



Staats- und
Universitätsbibliothek
Bremen

Staats- und Universitätsbibliothek Bremen

DFG Projekt Die Grenzboten

Die Grenzboten

Berlin u.a., 1841 - 1922

Bruns, Karl: Die geschichtlichen Grundlagen der deutschen Rechtseinheit :
(Fortsetzung.)

urn:nbn:de:gbv:46:1-908

Die geschichtlichen Grundlagen der deutschen Rechts- einheit.

Von Karl Bruns.

(Fortsetzung.)



ie bemerkt, wurde für das Staatsrecht das Corpus juris civilis nicht aufgenommen; auch nicht für das Kirchenrecht, welches erst nach Abfassung desselben sich ausbildete und in dem Corpus juris canonici seine Grundlage fand, und für das Völkerrecht, welches gleichfalls weit jüngeren Ursprunges ist und seine erste wissenschaftliche Begründung dem Holländer Hugo Grotius und seinem Buche *De jure belli ac pacis* (1624) verdankt. Dagegen entwickelten sich ebenso wie ein gemeines Zivilrecht auch ein gemeines Strafrecht, Strafprozeß- und Zivilprozeßrecht auf Grund der beiden Corpora juris und der Reichsgesetze.

Im Laufe der Zeit nun und mit infolge derjenigen Fortschritte und Vervollkommnungen, die durch das Eindringen in den Geist des fremden Rechts die Rechtswissenschaft in Deutschland aufweisen konnte, entstand für diejenigen deutschrechtlichen Sätze, welche dem Ansturme des Fremden getrotzt hatten, eine besondrer Wissenschaft eines einheimisch deutschen gemeinen Rechts. Dieses suchte die neue Rechtslehrerschule der Germanisten, welche den Zivilisten und Kanonisten zur Seite traten, in der Weise zu gewinnen, daß sie durch Abstraktion aus den Partikularrechten, innerhalb welcher solche Vorschriften formell zunächst nur Geltung hatten, das diesen Gemeinsame herauschälte und durch Analogie verallgemeinerte und weiter ausbildete. Das auf diese Weise lediglich wissenschaftlich festgestellte Recht wollten die Germanisten angewendet wissen wie das gemeine römische Zivilrecht, nämlich dann, wenn das Partikularrecht keine Auskunft gewährte. Man hatte z. B. in verschiedenen deutschen Landen gesetzliche Vorschriften, welche es gestatteten, daß jemand bei Lebzeiten über die Erbschaft seines dereinstigen Nachlasses mit einem andern, namentlich seinem künftigen Erben, einen Erbvertrag schloß, welchen er dann nicht mehr ohne dessen Zustimmung einseitig ändern durfte, während das römische Recht nur die dem einseitigen Widerruf des künftigen Erblassers unterliegenden Verfügungen auf den Todesfall, das Testament und Kodizill, kannte. Die Germanisten wußten es dahin zu bringen, daß ihre aus jenen Vorschriften einzelner Länder entwickelte allgemeine Lehre von den Erbverträgen auch für Gebiete Geltung erlangte, in denen ausdrückliche Vorschriften über die Zulässigkeit solcher Verfügungen vollständig fehlten. Ein andres Beispiel ist die sogenannte emancipatio Saxonica,

die Ausscheidung der Kinder aus der väterlichen Gewalt nach sächsischem Rechte. Das römische Recht hatte noch nicht die jetzt allgemein in Deutschland angenommene Vorschrift, daß der großjährige Haussohn lediglich durch die Thatfache der Errichtung eines selbständigen Haushaltes im Gegensatze zu ausdrücklicher Einwilligung des Vaters vollständig der väterlichen Gewalt ledig wurde, und daß dieses bei der Hausstochter durch Verheiratung eintrat. Das Sachsenrecht enthielt aber derartige Bestimmungen, und daran schloß sich durch die Bemühungen der Germanisten deren allgemeine Anwendung für ganz Deutschland. Auch unser neueres Hypotheken- und Grundbuchrecht ist ein Zeugnis der einheimischen Rechtsentwicklung. Denn das römische Pfandrecht, welches im Gegensatze zu den deutschen Anschauungen das bewegliche Eigentum — die „Fahrnis“ des deutschen Rechts — wesentlich ebenso behandelte wie das unbewegliche Eigentum — im deutschen Rechte mit „Eigen,“ auch „Erbe“ bezeichnet — war in der That ein ziemlich erbärmliches Recht, so erbärmlich, daß römischrechtliche Hypotheken dem Hypothekengläubiger gar keine sichere Unterlage seines Anspruchs gewährten, weil man nie sicher wissen konnte, ob nicht die Pfandrechte, die nicht, wie bei uns, durch Eintragung in öffentliche Bücher allgemein erkennbar gemacht waren, sondern lediglich auf mündlichen oder schriftlichen Erklärungen des Schuldners beruhten, hinter andern in gleicher Weise bereits früher bestellten Pfandrechten zurückstünden. Dies ging so weit, daß das römische Vormundschaftsrecht dem Vormunde als beste Vermögensanlage für Mündelgelder nicht deren Ausleihung, sondern ihre Verwendung zum Kauf von Grundstücken empfehlen mußte. Deutscher Einsicht ist es vorbehalten gewesen, an Stelle dieser dem Rechtsverkehr Fußangeln legenden Einrichtungen für das Pfandrecht an beweglichen Sachen die Übertragung des Besitzes oder wenigstens der tatsächlichen Verfügungsgewalt, z. B. die Aushändigung der Schlüssel zu einem Schranke mit seinem Inhalte, und für das Pfandrecht an unbeweglichen Sachen, den Grundstücken, die Eintragung in öffentliche Bücher, Grund- oder Hypothekenbücher genannt, als rechtsbegründendes Merkmal zu erfordern, welche Reform sich zuerst in deutschen Städten vollzog.

Namentlich der Doktor in allen Fakultäten Hermann Conring, ein Ostfriese, hat sich, insbesondre auch durch seine im Jahre 1643 erschienene Schrift *De origine juris Germanici*, um die Förderung dieser den einheimischen Rechtsätzen ihre Bedeutung sichernden Bestrebungen verdient gemacht. Er verlangt in dieser Schrift schon ein allgemein verständliches Gesetzbuch in deutscher Sprache von mäßigem Umfange. Die Germanisten wußten es dahin zu bringen, daß man den deutschen Sätzen anfänglich die Bedeutung eines als *usus modernus Pandectarum* dem Pandektenrecht beigefügten Anhangs, dann aber eine noch größere selbständige Bedeutung auch an den Universitäten einräumte. Es entstand außer einem gemeinen deutschen Staatsrecht auch ein gemeines deutsches Privatrecht, welches dem römischen Privatrecht, dem Zivilrecht, zur Seite trat.

Auf diese Weise entwickelte sich für das gemeine in Deutschland geltende bürgerliche Recht jener Doppelzustand (Dualismus), welcher noch bis zum heutigen Tage fort dauert.

Daß der Dualismus nur das Privatrecht, nicht auch das Strafrecht, das Strafprozeßrecht und den Zivilprozeß ergriff, hat man zum großen Teil der Reichsgesetzgebung zu verdanken, welche ich als die zweite Ursache einer Besserung der deutschen Rechtszustände nach der Einheit hin nächst der Rezeption bezeichnet habe. Die größere Thätigkeit des Reichstages hängt zusammen mit den Reformbestrebungen, die sich zu Anfang des sechzehnten Jahrhunderts ja nicht nur auf kirchlichem, sondern auch auf staatlichem Gebiete geltend machten. Das römische Strafrecht stand seinem Werte nach tief unter dem römischen Zivilrecht. Außerdem widersprach es, indem es vorzugsweise auf den verbrecherischen Willen Gewicht legte, dem deutschen Rechte, welches mehr nach dem verbrecherischen Erfolge fragte. Nach dem römischen Standpunkte z. B. fiel die Strafbarkeit eines aus Fahrlässigkeit verursachten Schadens in der Regel weg, während man dazu neigte, den verbrecherischen Versuch dem vollendeten Verbrechen fast gleich zu behandeln. Das deutsche Recht dagegen berücksichtigte auch die Fahrlässigkeit und das Fehlen eines Schadens bei einem bloßen Versuch. Diese beiden Gegensätze, die in ihrem Nebeneinanderbestehen die Rechtsicherheit gefährdeten, erheischten eine Vermittlung, welche schon während der Rezeption erfolgte. Mit veranlaßt durch eine Beschwerde des Reichskammergerichts über die Verwilderung der Strafrechtspflege kam im Jahre 1532, nach mannichfachen Verhandlungen auf verschiedenen Reichstagen, zu Regensburg ein Reichsgesetz zu stande, betitelt: „Des allerdurchlauchtigsten, großmächtigsten, unüberwindlichsten Kaisers Karl V. und des heiligen römischen Reichs peinliche Gerichtsordnung,“ auch *Constitutio criminalis Carolina* oder *schlechtweg Carolina* genannt, womit ein subsidiäres gemeines deutsches Strafrecht und Strafprozeßrecht geschaffen war, welches aber bald die Partikularrechte fast ganz verdrängte. Als den Verfasser dieses Gesetzes kann man den Landhofmeister des Bischofs von Bamberg, Freiherrn von Schwarzenberg und Hohenlandsberg bezeichnen, welcher die bambergische Halsgerichtsordnung verfaßt hatte, ein Gesetz, dessen Inhalt dann, wenn auch erst nach mehrfachen Überarbeitungen, in der genannten Carolina zum Reichsrecht erhoben wurde. In den durch die Carolina vorgeschriebenen grausamen Strafen (sie kennt außer dem Feuertode, der Enthauptung mit dem Schwert, dem Rädern und Hängen auch noch das Ertränken, Lebendigbegraben und Pfählen, das Vierteilen, das Abhauen der Hand, der Finger, der Ohren und der Zunge) spiegelt sich der Geist der Zeit, der mit solchen Strafen vollkommen einverstanden war. In strafprozeßualischer Hinsicht erkannte die Carolina als ein Mittel zur Erforschung der Wahrheit die dem römischen Recht entlehnte Tortur oder Folter an, deren Gebrauch sie jedoch einschränkte und im Gegensatz zu ihrer frühern willkürlichen Anwendung nur zu

ließ bei schweren Verbrechen, und auch da nur, wenn man — ich möchte dies betonen — beim Vorliegen sehr starker Verdachtsgründe nach der von der Carolina angenommenen Beweistheorie zu einem Schuldig nur deshalb nicht kommen konnte, weil man weder ein Geständnis des Angeklagten noch die zum Beweise für nötig erachteten zwei klassischen, d. h. einwandfreien Zeugen — sondern vielleicht nur einen Zeugen — erlangen konnte. Um nun das zur Verurteilung nötige Beweismittel vollständig zu haben, ließ man sich herbei, dem Angeklagten durch körperliche Qualen mehr oder weniger harter Art ein Geständnis abzunötigen, von dessen Übereinstimmung mit der Wahrheit man innerlich in hohem Grade bereits überzeugt war. Es war dies gewiß eine große Verirrung, aber nicht eine solche, welche dem Gange zur Grausamkeit entsprang, sondern eine Verirrung, die von einer übertriebenen Gewissenhaftigkeit herrührte und dadurch verschuldet war, daß man sich damals noch nicht dazu aufschwingen konnte, die Würdigung des vorhandenen Beweises dem Richter nach bester Überzeugung vollständig zu überlassen, vielmehr dem Richter in bestimmten Beweisregeln Schranken aufrichten zu müssen glaubte, um Willkür möglichst hintanzuhalten. Es ist bekannt, daß Friedrich dem Großen das Verdienst gebührt, in den preußischen Landen zuerst die Tortur abgeschafft zu haben. In Gotha ist sie formell und ausdrücklich erst im Jahre 1828 beseitigt worden. Vollständig ausgeremert sind in der Carolina schon die im Mittelalter üblichen Gottesurteile, durch welche der Ankläger oder der Angeklagte die Wahrheit seiner Angaben zu erhärten hatte, namentlich auch der gerichtliche Zweikampf. Nur in anderer Bedeutung hat sich der Zweikampf noch in unsern Tagen zu erhalten gewußt, als ein Mittel nicht der Rechtsordnung, sondern ihres Gegenteils, d. h. einer nur gewissen hergebrachten Formen unterliegenden Selbsthilfe.

Für den Zivilprozeß erfolgte eine Kodifikation wie die der Carolina durch die Gesetzgebung des Heiligen Römischen Reiches nicht. Doch wurden die im Lauf der Zeiten erlassenen verschiedenen Reichskammergerichts-Ordnungen — die letzte ist aus dem Jahre 1555 — wichtig für die Fortbildung des Verfahrens, sodaß die Wissenschaft allmählich aus dem Corpus juris civilis und dem Corpus juris canonici im Verein mit diesen Reichsgesetzen ein den Zwiespalt zwischen fremdem und deutschem Recht nicht mehr zeigendes gleichmäßiges Lehrgebäude eines gemeinen deutschen Zivilprozeßrechts entwickelte.

Dieses war der Rechtszustand in Deutschland bis zur Mitte des vorigen Jahrhunderts: wie man zugestehen muß, ein ganz erträglicher im Vergleiche zu demjenigen vor der Rezeption, zumal da die Sonderrechte sich verringerten. Nach dem Westfälischen Frieden nämlich entwickelte sich bekanntlich in den einzelnen deutschen Landen der Absolutismus. Um sein Gebiet leichter regieren zu können,

suchte der Landesherr die Einrichtungen seiner Staaten möglichst gleichförmig zu gestalten. Dieses Streben beeinflusste auch die Rechtsbildung. Damals erlahmte auch die Reichsgesetzgebung wieder, zumal da die mächtigeren Fürsten, wie die Kurfürsten, es durchsetzten, durch Ausschließung der Appellation von ihren Gerichten an das Reichskammergericht, sei es ganz allgemein oder beim Vorhandensein gewisser Voraussetzungen, namentlich dadurch, daß die sonst vorgeschriebene *summa appellabilis* erhöht wurde, ihre Gerichte von dem Reichsgericht und damit von der Beeinflussung durch die Reichsjustizpflege überhaupt möglichst unabhängig zu machen. Dagegen begann die Partikulargesetzgebung eine umso größere Thätigkeit. So entstanden in den einzelnen Territorien viele Land- und Stadtrechte, die freilich, was Vollständigkeit des darin verarbeiteten Rechtsstoffes betrifft, den alten *Leges barbarorum* und den Rechtsbüchern des Mittelalters näher standen, als den Gesetzbüchern der Neuzeit. Wie also die größte Zersplitterung Deutschlands seit dem Westfälischen Frieden im Verein mit dem Absolutismus zur Einigung des Volkes insofern wieder zurückführte, als wenigstens innerhalb der einzelnen Gebiete die Einheit der Verfassungsverhältnisse Fortschritte machte, so wirkten jene Thatsachen auch günstig für die Anbahnung größerer Rechtseinheit. Freilich waren ja der einzelnen Sonderrechte, die, wie bemerkt, den gemeinen deutschen Rechten vorgingen und letzteres nur anwendbar werden ließen, wenn das lückenhafte Sonderrecht schwieg, immer noch so viele und unzählige, daß größere Staaten sich doch noch aus verschiedenen Rechtsgebieten mosaikartig zusammengesetzt zeigten, und Voltaire sagen konnte: Wenn man in Deutschland seinen Schritt weiter setze, trete man gleich wieder in ein andres Rechtsgebiet. Immerhin ändert dies aber nichts an der Thatsache, daß die Zustände sich gegen früher gebessert hatten.

Eine nicht unbedenkliche Erschütterung erlitt der deutsche Rechtszustand, insofern man die Sicherheit der Anwendung des geltenden Rechts (Rechtssicherheit) ins Auge faßt, durch die philosophisch-kritische Richtung des vorigen Jahrhunderts, des Zeitalters der „Aufklärung.“ Mit dieser Richtung hängt zusammen das Aufkommen der sogenannten naturrechtlichen Schule. Anknüpfend an Lehren des früher genannten Hugo Grotius, wollte diese Schule, als deren Hauptvertreter ich Christian Thomafius, den Kämpfer gegen die Hexenprozesse, und den Philosophen Christian Wolf nenne, in Erwägung der materiellen Mängel des geltenden Rechts, die oft trotz schreienden Bedürfnisses nach Änderung wegen der vielfach einander entgegengesetzten Interessen der eigennützigen Menschheit auf ihre Beseitigung länger warten lassen, als vielen erwünscht ist, das ganze positive Recht einfach über Bord werfen und aus dem Gedanken heraus ein den Menschen von Natur angeborenes natürliches Recht gewissermaßen improvisiren, welches durch seine eigne Vernünftigkeit Anspruch auf Geltung habe; es ist dies ganz dieselbe Richtung, die auch im Goethischen Faust in den von Mephistopheles zu dem Schüler geäußerten Worten ihren Ausdruck fand:

Es erben sich Gesetz' und Rechte
 Wie eine ew'ge Krankheit fort;
 Sie schleppen von Geschlecht sich zu Geschlechte
 Und rücken sacht von Ort zu Ort.
 Vernunft wird Unsinn, Wohlthat Plage;
 Weh dir, daß du ein Enkel bist!
 Vom Rechte, das mit uns geboren ist,
 Von dem ist leider nie die Frage.

Freilich ist es der Vertreter des Bösen, dem der Dichter diese an den unerfahrenen Schüler gerichtete Belehrung in den Mund legt. Diese Richtung hat in Deutschland große Erfolge erzielt. Schließlich besann man sich aber doch, wohin es führen müsse, wenn die Richter sich bei Entscheidung der Prozesse nicht an das positive Recht, sondern an ihr rechtsphilosophisches System halten, nicht an das, was Rechtens ist, sondern an das, was ihres Erachtens Recht sein sollte. Man erkannte, daß es überhaupt unmöglich sei, auf diesem Wege ein anwendbares Recht zu schaffen. Gegen die naturrechtliche Schule kam zu Anfang dieses Jahrhunderts die hauptsächlich durch die Rechtslehrer Hugo und Savigny zu Ehren gebrachte historische Schule empor, welche das Verdienst hat, jenes nachgewiesen und dem Sage Geltung verschafft zu haben, daß, wie der Mensch aus dem Kinde zum Erwachsenen reift, auch sein Rechtsleben, wenn es auf die Bezeichnung „naturgemäß“ wirklich Anspruch erheben will, sich bei Veränderungen der behutsamen Anknüpfung an das Bestehende nicht entschlagen darf. Die Verdienste der naturrechtlichen Schule liegen in ihrer Bedeutung nach der kritischen Seite hin; die Abschaffung der Folter und der Hexenprozesse darf wohl ihren Anhängern verdankt werden. Wo aber diese Schule darüber hinaus ging, nur Kritik an dem Bestehenden zu üben, und wo die praktischen Juristen von ihrem Einfluß angesteckt wurden, konnte eine gefährliche Rechtsunsicherheit nicht ausbleiben. Denn so viel philosophische Köpfe, so viel philosophische Systeme, und wenn schon bisher das Recht unzählige Streitfragen aufwies, weil viele gesetzliche Bestimmungen wegen mangelhafter Fassung verschiedene Auslegung fanden, und weil überhaupt, so lange Menschen Gesetze geben, wegen der Unvollkommenheit aller menschlichen Einrichtungen trotz der größten Fortschritte in der Gesetzgebungskunst solche zweifelhaften Rechtsfragen stets entstehen werden, so konnte das Naturrecht diesen Zustand gewiß nicht verbessern.

Friedrich dem Großen entging diese Rechtsunsicherheit nicht. Er legte sie lediglich der Schlechtigkeit des römischen Rechts mit seinem Kontroversenreichtum zur Last, und beschloß, in Wiederaufnahme früherer, teils von ihm selbst, teils schon von seinem Vater König Friedrich Wilhelm I., ja sogar schon durch den Großen Kurfürsten gehegter Pläne, für die auch der große Philosoph Leibniz schon eingetreten war, ein ganz neues, für jedermann verständliches Gesetzbuch in deutscher Sprache verfassen zu lassen, welches den gesamten Rechtsstoff enthalten und in den preussischen Landen an die Stelle des gemeinen

Rechts zu treten hätte. Die Arbeit wurde mehrfach unterbrochen, der Plan vielfach geändert, die Entwürfe wurden oft von neuem überarbeitet. Diese gesetzgeberische Thätigkeit richtete sich sowohl auf die Verbesserung des materiellen Rechtes selbst wie auf die Bervollkommung des prozessualischen Verfahrens und erlangte ein freies Arbeitsfeld, als durch ein kaiserliches Privilegium dem König von Preußen in Folge des den zweiten schlesischen Krieg beendenden Dresdener Friedens am 31. Mai 1746 die vollständige Exemption der durch die preußischen Landesgerichte gefällten Urtheile von einer dagegen einzulegenden Appellation an das Reichskammergericht bewilligt worden war. Noch in demselben Jahre, am 31. Dezember 1746, erließ der König eine Verordnung, in welcher es hieß:

„Und weil die größte Verzögerung der Justiz aus dem ungewissen lateinischen römischen Rechte herrühret, welches nicht allein ohne Ordnung compilirt worden, sondern worin *singulae leges pro et contra* disputirt oder nach eines jeden Caprice limitirt oder extendirt werden; so befehlen Wir gedachtem Unserm Staatsminister von Cocceji, ein teutsches allgemeines Landrecht, welches sich bloß auf die Vernunft und Landesverfassungen gründet, zu verfertigen und zu Unserer Approbation vorzulegen, worüber Wir hiernächst aller Unserer Stände und Collegiorum, auch Universitäten Monita einholen und die besondern Statuta einer jeden Provinz besonders beidrucken lassen wollen, damit einmal ein gewisses Recht im Lande etablirt und die unzählige Edikte aufgehoben werden mögen.“

(Schluß folgt.)



Ludwig Uhland und die altfranzösische Poesie.



In dem Feste der hundertjährigen Gedenkfeier der Geburt unsers großen vaterländischen Dichters Ludwig Uhland dürfte es nicht unwillkommen sein, wenn in den folgenden Zusammenstellungen der Versuch gemacht wird, Uhlands Bedeutung auch für die romanische, insbesondere die französische philologische Wissenschaft im Zusammenhange zu würdigen. Es wäre wenigstens ungerecht, wenn die jetzigen Vertreter dieser Wissenschaft den Ehrentag desjenigen Mannes vergäßen, dem ein Forscher wie Ferdinand Wolf noch im Jahre 1833, als Uhland längst nicht mehr romanistische Studien betrieb, schreiben konnte: „Fast auf jeder Seite habe ich Ihren trefflichen Aufsatz benutzt und angeführt, und er ist trotz der neuern Leistungen der Franzosen mein sicherster Führer, ja die ganze Grundlage meines Büchleins