

Hans Wrobel

Rechtsgeschichte, Wirtschafts- geschichte, Sozialgeschichte: die Thibaut-Savigny-Kontroverse

I.

Franz Wieacker hat geäußert, die »Grenzmauern« zwischen Rechtsgeschichte einerseits und Wirtschafts- und Sozialgeschichte andererseits seien in der Rechtsgeschichtswissenschaft der Nachkriegszeit »weiter abgetragen als jemals seit den Anfängen der modernen Geschichtswissenschaften im 19. Jahrhundert«¹.

Inwieweit diese Feststellung zutrifft und welche Folgerungen sich daraus für die Rechtsgeschichte ergeben haben, soll untersucht werden am Beispiel der Interpretation der Auseinandersetzung zwischen A. F. J. Thibaut und F. K. v. Savigny in der rechtsgeschichtlichen Literatur der Nachkriegszeit. Zu dieser Auseinandersetzung kam es im Jahre 1814; sie hatte die Frage der Schaffung einer nationalen deutschen Privatrechtsgesetzgebung zum Gegenstand. Während Thibaut auf eine materielle und formelle Rechtserneuerung hinarbeitete und sich für die Ausarbeitung eines Nationalgesetzbuches einsetzte², plädierte Savigny für eine Beibehaltung des überkommenen Rechts, leugnete den Beruf seiner Zeit zur Gesetzgebung und lehnte das Nationalgesetzbuch ab.³

II.

Der Zusammenhang dieser Kontroverse mit wirtschafts- und sozialgeschichtlichen Entwicklungen liegt auf der Hand. Die Auseinandersetzung ist Bestandteil und Ausdruck der Klassenkämpfe des Jahres 1814⁴. Sie bricht in dem Augenblick auf, als die Diskussion um die Gestaltung des nachnapoleonischen Deutschlands ihrem Höhepunkt entgegengeht. Sie gehört in den Kontext der Frage, ob sich in der Zukunft die Ansätze bürgerlicher Reformen fortsetzen lassen oder ob es zu einem Stillstand antifeudaler Veränderungen wenn nicht zu einer Rückentwicklung zu Zuständen des ancien régime kommt.

Thibaut wie Savigny vertraten Positionen, die damals von weiten Kreisen geteilt worden sind. Während Thibaut eine rechtliche Hauptforderung des Bürgertums artikulierte, war Savignys Stellungnahme der rechtliche Ausdruck der Ziel-

¹ Wieacker, Privatrechtsgeschichte der Neuzeit, 2. Auflage 1967, S. 18 f. bei Note 18 a. E.; dort Bezug auf das Verhältnis Rechtsgeschichte-Sozialgeschichte. Zum Verhältnis Rechtsgeschichte-Wirtschaftsgeschichte-Sozialgeschichte vgl. Wieacker, Der gegenwärtige Stand der Disziplin der neueren Privatrechtsgeschichte, in: Eranion Maridakis I, 1963, S. 339 ff., 348.

² Vgl. A. F. J. Thibaut, Über die Notwendigkeit eines allgemeinen bürgerlichen Rechts für Deutschland, Heidelberg 1814.

³ Vgl. F. K. v. Savigny, Vom Beruf unserer Zeit für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft, Heidelberg 1814.

⁴ Der Nachweis dieser Beziehung wird im Rahmen einer in Arbeit befindlichen Untersuchung des Verfassers unternommen werden. In den hier skizzierten Grundzügen der Auseinandersetzung wird daher auf nähere Nachweise verzichtet.

vorstellungen der auf Erhaltung und Wiederherstellung alter Zustände hinarbeitenden feudalen Kräfte.

Thibauts Vorschlag, mittels national einheitlicher Gesetzgebung eine materielle und formelle Erneuerung des Bürgerlichen Rechts, des Strafrechts und des Prozeßrechts herbeizuführen, orientierte sich an den »Bedürfnissen der Untertanen«⁵. Diese sahen sich in ihrer ökonomischen Entfaltung durch ein veraltetes, den Verkehrsbedürfnissen nicht mehr entsprechendes, zudem hochgradig zersplittertes Recht gehemmt. In dieser Lage erhoffte man sich eine Besserung nur noch von einer radikalen »Umschaffung«⁶; nur dadurch konnte es nach Überzeugung weiter Kreise gelingen, das Recht inhaltlich neuen ökonomischen Bedürfnissen anzupassen und durch die Schaffung einer Nationalgesetzgebung die Grundlagen für einen weiten, rechtlich einheitlich geregelten Markt zu legen. Für Thibaut stand fest, daß nur unter diesen Voraussetzungen der Bürger sich erheben kann, nur so können Handel und Verkehr Aufschwung nehmen.

Thibauts Vorschlag zielte aber noch weiter. Die Nationalgesetzgebung war ihm das Mittel einer institutionellen Absicherung einer Trennung der Sphären von Staat und Gesellschaft. Die Fürsten sollten zwar in ihrer Funktion als Gesetzgeber nicht eingengt werden; in dem privaten Bereich aber, den die unter Assistenz der Betroffenen ausgearbeiteten Gesetze den Untertanen zuwiesen, sollten diese »sich unter weisen, festen Gesetzen der verdienten Ruhe erfreuen, und wo möglich, ungehindert und ungeschüttelt ihr Wesen treu, ehrlich und altherkömmlich für sich treiben«⁷.

Savignys Position spiegelte dagegen die Vorstellungen konservativ-reaktionärer Kräfte wider. Seine Argumentation griff in der Betonung des geschichtlich Gewordenen und des Organischen, in der Wendung gegen den Glauben an die Machbarkeit und Gestaltbarkeit der menschlichen Dinge durch die Menschen selbst, in der Stellungnahme gegen Revolution und Aufklärung auf Argumentationsweisen und -inhalte zurück, die sich unschwer als konservativ-reaktionäre Standardargumente im Kampf gegen Aufklärung und bürgerliche Emanzipation erweisen. Er wandte sich zunächst gegen die Gesetzgebung als rechtstechnisches Mittel zur Überwindung eines vorgefundenen rechtlichen Zustandes und leugnete deren Zulässigkeit im Namen einer später als Volksgeistlehre bezeichneten Rechtsentstehungstheorie. Nach ihr entsteht das Recht nicht durch gesetzgeberische Willkür, sondern durch das Wirken stiller, unsichtbar im Volke wirkender innerer Kräfte. Die in dieser Konzeption liegende »Gefahr« eines direkten Einflusses des Volkes auf das Recht – man denke daran, daß der Wunsch nach Rechtsumbildung durch Gesetzgebung ein Wunsch weiter Volkskreise war – schaltete Savigny durch die Entwicklung einer Repräsentationstheorie aus: ihr zufolge wird das Volk in der Rechtsbildung mit steigender Kultur durch den Juristenstand repräsentiert. Konsequenter wies Savigny auch die Aufgabe der Rechtsumbildung den Juristen zu: deren Aufgabe sollte sein, das überkommene Recht historisch zu bearbeiten, es zunächst an den Quellen rein aufzusuchen, bevor sich dann die Frage der von Savigny verbal durchaus unterstützten Rechtseinheit stellte.

Thibaut und Savigny, die zu den bedeutendsten Juristen ihrer Zeit zählten, erweisen sich somit als typische Repräsentanten der beiden gesellschaftlichen Kräfte, die sich in der politischen Auseinandersetzung der Zeit gegenüberstanden.

⁵ Thibaut, Notwendigkeit, S. 13, 25.

⁶ So der zeitgenössische Terminus für den Versuch einer Anpassung des Rechts an die neuen Bedürfnisse.

⁷ Thibaut, Notwendigkeit, S. 43.

Die hier in Grundlinien skizzierte Auseinandersetzung zwischen Thibaut und Savigny steht in engster Beziehung zu sozial-ökonomischen Entwicklungen. Die Funktionalität der auf materielle wie formelle Umschaffung des Rechts hinzielenden Forderung nach nationaler Gesetzgebung kann nur erklärt werden aus dem Entwicklungsstand der kapitalistisch-industriellen Produktion und den ihr entsprechenden Verkehrsformen. Anhand der Entwicklung der Produktivkräfte wäre nachzuweisen, weshalb die Forderung nach ungehindertem Warentausch überhaupt relevant wird, weshalb ein Bedürfnis nach einem ganz Deutschland umfassenden, rechtlich einheitlich geregelten Markt entsteht, warum das überkommene Recht als den Anforderungen der Gegenwart nicht mehr entsprechend empfunden wird. Aus den Versuchen des Bürgertums, aus seiner Objektstellung gegenüber dem Staat herauszukommen, könnte der auf eine Trennung der Bereiche von Staat und Gesellschaft hinarbeitende Kompromißcharakter des Gesetzbuches gedeutet werden. Aus der Entfaltung des Widerspruchs zwischen Kapitalismus und Feudalismus wäre zu entwickeln, weshalb von der Etablierung einer an kapitalistischen Bedürfnissen orientierten Privatrechtsordnung eine Gefahr für die Aufrechterhaltung feudaler Zustände ausging. Generell wäre zu fragen, wie sich die ökonomischen Bedürfnisse des Bürgertums auf der einen und das Gefährdungsbewußtsein feudaler Kräfte auf der anderen Seite umgesetzt haben in bestimmte Argumentationsweisen und Ideologien.

IV.

Untersucht man das westdeutsche rechtsgeschichtliche Schrifttum – die in der Rechtshistorie noch heute gängige Bezeichnung für Literatur – der Nachkriegszeit⁸ auf ihre Einstellung gegenüber wirtschafts- und sozialgeschichtlichen Fakten, so scheint Wieackers eingangs erwähnte Äußerung durchaus berechtigt. Er selbst spricht von »aufsteigenden bürgerlichen Schichten«⁹, macht unter Berufung auf Walter Wilhelm auf den »durchaus nationalpolitischen Hintergrund der Kontroverse«¹⁰ aufmerksam. Nach Mitteis-Lieberich ist »das 19. Jahrhundert zum Jahrhundert des Bürgertums«¹¹ geworden. Für Erik Wolf wird hinter den Rufen nach Nationalgesetzgebung das Interesse von »unteren Volksschichten« sichtbar, die von einem solchen Unternehmen »vielfach sehr handgreiflichen Nutzen für sich erhofften«, »hinter den Reden von Vernunft und Glückseligkeit standen oft (wie hinter dem nationalen Pathos der Zeit von 1814) sozialpolitische,

⁸ Die hier zur Illustration herangezogene Literatur kann nicht vollständig sein, ist aber repräsentativ. Sie schließt allerdings nicht ein die Schrift von Walter Wilhelm, *Zur juristischen Methodenlehre im 19. Jahrhundert*. Die Herkunft der Methode Paul Labands aus der Privatrechtswissenschaft, 1958. Darin finden sich Ansätze einer Deutung, die sich von der in der übrigen Literatur üblichen weit entfernt und der hier vertretenen nahekommt, vgl. a. a. O., S. 25, Note 30 und öfter, besonders S. 36 ff. Diese Nichtberücksichtigung ist gerechtfertigt, weil die Aufnahme Wilhelms in der rechtsgeschichtlichen Literatur an die Echternacher Springprozession erinnert: die Thesen der Schrift sind zwar z. T. durchaus begrüßt worden, haben aber die verfestigten Strukturen der überkommenen Interpretation der Kontroverse nicht aufbrechen können. Vgl. dazu die Wilhelm zustimmende Rezension von Wieacker, *SZ RA* 76.645 einerseits, und ders., *Privatrechtsgeschichte*, S. 390 f., wo Wilhelms Thesen eben noch in einer Fußnote Platz finden (vgl. a. a. O., Note 48) andererseits. Zu Wieackers Darstellung vgl. unten V.

⁹ Wieacker, *Privatrechtsgeschichte*, S. 350.

¹⁰ Wieacker, a. a. O., S. 390 f., Note 48.

¹¹ Mitteis-Lieberich, *Deutsche Rechtsgeschichte*, 12. Auflage 1971, S. 260.

ja revolutionäre Bestrebungen«. ¹² Wesenberg läßt die Versuche einer materiellen Rechtserneuerung anklingen und spricht etwa von »trostlosen Zuständen im Realkredit«. ¹³ Ein Hinweis auf die Entwicklung der Technik findet sich bei Mitteis-Lieberich ¹⁴, Planitz-Eckardt widmen der wirtschaftlichen Entwicklung ein gesondertes Kapitel ¹⁵. Besonders die politischen Ansichten und Zielvorstellungen des Reichsadligen und Gutsherrn Savigny sind bekannt. Diese orientieren sich an der »Erhaltung der bestehenden politischen und kirchlichen Ordnung« und an der Bewahrung der »historischen Rechte der Krone, der Kirche, der Körperschaften und der privilegierten Stände . . .«. ¹⁶

In der rechtsgeschichtlichen Literatur sind also durchaus Vorstellungen darüber vorhanden, daß sich hinter einer von Juristen geführten Auseinandersetzung mehr verbirgt als ein Streit um rechtliche Probleme. Es scheint, als wäre mit dem Verweis auf neue technisch-ökonomische Entwicklungen, bürgerliche Emanzipation und feudale Erhaltungsbestrebungen der Grund gelegt für eine Interpretation der Kontroverse Thibaut-Savigny, die die Zusammenhänge mit den neuen sozial-ökonomischen Entwicklungen herausarbeitet.

V.

Indessen bleibt die Einführung wirtschafts- und sozialgeschichtlicher Tatsachen ohne Einfluß auf die Deutung der Kontroverse insgesamt. Vielmehr herrscht eine Interpretation vor, die in der Auseinandersetzung Thibaut-Savigny einen Kampf großer Geister sieht. Wirtschafts- und sozialgeschichtliche Fakten spielen kaum noch eine Rolle. Von vornherein fällt auf, daß keine Vorstellungen über Art und Weise der Einbeziehung wirtschafts- und sozialgeschichtlichen Materials vorhanden sind. Schon die Auswahl der Fakten ist zufällig und eklektisch. Zudem sind die gegebenen Hinweise inhaltlich nicht ausgefüllt, sie bewegen sich vielmehr auf dem Niveau historischer Gemeinplätze, die in dürre, floskelhafter Aufzählung als aufsteigendes Bürgertum, nationalpolitische Hintergründe, sozialpolitische Ziele in die Diskussion eingeführt werden. Der Aufstieg des Bürgertums ist nicht ökonomisch bedingt, sondern »die Bildung der neuen bürgerlichen Gesellschaft (wird) . . . vom Humanismus und deutschen Idealismus her bestimmt, der sich mit einem romantischen Gefühlsaufschwung verbindet« ¹⁷. Zwar gibt es eine Entwicklung der Technik, diese führt zwar zu einer »wirtschaftlichen Revolution« aber doch auch zu einer »Änderung der Kulturlandschaft«. ¹⁸ Die Funktionalität der Gesetzgebungsforderung für die Emanzipation des Bürgertums wird nicht erarbeitet. Mitteis-Lieberich teilen über das von Thibaut verlangte Nationalgesetzbuch mit, dieses wäre »wohl ähnlich wie der Code civil naturrechtlich ausgefallen« ¹⁹; wenig später wird über den Code aber nur gesagt, dessen Rechtsprogramm habe sich aus den Lösungsworten (!) der Französischen Revolution ergeben. ²⁰ Für Planitz-Eckardt ist die Kodifikationsforderung lediglich ein Ereignis am Ende der Befreiungskriege ²¹. Der gesell-

¹² Erik Wolf, *Große Rechtsdenker*, 4. Auflage 1963, S. 503.

¹³ Wesenberg, *Neuere deutsche Privatrechtsgeschichte*, 2. Auflage 1969, S. 166.

¹⁴ Vgl. Mitteis-Lieberich, *Rechtsgeschichte*, S. 261.

¹⁵ Vgl. Planitz-Eckardt, *Deutsche Rechtsgeschichte*, 2. Auflage 1961, S. 245 ff.

¹⁶ Wieacker, *Privatrechtsgeschichte*, S. 385; vgl. auch a. a. O., S. 383; ferner ders., *Gründer und Bewahrer* 1959, S. 120 f.

¹⁷ Mitteis-Lieberich, *Rechtsgeschichte*, S. 261.

¹⁸ Mitteis-Lieberich, a. a. O., S. 261.

¹⁹ Mitteis-Lieberich, *Deutsches Privatrecht*, 5. Auflage 1968, S. 16.

²⁰ Vgl. Mitteis-Lieberich, a. a. O., S. 16.

²¹ Vgl. Planitz-Eckardt, *Rechtsgeschichte*, S. 264.

schaftliche Konflikt, der der Kontroverse zugrunde liegt, erscheint als »Duell Thibaut-Savigny«, in dem sich »persönliche Grundentscheidungen« gegenüber-treten, nämlich »aristokratische Kultur und demokratische Politik, europäische Tradition und junges Nationalgefühl, Wissenschaft und tätige Praxis«. ²² Thibaut wird zum »Wortführer der Freunde einer Rechtsvereinheitlichung in Deutschland« ²³ verharmlost; zwar hatte er »politisches Handeln« im Sinn, aber damit wollte er »die abstrakten Ideen des Wahren, Guten, Gerechten und Schönen . . . in die konkrete Wirklichkeit umsetzen« ²⁴. Obwohl nicht unbekannt ist, daß Savignys politische Ansichten aus einem Bewußtsein der Gefährdung seiner ständischen Vorrechte und deren gesellschaftlichen Grundlagen hervorgehen, wird ein Einfluß dieses Klasseninteresses auf seine wissenschaftlichen Positionen nur unter äußersten Vorbehalten eingeräumt. Erik Wolf will zwar das Mitwirken eines »ständischen Gefühls« nicht ganz ausschließen, aber Wolf zufolge hat dieses Gefühl nur »vielleicht«, zudem »bewußt oder unbewußt« sich in Savignys rechtlichen Aussagen niedergeschlagen. ²⁵ Auch Wieacker, der die politischen Vorstellungen Savignys besonders eindrucksvoll herausgearbeitet hat ²⁶, ist zur Auffassung gelangt, »reaktionär-restaurative Anschläge« Savignys auf die bürgerliche Kodifikationsforderung seien »nicht . . . wahrscheinlich«. ²⁷ Ihm zufolge entschied sich Savigny »im Konflikt zwischen nationalem Zukunftsanspruch und europäischer Tradition . . . (wie Goethe) für die Verantwortung vor der europäischen Gesamtkultur«. ²⁸

VI.

Am Ende der rechtsgeschichtlichen Deutung der Kontroverse steht eine Interpretation, die aus einem gesellschaftlich bedingten Konflikt die persönliche Auseinandersetzung zweier hehrer Männer aus der »geistigen Blütezeit Deutschlands« ²⁹ macht. Diese Deutung läßt die Berücksichtigung wirtschafts- und sozialgeschichtlicher Fakten nicht mehr ahnen. Die großen Männer, die Rechtsdenker sind nicht Repräsentanten bestimmter gesellschaftlicher Kräfte, sondern Angehörige einer vom gewöhnlichen Volk abgesetzten »Kulturnation« ³⁰, sind die »Besten«. ³¹ Besonders Savigny rechnet unter diese Elite; diese denkt nicht mehr daran, sich noch weiter den übertriebenen Ansprüchen des Vernunft- und Naturrechts zu beugen ³². Bei derlei Vorhaben sind die Besten materiellen Interessen nicht verpflichtet. Savigny war von einem neuen »Lebensgefühl« erfüllt, »das dem Geist der Aufklärung nicht mehr entsprach. Der Mensch, der sich nun geschichtlich und als einzigartige Persönlichkeit verstand, suchte die Fesseln der Aufklärung zu sprengen.« ³³ Die Überwindung der Aufklärung wird zum großen Ziel Savig-

²² Wieacker, *Privatrechtsgeschichte*, S. 395.

²³ Conrad, *Aus der Entstehungszeit der historischen Rechtsschule: F. C. v. Savigny und J. Grimm*, SZ GA 65.261 ff., S. 265.

²⁴ Helmut Dorn, *Die Rechtslehre von A. F. J. Thibaut*, Diss. Tübingen 1958, S. 66.

²⁵ Erik Wolf, *Rechtsdenker*, S. 507.

²⁶ Vgl. oben Note 16.

²⁷ Wieacker, *Gründer und Bewahrer*, S. 124.

²⁸ Wieacker, *Privatrechtsgeschichte*, S. 393.

²⁹ Wieacker, a. a. O., S. 390.

³⁰ Wieacker, a. a. O., S. 350.

³¹ Wieacker, a. a. O., S. 350, 351.

³² Vgl. Wieacker, a. a. O., S. 350.

³³ Erich Schulte, *Die juristische Methodenlehre des jungen Savigny*, Diss. Kiel 1954, S. 3, vgl. auch S. 29.

nys; dieser Geistesströmung setzt er eine andere entgegen: Die aufklärerische philosophisch-historische Rechtswissenschaft – in deren Traditionen auch Thibaut stand – muß der historischen Rechtsschule Savignys als der besseren wissenschaftlichen Richtung weichen. Im Sieg über die Aufklärung wird Savigny im Bilde der Rechtsgeschichte zum Musterbeispiel der Menschen, die trotz »konservativer Grundhaltung« »echte Kulturbewahrer... Erneuerer... geistige Befreier«³⁴ sind. Savigny ist der »Klassiker der Rechtswissenschaft«³⁵, der diese zu »einer nie wieder erreichten Höhe geführt hat«.³⁶

Dies alles vollzieht sich für die Rechtsgeschichte nicht im Dienste eines bestimmten, auf Systemwahrung gerichteten Klasseninteresses, sondern als Ergebnis eines bloß wissenschaftlichen Strebens. Der Widerstand, den Savigny der Kodifikationsforderung entgegensetzte, »entsprang nicht primär politischen, sondern rechtsphilosophischen und rechtswissenschaftlichen Überlegungen«.³⁷ Die politischen, den feudalen Bestrebungen – scheinbar ganz zufällig – entsprechenden Auswirkungen dieser wissenschaftlich-philosophischen Positionen Savignys werden aufgefaßt als eigentlich nicht mit eingeplante Konsequenzen. Wieacker etwa löst den Widerspruch zwischen Volksgeistlehre einerseits und Ablehnung der konkret vom Volk geforderten Rechtserneuerung durch Gesetzgebung dadurch auf, daß er den Savignyschen Volksbegriff nicht als realen, sondern als »idealen Kulturbegriff«³⁸ deutet. Diese ideale Größe hat allerdings auch für Wieacker höchst reale Folgen: »Aber freilich brachte Savigny hiermit auch (!) den politischen Anspruch der modernen Nation auf ihre gesellschaftliche Erneuerung zum Schweigen.«³⁹

Ähnliches gilt für Savignys Denken. Die geistigen Produkte des »Forschers« Savigny stimmen eher zufällig mit den Denkprodukten des »politischen Denkers«⁴⁰ überein. Die Volksgeistlehre ist nicht Konsequenz eines bestimmten politischen Wollens, sondern sie *hat* eine politische Konsequenz⁴¹. Der Rechtsdenker hat stets den Vorrang vor dem politischen Denker. Klasseninteressen hinter Savignys Stellungnahme anzunehmen ist schon deshalb ausgeschlossen, weil Savigny – seiner »irenischen Natur« folgend – »in allen wissenschaftlichen, künstlerischen, politischen und menschlichen Streitigkeiten einen überparteilichen Ort zu suchen sich verpflichtet fühlte«.⁴² Eine »politische Absicht« »lag ihm gewiß fern«.⁴³ Savignys Position ist vielmehr der »tendenzlose Ausdruck seiner geistig-menschlichen Anlage«.⁴⁴ Er wollte die Rechtswissenschaft unter bewußtem Absehen von »praktischen Zwecken« zu einer »Kulturwissenschaft... erheben«.⁴⁵ Politische Standpunkte Savignys kann man sich überhaupt nur »nahe der Mitte« vorstellen.⁴⁶ Wo man Savigny doch die Wahrnehmung politischer Ziele attestiert, sind diese höchstens rechtspolitische, wo nicht kulturpolitische.⁴⁷ Kurz ge-

³⁴ Erik Wolf, Rechtsdenker, S. 472.

³⁵ Wieacker, Privatrechtsgeschichte, S. 383.

³⁶ Wesenberg, Privatrechtsgeschichte, S. 147 unter Berufung auf Pius XII.

³⁷ Heinrich Getz, Die deutsche Rechtseinheit im 19. Jahrhundert als rechtspolitisches Problem, 1966, S. 14.

³⁸ Wieacker, Privatrechtsgeschichte, S. 393.

³⁹ Wieacker, a. a. O., S. 393.

⁴⁰ Die Trennung findet sich bei Erik Wolf, Rechtsdenker, S. 506.

⁴¹ Vgl. Erik Wolf, a. a. O., S. 480.

⁴² Erik, Wolf, a. a. O., S. 471.

⁴³ Erik, Wolf, a. a. O., S. 505.

⁴⁴ Erik, Wolf, a. a. O., S. 499.

⁴⁵ Erik, Wolf, a. a. O., S. 488.

⁴⁶ Theo Schuler, J. Grimm und Savigny, SZ.GA 80. 197 ff., S. 267.

⁴⁷ Vgl. etwa Wieacker, Privatrechtsgeschichte, S. 383.

sagt: Savigny ist der Olympier, Irenier und Klassiker⁴⁸, der neben dem größten deutschen Geistesheroen, neben Goethe, seinen Platz hat⁴⁹.

155

VII.

In den hier angedeuteten Grundlinien der heute herrschenden Darstellung der Kontroverse Thibaut-Savigny wird ein Geschichtsbild sichtbar, in dem die Einbeziehung von Wirtschafts- und Sozialgeschichte folgenlos bleiben muß. In einer Geschichtsauffassung, die in der Aktivität der großen Denker und in der Begegnung deren ideellen Eingebungen eine entscheidende Triebkraft der Geschichte erblickt, können Wirtschafts- und Sozialgeschichte kaum mehr bilden als den Hintergrund, vor dem sich die »eigentliche« Rechtsgeschichte vollzieht. Es ist zu vermuten, daß die Einbeziehung wirtschafts- und sozialgeschichtlicher Vorgänge in die rechtsgeschichtliche Forschung lediglich die Folge einer besonders vom Boden der materialistischen Geschichtsauffassung ausgehenden Kritik und eines dadurch geweckten Arrondierungsbedürfnisses darstellt.⁵⁰

VIII.

Ob die Hereinnahme von Wirtschafts- und Sozialgeschichte überhaupt zu neuen Ansätzen und Einsichten führen konnte – oder führen wird – ist mehr als fraglich. Die Frage nach der Berücksichtigung von Wirtschafts- und Sozialgeschichte ist nämlich zugleich die Frage nach den Grenzen bürgerlicher Geschichtswissenschaft. Käme die Rechtsgeschichte dazu, in wirtschafts- und sozialgeschichtlichen Fakten und Daten mehr zu sehen als nur Hintergrundmaterial für eine im übrigen als Geisteskampf aufgefaßte und dargestellte Rechtsgeschichte, müßte sie Abschied nehmen von ihrem bisherigen Geschichts- und Rechtsbild, sie müßte damit über ihren eigenen Schatten springen und die ideologischen Funktionen verraten, die sie im Rahmen bürgerlicher Rechtswissenschaft erfüllt.

Die Rechtsgeschichte hätte dann eine Grundprämisse bürgerlichen Rechtsdenkens zu verlassen: die Prämisse, daß Recht nicht Ausdruck gesellschaftlicher Machtverhältnisse oder Mittel zu deren Sicherung sei, sondern einen an idealen Sollensvorstellungen, Gerechtigkeits- und Rechtsideen orientierten, also mit höheren Weihen versehenen Stoff darstelle. Sie hätte von dem Glauben zu lassen, Geschichte sei geistige Auseinandersetzung großer Persönlichkeiten, müßte damit auch aufhören, die Ansicht zu vermitteln, die Geschichtlichkeit der eigenen gesellschaftlichen Ordnung sei durch gesetzlos im Bereich des Geistes sich vollziehende Bewegungen und nicht durch letztlich materielle Veränderungen bedingt. Wie wenig die Rechtsgeschichte dazu in der Lage ist, wird deutlich, wenn Mitteis-Lieberich in der 1971 erschienenen 12. Auflage ihres Studienbuches aus-

⁴⁸ Die Auseinandersetzung um die Frage, ob man Savigny in die geistesgeschichtlichen Kategorien des Romantikers oder aber des Klassikers einzuordnen habe, darf füglich unter die makabersten literarischen Auseinandersetzungen in der Rechtsgeschichte gerechnet werden. Zur Entwicklung dieser Frage, ihrer Wandlung und schließlichem Ende vgl. Wieacker, *Privatrechtsgeschichte*, S. 359 mit reicher Literatur.

⁴⁹ Statt aller vgl. etwa Wieacker, *Privatrechtsgeschichte*, S. 365, 393, 395, ferner die weiterführenden Hinweise S. 364 Note 55.

⁵⁰ Zu diesem Vorgang in der Geschichtswissenschaft vgl. Reinhard Kühnl, *Anmerkungen zur politischen Funktion der deutschen Geschichtswissenschaft seit der Reichsgründung*, in: *Kritik der bürgerlichen Geschichtswissenschaft I* (Das Argument 70), S. 5 ff., S. 16 f., 20.

führen, ein »lebensfähiges Recht« könne »weder ein bloßes Vokabular noch ein Gerüst zur Absicherung bestehender Machtverhältnisse sein«⁵¹, und wenn sie den von ihnen konstatierten Niedergang der rechtlichen Zustände in der Bundesrepublik als Folge eines vorrangig ökonomisch orientierten Geschehens und Denkens nach 1945 erklären und zugleich zu einer »Restitution des Rechtsdenkens«⁵² raten: also in anderen Worten der Materie den Geist entgegenhalten.

Aber auch die hier skizzierte Darstellung der Kontroverse Savigny in der rechtsgeschichtlichen Literatur weckt Zweifel an der Fähigkeit der Rechtsgeschichte zu einer weitergehenden Öffnung hin zur Wirtschafts- und Sozialgeschichte. Denn diese Deutung ist ein Musterbeispiel dafür, in welcher hervorragenden Weise die Rechtsgeschichte an der Vermittlung eines personalistisch-idealistischen Geschichtsbildes mit allen Folgen für das bürgerliche Rechts- und Geschichtsverständnis beteiligt ist. Die Rechtsgeschichte erfüllt ihre ideologischen Funktionen so perfekt, daß sie Thibaut, den Vorkämpfer einer bürgerlichen Rechtsordnung, verrät. Sie hat in Savigny einen Mann zum Heros der Rechtsgeschichte und der Rechtswissenschaft ausgerufen, der zu den Wortführern antibürgerlicher Kräfte zählte. Sie versagt Thibaut, dem ersten bürgerlichen Juristen des 19. Jahrhunderts, den von ihr als Ehrentitel verstandenen Namen eines großen Rechtsdenkers. Hans Kiefner hat das damit gerechtfertigt, Thibaut habe kein stichhaltiges philosophisches System gehabt⁵³; er rechnet Thibaut vor, ihm sei »das Verständnis für das Einmalige und Unaustauschbare geschichtlicher Phänomene« abgegangen⁵⁴. Anders gewendet: die Rechtsgeschichte mißt Thibaut an der Elle der Argumente Savignys, sie stellt sich auf den Standpunkt des Siegers der Kontroverse.

Savignys Heroisierung ist allerdings keineswegs zufällig. Als Held der Rechtsgeschichte bietet er sich in mehrerer Hinsicht an. Einmal hat er in der Tat den Bruch der Rechtswissenschaft mit der Aufklärung herbeigeführt und damit eine Tradition unterbrochen, auf die sich die bürgerliche Gesellschaft schon lange nicht mehr berufen mag. Zum anderen ergibt sich die Empfänglichkeit für die konservativen Gedankengänge Savignys aus bestimmten ideologischen Bedürfnissen bürgerlicher Argumentation; auch diese sind konservativer Natur. Was Savigny in seiner Zeit als Repräsentant einer durch das Bürgertum bedrohten Gesellschaftsordnung entwickelt hat, eignet sich strukturell auch, um die Grundpositionen der bedrohten und in Frage gestellten bürgerlichen Gesellschaft der Gegenwart zu verteidigen. Savigny hat vorexerziert, was die heutige Rechtsgeschichte nachvollzieht: Recht zu erweisen als eine in höheren Ordnungen verankerte Erscheinung; der Verweis auf geschichtlich gewordenes und durch den Volksgeist erzeugtes Recht ist strukturell verwandt der Argumentation mit Rechtsidee, Gerechtigkeit und Sollensvorstellungen.

Es ist bezeichnend, daß die Heroisierung Savignys in der bürgerlichen Rechtswissenschaft erst nach 1848 einsetzte. Während Savignys Ministertätigkeit in Preußen 1848 abrupt endete und er sich von dem Züricher Rechtswissenschaftler Gustav Geib noch nachrufen lassen mußte, wer sich einen historischen Juristen nenne und dennoch dem Konservatismus anhänge, bewiese damit nur, daß ihm die Grundsätze der historischen Schule nicht in Fleisch und Blut übergegangen seien⁵⁵, setzten sich in der Folgezeit die Grundzüge des bis heute herrschenden

⁵¹ Mitteis-Lieberich, *Rechtsgeschichte*, S. 285.

⁵² Mitteis-Lieberich, a. a. O., S. 284.

⁵³ Vgl. Hans Kiefner, A. F. J. Thibaut, SZ RA 77.304 ff. passim.

⁵⁴ Kiefner, a. a. O., S. 320.

⁵⁵ Vgl. Gustav Geib, *Die Reform des deutschen Rechtslebens*, 1848, S. 23 f.

Savignybildes durch. Thibaut verschwand aus dem Bewußtsein. Für Immanuel Bekker wurden Thibauts Äußerungen »Ausbrüche eines guten warmen Herzens«, das sich »der Kontrolle des Kopfes entzogen hat«.⁵⁶ 1948 erklärte Paul Koschaker die Dankbarkeit gegenüber Savigny zur »nationalen Pflicht jedes deutschen Juristen«.⁵⁷ In dem Maße, wie Savigny zum Helden der Rechtsgeschichte wurde, trat seine rechtswissenschaftliche Leistung in den Vordergrund; seine Verstrickung in den Konservatismus und die antibürgerliche Bewegung löste man auf, indem man die sich daraus ergebenden wissenschaftlichen Positionen zu kulturellen, geistigen, unpolitischen, tendenzlosen Bemühungen uminterpretierte.

IX.

Was bleibt nach alldem von Wieackers eingangs erwähnter Feststellung? Die Grenzmauern zur Wirtschafts- und Sozialgeschichte mögen niedergerissen sein. Der Abriß dieser Mauern, vor allem aber dessen Folgen, haben sich aber nur in dem Rahmen bemerkbar gemacht, der der Rechtsgeschichte als Teil bürgerlicher Rechts- und Geschichtswissenschaften gegeben ist – wie überhaupt die Vorstellung, Rechtsgeschichte, Wirtschaftsgeschichte, Sozialgeschichte könnten voneinander getrennte und trennbare Gebiete sein, nur vom Boden bürgerlicher Wissenschaftsauffassung aus erklärbar ist. Eine Rechtsgeschichte, die bestimmten ideologischen Funktionen nachzukommen hat, mag sogar über das bloße Abreißen von Grenzmauern hinweg weiterschreitend sich vollends als Teil der Sozialgeschichte ausgeben: verändern wird sie sich nicht.

⁵⁶ Immanuel Bekker, Über den Streit der historischen und der philosophischen Rechtsschule, 1886, S. 6.

⁵⁷ Koschaker, Europa und das römische Recht, 1948, S. 254.