepasst, es liege in den Händen der »English Nation«, es beruhe auf deren Erfahrung und Gebrauch und entspreche ihrem Temperament¹¹⁸ – also ganz einheitlich englisch. Es habe auf diese Weise eine besondere »excellence«, wie die Überschrift zu Kapitel 3 nicht ohne Stolz verkündet.¹¹⁹ Trotz vieler fremder Eroberer und Zuwanderer habe man sich verschmolzen und sei zu »one Common People and Nation« geworden,¹²⁰ auch wenn sich dieser allmähliche Vorgang nicht genau datieren und auf ein bestimmtes Rechtsdokument zurückführen lasse. Und Englands *People* hat auch Rights.¹²¹ Das klingt schon sehr volksnational.

Konkret denkt Hale aber an juristische Institutionen als *Träger der Einheit*. Die Einheit der Nation zeige sich im Common Law wie in den Courts¹²² und in der Abgrenzung gegen andere Nationen.¹²³ Hales Nation klingt jedenfalls bereits wie eine integrierte Staats- und Volksnation der alten »Britains« und der Dazugekommenen. Die *Distinktion* ist klar entwickelt. Er unterscheidet seine Nation nicht gerade feindlich, aber deutlich. Die historische *Legitimation* ist stark, dank besonders hohen Alters im »very ancient kingdom«,¹²⁴ dank steter Rechtskontinuität im Common Law (trotz 1066) und dank der Exzellenz des Rechts und insbesondere des Instituts der Jury. Die »Excellency of the

117 So aber etwas zu eng IBBETSON (2016) 252.

118 HALE (1713) Kap. 3, 17.

119 Ibid. 17: Concerning the Common Law of England, its Use and Excellence, and the Reason of its Denomination.

120 Ibid. Kap. 4, 23, auch Kap. 6, 50:

marriages wurden nach 1066 gefördert »to make both people to become one nation«.

121 Siehe z. B. ibid. 28, 32f., 36.

122 Ibid. Kap. 2, 10.

123 Ibid. 23, 25, 29, 50, 77.

124 Ibid. 23.

Laws of England« liege «above those of other Nations«, besonders wegen des »Trial by a Jury of Twelve Men; which upon all Accounts, as it is settled here in this Kingdom, seems to be the best Trial in the World«. ¹²⁵ Kingdom, Common Law, Courts und Jury sind die konkreten Bindeglieder der Nation. »Kingdom« war ein entscheidender Kampfbegriff für die eigene Nationsbildung gegen Rom und Kaiser seit dem 13. Jahrhundert. ¹²⁶ Bei Hale hatte sich das erhalten, aber intern etwas zugunsten einer dreiseitigen Fundierung verschoben. ¹²⁷

d) Ausbau ohne Umbau

Hale hat damit die englische Rechtsgeschichte erstmals von ihren Anfängen bis in das 17. Jahrhundert hinein zusammenfassend erschlossen und dargestellt. Die Größe seiner Leistung erweist sich nicht zuletzt daran, dass sie zwar gewaltig ausgebaut werden konnte, aber nicht völlig umgebaut wurde. Rechtshistorische Partien und Spezialuntersuchungen hatten auch schon der große Coke (1552–1634) und der gelehrte Selden (1584–1654) vorgelegt, aber nicht eine solche Zusammenführung. Diese bot zuerst Hale. Hat er das erfunden? Seine Deutung betonte die Kontinuität über 1066 hinweg. Zugleich schrieb er einen gut historischen Bericht am Leitfaden der Geltungsfrage. Erfunden war weder das eine noch das andere – Geschichte war und ist eben nicht ohne Deutung zu haben. Hale stand damit in der Tat sehr lange allein. *David Hume* (1711–1776) hat zwar eine unglaublich erfolgreiche »History of England from the Invasion of Julius Caesar to the Revolution of 1688« (1754–1762) geschrieben, aber keine Rechtsgeschichte,

und ähnlich der sehr berühmte schottische Historiker William Robertson (1721–1793). Immerhin hatte Robertson in seiner »History of the Reign of the Emperor Charles V.« von 1769 und besonders in deren hochberühmter Einleitung »A View of the Progress of Society in Europe ...« ¹²⁸ das Recht als Kulturelement und entscheidenden Fortschrittsfaktor besonders stark einbezogen und betont. ¹²⁹ Das war in Europa die hohe Zeit eines besonderen Vertrauens auf Recht. Die volksnationale Welle in Europa bald nach 1789 brachte dann auch in England breitere Rechtsgeschichtsdarstellungen, etwa von Reeves 1814–1829 ¹³⁰ und Crabb 1829 ¹³¹ oder Flintoff 1840 – nun auch mit der »Nation« im Titel. ¹³²

Eine umfassende, also äußere und innere, Rechtsgeschichte Englands schrieben erst im späten 19. Jahrhunderts *Pollock* und *Maitland*. ¹³³ Für sie gehörten nun das Römische Recht und der Kontinent bis zu Bolognas Blüte dazu (lib. 1, ch. 1), bevor sie sich dem Anglo-Saxon, Norman und Canon Law zuwendeten (ch. 2–5) und dann ausführlich den »Doctrines of English Law« (lib. 2). Ohne universalgeschichtlichen Anspruch wollten sie doch »look round for a moment at the World in which our English legal history has its beginnings« (1). Damit wurde Englands Selbständigkeit in Europa um so klarer: »In England the new learning [d.h. seit Bologna] found a small homogenous, well conquered, much governed kingdom, a strong, a legislating kingship. It came to us soon; it taught us much; and then there was healthy resistance to foreign dogma.« In diesem staats- und volksnationalen Selbstbewusstsein nahmen dann auch *Holdsworth* seit 1903, ¹³⁴ *Plucknett* seit 1929 ¹³⁵ und *Baker* seit 1971 ¹³⁶ ganz die auto-

125 Ibid. Kap. 12, 97.

126 Siehe eindringlich GAGNÉR (1960) 343 f. mit Gaines Post.

127 Siehe oben bei Fn. 116.

128 Siehe bes. Kap. 1: View of the Progress ..., with Respect to interior Government, Laws and Manners (Bd. 1, S. 11–100, 9. Aufl. London 1798). Prägnant auch im Preface im ersten Satz: »No period in the history of one's own country can be considered as altogether uninteresting. Such transactions as tend to illustrate the progress of its constitution, laws, or manners, merit the utmost attention« (VII).

129 Für ihn ist besonders der »regular course of justice ... an important article in the history of society among the nations of Europe« (46), law, order, equity, equal laws und humanity sind maßgebend (63, 70, 83), die Rezeption des römischen Rechts dafür förderlich (71).

130 REEVES (1814) Bde. I–IV und (1829) Bd. V, s. instruktiv die Rezension von ZACHARIÄ (1829).

131 CRABB (1829), auch dazu ZACHARIÄ (1829).

132 FLINTOFF (1840) 238 S., vgl. die Rezension von ZACHARIÄ (1841).

133 POLLOCK and MAITLAND (1895).

134 HOLDSWORTH (1903 ff.).

135 PLUCKNETT (1929 ff.).

136 BAKER (1971), 4. Aufl. 2002.

nome historische Perspektive einer ungebrochenen englischen Kontinuität der Staats- und Volksgeschichte ein.

4. 1674: Claude Fleury (1640–1723)

Der dritte Musterfall entstand in Frankreich. Er bringt eine Besonderheit, denn Fleury löst die Geschichte ganz vom geltenden Recht.

a) Vom Advokaten zum Abbé – im blühenden Humanismus

Fleury verdankt seinen großen Gelehrtenruhm seiner umfassenden *Histoire ecclésiastique*, die mit 20 Bänden (1691–1722) bis zum Jahre 1414 reicht. Es handelt sich um ein reifes Werk seiner späteren Jahre. Denn von 1658 bis 1672 war Fleury Advokat am Pariser Parlament, in jungem Alter schon in gehobener Position. Aber 1669 wendete er sich der kirchlichen Laufbahn und Gelehrsamkeit zu und entwickelte persönlich wie durch eine Reihe von bald beliebten religiösen Schriften auch eine starke spirituelle Tätigkeit. Zugleich wurde er seit 1672 bis 1706 Erzieher mehrerer Prinzen von königlichem Geblüt am Hof Ludwigs XIV., der fast sein Altersgenosse war (geb. 1638). Man nennt Fleury Abbé, um ihn als Ordensmann von dem ebenfalls bekannten Staatsmann und Kardinal André-Hercule de Fleury (1653–1743) zu unterscheiden.¹³⁷ Als Jurist schrieb er nicht nur die hier wichtige Geschichte des französischen Rechts von 1674, sondern auch 1678 seinen bedeutsamen *Traité de droit public en France*, ebenfalls hochgelobt,¹³⁸ und 1677/79 eine *Institution au droit ecclésiastique*, die allerdings wegen seines Gallikanismus

auf den römischen Index geriet. Je ein Kapitel über »Jurisprudence« und »Histoire« steht schließlich in seinem ebenfalls berühmt-beliebten *Traité du Choix et de la Méthode des Études* von 1686.¹³⁹

Zu Fleurys intellektuellem und persönlichem Umkreis gehörten stets Männer aus der Creme der damaligen Wissenschaft wie Bossuet und Fénelon.¹⁴⁰ Und man muss wissen, dass Paris damals eine Stadt voller großartiger Bibliotheken und regelmäßiger gelehrter Diskussionszirkel war. Das Fundament boten die nicht wenigen reicheren adeligen und geistlichen Häuser.¹⁴¹ In der *Académie française* kam 1635 ein fester Ort dazu, dem Fleury seit 1696 selbst angehörte. Fleury war beliebt und geachtet in diesen Kreisen, bald nicht nur als großer Gelehrter, sondern auch als »saint prêtre«, persönlich bescheiden und human,¹⁴² darin Hale recht ähnlich. Der Göttinger Pfarrer und »Professor der Gottesgelahrtheit und Weltweisheit« Simonetti hat Fleury dann schon 1746 ausführlich als vorbildlichen, gut »pragmatischen« Geschichtsschreiber eingehend charakterisiert und gelobt.¹⁴³ Die Juristen zählen ihn aber nicht zu ihren Ahnen, wohl wegen seiner Wendung zum Abbé; er fehlt jedenfalls in ihren *Biographica*.¹⁴⁴

Man möchte es durchaus paradigmatisch nennen, dass gerade aus dem Umkreis der humanistisch hochgebildeten Pariser Elite Frankreichs um 1660/70 eine erste Rechtsgeschichte ohne Dogmatik aus der Hand eines Juristen der nichtadeligen *noblesse de robe*¹⁴⁵ entstand, der zum gelehrten Kirchenhistoriker wurde. Auch die Juristen hatten so viel vom historisch enorm gebildeten Humanismus aufgenommen, dass offenbar eine Rechtsgeschichte ohne juristische Fragestellung möglich wurde und nötig erschien.

137 Zu Claude Fleury: GORCE (1971) und LEPOINTE (1953); zu André-Hercule de Fleury: DAOUST (1971).

138 Gedruckt 1769, besonders gelobt von dem Herausgeber Eduard Laboulaye, dem renommierten Rechtshistoriker und später auch Politiker, in der Vorrede der Neuausgabe 1858: »When this book was written, nothing had been done, in our French law, that was as complete, as exact and as precise«, hier in engl. Übersetzung nach WANNER (1973) 7.

139 Fleury liefert hier in Teil 1 eine »Histoire des études« seit den Griechen, mit den Arabern, und erklärt in Teil 2 die einzelnen Fächer, zusammen auf

rund 350 Seiten, zur Jurisprudence 189–204, zur Histoire 215–229 (Aufl. Paris 1740); dazu sehr gut WANNER (1973).

140 Sehr anschaulich und umsichtig dazu die Untersuchung von WANNER (1973) 27 ff., auch 8–10.

141 Ibid.; zu den Bibliotheken 94–97.

142 Siehe über Fleury außer den eben (Fn. 137) genannten theologischen Lexikonartikeln die ersten drei intensiv biographischen Abschnitte bei WANNER (1973).

143 SIMONETTI (1746).

144 Unter den 150 juristischen Büchern bei DAUCHY (2016) erscheint Fleury nicht, ebenso wenig bei STOLLEIS

(2001), KLEINHEYER-SCHRÖDER (2008/2017) und DOMINGO (2004); auch schon nicht bei STRUVE/BUDEK (1756), vgl. dort Kap. 8 §§ 6 und 8 – vermutlich zählt er nicht genug als Jurist.

145 Siehe für Fleury WANNER (1973) 32.

b) Eine erste volle Rechtsgeschichte

Fleury's *Histoire du droit françois* erschien 1674 auf 207 Seiten.¹⁴⁶ Er hatte sie als recht junger Mann im Alter von vierunddreißig Jahren geschrieben, kurz nach dem Beginn seiner Tätigkeit als Prinzenzieher. Man kann beides vielleicht in Verbindung bringen.¹⁴⁷ Das Werk wirkt straff und betont bescheiden, es darf aber »von einem solchen Mann« nicht unterschätzt werden und wurde viel gelobt.¹⁴⁸ Denn Fleury wählt seine Worte sehr genau. Er führt die Darstellung ohne besondere Gliederung durch, sie ist nur versehen mit Randmarginalien für die knappen Belege aus den Quellen selbst. Spätere Ausgaben gliederten in 24 Paragraphen. Sie sind meist nicht sehr lang, d. h. zwischen 25 (selten) und 2 Seiten. Der Aufbau folgt der Chronologie, von den alten Galliern und Römern bis zu den königlichen Ordonnanzen des 17. Jahrhunderts. Die eingängige Form entspricht seinem populär-erzieherischen Ideal, die Leser nicht mit gelehrtem Apparat zu überlasten.¹⁴⁹ Inhaltlich wandert er vom vorrömisch-gallischen zum römischen Zustand, beschreibt dann recht breit die *Mœurs des Barbares* mit Westgoten, Burgundern, salischen und ripuarischen Franken und Angelsachsen, dann die karolingische Zeit mit den Kapitularien, das römische Recht im Anschluss, die Unordnung des 10. Jahrhunderts, die neuen seigneurialen und Lehnsherrschaften, das Municipalrecht, Kirchenrecht und Coutume-Recht, die Erneuerung des römischen Rechts seit Bologna, die ersten Redaktionen der Coutumes und die königlichen Ordonnanzen seit Beginn. Damit hatte Fleury andere kleine Übersichten weit übertroffen.¹⁵⁰

Schwerpunkte seiner Geschichte legt Fleury in die Schilderung der germanischen Stammesrechte (28 Seiten, Kap. 5–6) und die Rezeption des römischen Rechts (41 Seiten, Kap. 16–19). Das alles gehört für ihn ohne weiteres zu Frankreich.¹⁵¹

Struktur bildet er zunächst nach den ersten drei Dynastien (Merowinger, Karolinger, Kapetinger), dann offener nach den Rechtsquellen. In der Sache unterscheidet er Droit ancien und Droit nouveau seit dem 10. Jahrhundert (3 f.), denn seitdem und bei allem Wandel »on y void [!] toutefois une tradition suivie que l'on peut conduire jusque à nous« (4). Fleury unterstreicht allein schon damit eine lange Kontinuität der französischen Staatsbildung von den Königen und Dynastien her – wie Hale für England. Das bringt er auch für das Recht zum Ausdruck, denn von Anfang an beschreibt er den Rechtszustand als ein eigenständiges, produktives Zusammenspiel von geschriebenem Droit écrit und herkömmlichem und aufgezeichnetem Droit coutumier. Er sieht darin kein Konkurrenzproblem, sondern eine gelungene Verschmelzung. Sie beginne schon mit den Franken (27, 29), habe das kirchliche Recht einbezogen (117 f.) und sei in eine »mélange du droit Romain avec les coutumes, qui fait le droit François d'aujourd'hui« (160) gemündet. Der Glanz des römischen Rechts wird anerkannt und nun auch dem französischen zugeschrieben (142, 147 ff.); es sei milder und weniger tyrannisch-barbarisch (149) und wirke durchaus im Interesse eines sicheren Rechts für Fürsten und Volk (149, 157 ff.).

c) Eine erste nur historische Rechtsgeschichte

Wie schon der rein chronologische Aufbau nahelegt, verfolgt Fleury anders als Conring und Hale *keine juristische Fragestellung*. Er arbeitet rein historisch über den gegebenen Gegenstand Recht in Frankreich. Seine Quellenerschließung und -verwendung ähnelt in ihrer hohen Qualität der seiner Zeitgenossen Conring und Hale. Worte, Namen, Quellenbelege nimmt er sehr genau. Und er *separiert die Rechtsgeschichte* von Fragen des geltenden Rechts. Seinem historischen Erkenntnis-

146 Benutzt wurde die Ausgabe Paris chez Michelle Le Petit, 1674, 8°.

147 Jedenfalls schrieb er seinen Erziehungstraktat ab 1675 als Prinzenzieher (WANNER [1973] 15) und das *Droit public de France* um 1678 ebenfalls dafür (ibid. 27).

148 Dazu passt die Bemerkung des gut unterrichteten HUGO (1830), der Fleury mehrfach lobend erwähnt, auch seine Rechtsgeschichte (332 f.),

und zum Fehlen eines Quellenbelegs lapidar bemerkt, »aber was ein Mann, wie er, sagt, verdient immer einige Aufmerksamkeit.« (162); einiges Lob nennt GUIZZI (1969) 19 f. in der Fn.

149 Dazu im Erziehungstraktat, s. WANNER (1973) 89 f.

150 Siehe etwa bei BOSCHER (1686) die kurzen 10 Seiten des Lib. 1 Kap. 13: De l'Origine et Progrez du Droit François (87–97).

151 Vgl. demgegenüber die strenge, moderne Ablehnung bei HALPÉRIN (2009) 98: »fallacious impression that there is a continuity«.

interesse entspricht, dass er weniger scharf als die Juristen die *äußere und innere Rechtsgeschichte* trennt. Vielmehr flicht er immer wieder geschichtliche Aspekte bestimmter Rechtsinstitute ein, mehr als Conring und Hale – obwohl das natürlich etwas schwer messbar ist –, so zum Strafrecht, Erbrecht, Vertragsrecht und Prozess der Leges (48 ff.), dann zum Inhalt der Kapitularien (72 f.), dem peinlichen Strafrecht und Prozess später (98 f.), den teils geradezu sklavischen ständischen Verhältnissen (103 ff.), den Materien der Ordonnanzen bei Ludwig dem Heiligen (203 f.) usw. – aber das müsse dann in eine *Histoire de France* münden (203). Diese Trennung von der praktischen Jurisprudenz bedeutet nicht, dass Geschichte dort völlig entbehrlich sei. So benötige man für die Staatsrechtswissenschaft »die Historie gar sehr darbey«¹⁵² – Historie als konkretes Faktenwissen verstanden.

In beiden Besonderheiten, der Trennung von der Dogmatik und der Verbindung von äußerer und innerer Rechtsgeschichte, lag eine entschiedene und wissenschaftsgeschichtlich bedeutsame und *folgenreiche Neuerung*. Fleury zielt auch schon zusammenfassend auf einen »Esprit du Droit« (186). Im 19. Jahrhundert wurde das dann seit Hugo im hier verspäteten Deutschland voll ausge tragen.¹⁵³ Der Musterfall Fleury zeigt deutlich, dass beides eine Frucht des blühenden französischen Humanismus war. In diesem Punkt war Frankreich Pionier, wenn auch Spuren andernorts nicht fehlten. So arbeitet auch der hochgebildete Spanier Juan Cortes um 1700 rein historisch¹⁵⁴ und ebenso Stiernhöök 1672 in Schweden.¹⁵⁵ In Deutschland und England wurde Rechtsgeschichte noch ganz überwiegend als Vorgeschichte des geltenden Rechts von den Juristen betrieben, so hoch auch die kritischen Standards schon waren. Daneben stand freilich das rein historische *Alterthümer*-Genre.

d) Staatsnational – adelsnational

Das nationale Element steht bei Fleury außer Frage. Das war vorbereitet seit Etienne Pasquiers »Les Recherches de la France« (Bd. 1 1560).¹⁵⁶ Nicht selten benutzt Fleury einen deutlich nationalen Ton, so wenn er von »nostre droit français« spricht (45, 178, 184, 207) und es als eigenständiges *Droit Français* versteht (109, 117 f.). Aber wer war die Nation, jedenfalls nicht wie 1789 bei Sièyes le Tiers-état. Etwas genauer genommen handelte es sich weder nur um den König oder die Dynastie, sondern um eine Staats- und Adelsnation. In der Tat bestanden die »Nationen« bis ins 19. Jahrhundert im Wesentlichen aus den politischen Ständen, mag auch manche politische Rhetorik mit dem vieldeutigen Wort Nation anders geklungen haben.¹⁵⁷

Die eingangs erwähnten *drei Nations-Elemente* Distinktion, Identität und alte Legitimation sind auch bei Fleury wie bei Hale deutlich gegeben. Das von den Königen zum Staat verschmolzene Frankreich unterscheidet er deutlich von den Vorgängern und Nachbarn. Seine Identität steht ihm völlig klar fest. Er knüpft sie vor allem an die Dynastien, aber nicht als eine Geschichte der Könige. Doch haben diese für ihn das einheitliche Recht wesentlich geschaffen, teils durch Gesetzgebung, teils durch eine Art Verstaatlichung der Coutumes, konsequent auch durch die Verordnung des Französischen als Vorlesungssprache und der Vorlesungen zum nationalen Recht selbst.¹⁵⁸ Die historische Legitimation führt Fleury weit zurück bis auf die Römer. So hatte er, wie erwähnt, auch kein Problem mit der Rezeption des römischen Rechts in Frankreich.

e) Reformschrift

Ein letztes Element erscheint, für sich wie im Vergleich von Bedeutung, das *Reformanliegen*. Schon im Verlauf, aber dann explizit gegen Ende

152 So die im Netz verfügbare deutsche Übersetzung des *Traité* (1686) in *Des Herrn Claudii Fleury Klugheit zu studieren ...* (Budissin 1726) 252, im Kapitel II 13, »Staats-Klugheit«; s. *Traité* (1686/1740) 205: »Cette étude est plus de positive, que de raisonnement, et elle enferme beaucoup d'histoires«.

153 Siehe oben bei Fn. 6 ff. und 90 ff.

154 Siehe unten bei Fn. 199.

155 Dazu unten bei Fn. 279.

156 Dazu bes. KELLEY (1970) 271 ff. Pasquier schrieb durchaus als Jurist, aber aus eher literarischen Motiven.

157 Dazu gut SCHULZE (1994) 117, 126.

158 Siehe oben bei Fn. 46.

erweist sich auch die Schrift von Fleury als getragen von einem deutlichen Reformimpetus. Wie Conring und Hale betonte er die Elemente Rechtssicherheit und Rechtsgewissheit als wesentlich für ein gutes Recht, und dies besonders durchgehend in seinem Text.¹⁵⁹ »Loix certaines« seien nötig, »mais il n'en est pas ainsi«.¹⁶⁰ Zu diesem Ideal gehört dann die Pflege dieses Rechts in der Landessprache und einheitlich in einem einzigen Rechtsbuch. Fleury zitiert dafür Ludwig XI. (geb. 1423) nach Philippe de Commines: »desiroit fort qu'en ce Royaume on usait d'une Coustume, d'une poids, d'une mesure, et que toutes les Coustumes fussent mises en François, en un beau Livre« (190) – was leider noch nicht geschehen sei.

f) Nach Fleury

Aus heutiger Sicht ist Fleurys Geschichtserzählung räumlich und zeitlich viel zu breit ›national‹ angelegt.¹⁶¹ Aber er deutet nicht staats- oder volksnational, wie wir es gewohnt sind, sondern zeitgemäß monarchisch-ständisch-national. Diese seine Deutung hat er nicht ›erfunden‹, sondern wie bei Conring und Hale gut historisch gestützt. Freilich bleibt es Deutung. Ein interessanter Fall findet sich auch 1686 in der anonymen Schrift des etwas älteren *Jean Boscager* (1601–1687) über »*Institutions du Droit Romain et du Droit François*«. Dort finden sich drei Kapitel über Entstehung und Fortschritt, Gebrauch und Coutumes im französischen Recht.¹⁶² Die Geschichte ist in Kapitel 13 auf rund 10 Seiten im Sinne einer äußeren Rechtsgeschichte knapp, aber eigens behandelt. Er betont darin bereits die Gemeinsamkeiten, die Sprache (dort Anm. 6), das Recht (Anm. 7) und dessen Inhalte (Anm. 9–19) und die Freiheit in »France« trotz römischer Besetzung (Anm. 19). Die *Loi salique*, das Stammesrecht der Salfranken,

ist für ihn natürlich französisches Recht (Anm. 49). In der vorangedruckten Widmung an den Kanzler Boucherat wünscht er sich auch »bonheur à l'Empire François!«.

Es kann nun hier auch für die französische Rechtsgeschichtsschreibung keine Historiographie geboten werden. Ohnehin gehören die späteren Umsetzungen nicht mehr zur Erfindung. Bemerkenswert ist immerhin die Kontinuität der Konzeptionen. Den weiteren Schritt zu einer ausführlichen Darstellung der eigenen äußeren und inneren Rechtsgeschichte leistet man auch in Frankreich erst viel später, nämlich im späten 19. Jahrhundert.¹⁶³ Dafür stehen besonders die Bücher von Viollet¹⁶⁴ und Esmein. Auch der an sich mehr republikanisch-kritische Esmein¹⁶⁵ beginnt seine reichhaltige Geschichte bei den Galliern und germanischen Barbaren (Kap. 2) und der fränkischen Monarchie (Kap. 3).¹⁶⁶ Das Konzept entspricht im Wesentlichen dem von Fleury. Noch betonter stellt er sogar seinen ganzen dritten Teil über die Entwicklung der Königsherrschaft und das Ancien Régime im ersten Kapitel unter die Überschrift »La reconstitution de l'unité nationale« (309) – also national davor und national ohnehin danach. Er setzt dafür bereits im 11. Jahrhundert ein.¹⁶⁷ Auf Nation läuft nun alles zu, sie bleibt, getragen von der Dynastie, auch wenn der Staatsbegriff sich wesentlich verändert (324). National ist ein ganz breiter Topos geworden, bei dem die unterschiedlichen historischen Anknüpfungen keine Rolle spielen. Die nationale Perspektive von 1674 wurde also bemerkenswert verbreitert und verfestigt. Sie war freilich durchaus leidvoll steigerungsfähig.

Denn: Je staats- und volksnationaler die Darstellungen wurden, desto eher verließen sie die alte, weitere Konzeption. *Couturier de Vienne* (1798–1879?) will 1843 nur noch französisch sein und auch Rom abschneiden. »Ne vaut-il pas mieux,

159 FLEURY (1674), z. B. 73, 83 f., 86, 90, 103, 100, 115, 148 f.; auch für einfach und verständlich 157, 186, 188.

160 So Fleury knapp und prägnant in seinem *Traité* (1686, Aufl. 1740) 192 f. im Kap. 25, Jurisprudence. Als Beispiele nennt er die römischen Zwölf Tafeln, Solon und Moses.

161 Siehe HALPÉRIN (2009).

162 BOSCAGER (1686) Lib. 1 Kap. 13 und 4 und 5.

163 Siehe zum früheren 19. Jahrhundert mit Klimrath 1843, Laferrière 1836,

Minier 1854, dann Thiercelin 1870, alles lediglich äußere Rechtsgeschichten: HALPÉRIN (1997) 430.

164 VIOLLET (1886). Er nennt auch Fleury als erste Darstellung (X).

165 Siehe dazu die kritische Studie von HALPÉRIN (1997).

166 ESMEIN (1930).

167 Vgl. *ibid.* 342 ff.; er beschreibt 309 ff. einen längeren Verlauf mit vielen einzelnen Elementen.

fouiller dans notre propre histoire, étudier nos mœurs et nos institutions«, fragt er rhetorisch.¹⁶⁸

»Notre« genügt nicht mehr, es muss »notre propre« sein. Neue Ideologien füllen das nationale Verständnis.¹⁶⁹ Auch sein Altersgenosse, der philosophisch gebildete Advokat *Laferrière* (1798–1861), zieht 1836 den Bogen bewusst sehr weit seit Rom (X) und mit dem Christentum (XI) gemäß der zivilisatorischen Mission (60), die er dem römischen Zivilrecht zuschreibt. Geschichte ist für ihn eine allgemeine, moralisch-philosophische Wissenschaft (III). Die einzelnen Völker und Nationen spielen darin ihre jeweils philosophisch bestimmbare Rolle (I, III) und jede Epoche erhält ihr Prinzip.¹⁷⁰ Das nationale Element tritt deswegen vergleichsweise eher zurück.

Deutschland, England und Frankreich können als Musterfälle dienen. Sie indizieren bereits eine kritische Entstehungsphase um 1670 und eine Verbindung zum Humanismus. Wie sieht das weitere Feld aus?

C. Europäische Variationen und Bedingungen

Die Frage nationaler Rechtsgeschichten stellte sich »irgendwann« nach etwa 1600 überall auf dem Kontinent. Man kann also eine einheitliche Problemgeschichte wagen und versuchen, die europäischen Fälle als Variationen von Lösungen unter unterschiedlichen Bedingungen zu begreifen.¹⁷¹

Die drei Rechtsgeschichten von Conring, Hale und Fleury dienen hier als Musterfälle. Darin liegt die Behauptung, sie seien generalisierbar und auf bestimmte Weise typisch. In der Tat scheinen einige Bedingungen und Faktoren für solche Rechtsgeschichten allgemeiner Natur zu sein. Wenn sie fehlten, kam es nicht oder erst später zu nationalen Rechtsgeschichten, wie sie heute europaweit vorliegen¹⁷² und von europäischen Rechtsgeschichten abgelöst werden.¹⁷³

1. Bedingungen und Faktoren

Dass es unterschiedliche Lösungen gab, ist klar und banal. Sie sind auch leicht beschreibbar. Aber was waren dafür die Bedingungen und Faktoren? Die allgemein geschichtlichen Erklärungen und Typisierungen zu Nation und Nationalismus sind dafür anregend, aber nicht spezifisch genug.¹⁷⁴ Gewiss bringt der europäische Humanismus in der Regel eine Art Bewusstseinschub für Nationalität bei den intellektuellen Schichten, sprachliche, religiöse, kulturelle und monarchisch ständisch-staatliche. Erneut wirkt so die Französische Revolution auf nun viel breiterer populärer Basis, die zudem durch die europäischen Kriegszüge mit Volksheeren weit verbreitet wird. Nun erhob sich die Staatsbürgernation aus den *Etats généraux*, nachdem lange Zeit »im König« die Nation residiert hatte.¹⁷⁵ Aber das Wirken dieser allgemeinen Faktoren lässt sich an den Rechtsgeschichten nicht so einfach ablesen.

Sieben speziellere Faktoren scheinen von besonderer Bedeutung zu sein:

(1) Es muss eine einigermaßen *reife Staatsbildung* vorliegen – Musterfälle England und Frankreich.

(2) Eine *religiöse Emanzipationsbewegung* gegen Rom wirkt förderlich (und umgekehrt) – Musterfälle England und Deutschland, aber auch französischer Gallikanismus; anders in Spanien und Italien.

(3) Es muss die *Vorstellung eines eigenen nationalen Rechts* ausgebildet sein, denn ohne eigenes Recht bedarf es auch keiner eigenen Rechtsgeschichte – Musterfälle England und Frankreich.

(4) Es muss eine *juristische Bildungsschicht* existieren, die mit geschichtlichen Quellen professionell umgehen kann – Musterfall besonders Frankreich.

(5) Es ist förderlich, wenn altes Recht gilt. Rechtsgeschichte beginnt als *Element der jeweiligen Dogmatik* – Musterfall *Ius commune* bzw. *rezipier-*

168 COUTURIER DE VIENNE (1843), hier in Préface, 35.

169 Für nach 1890 jetzt in breitem Zugriff auf eine *culture juridique française*, einen *esprit français* als konstruierte Größe DEROUSSIN (2012).

170 LAFERRIÈRE (1836) 255 S.

171 Siehe zu meinem Konzept einer Problemgeschichte zuletzt am Beispiel Wieacker: RÜCKERT (2010) 113 ff.

172 Eine reiche Bibliographie dazu bietet PADOA-SCHIOPPA (1995/2005) 6–11.

173 Siehe die Titel oben vor Fn. 21.

174 Vgl. die Überblicke von SCHULZE (1994), BREUILLY (2013), LAWRENCE (2013).

175 Dazu gut vergleichend SUTER (1999) 482, 491 f. zu den bemerkenswerten Ritualisierungen in Frankreich und mit Ludwig XIV. »La nation ne fait

pas corps en France. Elle réside toute entière dans la personne du roi«.

tes römisches Recht, deutsche Reichspublizistik und gemeines deutsches Privatrecht.

(6) Es dauert lange, bis ein *eigenes Fach* entsteht. Rechtsgeschichte als eigenes nationales oder territoriales Fach emanzipiert sich sehr langsam, mit ersten Texten, Vorlesungen, Lehrstühlen. Teils fehlt es einfach an aktuellem juristischem Bedarf, so wenn sie als dogmatisches Element ausreichend erscheint oder wenn das neue Recht nach Kodifikationen ausreichen soll – Musterfälle École d'exégèse in Frankreich und Österreich nach 1804 und 1811, bzw. Göttinger Schule nach Pütter und Hugo.

(7) Es wirkt förderlich, wenn eine allgemeine Überzeugung herrscht, es bestehe ein Reformbedarf, ein *juristisch-politisches Bedürfnis* nach einem eigenen nationalen, verständlichen und gewissen Recht – Musterfälle Conring, Fleury, Hale und auch Freire.

2. Die Lösungen nach ihren Faktoren

Der Blick auf die jeweiligen Lösungen muss an die werdenden Räume, Territorien und Staaten anknüpfen. In und mit ihnen wurden die unentbehrlichen Rahmen für die neuen Gemeinsamkeiten geschaffen.

a) Frankreich und England

Eine relativ reife *Staatsbildung* hatten *Frankreich* und *England* bereits vor dem 17. Jahrhundert erreicht. In beiden Ländern gab es die nötige juristische Bildungsschicht, in England bekanntlich weniger als Universitätsprofessoren, aber doch. In beiden Ländern gab es eine religiöse Emanzipationsbewegung, in England mit der anglikanischen Kirche seit 1531, in Frankreich mit dem damals besonders virulenten Gallikanismus (Höhepunkt das Nationalkonzil von 1682), der gerade bei Fleury gegeben war. Die Vorstellung eines eigenständigen nationalen Rechts war in beiden

Ländern bereits stark ausgebildet.¹⁷⁶ Einheitliches *Droit François* und englisches *Common Law* von besonderer *excellence* waren Fleury und Hale schon selbstverständlich. Auch ein deutliches Reformbedürfnis bestand. Für England und Hale gab es ein Bedürfnis juristischer Kontinuität in den Umbrüchen zwischen 1649 und 1688.¹⁷⁷ In Frankreich bei Fleury empfand man gegenüber der doch gespaltenen Situation mit *Droit écrit* und *Droit coutumier* ein allgemeines Bedürfnis nach besserer Rechtssicherheit und Rechtsgewissheit.¹⁷⁸

b) Heiliges Römisches Reich und Deutschland

Das alles lässt sich vom *Heiligen Römischen Reich Deutscher Nation* nur sehr teilweise sagen. Zwar nennt es sich als einzige Verbindung *Nation*, aber schon der Name zeigt die mal produktive, mal schwierige Mischung. Entsprechend anders fiel die Lage mit Conring aus. Eine nicht *staatsnationale*, sondern gewissermaßen *rechts- und kultur-*nationale Rechtsgeschichte entsteht bei Conring 1643 schon aus den anderen Faktoren: aus der besonderen religiösen Emanzipation des Protestanten, aus einem stark ›deutschen‹, schon nationalen Antrieb gegen Kaiser und Rom, aus einem besonderen juristischen Bedürfnis des Nichtjuristen Conring nach einem gewissen und sicheren Recht, aus der Erschütterung durch den großen Krieg seit 1618, aus einem starken Reformantrieb gegenüber den gegebenen unsicheren Rechts- und Justizuständen und aus der lokal starken Schicht von humanistisch-historisch Gebildeten im damaligen Braunschweig-Wolfenbüttel-Helmstedt.

c) Spanien und Portugal

Auf der *spanischen Halbinsel* ist die Lage in mehrerer Hinsicht sehr anders.¹⁷⁹ Man spricht sogar von einem »außerordentlich verzwickten« Rechtszustand, bedingt durch »einzigartige politi-

176 Vgl. HALPÉRIN (2009) 98: »there is no ›French law‹ before the sixteenth century«, aber dann danach; speziell zu Frankreich näher PIANO MORTARI (1962); daneben GUIZZI (1969) 1–16 über die antiromanistisch integrierenden Ansätze.

177 Zum Kontext gegen Rom und für innere Ordnung gut GREENLEAF (1964) 114 f., 121–124.

178 Vgl. zur Überwindung des »particularismo« in Frankreich die Kapitel XI 2 und 3 bei CANNATA (1989) 210–219.

179 Ein jüngerer, erster Überblick bei MOZOS TOUYA (2009); ebenfalls kurz zu den Literaturquellen Holthöfer bei COING II 1 (1977) 153–155; immer noch recht nützlich ist RAUCHHAUPT (1923).

sche Schicksale«. ¹⁸⁰ Spanien könnte man wie Deutschland und Italien eine »verspätete Nation« ¹⁸¹ nennen – wenn diese scheinbar unschuldige berühmte Formal nicht sofort eine Art Normal-Nationalität als Maßstab mitführte. ¹⁸² Vor 1812 lebte man eben in eigenständiger und föderaler Vielfalt. Ein staatlich geeintes Spanien gab es bis ins 19. Jahrhundert nicht, erst 1812 wird es mit der Verfassung von Cadix geschaffen. Bis dahin lebte man unter zunächst fünf größeren Herrschaften, Aragon, Asturien-Leon, Barcelona-Katalonien, Kastilien, Navarra. ¹⁸³ Die Reconquista dauerte fast 800 Jahre bis zur Eroberung Granadas 1492. Erst 1479 kam die Personalunion von Aragon und Kastilien zustande. Die Rechtszustände schließen an diese dynastisch integrierten, aber nicht gesamtspanischen Räume an. ¹⁸⁴ Zu dieser Zeit hatte England schon seinen »Justinian« hinter sich (Edward I. 1307) und Frankreich viele königliche Ordonnances und die Offizialisierung der Coutumes (seit 1454). In Spanien gab es dagegen kein schon allgemeineres Bedürfnis nach einheitlich nationalem Recht und nationalen Rechtsgeschichten. Mangels Reich, sei es auch noch so »monströs« gewesen (Pufendorf-Mozambano 1667), fehlte auch etwas wie die historisierende Reichspublizistik. Ein allgemeines Geschichtsbewusstsein entstand von Italien her aus frühem Humanismus. ¹⁸⁵ Aber zu »einer systematischen Darstellung des partikularen Rechts kommt es überhaupt nicht, und zu einer des nationalen nicht schon im Anschluss an Loisel [in Frankreich seit 1605 ¹⁸⁶], sondern erst um die Mitte des 18. Jahrhunderts«, ¹⁸⁷ etwa bei Ignacio de Asso y del Río

(1742–1814) für Kastilien und mit königlicher Förderung. ¹⁸⁸ Die vor Ort beschäftigten Praktiker sind in je ihrem Recht »von vorneherein in der Überzahl«. ¹⁸⁹ Die berühmten, kompilatorischen *Sièze Partidas*, seit ca. 1260 entstanden, kamen aus Kastilien und waren durchaus umkämpft in ihrer Geltung. ¹⁹⁰ Es fehlte zwar nicht an einer hochgebildeten Juristenschicht, aber an genügend nationalem Antrieb und übergreifender Staatsbildung. Ein Bedürfnis nach und die Vorstellung eines einheitlichen spanischen Rechts fehlten weitgehend. Die Pflege der lokalen Rechte stand im Vordergrund der einzelnen Gesetzgebungsaktivitäten ¹⁹¹ und war vergleichsweise intensiv in der Produktion von aktuellen Mischrechtsdarstellungen zum einheimischen Recht. ¹⁹² Die Universitäten erstarrten im 17. und 18. Jahrhundert nach ihrer spät-scholastischen Blüte im älteren Studiensystem beider Rechte. ¹⁹³ Es gab rechtsgeschichtliche Vorlesungen oder Vorlesungsteile, aber in sehr breiter, nicht klar national-historischer Natur und eingebunden in die allgemein belehrenden Übersichten der Institutionen oder Enzyklopädien. ¹⁹⁴ Ebenso fehlte eine religiöse Emanzipationsbewegung, man schloss sich im Gegenteil streng an Rom an. Die unitarischen Faktoren blieben schwach.

Vorlesungen zum lokalen Recht wurden 1741 in Kastilien angeordnet, nicht ohne Widerstand, und 1802 erneut. ¹⁹⁵ Entsprechend kamen nationale Rechtsgeschichtsdarstellungen erst im frühen 19. Jahrhundert zustande ¹⁹⁶ mit Juan Sempere (zuerst 1822/23, 4. Aufl. 1847). ¹⁹⁷ Sempere schrieb sogleich höchst forciert im ersten Satz: »Aunque les españoles defendieron heroicamente su inde-

180 RAUCHHAUPT (1923) 2.

181 PLESSNER (1974).

182 Etwa: zu spät, also nach 1933 missraten.

183 Zu den wenig übersichtlichen Territorialverhältnissen Überblick bei Antonio Pérez Martín in COING II 2 (1976) 228 f., auch zu den schwankenden Integrationsbemühungen.

184 Genauer und übersichtlich dazu bes. Armin Wolf bei COING I (1973) 666–693.

185 Dazu näher FIGLIUOLO (2002) 93–95.

186 Siehe Holthöfer bei COING II 1 (1977) 300 die eindrucksvolle Auflistung der vielen Auflagen.

187 Ibid. 243.

188 Asso y Río (1771), s. kurz Ross (2001). Die Vorrede spricht auch den

Nutzen für die gesamte »Nacion« an (fol. 6, unpaginiert). SEMPERE (1846) 514 lobt das ausdrücklich als Anfang einer »jurisprudencia nacional«.

189 Holthöfer bei COING II 1 (1977) 245 f.

190 Dazu im europäischen Zusammenhang GAGNÉ (1960) 319–321; daneben Armin Wolf bei COING I (1973) 671–674.

191 Siehe die umfassende Übersicht bei Antonio Pérez Martín in COING II 2 (1976) 228–281.

192 Holthöfer bei COING II 1 (1977) 242, besonders »im Vergleich mit Italien ... von jeher größere Autorität und ... Regelungsbreite des einheimischen Rechts,« d. h. des jeweils territorialen Rechts.

193 Coing in COING II 1 (1977) 55 f.

194 Siehe ausführlich zu den Universitätskursen seit 1772 MARTÍNEZ NEIRA (2000) 74 ff.

195 Coing in COING II 1 (1977) 45.

196 Zur rechtsgeschichtlichen Literatur in Spanien schrieb Rafael de UREÑA (1906) eine besonders umfassende Studie. Zur neueren Rechtsgeschichtsliteratur ganz knappe Hinweise bei MOZOS TOUYA (2009); knapper und übersichtlich davor der erste Band (378 S.) von HINOJOSA (1887), hier 27–45. Weitere Bände erschienen nicht.

197 Historia del Derecho Español, 3. Aufl. 1846. Einen Auszug davon auf Deutsch verfasste BRAUCHITSCH (1852).

pendencia y su libertad mas de doscientos años contra los ataques y ardidés de los romanos ... y despues al de los bárbaros del Norte ...». ¹⁹⁸ Er beklagt sehr die nationale Uneinigkeit und daher Schwäche (480) und Niedergang der Monarchie (483) und den hartnäckigen Bartolismus (511). Zudem spannte er den Bogen überaus und ausführlich weit vom alten Rom bis in seine Gegenwart und legt einen Schwerpunkt in die politische Geschichte. Immer wieder klagt er über fehlende Fortschritte zur nationalen Einheit und Stärke. Er schrieb durchaus national, nicht zuletzt als Magistrat und Politiker.

Aber es entstand eine frühe Ausnahme mit dem postum plagiierten Manuskript einer *Historia* des gelehrten Juan Cortes (1624–1701) durch Franckenu 1703. ¹⁹⁹ Cortes im gebildeten Sevilla bildet also eine merkliche Parallele zu den anderen Musterfällen. Freilich schrieb er nicht »national« integrierend, sondern den Rechtszuständen gemäß addierte er die einzelnen Rechtsgeschichten der Goten, Kastiliens, Aragons, Kataloniens, Valencias und der Balearen, Navarras und Portugals.

Seit dem späten 19. Jahrhundert werden auch in Spanien im Zuge von Ausbildungsreformen dann volle Rechtsgeschichten geschrieben, so durch Hinojosa seit 1887 ²⁰⁰ und heute besonders intensiv durch Perez-Prendez 1964, 1999 und 2004. ²⁰¹ Das Fach emanzipierte sich damit von der langen Übung der Einführungsgeschichten zum Zivilrecht oder in den Juristischen Enzyklopädien. Hinojosa schrieb unter vollen nationalen Vorzeichen. Er bildete sechs Perioden nach den sozioökonomisch-moralischen »nationalen« Zuständen ²⁰² und verband darin bewusst die äußere und innere

Rechtsgeschichte, ²⁰³ wie es die Göttinger Schule seit Pütter gehandhabt hatte. ²⁰⁴ Wie selbstverständlich nennt er das alles »national«. ²⁰⁵ Den sachlichen, zeitlichen, und räumlichen Rahmen dafür zog er selbstbewusst weit aus, von »España primitivo« unter den Iberern und Kelten bis in seine Gegenwart, und räumlich bis zu den phönizischen und karthagischen Kolonien. ²⁰⁶ Nationale spanische Größe wurde damit erinnert und legitimiert.

Schon seit 1139 war *Portugal* selbständig und dauerhaft geeint. ²⁰⁷ Es kam früh und recht kraftvoll zu integrierender Gesetzgebung. ²⁰⁸ Erst im Zuge königlicher Macht und Initiative mit einer Studienreform von 1772 entstand aber vergleichsweise spät die erwähnte Rechtsgeschichtsdarstellung von Melo Freire dos Reis (1738–1798) in seiner *Historia iuris civilis lusitani* von 1788. ²⁰⁹ Eine recht gründliche allgemeine Wissenschaftsgeschichte dazu schrieb Paulo Merêa 1920–1923. ²¹⁰ Freire schreibt lateinisch, zeigt aber eine ausgeprägt nationale Haltung. Indizien sind die zeitlich und räumlich sehr weite Fassung seit vorrömischer Zeit (§ 1) und für das ganze portugiesische Imperium. Seine Erzählung hält sich entschieden an die Königs- und Dynastienfolge und beginnt in jedem der 13 Kapitel mit *De iure Lusitano* usw. Die Geschichte ist ihm die »Historia ejus juris, quo Lusitani utuntur«, es gab also von Anfang an nur »Portugiesen«. Immerhin benennt er in § 3 auch die frühere Verschiedenheit ohne gemeinsamen Namen, aber er wolle doch nun alle »Lusitanos« nennen und unter diesem berühmten Namen ihre Gesetze und Sitten erklären, »et sub praeclaro hoc nomine illorum leges, ac mores explicantur«. (4) In

198 SEMPERE (1846) 5.

199 FRANCKENAU (1703) (eine um Zugaben erweiterte, im Text sonst unveränderte 2. Ausgabe erschien Madrid 1780 durch FRANCISCO CERDÀ Y RICO; eine Neuauflage Madrid 1993 als *Sacros Mysterios de la Justicia Hispana*, Übersetzung und Edition von MARÍA A. D. RAMAS und mit einer Einführung von BARTOLOMÉ CLAVERO). Die Plagiiierung begründete schon Gregorio Mayans' *Dissertatio* von 1780 (zum Datum die Fn. eingangs der *Dissertatio* als Zugabe bei Rico 1–14), ausf. UREÑA (1906) 46 ff., auch RAUCHHAUPT (1923) und zuletzt kritisch CLAVERO (1993).

200 HINOJOSA (1887).

201 PEREZ-PRENDES Y MUÑOZ DE ARACCO (1964). Die 9. Aufl. in 2 Bänden 2004 war mir nicht verfügbar.

202 HINOJOSA (1887) 18 generell, auch 25 für nach 1812, 28 generell.

203 *Ibid.* Prologo, und sichtbar in der Gliederung 375 ff.

204 Siehe oben zu Eichhorn, nach Fn. 86; und generell bei Fn. 8 ff.

205 HINOJOSA (1887).

206 *Ibid.* lib. 1 c. 2 und 4.

207 Die reichhaltige Forschung berichtet HESPAÑA (2014); hier weniger ergiebig, da er die Wissenschaftsgeschichte der Rechtsgeschichte nicht einbezieht.

208 Kurz Johannes-M. Scholz bei COING II 2 (1976) 282–284; näher Armin Wolf bei COING I (1973) 666–669.

209 Hier nach der 3. Aufl. (1800). Über ihn z. B. SCHOLZ (2001). Die Angabe 1778 statt 1788 bei MERÊA (1923) ließ sich nicht verifizieren. Für 1788 existieren jedenfalls Drucke, 1778 passt zur Studienreform.

210 Siehe seine deutsche Zusammenfassung MERÊA (1923); davor ausführlicher MERÊA (1918–1921).

der Vorrede an seine Hörer beklagt er, leider, »proh dolor!«, hätten die »Leges nostras« noch keine würdige Behandlung gefunden,²¹¹ obwohl sie voller Weisheit seien. Und er betont sie emphatisch als sehr reichhaltig und lieblich für alle Juristen und ihr Studium: »Patriae Jurisprudentiae campus est amplissimus, et, mihi credite, amoenissimus est: in ejus itaque studium ... serio incumbite« (XVI). Genaueres zu den Faktoren wie Juristenstand, Ausbildungsgeschichte usw. in Portugal muss hier leider unterbelichtet bleiben.

d) Italien

Noch später als in Spanien erreichte *Italien* eine nationale Staatsbildung mit nationalem Recht – seit 1861 unter Führung von Savoyen-Piemont und eigentlich erst 1870 mit dem Ende des Kirchenstaats.²¹² Rechtshistorische Lieblings- und Leitepoche blieb bis heute die italienisch-europäische Glanzzeit des relativ universalen *Ius commune* seit den Glossatoren.²¹³ Die Literatur spiegelt das nach wie vor, nicht selten mit recht engagierter Kritik an der staatszentrierten »Moderne«.²¹⁴ Vor der politischen Einigung Italiens gab es nur ein entsprechend geringes juristisches Bedürfnis nach nationaler Rechtsgeschichte.²¹⁵ Mangels »Reich«

fehlte auch hier etwas wie die historisierende deutsche Reichspublizistik. Demgemäß kam es nur in den besser organisierten Territorien und Städten Italiens zu eigenen Darstellungen der vollen lokalen oder territorialen Rechtsgeschichten. Das dabei vorausgesetzte *Diritto Patrio*²¹⁶ oder *ius proprium*²¹⁷ wird seit einiger Zeit liebevoll entdeckt und mit dem stolzen *Ius commune* ausbalanciert²¹⁸ zu einer doppelt erfreulichen, am Ende zugleich nationalen und europäischen Erbschaft, die Italien pluralistisch bewahre. Aber die Darstellungen von Rechtsgeschichte bieten lange ein viel bescheideneres Bild.²¹⁹ Es gibt Lokal- oder Territorialgeschichten, aber keine alte einheitliche Fachtradition.²²⁰ Der bemerkenswert informierte Mittermaier hatte schon 1841 mit einer gewissen Begeisterung auf die reichen Statutarrechte und ihre europäische Funktion hingewiesen. »Das Studium des Rechts in Europa kann nicht leicht wichtigere Aufschlüsse erhalten, als durch eine gründliche Behandlung der Rechtsgeschichte Italiens. ... Die Statutargesetzgebung Italiens war vorzüglich früh ausgebildet ... im Geiste einer Codification« und der Verbindung »römischer Rechtsansichten mit germanischen Einrichtungen«. Daher sei »in dem in Italien im Mittelalter ausgebildeten Rechte die Grundlage der späteren

211 Siehe XV: »Leges nostras, proh dolor! nemo ad hanc usque diem pro dignitate tractavit ...«

212 Siehe jetzt für einen Überblick den Artikel »Italy« von BROCCHI (2009); daneben die wertvollen Berichte von MAZZACANE (1992) und SORDI (2007). Mazzacanes reichhaltiger und wissenschaftsgeschichtlich sensibler Artikel über eine wichtige Formationsphase in Italien liest sich inzwischen noch aufschlussreicher als schon 1992. Sordi setzt das kundig und interessant fort – ohne etwas Wissenschaftsgeschichte versteht man in der Tat die Wissenschaft nicht.

213 Lange Zeit war die nachmittelalterliche Zeit wenig erforscht, siehe nur 1977 den Pionier Holthöfer bei COING II 1 (1977) 103: »Das gemeine Recht der Neuzeit [d. h. hier ab ca. 1500] ist bis heute ein Stiefkind nicht nur der dogmengeschichtlichen, sondern auch der wissenschafts- und literaturgeschichtlichen Forschung. Noch immer sind es die glänzenderen, als klassisch empfundenen Epochen des *Ius commune*,

denen sie sich vorzugsweise zuwenden.«

214 Siehe bes. BELLOMO (1988), dt. (2005), hier bes. das Vorwort zur 1. Aufl., Kap. 1.13–15 (»Die Ruinen der Moderne«), Kap. 4.1. und der Schluss Kap. 8.14.; GROSSI (2007), dt. (2010) 62 / Kap. I 2.7. und 54 ff. / Kap. I 2.5. – zwei brillante Bücher zweier kundiger Altmeister, die ebenso brillant ihre entschiedenen Wertungen gegen Moderne, Individualismus, Gesetzgebung und Demokratie, kurz gegen den modernen *assolutismo giuridico*, diesen »eisernen Panzer«, zu einer großen Erzählung vom besseren und doch dank *Ius commune* einheitlichen Ancien Régime durchgestaltet haben, s. bes. GROSSI (2007) 112 f.; die Kontrastierung ist gewiss lehrreich und muss nicht zugleich nostalgisch oder ideologisch gemeint sein, ihre Schärfe fällt aber doch vergleichsweise auf.

215 Man vergleiche den recht umfangreichen und genauen Bericht zu historischen Werken bei PATETTA (1947) 161–194.

216 Siehe eingehend BROCCHI / MATTEONE (a cura di) (2006). Dort auch vergleichend zur Terminologie, außer zu *Ius proprium* (23–27).

217 So besonders BELLOMO (1988) Kap. 4 und 5. Der Ausdruck wird aber nicht quellenmäßig eingeführt, sondern als Bezeichnung für »eine breite Vielfalt heterogener lokaler juristischer Normen« genommen, »die wir mit Gattungsnamen *ius proprium* bezeichnen können« (81); ähnlich GROSSI (2007) Kap. I 2.7. S. 63 und öfter.

218 Ebenfalls, aber zurückhaltender GROSSI (2007) 63 f.; zu den Perspektiven aufschlussreich BELLOMO (1988) Kap. 4.1. und Kap. 7.1.

219 Eine Studie dazu scheint zu fehlen. Kurz gestreift wird die Zeit vor ca. 1860 soeben von PACE GRAVINA (2016) 45 f., im Übrigen mit Verweis auf Cortese 1982, Viora 1977 und Paradisi 1946/47.

220 PACE GRAVINA (2016) 44.

Praxis und der Art der Anwendung des römischen Rechts in Europa zu finden.«²²¹

Für Neapel und seine *avvocatura*-Kultur schrieb Giovanni Manna 1839 mit *Della giurisprudenza e del foro Napoletano dalla sua origine fino alla pubblicazione delle nuove leggi* eine größere Darstellung und rückte damit dieses wichtige Element der italienischen Rechtsgeschichte ebenso vor Augen²²² wie Giovanni Lomonaco etwas später, ab 1869, die Geschichte des *Foro Napoletano* (1877).²²³

Der große italienische Humanismus löste *keine Rechtsgeschichten* aus. Seine Gelehrten waren zwar Pioniere des gelehrten Humanismus. Aber die große Humanistik des 16. Jahrhunderts wendete sich hier weniger dem Recht und auch nicht einer ›national‹ vorgestellten Rechtsgeschichte zu.²²⁴ Zwar existierte ohne weiteres eine Bildungsschicht von gelehrten Juristen. Aber es fehlten offenbar das juristische Bedürfnis angesichts der Rechtsvielfalt, ein klares Bedürfnis nach integrierender Rechtsreform und ohnehin der religiöse Antrieb zur Emanzipation gegen Rom. Ein ganz Italien umfassendes Werk wie die *Storia d'Italia* des berühmten Florentiners Guicciardini (ca. 1540, gedruckt postum 1561–1564),²²⁵ blieb ohne rechtsgeschichtliche Parallele. Der politisch-personale und psychologisch deutende Charakter dieser Geschichte war auch gewiss nicht leicht übertragbar in die rechtliche Sphäre. Soweit, wie es heißt, die »Rechts- und Verfassungsgeschichte, die streckenweise mit der Landeskunde zusammengeht ... aus dem italienischen Humanismus« entstand, kam sie »aus der Geschichtsschreibung über italienische Städte, Stadtstaaten«, von »hochrangigen Geschäftsmännern« mit diesem »Erfahrungshorizont«.²²⁶ Das

brachte einen lebendigen Prozess der Historisierung des Rechts und der Jurisprudenz in Gang und schuf so einen großen Bedarf an historischen Kenntnissen und ein neues Niveau. Es machte dabei die Jurisprudenz »keineswegs schon zu einer historischen Wissenschaft«.²²⁷ Historisches blieb verwoben ins Dogmatische im Kontext des lange noch ›scholastischen‹ oder bartolistisch-praktischen Rechtsbetriebs.²²⁸

Ehre und Einkommen suchten die Juristen *ehrer in der Praxis*, in der *avvocatura* und Justiz,²²⁹ im Gutachtenbetrieb und in den städtischen Verwaltungen. Dabei entwickelte Italien gewissermaßen ein doppeltes juristisches Gesicht,²³⁰ in anderer Sicht sogar ein dreifaches.²³¹ Der Universitätsbetrieb wurde starrer und geriet in harsche Krisenkritik, z. B. bei dem zeitweise einflussreichen Giambattista de Luca um 1675²³² und erneut 1742 bei dem großen Quellenforscher und Juristen Ludovico Muratori.²³³ Den Motor der Rechtskultur hielten immer vor allem die Advokaten und Gerichte in Gang. Im Norden, vor allem in Savoyen-Piemont, wurden unter französischem und später deutschem Einfluss die Gesetzgebung und die Rechtsfakultäten ein stärkerer Faktor. Hier gelang eine einigermaßen kontinuierliche Integration. Im Süden dagegen kam es immer wieder zu erheblichen politischen Störungen, die auch die dort politisch-national sehr entwickelte Rechtskultur, ihre Träger und Institutionen, in Schwankungen und Konflikte brachten.²³⁴

Eine räumlich und zeitlich nationale Rechtsgeschichte schrieben erst Pietro Luigi Albini, 1847 in seinen *Elementi della storia del diritto in Italia*,²³⁵ und Federico Sclopis mit seiner *Storia della legisla-*

221 MITTERMAIER (1841) 90 f.

222 Dazu MAZZACANE (1995) 94 f. sowie VANO (2012) XXIV f.; ein großes Loblied singt schon MITTERMAIER in: Kritische Zeitschrift für Rechtswissenschaft und Gesetzgebung des Auslandes 14 (1842) 567 f.

223 Dazu VANO (2012) XXVII–XXIX und die Edition zu Lomonaco dabei.

224 Siehe vor allem MAFFEI (1956); kurzer Überblick etwa bei BELLOMO (1988) Kap. 8.4.

225 Dazu gut Reinhardt in REINHARDT (1997) 253–257, näher und prägnant bes. GILBERT (1991).

226 So ein Ergebnis der intensiven Studie von MUHLACK (1991) 219 ff.

227 So *ibid.* 228 der Historiker Muhlack.

228 Vgl. MAFFEI (1956) 175; BELLOMO (1988) Kap. 8.5. und 6.

229 Vgl. nur BIROCCI (2006) 28.

230 Vgl. besonders MAZZACANE (1995) 100 ff. Kap. 9 generell und 10 für die Universitäten, und schon MAZZACANE (1990).

231 Dies erwägt im Blick auf die politischen Formen PADOA SCHIOPPA (1999) 205: Italien der Kommunen, des Kirchenstaats und des Regno di Napoli e Sicilia.

232 Über ihn z. B. MAZZACANE (2001) und (2016).

233 Dei difetti della giurisprudenza: MURATORI (1742); über ihn BIROCCI (2016).

234 MAZZACANE (1995) 81 f., 91 ff., seit den starken französisch-liberalen Einflüssen nach 1799; vielfach mussten die Protagonisten ins Turiner Exil.

235 Über ihn soeben ausführlich LOSANO (2015), mit der kundigen Rezension von Mittermaier zum Stand der Rechtsgeschichte in Italien (bei LOSANO [2015] 233–245 als Anhang, übersetzt aus Heidelberger Jbb. der Literatur 1850, Nr. 7, 425–432 und 433–437), und LOSANO (2013), zur *Storia* dort 35–37. Albini erwähnt nur kurz S. 297 f. die Namen von Vorläufern, ausführlicher ist Mittermaier.

zione italiana, 1840–1857.²³⁶ Beide arbeiteten in Turin, also im königlichen Zentrum des werdenden Italien. Albini bietet viel äußere und einige innere Rechtsgeschichte. Er reiht die »Legislationen« nach vier Perioden aneinander, von Rom bis in die Gegenwart. Das kritisiert Mittermaier als eine zu pauschale Kontinuitätsbildung, ähnlich wie Halpérin heute zu französischen Darstellungen.²³⁷ Ein »Italien« gebe es erst viel später, zudem zusammen mit einem germanischen Element.²³⁸ Albini wie Sclopis schreiben entschieden volks- und staatsnational, schon in der weiten Fassung ihrer Kontinuitäten seit dem antiken Rom und sogar mit den Salfranken, Burgundern und Westgoten, immerhin nicht auch mit den Friesen.²³⁹ Albini betont den Zusammenhang und die Bedeutung: »La storia del diritto è parte della storia dei popoli e la parte più rilevante« (14). Der seit 1848 politisch aktive Sclopis schreibt für »i miei compatrioti«. ²⁴⁰ Es geht immer um »la nostra nazione« und die »cose italiane« (8), schon im alten Rom, wenigstens als Memoria: »La memoria dell'antica Roma fu l'alito di vita che trasse gli Italiani dal sonno mortale in cui gli avrebbero sepolti per sempre le invasioni barbariche. L'idea romana è quella che domina ancora di presente la maggior parte delle legislazioni europee.« (57) Damit war die nationale Rechtsgeschichte nicht nur erfunden, sondern sogleich erschien ganz Europa erneut von Rom dominiert. Die Rechtsnation kam dann nach 1848 »von oben«. Volle nationale Rechtsgeschichtsdarstellungen entstanden folgerichtig eine Generation später, vor allem durch Antonio Pertile (1830–1895, in VI 1873–1887),²⁴¹ Francesco Schupfer (1833–1925, 1892) und andere.

e) Niederlande

Wie in Deutschland, Italien und Spanien kam ein niederländischer Zentralstaat spät zustande. Konsequenter gab es Ansätze zu einer *niederländischen Rechtsgeschichte* erst im 19. Jahrhundert.²⁴² Angesichts des besonders wenig kontinuierlichen Raums der Niederlande war es schwierig, die Rechtsgeschichte zusammenfassend zu betrachten.²⁴³ Beides, die Staatsbildung und die Raumfindung, muss man aber keineswegs so kritisch sehen, wie es mit einem etwas unbedachten Staatsnationalismus meist geschieht. Die Niederlande hatten sich ihre Republik im 16. Jahrhundert bitter erkämpft, sie erreichten endlich 1648 deren Anerkennung und gestalteten sich anschließend eine recht friedliche und blühende föderale Ordnung. Erst im Zuge des aufkommenden und durchaus aggressiven europäischen Nationalismus im 19. Jahrhundert schien dann nach der Spaltung 1830 eine übergreifende Staatsbildung angebracht. Zentrale Gesetzgebung fand man vorher nicht sinnvoll und nötig. Sie war immer »von oben« gekommen. Die religiöse Emanzipation als Faktor war gelungen und bedurfte keiner besonderen juristischen Abgrenzungen nach außen wie etwa bei dem Protestanten Conring oder im Gallikanismus. Der Juristenstand des späten 17. Jahrhunderts²⁴⁴ kümmerte sich vor Ort. Er pflegte im Stile des *Usus modernus* qualitativ hochstehend sein jeweiliges praktisch relevantes »Mischrecht« und erreichte eine »Blüte der Rechtskultur« in dieser Epoche (Söllner) und bis ins 19. Jahrhundert.²⁴⁵ Getrennt davon blühte auch einige humanistisch antiquarische Forschung, etwa bei Gerard

236 Über ihn z. B. ganz kurz MOSCATI (2001).

237 Siehe oben Fn. 176 für Halpérin, für Mittermaier die Rez. 1850 (Fn. 235) 238 (und in Heidelberger Jbb. 1850, 430), ähnlich MITTERMAIER (1841) 90 f. und 91–100 ausführlich zu SCLOPIS I (1840).

238 Zur Verwendung des Wortes »Italia« in verschiedenen konkreten, nicht allgemein-nationalen Bezügen s. interessante Quellen bei PADOA SCHIOPPA (1999) 207 f.

239 ALBINI (1847) 120–129.

240 Prefazione von 1860 zur frz. Übersetzung, hier nach Bd. 1, 2. Aufl. 1863, 13.

241 Siehe nur PATETTA (1947) 187 »opera veramente capitale, tanto che si potrebbe forse far cominciare da lui la vera storia del diritto italiano, ponendo lo Sclopis e gli altri principali scrittori fin qui enumerati fra i precursori«.

242 Dazu jetzt eine Übersicht bei JANSSEN (2015); daneben weiter wichtig und spezieller in der Reihe *Geschiedenis der Nederlandse rechtswetenschap* der Teil 3,1 von FOCKEMA ANDREAE (1950) und die mehr biographisch-schlichte Darstellung von VAN HEIJNSBERGEN (1925).

243 Eine sehr erhellende vergleichende Studie schrieb VAN CAENEGEM (1982),

auch mit guten Literaturnachweisen; daneben einige knappe Hinweise bei Hansjörg Pohlmann in COING II 2 (1976) 469–501, zur durchgehend lokalen Gesetzgebung und den bloß programmatischen Einheitsversuchen (471) im 16. Jahrhundert.

244 Siehe allgemein VAN CAENEGEM (1982) 5–8; weiterführend VAN CAENEGEM (1987).

245 Söllner bei COING II 1 (1977) 522 f.; eine ganz knappe Übersicht bei WINKEL (2009).

Noodt,²⁴⁶ aber kaum zu einheimisch-rechtshistorischen oder national-historischen Fragen. Das *Ius patrium* berührte z. B. Noodt nur als Zugabe in den Vorlesungen, eben im Stile des *Usus modernus*.²⁴⁷

Mit der berühmten *Inleidinge tot de Hollandsche rechts-geleerdheit* (um 1620 im Gefängnis geschrieben, gedruckt 1631) von Grotius zum geltenden Recht vor Ort²⁴⁸ entstand hier ein besonders früher Fall von einheimisch-gelehrter Rechtssynthese.²⁴⁹ Aber damit war offenbar kein nationales Wissens- oder Legitimationsbedürfnis für Rechtsgeschichte verbunden, obwohl eine historisch gebildete Juristenschicht vorhanden war. Das Werk von Grotius selbst hält sich trocken und in überwiegend kurzen Paragraphen an das Institutionenschema und verzichtet auf Geschichte.²⁵⁰ Ein gewissermaßen sprachnationales Element schuf Grotius jedoch, da er auf Holländisch schrieb. Zwar bezog sich das mehr auf die praktische Brauchbarkeit des Textes, aber es hatte doch auch eine eigenständige Note, ähnlich wie die erste deutschsprachige Vorlesung von Thomasius 1687²⁵¹ oder die ebenfalls landessprachlichen Rechtsgeschichtsdarstellungen von Hale und Fleury um 1675.

Nach manchen Teilversuchen und Diskussionen²⁵² erschien der erste niederländische Versuch einer vollen Rechtsgeschichtsdarstellung erst im 20. Jahrhundert.²⁵³ Zeitgemäß nationale Töne fehlten freilich nicht, besonders etwa bei dem kundigen Carel Asser²⁵⁴ und recht scharf gegen belgisch-französische Einflüsse.²⁵⁵ Die schwierige Politik seit 1814 und zumal dem belgischen Auf-

stand im August 1830, im Gefolge der französischen Julirevolution, trieb die Emotionen hoch.²⁵⁶ 1877 wurde in Leiden ein erster Lehrstuhl für vaterländische Rechtsgeschichte eingerichtet. Naturgemäß schloss sich dessen erster Inhaber, Sybrandus Johannes Fockema Andreae (1844–1921),²⁵⁷ an die schon fachlich ausgebildeten rechtshistorischen Methoden und Darstellungen insbesondere im Deutschland der späten historischen Schule an. Er legte zuerst 1881 für seine Vorlesungen eine gründliche »Overzicht van Oud-Nederlandsche Rechtsbronnen« vor, d. h. eigentlich eine Bibliographie der Quellenausgaben und Literatur mit einigen sehr knappen Erläuterungen.²⁵⁸ Sie führt weit gespannt von den nördlichen Stammesrechten des frühen Mittelalters bis in die Gegenwart, nennt nach Provinzen und Städten die Rechtsquellen und Literatur und bezieht irgendwie »germanisches«, d. h. Recht »von germanischem Ursprung und verwandte Rechte« (1) ein, so dass nur Spanien und Italien fehlen. Das war ein breiter »germanisch-nationaler« Ansatz, wie er nun zeitgemäß war. Eine vollständige Darstellung der äußeren und inneren Rechtsgeschichte für den ganzen Zeitraum kam nicht zustande.²⁵⁹ Erst 1949 wurde sie von Adrian de Goede unter »soziologischem« Gesichtspunkt groß angelegt unternommen, sie reichte aber im zweiten Band »nur bis ins 16. Jahrhundert.«²⁶⁰ Den zentralen Bereich der Gerichtsbarkeit und Rechtsfindung beschrieb in vier Perioden bis 1795 Monté ver Loren seit ca. 1961.²⁶¹ Zuerst 1969 schrieben dann Gerbenzon (1920–2009) und Algra eine erfolgreiche erste

246 VAN DEN BERGH (1988); allgemeiner auch VAN DEN BERGH (2002).
 247 Ibid. 133–135 für 1773.
 248 Darüber zuletzt bes. FEENSTRA (2001) 265–68.
 249 Wie bei Hale und Fleury um 1675, vgl. oben nach Fn. 127 und 146 ff.
 250 Siehe die schöne Ausgabe von Fockema Andreae (2. Aufl. Arnheim 1910) mit einem ganzen Band Erläuterungen, GROTIUS (1910).
 251 Siehe oben Fn. 74.
 252 Dazu bes. VAN HEIJNSBERGEN (1925) 120 ff. und 139 ff., 145 die Aufzählung von Einzelstudien.
 253 Vielen Dank auch an dieser Stelle noch einmal an Boudewijn Sirks für seine Hinweise.
 254 ASSER (1838). Carel Asser, 1780–1836, gehörte zu einer bedeutenden

Juristenfamilie und war Sekretär der Gesetzkommision für das Bürgerliche Gesetzbuch von 1838.
 255 Siehe nur die Vorrede 1–5. Zum Kontext gut Holthöfer bei COING III 1 (1982) 1253–1256.
 256 Dazu die ausgezeichneten Übersichten von Ernst Holthöfer bei COING III 1 (1982) 1069 ff. zu Belgien und 1191 ff. zu Niederlande.
 257 Nicht zu verwechseln mit dem heute bekannteren Sohn Joachim Pieter, Bürgermeister von Utrecht und Politiker.
 258 Hier nach der aktualisierten Fassung von FOCKEMA ANDRAE (1923) 185 ff.
 259 Siehe aber seine umfangreiche Sammlung *Bijtragen tot de nederlandsche Rechtsgeschiedenis*, FOCKEMA ANDRAE (1888–1914).

260 GOEDE (1949/1953), 328 und 576 S. In § 1 wird die Frage eines einheitlichen Gegenstandes umsichtig erwogen und mangels anderer klarer Kriterien vom aktuell juristisch Interessanten her gelöst, also weder besonders staats- noch volksnational. »Soziologisch« nimmt er auf im Vorwort zu Teil 2, 1953. Es ist wird aber nicht streng sozialempirisch ausgeführt, sondern meint wohl nur eine leichte, politische und ökonomische Erweiterung der Perspektive über das rein Juristische hinaus.
 261 MONTÉ VER LOREN (1961).

gesamt-»nationale« Gesamtdarstellung für den studentischen Gebrauch,²⁶² die bis zur Gegenwart reicht und die äußere und etwas innere Rechtsgeschichte sowie Wissenschafts-, Politik- und Geistesgeschichte nach Perioden verbindet.²⁶³

f) Nordische Länder

Es dient hier nur der Vereinfachung, wenn ich von »nordischen« Ländern spreche, denn es versteht sich nicht, Dänemark, Norwegen, Schweden und Finnland und womöglich auch das Baltikum von vornherein als Einheit zu verstehen. Es beruht auch nicht auf Missachtung, wenn nun diese Länder nur allzu pauschal bzw. das Baltikum gar nicht²⁶⁴ einbezogen werden.²⁶⁵ Denn eine starke Rechtfertigung kann darin liegen, dass für deren Wissenschaftsgeschichte (ohne Baltikum) durch Lars Björne²⁶⁶ eine moderne und umfassende Darstellung vorliegt, in schwedischer Sprache, von der die anderen Nationen nur träumen können.²⁶⁷ In seiner Geschichte der nordischen Rechtswissenschaft seit den Anfängen hat er auch die Rechtsgeschichte jeweils eigens behandelt.²⁶⁸ Schon der Titel des ersten Bandes setzt mit »Patrioter och Institutionaler« zwei hier relevante Akzente.

Patriotismus ist eine milde Variante von Nationalismus, die für eigene Identität und Integration eintritt, aber noch keine scharfen Abgrenzungen oder aggressive Zuschreibungen vornimmt.²⁶⁹ Deutlicher Patriotismus gegen die römischrechtliche Tradition bewegt 1769 und 1776 den Dänen Kofod Ancher (1710–1788) in Kopenhagen,²⁷⁰ zeitgemäß verstärkt findet er sich bei Janus L. A. Kolderup-Rosenvinge (1792–1850) seit 1822/23 in Kopenhagen²⁷¹ und national verstärkt in der ersten vollen dänischen Rechtsgeschichte bei Fredrik Brandt (1825–1891) 1883²⁷² und für Finnland im Grundriss der Gesetzgebungsgeschichte von Jaako Forsman (1839–1899) von 1896.²⁷³

Am Anfang stand ein »*Jahrzehnt des Patriotismus*« im dänisch-norwegischen Gesamtstaat.²⁷⁴ Man grenzte sich seit der Mitte des Jahrhunderts politisch und staatlich ab von Deutschland. Gerade 1776, als der zweite Band von Kofod Ancher erschien, wurde der bloß indigene Ämterzugang eingeführt. An diesem Punkt hatte sich schon seit langem immer wieder dänisch-nationale Argumentation gebildet.²⁷⁵ Das erscheint zunächst als eine Sache der konkurrierenden Eliten, also ständisch-national, zunehmend aber auch als eine Sache im Interesse des ganzen Staates. Bei Kolderup

262 GERBENZON/ALGRA (1972). KUNST (1968) widmet sich nicht den Niederlanden, sondern dem Recht allgemein.

263 Vgl. etwa die kurze Passage zur Ausweitung des Eigentums und der Vertragsfreiheit im 19. Jahrhundert, GERBENZON/ALGRA (1972) 393–396.

264 Dafür liegen auch keine frühen nationalen Rechtsgeschichten vor. Siehe für die allgemeine Geschichte zuletzt HASEKAMP (2010); zur Rechtsgeschichte nun in der 2. Aufl. des *Handwörterbuchs zur deutschen Rechtsgeschichte* die Artikel »Estland« von LUTS-SOOTAK (2008), »Lettland« von TATERKA (2016) und »Litauen« von NIENDORF (2016) sowie den Art. »Baltic Nations« von Luts-Sootak in der *Oxford Encyclopedia* (2009).

265 Eine allgemeine Vernachlässigung des Nordens (und Ostens) moniert ganz richtig LETTO-VANAMO (2013); auch in dem neuen Band von DAUCHY (2016) fehlen alle hier bedeutenden nordischen Autoren. Das alles hat gewiss bisweilen Gründe im Zeit-

geist, aber die Sprachhindernisse sind doch enorm. Ich bin daher leider nur in der Lage, einige Hinweise zusammenzutragen, zumal auch die Wissenschaftsgeschichte von BJÖRNE (1995–2007) nur auf Schwedisch vorliegt. Der Norden fehlt auch im Nationen-Überblick von SCHULZE (1994).

266 Ich danke Lars Björne hier noch einmal sehr für seine freundlichen und präzisen Hinweise!

267 BJÖRNE (1995–2007).

268 Siehe für das Thema hier Bd. 1: für die Anfänge bis 1815, Bd. 2 für 1815–1870. In Bd. 1 in den Kapiteln I 3.4 zu Stiernhöök bis Lundius in Schweden bis 1700 (39–42), in I 4. für Dänemark und Norwegen (51 f.), in Kapitel II 2.2.4 zu Schweden und Finnland bis 1800 (93 f.) und in II 3.7.3 zu Dänemark und Norwegen bis 1800 (200–203) sowie zusammenfassend in Kap. III 6.1 zu »Patriotismus« (362–370).

269 Vgl. dazu BIRTSCH (1991), freilich nur zu Deutschland. Patriotismus war

danach generell ideal-freiheitlich und zeitkritisch sowie dem gemeinen Besten verpflichtet (3 f.).

270 Siehe seine *En Dansk Lov-Historie* (1769/1776); über ihn kurz TAMM (2001a); auch BJÖRNE (1995), Bd. 1, 200–202; aber hier vor allem TAMM (1991).

271 *Grundriss af den danske Lovhistorie*: KOLDERUP-ROSENVINGE (1822–1823). Über Kolderup kurz TAMM (2001b); wertvoll zum Kontext die Vorrede und der Anhang von Carl G. Hommeyer zur deutschen Übersetzung von 1825 mit kurzer Fortführung bis 1683.

272 *Forelaesningher over den norske Rets-historie*: BRANDT (1880–1883), entstanden aus Vorlesungen seit 1864 (s. III).

273 FORSMAN (1896); über ihn LETTO-VANAMO (2001).

274 TAMM (1991) 510.

275 *Ibid.* 511 ff.

klings es gelassener. Er kleidet die Rechtsgeschichte philosophisch ein als eine Frage der Verwirklichung der »Rechtsidee« in »Charakter und Denkweise« der Völker.²⁷⁶ Er führt aber diese Idee nicht im Einzelnen durch. Sie dient nur als allgemeine ideologische Grundlage, mildert aber das nationale Element. Ohne genauere Analyse ist es freilich nicht möglich, genauer zu klären, in welcher Weise Nationalität jeweils bedeutsam wurde.

Ein gewisses juristisches Band knüpfte seit 1888 die gemeinsame *Tidsskrift for Retsvitenskap* unter der Leitung von Francis Hagerup (1853–1921).²⁷⁷

Jedenfalls gibt es keinen geschichtlich gegründeten Gesamt-Nordismus, Geschichtsschreibung blieb national (Björne²⁷⁸). Ein politischer Skandinavismus herrschte seit den 1840er Jahren vor allem als Studentenbewegung, er ging aber 1864 zu Ende, als Schweden im deutsch-dänischen Krieg trotz vager Versprechungen letztlich neutral blieb. Im späten 19. Jahrhundert kam unter Intellektuellen ein Kulturskandinavismus auf, an dem sich die Juristen mit den nordischen Juristentagen seit 1872 beteiligten. Und seit 2013 gibt es eine Verbindung im Rahmen nordischer Rechtshistorikertage.

Während hier also überall der Nationalismus wuchs, blieb der europäisch gebildete Schwede Johan Stiernhöök 1672 im humanistischen Genre ohne besondere Nationalismen in seinem *De iure Sveonum et Gothorum vetusto, libri duo quorum primus de Judiciis et eorum varietate, de Judiciis, de Processibus juridicariis, Probationibus, Decisionibus, Executionibus etc. posterior de actionibus sive causis civilibus et Criminalibus, denique de iure Sacrorum, Religione, et quae religioni inserviunt legibus*.²⁷⁹ Der hier eigens voll zitierte Titel zeigt ein durchaus praktisches Interesse für Gerichtsverfassung und Prozess. Doch leitet Stiernhöök sofort voll historisch ein, weit zurück bis zu den *Aborigines* mit *de origine* in Kapitel I (1–25).²⁸⁰ Er schiebt durchweg viele ältere Quellen in den Text ein, erwartungsgemäß auch Tacitus (z. B. 62, 126), und bemüht sich

oft um die Ursprünge. Er sieht den »ganzen Norden« als kulturelle »germanische« Einheit (Kap. 1) und Teil Europas (433): »Habuisse nos ab antiquissimis temporibus multas leges cum Germanis communis, longe ante confectionem Speculi Saxonicis« (7). Er bietet äußere wie innere Rechtsgeschichte, öfter im Vergleich zum römischen Recht. Seine Darstellung ist bemerkenswert reich historisch, zugleich juristisch klar und aufmerksam für die Rechtsfolgen. Auch wenn er dabei das Einheimische in einen allgemeinen gelehrt juristischen Rahmen setzte,²⁸¹ kümmerte er sich doch intensiv darum. Diese besondere und hohe Qualität entsprach auch der bedeutenden europäischen Stellung Schwedens im 17. Jahrhundert. Sein Buch hat in Aufbau und Durchführung auch Züge von einführenden Institutionen. Das war europäisch zeitgemäß.

Juristischer *Institutionalismus* entstand überall in Europa, sobald sich die territorialen Mächte fester etablierten und von »Rom« befreiten – religiös wie rechtlich. Es bildeten sich Varianten zum gleichen Ziel: Institutionen(lehr)bücher für die Integration der praktisch maßgeblichen Normen,²⁸² teils auch in einer Art *Usus modernus* wie in den Niederlanden und Deutschland, landessprachliche Texte für breiteren Zugang; juristische Enzyklopädien in gleicher Absicht; zentralisierende Vorlesungen und Ausbildungsordnungen überall. In Schweden wurde der Holsteiner Johannes Loccenius ab 1628 tätig, seit 1666 in Uppsala als »Professor honorarius iuris Svecanicus«. Er schrieb 1648 eine integrierende *Synopsis iuris ad Leges Sueticas accomodata* mit besonderer Rücksicht auf die Hofgerichtsurteile,²⁸³ aber auch schon historische Beiträge,²⁸⁴ ähnlich auch Stiernhöök in Abo/Turku und Uppsala.

Insbesondere Staatsbildung, Nationsbildung, Religionsentscheidungen, Juristenmilieu und Ausbildungslage wirkten dafür zusammen. Im Kontext von Staatsbildung verliefen die Nationsbildung und die zentrale Rechtsbildung²⁸⁵ – europäisch früh und eindrucksvoll in Dänemark-Nor-

276 KOLDERUP-ROSENVINGE (1825) § 2.

277 GAGNÉR (2004c).

278 Dieser Absatz folgt den Hinweisen von Lars Björne.

279 Siehe die schöne Faksimile-Neuausgabe Stockholm 1962.

280 Die Summarien vor den Kapiteln entsprechen nicht genau denen im Index.

281 So kritisch LETTO-VANAMO (1996) 64.

282 Dazu oben bei Fn. 37 ff.

283 Zu ihm kurz MODÉER (2001); näher BJÖRNE I (1995) 26–30.

284 BJÖRNE I (1995) 39.

285 Zur Gesetzgebung vor 1800 Wolfgang Wagner in COING II 2 (1976) 505–550. Dort auch umfassende Literaturhinweise.

wegen 1683 und in Schweden-Finnland 1734.²⁸⁶ Religiös machte man sich früh protestantisch selbstständig, 1536/37 in Dänemark-Norwegen und seit 1527 in Schweden. Im Norden führte zunächst Dänemark, später Schweden, und wiederum erst später spaltete sich Norwegen ab. Entsprechend findet sich in Dänemark recht früh zentrale Gesetzgebung mit dem Jyske Lov von 1241 und vor allem mit dem Gesetzbuch König Christians V. von 1683. Trotz der frühen Staatsbildung und der religiösen Unabhängigkeit, beharrte aber ähnlich wie in Spanien-Kastilien, Italien und den Niederlanden das juristische Milieu immer in überwiegend praktischer Haltung. Zudem forderte und förderte wohl gerade das frühe Kodifizieren die Beschäftigung mit dem geltenden Recht und hemmte die mit früherem Recht. Für rechtsgeschichtliche Darstellungen empfand man jedenfalls zunächst wenig Bedürfnis, es sei denn, es ging um eine Erklärung geltenden alten Rechts. Überall überwog also das praktische Milieu in Gerichten und Verwaltungen. Zudem waren lange die Laien erheblich an der Justiz beteiligt. Das begünstigte Rechtsgeschichte nicht. So kamen erst spät vollere Rechtsgeschichtsdarstellungen zustande. Anchers Werk von 1769/76 ist schon ein Alterswerk. Alle übrigen kamen erst im 19. Jahrhundert zustande – mit der frühhumanistischen Ausnahme von Stiernhöök 1672.

Zu meinem größten Bedauern war es mir nicht möglich, in diese Übersicht auch Osteuropa mit dem Baltikum einzubeziehen.²⁸⁷

D. Ergebnisse, Ausblick und Rückblick

Es ging hier nicht um einen allgemeinen geistesgeschichtlichen Essay über Geschichte, Rechtsgeschichte und Jurisprudenz.²⁸⁸ Das wäre einfacher

gewesen. Nationales Recht und Rechtsgeschichten sind ein später Spross am Baume der »Rechtsgelehrtheit« und seit um 1790 der »Rechtswissenschaft«.²⁸⁹ Nationales Recht musste durchgesetzt werden gegen die universal-europäische Professionalisierung der Juristen seit dem 12. Jahrhundert.²⁹⁰ Nationale Rechtsgeschichte war kein erstes Bedürfnis der Juristen und der werdenden Nationen. Im Zentrum der Juristenarbeit steht naturgemäß seit je die praktische Aufgabe, in Lebensgestaltungen und Konfliktlösungen zu beraten. Geschichte und historische Orientierung werden dabei im praktischen Interesse herangezogen. Sie werden zum Argument im Zusammenhang juristischer, politischer und ethischer Argumentationen, sei es zur Erklärung von Rechtsgewohnheiten, von Gewohnheitsrecht oder Gesetzesrecht. Sie haben keinen literarischen oder forschenden Selbstzweck. Ihren Höhepunkt hatte Rechtsgeschichte im 19. Jahrhundert, als man begann, das naturrechtliche und kodifikatorische Prinzipiendenken auf die Rechtstradition selbst anzuwenden. Damit entstand eine Rechtsgeschichte in einem neuen wissenschaftlichen Sinn. Geschichtliches Wissen und prinzipiell philosophische und systematische Analyse und Synthese wurden nun energisch verbunden. Daraus erwachsen die bekannten historischen Höchstleistungen des 19. Jahrhunderts. Rechtsgeschichte konnte damit sogar zum nationalen Stolz avancieren. Savignys *Geschichte des römischen Rechts im Mittelalter* (seit 1815) wurde vielfach übersetzt²⁹¹ und überall gelesen, obwohl sie nicht mehr auf Latein geschrieben war.

Mit Renaissance und Humanismus schwächt sich die lange herrschende *Bindung an das christliche Weltbild* und seine *Heilsgeschichte* ab.²⁹² Die Erklärungen wenden sich den weltlichen Faktoren zu. Das kritische Werkzeug wird nun dafür erheblich geschärft. Immer mehr geht es um die *weltliche*

286 Das betont sehr Wagner, *ibid.* 505: Früher als alle übrigen vergleichbaren Länder Europas habe man staatliche Rechtseinheit in Form von umfassenden Kodifikationen erreicht.

287 Vgl. bei Fn. 264.

288 Dafür gibt es viele Muster, in seiner Kürze besonders aufschlussreich für das Genre ist FONT Y RIUS (1950).

289 Das Wort Wissenschaft wird zu pauschal verwendet, es kommt erst im späten 18. Jahrhundert auf. Siehe für notwendige Differenzierungen

RÜCKERT (2015); die weithin unbeachtete, aber entscheidende Rolle der Strafrechtswissenschaft hat am dänischen Beispiel Orsted herausgearbeitet GAGNÉR (2004b).

290 Besonders eindrücklich bearbeitet ist das italienische Beispiel bei MEYERHOLZ (1989).

291 Siehe jetzt die möglichst vollständige Aufstellung in RÜCKERT/DUVE (Hg.) (2015) 455 ff.: zehnmal Italienisch, einmal Französisch, einmal Englisch, einmal Russisch.

292 Dazu gründlich KLEMPF (1960); prägnant ROECK (1997).

Wahrheit der Argumente. Wahrheit wird zum Eigenwert im Rahmen sei es auch welcher praktischen Argumentation. Das ist die Stunde der Geschichte. Sie ist immer wieder dienendes Argument, gewinnt aber langsam autonome Maßstäbe und autonomen Wert. Im 18. Jahrhundert erwuchs sie zu einer eigenen Wissenschaft von der Vergangenheit im Ganzen. Man muss das nicht gleich etwas übertrieben eine Wende (Anderson, Burke²⁹³) nennen,²⁹⁴ zumal dieser umfassende Vorgang einen langen Verlauf seit etwa 1450 hat und nicht endgültig sein dürfte. Aber die Geschichtsschreibung begnügte sich nun nicht mehr noch aristotelisch mit der Funktion als *cognitio ex datis*, sondern sie suchte die hergebrachte *cognitio ex principiis* nun in der Vergangenheit selbst, nicht mehr in vorausgesetzter Theologie und Philosophie.²⁹⁵ Philosophie und Geschichte wurden damit vereinigt. Geschichtsphilosophie entstand. Aus den Geschichten wurde *die* Geschichte (Koselleck).²⁹⁶

In diesen Zusammenhängen wuchs und wandelte sich auch die Rechtsgeschichte. Ihre hier genauer vorgestellten drei Musterfälle belegen das anschaulich.²⁹⁷ Auch hier versuchte man, aus vielen Rechtsgeschichten *die* Geschichte des Rechts überhaupt zu machen und damit autonom zu stellen. Das extreme Stichwort dafür wurde »Universalrechtsgeschichte«. Es war wie »Universalgeschichte« um und nach 1800 das bis heute gepflegte neu verstandene Stichwort (Feuerbach, Mittermaier, Thibaut, später Kohler und Rabel).²⁹⁸ Ziel war »eine einzige große Rechtsgeschichte« (Mittermaier 1812).²⁹⁹ »Uses of History« (in Law) gab es viele, jedenfalls mehr als die »three types«, die aus nordamerikanischer Richterperspektive gefunden wurden.³⁰⁰

Nationale Rechtsgeschichten setzten *nationale Orientierungen* voraus. National bedeutete zunächst einfach, sich abzugrenzen und eigenständig sein zu wollen, Distinktion, Integration und Legitimation. Nachbarschaften werden dann als Grenzen wahrgenommen und in unendlichen Konkurrenzen und Kriegen zu Feindschaften. Menschengruppen wurden zu Stämmen und Völkern, Völker organisierten sich als sprachliche und kulturelle, als staatliche und zuletzt supranationale Einheiten. Geschichtliche Wahrheiten wurden dabei zu wertvollen Legitimationen. Überall entstanden historisierende Mythen, trojanisch-römisch-englische und französische, römisch-gallisch-fränkische, germanisch-deutsche, angelsächsische, römisch-italienische, keltisch-iberisch-spanische, germanisch-nordische, schwedisch-gotische, holländisch-batavische usw. – auch in den Rechtsgeschichten. Die lateinische Welt besann sich auf das römische Recht. Die germanische tat es ihr gleich, besonders in Deutschland, und suchte sich im taciteischen Gegenbild wiederzufinden. Im rechtlich besonders durchmischten deutschen Raum forderte das wissenschaftliche Verständnis- und Wahrheitsinteresse getrennte Darstellungen der in sich zusammenhängenden römischen und einheimischen Rechtsverhältnisse. Daraus wurde in Göttingen nach 1750 der Grundsatz, deutsch-einheimisches und römisches Recht auch historisch getrennt darzustellen. Diese Trennung kam wiederum einem zunehmenden selektiv nationalen Interesse entgegen, so dass »nach 1789« bald fast nur noch rein nationale Rechtsgeschichten gelehrt und geschrieben wurden. Der sensible Zachariä in Heidelberg fasste 1841 die Lage wie in einem Motto plastisch in Worte: »Bei dem Versuche, die Entstehung und Ausbildung eines Nationalrechts zu erklären,

293 BURKE (2013) 21–24: The great Divide, aber mit aufschlussreichem pro und contra und durchgehender Differenzierung (33); zu Anderson oben Fn. 1.

294 Gelassener denn auch im Resümee des *Handbook* LAWRENCE (2013), der zwar eine Epoche vor und nach 1750 bildet, aber die inhaltliche Verbundenheit zugleich betont (714 f.).

295 Zu dieser grundlegenden alten Unterscheidung von Wissenschaft als rationale Erklärung und Geschichte als Aufreihung bloßer Daten bes. KAMBARTEL (1968) 84 f., mit Hinweis

auf KANT (1787) 864: Alle Erkenntnis sei »entweder historisch oder rational. Die historische Erkenntnis ist *cognitio ex datis*, die rationale aber *cognitio ex principiis*«; gut ergänzend dann SEIFERT (1976) 180 ff., bes. 180.

296 Siehe immer noch brillant KOSELLECK (1975), Abschnitt V 1a: Die Entstehung des Kollektivsingulars (647 ff., 652 f.).

297 Besonders prägnant zeigt das am Beispiel CONRING HAMMERSTEIN (1983); ausgezeichnet für den »Wandel der Disziplinen« immer noch ENGEL (1959) 266 ff.

298 Zur »Universalgeschichte« und »Weltgeschichte« siehe nur KOSELLECK (1975) 690 f.; zur Universalrechtsgeschichte RÜCKERT (2011/1991) 466–471, mit allen Nachweisen.

299 MITTERMAIER (1812) 37 f.

300 Siehe LAHAV (2009) 163: precedents, legislative history, other materials.

darf man am wenigsten den Einfluss des *Nationalcharakters* übersehn. Zwar ist der letzte Grund des Charakters einer Nation selbst wieder eine Aufgabe, welche sich nur schwer, ja vollkommen *nie* lösen lässt. Jedoch als Grund, andere Erscheinungen zu erklären, genügen schon die Äußerungen des Nationalcharakters.³⁰¹ So drehte sich nun die nationale Perspektive dominant und verführerisch im Kreise von der Charakter-Substanz zur Äußerungs-Manifestation und zurück. In etwas anderen Sprachspielen hatten Thomasius, Montesquieu und Hume über nationale Charaktere geschrieben.³⁰²

Zugleich verlangte aber das *juristisch praktische Interesse*, rechtliche Phänomene so darzustellen, wie sie lebensweltlich praktisch und vor Gericht verbunden waren, d. h. nicht genetisch getrennt. Daraus wurden in der Literatur die Landschaft von Reichspublizistik und *Usus modernus pandectarum* mit ihren integrierenden Darstellungen von rezipiertem römischem und weiter praktiziertem, einheimisch deutschem Recht in den Institutionenlehrbüchern mit *Ius patrium*³⁰³ und den juristischen Enzyklopädien. Die deutschen Probleme mit einem lebendigen ›Mischrecht‹ ohne viel Gesetzgebung hatten die anderen europäischen Länder nicht oder weniger. England stand ohnehin weitgehend für sich mit seinem Common Law, die spanischen Königreiche verschmolzen immer wieder ihr einheimisches Recht, Frankreich folgte voll zentralisiert im 17. Jahrhundert, Italien verharnte in seiner ruhmreichen römischen Erbschaft möglichst ungestört und pflegte daneben seine sehr lebendige rechtspraktische Kultur in Advokatur und Justiz. Aber mit der immer allgemeineren Tendenz zur Staatsbildung im späten 18. Jahrhundert »ergriff das Bedürfnis nach Rechtsvereinheitlichung ... alle entstehenden modernen Staaten«.³⁰⁴

Doch verlief das erste *Erscheinen nationaler Rechtsgeschichten* nicht einfach parallel zum auf diese Weise einheitlich werdenden Recht. Es mussten besondere Motive hinzukommen. In Deutschland provozierte der Zusammenstoß von Reformation, römischer Kirche und Kaiserrecht die neue Antwort Conrings schon 1643. In Frankreich begünstigte die Vollendung der zentralen Staatsbil-

dung unter Ludwig XIV. den ersten zusammenfassenden Rückblick von Fleury von 1674. In England vergewisserte sich Hale zur gleichen Zeit mithilfe der Rechtsgeschichte der Einheit des Landes in einer Zeit besonderer politischer und religiöser Unruhe zwischen 1649 und 1688. Ins Spiel kamen jedenfalls die allgemeine Nationsbildung, die religiösen Zustände und das Verhältnis zu Rom, die jeweilige Staatsbildung, die gelehrten Juristenfähigkeiten und die juristischen Ausbildungen sowie die politischen Bedürfnisse nach Rechtsbesserung durch Reform. Das machte die Geschichte nationaler Rechtsgeschichten mühsam, recht vielfältig und sogar etwas bunt. Im 19. Jahrhundert wurde dann die Idee oder Ideologie des staatlich und völkisch National-Sein-Wollens europaweit streng und dominant. Überall entstanden voll nationale Rechtsgeschichten, nun staatsnational und volksnational. Überall geschah dies zugleich auf sehr hohem historisch-wissenschaftlichem Niveau.

Beim Gang durch die europäischen Erfindungen nationaler Rechtsgeschichten bemerkt man am Ende eine *auffallende Gemeinsamkeit*. Sie ist nicht leicht etwas konkreter zu erklären. Die frühesten nationalen Rechtsgeschichten entstehen alle zwischen 1670 und 1680, generationell geordnet: 1672 Stiernhöök, geboren 1596, vor 1700 Cortes in Spanien,³⁰⁵ geb. 1624, vor 1674 Fleury in Frankreich,³⁰⁶ geb. 1640, und trotz anderer Durchführung um 1674 Hale in England,³⁰⁷ geb. 1609, nur Conring etwas früher 1643, aber geb. 1606, also wie Hale etwas älter. Es handelt sich also fast um eine Generationskohorte nach 1600. Für Conring wurde bereits die besondere politische und religiöse Lage in Deutschland erwogen, die die frühere Befassung erklären kann.³⁰⁸ Haben diese Gelehrten nun zwischen Schweden und Spanien irgendwo zusammengesessen? Und dies irgendwann in der meist längeren Vorbereitung ihrer Studien? Natürlich kann man davon nicht ausgehen. Dagegen gehörten sie alle zu einer europäischen juristischen Bildungselite in hohen Ämtern und Bildungspositionen. Sie waren Teil einer europäischen Juristenprofession mit ihren europäischen Bildungsnetzwerken. Die Intensität der Netzwerke war offenbar erheblich, sei es durch

301 ZACHARIÄ (1841) 65.

302 Dazu BURKE (2013) 32.

303 Dazu oben bei Fn. 33, 43, 54, und besonders LUIG (1974).

304 So BRAUNEDER (1993) 1. Er widmet sich dann der ideellen Komponente der logisch-naturrechtlichen Kodifikation.

305 Dazu oben bei Fn. 199 ff.

306 Siehe oben bei Fn. 146 ff.

307 Siehe oben bei Fn. 111 ff.

308 Siehe oben vor Fn. 72.

Studien im Ausland (Conring), durch Reisen (Stiernhöök), durch heimisches universales Rechtsstudium (Hale, Fleury) oder durch lateinische Lektüre und vielleicht sogar Korrespondenz. Sie waren alle aktive Juristen, konnten sich aber gewissermaßen Rechtsgeschichte leisten und standen bereit, wenn andere Faktoren wie Staatsbildung, Nationsbildung und Vorlesungsbetrieb das Interesse verstärkten. Das gilt auch noch im späten 18. Jahrhundert für Melo Freire in Portugal und für Kofod Ancher in Dänemark. Generell wird man vor allem den Friedensschluss von 1648 als nationenfördernden Faktor benennen dürfen. Grob gesagt: Es war überall an der Zeit, sich um die eigene Kultur zu kümmern. So jetzt auch eine allgemein kulturgeschichtliche These, bei der freilich die Jurisprudenz allein anhand Pufendorfs und juristischer Methode berücksichtigt ist.³⁰⁹

Von Interesse kann auch sein, ob womöglich die nationalen Rechtsgeschichten mit den Nationalgeschichten in etwa parallel laufen. Zu den bekanntesten Nationalgeschichten gehören *De Rebus Gestis Francorum* (1516–1520) von Paolo Emilio, die *Anglica Historia* (1534) des Polidoro Virgilio, *De rebus Hispaniae* (1592) von Juan de Mariana, sowie Francesco Guicciardinis *Storia d'Italia* (1561–1564) und die *Nederlandsche hystoorien* (1642–1654) von P. C. Hooft. Die Daten machen sofort klar, dass die Rechtsgeschichte ein spätes Kind des geschichtlichen Interesses war. Einen unmittelbaren Zusammenhang wird man nicht annehmen dürfen. Eine entscheidende Rolle spielen der Juristenstand und seine Professionalisierung.

Wie sah es mit der sachlichen Entwicklung der rechtsgeschichtlichen Darstellungen aus? Diese an sich etwas aufwendige Frage lässt sich an einem kursorischen Vergleich mit Eichhorn ein wenig beantworten. Eichhorn hat, wie gezeigt, eine volle Staats- und Rechtsgeschichte für den deutschen Raum vorgelegt. Er behandelte die äußere und innere Rechtsgeschichte vergleichsweise umfassend und auf entsprechend großem Raum (2800 S.). Wenn ich recht sehe, gibt es bis heute etwas Vergleichbares nur bei Holdsworth für England. Anders als dieser hat Eichhorn aber alles möglichst aus den Quellen gearbeitet und seine Darstellung bis in seine Gegenwart geführt. Das soll keine Abwertung sein, aber es macht einen Unterschied.

Mit abnehmender Intensität und Stoffdeckung lassen sich dann auch die große spanische Rechtsgeschichte von Péres-Prendez, die Geschichte des deutschen öffentlichen Rechts seit 1600 von Stolleis und die europäische Privatrechtsgeschichte seit 1500 von Coing nennen. Im späten 20. Jahrhundert wurde auch versucht, den rechtshistorischen Zugriff »soziologisch« oder »sozioökonomisch« zu ergänzen. Das fällt leichter für Verfassungsrecht und Strafrecht, auch Arbeitsrecht, Sozialrecht, Familienrecht und Erbrecht. Es wird aber sehr schwierig für das allgemeine abstrakte Privatrecht. Man muss dafür soziale und ökonomische Chancen und Risiken der allgemeinen Normen ermitteln und erwägen. Besonders durchschlagend ist das bisher nicht gelungen. Offenbar ist schon die Aufgabe einer europäischen Rechtsgeschichte sehr anspruchsvoll und erst recht deren thematische Erweiterung. Dass ich bei dieser Umschau gewiss manches übersehen habe, bitte ich nachzusehen. Es gibt leider auch keine gute Bibliographie der aktuellen europäischen Rechtsgeschichten und der führenden nationalen Darstellungen.

Es wäre falsch, nun die älteren Rechtsgeschichten mit ihren juristischen Fragestellungen als unhistorisch zu brandmarken. Im Rahmen ihrer völlig legitimen Fragen und Erkenntnisinteressen arbeiteten ein Conring und Hale ohne weiteres anspruchsvoll historisch an der Entwicklung juristischer Phänomene. Ein guter Jurist musste angesichts vielen alten Rechts auch eine gute historische Seite haben. Deswegen würde ich die Geschichten Conrings, Hales, Fleurys, Cortes' und Stiernhööks nicht als Erfindungen bezeichnen. Ihre Rechtsgeschichten sind in ihrer Zeit brillant historisch gestützt, sie wurden eben deswegen berühmt und nützlich bis heute. Dass sie Deutungen vorlegten und nicht Wirklichkeitsabbilder, versteht sich – wie für alle Geschichtserzähler und -forscher. Geschichte als Erfindung gegen Objektivismen auszuspielen führt in die Irre. So werden nur die alten Methodendebatten in neuem Gewande fortgeführt und bleiben doch einigermaßen steril. Es geht einfach um unterschiedliche Erkenntnisinteressen mit unterschiedlichen methodischen Folgen. Man kann also allenfalls über die Berechtigung der verschiedenen Erkenntnisinteressen streiten und hat dann ein Problem mit

309 FREEDMAN (2016).

den Maßstäben. Das alles ändert freilich nichts daran, dass auch diese so lange geltende »große nationale Erzählung« irgendwie zu Ende erzählt erscheint. Die Erkenntnisinteressen sind also dabei sich zu wandeln. Warum und mit welchem Recht bleibt immer die Frage. Der große Abstand dieser älteren Nationalismen zum modernen Nationalismus darf bei alledem nicht unbeachtet bleiben. Der moderne Massennationalismus, der nun so viele erreicht und bewegt, kam erst im 19. Jahrhundert in Gang. Dazu bedurfte es der neuen Erzungenschaften wie allgemeine Wehrpflicht und Schulpflicht, Dampfboot, Eisenbahn und Kraftfahrzeug, Tagespresse und am Ende der modernen Volkskriege.

Neue Reisen in die Welt und neue Ufer locken. Candide, Georg Forster mit Captain Cook, Charles Darwin und Jules Verne lassen grüßen. Und am Ende kehrt sogar einiges wieder. Denn die Rechtsgeschichten begannen die längste Zeit sehr europäisch, nämlich mit Rom und den Germanen und den nationalen Rezeptionen. Nur sehr langsam lösten sie sich davon, wurden enger und selektiv national und legitimierten ihre Gegenwart mit anderen Kontinuitäten. Die weniger nationalen neuen Ufer liegen also nicht nur vor uns. Und das gilt nicht nur für das engere Feld des gelehrten *Ius commune*.

»Die Erfindung nationaler Rechtsgeschichten in Europa« ist ein offensichtlich sehr »weites Feld«, wie eine beliebte deutsche Phrase des alten Brist bei Fontane lautet. Eine solche Studie musste am Ende vieles gar nicht, manches viel zu knapp und flach und nicht wenig recht gewagt belassen. Kompetenz und Kräfte sind unvermeidlich zu begrenzt. Und der Autor möchte betonen, dass ihm das am Ende noch viel bewusster wurde als im Mut des Anfangs.

E. Nützliche Überblicke

Eine größere Monographie oder auch nur eine kleinere Übersichtsdarstellung direkt zum Thema existiert, soweit ich sehe, nicht. Auch zu den nationalen Rechtsgeschichtsdarstellungen liegen nur vereinzelt wissenschaftsgeschichtliche Über-

blicke vor. Sie sind oben, insbesondere in Abschnitt D, genannt.

Einen sehr guten Einblick in die hier wichtige Epoche von 1500 bis 1800 erhält man bei Helmut Coing, *Europäisches Privatrecht, Bd. 1. Älteres gemeines Recht (1500–1800)* (München 1985). Dieses Werk enthält nicht nur Privatrecht, sondern in *Teil 1: Grundlagen und Umwelt des gemeinen Rechts* sowie in *Teil 2: Allgemeine Lehren*. Es bietet die derzeit wohl beste, souveräne Übersicht, freilich wiederum fast ohne Wissenschaftsgeschichte. Das Buch liegt auch in Spanisch vor (1996). Daneben sind die umfassenden Bände des von Coing seit 1973 herausgegebenen *Handbuchs der Quellen und Literatur der neueren europäischen Privatrechtsgeschichte* eine Fundgrube, aber wiederum ohne geschlossene Wissenschaftsgeschichten.

Zur aktuellen Orientierung kann es von Interesse sein, die Artikel zu den einzelnen europäischen Ländern und ihren Rechtsgeschichten in *The Oxford International Encyclopedia of Legal History* (2009) zu konsultieren. Auch sie berühren freilich die Rechtswissenschaftsgeschichte meist nur am Rande. Diesen einigermaßen stabil wirkenden Erzählungen kann man auch nicht entnehmen, wie sehr die nationalen Rechtsgeschichten im Umbruch stecken. Das erkennt man dann an dem ebenso anregenden wie sachbedingt verwirrenden Panorama von Italo Birocchi, *La formazione dei diritti patri nell'Europa moderna tra politica dei sovrani e pensiero giuspolitico, prassi ed insegnamento*, in: ders. und Antonello Mattone (Hg.), *Il Diritto patrio tra diritto comune e codificazione (secoli XVI–XIX)* (Roma 2006) 17–71.

Die allgemeinen Bedingungen von Nationalismus haben schon lange ein schier uferloses Interesse gefunden. Einen relativ knappen, sehr anregenden und immer noch aktuellen europäischen Überblick findet man bei Hagen Schulze, *Staat und Nation in der europäischen Geschichte* (München 1994 und öfter). Das Buch liegt auch in vielen Übersetzungen vor und digital in der Deutschen Digitalen Bibliothek. Das neue *Handbook of Nationalism* von 2013 bietet einen guten Überblick von Burke. ■

Bibliographie

- ALBINI, PIETRO LUIGI (1847), Elementi della storia del diritto in Italia dalla Fondazione di Roma sino ai nostri tempi e nella monarchia di Savoia in particolare, Torino, VIII und 316 S.
- ANCHER, KOFOD (1769–1776), En Dansk Lov-Historie Fra Kong Harald Blaatands Tid til Kong Christian den Femtes, 2 Bde., Kiøbenhavn
- ANDERSON, BENEDICT (1983), Imagined Communities. Reflections on the Origins and Spread of Nationalism, London (dt. Übersetzung 1988, zuletzt 2005, unter dem Titel: Die Erfindung der Nation. Zur Karriere eines folgenreichen Konzepts)
- ASSER, CAREL (1838), Het Nederlandsch burgerlijk wetboek, vergeleken met het wetboek Napoleon, Amsterdam, postum herausgegeben von seinem Sohn Lodowyk und seinem Neffen Carel Asser, 's Gravenhage
- ASSO Y RÍO, IGNACIO DE (1771), Instituciones del Derecho civil de Castilla, Madrid
- AUBERT, R. (dir.) (1971), Dictionnaire d'Histoire et de Géographie ecclésiastiques, Bd. 17, Paris
- BABEL, RAINER, JEAN-MARIE MOEGLIN (eds.) (1997), Identité régionale et conscience nationale en France et en Allemagne du moyen âge à l'époque moderne, Sigmaringen
- BAKER, JOHN H. (1971), An Introduction to English Legal History, London
- BAKER, JOHN H. (1990), An Introduction to English Legal History, 3. Aufl., London
- BELLOMO, MANLIO (1988), L'Europa del diritto comune, Roma (englisch 1995, dt. Europäische Rechtseinheit. Grundlagen und System des Ius Commune, München 2005)
- BENDER, PETER (1955/1979), Die Rezeption des römischen Rechts im Urteil der deutschen Rechtswissenschaft, Frankfurt am Main (Druck der Diss. von 1955)
- BERMAN, HAROLD J. (1994), The Origins of Historical Jurisprudence: Coke, Selden, Hale, in: Yale Law Journal 103, 1651–1738
- BIROCCHI, ITALO (2002), Alla ricerca dell'ordine. Fonti e cultura giuridica nell'età moderna, Torino
- BIROCCHI, ITALO (2006), La formazione dei diritti patri nell'Europa moderna tra politica dei sovrani e pensiero giuspolitico, prassi ed insegnamento, in: BIROCCHI/MATTONE (a cura di) (2006) 17–71
- BIROCCHI, ITALO (2009), Italy, in: The Oxford International Encyclopedia of Legal History, Bd. 3, Oxford, Sp. 354–359
- BIROCCHI, ITALO (2016), Muratori, *Defective Jurisprudence*, in: DAUCHY et al. (2016) 268–271
- BIROCCHI, ITALO, ANTONELLO MATTONE (a cura di) (2006), Il diritto patrio tra diritto comune e codificazione (secoli XVI–XIX), Roma
- BIRTSCH, GÜNTHER (Hg.) (1991), Patriotismus, Hamburg (= Aufklärung. Interdisziplinäre Halbjahresschrift, Jg. 4, Heft 2)
- BJÖRNE, LARS (1995–2007), Den nordiska rättsvetenskapens historia, 4 Bde., Lund, Stockholm
- BORRMANN, KATHRIN (2009), Gemeines deutsches Privatrecht bei Carl Joseph Anton Mittermaier (1787–1867), Baden-Baden
- BOSCAGER, JEAN (1686), Institution du droit romain et du droit français, Paris
- BRANDT, FREDERIK (1880–1883), Forelaesningher over den norske Retshistorie, 2 Bde., Kristiania
- BRAUCHITSCH, HEINRICH VON (1852), Geschichte des spanischen Rechts, Berlin (ein dt. Auszug aus Sempere 1847)
- BRAUNEDER, WILHELM (1993), Faktoren der Privatrechtsvereinheitlichung um 1800 und um 1900, in: Juristische Theoriebildung und rechtliche Einheit, Lund, 1–11
- BREUILLY, JOHN (ed.) (2013), The Oxford Handbook of the History of Nationalism, Oxford
- BRUNNER, HEINRICH (1875), Carl Gustav Homeyer. Ein Nachruf, in: Preußische Jahrbücher 36, 18–60
- BURKE, PETER (2013), Nationalisms and Vernaculars, 1500–1800, in: BREUILLY (2013), 21–35
- CANNATA, CARLO A. (1989), Lineamenti di storia della giurisprudenza europea, Bd. 2, 4. Aufl., Torino
- CLAVERO, BARTOLOMÉ (1993), Presentación, in: FRANKENAU, GERARDO ERNESTO DE, Sagrados Ministerios de la Justicia Hispana, Traducción y Edición de MARÍA A. D. RAMAS, Madrid, 9–21
- COING, HELMUT (1973), Handbuch der Quellen und Literatur der neueren europäischen Privatrechtsgeschichte, Bd. 1: Mittelalter (1100–1500). Die gelehrten Rechte und die Gesetzgebung, München
- COING, HELMUT (1976), Handbuch der Quellen und Literatur der neueren europäischen Privatrechtsgeschichte, Bd. 2: Neuere Zeit (1500–1800). Das Zeitalter des gemeinen Rechts, 2. Teilband: Gesetzgebung und Rechtsprechung, München
- COING, HELMUT (1977), Handbuch der Quellen und Literatur der neueren europäischen Privatrechtsgeschichte, Bd. 2: Neuere Zeit (1500–1800). Das Zeitalter des gemeinen Rechts, 1. Teilband: Wissenschaft, München
- COING, HELMUT (1983), Handbuch der Quellen und Literatur der neueren europäischen Privatrechtsgeschichte, Bd. 3: Das 19. Jahrhundert, 1. Teilband: Gesetzgebung zum allgemeinen Privatrecht. Einführung. Süd- und Westeuropa, München
- CONRAD, HERMANN (1954), Deutsche Rechtsgeschichte. Ein Lehrbuch, Bd. 1, Karlsruhe (2. Aufl. 1962)
- COUTURIER DE VIENNE, AMABLE-FÉLIX (1843), Études historiques et critiques sur la législation civile et criminelle en France, Paris
- CRABB, GEORGE (1829), A History of English Laws, or an Attempt to trace the Rise, Progress, and successive Changes of the Common Law; from the earliest Period to the present Time, London
- CROMARTIE, ALAN (1995), Sir Matthew Hale 1609–1676. Law, religion and natural philosophy, Cambridge
- CURZON, ALFRED DE (1920), L'enseignement du droit français dans les universités de France aux XVIIe et XVIIIe siècles, Paris
- DAoust, J. (1971), André-Hercule de Fleury, in: AUBERT (1971), Sp. 476–479
- DAUCHY, SERGE et al. (Hg.) (2016), The Formation and Transmission of Western Legal Culture. 150 Books that Made the Law in the Age of Printing, Cham
- DEROUSSIN, DAVID (2012), Comment forger une identité nationale? La culture juridique française vue par la doctrine civiliste au tournant des XIXe et XXe siècles, in: @Clio Themis. Revue électronique d'histoire du droit 5, 1–55
- DOMINGO, RAFAEL (ed.) (2004), Juristas Universales, 5 Bde., Madrid und Barcelona
- EBERT, INA (2008), Eichhorn, Karl Friedrich (1781–1854), in: Handwörterbuch zur deutschen Rechtsgeschichte, Bd. 1, 2. Aufl., Berlin, Sp. 1244–1245
- EICHHORN, KARL FRIEDRICH (1808–1823), Deutsche Staats- und Rechtsgeschichte, 4 Bde., Göttingen (5. Aufl. 1843/44)

- EICHORN, KARL FRIEDRICH (1823), Einleitung in das deutsche Privatrecht mit Einschluss des Lehenrechts, Göttingen (2. Aufl. 1825)
- ENGEL, JOSEF (1959), Die deutschen Universitäten und die Geschichtswissenschaft, in: Historische Zeitschrift 189, 223–378
- ESMÉIN, ADHÉMAR (1930), Cours élémentaire d'histoire du droit français ..., 15. Aufl., Paris (1. Aufl. 1892)
- FEENSTRA, ROBERT (2001), Grotius (de Groot), Hugo (1583–1645), in: STOLLEIS (2001) 265–268
- FIGLIUOLO, BRUNO (2002), Die humanistische Historiographie in Neapel und ihr Einfluß auf Europa (1450–1550), in: HELMRATH, JOHANNES et al. (Hg.), Diffusion des Humanismus. Studien zur nationalen Geschichtsschreibung europäischer Humanisten, Göttingen, 77–98
- FLEURY, CLAUDE (1674), Histoire du droit françois, Paris
- FLEURY, CLAUDE (1677/79), Institution au droit ecclésiastique de France, Paris
- FLEURY, CLAUDE (1678), Traité de droit public en France, Paris (gedruckt 1769)
- FLEURY, CLAUDE (1686), Traité du Choix et de la Méthode des Etudes, Paris
- FLEURY, CLAUDE (1691–1722), Histoire ecclésiastique, 20 Bde., Paris
- FLINTOFF, OVEN (1840), The Rise and the Progress of the Laws of England and Wales, with an account of the origin, history and customs, warlike domestic and legal, of the several nations, Britons, Saxons. Danes and Normans, who now compose the British nation, London
- FOCKEMA ANDREAE, SYBRANDUS JOHANNES (1888–1914), Bijdragen tot de nederlandsche rechtsgeschiedenis, 5 Bde., Haarlem
- FOCKEMA ANDREAE, SYBRANDUS JOHANNES (1923), Overzicht van Oud-Nederlandsche Rechtsbronnen, 2. Aufl., Haarlem (1. Aufl. 1881)
- FOCKEMA ANDREAE, SYBRANDUS JOHANNES (1950), Geschiedenis van de Nederlandsche wetenschap van de Nederlandsche rechtsgeschiedenis, in: Geschiedenis der Nederlandse rechtswetenschap, Teil 3,1, Amsterdam, 39–126
- FONT Y RIUS, JOSÉ M. (1950), La ciencia del Derecho histórico, in: Nueva Enciclopedia jurídica, Bd. 1, Barcelona, 485–488
- FORSMAN, JAAKKO (1896), Suomen lainsäädännön historia. Sen pääpiirteet, 1. Teil, Helsinki
- FRANCKENAU, GERHARD ERNST (1703), Sacrae Themidis Hispanae Arcana jurium legumque ortus, progressus, varietates et observantiam (!), Hanoverae
- FREEDMAN, JOSEPH S. (Hg.) (2016), Die Zeit um 1670. Eine Wende in der europäischen Geschichte und Kultur?, Wiesbaden
- FREIRE DOS REIS, MELO (1788), Historia iuris civilis lusitani, Olisipone (3. Aufl. 1800)
- FRENSDORFF, FERDINAND (1877), Eichhorn, Karl Friedrich, in: Allgemeine Deutsche Biographie 6, Berlin, 469–481
- FRENSDORFF, FERDINAND (1908), Das Wiedererstehen des deutschen Rechts. Zum hundertjährigen Jubiläum von K. F. Eichhorns Rechtsgeschichte, in: ZRG GA 29, 1–78
- GAGNÉR, STEN (1960), Studien zur Ideengeschichte der Gesetzgebung, Uppsala
- GAGNÉR, STEN (2004a), Abhandlungen zur europäischen Rechtsgeschichte, Goldbach
- GAGNÉR, STEN (2004b), Orstedes Wissenschaft, die deutschen Kriminalisten und die Naturrechtslehre, in: GAGNÉR (2004a) 521–608 (dt. Übersetzung von Orstedes vetenskap, de tyska kriminalisterna och naturrättsläran, in: Tidskrift for Rettsvitenskap 93 [1980] 367–444)
- GAGNÉR, STEN (2004c), Hagerups Zeitschrift, in: GAGNÉR (2004a) 615–750 (deutsche Übersetzung des Originals von 1999)
- GENGLER, HEINRICH G. (1892), Das Deutsche Privatrecht in seinen Grundzügen, 12. Aufl., Erlangen
- GERBENZON, PIETER, NIKOLAAS E. ALGRA (1972), Voortgangh des rechttes. De ontwikkeling van het Nederlandse recht tegen de achtergrond van de Westeuropese cultuur, 3. Aufl., Groningen (zuerst 1961, 6. Aufl. 1987)
- GERBER, CARL FR. VON (1875), System des Deutschen Privatrechts, 12. Aufl., Jena
- GIERKE, OTTO VON (1895), Deutsches Privatrecht, Bd. 1, Leipzig
- GILBERT, FELIX (1991), Guicciardini, Machiavelli und die Geschichtsschreibung der italienischen Renaissance, Berlin (engl. 1965 und öfter)
- GILISSEN, JOHN (ed.) (1964–1978), Introduction bibliographique à l'histoire du droit et à l'ethnologie juridique, 7 Bde., Bruxelles
- GOEDE, ADRIAN DE (1949–1953), Nederlandse Rechtsgeschiedenis, Leiden (Deel 1) und Amsterdam (Deel 2)
- GORCE, D. (1971), Claude Fleury, in: AUBERT (1971), Sp. 479–489
- GRAY, CHARLES M. (1971), Introduction, in: HALE (1971), xi–xxxviii
- GREENLEAF, WILLIAM H. (1964), Order, Empiricism and Politics. Two Traditions of English Political Thought, Oxford (Neudruck 1980)
- GROSSI, PAOLO (2007), L'Europa del diritto, Roma, Bari (dt. Das Recht in der europäischen Geschichte, München 2010, englisch 2010, französisch 2011)
- GROTIUS, HUGO (1910), Inleidinge tot de Hollandsche rechts-geleerdheit, met aantekeningen van S.J. FOCKEMA ANDREAE, 2 Bde., Arnheim
- GUIZZI, VINCENZO (1969), Il diritto comune in Francia nel XVII secolo, in: Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis 37, 1–46
- HALE, MATTHEW (1713), The History of the Common Law of England, s.l.
- HALE, MATTHEW (1971), The History and Analysis of the Common Law of England, ed. and with an introduction by CHARLES M. GRAY, Chicago (Neuausgabe der 3. Aufl. 1739)
- HALPÉRIN, JEAN-LOUIS (1997), Adhémar Esmein et les ambitions de l'histoire du droit, in: Revue d'histoire du droit 75, 415–433
- HALPÉRIN, JEAN-LOUIS (2009), France, in: The Oxford International Encyclopedia of Legal History, Bd. 3, Oxford, Sp. 98–110
- HAMMERSTEIN, NOTKER (1972), Ius und Historie. Ein Beitrag zur Geschichte des historischen Denkens an deutschen Universitäten im späten 17. und dem 18. Jahrhundert, Göttingen
- HAMMERSTEIN, NOTKER (1983), Die Historie bei Conring, in: STOLLEIS (1983) 217–236
- HASEKAMP, ANDRES (2010), A History of the Baltic States, Oxford

- HESPAÑA, ANTÓNIO MANUEL (2014), Neuere Rechtsgeschichte in Portugal, in: Zeitschrift für Neuere Rechtsgeschichte 36, 113–127
- HIEN, MARKUS (2015), Altes Reich und Neue Dichtung. Literarisch-politisches Reichsdenken zwischen 1740 und 1830, Berlin, Boston
- HINOJOSA, EDUARDO DE (1887), Historia general del derecho español, Bd. 1, Madrid
- HOLDSWORTH, WILLIAM S. (1903 ff.), A History of English Law, 10 Bde. und 6 Ergänzungsbände postum, London
- HOSTETTLER, JOHN (2002), The Red Gown. The Life and Works of Sir Matthew Hale, Chichester
- HUGO, GUSTAV (Hg.) (1789), Eduard Gibbons historische Übersicht des römischen Rechts, oder das 44. Kapitel der Geschichte des römischen Reichs, Göttingen
- HUGO, GUSTAV (1790), Lehrbuch der Rechtsgeschichte bis auf unsere Zeiten, Berlin
- HUGO, GUSTAV (1799a), Lehrbuch der Geschichte des Römischen Rechts (11. Aufl. 1832)
- HUGO, GUSTAV (1799b), Lehrbuch eines civilistischen Cursus; Erster Band: welcher, als allgemeine Einleitung in die Jurisprudenz überhaupt und den civilistischen Cursus insbesondere, die juristische Encyclopädie enthält, 2. Aufl., Berlin (8. Aufl., Berlin 1835)
- HUGO, GUSTAV (1812), Lehrbuch der civilistischen Litterairgeschichte (3. Aufl. Göttingen 1830)
- HUGO, GUSTAV (1828), Beyträge zur civilistischen Bücherkenntnis der letzten vierzig Jahre, Bd. 1, Berlin
- HUGO, GUSTAV (1830), Geschichte des Römischen Rechts seit Justinian oder die civilistische gelehrte Geschichte, 3. Aufl., Berlin
- HUME, DAVID (1754–1762), History of England from the Invasion of Julius Caesar to the Revolution of 1688, Dublin
- HUNEKE, MAIKE (2014), Iurisprudentia romano-saxonica. Die Glosse zum Sachsenspiegel-Lehnrecht und die Anfänge deutscher Rechtswissenschaft, Wiesbaden
- IBBETSON, DAVID (2016), Hale, *The History and Analysis of the Common Law of England*, in: DAUCHY et al. (2016) 250–252
- JANSSEN, C. J. H. (2015), De wetenschappelijke beoefening van het burgerlijke recht in de lange 19e eeuw, Deventer
- JOACHIMSEN, PAUL (1967), Vom deutschen Volk zum deutschen Staat. Eine Geschichte des deutschen Nationalbewußtseins, bearbeitet und bis in die Gegenwart fortgesetzt von JOACHIM LEUSCHNER, 4. Aufl., Göttingen
- JORI, ALBERTO (2006), Hermann Conring (1606–1681): Der Begründer der deutschen Rechtsgeschichte, Tübingen
- KAMBARTEL, FRIEDRICH (1968), Erfahrung und Struktur. Bausteine zu einer Kritik des Empirismus und Formalismus, Frankfurt am Main
- KANT, IMMANUEL (1787), Kritik der reinen Vernunft, 2. Aufl., Königsberg
- KELLEY, DONALD R. (1970), Foundations of Modern Historical Scholarship. Language, Law and History in the French Renaissance, New York, London
- KEWES, PAULINA (ed.) (2005), The Uses of History in early modern England, Oxford
- KLEINHEYER, GERD, JAN SCHRÖDER (Hg.) (2008), Deutsche und Europäische Juristen aus neun Jahrhunderten, 5. Aufl., Tübingen (6. Aufl. 2017)
- KLEMP, ADALBERT (1960), Die Säkularisierung der universalhistorischen Auffassung: zum Wandel des Geschichtsdenkens im 16. und 17. Jahrhundert, Göttingen
- KOLDERUP-ROSENVINGE, JANUS L. A. (1822/1823), Grundriss af den danske Lovhistorie, 2 Bde., Kopenhagen (2. Aufl. 1860, Nachdruck 1880; dt. Grundriss der dänischen Rechtsgeschichte. Übersetzung von C. G. HOMEYER, Berlin 1825 in einem Band)
- KOSELLECK, REINHART (1975), Geschichte, Historie, in: BRUNNER, OTTO, WERNER CONZE, REINHART KOSELLECK (Hg.), Geschichtliche Grundbegriffe. Historisches Lexikon zur politisch-sozialen Sprache in Deutschland, Bd. 2, Stuttgart
- KOSELLECK, REINHART, FRITZ GSCHNITZER, BERND SCHÖNEMANN, KARL FERDINAND WERNER (1992), Volk, Nation, Nationalismus, Masse, in: Geschichtliche Grundbegriffe, Bd. 7, Stuttgart 141–431
- KRAUS, ANDREAS (1963), Vernunft und Geschichte. Die Bedeutung der deutschen Akademien für die Entwicklung der Geschichtswissenschaft im späten 18. Jahrhundert, Freiburg
- KRAUT, WILHELM T. (1829), Grundriß zu Vorlesungen über das deutsche Privatrecht mit Einschluß des Lehnrechts, Göttingen (6. Aufl. 1886 durch FERDINAND FRENSDORFF)
- KROESCHELL, KARL (1972), Deutsche Rechtsgeschichte, Bd. 1, Reinbek
- KUNST, ANTONIE J. M. (1968), Historische ontwikkeling van het recht, Zwolle (1. Aufl. 1967)
- LAFERRIÈRE, L. FIRMIN J. (1836), Histoire du Droit Français, Bd. 1, Paris
- LAHAV, ALEXANDRA (2009), History, Uses of, in: The Oxford International Encyclopedia of Legal History, Bd. 3, Oxford, Sp. 163–168
- LANDWEHR, GÖTZ (1979), »Nation« und »Deutsche Nation« – Entstehung und Inhaltswandel zweier Rechtsbegriffe ..., in: Aus dem Hamburger Rechtsleben. Walter Reimers zum 65. Geburtstag, Berlin, 1–35
- LAWRENCE, PAUL (2013), Nationalism and Historical Writing, in: BREUILLY (2013), 713–729
- LEPOINTE, G. (1953), Fleury, Claude, in: NAZ, CLAUDE R. (dir.), Dictionnaire de Droit Canonique 5, Paris, Sp. 851–853
- LERCH, KENT (2001), Hale, Sir Matthew (1609–1676), in: STOLLEIS (2001) 275–277
- LESAFFER, RANDALL (2009), European Legal History, Cambridge (zuerst niederländisch 2004)
- LETTO-VANAMO, PIA (1996), Johan Stiernhöök – en europeisk jurist eller en svensk jurist?, in: Johan Oloffson Stiernhöök. Biografie och studier 1596–1996, Lund, 57–64
- LETTO-VANAMO, PIA (2001), Forsman, Jaako (1839–1899), in: STOLLEIS (2001) 218–219
- LETTO-VANAMO, PIA (2013), Nordische Rechtsgeschichte – eine europäische Variante?, in: Zeitschrift für Neuere Rechtsgeschichte 35, 112–124
- LIEBERWIRTH, ROLF (1955), Christian Thomasius. Sein wissenschaftliches Lebenswerk. Eine Bibliographie, Weimar
- LOSANO, MARIO G. (2013), Alle origini della filosofia del diritto a Torino: Pietro Luigi Albini. Con due documenti sulla collaborazione di Albini con Mittermaier, Torino

- LOSANO, MARIO G. (2015), Introduzione, in: DERS., I Carteggi di Pietro Luigi Albini con Federico Sclopis e Karl Mittermaier (1839–1857). Alle origini della filosofia del diritto a Torino, Torino 5–77
- LUIG, KLAUS (1970), Institutionenlehrbücher des nationalen Rechts im 17. und 18. Jahrhundert, in: *Ius Commune* 3, 62–97
- LUIG, KLAUS (1974), Die Theorie der Gestaltung eines nationalen Privatrechtssystems aus römisch-deutschem Rechtsstoff, in: COING, HELMUT, WALTER WILHELM (Hg.), *Wissenschaft und Kodifikation des Privatrechts im 19. Jahrhundert*, Bd. 1, Frankfurt am Main, 217–248 (nicht in: DERS., *Römisches Recht, Naturrecht, Nationales Recht*, Goldbach 1998)
- LUIG, KLAUS (1983), Conring, Das deutsche Recht und die deutsche Rechtsgeschichte, in: STOLLEIS (1983) 355–395
- LUIG, KLAUS (1998a), Römisches Recht, Naturrecht, Nationales Recht, Goldbach (engl. Fassung in: *Juridical Review* [1972] 193–226)
- LUIG, KLAUS (1998b), Usus modernus, in: *Handwörterbuch zur deutschen Rechtsgeschichte*, Bd. 5, Berlin, Sp. 628–636
- LUIG, KLAUS (2007), Italienische Rechtsgeschichte, in: GRUNDMANN, STEFAN, ALESSIO ZACCARIA (Hg.), *Einführung in das italienische Recht*, Frankfurt a. M., 1–20
- LUTS-SOOTAK, MARJU (2008), Estland, in: *Handwörterbuch zur deutschen Rechtsgeschichte*, Bd. 1, 2. Aufl., Berlin, Sp. 1429–1430
- LUTS-SOOTAK, MARJU (2009), Baltic Nations, in: *The Oxford International Encyclopedia of Legal History*, Bd. 1, Oxford, Sp. 253–257
- MAFFEI, DOMENICO (1956), *Gli inizi dell'umanesimo giuridico* (Neudruck Milano 1972)
- MANNA, GIOVANNI (1839), *Della giurisprudenza e del foro Napoletano dalla sua origine fino alla pubblicazione delle nuove leggi*, Neapel
- MARTÍNEZ NEIRA, MANUEL (2000), Les origines de la historia del derecho en la universidad española, in: *Cuadernos del Instituto Antonio de Nebrija* 3, 71–164
- MAZZACANE, ALDO (1990), Scienza e nazione. Sulle origini del diritto italiano nella storiografia giuridica di fine Ottocento, in: *Scienza e Politica* 3, 15–30
- MAZZACANE, ALDO (1992), Neuere Rechtsgeschichte in Italien, in: *Zeitschrift für Neuere Rechtsgeschichte* 14, 243–259
- MAZZACANE, ALDO (1995), A Jurist for united Italy: the training and culture of Neapolitan lawyers in the nineteenth century, in: MALATESTA, MARIA (ed.), *Society and the Professions in Italy, 1860–1914*, Cambridge, 80–110 (erweiterte Fassung von: *Pratica e insegnamento: l'istruzione giuridica a Napoli nel primo ottocento*, in: MAZZACANE, ALDO, CRISTINA VANO [a cura di] [1994], *Università e professioni giuridiche in Europa nell'età liberale*, Napoli, 78–113)
- MAZZACANE, ALDO (2001), De Luca, Giovanni Battista (1614–1683), in: STOLLEIS (2001) 164–165
- MAZZACANE, ALDO (2016), de Luca, *The Theatre of Truth and Justice*, in: DAUCHY et al. (2016) 214–216
- MERÊA, MANUEL PAULO (1918–1921), Súmula histórica da história do direito português, in: *Boletim da Faculdade de Direito de Coimbra* 5 (1918/20) 216–228, 6 (1920/21) 95–105
- MERÊA, MANUEL PAULO (1923), Die Erforschung der nationalen Rechtsgeschichte in Portugal, in: *Zeitschrift für vergleichende Rechtswissenschaft* 40, 339–354
- MEYER-HOLZ, ULRICH (1989), Collegia Iudicum. Über die Form sozialer Gruppenbildung durch die gelehrten Berufsjuristen im Oberitalien des späten Mittelalters. Mit einem Vergleich zu Collegia Doctorum Juris, Baden-Baden
- MITTLES, HEINRICH (1949), *Deutsche Rechtsgeschichte*. Ein Studienbuch, München (19. Aufl. 1992)
- MITTERMAIER, CARL J. A. (1812), Einleitung in das Studium der Geschichte des germanischen Rechts, Landshut
- MITTERMAIER, CARL J. A. (1841), *Rechtsgeschichte Italiens* [Rez. zu Sclopis und Cibrario 1840], in: *Kritische Zeitschrift für Rechtswissenschaft und Gesetzgebung des Auslandes* 13, 90–107
- MODÉER, KJELL ÅKE (2001), Loccenius, Johannes (1598–1677), in: STOLLEIS (2001) 395–396
- MOELLER, ERNST VON (1909), Die Entstehung des Dogmas von dem Ursprung des Rechts aus dem Volksgeist, in: *Mitteilungen des Instituts für Österreichische Geschichtsforschung* 30, 1–50
- MOELLER, ERNST VON (1915), Hermann Conring, der Vorkämpfer des deutschen Rechts, Hannover
- MONTÉ VER LOREN, JOHAN PHILIP (1961), Hoofdlijnen uit de Ontwikking der Rechterlijke Organisatie in de noordelijke Nederlanden tot de bataafse omwenteling, 3. Aufl., Utrecht, 219 S. (7. Aufl. durch J. Spruit, Deventer 1987, 345 S.)
- MORINEAU, MICHEL (1997), Régions et nations entre trois colloques, in: BABEL/MOGLIN (1997) 445–453
- MOSCATI, LAURA (2001), Sclopis di Salerano, Federico Paolo, in: STOLLEIS (2001) 569–570
- MOZOS TOUYA, JOSÉ JAVIER DE LOS (2009), Spain, in: *The Oxford International Encyclopedia of Legal History*, Bd. 5, Oxford, Sp. 324–327
- MUHLACK, ULRICH (1991), *Geschichtswissenschaft im Humanismus und in der Aufklärung. Die Vorgeschichte des Historismus*, München
- MURATORI, LODOVICO ANTONIO (1742), *Dei difetti della giurisprudenza*, Venedig
- NAZ, CLAUDE R. (dir.) (1953), *Dictionnaire de droit canonique*, vol. 5, Paris
- NIENDORF, MATHIAS (2016), Litauen, in: *Handwörterbuch zur deutschen Rechtsgeschichte*, Bd. 3, 2. Aufl., Berlin, Sp. 1012
- OESTMANN, PETER (1999), Kontinuität oder Zäsur? Zum Geltungsbereich des gemeinen Rechts vor und nach Hermann Conring, in: THIER, ANDREAS et al. (Hg.), *Kontinuitäten und Zäsuren in der europäischen Rechtsgeschichte*, Frankfurt am Main, 191–210
- PACE GRAVINA, GIACOMO (2016), »Una cattedra nuova di materia nova«: Storici del diritto in Italia dall'unità alla grande guerra, in: BIROCCI, ITALO, MASSIMO BRUTTI (a cura di) (2016) 44–62
- PADOA SCHIOPPA, ANTONIO (1995), *Il diritto nella storia d'Europa*, Bd. 1, Padova (2. Aufl. 2005)
- PADOA SCHIOPPA, ANTONIO (1999), *La storia del diritto italiano: una identità problematica*, in: *Italia: origini, aspetti e problemi di una identità nazionale*, Milano, 191–216
- PASQUIER, ETIENNE (1560), *Les Recherches de la France*, Bd. 1, Paris
- PATETTA, FEDERICO (1947), *Storia del diritto italiano*. Introduzione. Edizione postuma ampliata a cura di L. BULFERETTI, Torino

- PEREZ-PRENDES Y MUÑOZ DE ARACÓ, JOSÉ MANUEL (1964), *Apuntes de historia del derecho español*, Madrid (wesentlich erweiterte Neuauflage in 2 Bänden Madrid 1999)
- PÉREZ-PRENDES Y MUÑOZ DE ARACÓ, JOSÉ MANUEL (1999), *Historia del derecho español*, 2 Bde., Madrid
- PIANO MORTARI, VINCENZO (1962), *Diritto romano e diritto nazionale in Francia nel secolo XVI*, Milano
- PLESSNER, HELMUT (1974), *Die verspätete Nation. Über die politische Verführbarkeit des bürgerlichen Geistes* (zuerst 1935, weitere Aufl. 1959 und 1969)
- PLUCKNETT, THEODORE T. (1956), *A Concise History of the Common Law*, 5. Aufl., London
- POCOCK, JOHN G. A. (1987), *The Ancient Constitution and the Feudal Law. A Study of English historical Thought in the seventeenth Century. A Reissue with a Retrospect*, Cambridge (erste Aufl. 1957)
- POLLOCK, FREDERICK, FREDERICK W. MAITLAND (1895), *The History of English Law*, 2 vols., Cambridge (2. Aufl. 1898, Neudrucke 1911, 1923, 1952, neu hg. von S. F. C. MILSOM 1968)
- POSTEMA, GERALD J. (2017), *Matthew Hale, on the Law of Nature, Reason, and Common Law: Selected Jurisprudential Writings*, Oxford
- PÜTTER, JOHANN ST. (1795), *Geist des Westphälischen Friedens nach dem innern Gehalte und wahren Zusammenhang der darin verhandelten Gegenstände historisch und systematisch dargestellt*, Göttingen
- RAUCHHAUPT, FRIEDRICH WILHELM VON (1923), *Geschichte der spanischen Gesetzesquellen von den Anfängen bis zur Gegenwart*, Heidelberg
- REEVES, JOHN (1814), *History of the English Law, from the Times of the Saxons, to the End of the Reign of Philip and Mary*, Vol. I–IV, 3. Aufl., London
- REEVES, JOHN (1829), *History of the English Law, from the Times of the Saxons, to the End of the Reign of Philip and Mary*, Vol. V, London
- REINHARDT, VOLKER (Hg.) (1997), *Hauptwerke der Geschichtsschreibung*, Stuttgart
- REIS, THIAGO (2013), *Savignys Theorie der juristischen Tatsachen*, Frankfurt am Main
- ROECK, BERND (1997), *Der Untergang des Heiligen Reiches. Die Säkularisierung des Gottesstaates der Frühen Neuzeit als Voraussetzung nationaler Identitätsbildung*, in: BABEL/MOGLIN (1997) 177–192
- REITEMEIER, JOHANN FRIEDRICH (1785), *Encyclopädie und Geschichte der Rechte in Deutschland*, Göttingen
- ROBERTSON, WILLIAM (1798), *History of the Reign of the Emperor Charles V.*, London (1. Aufl. 1769)
- ROSS, FRISO (2001), *Asso y Río, Ignacio Jordán Claudio de (1742–1804/14)*, in: STOLLEIS (2001) 43–44
- ROTH, PAUL (1862), *Die rechtsgeschichtlichen Forschungen seit Eichhorn*, in: *Zeitschrift für Rechtsgeschichte* 1, 7–27
- RÜCKERT, JOACHIM (1991), *Historie und Jurisprudenz bei Justus Möser*, in: STOLLEIS et al. (Hg.) (1991) 357–381
- RÜCKERT, JOACHIM (1997), *Karl Fr. Eichhorn (1781–1854), Deutsche Staats- und Rechtsgeschichte*, in: REINHARDT (1997) 152–156
- RÜCKERT, JOACHIM (2008), *Drittes Reich*, in: *Handwörterbuch zur deutschen Rechtsgeschichte*, Bd. 1, 2. Aufl., Berlin, Sp. 1152–1160
- RÜCKERT, JOACHIM (2010), *Privatrechtsgeschichte der Neuzeit. Genese und Zukunft eines Faches?*, in: BEHREND, OKKO, EVA SCHUMANN (Hg.), *Franz Wieacker. Historiker des modernen Privatrechts*, Göttingen, 75–118
- RÜCKERT, JOACHIM (2011), *Thibaut – Savigny – Gans: Der Streit zwischen »historischer« und »philosophischer« Rechtsschule (1991)*, in: DERS., *Savigny-Studien*, Frankfurt am Main, 415–474
- RÜCKERT, JOACHIM (2015), *Denktraditionen, Schulbildungen und Arbeitsweisen in der »Rechtswissenschaft« – gestern und heute*, in: HILGENDORF, ERIC, HELMUTH SCHULZE-FIELITZ (Hg.), *Selbstreflexion der Rechtswissenschaft*, Tübingen, 13–51
- RÜCKERT, JOACHIM, THOMAS DUVE (Hg.) (2015), *Savigny International?*, Frankfurt am Main
- RÜCKERT, JOACHIM, FRANK L. SCHÄFER (2017), *Repertorium der Vorlesungsquellen zu Friedrich Carl von Savigny*, Frankfurt am Main
- RUNDE, JUSTUS FRIEDRICH (1791), *Grundsätze des allgemeinen deutschen Privatrechts*, Göttingen (7. Aufl. 1824)
- SAVIGNY, FRIEDRICH CARL VON (1814), *Vom Beruf unsrer Zeit für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft*, Heidelberg
- SCHÄFER, FRANK L. (2008), *Juristische Germanistik. Eine Geschichte der Wissenschaft von einheimischen Privatrecht*, Frankfurt am Main
- SCHÄFER, FRANK L. (2012), *Germanistik*, in: *Handwörterbuch zur deutschen Rechtsgeschichte*, Bd. 2, 2. Aufl., Berlin, Sp. 255–259 (Lieferung 2008)
- SCHERER, EMIL CLEMENS (1927), *Geschichte und Kirchengeschichte an den deutschen Universitäten*, Freiburg i. Br.
- SCHLÖZER, AUGUST LUDWIG (1772), *Weltgeschichte*, Bd. 1, 2. Aufl., Göttingen
- SCHOLZ, JOHANNES-MICHAEL (2001), *Melo Freire dos Reis, Pascoal José de (1738–1798)*, in: STOLLEIS (2001) 434
- SCHRÖCKER, ALFRED (1974), *Die Deutsche Nation. Beobachtungen zur politischen Propaganda des ausgehenden 15. Jahrhunderts*, Lübeck
- SCHRÖDER, JAN (1992), *Zur Vorgeschichte der Volksgeistlehre. Gesetzgebungs- und Rechtsquellentheorie im 17. und 18. Jahrhundert*, in: *ZRG GA* 100, 1–47
- SCHRÖDER, JAN (2010), *Rechtswissenschaft in der Neuzeit. Geschichte, Theorie, Methode. Ausgewählte Aufsätze 1976–2009*, Tübingen
- SCHRÖDER, RICHARD (1889), *Lehrbuch der deutschen Rechtsgeschichte*, Leipzig
- SCHULER VON LIBLOY, FRIEDRICH (1874), *Abriß der europäischen Staats- und Rechtsgeschichte*, Berlin
- SCHULTE, JOHANN FR. VON (1884), *Karl Friedrich Eichhorn. Sein Leben und Wirken nach seinen Aufzeichnungen, Briefen, Mittheilungen von Angehörigen, Schriften*, Stuttgart
- SCHULZE, HAGEN (1994), *Staat und Nation in der europäischen Geschichte*, München
- SCHWARZ, ANDREAS B. (1931), *Das englische Recht und seine Quellen*, in: *Die Zivilgesetze der Gegenwart*, Bd. 2, Mannheim
- SCLOPIS, FEDERICO (1840–1857), *Storia della legislazione italiana*, 3 Bde., Torino

- SEE, KLAUS VON (1994), Vom »edlen Wilden« zum »Volk der Dichter und Denker«. Die Anfänge der Germanen-Ideologie, in: SEE, KLAUS VON, Barbar, Germane, Arier. Die Suche nach der Identität der Deutschen, Heidelberg, 61–82
- SEIFERT, ARNO (1976), *Cognitio historica*. Die Geschichte als Namensgeber der frühneuzeitlichen Empirie, Berlin
- SEMPERE, JUAN (1846), *Historia del derecho español*, 3. Aufl., Madrid (1. Aufl. 1822/23, 4. Aufl. 1847)
- SIMONETTI, CHRISTIAN ERNST (1746), *Der Character eines Geschichtsschreibers*. Entworfen in dem Leben und aus den Schriften des Herrn Abt Claudius Fleury, Göttingen
- SORDI, BERNARDO (2007), Recent Studies of Public Law History in Italy (1992–2005), in: *Zeitschrift für Neuere Rechtsgeschichte* 29, 260–276
- SRBIK, HEINRICH VON (1950), *Geist und Geschichte von deutschen Humanismus bis zur Gegenwart*, Bd. 1, München
- STIERNHÖÖK, JOHAN (1672), *De iure Sveonum et Gothorum vetusto, libri duo quorum primus de Judiciis et eorum varietate, de Judiciis, de Processibus juridicariis, Probationibus, Decisionibus, Executionibus etc. posterior de actionibus sive causis civilibus et Criminalibus, denique de iure Sacrorum, Religione, et quae religioni inserviunt legibus*, Holmiae, 433 S.
- STINTZING, RODERICH (1884), *Geschichte der deutschen Rechtswissenschaft*, 2. Abt., München, Leipzig
- STOBBE, OTTO (1864), *Geschichte der deutschen Rechtsquellen*, Bd. 2, Braunschweig
- STOBBE, OTTO (1870), Hermann Conring. Der Begründer der deutschen Rechtsgeschichte. Rede beim Antritt des Rektorats der Universität Breslau am 15. Oktober 1869, Berlin
- STOBBE, OTTO (1871–1885), *Handbuch des Deutschen Privatrechts*, 4 Bde., Berlin
- STOLLEIS, MICHAEL (Hg.) (1983), Hermann Conring (1606–1681). Beiträge zu Leben und Werk, Berlin
- STOLLEIS, MICHAEL (1988), *Geschichte des öffentlichen Rechts in Deutschland*, Bd. 1: Reichspublizistik und Policyrecht 1600–1800, München
- STOLLEIS, MICHAEL et al. (Hg.) (1991), *Die Bedeutung der Wörter*. Studien zur europäischen Rechtsgeschichte. Festschrift für Sten Gagnér zum 70. Geburtstag, München
- STOLLEIS, MICHAEL (1994), Hermann Conring und die Begründung der deutschen Rechtsgeschichte, in: STOLLEIS, MICHAEL (Hg.), Hermann Conring, *Der Ursprung des deutschen Rechts*, Frankfurt u. a., 253–267
- STOLLEIS, MICHAEL (Hg.) (2001), *Juristen*. Ein biographisches Lexikon. Von der Antike bis zum 20. Jahrhundert, München (1. Aufl. 1995)
- STRUVE, BURKHARD G. (1756), *Bibliotheca Iuris selecta*, 8. Aufl. durch CHRISTIAN G. BUDER, Jena (ND Aalen 1970)
- SUTER, ANDREAS (1999), Nationalstaat und die »Tradition von Erfindung«, in: *Geschichte und Gesellschaft* 25, 480–503
- TAMM, DITLEV (1991), Patriotic Legal History and national Identity, in: STOLLEIS et al. (1991) 509–520
- TAMM, DITLEV (2001a), Kofod Ancher, Peder (1710–1788), in: STOLLEIS (2001) 361
- TAMM, DITLEV (2001b), Kolderup-Rosenvinge, Janus Lauritz Andreas (1792–1850), in: STOLLEIS (2001) 363–364
- TARANOWSKY, FEDOR V. (1906), Leibniz und die äußere Rechtsgeschichte, in: *ZRG GA* 27, 190–233
- TATERKA, THOMAS (2016), Lettland, in: *Handwörterbuch zur deutschen Rechtsgeschichte*, Bd. 3, 2. Aufl., Berlin, Sp. 853–855
- TEUSCHENBRUNN, JOHANN HEUMANN VON (1779), *Geist der Gesetze der Deutschen*, 2. Aufl., Nürnberg (erste Aufl. 1760)
- THOMASIIUS, CHRISTIAN (1750), *Delineatio Historiae Juris Romani et Germanici*, Erfurt
- THOMASIIUS, CHRISTIAN (1894), Von Nachahmung der Franzosen (*Deutsche Literaturdenkmale des 18. und 19. Jahrhunderts* Nr. 51), Stuttgart
- UREÑA, RAFAEL DE (1906), *Observaciones acerca del desenvolvimiento de los estudios de historia del Derecho Español*, Madrid
- VAN CAENEGEM, RAOUL C. (1982), Reflexions on the Place of the Low Countries in the European Legal History, in: *Europäisches Rechtsdenken in Geschichte und Gegenwart*. Festschrift für Helmut Coing zum 70. Geburtstag, Bd. 1, München, 3–17
- VAN CAENEGEM, RAOUL C. (1987), *Judges, Legislators and Professors*. Chapters in European Legal History, Cambridge
- VAN DEN BERGH, GOVAERT (1988), *The Life and Work of Gerard Noodt (1647–1725)*, Oxford
- VAN DEN BERGH, GOVAERT (2002), *Die holländische elegante Schule*, Frankfurt am Main
- VAN HEIJNSBERGEN, PIETER (1925), *Geschiedenis der Rechtswetenschap in Nederland*, Amsterdam
- VANO, CRISTINA, GIOVANNI LOMONACO (2012), Due scritti sul Foro napoletano con una nota di lettura, Napoli
- VIOLLET, PAUL (1886), *Précis de l'histoire du droit français*, Paris (3. Aufl. 1905)
- WANNER, RAYMOND E. (1973), Claude Fleury (1640–1723) as an Educational Historiographer and Thinker, Den Haag
- WESEL, UWE (1997), *Geschichte des Rechts*, München (4. Aufl. 2014)
- WHITE, HAYDEN (1973), *Metahistory*. The historical imagination in nineteenth-century Europe, Baltimore
- WILLOWEIT, DIETMAR (1977), Hermann Conring, in: STOLLEIS, MICHAEL (Hg.), *Staatsdenker im 17. und 18. Jahrhundert*. Reichspublizistik, Politik, Naturrecht, Frankfurt am Main, 129–147
- WINKEL, LAURENS (2009), Netherlands, in: *The Oxford International Encyclopedia of Legal History*, Bd. 4, Oxford, Sp. 225–227
- WOLF, ERIK (1939), *Große Rechtsdenker der deutschen Geistesgeschichte*, Tübingen
- YALE, D. E. C. (1976), Hale as a Legal Historian, Selden Society lecture ... July 7th 1976, London
- ZACHARIÄ, C. S. (1829), Rezension Reeves, in: *Kritische Zeitschrift für Rechtswissenschaft und Gesetzgebung des Auslandes* 1, 402–414
- ZACHARIÄ, C. S. (1841), Rezension Flintoff, in: *Kritische Zeitschrift für Rechtswissenschaft und Gesetzgebung des Auslandes* 13, 61–66