

V.

Fassung der Gesetze.

Wenn die oben aufgestellte Behauptung wahr ist: daß Rechtsicherheit, das Hauptziel des Gesetzgebers, vorzüglich durch eine gute formelle Behandlung des Rechts zu erlangen ist, daher die Methode der Redaktion von unübersehbarer Wichtigkeit für den heilsamen Erfolg der Gesetzgebung ist, so muß hier auch darüber etwas gesagt werden, welches die Erfordernisse einer guten Fassung der Gesetze sind, in wie weit die bestehenden Gesetzgebungen diesen genügen, und welche Wünsche wir in Beziehung auf die Revision der Gesetze hegen.

Was war die Klage der Praktiker vor Einführung der neuen Gesetze in unserem Staate, so wie in allen deutschen Ländern? — Daß das lebendige Wort des Rechtes unter dem Uebermaß der verschiedenartigsten Gesetze fast gänzlich erdrückt werde; daß die verschiedenen fremden und einheimischen Rechtsquellen nicht ein künstlich zusammengesetztes und wohlgeordnetes, sondern gewaltsam auf einander

gethürmtes und ganz unzusammenhängendes Gebäude der Gesetzgebung bildeten; daß sämtliche Theile, wenn sie auch einzeln unübertrefflich wären, dennoch in ihrer unorganischen Verbindung nur ein sehr unvollkommenes Gesetz darstellten; daß aber auch die einzelnen Theile selbst durch ihre Form die praktische Anwendung sehr erschwerten; daß es Thorheit sey, ein in fremder Sprache geschriebenes Gesetz zu haben; daß das Römische Recht durch den Zusammenhang mit dem Römischen Staats- und Volksleben, durch den Zusammenhang mit dem alten Formelwesen und mit den übrigen Rechtsalterthümern, so wie durch das Unzusammenhängende und Unzuverlässige der Compilationen, als deutsches Gesetzbuch wenig Werth habe, und alle seine innere Vortrefflichkeit, die in dem überall nicht zu verkennenden und überraschenden Einklang mit den Grundsätzen der Vernunft, der harmonischen Durchführung der Rechtsprinzipien und in dem Reichthum an Entscheidungen interessanter Fälle bestehe, — demselbem gleichwohl nur als Rechtsbuch, als doktrinelles Recht, eine besondere Schätzbarkeit geben könne; daß kanonisches und longobardisches Recht aus vereinzelt, zerrissenen, größten Theils unpraktischen und widersprechenden Verfügungen beständen, daß endlich die deutschen Rechte nicht minder dunkel, mangelhaft und unsicher seyen. Einige glaubten daher damals schon ein Heil zu finden in dem unglücklichen Gedanken: daß der gesammte Rechtsvorrath, so weit er praktische Gültigkeit habe, aufgezeichnet würde; — das sicherste Ertdödtungsmittel der Wissenschaft; — Andere wollten das Bestehende ganz vernichtet

und ein originäres Recht confirmirt haben, welches man ohne Bedenken unter die Absurditäten verweisen kann; Andre, die schon richtiger das Bedürfniß erkannten, und die Kräfte der Gegenwart anschlugen, waren der Meinung: daß man auf Vereinfachung der Rechtsquellen mittelst eines auf die allgemeinsten Grundsätze beschränkten, durch sorgsame Beachtung der einheimischen Rechte ergänzten Auszugs aus dem römischen Rechte Bedacht nehmen müsse. *)

Wenn es daher wahr ist, was die Praktiker behauptet haben, daß es fast keinen Fehler einer unzumäthigen Gesetzgebung gebe, der sich nicht in jenem Rechtszustande von Deutschland vorgefunden, **) so muß ohne Zweifel die Kenntniß jenes Rechtszustandes außerordentlich lehrreich seyn, indem sie uns die mannichfaltigsten Fingerzeige gibt über das, was die Gesetzgebung vermeiden soll.

Vor allen Dingen ist die Sprache des Gesetzbuches zu beherzigen. Ein Gesetz für Deutsche sey in deutscher Sprache abgefaßt. Was Thomasius vom römischen Rechte sagte: stultum est, leges habere non in eo idiomate, quod intelligit popu-

*) S. Schlossers Vorschlag und Entwurf u. s. w. Seite 27. — Briefe über die Gesetzgebung u. s. w. Frankfurt 1789. S. 46. — Savigny (vom Beruf u. s. w. S. 93.) führt diesen Vorschlag als Beleg dafür an: daß Schlosser „mit den eigenthümlichen Bedürfnissen des bürgerlichen Rechts keineswegs im Reinen gewesen.“ —

**) S. Pfeiffers Ideen u. s. w. S. 82.

lus, dies gilt auch vom französischen, und es ist ein höchst schätzbarer Vortheil, den die Gesetzesrevision den Rheinprovinzen bringen wird, daß die Originalsprache ihrer Gesetze die deutsche seyn wird. Freilich ist der Nachtheil der französischen Sprache, als Ursprache unsrer Gesetzgebung, weniger fühlbar wegen der ausgebreiteten und allgemeinen Kenntniß derselben, und überdies sind bekanntlich in den Rheinprovinzen die französischen Gesetze nebst einer authentischen Uebersetzung publizirt; wodurch indessen nicht ausgeschlossen ist, daß auf den Urtext gleichfalls noch zurück gegangen werden muß, weil wir von der französischen Jurisprudenz, die an diesen letztern sich anschließt, vor Einführung eines neuen Rheinischen Gesetzbuches uns nicht völlig lossagen können. Gewiß wird es aber eine wesentliche Verbesserung unseres Rechtszustandes seyn, wenn das deutsche Idiom die Ursprache unsrer Gesetze ist, und wir dürfen hoffen, daß die Absonderung von der französischen Rechtswissenschaft, die das neue Gesetz nach sich ziehen muß, durch den aufblühenden Reichthum einer einheimischen wissenschaftlichen Bearbeitung des neuen Rechts mehr als reichlich ersetzt werden wird. — Haben wir doch jetzt schon in dem Rheinischen Archive, so wie in manchen trefflichen Abhandlungen und Bearbeitungen unseres Rechts durch einheimische Rechtsgelehrte die Beweise, daß es an wissenschaftlichem Sinn und an geistigen Kräften in unserer Provinz keineswegs fehlt!

Die Sprache des Gesetzes sey reines Deutsch; die Sätze wohl gebildet und klar gefaßt: mögen

von ausländischen Wörtern nur diejenigen beibehalten werden, welche mit den Begriffen in unsere Sprache übergegangen, und ohne eine, Wunderlichkeiten erzeugende Neuerungsucht nicht ausgemerzt werden können; möge für jeden Begriff das genau bezeichnende Wort gewählt, Umschreibungen vermieden, und die Unterschiede der Begriffe durch die Unterschiede der Bezeichnungen streng angedeutet werden.

Die Gesetzesprache geht nothwendig auf die Rechtsgeschäfte und so auf den bürgerlichen Verkehr im Ganzen vielfach über; möge daher durch unser neues Gesetz eine Beförderung der Sprachreinheit und Sprachveredlung auch für das tägliche Verkehrs-Leben erzielt werden.

Dies sind unsre Wünsche in Beziehung auf die Sprache, und wir hegen die Ueberzeugung, daß auch in dieser Beziehung die öffentliche Bekanntmachung der nach und nach erscheinenden Entwürfe und der hierdurch aufgeweckte Prüfungssinn aller Gebildeten die zuverlässigste Bürgschaft dafür seyn wird, daß die neue Gesetzgebung auch in diesem Punkte alles bisher Geleistete übertreffen, und überhaupt das Mögliche leisten werde.

Wir gehen jetzt zu dem innern Wesen der Gesetzesfassung, zur eigentlichen Redaction der Gesetze über.

Einheit, Consequenz; Einfachheit, Kürze; dabei Vollständigkeit und Klarheit: — dies sind die

Eigenschaften, die der Gesetzgeber in seinem Werke vereinigen soll, — ohne welche auch die größte Weisheit in den einzelnen Anordnungen einen glücklichen Rechtszustand nicht sichern kann.

Einheit der Grundlagen ist das erste Erforderniß. Was könnte man sich von einem Gesetzbuche versprechen, dessen einzelne Theile von mehreren Verfassern herrührten, welche sich über die leitenden Grundsätze nicht mit einander verständigt, — dabei eine ganz verschiedene Rechtsbildung genossen hätten, und daher nothwendig von durchaus verschiedenen Gesichtspunkten ausgingen? Welche Ordnung und Sicherheit im Rechte ist noch heute dort zu finden, wo Gesetzgebungen aus verschiedener Zeit und von verschiedenen Völkern herrührend, — daher von verschiedenem Charakter im Ganzen, und widersprechend im Einzelnen, als geltende Rechtsquelle zusammen geworfen sind? —

Das ganze Privat-Recht soll aus einem Guß seyn. Sogar die äußere Einheit ist in so fern ein wesentlicher Nutzen, als gar zu bedeutende Vernachlässigung derselben unfehlbar zuletzt auch Verstöße gegen die innere Einheit nach sich ziehen muß. Was ein Ganzes bildet, soll auch als ein Ganzes abgehandelt werden, — derselbe Ausdruck auch immer denselben Begriff, und zwar genau in demselben Umfange bezeichnen.

Zweckmäßig ist daher auch schon aus diesem Grunde eine von Zeit zu Zeit wiederholte Uebersarbeitung der Gesetze. Abänderungen und Ausnahmen von einer allgemein gefaßten Regel für

einen besonders gearteten Fall, die sich im Laufe der Zeit als nothwendig ergeben, überhaupt Abänderungen in dem Umfange der aufgestellten Rechtsätze, Umarbeitungen einzelner Materien, vervollständigende Gesetze, welche nach und nach bei den Fortschritten der gesellschaftlichen Einrichtungen Bedürfnis werden, erschweren allmählig den Ueberblick und trüben wenigstens die ursprünglich vorhandene Einheit. Ihre Einflechtung in das Gewebe des ganzen Rechtssystems wird daher um so nöthiger, da die Abänderung eines einzigen Satzes häufig eine Veränderung — wenigstens in der Fassung vieler anderen Sätze von selbst nach sich zieht, und manche durch das ganze Gesetzbuch sich ziehende Verfügungen, welche durch die Aufnahme von Abänderungen oder Zusätzen zwar nicht aufgehoben werden, aber doch einen andern Umfang der Anwendbarkeit erhalten, nach Maßgabe dieser Abänderungen auch überall bei der Anwendung im Einzelnen, — besonders also in casuistischen Gesetzbüchern, Modifikationen erheischen. Jedenfalls aber thut es, hiervon auch abgesehen, der praktischen Bequemlichkeit bedeutend Eintrag, wenn eine Unzahl nachträglicher Gesetze neben dem eigentlichen Gesetzbuche existirt.

Die größten Unvollkommenheiten eines Gesetzes sind innere Widersprüche. Eine Verletzung der innern Einheit ist es, wenn dieselbe Frage in verschiedenen Gesetzesstellen in entgegengesetztem oder ungleichem Sinne entschieden wird; wenn die Entscheidung eines angenommenen Falles durch eine Gesetzesstelle mit einer andern nicht bestehen kann;

— sofern nemlich der Widerspruch kein scheinbarer ist, und eine Vereinigung beider Sätze vermittelst einer vom Gesetzgeber beabsichtigten Beschränkung des Einen durch den andern, oder einer stillschweigenden Beziehung auf verschiedene Voraussetzungen nicht herausinterpretirt werden kann: wo also ein direkter oder indirekter Widerspruch vorhanden ist. Aber auch schon dann ist die wahre, vollkommne Einheit verletzt, wenn gleichartige Rechtsverhältnisse ungleichartig aufgefaßt und behandelt werden, ohne daß grade in ihrem Unterschiede selbst auch die abweichende Behandlung eine vernünftige Begründung findet — wenn keine Proportion herrscht in der Anwendung anerkannter Billigkeitsgrundsätze auf entsprechende Rechtsverhältnisse, wenn überhaupt keine Consequenz in der Anwendung der Prinzipien auf diejenigen Rechtsverhältnisse herrscht, bei denen diese Prinzipien gleichmäßig entscheidend seyn sollten.

Der untrügliche Weg, solchen Fehlgriffen zu entgehen, ist: möglichste Einfachheit des Gesetzes, — möglichste Zurückführung des Rechts auf allgemeine Grundsätze, möglichste Abstraktion der Regel von den Fällen. Davon kann nicht die Rede seyn, daß Regeln in todter Allgemeinheit aufgestellt werden sollen, denen alle Anschaulichkeit fehlt, die Alles und auch wieder Nichts unter sich begreifen, und sich zur Rechtfertigung der entgegengesetzten Entscheidungen gebrauchen lassen; auf diese Art würde der oberste Grundsatz der Rechtsphilosophie bei allen Völkern der Erde Ge-

gesetzstelle vertreten können. *) Das Gesetz soll aber nicht einzelne Fälle entscheiden, sondern Regeln aufstellen, aus denen die Entscheidung der Fälle gefolgert werden kann. Was kann es dem Richter nützen, wenn er tausend Fälle im Gesetzbuche entschieden, und für hunderttausend andere nicht einmal das Prinzip findet, aus welchem die Entscheidung mit Zuverlässigkeit hergeleitet werden kann. Eine Gesetzgebung, die aus noch so vielen individuellen Entscheidungen besteht, wird grade die unvollständigste seyn, da es unmöglich ist, auf alle und jede mögliche Fälle im Voraus zu denken. **) So wie die Zeit fortschreitet, so ent-

*) Wissenschaft und Volksansicht würden dann die Anwendung dieses Grundsatzes auf unsere Lebensverhältnisse bestimmen, und das positive Recht bildete sich von selbst, nach dem Beispiele Einzelner, denen die allgemeine Meinung einen gewissen Einfluß zugestände; was die Sachverständigen, die Richter und Anwälte für Recht hielten, und als solches anwendeten, das wäre dann das Recht. Dies ist ungefähr die Meinung Hugo's, der gewissermaßen die Gesetzgebung als etwas Entbehrliches und Aufgedrungenes in dem Leben der Völker betrachtet. S. dessen Aufsatz: „Die Gesetze sind nicht die einzige Quelle der juristischen Wahrheiten,“ im civilist. Magazin Band IV. S. 89. folg. — Indessen ist es wohl einleuchtend, daß heutzutage die unentbehrliche Sicherheit und Festigkeit in der Anordnung unsrer Lebensverhältnisse nur mittelst Feststellung einer vernunftgemäßen und unseren Bedürfnissen entsprechenden positiven Grundlage durch das Organ des allgemeinen Willens, d. h. also: mittelst einer Gesetzgebung auf verfassungsmäßigem Wege, erreicht werden kann.

**) Zachariä Wissenschaft der Gesetzgebung. Seite 320.

wickeln sich immer neue Lebens- mithin auch Rechtsverhältnisse: bei einer rein casuistischen Gesetzgebung würde für diese dann immer die Nothwendigkeit einer Einschreitung von oben her eintreten. Ein solches immerwährendes Einschreiten und Entscheiden von oben herab aber müßte zur Folge haben, daß es mit der Zeit so viele Gesetze geben würde, daß es nicht mehr möglich wäre, sie alle zu kennen, und für die unentschiedenen Fälle, deren doch immer noch genug übrig bleiben würden, gäbe es dann nur um so viel mehr widersprechende Analogien. *)

Das Gesetzbuch muß daher die Entscheidung der möglichen Fälle im Voraus enthalten, ohne gleichwohl die Fälle einzeln und unmittelbar zu entscheiden. Nur durch Forschung nach dem Allgemeinen im Besondern, und Beschränkung der Gesetzesvorschriften auf solche Regeln, unter welche die einzelnen Fälle sich subsumiren lassen, kann der Gesetzgeber diesen Zweck erreichen. Die Anwendung der Regel muß der Gesetzgeber der verständigen Beurtheilung des Richters überlassen.

Inzwischen braucht das Gesetzbuch keineswegs jene allgemeinen Prinzipien aufzustellen, welche bei jeder Gesetzgebung vorausgesetzt werden müssen; was jeden Gebildeten seine eigne Vernunft lehrt, darf keinen Platz im Gesetzbuche finden. Was zur Theorie gehört, ist im Gesetze überflüssig. Das Studium der Rechtswissenschaft soll in dem Gesetze keinen Leitfaden finden, so wenig auch das Gesetz

*) Hugo's Naturrecht. S. 150.

buch der Rechtswissenschaft entbehren, oder durch eine ängstliche Casuistik das Bedürfnis derselben ausschließen kann. Nur wahre Gesetze, nur positive Sätze soll das Gesetzbuch aufnehmen, d. h. die Feststellung jener Rechtsverhältnisse, bei welchen die Rechtsphilosophie allein nicht auf eine unzweifelhaft und nothwendig allein richtige Entscheidung führen kann, sondern wo der Culturzustand, die gesellschaftliche und äußere Lage verschiedene Anwendung der obersten Grundsätze des Rechts nicht allein zulassen, sondern sogar mit Nothwendigkeit begründen; überhaupt da soll das Gesetz sprechen: wo mehrere höhere Rücksichten gleichmäßig zur Sprache kommen, und die Art und das Maß ihrer Vereinigung durch eine positive Anordnung bestimmt werden muß, damit dem Rechte die unentbehrliche Festigkeit — (welche die Wissenschaft und der Volksgebrauch allein nicht schaffen kann) gesichert werde. *) Die

*) Hiernach können wir mit v. Sypen uns nicht ganz einstimmt erklären, welcher in seiner „Vergleichung der französischen und preussischen Gesetze“ I. Heft. S. 57. sagt: „Die Festigkeit des Civilgesetzes ist als ein Hauptzweck guter Legislation anerkannt, ja man kann sagen, daß einzig nur durch sie der Erfolg des Gesetzes und sein segensreicher Einfluß gesichert wird; Lykurgus weichte sich, um sie zu erreichen, dem Hungertode, und 500 Jahre änderte Sparta nichts an seinem Gesetze. Alle Rechtssysteme streben nach diesem Ziele, das vollkommenste Gesetz ist ewig, wie die Gesetze der reinen Moral.“

Wenn Stillstand der Menschheit schon Vollkommenheit bezeugt, so würde die Vollkommenheit des

Anwendung der so zum positiven Recht erhobenen Rechtsfälle auf einzelne Fälle bleibt dann allerdings Sache der Wissenschaft, diese Anwendung im Einzelnen würde, wie oben gesagt ist, ohne größere Vollständigkeit zu bringen, das Gesetz des wesentlichen Vortheils einer angemessenen Kürze nothwendig berauben.

Gesetzes ohne Zweifel in seiner Dauer sich bewähren. In allen Zeitaltern der Menschheit wird indessen die Anwendung der höchsten Vernunftgesetze und der Gebote der Moral auf die Rechtsverhältnisse des bürgerlichen und politischen Lebens mannichfach verschiedene Gesetze als dem Ziele der Menschheit und der Staaten entsprechend herausstellen. Die Menschheit wird nie still stehen, das vollkommenste Gesetz immer im Ideale bleiben; und in der gleichmäßigen Fortschreitung des Gesetzes mit der Menschheit selbst; in der Annäherung zum Ideale, also in der Veränderung, ist seine relative Vollkommenheit zu suchen.

Wir bekennen uns daher zu der Meinung Schillers, der, von dem obersten Grundsätze ausgehend, „daß Fortschreitung des Geistes das Ziel des Staates seyn soll“ über die Gesetzgebung der Lykurg folgendes Urtheil ausspricht:

„Der Staat des Lykurgus konnte nur unter der einzigen Bedingung fort dauern, wenn der Geist des Volkes still stünde; er konnte sich also nur dadurch erhalten, daß er den höchsten und einzigen Zweck eines Staates verfehlte. Was man also zum Lobe des Lykurgus angeführt hat, daß Sparta nur so lange blühen würde, als es dem Buchstaben seines Gesetzes folgte, ist das Schlimmste, was von ihm gesagt werden konnte.“ —

S. d. Abhandl.: „Die Gesetzgebung des Lykurgus und Solon.“

Daß bei gleicher Vollständigkeit die größere Kürze des Gesetzes überhaupt ein nicht geringer Vorzug sey, bedarf wohl nicht der Erwähnung. Wie kann noch über Recht »das gemeinsame Bewußtseyn des Volkes« bestehen, wo mit den Bestimmungen des Rechtes Folianten angefüllt sind? — das Gesetz soll überall die Worte sparen, so weit dies mit Vermeidung von Dunkelheiten geschehen kann. Eine Vorschrift, die in wenige Worte sich zusammenfassen läßt, aus denen mit einigem Nachdenken ihr ganzer Inhalt entwickelt werden kann, soll nicht durch weitaufge Erklärungen anschaulich gemacht werden.

Daß den Verfassern des allg. Landrechts eine klare Anschauung aller dieser Bedürfnisse gefehlt hat, zeigt die Wahl der Mittel, welche sie getroffen haben, um denselben zu entsprechen. Der große König hatte das vortreffliche Ziel vor Augen: »daß durch das Landrecht ein gewisses Recht geschaffen werden und die ewigen Edikte aufhören sollten.« Das unverkennbare Bestreben der Verfasser des Landrechtes war auch auf Einfachheit, Popularität und Vollständigkeit gerichtet. Allen sollte durch das Gesetz vorgesehen seyn, und Willkühr der Richter sollte unmöglich gemacht werden. Indessen hat der Weg, den man zur Erreichung dieses Zweckes eingeschlagen, in der Folge sich als unzuweckmäßig ausgewiesen. Vollständigkeit und Gewisheit des Rechtes hoffte man zu erreichen, indem man die einzelnen Rechtsfälle als solche vollständig aufzählen und einzeln entscheiden wollte. Nach dem Entwurf des Gesetzbuches wurde sogar dem Richter

die Interpretation völlig untersagt, die Entscheidung vorkommender und im Gesetzbuche nicht berücksichtigter Fälle sollte durch Anfragen des Richters bei der Gesetzkommission berichtigt, *) hiernach von Zeit zu Zeit eine Bervollständigung des Gesetzbuches vorgenommen, und so allmählig die möglichst erreichbare Vollständigkeit der Gesetze herbeigeführt werden. Im Landrechte ist die Interpretation dem Richter wieder gestattet, **) das Anfrage-System beschränkt, und später völlig verlassen worden. ***) Doch ging man von der ursprünglichen Idee in soweit nicht ab, als der Richter solche Fälle, für die er im Landrechte keine Entscheidung fände, dem Chef der Justiz zum Zweck der Anfertigung eines neuen Gesetzes anzeigen sollte. ****)

Die Erfahrung lehrt aber, und es liegt in der Natur der Sache, daß die Fälle und Fragen des Rechts sich niemals erschöpfen, daß also ein Gesetzbuch durch eine solche Entscheidung von Fällen entweder etwas Unzureichendes oder etwas Ueberflüssiges unternimmt; etwas Ueberflüssiges: wenn die Entscheidung dieser Fälle schon aus den aufgestellten Grundsätzen nach innerer Nothwendigkeit gefolgert werden kann; etwas Unzureichendes: wenn diese leitenden Grundsätze gar nicht oder nicht ge-

*) S. die bekannte Cabinetsordre von 1780. S. XII. XIII.
— Entwurf des allgemeinen Gesetzbuchs Einl. S. 34-36.

**) U. L. R. Einl. S. 46. 49.

***) U. L. R. Einl. S. 47. 48. — Erster Anhang zum U. R. vom J. 1803. S. 2.

****) U. L. R. Einl. S. 50.

hörig ausgedrückt sind. Beide Fehler sind im Landrechte nicht vermieden; häufig werden aus einem aufgestellten Grundsatz eine Menge Folgerungen gezogen, wo der Grundsatz allein schon hinreichen würde, um den Richter auch den abgeleiteten Satz als darin begriffen erkennen zu lassen; und eben so beruhen nicht selten eine Menge individueller Entscheidungen auf einem und demselben Prinzipie, welches sich aber nirgendwo mit praktischer Anschaulichkeit ausgesprochen findet, sondern häufig in so tochter Allgemeinheit hingestellt ist, daß man die Verhältnisse beinahe nicht zu erkennen im Stande ist, auf welche es eine Beziehung haben soll. *)

Wie viel vollkommener in dieser Beziehung die Methode der römischen Juristen ist, hat uns Savigny gezeigt; »dieser ist Theorie und Praxis eigentlich gar nicht verschieden; in jedem Grundsatz sehen sie zugleich einen Fall der Anwendung, in jedem Rechtsfalle zugleich die Regel, wodurch er bestimmt wird, und in der Leichtigkeit, womit sie so vom Allgemeinen zum Besondern und vom Besondern zum Allgemeinen übergehen, ist ihre

*) „En général il règne dans la rédaction une métaphysique qui ne nous paroit pas convenir aux loix; le style n'est pas toujours clair; il a quelque chose de vague, d'obscur, qui souvent laisse chercher la pensée du législateur“ drückt sich hierüber der Advokat Mauguin aus, der in Hinsicht auf materielles Verdienst das Landrecht übrigens sehr hoch erhebt. Siehe den Artikel Legislation étrangère in der Bibliothèque du Barreau I. Part. Tom. 4. Pag. 12.

Meisterschaft erkennbar;« *) wogegen »die meisten Bestimmungen des Landrechts weder die Höhe allgemeiner, leitender Grundsätze, noch die Anschaulichkeit des Individuellen erreichen, sondern zwischen beiden Endpunkten in der Mitte schweben.« **)

Und dennoch, wie mangelhaft sind, bei jener anerkannten Meisterschaft der römischen Classiker, ihre in den Pandekten zusammengetragenen Sätze, als Gesetzbuch! ***) Um wie viel mangelhafter ist also noch jenes unvollkommne Idealisirungssystem des Landrechts, verbunden mit der analytischen Methode der Darstellung! Grade indem das Gesetz einen Grundsatz an einzelnen Fällen entwickelt, macht es den Umfang der Anwendbarkeit des allgemeinen Satzes unbestimmt, und indem es den allgemeinen Grundsatz zu dürr und abstrakt hinstellt, läßt es die Fälle der Anwendbarkeit noch zweifelhafter.

Anwendung der Rechtswissenschaft ist bei einem casuistischen Gesetzbuche nicht ohne einige Willkühr denkbar. Die Wissenschaft ergänzt das Gesetz aus sich selber, indem sie entweder aus den gegebenen

*) Vom Beruf u. s. w. S. 50.

**) Ebendasselbst. S. 90.

***) Vgl. hierüber Pfeiffer a. a. O. S. 6.

Wir verkennen es nicht, daß das ganze römische Recht in Deutschland ursprünglich nur durch die Wissenschaft rezipirt worden; nichts desto weniger ist es aber wirkliches Gesetzbuch für Deutschland geworden: und es kann daher sowohl die Art des Geltendwerdens als auch der ursprüngliche Zweck der Sammlung Justinians nicht mehr wesentlich in Betracht kommen.

Grundprinzipien vermöge der juristischen Consequenz andre Sätze entwickelt; oder von solchen Folgerungen aus dem Grundprinzip, die das Gesetz selbst bereits gemacht hat, analogisch zu andern Folgerungen übergeht. Sind nun aber die Grundprinzipien, auf welche die individuellen Vorschriften des Gesetzes sich gründen, gar nicht oder unvollkommen im Gesetze ausgedrückt, wie kann dann die Wissenschaft sicher gehen, daß sie das Gesetz auch wirklich aus sich selbst ergänzt und nicht vielmehr neue Gesetze macht? Es ist also ein großer Irrthum, wenn man glaubt, daß ein casuistisches, spezifizirendes Gesetzbuch zur Vollständigkeit führen, dem Ediktenwesen ein Ende machen, und die Willkür des Richters beschränken könne: alle neue Decisionen müssen neue Zweifel erregen, je mehr Fälle entschieden werden, desto mehr unentschiedene Fragen müssen sich aufdrängen. Je mehr das Gesetz von der eigentlichen Wurzel sich entfernt und in das Detail sich verliert, desto weniger werden Verstand des Richters und wissenschaftliche Kenntniß ausreichen, um überall das Prinzip zu finden, und desto mehr muß also Willkür an die Stelle des Rechts treten.

Wie deutlich zeigen sich alle diese nachtheiligen Folgen der vom Landrecht befolgten Methode in dem gänzlichen Mangel an echt-wissenschaftlichen Bearbeitungen desselben? wie deutlich in dem Meer von Modifikationen und Nachträgen, die durch den überall und täglich neu fühlbaren Mangel fester Regel und die überall und täglich neu sich ergebenden Lücken nothwendig gemacht wurden, — aber

Festigkeit und Vollständigkeit noch immer nicht gebracht haben, vielmehr die Rechtsunsicherheit und Schwierigkeit der Anwendung des Gesetzes bedeutend vermehren müssen, indem das Modifiziren, Zufügen, Abschneiden und Beschränken der Gesetze den Zusammenhang der übrig bleibenden Theile immer mehr zerstören und den Umfang ihrer Anwendbarkeit immer unsicherer machen muß.

Unter diesen Umständen darf man wohl die Behauptung aussprechen, daß nicht sowohl durch eine einfache Revision des Landrechts diese Mängel gehoben werden können, daß vielmehr eine gänzliche Umarbeitung allein den glücklichen Erfolg sichern kann. Wir wollen wenigstens alles Gute von der Intelligenz unsrer Juristen und Staatsmännern hoffen, wenn es uns gleich noch unbekannt ist, von welchen Gesichtspunkten die Revisionskommission, die schon einen Theil ihrer Arbeit vollendet hat, bei der Uebearbeitung des allgemeinen Landrechtes ausgeht.

Glücklicher als die Verfasser des Landrechts haben die Redactoren des französischen Gesetzbuchs, zum Theil schon durch den Vortheil ihrer Sprache unterstützt, die schwierige Aufgabe einer guten Methode gelöst, und ihrem richtigen praktischen Blick, ihrer Leichtigkeit in Auffassung der Hauptmomente, ihrer Gewandtheit, mit der sie das Wesentliche zusammendrängen, und aus dem gesammten Rechtsstoffe die leitenden Grundsätze hervorheben, verdanken wir es, daß wir ein Gesetzbuch haben, welches in 2281 Artikeln die Vorschriften für die Beur-

theilung aller Verhältnisse des bürgerlichen Lebens beinahe vollständig enthält, »daß keine gesetzliche Bestimmung von Publikation des Civilrechts an gerechnet, bis zur Vereinigung der Rheinlande mit dem preussischen Staate, als verwerflich aufgehoben worden, (wie später in Frankreich allerdings z. B. durch das Gesetz vom 8. Mai 1815, welches die Ehescheidung verbietet, *) geschehen ist) daß die Modifikationen, Ergänzungen und Erläuterungen, deren Nothwendigkeit nur durch die Erfahrung sich ergab, der Zahl nach gering, und einmal fixirt, keinen weiteren Veränderungen unterworfen waren, daß endlich auch die Praxis des Cassationshofes, wenn gleich anfangs über Vieles schwankend, sich doch so festgestellt hat, daß kaum ein Zweifel existiren kann, der sich nicht schon durch eine gründliche Entscheidung über das Prinzip erledigt, — — und der noch unentschiedenen Kontroversen sehr wenige sind.« **)

*) Indessen ist man davon wieder zurückgekommen und die Ehescheidung in Frankreich seit Kurzem wieder gestattet.

**) Von Dypen a. a. O. I. Heft. S. 65.

Ein Mann, der selbst seit Jahren einem unsrer Gerichtshöfe vorsteht, und dessen Scharfsinn und praktischen Blick seine Schriften bewähren, ist in dieser Rücksicht eine beachtenswerthe Autorität. —

Uebrigens darf hier nicht übersehen werden, wie auch von Dypen bemerkt, daß die Masse der spätern Verordnungen, welche der hiesige Jurist allerdings kennen, anwenden und zum Theil noch mühsamer aufsuchen muß, als die altpreussischen Rescripte, ihrem bei Weitem bedeutendsten Theile nach Regle-

In dem Vorwort zu dem ersten Entwurf des Civilgesetzbuchs äußern sich die Verfasser über die von ihnen befolgte Methode:

„L' office de la loi est de fixer, par de grandes vues, les maximes générales du droit; d' établir des principes féconds en conséquences, et non de descendre dans le détail des questions qui peuvent naître sur chaque matière. — C' est au magistrat et au jurisconsulte, pénétrés de l' esprit général des lois, à en diriger l' application.“

Noch ausführlicher sagt Portalis:

„Un Code doit être dogmatique. La loi ne doit jamais être un raisonnement ni une dissertation. De plus il nous a paru sage de faire la part de la science et la part de la législation. Les lois sont des volontés. Tout ce qui est définition, enseignement, doctrine, est du ressort de la science; tout ce qui est commandement, disposition proprement dite, est du ressort des lois.

S' il est des définitions dont le législateur doit se rendre l' arbitre, ce sont celles qui appartiennent à cette partie muable et purement positive du droit, qui est toute entière sous la dépendance du législateur même; mais il en est autrement des définitions qui tiennent à la morale et à des choses qui ont une existence indépendante des volontés arbitraires de l' homme.“ *)

mentar-Gegenstände betreffen, und großen Theils mit dem Wechsel der öffentlichen Verhältnisse zusammen, hängen.

*) Siehe Exposé des motifs, du Titre préliminaire présenté en l' an X par le conseiller d' Etat Portalis.

Noch reiner, wie der Code, hält sich das östreichische bürgerliche Gesetzbuch auf allgemeine Grundsätze beschränkt, indem es alle, die bürgerlichen Verhältnisse leitenden Rechtsvorschriften auf 1502 Paragraphen reducirt. Als im Jahre 1767 der Kaiserin Maria Theresia der Entwurf eines neuen Gesetzbuches in acht Folianten überreicht wurde, gab sie denselben der Commission mit der Weisung zurück, daß man Lehrbuch und Gesetz nicht mit einander vermengen, die Gesetze so viel wie möglich simplifiziren und Alles in möglichster Kürze fassen solle. *) Man brachte also diese Folianten in einen Auszug, der sodann von Martini zu einem Gesetzbuche bearbeitet wurde,

Man hat wohl viel von der Oberflächlichkeit der Franzosen und der Bodenlosigkeit ihrer Raisonnements gesprochen, und in der That findet sich auch grade in den Verhandlungen über das Civilgesetz eine reiche Ausfaat von Belegen zu dieser allgemeinen Bemerkung. Die Wenigsten von denen, welche über das Civilgesetz votirt haben, mochten völlig und in jeder Rücksicht darüber im Reinen seyn, warum das gut ist, was sie dafür hielten. Völlige Klarheit über das Rechte setzt eine Summe juristischer Kenntnisse und philosophischer Einsichten voraus, die der Mehrzahl nothwendig fehlt, und in Frankreich gewiß viel weniger als bei den Deutschen gesucht werden darf. Was Frankreich vor dreißig Jahren geleistet hat, liegt vor uns; über den Werth desselben hat die Erfahrung ein ziemlich sicheres Urtheil festgestellt. Von der Gründlichkeit des deutschen Verstandes dürfen wir manche Verbesserungen erwarten, doch bedarf es des angeregten Interesses und der gesteigerten Willenskraft.

*) von Zeiller Commentar über das östreichische Gesetzbuch. B. I. S. 8.

unverkennbar mit Benutzung des französischen Gesetzbuches, sowohl in formeller als materieller Hinsicht, und nachdem es von den österreichischen Landeskollegien und Universitäten geprüft und schließlich revidirt worden, wurde es am 1. Juny 1811 für die deutschen Erbstaaten publizirt.

Trotz der noch größern Kürze im Ganzen steht aber dennoch das österreichische Gesetzbuch dem Code an Kürze und Bündigkeit der einzelnen Verfügungen nach; und wenn es noch sorgfältiger, wie der Code, alle Casuistik vermeidet, so kommt dagegen in Betracht, daß der letztere da, wo er individualisirt, in der Regel grade die wichtigsten Kriterien hervorhebt, und den allgemeinen Grundsatz in dem individuellen Falle nur verkörpert und anschaulicher macht.

Die prägnante Kürze des Ausdrucks, die wir an dem französischen Gesetze bewundern, ist freilich auch zum Theil ein Vortheil der französischen Sprache, die schon vermöge ihres Ursprungs mehr Flüssigkeit als Gesetzesprache besitzt. Unverkennbar haben auch die französischen Redactoren einen praktischen Takt, der namentlich den Verfassern des preussischen Landrechts nicht gegeben war. Was das preussische Landrecht in einem Duzend Paragraphen abspinnt, um es recht populär und faßlich zu geben, drängt der Code mit großer Leichtigkeit in einen einzigen Artikel zusammen, so daß durch die erleichterte Uebersicht mehr für die Faßlichkeit gewonnen wird, als durch die Sorgfalt des Landrechts, die Sache deutlich zu machen. Beispielsweise führen wir nur an, daß die Grundsätze über

Alluvion, Veränderung des Flußbettes und insula in flumine nata, welche das Landrecht in fünfzig Paragraphen darstellt, im Code durch sieben Artikel eben so erschöpfend ausgesprochen werden. Während der Code über den Erwerb der insula in flumine nata in zwei Zeilen sagt: elle appartient aux propriétaires riverains des deux côtés, à partir de la ligne qu'on suppose tracée au milieu de la rivière, sucht das Landrecht in mehr als einem halben Duzend Paragraphen den Fall und die Art der Theilung anschaulich zu machen. *)

Es wäre überflüssig, den Raum dieser Blätter mit Belegen für unsre Behauptungen auszufüllen, da eine Vergleichung des äußern Umfanges der Gesetzbücher den Unterschied hinreichend ins Klare stellt. Tadel verdient auch noch insbesondere die Inconsequenz, mit der das Landrecht häufig den einmal als Regel aufgestellten Grundsatz im Einzelnen, ängstlicher Billigkeitsrückichten halber, wieder verläßt, die nicht selten auch in dem Mangel an innerer Haltbarkeit oder Zweckmäßigkeit des aufgestellten Satzes ihren Grund hat.

Als Beispiel eines auffallenden Schwankens dieser Art führen wir die Verfügungen an, die das L. R. für das Anbringen eines Gesuches um Aufnahme eines Testaments im Domizil des Testators trifft, wo die anfangs weitläufig vorgeschriebenen Förmlichkeiten später wieder für unnöthig erklärt werden. **)

*) §. 245. 247. folg. in Th. I. Tit. 9. des A. L. R. — Vergl. Art. 561. d. B. G. B.

**) A. L. R. Th. I. Tit. 12. — Es heißt hier nemlich:

Ähnliche Verstöße gegen Einfachheit, Kürze, Consequenz und männliche Festigkeit des Gesetzes finden sich im Code nicht.

„§. 68. Dieses Gesuch soll in der Regel entweder schriftlich, unter eigenhändiger Unterschrift des Testators, oder durch zwei von ihm abgeordnete Personen, bei dem Richter angebracht werden.

„§. 69. Diese Abgeordnete bedürfen weder einer besondern schriftlichen Vollmacht, noch sind bei den Personen derselben besondere Eigenschaften erforderlich.

„§. 70. Auch entsteht blos daraus, daß bei dem Ansuchen um die richterliche Deputation obige Vorschrift (§. 68.) nicht genau beobachtet worden, noch keine Ungültigkeit der letztwilligen Verordnung selbst.

„§. 71. Vielmehr ist es hinreichend, wenn der Richter auch auf andere Art, oder aus dem Munde des Testators selbst, von dem freien Entschlusse desselben, sein Testament oder Codicill errichten zu wollen, sich überzeugt hat, so bald nur das Gegentheil nicht ausgemittelt werden kann.“
