

Rechtskultur 2

Zeitschrift für Europäische Rechtsgeschichte
European Journal of Legal History
Journal européen d'histoire du droit

**Methode der Rechtsgeschichte und ihrer Nachbarwissenschaften
 beim Umgang mit rechtshistorischen Quellen**

**Which methods do legal history and related areas of study
 use with their sources?**

**Méthode de l'histoire du droit et des disciplines connexes
 quant au traitement des sources de l'histoire du droit**

Stephan Wagner-Kragenberg

**Die rechtstatsächliche Aussagekraft rechtshistorischer Quellen am Beispiel der mittelalterlichen Rescripten
 des Senatus Consultum Velleianum**

S. 1

Joske Leuninger-Hirmer

„Law and ...“: Wandlungen des Ehrechts im Lichte sich wandelnder Subjektkulturen

S. 11

Natali Susantono, Regensburg

**Zwischen europäischem Menschenrecht und tschechoslowakischer Verfassung: Welches Rechtsverständnis
 die Charta 77 motivierte und bei wem sie sich Gehör verschafft**

S. 23

Frankik Dhrupit, Ghent

**Looking Beyond the Tip of the Iceberg: Diplomatic Praxis and Legal Culture in the History of Public International
 Law**

S. 31

Isabel Dolores Ruiz-Rosa, Granada

Legal Science as a Source of Law (Notes on its Practical-Normative Dimension)

S. 43

Miguel Angel Morales Pizarro, Albuera

**Prozessformulare in der ersten Hälfte des 19. Jahrhunderts: Richtlinien für das Vorgehen der Bungenrichter
 als Richter**

S. 51

Lukas Gschwend, Pascale Suter, St. Gallen/Zürich

Die Sammlung Schweizerischer Rechtsquellen und ihr Rechtsquellenbegriff

S. 67

Markus Würdinger, Saarbrücken

**Subjektive oder objektive Theorie? – Das historische Argument in der Rechtsdogmatik
 und Rechtspraxis**

S. 79

Dirk Heirbaut, Ghent

Rapport de synthèse: Some reflexions on the methodologies of legal history

S. 89

Sebastián Riquelme, Bogotá

**Debatte/debate/débat: Governance und Unabhängigkeit in Lateinamerika: Legitimität in Räumen begrenzter
 Staatlichkeit**

S. 93

Jose Manuel Aranda Izquierdo

**Debatte/debate/débat: Características fundamentales de la HISTORIOGRAFÍA y bibliografía sobre legitimación
 en española hacia iberoamérica en el siglo XIX: El caso vasconavarro**

S. 105

Paul Robert Cora

Was ist „europäische Rechtskultur“? Ein kulturhistorisch-diskursanalytisches Statement.

S. 132

Herausgeber: Ignacio Czeguhn - Lukas Gschwend - Dirk Heirbaut - Martin Löhnig - Antonio Sánchez Aranda

Edition Rechtskultur

nach der Verkündung der Norm, die sie einsetzt⁸⁴. Dies ist der Fall bei Marcelo Martínez Alcubilla selbst⁸⁵, sowie bei einer Reihe von Juristen, von denen wir, ohne Anspruch auf Vollständigkeit⁸⁶, hier Celestino Mas y Abad⁸⁷, Agustín María de la Cuadra⁸⁸, Antonio Casas y Moral⁸⁹, Pedro Martín Lossantos⁹⁰, Pascual Savall y Dronda⁹¹, Juan Bautista Simó y Cifuentes⁹², José Murillo⁹³ oder Mariano Nogués Secall⁹⁴ erwähnen können.

Mit Inkrafttreten der Zivilprozessordnung ahnte man schon das bevorstehende und herbeigesehnte Verschwinden der Bürgermeister, wie sie die Verfassung beschrieb, von der Landkarte der Justiz. Jedoch ließ das so bedeutsame Ereignis auf sich warten. Obwohl der berühmte Martínez Alcubilla⁹⁵ dies auch ein Jahrzehnt nach ihrer Verkündung weiterhin öffentlich ausrief, musste man doch noch bis zum Gerichtsorganisationsgesetz vom 15. September 1870 und der Strafprozessordnung vom 22. Dezember 1872 warten, bis diese endgültig aus dem Gebiet der Justiz entfernt wurden und gleichzeitig all diese Justizliteratur in Vergessenheit geriet, deren Ziel es gewesen war, ihnen auf einfache und lehrreiche Art und Weise, die komplexe Welt der Justiz nahe zu bringen.

neuen und bedeutsamen Grundlagen, wie sie dort festgelegt wurden, haben uns in die Lage versetzt, eine komplette Abhandlung über rechtliche Vorgehensweisen zu verfassen (...).

⁸⁴ In den folgenden Jahren werden weiterhin Werke veröffentlicht, die diese als Adressaten haben. Autoren dieser Bücher sind beispielsweise Remigio Salomón, José Romero, Sebastián Moreno, Santos Hidalgo, José Martín Rodríguez, Quintín González, Emilio Cánovas del Castillo, Fermín Abella, Juan de Dios Rada y Delgado oder José García Cantalapiedra. S. hierzu Fußnote 2.

⁸⁵ Manual de las atribuciones..., a. a. O.

⁸⁶ S. Fußnote 2.

⁸⁷ Manual del juez de paz, Madrid, 1855. Es existiert eine Ausgabe von 1859 mit dem Titel Manual del juez de paz y del alcalde en el ejercicio de funciones judiciales.

⁸⁸ Prontuario de los juzgados de paz, ilustrado con observaciones importantes, I, Sevilla, 1855.

⁸⁹ Guía de los jueces de paz, Granada, 1856.

⁹⁰ Manual de jueces de paz o Lo que deben practicar todos los funcionarios que intervienen en los Juzgados de Paz, para librar los diferentes negocios que les corresponden en los mismos, con arreglo a la nueva Ley de enjuiciamiento y al Real decreto de veinte y dos de Octubre del corriente año, Reus, 1856.

⁹¹ Manual de los jueces de paz y sus secretarios, arreglado a la Ley de Enjuiciamiento civil y órdenes posteriores y a los fueros y observaciones del Reino de Aragón que quedan vigentes, Zaragoza, 1856.

⁹² Guía de los jueces de paz y sus secretarios con arreglo a la Ley de Enjuiciamiento civil, Barcelona, 1856.

⁹³ Instrucciones del Juez de paz, arreglada a las disposiciones de la Ley de Enjuiciamiento civil, Barcelona, 1856.

⁹⁴ Práctica forense novísima, según la ley de enjuiciamiento civil, de 5 de octubre de 1855, El Faro Nacional, Madrid, 1856.

⁹⁵ Biblioteca de los juzgados de paz o Tratado general teórico-práctico del personal de dichos juzgados, de los negocios de que deben conocer y del modo de proceder en ellos; con formularios para los actos conciliatorios, juicios verbales, abintestatos y testamentarias, deslindes, emplazamientos, depósitos, informaciones posesorias, actas de consentimiento y consejo paterno para contraer matrimonios, etc., etc., etc., y Diccionario manual de legislación y jurisprudencia, en que se compendian las disposiciones más usuales del derecho civil y se insertan literalmente otros muchas de interés general, etc., etc., para uso de los señores jueces de paz y sus secretarios, propietarios y colonos, comerciantes, industriales y otra personas, por..., 4. Aufl. des Manual de los Jueces de paz, Madrid, 1865, S. V, FN: "... üben die Bürgermeister immer noch Gerichtsaufgaben auf dem Gebiet der Strafsachen aus; aber auch für diesen Punkt ist die Reform schon nahe".

Die Sammlung Schweizerischer Rechtsquellen und ihr Rechtsquellenbegriff

Lukas Gschwend, Pascale Sutter, St. Gallen/Zürich

Die rechtshistorische Forschung beruht massgeblich auf Rechtsquellen. Dabei ist zu unterscheiden zwischen Quellen des Rechts und Rechtsquellen. Eine panjuristische Sichtweise verhilft zu einem tieferen Verständnis der Rechtsgenese, verwischt indessen ein disziplinär eingrenzbare Verständnis von juristischen Normen. Für die Rechtsgeschichte hilfreich ist ein weit gefasster juristischer Rechtsquellenbegriff, welcher über die Folie des Rechtsquellenbegriffs abschichtbar jene der kulturhistorisch erkennbaren Quellen des Rechts legt. Für Editions-zwecke ist zwangsläufig auf geschriebene Rechtsquellen zurückzugreifen. Ein auf Satzungsrecht reduzierter Quellenbegriff wird den modernen Bedürfnissen transdisziplinärer historischer Forschung nicht gerecht, weshalb die Auswahl weiter zu treffen ist. Dennoch bleibt jede Edition stets eine Auswahl, deren Möglichkeiten beschränkt sind. Selektionskriterien ergeben sich aus Relevanz, Erkenntnisinteressen der adressierten Forscherkreise sowie aus der Repräsentativität der Quellen. Die digitale Edition richtet sich an eine globale research community. Sie macht nicht nur eine erhebliche geographische und disziplinäre Erweiterung der Nutzung möglich, sondern erleichtert und beschleunigt insbesondere durch Suchoptionen die Forschungsarbeit mit den Quellen. Entscheidend für den wissenschaftlichen Wert einer Edition ist die Qualität der Register. Die Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter der SSRQ betreiben in Zusammenarbeit mit Computerlinguisten im Bereich der digitalen Erschliessung von Rechtsquellen internationale Pionierarbeit.

Sources of law are the main basis of research of law history. Thereby sources of law have to be divided into sources of law in the narrow sense on the one hand and historical legal texts on the other hand. A panjuristic view leads to a deeper comprehension of the genesis of law, meanwhile, it wears a disciplinary-bounded comprehension of legal rules. Quite helpfully for history of law is the interpretation of the term 'sources of law' in a broad manner, that places the known cultural-historical sources of law as a sheet by sheet removable foil on the historical legal texts. Edition projects fall back on historical legal texts mandatory. To understand sources of law only as legislation, would be an inadmissible reduction, unable to come up to modern need of transdisciplinary research. That's why the choice has to be broader. Still, every edition remains always a selection with a limited potential. Selection criteria result from relevance as well as from the cognition interest of the directed research community and from the representativeness of the source itself. A digital edition addresses a global research community. It not only enable a significant increase of the use in a geographic and disciplinary view, but facilitate and accelerate the research work with sources especially through search options as well. The scientific value of an edition depends crucially on the quality of its register. In cooperation with computer linguists, the employees of the SSRQ pioneer worldwide in the field of digital indexing of sources of law.

En histoire du droit, la recherche repose en premier lieu sur des sources. Parmi celles-ci, il convient de distinguer entre sources du droit au sens strict et au sens large. Une vision panjuridique aide à saisir plus profondément la genèse du droit, mais elle tend à effacer les limites établies par les disciplines traditionnelles dans la compréhension des normes juridiques. L'histoire du droit a tout à gagner à une conception de ses sources très ouverte, qui superpose à dessein sources du droit au sens strict et sources juridiques, dans un sens plus large, relevant de l'histoire culturelle.

Un travail d'édition ne peut porter que sur des sources écrites. Réduire la notion de sources du droit aux seuls textes

statutaires ne satisfait pas aux nécessités modernes de la recherche historique transdisciplinaire. C'est pourquoi il faut déplier l'éventail. Néanmoins, toute édition doit opérer des choix, dans un contexte limité. Ceux-ci se fondent sur des critères tels que la pertinence, les intérêts reconnus des cercles de chercheurs auxquels on s'adresse, ainsi que la représentativité des sources.

L'édition électronique s'adresse à une research community globale. Elle rend non seulement possible une extension importante, tant géographique que disciplinaire, de l'exploitation des sources, mais elle la facilite et l'accélère, notamment par les outils de recherche textuels qu'elle propose. La qualité des index est décisive pour la valeur scientifique d'une édition. Les collaboratrices et collaborateurs des SDS, avec l'appui de linguistes informaticiens, accomplissent dans le domaine de l'indexation électronique des sources du droit un travail pionnier de niveau international.

Die 1894 als Rechtsquellenkommission gegründete und vom Schweizerischen Juristenverein getragene Rechtsquellenstiftung verwirklicht mit der von ihr herausgegebenen Sammlung Schweizerischer Rechtsquellen (SSRQ) das grösste Editionsunternehmen der Schweiz.¹ Bisher sind 120 Bände oder mehr als 60 000 Seiten rechtshistorisches Quellenmaterial vom Mittelalter bis in die Frühe

¹ Zur Geschichte der Sammlung Schweizerischer Rechtsquellen vgl. Gschwend Lukas/Sutter Pascale, Geschichte der Rechtsquellenforschung im Kanton St. Gallen mit Ausblick in die digitale Zukunft der Rechtsquellenforschung, in: Neujahrsblatt des Historischen Vereins des Kantons St. Gallen 153 (2013), S. 9–17; Gschwend Lukas, Rechtshistorische Grundlagenforschung: die Sammlung Schweizerischer Rechtsquellen, in: Schweizerische Zeitschrift für Geschichte 58 (2008), Nr. 1, S. 4–19; Gschwend Lukas, Die Sammlung Schweizerischer Rechtsquellen, herausgegeben von der Rechtsquellenstiftung des Schweizerischen Juristenvereins: Ein Monumentalwerk rechtshistorischer Grundlagenforschung, in: Zeitschrift für Schweizerisches Recht (2007) I, S. 435–457. Ferner die weitgehend vollständige Bibliographie auf <http://www.ssrq-sds.ch>. Zur Geschichte des Schweizerischen Juristenvereins vgl. Gschwend Lukas/Ingber Karin/Wehrle Stefan, Jubiläumsschrift: 150 Jahre Schweizerischer Juristenverein 1861–2011, in: Zeitschrift für Schweizerisches Recht, Sonderheft, Basel 2011.

Neuzeit (1798) aus allen Sprachregionen erschienen. Anfangs sollte die „monumentale Edition“² in erster Linie Juristen Einblick in die verschiedenen historischen Rechtslandschaften der Schweiz und deren Entwicklung geben, genetische Grundlagen für die damals anstehenden Kodifikationsprojekte liefern und „der nationalen Selbstfindung, -erklärung und -erneuerung“³ dienen. Heute nutzen neben Rechtshistorikern Wissenschaftler unterschiedlicher Richtungen die SSRQ für die Erforschung ihrer wirtschafts-, sozial-, kultur- und sprachhistorischen Fragestellungen.

Im Folgenden soll ein für die Bedürfnisse der aktuellen Rechtsgeschichte passender Rechtsquellenbegriff skizziert und aufgezeigt werden, wieweit derselbe der SSRQ zugrunde liegt. Sodann wird dargelegt, wie Rechtsquellen der SSRQ heute auf digitalem Weg einer interdisziplinären research community zugänglich gemacht werden, welche Leistungskriterien zu erfüllen sind und welche Herausforderungen sich stellen.

I. Quellen des Rechts und Rechtsquellen – Eine kulturwissenschaftliche Perspektive

1. Rechtsgenese und Quellenfassung

Der Begriff der Rechtsquelle wird in der neueren juristischen Literatur meist im Sinne einer positiven Rechtserkenntnisquelle (Gesetz, Verordnung, Vorschrift, Reglement etc.) verwendet. Umfassender ist die in den 1920er Jahren entwickelte, theoretisch weiter gefasste, rechtsrealistische Definition des dänischen Rechtsphilosophen Alf Ross, der jeden Erkenntnisgrund für etwas als Recht als Rechtsquelle versteht.⁴ Wie bedeutsam sich die Frage nach dem Grund für das Verständnis der Rechtsquellen erweist, wird deutlich, wenn man sich die ursprüngliche Bedeutung der Quellenmetapher vor Augen hält: Als Quelle wird der Ort bezeichnet, wo ein fließendes Gewässer erstmals aus dem gewachsenen Boden hervortritt oder jedenfalls dem Menschen erkennbar wird. An seiner Quelle wird Wasser, das sich später zu einem Fluss vereint, erstmals sichtbar. Regen, stehende Gewässer oder unterirdische Grundwasserläufe werden nicht als Quellen bezeichnet. Letztere werden zu Quellen, wenn sie zur Wassergewinnung gefasst werden. Diese Begriffsverwendung impliziert, dass man im hydrologischen Zusammenhang nur dann von Quellen spricht, wenn fließendes Wasser natürlicherweise oder durch Artefakt in seiner Dynamik an der Erdoberfläche erkennbar wird.

Überträgt man nun diesen Quellenbegriff auf das Recht, wird offenkundig, dass nur dann von Rechtsquellen die Rede sein sollte, wenn Recht neu erzeugt bzw. dem Menschen als Recht zugänglich und erkennbar gemacht, offenbart oder verkündet wird. Daraus folgt einerseits, dass nicht jede theoretische Rechtsidee, jede normative Vorstellung a priori bereits eine Rechtsquelle sein kann, ob-

gleich die tatsächlichen Gegebenheiten, Vorstellungen und Wertungen derjenigen, die das Recht bestimmen, seit Montesquieu bisweilen auch als Rechtserzeugungsquellen bezeichnet werden.⁵ Andererseits beinhaltet der Rechtsquellenbegriff mehr als die Gesamtheit des positiven Rechts im Sinne einer Gesetzessammlung, denn Recht wird immer wieder neu erzeugt und dem Menschen erkennbar durch dessen Anwendung in der Form von einseitigen Rechtsgeschäften, Verträgen, individuell-konkreten Rechtsanwendungsakten sowie durch die Rechtsprechung. Die metaphorische Annäherung richtet den Blick auch auf das dynamische Element, das jedenfalls für die rechtshistorische Betrachtung essentiell ist.

Wenn wir den hydrologischen Quellenbegriff in seiner Semantik für die Eingrenzung des Rechtsquellenverständnisses noch weiter fruchtbar machen wollen, kann die Frage gestellt werden, was alles zu einer Wasserquelle gehört? Nur das hervorquellende Wasser, die unmittelbare natürliche Einbettung im Boden bzw. die künstliche Fassung oder auch die Hydro- und Geomorphologie, die Hydrostatik, die Temperatur, die chemische Zusammensetzung, das biologische Umfeld etc.? Wer nur nach dem Standort der Quelle eines Flusses fragt, wird sich mit den Koordinaten derselben zufrieden geben, ohne sich eine Vorstellung von der Quelle selbst oder vom Quellgebiet zu machen. Wer eine Quelle für die Gewinnung von Mineralwasser nutzen möchte, dem werden die Herkunft und chemische Zusammensetzung des Wassers sowie die Beschaffenheit des Quellgebiets nicht gleichgültig sein können. Ganz ähnlich variiert der Rechtsquellenbegriff je nach dem quellenspezifischen Erkenntnis- und Verwendungsinteresse des Rechtswissenschaftlers. Dem mit dem geltenden positiven Recht arbeitenden Juristen der Gegenwart werden Quellenangaben im Sinne von Gesetzes- und Vertragshinweisen oder Rechtsprechungszitaten genügen, wobei die weiterführende Auslegung meist über den grammatikalischen Wortlaut hinausgreifen wird.

Stellt man den Begriff der Rechtsquelle jenem der Quelle des Rechts gegenüber, so öffnet sich der Blick. Quellen des Rechts sind etwa der Wille eines zur Rechtserzeugung befugten Herrschaftsträgers, die in einer sozialen Entität vertretenen und kommunizierten Rechtsideen, Traditionen, Sitten und Moralüberlieferungen sowie Rechtsanschauungen, das Rechtsbewusstsein und Rechtsgefühl,⁶ in einer Kontraktsgesellschaft⁷ auch die Interessen der zum Vertragsschluss berechtigten handlungsfähigen Rechtsakteure, die vorherrschende Interpretation einer Gesetzesstelle durch ein Gericht oder der Umsetzungs- und Anwendungswille einer Verwaltungsbehörde, also nicht nur Rechtserzeugungsquellen son-

dern auch Rechtswertungsquellen, normativ wirksame Kräfte oder eben Quellen des Rechts im weitesten Sinne.⁸

Begreift man jedoch im Sinne eines Panjurismus alle Quellen des Rechts als Rechtsquellen, erfolgt eine Identifikation des Normativen mit dem Recht schlechthin, was im Hinblick auf die Rechtsgenese den analytischen Blick schärfen mag, hinsichtlich einer juristischen Betrachtung indessen eine disziplinäre Fokussierung verunmöglicht. Kulturwissenschaftlich gesehen, sind positive Rechtsquellen nämlich keineswegs etwas Originäres im Sinne einer institutionalisierten Normerzeugung. Rechtsquellen sind vielmehr Produkte kultureller Prozesse, welche als Quellen des Rechts bezeichnet werden können. Sie widerspiegeln Weltanschauungen, sozioökonomische und politische Machtverhältnisse, rechtswissenschaftliche, philosophische, anthropologische, soziologische, psychologische, sprach- und naturwissenschaftliche und anderweitige wissenschaftliche Erkenntnisse und Einsichten, soziale Erfahrungen, zivilisatorische Errungenschaften, Religion, Bräuche, Traditionen und anderweitige normative Einflüsse (Ethik, Sitte, Moral etc.). Quelle des Rechts können der normative Wille zur Bewahrung oder zur Veränderung sein, etwa der Wille zur Zerstörung überkommener Strukturen oder die Überzeugung zur Bewahrung zivilisatorischer Errungenschaften. Sie sind auch Quellen des Zivilisationsprozesses (Norbert Elias).⁹ Demnach liegen einer Rechtsquelle stets politische, idealistische, materialistische, historische oder anderweitig motivierte normative Motive zugrunde. Das Recht ist nicht nur Quelle, es ist auch Instrument und positiver Willensausdruck, gleichermaßen kulturelles Produkt wie kultureller Grund. Hieraus wird deutlich, dass ein zu eng gefasster positivistischer Rechtsquellenbegriff weder den tatsächlichen Verhältnissen noch den Erkenntnischancen eines kulturwissenschaftlichen Rechtsquellenbegriffs gerecht werden kann.¹⁰

Die kulturwissenschaftliche Betrachtung lässt sich mit dem juristischen Blick unter Rückgriff auf Max Webers Theorie der Legitimität von Rechtsquellen, seinen Begriff des Rechtsstabs sowie die Zwangstheorie wertschöpfend vereinbaren: Weber hat als Kriterien der Rechtsgeltung die Tradition als Geltung des immer Gewesenen, die affektuelle Anerkennung der Norm (Charisma, Religion) sowie die rationale Anerkennung der Legitimität von Normen (kraft wertrationalen Glaubens oder kraft positiver Satzung) unterschieden.¹¹ Weber differenziert

Rechtsschöpfung und Rechtsfindung.¹² Den Formcharakter erhält das objektive Recht durch seine Erzwingbarkeit, welche vom Rechtsstab gewährleistet wird.¹³ Die Rechtsquelle erscheint als das in eine Form gegossene, umsetzbare Produkt des aus der Quelle des Rechts geflossenen normativen Stoffs.

Theodor Bühler hat 1985 sieben Rechtsindikatoren entwickelt, welche auch für eine kulturrechtshistorische Betrachtung hilfreich sind. Rechtsquellen liegen demnach vor, wenn es sich bei den fraglichen Quellen um Rechtsätze handelt, Willenserklärungen mit Rechtsfolgen geäußert werden, rechtliche Sanktionsdrohungen vorliegen, soziale Handlungen formal bezeugt werden, Juristen sich zu einem Sachverhalt äussern, ein Richterspruch vorliegt oder eine soziale Handlung einem Rechtsstab zugeordnet werden kann.¹⁴

2. Historische Rechtsquellen typen

Der Rechtsquellenbegriff der älteren Rechtsgeschichte ist stark beeinflusst von der historischen Rechtsschule und den nachfolgenden positivistischen Strömungen. Man bemühte sich im 19. Jh. um eine chronologische und systematische Ordnung der Rechtsquellen typen. So unterscheidet Otto Stobbe in seinem 1860–1864 erschienenen Standardwerk „Geschichte der deutschen Rechtsquellen“¹⁵ vier Perioden, denen er einzelne Rechtsquellen typen zuordnet. In der ersten Periode (bis Ende des 9. Jh.) stellt er die Stammesrechte, die fränkische Reichsgesetzgebung sowie die Formelsammlungen dar. Über die Typologie hinaus geht ein kurzes Kapitel über den Einfluss des römischen Rechts. Die zweite Periode (vom Ende des 9. bis zur Mitte des 15. Jh.) gliedert er rechtsquellentypisch auf in die Rechtsbücher, die Reichsgesetzgebung, die Stadtrechte, Landrechte, Lehn- und Dienstrechte, die bäuerlichen Rechtsquellen sowie das lombardische Recht. In einem kurzen Anschlusskapitel wird die Bedeutung fremder Rechte behandelt. Die dritte Periode beschlägt die Zeit von der Mitte des 15. bis zur Mitte des 18. Jh. Die Systematik wird nun zunehmend aufgebrochen. Der erste und längste Abschnitt handelt nicht von Rechtsquellen typen, sondern von der Rezeption des römischen Rechts. Im zweiten Abschnitt wird die humanistische Rechtsliteratur erläutert. Erst der vierte Abschnitt knüpft an die systematische Darstellung an. Es werden Landrechte, Stadtrechte, Halsgerichtsordnungen, Gerichtsordnungen und besondere Gesetze unterschieden. Im fünften Abschnitt werden ausgewählte Stadtrechte, im sechsten Abschnitt ausgewählte Partikularrechte vertieft. Gänzlich verzichtet wird auf eine systematische Typologie in der Darstellung der vierten Periode (Mitte des 18. Jh. bis Mitte 19. Jh.), wo länderspezifisch die Kodifikationsprozesse erläutert werden.

Bereits Stobbe ist sich aber durchaus im Klaren, dass ein

² Blickle Peter, Ordnung schaffen. Alteuropäische Rechtskultur in der Schweiz. Eine monumentale Edition, in: Historische Zeitschrift 268 (1999), S. 121–136.

³ Gschwend (2007), S. 438.

⁴ Vgl. Ross Alf, Theorie der Rechtsquellen. Ein Beitrag zur Theorie des positiven Rechts auf Grundlage dogmenhistorischer Untersuchungen, Wien 1929, S. 16.

⁵ Vgl. Ossenbühl Fritz, Gesetz und Recht – Die Rechtsquellen im demokratischen Rechtsstaat, in: Handbuch des Staatsrechts, Bd. 5, Heidelberg/München/Landsberg/Berlin 2007, § 100, Rz. 1–3.

⁶ Vgl. dazu u. a. Rehinder Manfred, Rechtssoziologie, 7. A. München 2009, Rz. 118f.

⁷ Zum Vertrag als Rechtsquelle vgl. Bühler Theodor, Der Vertrag als Rechtsquelle, Gedanken zur Gerechtigkeit, Bern 2009. Zur Kontraktsgesellschaft vgl. Feaver George, From Status to Contract: A Biography of Sir Henry Maine, 1822–1888, London 1969.

⁸ Die rechtssoziologische Seite dieses weiten Verständnisses beschlägt der von Eugen Ehrlich geprägte Begriff des „lebenden Rechts“, das die sozialen Verbände hervorbringen und nach dem sie leben. Für die normative Bindung relevant ist die Anerkennung der Norm durch die Rechtsunterworfenen. Vgl. dazu u. a. Röhl Klaus F., Rechtssoziologie, Köln/Berlin/Bonn/München 1987, S. 27f.

⁹ Vgl. dazu insbesondere Elias Norbert, Über den Prozess der Zivilisation. Soziogenetische und psychogenetische Untersuchungen, Bd. 2, 28./29. A., Frankfurt a. M. 2007/08.

¹⁰ Zur kulturwissenschaftlichen Betrachtung der Rechtsgeschichte vgl. insbesondere Senn Marcel, Rechtsgeschichte – ein kulturhistorischer Grundriss, 4. A. Zürich/Basel/Genf 2007, S. 1ff. sowie Senn Marcel/Gschwend Lukas, Rechtsgeschichte II – Juristische Zeitgeschichte, 3. A. Zürich/Basel/Genf 2010.

¹¹ Vgl. Weber Max, Wirtschaft und Gesellschaft. Grundriss der ver-

stehenden Soziologie, 5. A. (besorgt von Johannes Winkelmann), Tübingen 1921/1976, S. 19.

¹² Ebd., S. 388ff.

¹³ Ebd., S. 441ff.

¹⁴ Vgl. Bühler Theodor, Rechtserzeugung – Rechtserfragung – Legitimität der Rechtsquellen, Bd. 3, Zürich 1985, S. 25–34.

¹⁵ Vgl. Stobbe Otto, Geschichte der deutschen Rechtsquellen, 2 Bde., Leipzig 1860/64.

historischer Rechtsquellenbegriff über die positive Rechtserzeugung hinausgreifen muss und auch nicht bei generell-abstrakten normativen Quellen verharren darf. Es ist ein kulturwissenschaftlicher Ansatz feststellbar, obgleich er den Rechtsquellenbegriff gegenüber den Forschungsinteressen der Rechtsgeschichte explizit verkürzt. Aufschlussreich ist jedoch seine Umschreibung des Gegenstands einer Geschichte der deutschen Rechtsquellen, welche auch Quellen des Rechts erfasst: „Sie beschäftigt sich einmal mit denjenigen Denkmälern, welche von dem Staat oder der Obrigkeit ausgehen und bestimmt sind, vom Volke im Leben beobachtet und von den Richtern und Urtheilern im Gericht angewendet zu werden (Gesetze, autonomische Rechtsquellen, offizielle Aufzeichnungen des Gewohnheitsrechts), und sodann mit den Schriften, welche ohne öffentliche Autorität unternommen, das Recht einer bestimmten Zeit darstellen und seine Anwendung im Leben zu erleichtern bestimmt sind (die Wissenschaft, die Bearbeitung des Rechts). Von der Aufgabe ausgeschlossen sind die für die Geschichte des Rechts selbst unentbehrlichen, aber nicht als Rechtsquellen im eigentlichen Sinne zu bezeichnenden Berichte über das Recht, wie sie sich gelegentlich in geschichtlichen Quellen finden, und die in den Urkunden zahlreich enthaltenen Nachrichten über Rechtsverhältnisse, Rechtsgeschäfte oder sonstige rechtliche Vorgänge. Wenn auch die letzteren häufig nicht bloss den individuellen Willen einzelner Personen enthalten, sondern entweder ausdrücklich mittheilen oder indirect zu erkennen geben, was das über dem Willen des Einzelnen stehende Gesetz oder die allgemeine Gewohnheit der Zeit vorschreibt, so sind sie doch nur Zeugnisse, aber nicht Quellen oder Bearbeitungen des Rechts. Nur eine Gattung von Urkunden wird berücksichtigt werden: nämlich gerichtliche Entscheidungen von Rechtsstreitigkeiten, soweit dieselben nicht bloss vereinzelt, sondern in grösserer Zahl von demselben Gericht erhalten oder zusammengestellt sind; sie liefern das unmittelbarste Zeugnis für das im Leben von den mit rechtsprechender Autorität versehenen Gerichten angewendete Recht.“¹⁶

Eine ganz andere eigenständige, teilweise eigenwillige Rechtsquellenlehre legte der Zürcher Rechtshistoriker Theodor Bühler in seinem zwischen 1977 und 1985 erschienenen dreibändigen Werk zur Rechtsquellenlehre vor.¹⁷ Im ersten Band wird die Entwicklung vom Gewohnheitsrecht über das Satzungsrecht zur Kodifikation dargelegt.¹⁸ Der zweite Band untersucht als Rechtsquellenkategorien die Rechtsprechung des Mittelalters, das antike, mittelalterliche und frühneuzeitliche Juristenrecht sowie den Vertrag.¹⁹ Als Rechtserkenntnisquellen werden schriftliches, brauchwürdiges und gegenständliches Überlieferungsgut unterschieden.²⁰ Es folgt der al-

terdings wenig überzeugende Versuch einer Rechtsquellen-typologie nach verschiedenen Merkmalen.²¹ Im dritten Band unterscheidet Bühler als Arten der Rechtserzeugung: Offenbarung, Spruch, Befehl, Urteil, Schlichtung, Rechtssetzung, Übung und Gewohnheit, Vertragsverhandlungen (Konsens und Zustimmung), Rechtsanwendung, Rechtslehre, privatautonome Rechtsausübung und Ritual.²² Als Rechtsquellen im klassischen Sinn unterscheidet er Gesetze und Verfügungen, die unkontrollierbare Anordnung, das Gewohnheitsrecht, die Verkehrssitte, das Präjudizienrecht, die Rechtswissenschaft, die Gesetzesmaterialien, den Vertrag, allgemeine Rechtsgrundsätze sowie Mischformen und Composita.²³

II. Der Rechtsquellenbegriff der Sammlung Schweizerischer Rechtsquellen im Wandel der Zeit

Der Begriff der „Rechtsquellen“ ist dynamisch und unterliegt einem historischen Wandel. Bei der Vorbereitung des Editionsprojekts orientierten sich dessen Wegbereiter aus dem Kreise des Schweizerischen Juristenvereins am Rechtsquellenbegriff des 19. Jahrhunderts, wie ihn die historische Rechtsschule geprägt und der aufkommende Positivismus weiterentwickelt hatte.²⁴ Ähnlich wie Stobbe verfolgten die Herausgeber einen relativ engen, auf Satzungen reduzierten Rechtsquellenbegriff. So enthalten die frühen Bände vor allem Stadtrechte, Gerichtssatzungen, ländliche Statutarrechte, Hofrechte und Offnungen. Der von Ulrich Stutz 1897 edierte Pilotband „Die Rechtsquellen von Höngg“ umfasste sogar ausschliesslich dörfliche Rechtsquellen, namentlich aus dem 14. Jh. die erste Stiftsordnung sowie zwei Kundschaften, aus dem 16. Jh. einen Vertrag, mehrere Beschlüsse, Ordnungen und Eide von Beamten sowie einen Gerichtsbeschluss, sodann die Erneuerung der Offnung, eine Gerichtsordnung, eine Gemeindeordnung und zwei Einzugsbriefe. Aus dem 17. und 18. Jh. sind enthalten zwei Einzugsbriefe, die Bestätigung und Erläuterung der Dorfordnung, die Erneuerung des Stiftsoffnung sowie eine Holzordnung.²⁵ Obschon gemessen am Anspruch der späteren Bände der Fokus dieses ersten Teilprojekts äussert eng gefasst war, zeigt sich schon hier die Bereitschaft des Editors, die Rechtsquellenauswahl dem vorgefundenen Stoff anzupassen und ein vertikal wie auch horizontal mannigfaltig koloriertes Bild der historischen Rechtsquellensituation zu erzeugen. Nicht immer wurde an diesen gelungenen Anfang angeknüpft. So beschränken sich etwa die beiden 1910 bis 1915 erschienenen Bände mit den Rechtsquellen des Kantons Zürich auf Offnungen und Hofrechte, welche ihrem Inhalt nach nicht nur reduktiv sondern auch redundant sind und in Anbetracht ihrer einzig nach Dorfnamen strukturierten alphabetischen Ordnung eher an Telefonbücher denn als Rechtsquellen-sammlung imponieren.²⁶

Im Verlauf des 20. Jahrhunderts haben die Projektverantwortlichen in Wechselwirkung mit der research community einen für die Arbeit im historischen Raum der Eidgenossenschaft kongenialen Rechtsbegriff entwickelt.²⁷ Die SSRQ versteht sich als eine Quellenedition ohne vorgegebene Begrenzung von Umfang und Zeithorizont, sowie ohne statisch definierten Rechts(quellen)begriff. Da die Bearbeiter oft mit einem Zeitraum von bis 500 Jahren konfrontiert sind, bedarf der Rechtsbegriff einer dynamischen und flexiblen Interpretation. Peter Liver unterschied 1955 Rechtserkenntnisquellen im engeren Sinn (Erlasse, Vereinbarungen, Beschlüsse, Rechtsaufzeichnungen, wie Stammesrechte, Offnungen, Rechtsbücher sowie Formelsammlungen, Erzeugnisse der Rechtslehre und Rechtssprichwörter) von den Rechtsquellen im weiteren Sinn (Urkunden über Rechtsakte bzw. zur Erledigung von Streitsachen, Einkünfteverzeichnisse [Urbare, Rödel], chronikalische Berichte über Rechtserzeugnisse). Unter Rechtsquellen im weitesten Sinne verstand er, wie auch sein Berner Kollege Hans Fehr, die Erzeugnisse der Dichtung, bildenden Kunst, der Sagen und des Volksbrauchtums sowie nicht schriftliche Rechtsaltertümer (Wahrzeichen, Symbole, Bauwerke und Gebrauchsgegenstände des Rechts).²⁸

Die ständige Auseinandersetzung mit dem Rechtsquellenbegriff unter Berücksichtigung der Bedürfnisse des Forschungsadressatenkreises führte zu einer allmählichen Erweiterung des Rechtsquellenbegriffs. Die SSRQ richtet sich längst nicht mehr hauptsächlich an Juristen, sondern findet ihre Nutzer neben der allgemeinen und Rechtsgeschichte auch in der Sozial-, Kultur- und Wirtschaftsgeschichte, sodann bedient die Edition auch Forschungsinteressen der Volkskunde, der Sprachwissenschaften sowie der Geschlechterforschung und Mentalitätsgeschichte. In den letzten Jahrzehnten erfolgte als klares Bekenntnis zur Interdisziplinarität des Editionsprojekts eine zunehmende Erweiterung des Interessenfokus. Quellen, die im engeren oder weiteren Sinn einen juristisch relevanten, normativen Charakter aufweisen, sind daher grundsätzlich in die Sammlung aufzunehmen, soweit dies mit den zur Verfügung stehenden Ressourcen möglich ist. Beabsichtigt ist damit auch die Vermittlung eines Einblicks in die Rechtswirklichkeit, d. h. in den gelebten Rechtsalltag und dessen historische Entwicklung. In jüngerer Zeit werden zunehmend auch Rechtsquellen im weiteren Sinn aufgenommen, wobei sich der Stiftungsrat der die Rechtsquellenedition geradezu grundsätzlich in Frage stellenden Problematik einer panjuristischen Definition der Rechtsquellen im Sinne aller Quellen des Rechts durchaus bewusst ist. Noch immer steht das Satzungsrecht im Vordergrund. Die Sammlung ist heute aber auch offen für wichtige Verträge, besonders bedeutsame Gerichtsurteile und -urkunden sowie für Auszüge aus Notariats-, Ratsprotokoll- und Gerichtsbüchern, Urkundensammlungen, für Schiedssprüche, Anträge, mitunter auch kurze chronikalische Berich-

te. Quellen der Rechtsanwendung können Sinn und Wirkung von Rechtssätzen deutlich machen und sind unerlässlicher Gegenstand moderner historischer Forschung. Nicht oder höchstens in der Form von Regesten aufgenommen werden Rechtsquellen, die in anderen Sammlungen bereits ediert sind. Keine Berücksichtigung finden sodann rechtsideale Quellentexte oder anderweitige wissenschaftliche Arbeiten von Schweizer Juristen des Ancien Régime, zumal diese Schriften i. d. R. publiziert und in den Bibliotheken relativ leicht greifbar sind. Ebenfalls nicht erfasst wurden bisher Bilder, Rechtsgegenstände und rechtsarchäologische Funde. Die kommentierenden Einleitungen zu den Quellenbänden erlauben indessen, auch den weiter gefassten Quellen des Rechts, soweit sie auf die Entstehung und Anwendung der edierten Rechtsquellen Einfluss hatten, Rechnung zu tragen.

Im Übrigen ist die möglichst vollständige, wissenschaftlich authentische Wiedergabe von Quellentexten nach den bewährten Standards der SSRQ sowie deren wissenschaftliche Einbettung in den historischen Kontext das Ziel der Editionstätigkeit.²⁹

III. Auf dem Weg ins Internet: Retrodigitalisierte Sammlung und künftige digitale Edition

Die Kommunikation von Recht ist sowohl für die Rechtserzeugung als auch für die Rechtsgeltung von zentraler Bedeutung. Auch die Erforschung historischen Rechts hängt entscheidend von den Möglichkeiten zur Vermittlung und Kenntnisnahme historischer Rechtsquellen ab. Um die Sichtbarkeit und Nutzung der SSRQ international zu stärken hat der Stiftungsrat der Rechtsquellenstiftung 2009 beschlossen, die bestehende Edition zu retrodigitalisieren und die künftigen Projekte neben einer analogen Fassung auch digital zu edieren und die Produkte ausgestattet mit modernen Nutzungswerkzeugen einer globalen research community zur Verfügung zu stellen.

1. Zielsetzungen

In den letzten Jahren hat die digitale Erschliessung von Originalquellen und Editionen im Internet rasant zugenommen.³⁰ Nach einer zweijährigen Retrodigitalisierungsphase sind seit 2011 die gescannten Seiten aller Bände der SSRQ in einem benutzerfreundlichen Online-Viewer auf <http://www.ssrq-sds-fds.ch/online/> als Faksimiles frei zugänglich.³¹ Der Zugriff auf die Quellen erfolgt via Abteilungen/Kantone oder mit Hilfe einer Suche in den Stückverzeichnissen oder nach Datum.

²⁹ Vgl. Gschwend (2007), S. 445.

³⁰ Vgl. dazu die Überblicksdarstellungen von Sahle Patrick, Urkunden-Editionen im Internet. Einführung und Überblick, in: Archiv für Diplomatik 52, 2006, S. 429–448; Vogeler Georg, Digitale Urkundenbücher. Eine Bestandesaufnahme, in: Archiv für Diplomatik 56, 2010, S. 363–392.

³¹ Während der Retrodigitalisierung hat sich gezeigt, dass für Mittel- und Frühneuhochochdeutsch noch keine befriedigenden OCR-Resultate erzielt werden können. Der Stiftungsrat hat entschieden, dass alle digitalisierten Texte in derselben Qualität wie die gedruckten Texte vorliegen sollten. Dies hat zur Folge, dass vorerst nur die Faksimiles der Seiten und keine durchsuchbaren Bände zur Verfügung stehen.

¹⁶ Stobbe, Bd. 1, S. 1f.

¹⁷ Vgl. Bühler Theodor, Gewohnheitsrecht – Enquête – Kodifikation. Rechtsquellenlehre Bd. 1, Zürich 1977; ders., Rechtsquellentypen. Rechtsquellenlehre Bd. 2, Zürich 1980; ders., Rechtserzeugung – Rechtserfragung – Legitimität der Rechtsquellen. Rechtsquellenlehre Bd. 3, Zürich 1985.

¹⁸ Vgl. Bühler, Rechtsquellenlehre, Bd. 1.

¹⁹ Vgl. Bühler, Rechtsquellenlehre, Bd. 2.

²⁰ Vgl. Bühler, Rechtsquellenlehre, Bd. 2, S. 116ff.

²¹ Vgl. Bühler, Rechtsquellenlehre, Bd. 2, S. 130ff.

²² Vgl. Bühler, Rechtsquellenlehre, Bd. 3, S. 41ff.

²³ Vgl. Bühler, Rechtsquellenlehre, Bd. 3, S. 121ff.

²⁴ Vgl. Gschwend (2007), S. 436.

²⁵ Vgl. Stutz Ulrich, Die Rechtsquellen von Höngg, Basel 1897.

²⁶ Vgl. Hoppler Robert, Die Rechtsquellen des Kantons Zürich: Erster Teil: Offnungen und Hofrechte, Bd. 1 und 2, Aarau 1910/1915.

²⁷ Vgl. Gschwend (2007), S. 444 mit Verweisungen.

²⁸ Vgl. Peter Liver, Der Begriff der Rechtsquelle, Rechtsquellenprobleme im schweizerischen Recht, in: Festgabe der Rechts- und Wirtschaftswissenschaftlichen Fakultät für den schweizerischen Juristenverein, ZBJV 91bis (1955), S. 1–55, 3f.

In Zukunft werden die neuen Rechtsquellenbände als digitale Volltexte, die mit TEI³² – einem internationalen Standard zur Codierung digitaler Texte und Editionen – ausgezeichnet sind, in einem Rechtsquellenportal verfügbar sein. Neben der Volltextsuche werden im Text mit Marken ausgezeichnete text- und sachkritische Informationen, wie Streichungen, Nachträge, Datierungen, Masse, Gewichte, Währungen etc., in die Suchoptionen mit einbezogen.³³ Die digital erstellten und miteinander verlinkten Orts-, Personen- und Sachindices sowie das Glossar enthalten analog den klassischen Registern wertvolle Schlüsselinformationen, wie Lebensdaten, Verwandtschaftsbeziehungen, Ortsidentifikationen, Worterklärungen usw., die durchsuchbar sind. Neue Zugangsmöglichkeiten durch die Verknüpfung von historisch wichtigen Informationen mit weiterführenden externen Ressourcen (Geodaten von ortsnamen.ch und swisstopo, Historisches Lexikon der Schweiz [HLS], Wörterbücher etc.) werden geschaffen.

Die digitale Edition bietet den Vorteil, dass sie schrittweise Ergebnisse im Internet zur Verfügung stellen kann und die Volltexte sich dank der Auszeichnungen nach den unterschiedlichsten Fragestellungen der verschiedenen Wissenschaftszweige hin durchsuchen und auswerten lassen. Die Hemmschwelle, sich mit schwer lesbaren handschriftlichen Quellen auseinanderzusetzen, fällt, da die Originaltexte gut aufbereitet und jederzeit verfügbar sind, was zu einem neuen Aufschwung insbesondere der regionalhistorischen Forschung in der Schweiz führen wird. Als Nebenprodukt der Rechtsquellenforschung gilt es, die Datenbankfassung und Erschliessung der Quellen einer bearbeiteten Region zu nennen. Auch Quellen, die nicht in der SSRQ publiziert sind, werden über die Archivdatenbanken online der künftigen Forschung verfügbar gemacht.

2. Zugriffsarten

a. Geographischer Zugriff

Anhang 1: Screenshot: Der Katalog (nach Kantonen/Abteilungen) des Online-Viewers der retrodigitalisierten Sammlung Schweizerischer Rechtsquellen (<http://www.ssrq-sds-fds.ch/online/cantons.html>).

Die SSRQ gliedert sich nach Kantonen (Abteilungen) und hier wiederum nach historischen Verwaltungseinheiten wie Städten, alten Ämtern und Vogteien. In 17 der 26 Kantone sind bisher Bände erschienen. Die Editionen für die beiden kleineren Kantone Glarus und Zug liegen abgeschlossen vor. Sehr weit vorangeschritten ist die Arbeit in den Kantonen Aargau und Bern. Bereits liegen Bände für die Kantone Appenzell Ausserrhoden und Appenzell Innerrhoden, Freiburg, Genf, Graubünden, Luzern, Neuenburg, St. Gallen, Schaffhausen, Solothurn, Tessin, Waadt und Zürich vor. Der Bearbeitungsstand ist jedoch je nach Region sehr unterschiedlich.

³² Text Encoding Initiative vgl. <http://www.tei-c.org/>.

³³ Es muss festgehalten werden, dass eine Volltextsuche keinen Ersatz für die Annotationen, insbesondere die Register, darstellt. Ausserdem ist die Volltextsuche für die Quellentexte durch die historische und nicht normierte Schreibung deutlich weniger effektiv als für moderne Texte.

Derzeit sind 17 Projekte in Bearbeitung (Stand März 2013), die in der Tabelle im Anhang 2 aufgelistet sind.³⁴

Seit ihren Anfängen folgt die Rechtsquellenkommission bei der Bearbeitung der Rechtsquellen dem geographischen Prinzip, in dem sie sich an den heutigen Kantons-grenzen orientiert. Der geographische Zugriff erleichtert die Finanzierung der Projekte, in dem sich Kanton, Gemeinden und regionale Stiftungen mit dem Schweizerischen Nationalfonds die Kosten teilen. Die einzelnen Rechtsquellenbände werden nach den vorliegenden kantonalen Editionsplänen erarbeitet. Somit wird vor Projektbeginn sichergestellt, dass historisch zusammengehörendes Editionsgebiet bzw. eine sinnvolle Editionseinheit bearbeitet wird. Aus der Quellenmasse hat der jeweilige Bearbeitende für seine Region eine repräsentative Auswahl zu treffen, die Auskunft über die Rechtsentwicklung geben und idealerweise auch ein Bild der Rechtswirklichkeit vermitteln.

Die historischen Herrschaftsgebiete folgen jedoch nicht immer den heutigen Kantons- oder Regionsgrenzen, denn oftmals handelt es sich bei einem Editionsgebiet nicht um eine geschlossene Grund- und Gerichtsherrschaft, sondern um Fleckenteppiche konkurrierender Herrschaftsträger, und es gibt Überschneidungen mit benachbarten Ländern, Kantonen und Regionen zu berücksichtigen. Ein Teil der Rechtsquellen zur Abtei und dem Herrschaftsgebiet des Benediktinerklosters Pfäfers im Kanton St. Gallen finden sich verstreut hauptsächlich in St. Galler und Bündner Bänden. Ein Band, der sich allein mit dem Kloster Pfäfers und der schwierigen Quellsituation des Stiftsarchivs Pfäfers mit seinen zahlreichen „Fälschungen“ befasst, wäre wünschenswert. Er würde jedoch den strukturellen Rahmen der Einteilung in kantonale Abteilungen sprengen, nähme aber ein auch heute aktuelles Anliegen von Ferdinand Elsener (1912–1982)³⁵ auf, der für Bistümer und bedeutende Klöster Sonderreihen ausserhalb der kantonalen Reihen anregte.³⁶ Der Stiftungsrat der Rechtsquellenstiftung hat 2011 für die projektierte Bearbeitung des ehemaligen Fürstbistums Basel, das sich über mehrere heutige Kantone (Basel-Landschaft, Bern und Jura) erstreckte, das Schema der kantonalen Bearbeitung durchbrochen, da es keinen Sinn macht, dieses historische Herrschaftsgebiet nach der heutigen Kantonseinteilung auseinander zu reissen.

b. Chronologischer Zugriff

Anhang 3: Screenshot: Die Suche des Online-Viewers der retrodigitalisierten Sammlung Schweizerischer Rechtsquellen (<http://www.ssrq-sds-fds.ch/online/facets.html>).

Die Rechtsquellenbände ordnen in der Regel die edierten Quellen nach ihrem Entstehungsdatum, d. h. die ältesten

³⁴ Weiterführende Informationen zu den einzelnen Projekten finden sich unter www.ssrq-sds-fds.ch.

³⁵ Zu Ferdinand Elsener vgl. <http://hls-dhs-dss.ch/textes/d/D21314.php>, besucht 5. Februar 2013, sowie die Beiträge von Louis Carlen und Friedrich Ebel in: Carlen Louis/Ebel Friedrich (Hrsg.), Festschrift für Ferdinand Elsener zum 65. Geburtstag, Sigmaringen 1977, S. 1–5, 6–8.

³⁶ Sammlung Schweizerischer Rechtsquellen, XIV. Abteilung: Die Rechtsquellen des Kantons St. Gallen, Dritter Teil: Die Landschaften und Landstädte, Band 1: Landschaft Gaster mit Weesen von Ferdinand Elsener, Aarau 1951 (SSRQ SG III/1), S. XXXIX.

Dokumente – hauptsächlich Urkunden aus dem Mittelalter – finden sich am Anfang der Bände. Die früheste Quelle der Sammlung datiert 501 n. Chr., während das späteste edierte Stück aus dem Jahr 1882 stammt. Die im Rahmen der Retrodigitalisierung der SSRQ erfassten fast 36 000 Datierungen können auf <http://www.ssrq-sds-fds.ch/online/> nach Jahren oder Zeiträumen innerhalb des umfangreichen Quellenkorpus gesucht werden. In den Bänden der SSRQ finden sich die unterschiedlichsten Datumsangaben, weshalb Richtlinien zur Erfassung von Datierungen und Zeiträumen festgelegt und mit Beispielen dokumentiert werden mussten. Der normalisierte Datumseintrag nach dem Schema JJJJ-MM-TT (ISO 8601) findet sich unter „Datum“, der Originaleintrag der Edition unter „gedrucktes Datum“. Unsichere Datierungen wurden entsprechend gekennzeichnet. Wenn ein Stück mehrere Datierungen aufweist, wird bei der Suche nur das erste Datum berücksichtigt.

Die Abfrage kann durch die Eingabe von Jahreszahlen auf eine bestimmte Zeitspanne eingegrenzt werden. Bei der Datumssuche nach dem Wechsel des gregorianischen zum julianischen Kalender muss jedoch beachtet werden, dass nicht alle Editoren deklariert haben, ob es sich um eine Datierung nach dem neuen oder alten Stil bzw. dem julianischen oder gregorianischen Kalender handelt. Es ist je nach Region noch zu erforschen, wann der Kalenderwechsel genau stattgefunden hat. Auch in den Archivdatenbanken der verschiedenen Archive ist die Verwendung des gregorianischen oder julianischen Kalenders nicht immer eindeutig. In der Edition wird, wenn sicher identifizierbar, das Datum nach dem gregorianischen Kalender ausgezeichnet.

c. Thematischer Zugriff

dd. Quellengattungen

In den Rechtsquellenbänden werden in der Regel die unterschiedlichsten Quellengattungen berücksichtigt, vorausgesetzt sie enthalten Rechtsquellen. Die SSRQ enthält aber auch einige Bände, die einer bestimmten Gattung von typischen Rechtsquellen gewidmet sind. An erster Stelle sind die Editionen von einer oder mehreren Versionen eines Land-³⁷ oder Stadtrechts³⁸ zu nennen. In der französisch- und italienischsprachigen Schweiz beginnt die schriftliche Überlieferung viel früher und dichter als in der Deutschschweiz. Zudem finden sich einige Quellengattungen, die im deutschsprachigen Raum weniger bekannt sind, z. B. Quellen zum Notariatswesen. So widmen sich einige Bände der Sammlung hauptsächlich der Gattung von Notariatsformularbüchern.³⁹

Die Edition des ältesten überlieferten Freiburger Notariatsregisters, des „Registrum Lombardorum“ (1356–1359), wird eine zentrale Quelle in lateinischer Sprache zur Geschichte der Stadt und des Kantons Freiburg zugänglich machen. Das „Registrum Lombardorum“ der beiden Notare Peter Nonans und Heinrich von Schwarzenburg zählt über 1 000 Notariatsinstrumente.⁴⁰ Der hintere Teil des Registers enthält ausschliesslich Instrumente (rund 200 Stück), welche die Geldgeschäfte der Freiburger Lombarden – die Vorgänger der Juden – betreffen. Das Register gibt einen bunten Querschnitt über Geschäfte, welche die Mitglieder der stadtfreiburgischen Gesellschaft um die Mitte des 14. Jahrhunderts tätigten, von Geldgeschäften über Handel bis zum städtischen Häusermarkt. Bis zu einem gewissen Grad scheint es auch das Register der Stadt Freiburg selber gewesen zu sein. Die Personen des ersten Notariatsbuchs lassen sich anhand des ersten Bürgerbuchs der Stadt Freiburg (1341–1416) grösstenteils identifizieren.

Nachdem das Waadtland 1536 von Bern erobert wurde, erliess der Berner Rat bis zum Ende des Ancien Régime 1798 zur Regierung der Waadt zahlreiche Mandate in deutscher und/oder französischer Sprache, die von Regula Matzinger-Pfister in langjähriger Arbeit gesammelt und in einem chronologisch geordneten Band mit zweisprachigen Registern ediert wurden.⁴¹ Bisher fanden in der Forschung die Mandate und die sogenannten Mandatenbücher, in denen Edikte und Mandate in chronologischer Reihenfolge eingebunden sind, zu wenig Beachtung. Der Inhalt der zum Teil gedruckten Mandate wiederholt sich laufend, wobei die verschiedenen Änderungen jeweils zu berücksichtigen sind. In Städten wie z. B. Zürich oder St. Gallen liegen Protokolle des Rats oder der unterschiedlichsten Ratskommissionen vor, so dass sich die Entstehungsgeschichte einer Verordnung oftmals sehr detailliert nachvollziehen lässt. Ein Rechtsquellenband zur Gattung Mandate stellt einen Editor vor die schwierige Aufgabe, wie er das umfangreiche Material bzw. die vielen Ergänzungen und Abänderungen des Inhalts am leserfreundlichsten darstellt – chronologisch oder thematisch?⁴²

ee. Rechtshistorische Sachgebiete und der Blickwinkel des Bearbeiters

Obwohl die SSRQ versucht, forschungsneutrale, langlebige Editionen zu publizieren, trägt dennoch jeder Band den Stempel seines Bearbeiters. Besonders gut sichtbar wird dies bei einer Gruppe von Bänden, die aus der Feder

Aarau 1958 (SSRQ FR I/3/5); *Formulari notarili: Le fonti del diritto svizzero*, XVIII sezione: *Le fonti del diritto del Cantone Ticino*, C. *Formulari notarili*, Volume 1: *Formulari notarili a cura di Elsa Mango-Tomei*, Aarau 1991 (FDS TI C 1).

⁴⁰ Vgl. Utz Tremp Kathrin, „Fiat littera ad dictamen sapientum“. Notare, Lombarden und Juden in Freiburg im Üchtland (14. Jahrhundert), Zürich 2012 (*Europäische Rechts- und Regionalgeschichte* 17).

⁴¹ *Les sources du droit suisse, XIXe partie: Les sources du droit du Canton de Vaud, C. Epoque bernoise*, Tome 1: *Les mandats généraux bernois pour le Pays de Vaud 1536–1798 par Regula Matzinger-Pfister*, Bâle 2003.

⁴² Vgl. dazu Ziegler Ernst, *Die Rechtsquellen der Stadt St. Gallen*, in: *Neujahrsblatt des Historischen Vereins des Kantons St. Gallen* 153 (2013), S. 75.

eines einzigen Bearbeitenden stammen, bzw. bei geschlossenen Einheiten: Die kleineren Kantone wie Zug, Genf oder Glarus wurden von einem Editor in fortlaufender Arbeit bearbeitet. Die sehr schaffenskräftigen Editoren der Anfangszeit – Walther Merz (1868–1938)⁴³, Friedrich Emil Welti (1857–1940)⁴⁴ und Hermann Rennefahrt (1878–1968)⁴⁵ – zeichnen verantwortlich für einen grossen Teil der Bände der Kantone Aargau und Bern. Diese dem rechtshistorischen Geist ihrer Epoche verbundenen Rechtshistoriker prägten auch die Stichworte der Sachregister bzw. die Auswahl der Lemmata. In den Bänden von Merz und Welti wurden die einzelnen Sachregistereinträge nach rechtshistorischen Aspekten geordnet.⁴⁶ Dieser Ansatz bietet zwar einen direkten Zugang zu den Quellen und im weiteren Sinn auch eine Interpretation der vorliegenden Quellen, jedoch beruht diese Interpretation und Einteilung in fast allen Fällen auf Einzelbeispielen. Nur in seltenen Fällen, meistens im Zusammenhang mit sich wiederholenden Ereignissen wie den Eiden gegenüber Herrschern, kann der gleiche Vorgang mehrfach in den Quellen nachgewiesen werden.

Hermann Rennefahrt orientierte sich bei der Erarbeitung der Berner Stadtrechtsbände an rechtshistorischen Sachgebieten, wie Verfassung und Verwaltung; Staat und Kirche; Zivil-, Straf- und Prozessrecht; Wirtschaftsrecht; Gebiet, Haushalt und Regalien; Polizei und behördliche Fürsorge; Wehrwesen sowie Bildungswesen.⁴⁷ Ebenso verfuhr Charles Studer, der seinem zweiten Solothurner Band ein „Inhaltsverzeichnis nach Rechtsgebieten“ voranstellte, in dem er versuchte, die Quellen nach 18 Sachgebieten (Grundlagen des Staates; Politik; Organisation des Staates; Gericht, Gerichtsverfahren, Betreibung, Busen, Notariat; Zunftwesen; Staatskirchenrecht; Zivilrecht; Strafrecht; Sittenordnung; Polizei; Militärwesen; Schule; Finanzwesen; Bauwesen; Gesundheitswesen; Armenwesen; Berufsordnungen und Volkswirtschaft) hierarchisch zu ordnen.⁴⁸

In eine ähnliche Richtung wie der rechtshistorische Ansatz zielen die zahlreichen Register von Anne-Marie Dubler, die in den letzten Jahren eine Vielzahl von Bänden (inkl. Registern) hauptsächlich in den Kantonen

Aargau und Bern bearbeitet hat.⁴⁹ Die einzelnen Einträge sind zwar nicht so stark strukturiert wie bei Welti und Merz, jedoch verbirgt sich in ihren Sach-, Orts- und Personenregistereinträgen eine annähernd durchgängige Struktur, indem sie dieselben Stichworte für alle ihre Bände anwendet.

Der Sprach- und Namensforscher Andrea Schorta (1905–1990)⁵⁰, der die Bündner Rechtsquellen des Gotteshausbundes bearbeitete, legte einen separaten Registerband vor, der neben dem romanischen Glossar, ein lateinisches und ein deutsches Glossar, ein Sachregister (in deutscher Standardsprache) sowie Verzeichnisse für Flur- und Ortsnamen bzw. Familiennamen enthält.⁵¹ Auch Konrad Wanner verfolgt in den Glossaren seiner bisher vier Stadtluzerner Bände den lexikographischen Ansatz und beschränkt sich dafür bei den Schlagworten.⁵²

Die ersten Bearbeiter diskutieren mit Andreas Heusler-Sarasin (1834–1921)⁵³, dem Leiter der Rechtsquellenkommission, ob die aufwändige Registererstellung sich auf „die Rechtswörter“⁵⁴ oder „das spezifisch Juristische unter Weglassung des Idiotikons & der Formalen“⁵⁵ beschränken sollte. Erstmals wird im hilfswissenschaftlich-editorischen Merkblatt der Rechtsquellenkommission des Schweizerischen Juristenvereins vom 23. Mai 1964 die Registerarbeit geregelt: „Das Register enthält in einem einzigen Alphabet Personen-, Orts- sowie Sachregister und dient gleichzeitig als Glossar. Es muss alle vorkommenden Orts-, Flur- oder Personennamen anführen. Ins Register gehört alles, was für die Rechtsgeschichte materiell, formell oder sprachlich wichtig ist.“⁵⁶ Die Wegleitung für die Bearbeitung und Herausgabe der Samm-

lung Schweizerischer Rechtsquellen, datiert am 29. April 1977, hält im 6. Artikel fast wortwörtlich dasselbe fest.⁵⁷

Das Hauptproblem beim Erstellen der Register gestern wie heute war und ist die Auswahl der Sach- und Glossareinträge. Immer wieder Anlass zu kontroversen Diskussionen gibt die Einteilung in Sachgebiete, die sich einerseits am modernen Recht andererseits an den überlieferten Quelleninhalten orientieren. Themen wie Regimentsbesetzung, Gerichtsverfahren, Ämter und Verwaltung, Bürgerrechte, Pfleg- und Vormundschaften, Steuern/Abgaben, Verträge, Religion/Kirchensachen, Ehe-, Erb-, Güter- und Schuldrecht, Polizei-, Gewerbe- und Marktordnungen, Bau- und Grenzangelegenheiten, Schule, Fürsorge, Militär und Wache, Feuerschutz, Wasserversorgung, aussenpolitische Beziehungen etc. kommen in jedem Band mehr oder weniger ausführlich vor. Kontrollierte Vokabulare, die auf den bereits bestehenden Sachregistereinträgen der Rechtsquellenbände beruhen, sich aber auch mit anderen Wortlisten, wie sie zum Beispiel für Bibliothekskataloge oder das Handwörterbuch zur deutschen Rechtsgeschichte vorliegen, beziehen, sollten für mehrere Sprachen erarbeitet werden. Die Analyse der bereits bestehenden Stichworte helfen, synonyme Begriffe (Leibeigne/Eigenleute) oder unterschiedliche Schreibweisen (Umgeld/Ungeld) für einen Begriff zusammenzufassen. Cathrin Senn hat in einer Einzelstudie die Sachregister/Glossare von 16 Rechtsquellenbänden computerlinguistisch ausgewertet und dabei eine Schlagwortliste mit rund 5 000 Begriffen extrahiert. Einige Rechtsbegriffe, wie z. B. Erbrecht, aber auch Stichwörter rund um Ämter und Berufe häufen sich signifikant.

Das Sachregister/Glossar ist wie die Auswahl der Quellentexte vom Bearbeitenden geprägt. Je nach Ausbildung, Interesse, Herkunft und vielleicht auch Durchhaltewillen und Motivation eines Editors unterscheiden sich die Auswahlkriterien. Detaillierte Register sind für die Erschliessung des Materials überaus wertvoll und helfen, den Einstieg in die Edition zu finden. Viele Informationen, die auf den ersten Blick nicht ersichtlich sind, lassen sich aus den Registern herauslesen. Daher war die Rechtsquellenkommission bzw. die Rechtsquellenstiftung seit ihren Anfängen darum bemüht, die Qualität der Register hoch zu halten. Der Aufwand lohnt sich, weshalb Peter Blickle bemerkte: „Rühmend sind hingegen generell die integral erstellten Register und Glossar wegen ihres hohen Perfektionsgrades.“⁵⁸ Auch die künftige digitale Edition kann trotz Volltextsuche auf dieses wichtige Erschliessungsmittel nicht verzichten. Die Diskussion um geeignete kontrollierte Wortlisten, die in Zukunft für alle Editionen zum Tragen kommen werden, ist im Gange. Hier sind aber die Nutzer aller Forschungsrichtungen und die verwandten Institutionen wie HLS, ortsnamen.ch, Idiotikon, Deutsches Rechtswörterbuch etc. aufgefordert, sich an der Erarbeitung zu beteiligen.

IV. Fazit

Grundlage jeder rechtshistorischen Forschung sind Rechtsquellen. Dabei handelt es sich keineswegs ausschliesslich um die schriftliche Überlieferung hoheitlicher Anordnungen. Es ist zu unterscheiden zwischen Quellen des Rechts und Rechtsquellen. Jede juristisch relevante Norm erzeugt in irgendeiner Form Recht und ist damit Quelle des Rechts. Rechtsquellen im weiteren Sinne sind schriftliche Zeugnisse i. d. R. herrschaftlicher Regulierung und Normierung. Als Rechtsquellen im engeren Sinn sind primär Satzungen, Einungen und Verträge zu verstehen. Eine panjuristische Sichtweise verhilft zu einem tieferen Verständnis der Rechtsgenese, verwischt indessen ein disziplinär eingrenzbare Verständnis von juristischen Normen. Für die Rechtsgeschichte hilfreich ist ein weit gefasster juristischer Rechtsquellenbegriff, welcher über die Folie des Rechtsquellenbegriffs abschichtbar jene der kulturhistorisch erkennbaren Quellen des Rechts legt, ohne die Schichtung und Qualität der Quellentypen zu vermengen.

Für Editions-zwecke ist zwangsläufig auf geschriebene Rechtsquellen zurückzugreifen. Ein auf Satzungsrecht reduzierter Quellenbegriff wird den modernen Bedürfnissen transdisziplinärer historischer Forschung indessen nicht gerecht, weshalb die Auswahl weiter zu fassen ist. Dennoch bleibt jede Edition stets eine Auswahl, welche aus dem vom Editor durchgeführten Selektionsprozess hervorgeht. Selektionskriterien ergeben sich aus Relevanz, Erkenntnisinteressen der adressierten Forschungskreise sowie aus der Repräsentativität der Quellen.

Die digitale Edition richtet sich gleichermassen an einen fachlich bzw. regional spezifischen Adressatenkreis wie an eine globale research community. Sie macht nicht nur eine erhebliche geographische und disziplinäre Erweiterung der Nutzung möglich, sondern erleichtert und beschleunigt insbesondere durch Suchoptionen die Forschungsarbeit mit den Quellen. Durch diese Vereinfachungen ergeben sich neben Forschungsperspektiven auch Möglichkeiten zur vermehrten didaktischen Integration historischer Rechtsquellen in das Universitätsstudium. Entscheidend für den wissenschaftlichen Wert einer Edition ist die Qualität der Register. Die Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter der SSRQ betreiben in Zusammenarbeit mit Computerlinguisten im Bereich der digitalen Erschliessung von Rechtsquellen internationale Pionierarbeit.

⁴³ <http://www.hls-dhs-dss.ch/textes/d/D27083.php>, besucht 5. Februar 2013.

⁴⁴ <http://www.hls-dhs-dss.ch/textes/d/D32177.php>, besucht 5. Februar 2013.

⁴⁵ <http://www.hls-dhs-dss.ch/textes/d/D31771.php>, besucht 5. Februar 2013.

⁴⁶ Vgl. Sammlung Schweizerischer Rechtsquellen, XVI. Abteilung: Die Rechtsquellen des Kantons Aargau, Erster Teil: Stadtrechte, Band 1: Das Stadtrecht von Aarau von Walther Merz, Aarau 1898 (SSRQ AG I/1), S. 504: Eid. – Vgl. dazu das Referat von Tobias Hodel und Pascale Sutter zu den „Problemen der Wortregister zu den Schweizerischen Rechtsquellen“, Arbeitsgespräche zur historischen Lexikographie 2010 in Bullay <http://www.uni-trier.de/index.php?id=31721>.

⁴⁷ Sammlung Schweizerischer Rechtsquellen, II. Abteilung: Die Rechtsquellen des Kantons Bern, Erster Teil: Stadtrechte, 12 Bde., von Hermann Rennefahrt, Aarau 1979 (SSRQ BE I/1–12).

⁴⁸ Sammlung Schweizerischer Rechtsquellen, X. Abteilung: Die Rechtsquellen des Kantons Solothurn, Erster Teil: Stadtrechte, Band 2: Mandate, Verordnungen, Satzungen des Standes Solothurn von 1435 bis 1604 von Charles Studer, Aarau 1945–1987 (SSRQ SO I/2), S. 15–42.

⁴⁹ Sammlung Schweizerischer Rechtsquellen, II. Abteilung: Die Rechtsquellen des Kantons Bern, Zweiter Teil: Rechte der Landschaft, 8 Halbbde., von Anne-Marie Dubler, Aarau/Basel 1991–2004 (SSRQ BE II/8–11); Sammlung Schweizerischer Rechtsquellen, XVI. Abteilung: Die Rechtsquellen des Kantons Aargau, Zweiter Teil: Rechte der Landschaft, Die Freien Ämter II–III, von Jean Jacques Siegrist und Anne-Marie Dubler, Basel 2006–2009 (SSRQ AG II/9–10). Das Register von SSRQ SG II/1/2 (Sammlung Schweizerischer Rechtsquellen, XIV. Abteilung: Die Rechtsquellen des Kantons St. Gallen, Zweiter Teil: Die Stadtrechte von St. Gallen und Rapperswil, 1. Reihe: Die Rechtsquellen der Stadt St. Gallen, Band 2: Das Stadtbuch von 1673 von Ernst Ziegler unter Mitwirkung von Ursula Hasler mit einem Register von Anne-Marie Dubler, Aarau 1996) stammt ebenfalls von Anne-Marie Dubler.

⁵⁰ <http://www.hls-dhs-dss.ch/textes/d/D42440.php>, besucht 5. Februar 2013.

⁵¹ Sammlung Schweizerischer Rechtsquellen, XV. Abteilung: Die Rechtsquellen des Kantons Graubünden, B. Die Statuten der Gerichtsgemeinden, Erster Teil: Der Gotteshausbund, Band 4: Indices zu den Statuten der Gerichtsgemeinden sowie zu den Dorfordinungen des Engadins, des Münstertals und des Kreises Bravuogn (Bergün) von Andrea Schorta unter Mitarbeit von Peter Liver, Aarau 1985 (SSRQ GR B/I/4).

⁵² Sammlung Schweizerischer Rechtsquellen, III. Abteilung: Die Rechtsquellen des Kantons Luzern, Erster Teil: Stadtrechte, 4 Bde. von Konrad Wanner, Aarau/Basel 1998–2012 (SSRQ LU I/1–4).

⁵³ <http://hls-dhs-dss.ch/textes/d/D14802.php>, besucht 5. Februar 2013. Vgl. ferner den Beitrag über Andreas Heusler-Sarasin in: Kunz Ronald, Geschichte der Basler Juristischen Fakultät 1835–2010, hrsg. von Felix Hafner, Kurt Seelmann und Thomas Sutter-Somm, Basel 2011, S. 211–216.

⁵⁴ Brief von Max Gmür an Andreas Heusler-Sarasin vom 28. Oktober 1919: Staatsarchiv Luzern (StALU), PA 333/6.

⁵⁵ Brief von Walther Merz vom 31. März 1898: StALU, PA 333/3.

⁵⁶ StALU, PA 333/135.

⁵⁷ StALU, PA 333/135.

⁵⁸ Blickle, S. 133.

Anhang 1

Kanton	Projekttitel	Mitarbeitende	Projektbeginn
Fribourg	Registrum Lombardorum (SDS FR I/3/1)	Lionel Dorthe Kathrin Utz Tremp	2011
Graubünden	Die Rechtsquellen der Gerichtsgemeinden am Hinterrhein (SSRQ GR B III/2)	Adrian Collenberg	2011
Luzern	Stadtrechte, Stadtordnungen und verwandte Quellen (16.–18. Jh.) der Stadt und des Territorialstaates Luzern (SSRQ LU I/5)	Konrad Wanner	2008
Luzern	Die Rechtsquellen des Amtes Entlebuch (SSRQ LU II/3)	Andreas Ineichen	2007
St. Gallen	Die Rechtsquellen des Sarganserlandes (SSRQ SG III/2)	Sibylle Malamud Pascale Sutter	2006
St. Gallen	Die allgemeinen Rechtsquellen des Rheintals (SSRQ SG III/3)	Werner Kuster	2007
Ticino	I decreti dei cantoni svizzeri per i bailaggi comuni di Locarno, Lugano, Mendrisio e Valmaggia (1513–1798) (FDS TI B 1)	Gianna Ostinelli-Lumia	2001
Ticino	Formulari notarili (FDS TI C 2)	Elsa Mango-Tomei	2005
Thurgau	Gemeine Herrschaft und Landeshoheit im Thurgau (SSRQ TG I/1–5)	Doris Stöckly Erich Trösch	1996
Thurgau	Stadt Bischofszell (SSRQ TG II/2)	Martin Salzmann	2007
Valais	Les sources du droit sur Monthey (SDS VS II/2/1)	Gregor Zenhäusern	2000
Wallis	Die Rechtsquellen des Goms (SSRQ VS II/1/1)	Philipp Kalbermatter vakant	1998
Zürich	Stadt und Territorialstaat Zürich II (1460 bis Reformation) (SSRQ ZH NF I/1/2)	Christian Sieber	2011
Zürich	Die Rechtsquellen der Stadt Winterthur I (ab den Anfängen) (SSRQ ZH NF I/2/1)	Bettina Fürderer	2011
Zürich	Die Obervogteien um die Stadt Zürich (SSRQ ZH NF II/11)	Ariane Huber Hernández	2011
Zürich	Landvogtei Greifensee (SSRQ ZH NF II/3)	Rainer Hugener	2011
Zürich	(Gedruckte) Mandate für Stadt und/oder Landschaft Zürich (SSRQ ZH NF I/1/1)	Bettina Fürderer Rainer Hugener Ariane Huber Hernández Christian Sieber	2011

Anhang 2

Sammlung Schweizerischer Rechtsquellen - Collection des sources du droit suisse - Collana Fonti del diritto		Info	Suche	Recherche	Ricerca	Fehler	Erreur	Errore
<p>Rechtsquellen Rechtsquellen des Kantons St. Gallen Rechtsquellen des Kantons Zug Rechtsquellen des Kantons Fribourg Rechtsquellen des Kantons Solothurn Rechtsquellen des Kantons Basel-Stadt Rechtsquellen des Kantons Basel-Landschaft Rechtsquellen des Kantons Appenzell Aargau Rechtsquellen des Kantons Appenzell Aussers Rhodes Rechtsquellen des Kantons Graubünden Rechtsquellen des Kantons Glarus Rechtsquellen des Kantons Jura Rechtsquellen des Kantons Neuchâtel Rechtsquellen des Kantons Valais Rechtsquellen des Kantons Val d'Aoste Rechtsquellen des Kantons Ticino Rechtsquellen des Kantons Uri Rechtsquellen des Kantons Schwyz Rechtsquellen des Kantons Nidwalden Rechtsquellen des Kantons Obwalden Rechtsquellen des Kantons Thurgau Rechtsquellen des Kantons TESSIN Rechtsquellen des Kantons Valais Rechtsquellen des Kantons Val d'Aoste Rechtsquellen des Kantons Ticino Rechtsquellen des Kantons Uri Rechtsquellen des Kantons Schwyz Rechtsquellen des Kantons Nidwalden Rechtsquellen des Kantons Obwalden Rechtsquellen des Kantons Thurgau Rechtsquellen des Kantons TESSIN</p>								
<p>Erster Teil: Die Rechtsquellen der Abtei St. Gallen 1. Reihe: Die Herrschaft des Abtes von St. Gallen 2. Reihe: Die Alte Landschaft Band 1: Die allgemeinen Rechtsquellen der Alten Landschaft von Walter Müller. 1974. XXXV, 508 Seiten. Broschiert. SSRQ SG I/2/1 Band 3: Die Rechtsquellen der Stadt W. nach Vorarbeiten von Magdalen Blass-Graher von Peter Enli und Martin Salzmann. 2005. 2 Halbbände, XLIX, 1124 Seiten. SSRQ SG I/2/3 Band 4: Dorfrechte der Alten Landschaft. 1. Band: Alte Landschaft von Max Gmür. 1903. XXXI, 702 Seiten. SSRQ SG I/2/4.1 2. Band: Toggenburg von Max Gmür. 1908. XLV, 708 Seiten. SSRQ SG I/2/4.2</p>								
<p>Zweiter Teil: Die Stadtrechte von St. Gallen und Rapperswil 1. Reihe: Die Rechtsquellen der Stadt St. Gallen Band 1: Die Stadtbücher des 14. bis frühen 17. Jahrhunderts von Magdalen Blass-Graher unter Mitarbeit von Stefan Sonderegger. 1966. IL, 443 Seiten. SSRQ SG I/1/1 Band 2: Das Stadtbuch von 1873 von Ernst Ziegler unter Mitwirkung von Ursula Heiler mit einem Register von Anna-Maria Dubler. 1998. LVI, 481 Seiten. SSRQ SG I/1/2 2. Reihe: Die Rechtsquellen der Stadt und Herrschaft Rapperswil Band 1: Rechtsquellen der Stadt und Herrschaft Rapperswil (seit den Hohen Staufern / Jona, Kampfen und Wägen) von Pascale Sutter. 2007. 2 Halbbände, LXXXI, 1108 Seiten. 1 Karte. SSRQ SG I/2/1</p>								
<p>Dritter Teil: Die Landschaften und Landstädte Band 1: Landschaft Gaster mit Weesen von Ferdinand Ebner. 1961. XXXI, 728 Seiten. SSRQ SG I/1/1</p>								
<p>Laufende Projekte Die Rechtsquellen des Rheintals Die Rechtsquellen des Sarganserlandes</p>								

Subjektive oder objektive Theorie? – Das historische Argument in der Rechtsdogmatik und Rechtspraxis

Markus Würdinger, Saarbrücken

Die Bedeutung des historischen Arguments ist in der Rechtswissenschaft und Rechtspraxis bis heute umstritten; sie ist als zentraler Baustein der juristischen Methodenlehre und jeder Rechtskultur immer wieder Gegenstand leidenschaftlicher Debatten und Diskussionen. Der Beitrag geht auf die aktuellen Entwicklungen in Deutschland ein und zeigt den Wert sowie die Grenzen des historischen Arguments in der Gesetzesauslegung auf.

Abstract: The relevance of historical argument remains a subject of dispute between legal scholars and practitioners; as a central element of legal methodology and every legal culture, it is a topic which ignites passionate debate again and again. This article addresses the recent developments in Germany, and shows both the value and the limits of historical argument to any effort to interpret the law.

Résumé: Jusqu'à nos jours, l'importance de l'argument historique est sujette à controverse dans la jurisprudence ainsi que dans la pratique juridique. Comme l'élément central de la méthodologie et de chaque culture juridique, il fait l'objet de débats et discussions passionnants. Cet article s'occupe des développements actuels en Allemagne et montre la valeur ainsi que les limites de l'argument historique dans l'interprétation du droit.

I. Die Aufgabe der Rechtswissenschaft und das historische Argument¹

Nach Karl Larenz ist die Aufgabe der Rechtswissenschaft eine dreifache: „Sie legt die Gesetze aus, sie bildet das Recht ... fort und sie sucht immer aufs neue die Fülle des Rechtsstoffs unter einheitlichen Gesichtspunkten zu erfassen, nicht nur um der äußeren Einheit und Übersichtlichkeit willen, sondern auch, um so weit als möglich eine innere Einheit, eine sachliche Übereinstimmung der einzelnen Regeln herbeizuführen.“² In eine Kurzformel gebracht geht es somit um die Gesetzesinterpretation, die Rechtsfortbildung und die Vereinheitlichung des Rechtsstoffs.³ Hinzunehmen sollte man bei diesem Spektrum eine weitere Spur: die Suche nach dem besseren Recht, die De-lege-ferenda-Perspektive. Neben der Systematisierungsfunktion gibt es somit zwei tragende Säulen der Rechtswissenschaft: die Auslegung und Rechtsfortbildung des geltenden Rechts einerseits und die Ausarbei-

tung des künftigen Rechts – gleichsam am Reißbrett der Wissenschaft als Angebot an den Gesetzgeber – andererseits. Der Rechtswissenschaftler nimmt so die Perspektive des Quasirichters und des Quasigesetzgebers ein und ordnet das Einzelne in das System des Ganzen ein. Die beiden Ebenen de lege lata und de lege ferenda sind – bei aller Schwierigkeit im Detail – zu trennen⁴; für beide ist das historische Argument von Bedeutung.⁵

Die Rechtsgeschichte kann ebenso wie die Rechtsvergleichung ein Motor für juristische Entdeckungen⁶ sein. Die Rechtsgeschichte birgt einen Erfahrungsschatz.⁷ Sie kann der eigenen Rechtsordnung den Spiegel der Selbstreflexion reichen und bei der Suche nach dem besseren Recht wertvolle Dienste leisten. Mit der Rechtsgeschichte kann man Altes erkennen und Neues entdecken.⁸ Das historische Argument wirkt dann nicht selten – der Rechtsvergleichung ähnlich – wie ein wunderbarer Spiegel. Es „öffnet dem Wissenschaftler die Augen für Vorzüge, aber auch Fehler und Mängel des eigenen Rechts, verbessert Wissen und Weisheit.“⁹ Das Lernen aus dem vergangenen Recht kann somit für die Zukunft des Rechts von Gewinn sein. Schließlich ist die Zahl der Rechtsfiguren begrenzt; Altes tritt nicht selten in neuem Gewande hervor.¹⁰ Dieses Feld zu bestellen, ist die Aufgabe der Rechts-

¹ Siehe jüngst die Auseinandersetzung zwischen Bernd Rüthers (JZ 2011, 593) und Claus-Wilhelm Canaris (JZ 2011, 879). Siehe ferner die Beiträge von Fleischer, Thiessen, Waldhoff, Seibert und Wedemann, in: Fleischer (Hrsg.), *Mysterium „Gesetzesmaterialien“*, 2013. Zum Meinungsstand im 19. Jahrhundert siehe etwa Kohler, *GrünhutsZ* 13 (1886), 1, der sich gegen die damals h.M. wandte, wonach es die Aufgabe der Interpretation sei, zu bestimmen, was der Gesetzgeber gewollt hat. Zu rechtsvergleichenden Beobachtungen jüngst: Fleischer, *AcP* 211 (2011), 317 m.w.Nachw.; zum Willen des Gemeinschaftsgesetzgebers (jetzt: Unionsgesetzgebers) in der Judikatur des EuGH: Leisner, *EuR* 2007, 689 m.w.Nachw. Stand dieses Beitrags: August 2012.

² Larenz, *Über die Unentbehrlichkeit der Jurisprudenz als Wissenschaft*, 1966, S. 12.

³ Larenz (Fn. 2), S. 12, der die Wechselwirkung zwischen Rechtsdogmatik und Rechtspraxis wie folgt umschreibt: „Rechtspraxis ohne Rechtswissenschaft ist blind, aber reine Rechtswissenschaft, ohne ständige Auseinandersetzung mit den Problemen, die aus der Praxis auf sie eindringen, ist leer.“

⁴ Zum Ziel der Gesetzesbindung: Rüßmann, *Möglichkeiten und Grenzen der Gesetzesbindung*, in: Behrends/Dieselhorst/Dreier (Hrsg.), *Rechtsdogmatik und praktische Vernunft*, Symposium zum 80. Geburtstag von Franz Wieacker, 1990, S. 35 (41 f.); Martens, *Rechtstheorie* 42 (2011), 145 (165).

⁵ Zur Rechtshistorie und Rechtsdogmatik: Herberger, *Zur Geschichte von Begriff und Methode in Medizin und Jurisprudenz*, 1981, passim; E.Picker, *AcP* 201 (2001), 763, der kritisiert, dass die symbiotische Verbindung von Rechtsdogmatik und Rechtsgeschichte in der Moderne zerbrochen ist („geschiedene Sparten“); siehe die Beiträge in: J.Eckert, *Der praktische Nutzen der Rechtsgeschichte*, in: FS Hattenhauer, 2003, passim; N.Jansen, *ZNR* 2008, 202.

⁶ Zu diesem Terminus: Dölle, *Verhandlungen des 42. DJT*, 1958, B 1 ff. (B12); Engisch, *Einführung in das juristische Denken*, bearbeitet von Würdinger/Otto, 11. Aufl. 2010, S. 77 ff.

⁷ Zur Rechtsgeschichte als Fundgrube dogmatischer Argumente: Honsell, *Das rechtshistorische Argument in der modernen Zivilrechtsdogmatik*, in: Simon, *Akten des 26. Deutschen Rechtshistorikertages* 1986, 1987, S. 299 (301 ff.) sowie M.Lipp, *Historisches Argument und Deutsches Privatrecht*, in: Simon, *Akten des 26. Deutschen Rechtshistorikertages* 1986, 1987, S. 109 ff. (120): „geschichtliche Erkenntnis als eine originäre Erkenntnis von Wirkungszusammenhängen“.

⁸ Honsell (Fn. 7), S. 299 (304): „Die Zahl der Lösungsmuster und Regelungsmodelle für die einzelnen Sachprobleme ist begrenzt und in der Geschichte des Rechts sind die meisten von ihnen schon einmal entwickelt worden.“

⁹ So zur Rechtsvergleichung Gottwald, in: FS Peter Schlosser, 2005, S. 227; 245.

¹⁰ Siehe etwa zur Problematik der Wirkungen des Schutzes des Schwächeren: Chiusi, *Privatautonomie oder Schutz des Schwächeren*.

Sammlung Schweizerischer Rechtsquellen - Collection des sources du droit suisse - Collana Fonti del diritto

Info Hilfe Akte Abdo Katalog Catalogue Catalogo Fehler-Emeur-Error

Filter - Filtrés - Filtri

Kanton: Cantone - Cantoni

Kanton: Cantone - Cantoni

Eingeschränkt auf: Recherche limitée à: Recherche limitée à:

Datum: Date - Data

501 1212

Total: Titre - Titolo

Sortierung: Ordre - Ordinamento

Datum: Date - Data

☐ Absteigend décroissant - discendente

Für weitere Informationen zur SRSQ online, kontaktieren Sie den geschäftlichen Bereich.

Pour plus d'informations sur les SRSQ online, veuillez contacter le département juridique.

Per informazioni più approfondite sulle SRSQ online, contattate il dipartimento legale.

Ergebnisse - Resultats - Risultati

Kanton	Band	Datum	Titel	Seite	Gezeichnete Daten
Canton	Volume	Date	Titre	Page	Date imprimée
GR	GRA_1	0601-01-01 - 0605-12-31	Die Cantone, Artikel 1 bis 10, Sonderartikel 1 bis 10	010 Beginn S. Jh.	
GR	GRA_1	0601-01-01 - 0605-12-31	Die Cantone, Artikel 1 bis 10, Sonderartikel 1 bis 10	020 S. - S. Jh.	
GR	GRA_1	0601-01-01 - 0700-12-31	Besand des Buch V De iustitia et iustitibus, 1 und 2 der Rhodischen des Iulius von Seville	002 S. - 7. Jh.	
GR	GRA_1	0601-01-01 - 0700-12-31	Lex Romana Visigothorum Cod. Greg. XVI. 2. XVI. 2. XVI. 2. XVI. 2.	054 S. - 7. Jh.	
GR	GRA_1	0601-01-01 - 0600-12-31	Schulwerk des Scholastikers Gratian	006 S. - S. Jh.	
GR	GRA_1	0701-01-01 - 0750-12-31	Star I.	21 f. Mitte S. Jh.	
GR	GRA_1	0701-01-01 - 0750-12-31	Star II.	45 f. Mitte S. Jh.	
GR	GRA_1	0701-01-01 - 0750-12-31	Star III.	100 f. Mitte S. Jh.	
GR	GRA_1	0701-01-01 - 0750-12-31	Star IV.	157 f. Mitte S. Jh.	
GR	GRA_1	0701-01-01 - 0750-12-31	Star V.	189 f. Mitte S. Jh.	
GR	GRA_1	0701-01-01 - 0750-12-31	Star VI.	237 f. Mitte S. Jh.	
GR	GRA_1	0701-01-01 - 0750-12-31	Star VII.	251 f. Mitte S. Jh.	
GR	GRA_1	0701-01-01 - 0750-12-31	Star VIII.	258 f. Mitte S. Jh.	
GR	GRA_1	0701-01-01 - 0750-12-31	Star IX.	259 f. Mitte S. Jh.	
GR	GRA_1	0701-01-01 - 0750-12-31	Star X.	265 f. Mitte S. Jh.	
GR	GRA_1	0701-01-01 - 0750-12-31	Star XI.	317 f. Mitte S. Jh.	
GR	GRA_1	0701-01-01 - 0750-12-31	Star XII.	337 f. Mitte S. Jh.	
GR	GRA_1	0701-01-01 - 0750-12-31	Star XIII.	345 f. Mitte S. Jh.	
GR	GRA_1	0701-01-01 - 0750-12-31	Star XIV.	349 f. Mitte S. Jh.	
GR	GRA_1	0701-01-01 - 0750-12-31	Star XV.	351 f. Mitte S. Jh.	

Total: 39930

Impressum

Verlag: Edition Rechtskultur in der H. Gietl Verlag & Publikationsservice GmbH, Pfälzer Str. 11, 93128 Regenstauf

Herausgeber: Ignacio Czeguhn - Lukas Gschwend - Dirk Heirbaut - Martin Löhnig - Antonio Sánchez Aranda

Redaktion: Lehrstuhl Prof. Dr. Martin Löhnig, Universität Regensburg, rechtskultur@ur.de

Satz & Layout: Simon Naczinsky, Thomas Hornberger (Regensburg)

Übersetzungen: Dr. Sylvie Brahy LL.M. (Regensburg), Dr. Saskia Lettmaier, BA (Oxford) LL.M. (Harvard)

ISBN: 978-3-86646-417-9 Preis: 49,- Euro

Abo-service: info@edition-rechtskultur.de; H. Gietl Verlag & Publikationsservice GmbH, Pfälzer Str. 11, 93128 Regenstauf, Tel.: +49 9402 9337 0, Fax: +49 9402 9337 24

www.edition-rechtskultur.de