

I.

Die moderne Gesetzgebung unterscheidet sich in vielen Rücksichten von derjenigen der alten Zeit. Überall wo Menschen leben, gibt es auch ein Recht,¹⁾ aber die Art, wie es zum Ausdruck gelangt, ist verschieden. In der Jugend hatten die Völker besonders eine Idee, die sie unzweifelhaft sehr nachhaltig beschäftigte: sie wollten mit der Gottheit in Frieden leben. Daher erklärt sich der ursprünglich enge Zusammenhang des Privat-, Straf-, Prozeß-, Staats- und Völkerrechts mit den sacralen Dingen: die jetzige Zerspaltung und Auflösung des Rechts ist das Product eines langen Processes. Ja die Gesetze wurden s. B. mit der Gottheit innig verknüpft. Jupiter oder der von ihm unterrichtete Minos ist es, der den Einwohnern von Kreta Gesetze gab²⁾ (Minos machte dem Jupiter alle 9 Jahre einen Besuch), und Lykurg ließ die Gesetze

¹⁾ Pepere Storia del diritto Nap. 1871, I, p. 62 sagt treffend: l'umanità e il diritto nascono ad un parto, imperocchè la specie razionale degli uomini non può vivere senza un ordine di leggi che governano gli atti della sua vita. Bei den Cyclopen war die Sache anders. Homers Odyssee IX, 13:

Ohne Gerichtshöf, ohne Richter und ohne Gesetze
Leben sie im Gebirg' auf den steilsten Gipfeln in Höhlen
Jedlicher ist in seinem Hause der Herr und der König
Über sein Weib und Kinder und keiner sorgt für den andern.

²⁾ In Plato's Unterredungen über die Gesetze wird mit der Frage begonnen, ob ein Gott oder ein Mensch als erste Ursache der Gesetzgebung anzusehen sei (*θεός ἢ τις ἀνθρώπων ὑμῖν ἐλληψε τὴν αἰτίαν τῆς τῶν νόμων διαθέσεως*). Die Antwort lautet kurz und bündig: *θεός*. Auch Cicero führt die Gesetzgebung auf die Quelle der Gottheit zurück: *hanc video sapientissimorum fuisse sententiam, legem neque hominum ingeniis excogitatam, nec scitum aliquod esse populorum, sed aeternum quiddam, quod universum mundum regeret, imperandi prohibendique sapientia . . . ex qua illa lex, quam Dii humano generi dederunt . . .* (Cicero de legibus l. II, c. IV).

für Lacedämon durch den delphischen Apollo bekräftigen. Ja es wird erzählt, Lykurg sei nach Delphi gegangen und er habe von dort den göttlichen Spruch mitgebracht, er sei ein Liebling der Götter, ja mehr Gott als Mensch: auf sein Gebet an Apollo, ihm gute Gesetze einzugeben, sei ihm geantwortet worden, er wolle sie ihm diktiren. Ähnlich lauten die Berichte aus der frühesten Zeit Roms: Numa hatte geheime Unterredungen, d. h. praktische Rechtskolloquien mit der Nymphe Egeria, und die Pontifices spielten im römischen Rechte lange eine große Rolle.¹⁾ Auch Moses sagte bekanntlich, seine Gesetze seien ihm von der Gottheit selbst eingegeben.

Die Gesetze über den täglichen Rechtsverkehr sind aber schon im Altertum von der Gottheit abgelöst worden. Das erste römische Gesetzeswerk von großem Inhalte (die zwölf Tafeln) entstand unter Vergleichen mit dem Rechte des griechischen Volks (das jetzt die Aufmerksamkeit der Juristen immer mehr auf sich zieht), und es gibt heute meines Wissens — neben den alten indischen Rechtsbüchern — nur noch ein Recht,²⁾ das sich als eine direkte Offenbarung durch die Gottheit hinstellt: dies ist das moslemitische Recht, das im Koran niedergelegt ist. Der Koran, dem über 100 Millionen, nach Einigen über 150 Millionen Menschen unterworfen sind, ist ein religiös-juristischer Kodex:³⁾ mitten in religiösen Betrachtungen

¹⁾ Die Pontifices hielten das Recht geheim und Cneius Flavius verbreitete es und wurde so (wie Thering, Scherz und Ernst in der Jurisprudenz, 1. Auflage, S. 149, Note 1 sagt) zum ersten Nachdrucker in der Welt: surreptum librum populo tradidit.

²⁾ Der englische Jurist Phillimore bringt allerdings auch das Völkerrecht noch zum Teil in Zusammenhang mit mythischen Gesichtspunkten der Offenbarung (Commentaries upon international law, 3. ed. I, p. 15).

³⁾ Vgl. Savvas Pacha, Etude sur la théorie du droit musulman. Première partie. Paris 1892, Chapitre I, p. 4 und in v. Liszt: Die Strafgesetzgebung

kommen Vorschriften darin vor über das Erbrecht, Schuldverpflichtungen, Verpfändungen, Bürgschaften. Wir sind gewohnt, Recht und Moral scharf zu trennen, das islamitische Recht thut das nicht, wir gehen zu weit in der Loslösung, das letztere zu weit in der Verschmelzung. Wenn wir auch den Glauben an die erwähnten Kommunikationsmittel mit der Gottheit nicht mehr festhalten,¹⁾ so meine ich doch, es sei auch nicht ganz richtig, eine so scharfe Antithese zwischen dem Rechte und der Moral zu bilden. Die in den positiven Gesetzen enthaltenen Satzungen sind festgelagerte Normen, aber es gibt noch unendlich viel Vorschriften, welche sich nur aus der Moral herleiten lassen. Die Gesetzgebung oder die Judikatur darf nie eine Unmoralität²⁾ sanctioniren, und die Neuzeit hat in außerordentlich vielen Fällen nötig zu betonen, daß alles menschliche Handeln unter den Geboten der Ethik stehe. Wenn wir also die

der Gegenwart in rechtsvergleichender Darstellung. Berlin 1894, I, S. 693. Am erstgenannten Orte sagt dieser Autor: Dieu et le prophète sont les législateurs des musulmans. La législation est d'après l'expression consacrée un don précieux du ciel. — Der denkbar schärfste Gegensatz besteht zwischen dieser Auffassung und der Gesetzgebung in der Schweiz. Im Bunde können 30000 Schweizer ein Initiativbegehren einreichen und eine Abstimmung des Volkes darüber provozieren, — im Kanton Zürich ist laut einem Gesetze vom 12. Aug. 1894 jeder einzelne Stimmberechtigte dazu befugt. Dies ist die schrankenloseste Anerkennung eines individuellen Menschenrechts, Gesetzgeber zu sein. In der That wurde 1791 unter „les droits de l'homme et du citoyen“ ausgesprochen: la loi est l'expression de la volonté générale. Tous les citoyens ont le droit de concourir personnellement ou par leurs représentants à sa formation. Vgl. Ch. Secrétan, Les droits de l'humanité 1890, p. 27.

¹⁾ Jener berühmte Ausspruch des Gesandten, der dem König Pyrrhus über den Eindruck, den ihm der römische Senat machte, berichtete: Rom sei ihm wie ein großer Tempel und der Senat wie eine Versammlung von Göttern vorgekommen, — er wird kaum über die Parlamente der modernen Zeit wiederholt werden!

²⁾ Über die Macht der Sitte vergl. Kohler, Shakespeare vor dem Forum rissprudenz, S. 71, Note 3.

Situation kurz zeichnen wollen, so dürfen wir sagen, der himmlische Stempel ist in den heutigen positiven Gesetzen zwar verschwunden, — was aber stets darin als ihr Grundzug bleiben soll und muß, das ist der göttliche Idealismus, der Gerechtigkeit und der Moral zu dienen.

Der Umfang und die Art der Gesetzgebung ist in der Neuzeit gründlich verschieden von derjenigen der früheren Tage: die moderne Gesetzgebung zerlegt insbesondere den ganzen Rechtsstoff in umfassender Art, fast wie ein Chemiker, und ordnet die einzelnen Teile in systematischer, wissenschaftlicher, fast lehrbuchartiger Weise. Daß wir uns freilich in der Gegenwart nicht mit einigen Regeln oder Rechtsprüchwörtern oder mit symbolischen Handlungen begnügen können, ist völlig klar. Schon der Beginn der wichtigsten Römerperiode und ihr Ende ist signalisirt durch eine großartige Kodifikation.¹⁾ Die schon erwähnten zwölf Tafeln stellen ein großes Gesetzbuch von vielseitigstem Inhalte dar. Die Einteilung ist höchst merkwürdig.

Tafel 1—3 behandelt den Civilprozeß, — echt praktisch wurde zuerst an eine Action des Rechts gedacht: eine Idee, die im Römischen Rechte von größter Bedeutung wurde.

Tafel 4 und 5 betrifft Vormundschaft und Erbrecht,
" 6 das Obligationenrecht,
" 7 und 8 Strafrecht und Prozeß,

¹⁾ Vgl. Maine, Ancient law, 7 ed., p. 1: the most celebrated system of jurisprudence known to the world begins, as it ends, with a code. Vielfach sagt man zwar, dieses Gesetz enthalte keine Kodifikation (vergl. z. B. Hölder: Über den Entwurf eines deutschen Bürgerlichen Gesetzbuches. 1889, S. 4 u. 5), allein die Kodifikation kann eine mehr oder weniger umfassende sein. Die englische Jurisprudenz unterscheidet allerdings consolidation, eine Vereinigung der Statuten ohne Änderung, digesting, eine mehr systematische Gliederung der Statuten oder des durch Präjudizien festgestellten Rechts und codification.

Tafel 9 und 10 Sakralrecht und Begräbniswesen,
„ 11 „ 12 Zusätze.

Die kurze lapidare Fassung der Normen ermöglichte es, daß sie eine Art Studentenlied der Juristen wurden. Allerdings fanden sie in den Prätorenedicten eine jährliche Ergänzung, bis Hadrian dieser Rechtsproduktion (in dem edictum perpetuum) ein Ende machte.¹⁾ Übrigens hatte schon Julius Cäsar den Gedanken gehabt, die Gesetzgebung einheitlich zu kodifizieren und die unermessliche Menge von Gesetzen in ganz wenige Bücher zu konzentrieren.²⁾ Aber was Cäsar nicht beschieden war, that dann Justinian, — freilich war die Thätigkeit des Letzteren mehr eine z. T. chaotische Kompilation als eine Kodifikation.³⁾ Dieses gewaltige Werk behandelt (in sieben großen Teilen) das Privatrecht in den verschiedensten Verzweigungen, das Prozeßrecht, das Strafrecht, sowie auch das Staatsrecht (Fiscal-, Militär-, Municipal-, Gewerbe- und Steuerrecht) in einem einheitlichen Buche.

Auch in den späteren Jahrhunderten trat die gleiche Sehnsucht nach einem Abschlusse des Rechts auf. Ich erinnere an die Sammlung der Kapitularien unter Karl dem Großen, der noch einmal mit gewaltiger Hand die europäischen Völker zusammenfaßte, an die Beendigung der Glossen (durch Accursius), an die Sammlung über das kanonische Recht, durch die es eine feste Gestalt erhielt.

¹⁾ Vgl. Hitzig: Die Stellung Kaiser Hadrians in der römischen Rechtsgeschichte (Zürich 1892), S. 9.

²⁾ Sueton Vitae duodecim Caesarum, Julius Caesar XLIV: „jus civile ad certum modum redigere, atque ex immensa diffusaque legum copia optima quaeque et necessaria in paucissimos conferre libros“. Diesem Plane (wie auch andern Projekten) kam, wie Sueton elegisch beifügt, der Tod zuvor: talia agentem atque meditantem mors praevenit.

³⁾ Regelsberger, Pandekten I, S. 19.

Die Klarstellung des Rechts trat ferner auch in Deutschland in den Vordergrund durch Abfassung des Sachsenspiegels und Schwabenspiegels, der Richtigsteige, der Weichbilder, der Rüren, der Blume des Sachsenspiegels, — in den Niederlanden durch die Ausarbeitung der Keuren, der Plakatenen, Ordonnanziën, Costumen, Handfesten, in Frankreich durch die Zusammenstellung der Coutumes.¹⁾

Während in früheren Jahrhunderten das Recht einen einheitlichen Körper darstellte, bietet es heute äußerlich das Bild einer immensen Zerfaserung dar. Insbesondere hat schon das österreichische Bürgerliche Gesetzbuch, wie auch der französische Code civil und der italienische Codice civile das Privatrecht zum Gegenstand eines umfassenden Normenbuches gemacht.²⁾ Darin kommen also keine Bestimmungen vor über das Verfassungsrecht, Strafrecht, Civil- und Strafprozeß, — das preussische Landrecht aber umfaßte auch noch diese Partien. Diese Zerlegung und Loslösung der einzelnen Rechtsteile ist in meinen Augen ein Fortschritt, und darauf beruhen auch die Kompetenzausscheidungen der Neuzeit.

¹⁾ Die schriftliche Konzeption der Rechtsgewohnheiten steigerte natürlich auch das Gefühl der eng territorialen Souveränität. Vgl. Guy Coquille Coutume de Nivernais, Ausgabe von Dupin, p. 55. Darin kommt die für die Zeit von Coquille bemerkenswerte Ausführung vor: *c'est le peuple qui fait la loi . . . car faire la loi est droit de souveraineté.* Coquille starb 1603.

²⁾ Man sollte von dem privatrechtlichen Gesetzbuche sprechen. Der Ausdruck *jus civile* hatte allerdings im römischen Rechte eine besondere Bedeutung (*jus proprium civium Romanorum*), er bildete speziell auch eine Antithese gegenüber dem *jus gentium*, aber es umfaßte stets neben dem Privatrechte auch das Strafrecht, das Staatsrecht, das Militärrecht u. s. w. Auch Cicero spricht (*de legibus* l. I, c. IV, No. 14) von *jus civile* und gleich nachher von *jus civitatis* (vergl. auch l. I, c. XIX, No. 47). Es ließe sich freilich auch daran denken, die alten Bezeichnungen der Rechtsspiegel wieder aufzunehmen, allein ich glaube nicht, daß diese archaisirischen Taufnamen dem modernen Geschmacke zusagen würden. Die deutsche Reichsverfassung spricht in dem abgeänderten Art. 4 von der Gesetzgebung „über das gesamte bürgerliche Recht“.

Bekanntlich arbeitet auch das Deutsche Reich schon seit etwa 20 Jahren an einem neuen Zivilgesetzbuche, während das Strafrecht und die Prozeßnormen schon Gegenstand separater Gesetzbücher bilden. Daneben besteht in Deutschland ein besonderes Handelsgesetzbuch und dergleichen in Frankreich, Italien und in den Niederlanden. Wie nun aber eine große Kodifikation angefaßt und durchgeführt werden soll, — das ist eines der schwierigsten Probleme.

Nach meiner Ansicht geht man freilich bei dem ganzen Aufbau der modernen Gesetze etwas zu dozentenartig vor. Strenge Systematik ist nämlich für ein Gesetzbuch nicht absolut geboten, viel richtiger ist es, das, was für das praktische Leben zusammengehört und darin in der Regel beisammen ist, mit einander zu verbinden. Man kann mit Prof. Stoß in einer zutreffenden Antithese sagen, das Gesetzbuch sei kein Lehrbuch, sondern ein Befehlsbuch.¹⁾ Nun ist es freilich eine weitere schwierige Frage, in welcher Art ein Gesetz im einzelnen angefaßt werden solle. Die Einen sagen, es müsse ausführlich sein, damit es der Richter einfach auf den konkreten Fall anwenden könne: das sind diejenigen, welche von einem gewissen Mißtrauen gegen das Richterpersonal erfüllt sind. In diesem Sinne sprach sich schon Aristoteles, Bacon und Beccaria aus.²⁾ Andere, wie z. B. Bentham, Meyer, betonen, das

¹⁾ Vgl. Stoß in der Zeitschr. für Schweiz. Strafrecht, IV, S. 251. Schon F. D. Meyer: *Esprit, Origine et Progrès des institutions judiciaires des principaux pays de l'Europe*. VI, p. 69, sagte: la loi n'est point un traité de droit. Auch L. v. Haller: *Restauration der Staatswissenschaft*, 2. Aufl. 1820. I, S. 194, Note 162, betont: ein Gesetzbuch ist nicht ein Lehrbuch, und ein Gesetzgeber soll nicht reden wie ein Doktor oder Professor. Vergl. dazu auch D. Borchardt: *Die Handelsgesetze des Erdballs*. Nachtrag I, Einleitung, S. VII, Note 4.

²⁾ Aristoteles *Rhetorik*, I, Kap. 1, Nr. 7. Der englische Jurist Bacon, 1561—1626: *de augmentis scientiarum* (Argentorati 1654) sagt l. VIII, tit. I,

Gesetz solle kurz und präzis sein.¹⁾ Und Friedrich der Große sagte über die Vorlage eines Teilentwurfs des preußischen Landrechts in einer Randbemerkung: „es ist aber sehr dick und Gesetze müssen kurz und nicht weitläufig sein.“²⁾ Die Wahrheit wird wohl die sein, daß der Gesetzgeber Rücksicht nehmen muß auf den ganzen Bildungsgrad seines Volks, daß er keine Rechtsrebus aufzugeben hat und daß er daher die Prinzipien und ihre Ausgestaltungen, wenn auch nicht weitläufig, so doch in einer gewissen Ausführlichkeit entwickeln muß, — einen allgemein gültigen Satz kann man hier überhaupt nicht aussprechen.³⁾ Höchstens das wird man sagen dürfen, daß der Gesetzgeber so klar, bündig und exakt zu sprechen hat, daß man ihn versteht, — die juristische Kryptographie sollte in Gesetzen aber auch in den gerichtlichen Urteilen definitiv verbannt werden. Beiläufig gesagt, muß man gar nicht glauben, daß die Steife, der Pedantismus und die Langeweile notwendigerweise zum

Aphor. 8: *Optimam esse legem, quae minimum relinquit arbitrio iudicis.* Bezeichnenderweise spricht er wiederholt *de certitudine legum* und am genannten Orte wird die Materie eingeführt mit dem Titel: *de prima dignitate legum ut sint certae.* Vgl. ferner Beccaria: *Über Verbrechen und Strafen* (Übersetzung von Glaser) S. 33, 103, 122. Er lebte 1738—1794. Vgl. auch Regelsberger *Pandekten*, I, S. 141, Note 3. Gräbe: *Die Lehre des Verzichts* (Kassel 1843), S. 129, meinte, „der Richter müsse nur die Maschine des Gesetzes sein“, — der Verfasser war Amtsaktuar!

¹⁾ J. D. Meyer a. a. D., p. 63 u. 69 und Bentham, *Traité de législation civile et pénale* (herausgegeben von Dumont) III, p. 424 ff: „*Clareté brevété, voilà les deux qualités essentielles.*“ Der englische Jurist Jeremias Bentham lebte von 1748—1832, er nahm praktischen Anteil an den Gesetzgebungen in England, Rußland und Nordamerika.

²⁾ Ernst Kayser: *Das preußische Landrecht zu seinem hundertjährigen Bestehen*, in *Grenzboten* I, 1894, S. 286.

³⁾ Das württembergische Landrecht in seiner dritten Bearbeitung von 1610 war nach der Bemerkung eines der Redakteure bestimmt: „nicht für gelehrte spitzfindige Leute, sondern allein für die gemeine Landschaft, Gerichte und Unterthanen, so mehrenteils einfältige, hartschaffende Leute seien“. Vgl. Stintzing: *Geschichte der deutschen Rechtswissenschaft*, I, S. 546.

Rüstzeuge der Jurisprudenz oder der Gesetzgebung gehören, — die Grazie und die Eleganz stehen auch ihr ganz gut an.

Bentham versuchte allerdings, einige Regeln hier aufzustellen¹⁾ und die Gesetzgebung selber unter bestimmte Normen zu bringen:

- 1) es seien in die Gesetze nur solche Ausdrücke aufzunehmen, welche dem Volke geläufig sind,
- 2) müssen technische Ausdrücke gebraucht werden, so müssen sie in den Gesetzen selbst definiert werden,
- 3) die Ausdrücke der Definition sollen bestehen aus bekannten und gebräuchlichen Worten,
- 4) für den gleichen Gedanken sind die gleichen Worte zu verwenden.

So schätzenswert auch diese Bemerkungen sind, so meine ich doch, das Schicksal, welches die verschiedenen Gesetzbücher in der Welt gehabt haben, geben uns einige konkretere Räte mit auf den Weg, der hier betreten werden muß. Das Gesetzbuch darf nicht zu kasuistisch und detaillirt verfahren. Das lernen wir aus der Geschichte und dem Schicksal des preussischen Landrechts: es wurde von keinem Volke nachgeahmt oder zur Grundlage genommen. Aber wenn ein Gesetzbuch nicht zu weitläufig sein darf, so muß es auch nicht zu wortfarg sein. Das lernen wir aus dem österreichischen Bürgerlichen Gesetzbuche; auch es wurde (abgesehen vom St. Margau) nirgends adoptirt. Ein Gesetzbuch muß kurz, klar, präzise sein und doch inhaltlich die Hauptfragen lösen. Das hat der französische Code civil gethan: fast kann man sagen, er habe die Welt erobert.²⁾ Nun ist es zweifellos, daß die Länge oder Kürze der

¹⁾ Vgl. Bentham-Dumont III, p. 431 und 432.

²⁾ In diesem Sinne spricht sich C. Crome, Handbuch des französischen Civilrechts von Zachariä, 8. Aufl., Vorwort IX, aus. Vgl. jetzt auch Strohal

Normen nicht der alleinige oder oberste Gesichtspunkt ist: Gesetze müssen gerecht, nützlich, vernünftig, deutlich und klar sein.¹⁾ Ich glaube, man dürfe in Zusammenfassung der gemachten Bemerkungen so sagen:

Die Gesetzgebung hat große Marksteine zu setzen, eine Umgitterung des Details ist zu vermeiden und daher ist ein Mittelweg einzuschlagen. Im übrigen muß der Staat zum Zwecke der richtigen Anwendung der Gesetze für fein gebildete Richter und gut geschulte Rechtsanwälte sorgen.

Angeichts der großen Fülle von Gesetzen über alle Teile des Rechts habe ich mir freilich oft die Frage vorgelegt, ob der Zweck der größeren Rechtssicherheit durch die umfassenden Kodifikationen auch wirklich erreicht werde?²⁾ Ist es nicht ein Phantom, dem wir in der Neuzeit ruhelos aber erfolglos nach-eilen, ist es nicht eine verzweifelte Jagd nach dem juristischen Glück? Vielfach bin ich im praktischen Leben der Advokatur stutzig geworden. Kaum war ein Gesetz erlassen, zeigte sich ein prozeßualischer Fall, auf den es nicht paßte, — die konkreten Lebenserscheinungen nahmen eine andere Färbung an, als der Gesetzgeber sich die Zukunft konstruierte. Ja jeder, der im Leben der Praxis steht, wird mir zugeben, daß die Paragraphen bald ausgedehnt, bald eingeschnürt werden müssen, wenn man dem wirklichen Rechte aufhelfen will. Und bei aller Feinheit und Sorgfalt der Gesetzesredaktoren ist es nicht mög-

in Iherings Jahrbüchern, N. F. XXI, S. 385. Anders (aber nicht zutreffend) urteilt Allard in Revue de droit internat. I, p. 199.

¹⁾ In diesem Sinne äußerte sich Hs. Jb. Leu: Ehdgenössisches Stadt- und Landrecht, 1727, I, S. 27.

²⁾ Ich trete freilich nicht ein auf den großen und völlig durchplädierten Streit zwischen Savigny und Thibaut. Vgl. auch R. v. Mohl: Staatsrecht, Völkerrecht und Politik II, erster Band, S. 456—472.

lich, stets den adäquaten Ausdruck für alle Eventualitäten zu finden. Und da muß sehr häufig an den Geist der Gesetze, an ihren Zweck, an ihre historische Entstehung appelliert werden, sehr oft ist zu betonen, daß eine bestimmte, aber an sich durchaus korrekte und logische Auslegung im Widerspruche stünde mit der Rechtsidee, — um den neuerdings wieder so schneidig verfehmten Ausdruck Naturrecht nicht zu gebrauchen.¹⁾ In der That gibt es denn auch ein Volk, das über die ganze Erde verbreitet ist, nämlich die englische Nation, welche der Idee einer umfassenden Kodifikation in der Hauptsache auch jetzt noch feindlich gegenübersteht. In England ist wiederholt und von autoritativer Seite gesagt worden, die Kodifikation z. B. des Handelsrechts wäre ein Unglück für die englische Nation,²⁾ — die Kodifikation des Rechts sei eine Zeitverschwendung, ein Kodex schaffe Unsicherheit dadurch, daß er einerseits concis und doch andererseits auf alle Fälle anwendbar sein sollte und deswegen notwendigerweise Wendungen gebrauche, die verschiedener Interpretation fähig seien, deswegen werde er eben nicht concis sein, aber vielleicht flexibel. Oder der Kodex sei zwar concis aber nicht flexibel

¹⁾ Gegen das Naturrecht trat in neuester Zeit ein unerbittlicher Kampf auf. Vgl. Bergbohm: Jurisprudenz und Rechtsphilosophie. Leipzig, 1892 I, z. B. S. 478 und 479: „jede auf das Naturrecht verwendete geistige Arbeit ist thöricht verschwendet“. Ich bin nicht dieser Ansicht. Neben den positiven Gesetzen gibt es in jeder Kulturepoche einen großen Kreis von ungesetzten Normen, die man zusammenfassen kann mit der Bezeichnung der Rechtsidee, die keineswegs ignoriert werden darf. Vielfach war übrigens das „Naturrecht“ nur eine zu frühzeitige Escomptirung der Internationalität, — eine zu frühe, weil der Boden für diese univervelle Richtung der Rechtswissenschaft noch nicht angefüllt war.

²⁾ Smith Compendium of mercantile law 9. ed. (Morley Dowdeswell) 1877, p. 14: the codification of the law of real property is not worth seeking for . . . But the codification of our mercantile law would be a national evil. It would destroy the singular and fortunate plasticity of a system whose rules hitherto have been, and always ought to be, made by the merchant and dictated by his exigencies.

und dies sei wieder bedenklich, — einzig zweckmäßig sei das sogenannte common law, das ungeschriebene elastische Recht, das sich den veränderten Bedürfnissen anschmiege.¹⁾ Diese ganze Argumentation, welche übrigens die Engländer selber seither durch Erlaß wichtiger Spezialgesetze und durch große Kodifikationen in Indien abgeschwächt haben, verdient unsere Aufmerksamkeit. Es ist nicht zu leugnen, daß die Kodifikation den gefährlichen Gedanken wachruft, als ob nur diejenigen Sätze das Recht ausmachen, welche in die Form der Gesetze eingekleidet sind. Diese Auffassung ist vielfach vertreten, aber sie ist unrichtig. Jede Kodifikation ist nur ein Zeitbild,²⁾ — ich verglich sie einmal mit einer photographischen Augenblicksaufnahme der zur Zeit ihres Erlasses geltenden Doktrin.³⁾ Niemals ist zu vergessen, daß die Gesetze nur die äußeren Formeln sind, in welche sich die Gebote und Verbote einkleiden, und stets ist es der Geist der ganzen Kulturepoche, der sie beleben muß.⁴⁾ Wie unendlich häufig hören wir aber den Satz, daß der Richter der Sklave des Gesetzes sei, oder daß der Buchstabe desselben einer anderen Entscheidung im Wege stehe. Das ist alles Buchstabengötzendienst, der fern gehalten werden muß,⁵⁾ so sicher als die

¹⁾ Die revidirte Verfassung des Staates New York von 1846 ordnete an, daß der ganze Komplex des Rechts in einen geschriebenen und systematischen Kodex verwandelt werde. In den an die Gesetzgebungsbehörde abgefaßten Berichten werden die Gründe gegen die Kodifikation eingehend besprochen. Vgl. speziell the civil Code of the State of New York, Albany 1865. Report of the Commissioners VII—IX und Introduction XIV—XXXII. Sonst aber wird bekanntlich von der „glorious uncertainty of law“ gesprochen.

²⁾ Vgl. Gerber: Gesammelte juristische Abhandlungen. 2. Ausgabe in einem Bande. 1878, S. 32/33.

³⁾ Mein Gutachten und Gesetzesvorschlag betreffend die Errichtung einer eidgenössischen Rechtsschule S. 86.

⁴⁾ Ancillon: Über den Geist der Staatsverfassungen. Berlin 1825, S. 1, sagt freilich, es gebe in manchen, ja in vielen Gesetzen einen geistlosen Geist.

⁵⁾ Vgl. dazu Dernburg: Das Pfandrecht nach den Grundsätzen des heutigen Römischen Rechts. Vorwort VI.

Schablone nicht über den Geist gestellt werden darf. Der Richter hat allerdings die Gesetze anzuwenden, aber — und auch dazu verpflichtet und ermächtigt ihn sein stolzes Ehrenamt — er hat auch die offenbaren Irrtümer oder falschen Ausdrücke des Gesetzes in konkreten Fällen richtig zu stellen¹⁾ und Blankette, die es offen gelassen, auszufüllen. Dies gilt für alle nicht-islamitischen Richter, weil ihnen kein göttlicher Gesetzestext die Hände bindet oder den Verstand in Fesseln legt. Und hier liegt der Grund, weswegen wir stets an die Richter die höchsten Anforderungen stellen müssen, — die Staaten, welche wie das Deutsche Reich über ein gut geschultes Richterpersonal disponiren, sind unendlich beneidenswert: darin liegt ein Kapital, das zwar nicht in die Bilanz des Volksvermögens eingestellt wird, das aber doch einen hohen Posten repräsentirt. Indessen hat es einen praktisch erheblichen Nutzen, die Gesetze in eine möglichst unanfechtbare Form zu bringen, denn die Rechtsunkenntnis entschuldigt nach einem bekannten Satze nicht, sondern sie schadet. Da also jeder die Gesetze kennen muß (man könnte von einer allgemeinen juristischen Wehrpflicht sprechen), so ist es auch nötig, daß der Staat sie dem Publikum zur Kenntnis bringe. Dieses Ziel ist aber nur zu erreichen durch Formulirung und Aufzeichnung, und gerade wenn man den englischen Rechtszustand überblickt, so muß man in der That staunen, daß die Kodifikation nicht raschere Fortschritte macht: das englische Recht gleicht einem unheimlich großen Archive von Jahrhunderte alten Statuten und Entscheidungen, in denen sich ein englischer Jurist schwer, ein kontinentaler Jurist sich überhaupt nicht oder nur fragmenta-

¹⁾ Auch Strohal spricht in Zherings Jahrbüchern a. a. D., S. 365 den Satz aus, daß die Herstellung eines völlig fehlerlosen Gesetzbuches ein Ding der Unmöglichkeit sei.

risch ausfindet.¹⁾ Überdies ist nicht zu vergessen, daß wir durch die Kodifikation speziell auch des „Bürgerlichen Gesetzbuches“ jedem Individuum das Bewußtsein verschaffen, daß ein von Beamtenwillkür unabhängiger Rechtspruch anerkannt werden müsse, wenn bestimmte tatsächliche Verhältnisse vorliegen.

Der moderne Staat hat in Europa die Bildung des Rechts zu einer nationalen Aufgabe gemacht. Überall entwickelte sich und regte sich der Gedanke, daß die Volkselemente, die in einem Staate politisch vereinigt seien, durch ein Recht regiert werden: wir stehen vor einer Nationalisierung des Rechts. Diese Aufgabe glücklich durchzuführen, ist allerdings um so schwieriger, als die betreffenden Staaten aus verschiedenen Bestandteilen zusammengesetzt sind. Man geht in der heutigen Zeit — im Gegensatz zu früheren Jahrhunderten — davon aus, daß das gemeinsame und gleiche objektive Recht ein erhebliches Bindemittel sei, das politisch sehr ernsthaft ins Gewicht falle. Und diese Auffassung ist gewiß zutreffend.²⁾

¹⁾ Vgl. auch J. D. Meyer, II, p. 299. Der Gedanke der Kodifikation wird freilich auch in England mehrfach vertreten. Ich weise auf eine kleine Broschüre hin von Sheriff Dove Wilson: The formation of a Code of commercial law for the United kingdom. 1884, p. 9, 11. Vgl. ferner Addresses on codification of law by Goudy, Mackay, Campbell 1893 zitiert in Rev. de droit intern. XXV, p. 520. Ich mache auch aufmerksam auf den Ausdruck eines englischen Lord Chief Justice erwähnt bei H. Harper Geach, Plain outline of law. London 1877, p. 53: the law was not made only for lawyers and judges, but for the community, to settle the rights of men as between man and man, and it could not be brought before every man in too legible, intelligible and perspicuous a form. Schon Filangieri hatte (System der Gesetzgebung) Frankfurt und Leipzig 1794, I, S. 245, einen kräftigen Appell an England gerichtet: „Suchet Freiheit, Friede und Vernunft in einem Gesetzbuche zu vereinigen, alsdann wird die Größe eures Ruhmes einen beträchtlichen Zuwachs erhalten“. Maine, Ancient law, p. 14 sagt freilich, das englische Recht sei auch ein geschriebenes Recht: only different from code-law, because it is written in a different way!

²⁾ Miquel führte im norddeutschen Parlamente am 20. März 1867 aus, das Streben nach einer Rechtseinheit sei die notwendige Voraussetzung

Nun ist es im höchsten Grade interessant zu sehen, welche geistige Arbeit und welche ungeheure Anstrengung nötig war, beziehungsweise nötig ist, um jenes wichtige Ziel zu erreichen. Man hat so vielfach bei der Vereinheitlichung des Rechts auf das Beispiel von Frankreich hingewiesen. Aber man darf nicht glauben, daß diesem Staate die Rechtseinheit mühelos zugefallen sei. Unter Ludwig XIV (1643—1715) fanden große Gesetzeswerke ihren Abschluß:

- 1) über das gerichtliche Verfahren in Civil- und Criminalsachen (Ordonnance civile von 1667¹⁾, Ordonnance criminelle von 1670),
- 2) über das Handels- und Seerecht (Ordonnance du commerce 1673, Ordonnance de Marine 1681).

Auch unter Ludwig XV wurden (namentlich durch das Eingreifen des Kanzlers d'Aguesseau 1668—1751) wichtige Gesetze über die Schenkungen und Testamente erlassen. Und doch gab es vor der Revolution noch 360 Coutumes.²⁾ Es war dann unter Napoleon I möglich, in einer allerdings ganz auffallend kurzen Zeit die großen fünf Gesetzbücher (Code civil, code de commerce, code de procédure civile, code pénal, code de procédure criminelle) fertig zu stellen.

eines nationalen Staates. Vgl. Bierhaus: Die Entstehungsgeschichte des Entwurfes eines bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich (1888), S. 35 u. 80.

¹⁾ In der Einleitung zur Ordonnanz von 1667 wird die Absicht ausgesprochen, einen einheitlichen Körper von klaren und bestimmten Gesetzen zu bilden, die alle Dunkelheit der vorhergehenden beseitigen. Und im Jahre 1666 betonte ein französischer Advocat, P. Challine: *Méthode générale pour l'intelligence des Coutumes de France*, daß die bunte Variation der Gebräuche viel Unheil unter den Franzosen anrichte, — ein einheitliches Recht würde segensreich wirken. Vgl. Lainé, *Introduction au droit international privé* I, p. 359 u. 360.

²⁾ Vgl. Weiß: *Traité de droit international privé*. 2. Aufl., p. XIV.

Das Deutsche Reich wird nun auch anstatt der sieben abgeschlossenen Rechtsgebiete (des preussischen Landrechts, des gemeinen Rechts, des französischen, des sächsischen Rechts, des Jütisch Low, des friesischen und dänischen Rechts¹⁾) in kurzer Zeit ein einheitliches Privatrecht erhalten, — der Ruf darnach ist schon alt. Kaiser Maximilian war schon mit dem Plane umgegangen, das Civilrecht neu redigiren zu lassen.²⁾ Welche Fortschritte die Nationalisirung des Rechts auch bisher schon in Deutschland gemacht hat, ergibt sich z. B. daraus, daß alle Civil- und Strafprozeß- und alle separaten Strafgesetze gefallen sind, — dies will etwas heißen: an das sächsische Kriminalgesetzbuch von 1838, an dasjenige von Württemberg 1839 schlossen sich bis 1857 vierundzwanzig neue Gesetzbücher an. Mit dem neuen privatrechtlichen Gesetzbuch wird sich das deutsche Reich völlig lösen von den Gesetzesbefehlen Kaiser Justinians.³⁾ Das ist ein großer und wichtiger Moment.

Aber denken wir z. B. an Rußland. Dort gibt es allerdings auch eine große Sammlung von Gesetzen (Svod), allein dies ist nicht ein Gesetzbuch mit all' der Methode und Systematik, wie wir sie kennen und üben. In Rußland besteht denn auch seit langer Zeit eine Kodifikationskommission, allein es ist leicht begreiflich, daß die Arbeit eine ungeheurere ist, Gesetze zu redigiren für ein so unermessliches Reich von über 100 Millionen

¹⁾ Vgl. B. v. Roth: System des deutschen Privatrechts, I, S. 1 ff.

²⁾ Vgl. H. Stिंगing: Geschichte der deutschen Rechtswissenschaft, I, S. 58/9 und Baron: Franz Hotman's Antitribonian. Ein Beitrag zu den Kodifikationsbestrebungen vom XVI. bis zum XVIII. Jahrhundert. Bern 1888.

³⁾ Wie blutig ernst der Text der römischen „Gesetze“ in Deutschland genommen wird, ist bekannt. Ein Beispiel, das mir neulich in die Hände kam, siehe in Seufferts Entscheidungen, XII, Nr. 159. Die rechtliche Frage, die dort zum Austrage kam, wurde auch deswegen so beurteilt, wie es geschah, weil gemäß dem griechischen Texte der Nov. 4, c. 1 anders zu interpunktiren war, als nach dem lateinischen Texte (Anmerkfg. 1).

Menschen, die so verschieden sind bezüglich der Religion und des Kulturgrades, und die in einem Klima wohnen, das der Nordpol mit dem Eisbär schafft und das andererseits zum Teil einem fast italienischen Himmel zu verdanken ist.

In der Schweiz hat die Nationalisierung des Rechts ebenfalls große Fortschritte gemacht. Wir haben zwar auch jetzt noch in jedem Kantone verschiedene Strafgesetzbücher, in einigen wenigen fehlt es daran ganz.¹⁾ Eben jetzt ist man lebhaft an der Arbeit, um auf eidgenössischem Boden ein einheitliches Strafrecht zu schaffen, — die Publikationen von Prof. Stooß in Bern sind auch in Deutschland gut accreditirt.

Allerdings deckt sich vielfach das Staats- oder Reichsgebiet nicht mit der Nationalität. Das hervorstechendste Beispiel bildet Osterreich-Ungarn, das in sich deutsche, ungarische, tschechische, italienische, serbische, rumänische, ruthenische Volkselemente vereinigt. Aber auch wir in der Schweiz liefern ein Bild verschiedener Nationalitäten, wenn auch das Album nicht so farbenreich ist, wie das ebenerwähnte. Gerade diese Komposition der Staaten mit verschiedenen Sprachen stellt denn auch einer nationalen Gesetzgebung außerordentliche Schwierigkeiten entgegen, und die Klagen über die Disharmonie der Gesetzestexte werden bei uns vielfach erhoben, aber es ist zweifellos eine Kunst in drei verschiedenen Sprachen den gleichen Gesetzesbefehl zu redigiren,²⁾ — neben der deutschen, französischen,

¹⁾ Vgl. Stooß: Die Grundzüge des schweizerischen Strafrechts, I. Bd. 1892, spez. S. 71 ff. Darnach hat Uri, Appenzell J. Rh. und Unterwalden nid dem Wald kein kodifizirtes Strafrecht.

²⁾ Allerdings ist gesagt worden, daß die Doppelsprache (Deutsch und Französisch) anlässlich der Vorberatung des schweizerischen Obligationenrechts sich als eine überaus wichtige Förderung des Werkes erwiesen habe. Vgl. Bluntzschli in der Zeitschr. für vergl. Rechtsw. II, S. 345. — Ich habe aber in meiner Schrift: Die Prinzipien des schweizerischen Patentgesetzes, (Zürich 1890), S. 18, 72, 73, 82 eine ganze Reihe von Divergenzen zwischen den drei Gesetzestexten

italienischen Sprache, die in meinem Vaterlande gleichwertig dastehen, hat bei uns auch die romanische ein gewisses Recht auf Berücksichtigung.

Aber, wenn ich die Resultate der Nationalisirung des Rechts, welche schon bis heute z. B. in Deutschland und der Schweiz erreicht wurden, zusammenfassen darf, so möchte ich sagen, daß dieselben sehr bedeutend sind: man könnte ein großes Fastnachtfeuer anzünden, um alle die antiquirt gewordenen Gesetze zu beseitigen. Allerdings liegt in der hervorgehobenen Konzentration des Rechtes durch die staatlichen Instanzen auch noch ein weiterer Vorgang, den man sich klar zu machen hat. Das Gewohnheitsrecht wird dadurch fast gänzlich verunmöglicht, — die Schwärmer für die Rechtsbildung auf diesem Wege werden sagen, daß in der Wüsten- und Wüstenei der Gesetzgebung hier nur eine kleine Dase übrig bleibe. Ferner ist die Wirkung jener nationalen und plastisch systematischen sowie erschöpfenden Rechtsunifikation die, daß die Gesetze nur und exklusiv innerhalb einer festen Reichsgrenze Geltung haben. Das war in früheren Jahrhunderten nicht so. Die alten deutschen Rechtsbücher aus dem 13. 14. und 15. Jahrhundert z. B. verbreiteten sich in viel weiteren Kreisen, als der heutige Gesetzesbefehl des Deutschen Reiches reicht: nicht umsonst gibt es eine Übersetzung des Sachsenspiegels in die böhmische, polnische und lateinische Sprache,¹⁾ es hat seine guten Gründe, daß auch der Schwaben-

nachgewiesen und es war der Erlaß einer Novelle nötig, um die Einheit herzustellen. Vgl. über das Verhältnis der drei Texte auch die Entscheidung des schweizerischen Bundesgerichts XVIII, S. 571 und H. Weiß: *Traité théorique et pratique de droit international privé* II (1894), p. 517, Note 1. Eine zweispurige Redaktion von Rechtsurkunden war schon in der assyrisch-babylonischen Welt nötig und praktisch vorgekommen. Vgl. Thering: *Vorgeschichte der Indo-Europäer* 1894, S. 243.

¹⁾ Vgl. Herzfeld: *Übersicht der Rechtsdisciplinen außerhalb des römischen Privatrechts*, 1860, S. 13.

spiegel nicht bloß in einem deutschen, sondern auch einem französischen, lateinischen und böhmischen Text redigirt ist:¹⁾ im Mittelalter deckten sich eben die Begriffe Recht und Reich nicht. Und in der hellenistischen Welt existirte der Brauch, das Recht angesehener Städte als ein Ganzes zu entlehnen: es ist das die sog. Rechtsbewidmung.²⁾

Die positiven Rechtsfassungen sind auch modern geworden, d. h. ich will sagen die Gesetzgebungen haben die modernen Thatbestände unter gesetzliche Normen gebracht. Der Italiener Filangieri³⁾ (1752—1788) hat freilich vor etwa 100 Jahren gesagt, unsere Gesetzbücher seien noch die Gesetzbücher unserer Kindheit: „Die Gesetze, die uns 10 Jahrhunderte lang regierten, fahren noch immer fort, uns zu beherrschen, wir waren in unserer Kindheit Jäger und Hirten, und sind es noch in unseren Gesetzbüchern.“ Allerdings fügt Filangieri bei, es seien von Zeit zu Zeit Zusätze gemacht worden, allein man habe eigentlich nur die ungeheure Masse, ein Mosaik von hunderttausend vielfarbigen Steinen, (welche Masse man Jurisprudenz nenne) mit einer Anzahl Steinen vermehrt. Allein es handelt sich hier natürlich, wenn nicht schon zur Zeit von Filangieri, so doch für die gegenwärtige um eine Übertreibung. Gerade die Gesetzgebungen haben den überzeugenden Beweis geleistet, daß das Recht keine stabile unveränderliche Masse darstellt, auch nicht eine Art von Fixstern, auf dem juristische Archivare schein allem Neuen ausweichen. Ich erinnere an die gesetzgeberischen Neu-

¹⁾ „Der Berner Codex“ ist die französische Übersetzung des Schwabenspiegels. Vgl. B. Laband: Beiträge zur Kunde des Schwabenspiegels 1861, S. 67.

²⁾ Vgl. Mitteis: Reichsrecht und Volksrecht in den östlichen Provinzen des römischen Kaiserreichs, 1891, S. 78 u. 79.

³⁾ Vgl. Filangieri: System der Gesetzgebung 1794. I, S. 359 u. 360.

schöpfungen auf dem Gebiete des Handels-, Wechsel-, See- und Versicherungsrechts, des Verkehrs- und Transportrechts, speziell des Eisenbahnrechts, des Fabrikrechts, des Expropriationsrechts, des Wasserrechts und des modernen Industrierechts. Gerade in letzterer Beziehung galt früher in Deutschland ein bunter Rechtszustand. In Preußen herrschte das Landrecht, und es wurden dort auf dem Gnadenwege Privilegien erteilt, andere deutsche Staaten waren Gegner von Patenten und soweit sie solche erteilten, durchkreuzten sie sich mit verschiedenen Systemen. Jetzt ist hier für das ganze Reich Ordnung geschaffen durch das Gesetz von 1877 und 1891. Das Gleiche geschah bezüglich des Markenrechtes, und gerade jetzt (mit dem 1. Oktober 1894) ist ein neues Gesetz zum Schutz der Warenbezeichnungen vom 12. Mai 1894 in Kraft getreten, das in sehr wichtigen Gebieten des Handels und Wandels Bestimmungen trifft.¹⁾ Insbesondere ist jetzt auch im ganzen Deutschen Reiche ein Anfang dazu gemacht, alle jene Handlungen rechtlich zu fassen und zu ahnden, welche unter den Begriff der concurrence déloyale fallen (§ 15 und 16): ich sehe darin im Interesse der Ehrlichkeit einen immensen Triumph des Rechts. Gerade hier sind sehr weitgehende Interessen und zwar nicht bloß bei der Kaufmannswelt, sondern auch bei der Landwirtschaft und überhaupt im ganzen Verkehr engagirt.²⁾ Auch das geistige Autor-

¹⁾ Das soeben in Kraft getretene Gesetz ist schon jetzt von einem ganzen Fadelzug von Kommentaren begleitet. Ich verweise auf R. Jacobson: Gesetz zum Schutz der Warenbezeichnungen vom 12. Mai 1894 (Berlin 1894), Landgraf: Reichsgesetz zum Schutze der Warenbezeichnungen (Stuttgart 1894), die Arbeit von Georg Meyer, (Berlin 1894) und den Kommentar von Seligsohn (dem wir ja auch eine treffliche Beleuchtung des Patentgesetzes verdanken).

²⁾ Nach meiner Meinung sollte freilich die Materie des unlauteren Wettbewerbes nur in Anlehnung an das französische Recht (Art. 1382 ff. code civil)

recht hat in Deutschland (wie auch in der Schweiz) eine einheitliche Ordnung gefunden: die gegenwärtigen Gesetze sind die Resultate eines außerordentlich langen Prozesses. Es gingen voraus sächsische Normen von 1686, 1773, Bestimmungen von Hannover von 1754, solche des preußischen Landrechts, des badischen Landrechts und des preußischen Gesetzes vom Jahre 1837. So darf man ohne Übertreibung sagen, daß in der modernen Welt große Gebiete des Rechts neu und selbständig und ohne eigentliche Vorbilder aus dem antiken Leben gesetzgeberisch geordnet wurden, — freilich kann man viele neuzeitliche Anordnungen an Keime antiker Rechtsgedanken anknüpfen, im Detail aber hat erst die Gegenwart diese Keime zur Entfaltung gebracht.

Die moderne Gesetzgebung ist, wie man heute sagt, auch sozial geworden, und man spricht ja vielfach von einer sozialen Aufgabe des Privatrechts. Sofern damit die Berücksichtigung der wirtschaftlich Schwachen gegenüber den Starken betont und gesagt werden will, daß eine nur nach oberflächlicher Betrachtung vorhandene und bloß scheinbare Gleichheit in der Rechtsstellung als Fiktion behandelt wird, ist jener Gesichtspunkt wohl richtig. Hand in Hand mit andern, d. h. religiösen, sittlichen, wirtschaftlichen und politischen Faktoren ist also die soziale Natur des Rechts ins Auge zu fassen.¹⁾ Frei-

gelöst, also von einer Spezialisierung der einzelnen Fälle und einer Bestrafung (abgesehen von den geordneten Gebieten des eigentlichen Indusrierechts) Abstand genommen werden. Neuestens erschienen zwei vom schweizerischen Juristenvereinen gekrönte Preisschriften über die *Concurrence déloyale*, ihre Begriffe und ihre Behandlung im Civil- und Strafrechte. Die eine hat zum Verfasser Th. Weiß und die andere Alf. Simon.

¹⁾ Eine Materie aus dem praktischen Leben bringt unter diesem Gesichtswinkel zur Erörterung R. Schneider: Das Wohnungsmietrecht und seine soziale Reform. Leipzig 1893. Dahin gehören auch die Schriften über die Inde-

lich spiegelt das objektive Recht, sofern man seinen großen Horizonten nachgeht, alle sozialen Bewegungen der Völker wieder, und die Rechtsgeschichte ist, sofern sie in die richtige Beleuchtung gestellt wird, nichts anderes, als ein lebendiges Inventar, das diese Evolutionen und Revolutionen sammelt und zum Bewußtsein bringt. Indessen habe ich ein volles Verständnis dafür, daß die moderne Gesetzgebung auf dem Gebiete der Kranken-, Unfall-, Invaliditäts- und Altersversicherung thätig ist. Dagegen möchte ich mit Bestimmtheit fordern, daß die sogenannten Staatssozialisten ihre Begehren genau formuliren, ihre reformatorischen Ideen exakt redigiren, damit wir uns die Tragweite dieser Neuerungen klar machen können.¹⁾ Vorläufig setze ich allen allgemeinen Wendungen über die soziale Zweckbestimmung des Privatrechts die prozessualische Einrede des unklaren Rechtsbegehrens (*exceptio obscuri libelli*) entgegen, — ich betrachte die kritisch=destruktiven Tendenzen Angesichts der Jahrhunderte alten und bewährten Staatseinrichtungen mit einigem Mißtrauen. Auch die Vorwürfe, daß die heutige Gesellschaftsordnung individuell kapitalistisch gemeinschaftswidrig sei u. s. w., scheinen mir einer Diskussion nicht recht zugänglich, und ich möchte bitten, den allgemeinen Sätzen eine konkrete, greifbare, körperhafte Gestalt zu geben. Es fällt mir freilich nicht ein, in absoluter Weise oder generell gegen die

rungen des Erbrechts. Vgl. aus der neuesten Zeit Bernhöft: Zur Reform des Erbrechts (Berlin 1894) und W. Reuling: Vom armen und reichen Staat (1894).

¹⁾ Diese Anforderungen müssen umso mehr gestellt werden, als es ja Nationalökonomien gibt, welche betonen, daß die Aufgabe der Jurisprudenz eine wesentlich technische und formale sei. Vgl. Wagner: Handbuch der politischen Ökonomie, 3. Aufl. Grundlegung II, S. 185. Ich meine freilich, diese Auffassung sei einseitig und übertrieben. Die Jurisprudenz und die Nationalökonomie ergänzen sich beidseitig, — warum soll man sie hintereinander heßen? Unter keinen Umständen darf der Rechtsgelehrte zu einem bloßen juristischen Mechaniker degradirt werden.

sozialpolitischen Bestrebungen der Neuzeit aufzutreten. Ich opponiere nur gegen die kühn improvisirten und z. T. unheimlichen Neuerungen, bei welchen sich die Verfasser der betreffenden Schriften die Frage ihrer Realisationsmöglichkeit überhaupt nicht vorzulegen scheinen. Ein wirklich haltbarer Fortschritt dürfte nur möglich sein, wenn nach der Weise des Vereins für Sozialpolitik vorgegangen wird, wenn also mit großer Genauigkeit das geschichtliche, thatsächliche und statistische Material vorgeführt und die Reform von allen Gesichtspunkten erwogen wird.

Ein ganz neuer Zug der modernen Gesetzgebung liegt darin, daß sie ihren nationalen Boden verlassen hat: sie ist menschheitlich oder international geworden. Ja man kann sagen, daß hier eine ganz neue Welt speziell auch für das Privatrecht erstanden ist. Es gibt eine Union über das industrielle Eigentum, ferner über das Urheberrecht (diesem Unionsgebiete sind ca. 500 Millionen Menschen unterstellt, — auch das Deutsche Reich gehört dazu¹⁾, ferner über das Eisenbahnrecht (zu welcher Union fast ganz Europa gehört), es gibt ein Weltverkehrsrecht bezüglich der Posten und Telegraphen. Aus dem großen Universum, welches die Menschheit bildet, ziehen die verschiedenen Völker, welche allerdings ihren eigenen Kulturkreis repräsentiren, gewisse Rechtsätze heraus, welche außerhalb und oberhalb der partikulären Staaten Geltung haben. Für diese Schöpfungen der neuen Welt sind denn auch organische Heimstätten geschaffen worden, welche in der Schweiz verwaltet werden. Die herausgehobenen Unionen bewegen sich durchaus auf einem praktischen Boden, und sie heben sich deswegen völlig ab von jenen Hirngespinnsten, welche auch jetzt noch merkwürdiger Weise das Interesse so vieler Leute hervor-

¹⁾ Auch in Rußland besteht eine wissenschaftliche Strömung zum Beitritt zu dieser Union. Vgl. Droit d'auteur, 1894 p. 120.

rufen. Der ewige Friede ist bekanntlich in vielen Büchern schon längst hergestellt,¹⁾ die Einrichtung allgemeiner Schiedsgerichte ist neulich noch in Paragraphen geordnet worden, hervorragende Juristen haben das Völkerrecht kodifiziert und die europäischen Völker wurden durch eine neue Staatengliederung beglückt. Auf alle diese Chimären²⁾ habe ich nie etwas gegeben, — meine Stellung mitten im praktischen Leben der Advocatur hält mich davon ab, Theorien aufzustellen, welche in den Wolken hängen bleiben. Aber es ist wirklich staunenswert, zu konstatieren, welch' enormes Kapital von Gedanken schon ausgegeben wurde, um die genannten vermeintlichen Reformen durchzuführen. Der englische Jurist Lorimer wollte ein internationales Parlament, mit dem Sitze in Konstantinopel, aufrichten und er skizzirt im vollen Ernste den Plan für eine internationale Regierung.³⁾ Bluntschli erklärte zwar diesen Plan als ein lebensunfähiges Phantasiegebilde,⁴⁾ allein auch er trat mit frischem Mute an die Organisation eines europäischen Bundesrats und eines europäischen Repräsentantenhauses heran. Bei aller Verehrung, die ich für die genannten Juristen habe, muß ich doch mit Entschiedenheit sagen, derartige politische Fragen sollten endlich fern gehalten werden. Jeder Staat in

1) „Der ewige Friede ist ein Traum und nicht einmal ein schöner und der Krieg ein Glied in Gottes Weltordnung, und ohne den Krieg würde die Welt in Materialismus verjümpfen.“ (Moltke: Gesammelte Schriften und Denkwürdigkeiten V, S. 194). Bentham-Dumont III, p. 393 vergleicht den Krieg mit einem Prozesse: *la guerre peut se considérer comme une espèce de procédure.*

2) Gut und kurz siffirt sind diese Hirngespinnste von Zimmermann: *Internationale arbitrage* (Leiden 1894) p. 41. Es ist schlimm genug, daß auch ernsthaftere Juristen meinen für solche Phantome eintreten zu müssen oder, daß sie sie wenigstens mit Wohlgefallen erwähnen. Dies geschieht z. B. in *Revue de droit intern.* XXVI, p. 336.

3) *Revue de droit international* IX, p. 161—206.

4) Bluntschli: *Gesammelte kleine Schriften* II, S. 298.

Europa will, und gewiß mit Recht, seine politische Selbständigkeit bewahren, und alle jene neuen Organisationen sind nur Geschöpfe einer unrealisirbaren Stubengelehrsamkeit, — es ist wie wenn das Völkerrecht in einzelnen Köpfen eine Verwandtschaft hätte mit einer Art von Wolkenrecht, ich meine mit einem Rechte, das nur in den Wolken thront, das aber niemals auf der Erde praktisch verwirklicht wird. Auch alle Deklamationen für den Frieden der Welt, oder wenigstens den Frieden von Europa sind keine völkerrechtlichen Arbeiten: es sind politische und in der Regel mühelos errungene Reflexionen, denen ich freilich eine gewisse Berechtigung nicht abspreche. Aber vollends die Schiedsgerichte können nicht in globo oder in einem Zug und für alle Fragen adoptirt werden. Soweit an diesem Gedanken etwas Richtiges ist, kann er unzweifelhaft nur realisirt werden an einzelnen Punkten, an welchen sich die nationale Justiz als hülflos oder als unzugänglich erwiesen hat.¹⁾ Im übrigen hat die moderne Gesetzgebung die großen Fragen des praktischen Lebens angegriffen, und sie ist auf dem Punkte angekommen zu erkennen, daß alle jene Materien anzupacken sind, welche wohl als Fragen der täglichen Jurisprudenz des internationalen privatrechtlichen Verkehrs bezeichnet werden können. Auf diesen Gebieten des internationalen Privatrechts (*commercium et connubium*) sind praktische Lösungen aufzusuchen. Die Neuzeit lebt unter dem Zeichen des Verkehrs, das nationale Ein-

¹⁾ Mit einigen kühn aber mühelos hingeworfenen Pinselstrichen ist vor einigen Jahren auch ein internationales Scheidungsstribunal gegründet worden, — natürlich fungirt es nur in der Theorie. Wo bleibt da die praktische Nüchternheit! Einen wirklich wunden und heilbaren Punkt, woselbst ein internationaler Gerichtshof (oder eine internationale Kommission) einsetzen könnte, glaube ich aufgedeckt zu haben in meiner Broschüre: Der Staatsbankrott und die moderne Rechtswissenschaft (Berlin 1894).

fiedlerwesen hat aufgehört, auch das bis dahin noch fast allein unerhoffene Korea (the hermite nation nannten es die Engländer) erfuhr jüngst die Wichtigkeit dieses Satzes. Die geographischen Grenzhänge bestehen für den Verkehr nicht mehr: der moderne Mensch entfaltet sich jetzt auf dem Universum,¹⁾ wenn auch der Wellenschlag des internationalen Lebens nicht überall gleich kräftig und gleich spürbar ist. Nun hat es freilich auch schon in früheren Zeiten rechtliche Beziehungen verschiedener Nationalitäten gegeben, — ich brauche nur an die Inder, Ägypter, Babylonier, Römer und Griechen zu erinnern, allein es hat sich kein sogenanntes internationales Privatrecht bei ihnen entwickelt, weil sich die einzelnen Völker nicht als gleichwertig oder gleichberechtigt ansahen: wenn es hoch kam, stellten sie sich die Angehörigen fremder Staaten als unter einem Schuttgott stehend vor. Auch nach der Aufhebung des unversunkenen Römerreiches trat der Gedanke nationaler Staatswesen wieder auf,²⁾ allein frühestens im 12. Jahrhundert erschien unsere Lehre vom internationalen Privatrecht neuerdings auf der Bildfläche. Diese Disziplin hatte zuerst in Italien eine praktische Bedeutung, später in Frankreich, hernach in den Niederlanden und in Belgien, sowie in Deutschland, zuletzt auch in

¹⁾ Ich weise auch hin auf das Institut de droit international, die Association for the reform and codification of the law of nations, das Institut colonial international, das Institut international de statistique.

²⁾ Dieser Gedanke keimte nur langsam auf. Vgl. C. Zentgraf: Geschichtsphilosophische Gedanken (Leipzig 1892) S. 138 ff. Dieser Autor sagt gewiß richtig, man sei in früheren Jahrhunderten in einzelnen Richtungen internationaler gewesen als später. Zu seinem Beweismaterial füge ich hinzu, daß früher vielfach juristische Professoren aus Frankreich nach anderen Staaten berufen wurden: ich erinnere an Donellus, Molianus, ferner daran, daß zur Abfassung von Gesetzen rechtsgelehrte Italiener nach Deutschland berufen wurden. Vgl. in letzterer Beziehung einen allerdings fehlgeschlagenen Versuch, der erzählt wird von Laband: Beiträge zur Kunde des Schwabenspiegels (Berlin 1861) S. 8, Note 3.

England. So wanderte das praktische Interesse des internationalen Privatrechts von Ort zu Ort, es wechselte seinen Boden, heute aber (und darin liegt, wenn ich recht sehe, die große Umwälzung) ist jedes Volk am internationalen Rechte und speziell am internationalen Privatrechte beteiligt und interessiert.¹⁾ Niemals in der Weltgeschichte war die Durchwürfelung des Menschenmaterials so bedeutend wie heute. Ich will nur einige wenige Zahlenbilder vorführen. Bei einer Gesamtbevölkerung der Schweiz von

2 917 754 gibt es 229 650 Fremde, also 8⁰/₁₀,
im Kanton Zürich gibt es bei
337 183 Einwohnern 33 983 Fremde = 10⁰/₁₀,
in der Stadt Zürich gibt es
121 057 Einwohner

und
31 923 Fremde $\left\{ \begin{array}{l} \text{a) } 22\,944 \text{ Deutsche} \\ \text{b) } 3\,340 \text{ Österreicher (incl. Ungarn)} \\ \text{c) } 5\,095 \text{ Italiener} \\ \text{d) } 544 \text{ Franzosen,} \end{array} \right.$

in Baselstadt bei
73 794 Einwohnern 25 210 Fremde = 34⁰/₁₀,
in Genf bei
105 509 Einwohnern 39 910 Fremde = 38⁰/₁₀.

Laut amtlichen Angaben finden im modernen Leben außerordentlich bedeutende Auswanderungen statt, z. B. im Jahre 1893 aus Italien in der Stärke von 246 751 Personen.

Die Wahrheit ist eben die, daß heutzutage der Verkehr aller Völker international geworden ist. Früher war der Welthandel

¹⁾ Wenn eine Gerichtsstatistik auf breiter Grundlage gemacht würde, wie viel Fremde in den Prozessen beteiligt sind (vergl. auch Duboy im Bulletin de législ. étrangère VII, p. 221—224), so dürfte die internationale Funktion der Gerichte anschaulich illustriert werden.

ein mittelländischer oder ein holländischer, heute ist er univ^{er}sell. Speziell auch Deutschland betreibt jetzt einen Welt^handel, es ist ein auf dem ganzen Erdenrunde geachtetes Volk, — ich habe nicht nötig, hier ausdrücklich zu sagen, wem die deutsche Nation diese Stellung zu verdanken hat. Jedenfalls aber steht fest, daß Deutschland das von Mme. de Staël be^fürwortete Teilungssystem, wonach den Engländern das Meer, den Franzosen die Erde, den Deutschen die Luft zukomme,¹⁾ nicht adoptirt hat. Fast überall nimmt man heute ein nicht bloß ethisches Interesse an dem, was in Afrika passirt, auch „die Blume der Mitte“, wie China früher genannt wurde, und das sieggekrönte Japan („das Land der aufgehenden Sonne“) sind heute Länder, die durchaus innerhalb unseres Gesichtskreises liegen. Die Gesetzgebung hat die aus einer intensiven Be^rührung der verschiedenen Staatsangehörigen hervorgehenden Privat^rechtsverhältnisse nicht vollständig übergangen, aber was sie in den einzelnen Ländern sagt, gleicht allerdings eigentlich mehr einem juristischen Stammeln und Stottern als einer wirk^lich legislativen Normirung.²⁾ Um diese Lücke auszufüllen, traten nun wiederholt Versuche auf, die internationalen Rechts^fragen in großen europäischen Konferenzen zu besprechen und durch Staats^verträge zu ordnen. Schon im Jahre 1874 machte die Regierung des Königreichs der Niederlande einen derartigen Versuch, allein er mißlang, das Gleiche geschah gegenüber einer Bestrebung des Königreichs Italien. Erst im Jahre 1893 gelang es den ernenten Bemühungen der erstgenannten Regie^g

1) „Aux Anglais la mer, aux Français la terre, aux Allemands l'air.“ Dieser Teilungsmodus wird etwas temperiert durch das Lob, das die genannte Autorin den Deutschen bezüglich ihres Gerechtigkeits^sinnes spendet.

2) Wirkliche internationale Privat^rechts^fäge wurden von den Mächten gegenüber Ägypten festgestellt: die „codes égyptiens“. Vgl. Kaufmann: Das internationale Recht der ägyptischen Staats^schuld. Berlin 1891, S. 24.

rung,¹⁾ die Abhaltung einer Staatenkonferenz über internationales Privatrecht herbeizuführen. 12 Staaten beteiligten sich daran.²⁾ Im Juni und Juli 1894 fand eine zweite Staatenkonferenz im Haag statt.³⁾ Wenn ich auch als Delegierter der Schweiz nicht ein unbedingt unparteiischer Zeuge bin, so glaube ich doch sagen zu können, daß man sich beide Male mit ausschließlich praktischen Fragen des internationalen Privatrechts beschäftigt hat, nämlich mit den Fragen über:

- 1) den Abschluß der Ehe,
- 2) die Ehescheidung,
- 3) das Erbrecht,
- 4) die Vormundschaft,
- 5) die Mitteilung gerichtlicher und außergerichtlicher Urkunden,

¹⁾ Ich darf wohl hier anfügen, daß ich wiederholt auf die Notwendigkeit hingewiesen habe, eine internationale Kommission für die Materie zu ernennen. Vgl. meine Abhandlung in Böhm's Zeitschr. für internationales Privatrecht und Strafrecht I, S. 160—162 und meine Kodifikation des internationalen Civil- und Handelsrechts (1891) Vorwort VII u. VIII.

²⁾ Vgl. darüber mein kurzes Referat, betitelt: Der erste europäische Staatenkongreß über internationales Privatrecht in der allgemeinen österreichischen Gerichtszeitung, 1894, Nr. 21, ferner: Asser in der Revue de droit international, XXV, p. 521—548, Lainé im Journal de droit international, 1894, XXI, p. 1—25; 236—255, Renault in den Annales de l'école libre des sciences politiques 1894, B. Cahn in der Zeitschrift von Böhm für internationales Privatrecht und Strafrecht, IV, S. 1—10, Breukelman: De conferentie over het internationaal privaatrecht in „Themis“, 1894, p. 161—176 und Bustamente in Revista del Foro (in Havanna) año IV, Nr. 24, p. 459—488; 539; 571—577. Hierher gehört auch eine Spezialarbeit von Guillaume: Le mariage en droit international privé et la conférence de la Haye (Bruxelles 1884). Leider war England und Nordamerika nicht vertreten, der Grund wird wohl der sein: „the Anglo-Saxon world is a planetary system in itself, it moves in its own orbit“. Vgl. Lord Reay International relations. London 1880, p. 28.

³⁾ Neu nahmen dabei Schweden und Norwegen teil. Das eingeladene Serbien antwortete nicht, Griechenland entschuldigte sein Nichterscheinen.

- 6) Requisitorialschreiben,
- 7) den Konkurs,
- 8) das Armenrecht.

Diese Staatskonferenzen, welche wir der Energie der holländischen Regierung zu verdanken haben, bilden im internationalen Privatrechte meiner Ansicht nach den Ausgangspunkt für eine ganz neue Rechtsepoche, und ich habe keinen Zweifel, daß diese und andere¹⁾ Konferenzen für die gesetzgeberische Weiterentwicklung dieser großen Materie wirken werden. Übrigens ist eine weitere Tatsache hier herauszuheben. Wie sehr auch Deutschland davon überzeugt ist, daß hier ein ganz neuer Geist herrscht und herrschen muß, ergiebt sich daraus, daß die Kommission für Bearbeitung des „Bürgerlichen Gesetzbuches“ beschlossen hat, die Fragen des internationalen Privatrechts im Zusammenhang mit dem „Civil-Gesetzbuch“ zu ordnen, — ich war in die günstige Lage versetzt worden, den amtlichen Entwurf zuerst zur allgemeinen Kenntnis zu bringen.²⁾ Was ich also scharf betonen möchte, ist dieses: das Deutsche Reich wie die übrigen europäischen Staaten erheben die internationalen Konferenzen zu einem Organe oder zu einem regulären Apparat für die gesetzliche Begründung

¹⁾ Vgl. L. Poincard: Etudes de droit international. Première Serie. Transports, transmissions, relations économiques internationales, propriété intellectuelle. Paris 1894.

²⁾ Ich habe den deutschen Entwurf über das internationale Privatrecht in meiner Schrift: Geschichte und System des internationalen Privatrechts im Grundriß (Leipzig 1892) S. 198—209 publizirt. Vgl. darüber v. Bar: Lehrbuch des internationalen Privat- und Strafrechts, S. 5 Note 2, und v. Bar bei D. Fischer: Rechtsforschung und Rechtsunterricht auf den deutschen Universitäten. S. 110. Handelte es sich wirklich um ein Geheimnis? Ich kann es nicht glauben. Jedenfalls steht fest, daß ich den Gesetzesentwurf auf korrekte Weise erhielt. Mit keinem Worte wurde mir gesagt, daß er als geheim zu betrachten sei, im Gegenteile wurde mir eröffnet, ich könne ihn beliebig verwenden.

und Weiterbildung des Privatrechts, — man kann auch sagen zu einer förmlichen Gesetzgebungs- oder Rechtsquelle.¹⁾

Wenn ich das bisher Gesagte nun zusammenfasse, so glaube ich betonen zu dürfen: Die Gesetzgebung liefert uns das Bild einer großen und umfassenden Thätigkeit, sie zeigt uns das moderne Leben in seiner nationalen Gestalt und Elastizität, — sie zeigt auch, daß sie die schwierigen Fragen des internationalen Privatrechts in die Hand genommen hat.

Es liegt nahe, zu untersuchen, ob auch, abgesehen von den gelegentlich eingestreuten kritischen Bemerkungen, auf diesem Bilde nicht einzelne schwarze Punkte sichtbar seien.

In der That hat man u. a. schon darüber geklagt, daß die moderne Gesetzgebung poesielos redigirt sei und daß sie wesentlich an den Verstand appellire. Allerdings hängt das Recht mit allen Fasern des menschlichen Lebens zusammen, es ist kein Isolatoreuträger, der jede Berührung mit anderen Faktoren

¹⁾ Ich verhehle mir nicht, daß noch viele Anstrengungen gemacht werden müssen, um praktische Resultate zu erreichen. Der von der holländischen Regierung am 11. Juli 1894 veranstaltete Ausflug nach der Insel Marken zu Ehren der Konferenzmitglieder zeigte so recht symbolisch die Schwierigkeiten, mit denen die Anerkennung, Entwicklung und Fixirung des internationalen Privatrechts zu kämpfen hat. Das Meer war an jenem Tage sehr unruhig und stürmisch, und als die Rückfahrt nach Edam stattfinden sollte, war das Wasser für das Dampfschiff zu stark gefallen; — mit Segelschiffen den Hafen zu verlassen, war zunächst auch nicht möglich, weil Winde und Wetter Widerstand leisteten! — Aber der Geist der Internationalität wird sich gegen alle Opposition und gegen alle Hindernisse als stark und kräftig erweisen, — er wird die Detaillisten, die es ja auch in der Jurisprudenz gibt, zwingen, diese neue große Richtung unserer Wissenschaft als ebenbürtig anzuerkennen.

forgfältig verhütet. Daher läßt sich denn auch über den Humor im Recht (Giercke), die Poesie im Recht (Jak. Grimm), die Phantasie im Recht (Dernburg) und die Ideale im Recht (Kohler) vieles sagen. Aber es ist wahr, daß es den heutigen Gesetzen an diesen Qualitäten mangelt, — Humor, Poesie, Begeisterung sind verflogen, nur der kalte und trockene Buchstabe ist geblieben. Allein daran ist nichts zu ändern. Es ließe sich höchstens eine Art Präludium zu den Gesetzen wieder einführen, — die Frage wurde schon von Plato diskutirt und besfürwortet. Er fand, ein richtiger politischer Komponist sollte den Gesetzen ein Vorspiel vorausschicken, damit das Volk das eigentliche Gesetz mit geneigterem und folgamerem Herzen annehme.¹⁾ Lange Zeit war es Usus, den Gesetzen eigentliche Raisonnements oder kurze Betrachtungen mit auf den Weg zu geben, und ich glaube, es hätte ein praktisches Interesse speziell auch für die Judikatur, sachverständige kurze Angaben über den Zweck, welchen das Gesetz verfolgt, zu machen, — freilich könnte mit dieser Aufgabe, die juristische Overture zu schreiben, nur derjenige betraut werden, der (um im Bilde von Plato zu bleiben) auch die Arien des genauesten kennt. Eine intimere Verbindung mit anderen Wissenschaften ist nicht wohl²⁾ möglich, richtigerweise kann man doch die Gesetze nicht in poetische Einkleidung bringen, obwohl allerdings Harmonie und Rhythmus bei ihnen verlangt wird, — meines Wissens ist einzig die deutsche Wechselordnung

¹⁾ Plato de legibus 4. Unterredung am Ende. Auch Bentham=Dumont III, p. 431, sprach sich dafür aus, daß den Gesetzen einige moralische Sentenzen mit auf den Weg gegeben werden. Mirabeau war der Meinung, daß jede Einleitung der Gesetze überflüssig sei (Discours et opinions de Mirabeau. Ausgabe von Barthe I, p. 458). Allerdings wurde diese Ansicht ausgesprochen mit spezieller Bezugnahme auf die monarchische Stilisirung der Einleitung.

²⁾ Hugo Grotius hatte den Institutionentitel de rerum divisione in Verse gebracht (H. Grotii poemata edita a fratre Guilielmo Grotio p. 433—482).

von humoristischer Seite in Verse gebracht worden.¹⁾ Immerhin wäre es schon möglich, in den Gesetzen der Neuzeit auch Rechtsprüchwörter aufzunehmen, oder große Prinzipien auszusprechen. Aber ich glaube nicht, daß darauf sehr viel ankomme.

Gibt es aber Vorwürfe, die man der modernen Gesetzgebung weiter mit Recht machen kann? Ich glaube, etwas dürfe man allerdings nicht verschweigen. Die Gesetzgebung liegt, um es kurz zu sagen, meiner Ansicht nach in einer Art von Fieberzustand. Wie das ganze moderne Leben voll von Nervosität ist, so scheint mir auch die Gesetzgebung von einem Nervenleiden angesteckt zu sein. Gesetze und Verordnungen werden mit einer unendlichen Virtuosität, fast darf man sagen im Handumdrehen, geschaffen und geändert. Ich meine das rasche Hinwerfen und Verwerfen der Normen gleiche der neuen naturalistischen Richtung der Malerei, deren eigentümliche Gebrechlichkeit und wohl auch Vergänglichkeit uns dann so recht klar wird, wenn wir die Werke jener Künstler anstauen, deren Lob durch die Zahl der Jahrhunderte nur größer wird. Und ich meine im vollen Ernste sagen zu können, daß die Funktion der Gesetzgebung im modernen Tempo auf die Dauer wirklich nicht mehr weiter gehen dürfe: es muß eine Art Gottesfrieden z. B. während 10 Jahren für die Gesetzgebung bezüglich der Rechtssphäre der Privaten eingerichtet werden. Um konkreter zu sagen, was ich befürworte, sollte also z. B. in Deutschland nach der definitiven Feststellung des „Bürgerlichen Gesetzbuches“ und des neuen daran anzupassenden Handelsrechts eine völlige zehnjährige Ruhe in der Gesetz-

¹⁾ Auch der deutsche Civilgesetzentwurf fand einen Poeten („der Entwurf im Himmel“), aber es sind Raisonnements über ihn von Thibaut, Savigny und Lasker. Angezeigt habe ich gesehen: Code civil des Francais mis en vers avec le texte en regard. Paris 1805.

gebung über die sämtlichen Gebiete des Privatrechts, des Strafrechts, des Civil- und Strafprozesses eintreten. Nach meiner Überzeugung sollte diese Maßregel unbedingt getroffen werden: der juristische Verdauungsprozeß des Volkes würde sonst in einer zu nachhaltigen Weise gestört werden. Aber auch abgesehen davon dürfte es dringend notwendig sein, ernsthaft zu betonen, daß die rasche Änderung der Normen¹⁾ jede Autorität des Staates untergräbt. Das Genie ist dem Gesetzgeber erst dann nachzurühmen, wenn er das rechte Wort zur rechten Zeit spricht und wenn er auch zur rechten Zeit zu schweigen versteht.

Hand in Hand mit diesen Gedanken sollte freilich auch dafür gesorgt werden, daß eine staatliche Kommission oder der Staatsrath, soweit ein solcher schon besteht, mit der Aufgabe betraut werde:

- 1) eine allgemeine Detailrevision der sämtlichen Gesetze vorzunehmen und über Unebenheiten Vorschläge zur Änderung (nach 10 Jahren) zu machen,
- 2) Vorschläge der Juristen und des großen Publikums für allfällige Änderungen der Gesetze entgegenzunehmen und sie materiell vorzuprüfen.

¹⁾ Eine reguläre, innerhalb bestimmter Perioden zu erfolgende Revision oder Revidirbarkeit der Verfassungen haben verschiedene amerikanische Konstitutionen in Aussicht genommen: Virginia, Maryland, Ohio (nach 20 Jahren), Iowa (nach 10 Jahren), New-Hampshire (nach 7 Jahren). Dieser Grundsatz ging auch in die Verfassung von Genf über. A. Dumant: Die direkte Volksgesetzgebung in der schweizerischen Eidgenossenschaft und ihren Kantonen, S. 43, Note 1. In der That sagt Art. 153 der Genfer Staatsverfassung von 1847: Tous les quinze ans la question de la révision totale de la constitution sera posée au Conseil général. — Locke war der Ansicht, daß die von ihm entworfene Gesetzgebung alle hundert Jahre verändert werden sollte. Vgl. Filangieri, System I, S. 144, Note *. — Der neue spanische Code civil bestimmt in den

Freilich wird auch sonst erwogen werden müssen, ob die Parlamente der Neuzeit (ich denke an die Parlamente von Frankreich, Italien, Deutschland, England, Belgien und der Schweiz) die richtigen Organe für die eigentliche privatrechtliche Gesetzgebung großen und kleinen Stils seien. Die Parlamente ruhen allerdings auf der Betrachtung, daß sie ein Bild der Kräfte und Intelligenzen aller Volksgruppen darstellen. Allein man müßte blind sein, um nicht zu sehen, daß diese Ansicht vielfach eine Fiktion ist. Es wird daher wohl einem Staatsrate oder einer ähnlichen Institution in Zukunft neben dem Parlamente eine hohe Bedeutung zukommen.¹⁾

„Disposiciones adicionales“ No. 3, daß die Modifikationskommission alle zehn Jahre ein Reformprojekt auszuarbeiten habe auf Grund der Detailbemerkungen und Kritiken der Gerichtshöfe.

¹⁾ Auf die Gesetzesentwürfe ist immer eine große Sorgfalt zu verwenden. C. W. Opzoomer Onze achterlijkheid in de kunst van wetgeving. Amsterdam 1873, S. 66. „Slechte wetten zijn de vrucht van slechte ontwerpen.“ Allein die von den Parlamenten beschlossenen Gesetze sollten durch eine Kontrollinstanz redaktionell und nach ihrem ganzen Zusammenhang mit der sonstigen Gesetzgebung nachgeprüft werden. Es genügt nicht, daß dem Parlamente das Recht eingeräumt wird, seine Elaborate dem Staatsrate zur Prüfung vorzulegen (Frankreich).
