Zeitschrift: Zeitschrift für schweizerisches Recht = Revue de droit suisse = Rivista

di diritto svizzero = Revista da dretg svizzer : Halbband II. Referate und

Mitteilungen des SJV

Herausgeber: Schweizerischer Juristenverein

Band: 16 (1869)

Heft: 1

Buchbesprechung: Literaturanzeige

Nutzungsbedingungen

Die ETH-Bibliothek ist die Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften auf E-Periodica. Sie besitzt keine Urheberrechte an den Zeitschriften und ist nicht verantwortlich für deren Inhalte. Die Rechte liegen in der Regel bei den Herausgebern beziehungsweise den externen Rechteinhabern. Das Veröffentlichen von Bildern in Print- und Online-Publikationen sowie auf Social Media-Kanälen oder Webseiten ist nur mit vorheriger Genehmigung der Rechteinhaber erlaubt. Mehr erfahren

Conditions d'utilisation

L'ETH Library est le fournisseur des revues numérisées. Elle ne détient aucun droit d'auteur sur les revues et n'est pas responsable de leur contenu. En règle générale, les droits sont détenus par les éditeurs ou les détenteurs de droits externes. La reproduction d'images dans des publications imprimées ou en ligne ainsi que sur des canaux de médias sociaux ou des sites web n'est autorisée qu'avec l'accord préalable des détenteurs des droits. En savoir plus

Terms of use

The ETH Library is the provider of the digitised journals. It does not own any copyrights to the journals and is not responsible for their content. The rights usually lie with the publishers or the external rights holders. Publishing images in print and online publications, as well as on social media channels or websites, is only permitted with the prior consent of the rights holders. Find out more

Download PDF: 02.11.2025

ETH-Bibliothek Zürich, E-Periodica, https://www.e-periodica.ch

Literaturanzeige.

Dsenbrüggen, E. Studien zur deutschen und schweisterischen Rechtsgeschichte. Schaffhausen, Fr. Hurter'sche Buchhandlung. 1868. 8.

Gern machen wir unsere Leser auf diese eben erschienene Sammlung von Abhandlungen aufmertfam, da das schweizerische Recht darin besonders reiche Berücksichtigung gefunden bat. Befannt ift ja das Talent des Berfaffere, fleinen Bugen, die ein Underer leicht übersieht, nachzugeben, furze Notizen, die Andern unbedeutend oder als unverwerthbare Singularität vorfommen, in Zusammenhang mit Rechte- und Culturerscheinungen allgemeinerer Bedeutung zu bringen und dadurch sowohl das ganze Rechtsgebiet zu bereichern als dem Particularen seine richtige Stellung anzuweisen. Manches außerhalb ber Schweiz gar nicht und felbst innerhalb unserer Beimat nur Benigen Befannte ift hier zu Tage gefordert, sei es aus Localschriften, die faum über die Grenze ihres Druckortes hinaus gelangen, sei es aus handschriftlichen Mittheilungen, sei es aus directer perfönlicher Beobachtung von Land und Leuten, worin der Verfaffer ein befanntes Geschick auch schon in andern nicht streng wissenschaftlichen Auffägen bekundet hat. Schon dadurch ift derlei Arbeiten ein Werth gesichert, daß sie in unserer alles nivel= lierenden Zeit alte Sitten und Gebräuche, die vielleicht bald verschwunden sein werden, festhalten und der Nachwelt überliefern. Form und Inhalt der Darftellung im Ginzelnen und im Bangen hatte nun freilich richtiger dazu führen sollen, das Buch ale Rechtsalterthumer zu bezeichnen, und der Titel "Studien gur Rechtsgeschichte," ift im Grunde nicht gerechtfertigt. Der Berfaffer fühlt das felbft. "Ich hätte, fagt er, meine Sammlung wohl auch als Rechtsalterthumer ausgeben fonnen."

Er hat es auch früher selbst gethan, indem eine Anzahl der hier neuerdings veröffentlichten Ausstäte früher als "deutsche Rechtsalterthümer aus der Schweiz" den Fachgenossen ist darzgeboten worden, er wäre dann des erfolglosen Bemühens übershoben gewesen, in der Borrede nach Scheingründen zu suchen, die seine Namengebung rechtsertigen. Wir hätten um so mehr gewünscht, das Buch wäre uns als Rechtsalterthümer vorgelegt worden, als wir mit dem Verfasser einig gehen, daß diese Titeländerung seine Arbeit nicht discreditiert hätte, während sie jest der Borwurf trifft, etwas anderes zu bieten als sie dem Namen nach verspricht. Dies sührt uns näher auf den Inhalt.

Borliegende Studien find eine Sammlung von Abhandlungen, die der Berfaffer im Laufe der Zeit in verschiedenen Seften und Zeitschriften veröffentlicht hatte und die nun hier aus der Zerftreuung zu einem Bangen vereinigt erscheinen. Diese Bereinigung ist aber nicht nur eine äußerliche, vielmehr stehen alle in einem innern Bufammenhang mit einander infofern als fich ein leitender Grundgedanke durch alle hindurchzieht und bald ausschließlich, bald mehr verhüllt, jeder einzelnen Untersuchung eine bestimmte Farbung, eine Richtung auf ein be-Stimmtes Biel, und damit allen einen einheitlichen Grundton verleiht. Diefer Grundgedanke ift die Beziehung zwischen Recht und Ethif; die Rechtsinstitute, die erörtert werden, find aufgefaßt und dargestellt in ihrem Berhältniß zu den sittlichen Unschauungen des Bolfes, ale Ausfluß aus den Sittenzuständen der Zeit, die fie erzeugte, ale beeinflußt in ihren Umgestaltungen durch Menderung der sittlichen Unschauungen. In einigen Abhandlungen ift diefer Gesichtspunct so streng und in bochfter Ausschließlichkeit festgehalten, daß fie wesentlich nur cultur= historischen 3wed haben und die juriftische Seite ber Sache großentheils bei Seite gelaffen wird. 3. B. Abhandlung III: Morgengabe und Abendgabe, befaßt fich nicht mit einer juriftiichen Darftellung der Rechteverhältniffe, welche fich in Sinficht diefer besondern Bermögenscomplere gebildet haben, spricht also 3. B. nicht von dem Recht der Frau an der Morgengabe mahrend ber Dauer ber Che, nicht von dem Inhalt des Gides, ben die Frau über die Morgengabe schwört u. f. w., sondern

blos von der Stellung der Morgengabe im Culturleben des Bolfce, alfo von ihrer ethischen Bedeutung ale Gabe für die geopferte Jungfrauschaft, im Unschluß baran von der Abendgabe der Witme, der Morgengabe von Junggefellen und in Folge deffen von der Abschmächung des ursprünglichen Characters der Morgengabe zu einem bloßen Gefchenke unter Chegatten. tritt auch in Auffat Mr. VI: Die burgerliche Ehre, ihre Entziehung und Schmälerung, das ftreng juriftische Moment ent= schieden zurück hinter dem durchweg im Auge behaltenen ethischen und culturhiftorischen Momente, das g. B. zu weitläuftiger Besprechung zweier Folgen des Chrenentzuge, der Wehrloserklärung und des Wirthshausverbots, veranlaßt hat, und unter den Gründen der Berwirfung der bürgerlichen Ehre diejenigen einläßlicher behandeln läßt, welche, wenn wir so fagen dürfen, piquanterer Natur, wenigstens unserm sittlichen Gefühl nicht mehr so geläufig find. Diese grundsätliche Selbstbeschränfung des Verfaffers hinsichtlich Ausgangs : und Zielpunctes seiner Studien spricht fich in dem erften Auffage fehr deutlich aus: Der ethische Kactor im altdeutschen Recht. Es ist wohl nicht zufällig, sondern bewußte Absicht, daß dieser seiner Zeit vor einem gemischten Publicum gehaltene Vortrag an die Spipe Diefer Sammlung ift gestellt worden, denn er giebt den folgenden Abhandlungen das bestimmte Geprage und fann nicht unpaffend ale Einleitung und jusammenhaltendes Band für die hier gesammelten Auffäte bezeichnet werden, nicht nur weil er gleich den Grundton aller anschlägt, sondern Manches auf dem Wege der Exemplificierung andeutet, was in der Folge näherer Erörterung unterzogen wird, j. B. die rafche Rechtshilfe für Fremde im Auffat II. (Die Gaftgerichte), das Recht der Rind= betterinn und der "Mundraub" in Auffat V. (ein Rebenweisthum). Nicht gang einverstanden sind wir nun freilich mit der etwas fart und mehrmals betonten Behauptung einer Grenzüberschreitung des ethischen Factors in das Rechtsgebiet im altdeutschen Recht. Wenn der Berfaffer g. B. (G. 16) be= merkt: "Der Rückblick zeigt einen Ueberhang von Unschauungen auf den Rechtsboden, die zwar in der sittlichen Sphare berechtigt sein mochten, aber der Entwicklung der Rechtsidee nicht

forberlich waren. Die Ausbildung des öffentlichen Strafrechts mar lange gehemmt durch Familienrudfichten und Intereffen, Die dem Rechte fremd sein sollten; das an fich edle Afplrecht entzog manchen miffethätigen Menschen ber weltlichen Dbrigfeit. Die Strafe murde noch nicht als nothwendige Reaction gegen bas Berbrechen aufgefaßt," fo barf doch mohl in erfter Linie bagegen eingewendet werden, daß ce eine absolute, für alle Zeiten und Bölfer gleichmäßig begründete, feste Rechtsidee, wie fie bier vorausgesett ift, nun einmal nicht giebt, im Strafrecht fo wenig wie im Privatrecht, daß fie fich aus wirthschaft= lichen und sittlichen Bustanden und Anschauungen beständig neu gestaltet, und gerade mo der ethische Factor des Boltelebens auch im Rechte mirtfam thatig ift, das im Leben genbte Mecht mirklicher Ausdruck der Rechtsidee jener Beit ift. Bas hatten unsere deutschen Vorfahren mit der Rechtsidee von der Ausbildung des öffentlichen Strafrechte angefangen ju einer Beit, wo ihnen der Begriff des Staats noch gar nicht geläufig war? Denn mas wir unter Staatsgewalt versteben, ohne die wir und auch wieder unfer Strafrechteprincip nicht denken fonnen, das suchen wir im deutschen Mittelalter vergebens. Man mar nicht Ungehöriger eines Staats, sondern Glied einer Familie und durch fie einer Genoffenschaft unter einem Richter, der nicht mit der Macht einer modernen Regierung ausgestattet mar. Die Familienverbindung und Familienhilfe war nothwendiges Element als Ersat des mangelnden Staatsschutes, und eben weil sie nothwendig war, bat sie die Ausbildung des öffent= lichen Strafrechts nicht gehemmt, benn fie bestand nicht länger in diefer ihrer Bedeutung als die Staatsgewalt im modernen Sinne nicht existierte. Sobald eine folche fich bildete, verhalf fie auch bem öffentlichen Strafrecht zum Durchbruch, verhältnißmäßig rafch fogar, ohne daß Recht und Sitte in Conflict famen, denn die sittliche Anschauung anderte sich selbst in dieser Rich= tung, sobald die Staatsgewalt gehörig consolidiert war. in der sittlichen Sphare berechtigt ift, muß nothwendigen Ginfluß auf das Rechtsgebiet üben, wenn das Recht in lebendigem Bewußtsein des Bolles fieht, weil das Bolf den Unterschied von Recht und Sittlichkeit nicht ftreng verfolgt. Daß dadurch der

Entwicklung der Rechtsidee geschadet werde, ift undenkbar, weil fich die fittlichen Unschauungen nicht länger erhalten als fie Bedürfniß, somit berechtigt find. Bas speciell den von D. namhaft gemachten Bunct, die Ausbildung des öffentlichen Strafrechts, betrifft, so glaube ich nicht zu irren, wenn ich sage, daß man in franfischer Zeit, wo eiferne Merovinger und Karolinger die Bügel des Frankenreiche in der Fauft hielten, einem öffentlichen Strafrecht näher war als im spätern deutschen Mittel= alter: der Verfall der Staatsgewalt, nicht eine Grenzüberschrei= tung des ethischen Factore bewirfte den Rückschlag. Wir halten fest, daß nur dasjenige Recht wirkliches Recht ift, das mit den fittlichen Unschauungen des Bolfe und der Zeit, denen es dienen soll, übereinstimmt, daß nur durch diese Uebereinstimmung der Rechtsidee wirklicher und vollkommener Ausdruck gegeben wird. Das war im deutschen Mittelalter jedesfalls mehr der Fall als heut zu Tage, weil damals das Recht direct aus der Rund= gebung der Genoffenschaften und ihrer Organe, der Gerichte, ausfloß, und nicht durch eine dem Bolke oft fremdbleibende Gesetgebung begründet murde. Darauf macht auch D. mit Recht aufmerksam, wenn er fagt, das neuere Strafrecht zeichne fich aus durch schärfere Begriffsbildung und juriftische Construction, aber nicht felten auf Roften der sittlichen Ideen, Die es am wenigsten verläugnen sollte. Man darf freilich auch nicht überseben, daß Manches, mas auf den erften Blick als Bernachlässigung einer sittlichen Anforderung erscheint, im Grunde doch gerade aus einem ethischen Gefühl entsprungen ift, wie z. B. Die neuerdinge mehr bervortretende Richtung der Strafgeset. gebung auf Milderung der Strafen namentlich bei Gigenthums= vergeben, die vielfach als Migachtung der sittlichen Ordnung getadelt wird, ihren Grund in der Beobachtung bat, daß die meisten Eigenthumsverbrechen ihre Beranlaffung in außern Umständen. Noth und Verwahrlostheit haben, vor denen sich selbst Gericht und Gesetz scheuen. Wie so ein Conflict im Strafrecht und Brivatrecht entstehen fann auf Grund zweier an sich gleich auter sittlicher Motive, ja wie in diesen Gebieten taum ein San mit irgend welcher Aussicht auf Erfolg konnte dum Rechtsfag erhoben werden, welcher ber sittlichen Grundlage ermangelt, so ist es im Grunde auch nicht anders im öffentlichen Recht im engeren Sinn (Staatsrecht, Völkerrecht), und
wir müffen trop Osenbrüggens Schlußwort es betonen, daß die
allmächtige Hand, welche die menschlichen Schicksale lenkt, die
Hand des gerechten Richters ist, daß auch im Staatsleben nur
das der Rechtsidee Entsprechende Dauer und Bestand hat, mag
diese Rechtsidee auch von der menschlichen Schwäche nur als
die Logik der unerbittlichen Thatsachen verkannt werden, daß
endlich die Geschichte auch nur ein großer Proces der Rechtsbildung und für das Schicksal der Bölker und Staaten die
Weltgeschichte das Weltgericht ist, das die höchste Rechtsidee
zur Geltung bringt, Gewalt und Macht nur siegt, wenn sie
einer höhern sittlichen und rechtlichen Idee dient.

Die einzelnen Abhandlungen find an Umfang und Bedeutung fehr verschieden; einige (g. B. Mro. XV das Bahrrecht, Nro. XVI die Ladung in das Thal Josaphat, Mro. XIX das Lebendigbegraben, Dro. XXII das Abtrinfen des Friedens) erläutern furz und bundig alte Rechtsgebrauche, andere (z. B. Nro. XIII Sans Sotterer, Nro. XX der Brand von Zurich im Jahr 1286) knupfen an eine Thatsache an, welche als interesfanter criminalrechtlicher Kall verwerthet und erläutert wird. Das find Miscellen, die nicht nur dem Nachgenoffen den Blick icharfen können, sondern auch für Nichtfachleute angenehm und lehrreich zu lefen find. Un Umfang und Gehalt wichtiger find Auffate wie Nro. II über die Gastgerichte, in welchem wir befondere die Busammenftellung über die Gaffengerichte der demofratischen Cantone verdanken, Dro. IX über das Strafrecht in Raiser Ludwigs Landrechtsbuch von 1346, Nro. XI die Theilnahme am Berbrechen, u. U. Bisweilen find die Schranken des Themas nicht streng eingehalten, sondern der Berfasser bringt, von Ginem auf das Undere fommend, manche Notigen berbei, die schließlich vom Gegenstand ziemlich weit abliegen. Mus Unlag der Wehrlofigfeit ale Folge der Schmälerung der burgerlichen Ehre fpricht er g. B. nicht nur von der Bererbung bes Beergewäte, sondern auch von der Berschiedenheit des Maffenapparate nach Stand und Bermögen. In Auffat XVIII. bas Ertranten und bas Schwemmen, wird aus dem Umftand.

daß bisweilen Ertränfte gerettet wurden, Beranlassung genommen von Rettung Erhenfter ein paar Fälle zu erzählen; dann weil unter diesen zufällig ein Jude ist, der am dritten Tag getaust wird, so wird weiter von Juden berichtet, die am Galegen überhaupt noch zu Proselyten gemacht werden, und den Schluß bildet endlich eine Erzählung, wie weit der christliche Eiser gegen unbußfertige Juden gehen konnte. Dadurch ersbalten die Aufsäße oft etwas zu sehr den Character einer Anekdotensammlung.

Fragt man nach dem Ertrag dieser "Studien" für unsere Wissenschaft, so wiederholen wir: die juristische Seite-der besprochenen Rechtsinstitute tritt oft in Hintergrund mehr als wir gewünscht hätten. Es sind in erster Linie Sittens und Culturbilder, für den Juristen aber insofern von Werth, als das Rechtsleben des Mittelalters noch lange nicht gehörig in seinem Verhältniß zu den damaligen Culturzuständen aufgeklärt und dargestellt ist. Dsenbrüggen hat namentlich für das Strafrecht hier Manches an Licht befördert, was dazu beitragen kann, das Auge für Erkenntniß der mittelalterlichen Strafrechtssauffassung zu schärfen. Möchte für das Privatrecht dieses Stresben auch einmal lebendiger in unsern Germanisten werden.

Jum Schluß sei eine kleine Bemerkung gestattet, die zur Wahrung der Ehre dieser Zeitschrift gemacht werden mag. Auf S. 377 wird aus "einem ungedruckten Coulumier du pays de Vaud" eine Stelle mitgetheilt. Fraglicher Coulumier ist nichts Anderes als der Commentaire coulumier du pays de Vaud von Peter Quisard, den unsere Zeitschrift in Band XIII—XV vollständig abgedruckt hat. Die betreffende Stelle ist Liv. I, tit. 4, chap. 52, art. 6. und sindet sich in Band XIV, Abth. 2, S. 103, nach dem Original correcter als bei Osenbrüggen.