

Werk

Titel: Der Entwurf eines bürgerlichen Gesetzbuches und das deutsche Recht

Autor: Gierke, Otto

Ort: Leipzig

Jahr: 1888

PURL: https://resolver.sub.uni-goettingen.de/purl?345575393_0012 | LOG_0048

Kontakt/Contact

[Digizeitschriften e.V.](#)
SUB Göttingen
Platz der Göttinger Sieben 1
37073 Göttingen

✉ info@digizeitschriften.de

Der Entwurf eines bürgerlichen Gesetzbuches und das deutsche Recht.

Von
Otto Gierke.

Erster Abschnitt.

Der Geist des Entwurfes im allgemeinen.

Der Entwurf eines bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich ist veröffentlicht.

Erfüllt er annäherungsweise die ihm gestellte Aufgabe, wie sie im vorigen Hefte dieses Jahrbuches von dem Verfasser dieser Zeilen bezeichnet ward? Verheißt er uns ein zugleich wahrhaft deutsches und wahrhaft modernes Recht, geboren aus dem ureigenen Geiste unseres Volkes und ausgestaltet aus der Kraft und Fülle unseres Zeitbewußtseins, abschließend das Ringen von Jahrhunderten und grundlegend für eine ferne Zukunft? Bringt er für das, was er zerstören will, einen Ersatz, der die uns zugemutheten Opfer aufwiegt? Schöpft er das Recht, welches uns beherrschen soll, aus dem tiefen Born des nationalen Bewußtseins? Spricht er deutsch zum deutschen Volke, auf daß er die tiefen Wunden endgiltig heile, die mehr noch, als die Rezeption des fremden Rechtes, der durch sie erzeugte Zwiespalt zwischen der Gedankenwelt der deutschen Juristen und den volkstümlichen Rechtsanschauungen unserem Rechtsleben vor Zeiten schlug? Krönt er die mühevollen Arbeit der letzten Menschenalter, die uns langsam freilich und nicht ohne Rückschläge, aber doch im ganzen merklich und stetig dem Ziele einer Wiederherstellung der verlorenen Einheit zwischen Recht und Volk genähert hat? Verstand er es, dem arbeitenden Geiste unserer Rechtsgeschichte geheime Gedanken abzulauschen, die er nunmehr über

innere Gährungen und äußere Hemmungen hinweg an das Licht fördert und in zukunftreichen Gebilden verkörpert? Ist er sich der sittlichen und der sozialen Bedeutung einer Kodifikation des Privatrechtes bewußt geworden, und nimmt er nun muthvoll Stellung zu den Lebensproblemen unserer heutigen Gesellschaft, auf daß er an seinem Theile dahin wirke, alte Schäden zu heilen und die Saat künftigen Segens auszustreuen?

Vor uns liegt ein stattliches Werk. Aus jeder Zeile desselben erräth der Kundige die gewissenhafte, mühsame, ausdauernde Arbeit, welche in treuer Hingabe an das übertragene Amt fachmännisch gebildete und scharfsinnige Männer der großen Aufgabe gewidmet haben. Ein ungeheueres, schwer übersehbares Material ist gesammelt, verglichen, bewältigt. Auf sorgfältigster Erwägung des Für und Wider beruht jede einzelne Entscheidung, ja die Fassung jedes Satzes und die Wahl jedes Wortes, und nicht zum mindesten der an zahlreichen Stellen gefaßte Entschluß der Selbstbeschränkung, der im Texte keine andere Spur als die des Schweigens hinterlassen hat. Durch und durch ströht der Entwurf von Gelehrsamkeit. Juristischer Feinheiten, kunstvoller Konstruktionen, sauberer Unterscheidungen ist er voll. Nicht ganz, aber doch über Erwarten ist es geglückt, die aus der Vertheilung der einzelnen Abschnitte unter verschiedenen Redaktoren erwachsenen Gefahren zu überwinden und den einheitlichen Charakter des Ganzen zu wahren. Stolz mag die Kommission sich rühmen, ein Muster dessen uns hinzustellen, was deutscher Fleiß im Bunde mit modernster Technik vermag.

Mit um so schwererem Herzen muß es gesagt werden: die Antwort auf die Fragen, mit denen wir an den Entwurf herantraten — sie lautet „Nein!“

Wird dieser Entwurf nicht in diesem oder jenem wohlgelungenen Detail, sondern als Ganzes betrachtet, wird er auf Herz und Nieren geprüft und nach dem Geiste befragt, der in ihm lebt, so mag er manche lobenswerthe Eigenschaft offenbaren. Nur ist er nicht deutsch, nur ist er nicht volksthümlich, nur ist er nicht schöpferisch — und der sittliche und soziale Beruf einer neuen Privatrechtsordnung scheint in seinen Horizont überhaupt nicht eingetreten zu sein! Was er uns bietet, das ist in seinem letzten Kern ein in Gesetzesparagrafen gegossenes Pandektenkompendium. Selbstverständlich mit umfassenden Konzessionen an das deutsche und moderne Recht, mit Weglassung vieler noch vegetirender römischer Institute und mit Aufnahme zahlreicher einheimischer Rechtsbildungen, ohne die nun einmal ein Recht der Gegenwart nicht denkbar ist. Aber das innere Gerüst des ganzen Baues vom Funda-

ment bis zum Siebel entstammt der Gedankenwerkstätte einer vom germanischen Rechtsgeiste in der Tiefe unberührten romanistischen Doktrin, und fast wie ein fremdartiger Stoff nur ist das deutsche Recht ihm eingefügt, überall so behauen und beschnitten, wie es die reinen Linien des stilvollen Kunstbaues am wenigsten zu stören schien. Mit jedem seiner Säge wendet dieses Gesetzbuch sich an den gelehrten Juristen, aber zum deutschen Volke spricht es nicht — nicht zu seinen Ehren, geschweige denn zu seinem Herzen. In kahle Abstraktionen löst es auf, was von urständigem und sinnfälligem Rechte noch unter uns lebt; starrem Formalismus und dürrer Schematismus opfert es den Ideenreichtum und die organische Gestaltensfülle unserer vaterländischen Rechtsbildung. Und arm, unbeschreiblich arm erweist es sich an schöpferischen Gedanken. In der Hauptsache begnügt es sich mit einer Kodifikation des *usus modernus pandectarum*, den es durch einzelne Entlehnungen aus den neueren Gesetzbüchern, durch Wiedergabe von einigem schon vorhandenen Reichsrecht und durch Verallgemeinerung gewisser bisher nur in mehr oder minder übereinstimmenden Landesgesetzen durchgeführter Reformen ergänzt. Wo es aber ausnahmsweise neues bringt, entbehrt es infolge seiner Grundrichtung von vornherein der gesunden und unverkümmerten Zeugungskraft. Nur aus Lebendigem geht Lebendiges hervor. Wahrhaft Lebendiges wird kein Gesetzgeber schaffen, der sich gegen den frischen Lebensquell alles Rechtes verschließt! Der sich abkehrt von der Seele seines Volkes und den Pulsschlag seiner Zeit überhört, künstlich sich isolierend, weil er in seiner weltgeschichtlichen Aufgabe nur oder doch zunächst ein Problem juristischer Technik erblickt, das man am besten fern vom Lärm der Gasse in vornehmer Zurückgezogenheit löst! Der eine Neuordnung des Privatrechtes unternimmt, ohne zu begreifen, daß er hiermit eine soziale That vollzieht, daß er ein gutes Stück der Verantwortung für die künftige Gestaltung der sittlichen und wirtschaftlichen Zustände auf sich laden soll — und dies in einem Zeitalter, in welchem den gesellschaftlichen Körper eine innere Bewegung durchbebt, deren Fortgang über Sein oder Nichtsein unserer Kultur entscheiden mag! Oder wäre dieser Vorwurf dem Entwurfe gegenüber unbegründet? Wohnt ihm dennoch etwa eine verborgene soziale Tendenz inne? Aber dann wäre dies die individualistische und einseitig kapitalistische Tendenz des reinsten Manchesterthums, es wäre jene gemeinschaftsfeindliche, auf die Stärkung des Starken gegen den Schwachen zielende, in Wahrheit antisoziale Richtung, mit der im übrigen unsere neue deutsche Gesetzgebung so entschieden gebrochen hat! Schwerlich liegt dem Entwurfe eine der-

artige Absicht zu Grunde. Vielmehr ist es der Mangel jeder den Bannkreis der Jurisprudenz überschreitenden Absicht, der unwillkürlich ein solches Ergebnis hervorgebracht hat und immer und überall hervorbringen muß, wenn der römische Rechtsgedanke über den germanischen triumphirt.

Es gilt, diese allgemeinen Behauptungen zu beweisen. Aber bevor wir uns hierzu anschicken, halten wir einen Augenblick inne, um uns die Frage vorzulegen, ob wir nicht vielleicht mitten in einem unpatriotischen Unternehmen stehen. Die Frage klinge sonderbar, wenn nicht wirklich bereits Stimmen laut geworden wären, welche um des hohen Zieles der deutschen Rechtseinheit willen dem Vaterlandsfreunde zwar nicht jede Kritik der mühsamen Arbeit unterlagen, aber doch ein gewisses Maß der Kritik vorschreiben wollen. Gegen den Vorschlag einzelner Verbesserungen will man nichts einwenden. Wer aber an den Grundlagen des einmal festgestellten Entwurfes rüttelt, ernsthaftes Bedenken prinzipieller Art erhebt und womöglich eine Umschmelzung des Ganzen fordert, setzt sich zum mindesten dem Verdachte aus, in engherziger Gesinnung die Erreichung eines politischen Erfolges von unermesslicher Tragweite für das deutsche Gesamtstaatsleben zu erschweren und zu verzögern, um ein im Verhältniß hierzu minderwerthiges Gut zu retten. Er mag von Glück sagen, wenn er den Namen des „Reichsfreundes“ nicht verwirrt: unter allen Umständen zeigt er, daß er ein schlechter Politiker ist!

Nichts wäre gefährlicher, nichts unseren Kindern und Enkeln verderblicher, als wenn bei der Neuordnung unseres bürgerlichen Rechtes eine derartige Stimmung den Ausschlag gäbe. Wohl ist die Rechtseinheit eine köstliche Blüthe des nationalen Lebens. Allein keineswegs ist die äußere Uniformität des Rechtes schon an sich ein unbedingt werthvolles Gut, das selbst auf Kosten der inneren Lebenskraft des Rechtes und seines Zusammenhanges mit dem Volksthum schlechthin zu verwirklichen wäre und nur eben da zu sein brauchte, um alsbald den herrlichsten Ertrag zu liefern. Der Einheitsfanatismus, welcher schon von der Einheit als solcher das Heil erwartet, verfällt in denselben verhängnißvollen Irrthum, dem Spanien seine Glaubenseinheit verdankt. Es giebt ja freilich zweifellos Gebiete, auf denen ein Volk seine Einheit, wenn sie um einen geringeren Preis nicht zu haben ist, auch mit dem größten Opfer, und sei es mit einem Stück seines Selbst, erkaufen muß. Die politische und militärische Einheit, die Sammlung der nationalen Willenskraft in einer nach innen und außen starken zentralen Staatsgewalt, ist eine Existenzbedingung des Volkes. Vor

der Existenzfrage aber tritt jede andere Frage des Gemeinlebens zurück; erst muß man leben, bevor man daran gehen kann, das Leben zu gestalten und mit würdigem Inhalt zu erfüllen. Und offenbar ist die staatliche Einheit ohne ein Stück rechtlicher Einheit undenkbar. Allein ebenso sicher ist es, daß zu den nothwendigen Daseinsbedingungen einer Nation die Einheit alles Rechtes nicht gehört. Die volle Rechtseinheit ist sogar selbst im größeren Einheitsstaate kaum durchführbar, im Bundesstaate unmöglich. Es giebt also mindestens im letzteren neben Gebieten nothwendiger Rechtseinheit auch Gebiete nothwendiger Rechtsverschiedenheit. Die große Masse des Rechtes aber liegt dazwischen. Vor allem kann das Privatrecht so gut im Sinne der Uniformität wie im Sinne der Mannigfaltigkeit ausgestaltet sein, ohne daß die nationale Existenzfrage davon berührt würde. Die Rechtseinheit mag auch hier wünschenswerth sein. Doch gefährdet ihr Mangel in keiner Weise die Staatseinheit. Oder hätte man etwa bei der Kraftentfaltung des preußischen Staates die Buntscheckigkeit seiner Privatrechtsordnung gespürt? Und sehen wir nicht in der Schweiz die Bruchstücke dreier Nationen mehr und mehr zu einem Staatsvolke zusammenwachsen, obwohl bis heute der Gesamtstaat nicht einmal die Zuständigkeit für das gesammte Privatrecht besitzt? Umgekehrt vermag die bloße äußere Einheit der Privatrechtsordnung kaum einen erheblichen politischen Effekt zu erzielen. Man blicke doch nur auf das Geltungsgebiet des österreichischen bürgerlichen Gesetzbuches! Ja, auch der ungeheuere Erfolg der französischen Kodifikation hat schließlich keinen staatlichen, sondern lediglich einen sozialen Rückstand hinterlassen. Soweit Deutsche noch am Code hängen, wirkt in ihrer Seele jenes Gefühl stürmischer Begeisterung nach, mit welchem man einst das Gesetzbuch der Revolution als Besiegelung des Unterganges der ständischen Ordnung, als Verkündigung der neuen sozialen Freiheit und Gleichheit begrüßte. Die nationale und staatliche Gesinnung wird hierdurch nicht mehr beirrt. Und ähnlich verhält es sich in anderen Ländern, die den Code ganz oder theilweise rezipirt haben. Die Kodifikation des Privatrechtes für eine große Nation ist also in der Hauptsache keine politische, sondern eine soziale Angelegenheit. Und gerade darum ist hier die äußere Einheit nicht ein alle inhaltlichen Bedenken niederschmetterndes Gebot der Nothwendigkeit, sondern empfängt ihre Rechtfertigung erst aus dem inneren Werthe dessen, was an die Stelle der Mannigfaltigkeit treten soll. Wer hier mit seinem Gewissen paktirt, nur damit „etwas zustande komme“, versündigt sich am Leben seines Volkes.

Wie steht es denn nun zur Zeit mit unserer deutschen Rechtseinheit? Zweifellos befindet sich zuvörderst unser Reich im Besitze desjenigen einheitlichen Rechtes, dessen es zur eigenen kraftvollen Lebensentfaltung nothwendig bedarf. Darüber hinaus hat es die wünschenswerthe Einheit auf zahlreichen Gebieten des öffentlichen Rechtes hergestellt. Wir haben ein einheitliches Strafrecht, eine einheitliche Gerichtsverfassung, einen einheitlichen peinlichen wie bürgerlichen Prozeß, ein einheitliches Konkursrecht. In bedeutendem Umfange vollzieht sich unser öffentliches Leben nach einem einheitlichen Verwaltungsrecht, das sich tief auch in die einzelstaatlichen Organismen einsetzt. Aber auch ein umfassendes, lebensfrohes, segenspendendes einheitliches Privatrecht breitet sich über das Reichsgebiet aus. Das gesammte Handels-, See- und Wechselrecht ist einheitlich gestaltet; das Recht der geistigen Arbeit, das Urheberrecht, das Erfinderrecht ist reichsgesetzlich geregelt; die einheitliche Normirung des Gewerberechtes und vieler einzelner Zweige des Verkehrsrechtes greift machtvoll in das Privatrecht ein; ein vielgestaltiges Genossenschaftsleben bewegt sich in reichsgesetzlichen Formen; schon stehen die Grundmauern einer großartigen sozialpolitischen Gesetzgebung, welche ein neues einheitliches Recht der Lohnarbeit schaffen soll. Und dieses unser bisheriges Reichsprivatrecht ist im großen und ganzen ein wahrhaft deutsches und wahrhaft modernes Recht; es ist kein Erzeugniß romanistischer Doktrin, sondern geboren aus dem Geiste unseres Volkes und unserer Zeit; es ist in demjenigen Maße volksthümlich, in welchem dies dem Bedürfniß der von ihm ergriffenen Volkstheile entspricht, und will nicht bloß von gelehrten Juristen, sondern von den Genossen der betheiligten Berufsstände verstanden und gehandhabt sein; es ist reich, fast überreich an schöpferischen Gedanken; es hat sich mehr und mehr vom abstrakten Individualismus abgekehrt und mit Gemeinheitsgeist erfüllt, auf daß es die zwischen Individualrecht und Sozialrecht aufgethane Kluft überbrücke und die Sphäre des Einzelnen und der Allgemeinheit, ohne ihre Sonderung aufzuheben, von neuem organisch verknüpfe.

Dieser Fülle von einheitlichem deutschem Recht gegenüber besteht bei uns bis heute eine vielleicht noch größere Fülle von mehr oder minder ungleichartigem Partikularrecht. Umfangreiche Gebiete des öffentlichen Rechtes sind den Einzelstaaten überlassen. Vor allem aber entbehrt der größte Theil des deutschen Privatrechtes, wenn schon durchaus nicht aller inneren, so doch der äußeren Einheit. Daß auch in Zukunft der Fortbestand von Rechtsverschiedenheiten zum Theil nothwendig, zum Theil mindestens wünschenswerth ist, wird von Niemand bestritten.

Gerade in Ansehung des Privatrechtes geht der Entwurf selbst von der Voraussetzung aus, daß ganze Zweige desselben nach wie vor ausschließlich durch Landesrecht geregelt werden sollen. Dagegen ist seit langer Zeit die Sehnsucht nach einer einheitlichen Ausgestaltung der Grundlagen des Privatrechtes in der Nation lebendig. Und nach der Wiedererstehung von Kaiser und Reich erschien es fast als selbstverständlich, daß der neuen Gesamtstaatsgewalt nun auch die Aufgabe zugefallen war, ein deutsches bürgerliches Gesetzbuch zu schaffen. Gewiß ein hohes Ziel, des Schweißes der Edelsten werth! Ein Ziel jedoch, dessen Erreichung für viele andere Seiten unseres Volkslebens unendlich bedeutungsvoller sein wird, als für die Entfaltung unserer staatlichen Einheit. Mit der staatlichen Einheit haben wir das lange schmerzlich entbehrt, vollkräftige Mittel gewonnen, die Einheit des Privatrechtes herzustellen und durchzuführen. Nimmermehr aber dürfen wir dieses Verhältniß umkehren und die Unifikation des Privatrechtes als ein Mittel für politische Zwecke behandeln. Unser jugendkräftiges Reich bedarf zum Glück keiner Stärkung durch Vergewaltigung des Rechtslebens. Wollte es gleichwohl solche Wege beschreiten, so wäre dies wahrlich eine überaus kurzsichtige Politik! Man erwäge nur einmal genau, was besten Falles die Reichsgewalt an reellem Gewinn davontragen würde. Hält man sich an den gegenwärtigen Entwurf, so stellt sich das Fazit geradezu auf Null. Denn der Entwurf vermeidet, wie wir noch sehen werden, mit peinlicher Aengstlichkeit die Gebiete, auf denen sich das Privatrecht mit dem öffentlichen Recht berührt; er sucht die Empfindlichkeit der Einzelstaatsgewalten mit zartester Rücksicht zu schonen; und wo irgend nur einer privatrechtlichen Frage ein blasser Schimmer von politischer Farbe anhaftet, überläßt er die Entscheidung dem Landesrecht. Würde aber auch dem Reiche gegeben, was ihm gebührt, so könnte doch der für das Reich erzielte kleine Machtzuwachs kaum ernsthaft ins Gewicht fallen, wenn die andere Waagschale mit der Einbuße belastet würde, die das öffentliche Leben durch eine Trübung des Rechtsbewußtseins erlitte. Anders freilich verhält es sich mit dem ideellen Gewinn, den eine gesetzgeberische That von so gewaltiger Bedeutung dem Reiche zu bringen vermag. Denn was immer an Heil und Segen aus Reichsrecht strömt, muß den Reichsgedanken stärken und mehren. Allein in dieser Hinsicht hängt der Erfolg eben nicht am einfachen Daß, sondern am Wie der Kodifikation! Daß das Reich die Macht hat, auch für unser Familienleben und unser Eigenthum uns beliebige Normen aufzuzwingen, empfindet wohl heute schon jeder Deutsche mit hinreichender Deutlichkeit;

weder dem Fürstensohn, der sein altes Hausrecht bisher für unantastbar hielt, noch dem Bauern im entlegensten Gebirgsthal, der einst an eine Wandlung des Brauches der Väter nicht zu glauben vermochte, braucht es gegenwärtig noch ad oculos demonstrirt zu werden, daß die Reichsgesetzgebung dies alles wegschwemmen kann. Aber wenn die Zweifel an der Allmacht des Gesetzgebers verstummen, so regen sich um so leichter die Zweifel an seiner Weisheit. Auch das bürgerliche Gesetzbuch wird von der Nation nicht unbesehen als die beste unter den möglichen Welterschöpfungen hingenommen werden. Zunächst mögen vorübergehende Stimmungen und voreilige Urtheile überwiegen. Vertrauen wird der Jubel, mit dem man die Erfüllung des alten Herzenswunsches begrüßen wird. Schwinden wird auch das Mißbehagen, welches nothwendig in der Uebergangszeit sich einstellen muß, bis man des liebgewordenen Alten sich entwöhnt und in das Neue sich eingelebt hat. Dann aber kommt die Zeit der beruhigten Empfindung und der unbefangenen Erwägung. Und wie, wenn es nun, nach Jahrzehnten vielleicht, sich offenbaren sollte, daß das deutsche Volk Schaden genommen hat an seinem Rechte? Wird dann der Reichsgedanke, falls er einer Kräftigung bedürfen sollte, sie in den Gefühlen einer in ihrem Rechtsbewußtsein verwundeten Volksseele finden?

Stellen wir uns vor, der Entwurf sei zum Gesetz erhoben, und vergegenwärtigen wir uns die Folgen.

Wird das deutsche Recht dem ihm zugebachten Todesstoße erliegen? Nimmermehr! Ist es doch auch an den Wunden nicht verblutet, die ihm einstmal die Rezeption schlug. Es hat sogar aus dem „gemeinen Recht“ dieses „deutschen“ Gesetzbuches nicht verbannt werden können, sondern erfüllt darin fast das ganze Familienrecht, einen großen Theil des Sachenrechtes, wichtige Stücke des Obligationenrechtes und Erbrechtes, einige Sätze des allgemeinen Theils. Verkümmert freilich, zerstückelt, in die Pandektenstabelle eingepreßt. Allein es athmet doch und birgt im tiefsten seinen unsterblichen Genius, der oftmals schon über Verstümmelung und Zwang gesiegt hat, die sein edler Leib erfuhr. Und vor allem lebt es außerhalb dieses Gesetzbuches in allem Reichs- und Landesrecht, welches als „Sonderrecht“ abgeschlossen ward, unverfehrt, frei und groß, in voller Kraft und Eigenart fort. Ja, es lebt! Aber wiederum muß es, wie in den ersten Jahrhunderten nach der Rezeption, Schritt für Schritt um sein Dasein kämpfen. Für das „deutsche“ Gesetzbuch, den deutschen Juristen, das ordentliche deutsche Gericht ist es wiederum in der eigenen Heimath nur ein geduldeter Eindringling, ein Recht zweiten Ranges,

ein zusammenhangloser Haufe zeitgemäßer Modifikationen des wahren, ewigen, weltumspannenden römischen Rechtes. Römisches Recht deckt sich wieder mit gemeinem Recht, deutsches Recht mit Sonderrecht in mancherlei Sinn. Für die Länder des gemeinen Rechtes ist damit freilich nur der nach der Ansicht unserer meisten Pandektisten bisher geltende Rechtszustand ausdrücklich fixirt. Ein Zustand aber, der doch in der Wirklichkeit vielfach bereits überwunden, in der Theorie bestritten, in der Praxis verwandelt war. Alle diese Ansätze einer prinzipiellen Wiederanerkennung des deutschen Rechtsgedankens sind nun zugleich mit so manchen ehrwürdigen Resten seiner einstigen Herrschaft hinweggefegt, die Entwicklung eines halben Jahrhunderts ist zurückrevidirt. In den Gebieten des preussischen Landrechtes und des französischen Rechtes liegt die Sache schlimmer. Denn wenn hier von den beiden großen Gesetzbüchern auf eine freilich sehr verschiedenartige Weise eine Verschmelzung nicht blos des römischen und des germanischen Rechtsstoffes, sondern auch der römischen und der germanischen Rechtsidee zustande gebracht worden war, so ist nunmehr dieser Vorgang annullirt, der ehemalige Zwiespalt wieder auferweckt, die Herrschaft des römischen Rechtes unter Verweisung des deutschen Rechtes in den *usus modernus* und mancherlei Singularrechte restaurirt. Zwei Drittheile des deutschen Volkes, die für immer von der Fremdherrschaft befreit zu sein glaubten, sind mit Einem Schläge in die alte Dienbarkeit zurückgeschleudert. Dies alles aber vollbrachte das wiedererstandene Deutsche Reich, als es das seit Jahrhunderten ersehnte „deutsche“ Gesetzbuch schuf. Eine sonderbare Ironie der Weltgeschichte! Einst griffen wir zum römischen Rechte, weil wir bei dem Zerfalle unseres Reiches der starken deutschen Macht entbehrten, die ein einheitliches deutsches Recht, wie wir dessen bedurften, hätte schaffen und schirmen mögen. Und nun, da der vom Staate verlassene deutsche Rechtsgedanke aus eigener Kraft sich wieder erhoben hatte und in der Wissenschaft und im Leben seine Schwingen zu entfalten begann, war es die endlich errungene starke Macht des Reiches, die ihn unter das römische Joch zurückzwang!

Ueberlebt das deutsche Recht den Tag der deutschen Rechtseinheit, so kann auch das Recht dem Volke nicht ganz entfremdet werden. Hier und da wird sich das volksthümliche Rechtsbewußtsein mit dem Inhalte dieses Gesetzbuches berühren. Vor allem aber fließt wiederum außerhalb des Gesetzbuches ein breiter Strom volksthümlichen Gesetzes- und Gewohnheitsrechtes, der zwar vornehmlich die Gefilde des öffentlichen Rechtes durchfluthet, jedoch mit zahlreichen Armen auch das

Gebiet des Privatrechtes befruchtend durchleuchtet. Allein soweit das gemeine bürgerliche Recht reicht, hat das Juristenrecht endgiltig über das Volksrecht triumphiert. In allen Rechtsverhältnissen, die den Einzelnen am nächsten angehen, die von der Wiege bis zum Grabe ihn umspinnen, die an das heiligste der Persönlichkeit heranreichen, ist das Juristenrecht nun souverän. Was es nach der Rezeption vergeblich erstrebte und selbst in den Zeiten der tiefsten Erniedrigung unseres Volkslebens nicht völlig durchzusetzen vermochte, das ist ihm wie eine reife Frucht in den Schoß gefallen, nachdem unser Volksthum den großartigsten Aufschwung genommen hat. Das bürgerliche Gesetzbuch redet freilich nicht mehr lateinisch. Aber es redet auch nicht die deutsche Volkssprache, sondern ein abstraktes Juristendeutsch, das der „Laie“ kaum viel besser als das Latein des Corpus juris versteht, — der Mann aus dem Volke vielleicht überhaupt nicht, der gebildete Laie nicht ohne den Beistand eines Eingeweihten. Hat er sich aber zum Verständnis durchgerungen, so stößt er auf einen Inhalt, der meist ihn fremdartig anmuthet, oft ihn unbefriedigt läßt, nicht selten geradezu seinem Rechtsgefühl widerspricht. Wieder wird er sich vom Juristen die Ausdeutung des eigentlichen „Geistes“ dieser Rechtsordnung, auf welchen ja gleich der § 1 des Gesetzbuches jeden Zweifler hinweist, zu erbitten haben. Nun wird er von der entschlossenen Durchführung grundlegender juristischer Prinzipien, von den Erfordernissen eines geläuterten juristischen Denkens, von juristischer Konstruktion und juristischer Konsequenz hören; er wird belehrt werden, daß das Gesetzbuch „nach Möglichkeit“ den Bedürfnissen des Lebens, den nationalen Anschauungen, dem volkstümlichen Brauche Rechnung trägt, — daß aber eben manches, was an sich schön und gut wäre, juristisch unmöglich — „unkonstruierbar“ — ist; er wird erfahren, daß, mag auch diese Rechtsordnung für die Laien da sein, doch ihr „Geist“ stets ein dem beschränkten Laienverstande verschlossenes Mystereum bleibt, welches sich nur dem in der romanistischen Jurisprudenz geschulten Auge entschleiern läßt. Kopfschüttelnd wird er sich abwenden. Vielleicht richten sich nun weitere und engere Volkskreise, da ihnen das Gesetzbuch Steine statt Brodes reicht, ihr Leben selbständig nach alter oder neuer Gewohnheit ein. So geschah es ja doch, seitdem das offizielle Recht lateinisch sprach. Wenn aber ehemals solche Volkssitte hoffen konnte, sich zu Gewohnheitsrecht zu verdichten und als solches langsam zu Richterstühlen und Lehrstühlen emporzusteigen, so entbehrt sie jetzt dieser Aussicht. Das Gewohnheitsrecht ist „abgeschafft“. Auch wo das Gesetzbuch Lücken zeigt, hat der Richter nicht das Rechtsbewußtsein der

betheiligten Kreise zu befragen, nicht in den Strom des Volkslebens einzutauchen, sondern lediglich den eigenen „Geist“ des Gesetzbuches anzurufen! In der That! Was die gelehrten Juristen des 16. und 17. Jahrhunderts umsonst erstrebten, nun ist es erreicht. Das Juristenrecht herrscht ohne jeden Nebenbuhler. Allein auf sich selbst gestellt, von jeder Beschränkung durch das Volksrecht befreit, kann es sich in strahlender Reinheit entfalten. Mag immerhin das Volksrecht sich thatsächlich nicht ausrotten lassen: vor den Gerichten ist es kein Recht; hier kann es höchstens einmal als ein faktischer Brauch Beachtung finden, der die vornehm abgeschlossene Begriffswelt der zivilistischen Jurisprudenz nicht weiter turbirt. Die Wege der gelehrten Rechtserzeugung und der volksthümlichen Rechtsbildung sind für immer geschieden, und zwischen dem juristischen Denken und dem Volksrechtsbewußtsein gähnt von nun an eine Kluft, über welche keine Brücke mehr führt.

Schließlich hat das Gesetzbuch, da es das deutsche Recht nicht zu beseitigen vermochte, auch den sozialen Charakter unseres Privatrechtes nicht ausgetilgt. Denn das ist vielleicht der innerste Gegensatz zwischen dem römischen und dem germanischen Privatrecht, daß der Gedanke der Gemeinschaft aus jenem verbannt ist, dieses durchdringt. Allein wenn irgendwo, so tritt es nun hier zu Tage, daß eben echtes deutsches Recht nur noch als reichs- und landesgesetzliches Sonderrecht lebt, während das gemeine Recht römisch geworden ist bis hinein in den Grund seines Herzens. Und aus dem gemeinen Recht zieht doch die Privatrechtswissenschaft ihre geistige Nahrung, aus ihm bildet die zivilistische Theorie ihre Begriffe, an ihm mißt die Praxis der ordentlichen Gerichte die bunten Vorgänge des Lebens, von ihm empfängt die Jugend im Rechtsunterricht den Kern und die Richtung des juristischen Denkens. Was ist die Folge? Zum unheilbaren Miß erweitert sich der leider bisher schon tief genug eingesenkte Zwiespalt, der zwischen den Gedankenkreisen unserer Privatrechtswissenschaft und unserer öffentlichen Verwaltung besteht. Hineingebannt in die doktrinaire Schablone des abstrakten Individualismus, verliert der dem Privatrecht zugewandte Theil des Juristenstandes die letzte Fühlung mit dem öffentlichen Recht. Die stolze deutsche Zivilrechtswissenschaft, die Lehrmeisterin der Völker, spinnt sich enger und enger in das Netz ihrer Schulbegriffe ein; statt eines frischen, befreienden Verjüngungsbades empfängt sie nur einen Antrieß, in orthodoxer Starrheit das überlieferte Dogma mit den alten Mitteln der Pandektenlogik zu schirmen und zu entfalten. Die ordentlichen Gerichte, stark in der dialektischen Kunst und geübt in der

Auslegung von Gesetzesparagrafen wie in der Zergliederung des Rechtsverkehrs, entbehren doch des sicheren Verständnisses und der lebendigen Ueberzeugung, sobald sie ihr Beruf über die Grenzen des reinen Individualrechtes hinausführt. Können sie klagen, wenn mehr und mehr alle Fragen nicht blos des reinen öffentlichen Rechtes, sondern auch jener an Umfang und Bedeutung stets wachsenden Zwischengebiete, auf denen privatrechtliche und öffentlichrechtliche Elemente sich im Sozialrecht zusammenfinden, ihrer Zuständigkeit entzogen werden? Was immer aber innerhalb solcher Schranken die Privatrechtsjurisprudenz Tüchtiges leisten mag: der vorwärts eilende Strom des geschichtlichen Lebens braust nur von ferne an ihr Ohr, und an allem, was unsere moderne Gesellschaft im Innersten bewegt, hat sie keinen Theil. Mit vornehmer Geringschätzung blicken von der anderen Seite her die Träger der öffentlichen Verwaltung und somit ein Bruchtheil des Juristenstandes selbst auf den berufsmäßigen Betrieb des Privatrechtes herab. Eine bedenkliche, Unheil drohende Gefinnung! Denn allzuleicht nur kehrt sich die Opposition, welche gegen das „privatrechtliche“ Denken eifert, gegen den Rechtsgedanken selbst und gefährdet den festen schirmenden Wall, den in die Brandung des öffentlichen Lebens das öffentliche Recht hineinstellt. Und so wird das kostbare Erbe germanischer Vorzeit, die innere Einheit von Privatrecht und öffentlichem Recht, nicht mehr sicher behütet. Schon einmal schien es ja, als müßten wir, um nur die unentbehrliche Sonderung durchzuführen, den germanischen Gedanken für immer preisgeben. Nachdem wir aber mit römischer Hilfe den Gegensatz voll und scharf verwirklicht und nun einen glücklichen Anfang gemacht hatten, ihn dennoch in einer höheren Einheit zu versöhnen, glaubten wir endgiltig uns selbst wiedergefunden zu haben. Es war der Tag der deutschen Rechtseinheit, der auch hier von neuem das in Frage gestellt hat, was an unserem Rechtsleben deutsch war!

Vielleicht haben wir zu schwarz gemalt. Das Verdienst läge nicht am Gesetzbuch, sondern an der unverwüßlichen Kraft unseres Volksthumus, der gegenüber wir die Macht der Gesetzgebung überschätzt hätten. Allein es ist sehr zu fürchten, daß nur der überaus langsame Gang der von einer Wandlung der Privatrechtsordnung ausgehenden Einwirkungen auf das Volksleben einen minder ungünstigen Erfolg vortäuschen würde. Denn nicht das lebende Geschlecht wird sein Verschulden verbüßen. An späten Nachkommen erst rächt das unerbittliche Gottesgericht die Sünden der Väter. Darin gerade liegt die Schwere

der Verantwortung, die wir mit einer geschichtlichen That von solcher Fernwirkung übernehmen sollen.

Der Verfasser dieser Zeilen ist Germanist. Kein Zweifel also, daß man aus der Befangenheit für das deutsche, aus der Voreingenommenheit wider das römische Recht seinen Widerspruch gegen den Entwurf erklären wird. In der That! Wer sollte noch eintreten für unser deutsches Recht, wenn der Germanist schwiege? Allein keineswegs betrifft die Entscheidung, welche bevorsteht, den alten Schulstreit der Germanisten und Romanisten. Er hat längst seine ursprüngliche Bedeutung verloren. Der einsichtige Germanist verkennt nicht mehr den unvergänglichen Werth des Durchganges unserer Rechtsgeschichte durch das römische Recht und identifizirt nicht mehr das deutsche Recht mit seiner mittelalterlichen Erscheinungsform. Der verständige Romanist erblickt nicht mehr im Corpus juris die alle Zeiten und Völker bindende Rechts Offenbarung und bestreitet nicht mehr Befugniß und Kraft der Gegenwart zu selbständiger Rechtsschöpfung. Eine lange, ernste Geistesarbeit hat zwar den Gegensatz noch nicht auszugleichen vermocht, aber doch in beiden Lagern das Bewußtsein erweckt, daß man von einander zu lernen hat und sich gegenseitig ergänzen soll. So werden denn auch, während vielleicht mancher vom Glanz der formalen Schönheit des römischen Rechtes geblendete Germanist mit einem leisen Seufzer resignirt, nicht wenige Romanisten, die auch als Juristen in erster Linie deutsch empfinden, zu den Gegnern des Entwurfes stehen. Gleichwohl liegt unleugbar in der durch die Art unseres Rechtsstudiums bedingten romanistischen Denkgewöhnung der Mehrzahl unserer gemeinrechtlichen und zum Theil selbst der landrechtlichen und rheinischen Juristen eine Gefahr, daß unser Juristenstand im ganzen der Widerstandskraft gegen die geplante Romanisirung unseres Privatrechtes, ja der vollen Einsicht in das un-deutsche Wesen dieses Entwurfes entbehre. Und kurzfristig zwar, aber nur allzu begreiflich wäre ein nicht ablehnendes Verhalten des Juristenstandes gegen einen Gesetzesvorschlag, der ihn von jeder unbequemen Schranke seiner Herrschaft über das Rechtsleben befreien und zum alleinigen Träger des nationalen Rechtsbewußtseins erhöhen will.

Handelt es sich denn aber lediglich oder auch nur vorzugsweise um einen häuslichen Streit der Juristen? Steht nicht ein nationaler Besitz auf dem Spiel, an welchem alle Stände und alle Klassen des Volkes Theil haben? Ist die Umwälzung unserer gesammten deutschen Privatrechtsordnung ein Ereigniß, bei welchem das deutsche Volk nur die Rolle des Zuschauers zu spielen hätte?

Ein nationaler Aufschwung ohne Gleichen hat sich vollzogen. In Macht und Herrlichkeit waltet das Deutsche Reich. Stolz pflegen wir deutsche Sprache und deutsche Sitte. Wir erfreuen uns an deutscher Kunst und erfüllen die Wissenschaft mit deutschem Geist. Selbst in der Wirthschaft haben wir uns dem blassen Weltbürgerthum abgekehrt und bekennen wieder deutsche Farbe. Ein günstiges Geschick fügt es, daß in diese große Zeit auch die Herstellung der deutschen Rechtseinheit durch ein bürgerliches Gesetzbuch fällt. Was für ein Recht werden wir erhalten? Sicherlich ein durch und durch deutsches Recht? Ein Recht, das jeder Deutsche im fernsten Erdenwinkel mit dem gleichen Stolze das seine nennt, mit dem der Franzose von seinem Code spricht? Ein freies, lebendiges, schöpferisches Recht, das aller zukünftigen Gesetzgebung zum leuchtenden Vorbild dient und Völker ohne originären Rechtstrieb zur Nachbildung reizt? Weit gefehlt! Man sinnt uns ein Gesetzbuch an, mehr römisch als deutsch, dem eigenen Volke ein mit sieben Siegeln verschlossenes Buch, dem Auslande ein warnendes Beispiel! Fast erscheint es wie eine Unmöglichkeit, daß die deutsche Nation, wenn wirklich ihr Juristenstand ihr dieses Joch aufzuerlegen unternähme, ihren Nacken beugen sollte. Wie sie heute geduldig solches über sich ergehen, so stünde ihr keiner jener Entschuldigungsgründe zur Seite, die sie in der Rezeptionszeit anführen konnte. Man müßte denn etwa die Ausflucht gelten lassen, daß eine Kodifikation nun einmal zustande kommen müsse, die übrigen neueren Kodifikationen aber nicht viel besser seien. Allein ist nicht das preussische Landrecht ein deutsches Gesetzbuch? Und hat nicht diese älteste Kodifikation des neueren Europa vor nunmehr fast einem Jahrhundert uns ein Werk vor Augen gestellt, welches mit allen Mängeln seiner Zeit behaftet ist, aber an deutschem, volkstümlichem, schöpferischem, sozialem Geist diesen Entwurf thurmhoch überragt? Haben nicht sogar kleine deutsche Volkspplitter in einzelnen Schweizer Kantonen die Aufgabe einer deutschen Volksgesetzgebung trefflich gelöst? Sollen wir nun vielmehr den romanischen Nationen und ihrer Gefolgschaft nachhinken? Oder soll die Begeisterung für das sächsische bürgerliche Gesetzbuch, das sich am ehesten als geistesverwandtes Vorbild des Entwurfes bezeichnen läßt, unser ganzes Volk mit sich fortreißen? Wenn einst unsere Enkel mit uns ins Gericht gehen, werden sie schwerlich die Berufung auf schlechte Beispiele gelten lassen. Sie werden meinen, im Besitze jenes Reiches, wie es am Schlusse des neunzehnten Jahrhunderts dastand, habe das deutsche Volk die Pflicht und die Kraft gehabt, endlich einmal auch in der Rechtsschöpfung nur

seinem eigenen Genius zu folgen. Es wird sie bedünken, dieses Reich, wenn es ein deutsches Gesetzbuch gab, habe die weltgeschichtliche Größe der Stunde begreifen und die Aufgabe in ihrem einzigartigen, unvergleichlichen Wesen, in ihrer so nie dagewesenen und nie wiederkehrenden Bedeutung erfassen und lösen müssen. Und sie werden das Werk, welches wir ihnen hinterlassen, daran messen, ob wir auf der Höhe des nationalen Lebens, auf welcher wir es schufen, unser Bestes, Eigenstes, Innerlichstes hineingaben.

Das deutsche Recht ist in Gefahr. Sehe die Nation, daß es nicht Schaden nehme!

Zweiter Abschnitt.

Sprache und Fassung des Entwurfes.

Daß über Wesen und Wirken eines Gesetzbuches vor allem seine Sprache entscheidet, ist eine alte Erfahrung. Wenn auf irgend einem Gebiet, so erweist sich auf dem Rechtsgebiet der sprachliche Ausdruck nicht bloß als das Kleid, sondern als die wahre Leiblichkeit des Gedankens. Wollen wir daher wissen, weß Geistes Kind der Entwurf ist, so haben wir zuvörderst seine Sprache zu befragen.

Die Kommission hat offenbar dem sprachlichen Ausdruck ihre besondere Sorgfalt zugewandt. Sie hat sich in erster Linie bemüht, eine feste und möglichst eindeutige Terminologie zu schaffen und festzuhalten; soweit es ausführbar war, sind dieselben Wörter und Wortverbindungen immer in dem gleichen Sinne und für denselben Begriff stets die gleichen Wörter und Wortverbindungen gebraucht. Hierbei hat sie regelmäßig Wörtern deutscher Herkunft vor Fremdwörtern den Vorzug gegeben. Sodann hat sie wenigstens insofern nach Kürze gestrebt, als sie nach Möglichkeit sich der Aufstellung bloß belehrender Sätze enthalten und ebenso jede eigentliche Kasuistik vermieden hat. Im übrigen hat sie weniger auf Knappheit, als auf Genauigkeit des Ausdruckes gesehen. Sie hat versucht, die Rechtsätze so zu formuliren, daß sie alles Unbestimmte und Dehnbare verlieren und keinerlei Zweifeln mehr Raum lassen, insbesondere schon dem Wortlaut nach jeden denkbaren Fall, den sie mitumspannen sollen, einschließen und jeden anderen Fall ausschließen. Als das freilich unerreichbare Ideal scheint ihr die Erhebung des Rechtsatzes auf die Stufe der mathematischen Formel vorgeschwebt zu haben.

Mancherlei Vorzüge sind so erreicht. Allein trotz und zum Theil gerade wegen derselben ist die Sprache des Entwurfes nicht die Sprache, welche einem deutschen bürgerlichen Gesetzbuch ziemt. Sie ist, wie schon bemerkt wurde, ein abstraktes Juristendeutsch, mehr Uebersetzung als Urbild, unvolksthümlich und oft für den Laien vollkommen unverständlich; sie entbehrt der Kraft und Tiefe, der sinnlichen Anschaulichkeit und der überzeugenden Beredsamkeit; sie artet vielfach ins Doktrinäre, Pedantische, Verkünstelte und dann wieder ins Triviale, Seichte, Schleppende aus. Mit Bekümmerniß muß es gesagt werden, daß niemals noch ein großes Gesetzbuch so gänzlich den Ton der Volksgesetzgebung verfehlt hat. Das preußische Landrecht mit aller seiner Lehrhaftigkeit und Breite redet doch ein schlichtes und eindringliches Deutsch. Die vielbewunderte Klarheit und Präzision des französischen Gesetzbuches deckt auch dann, wenn die darüber geglaubten Fabeln in Abzug gebracht werden, manche Mängel seiner Redaktion. Auch das österreichische Gesetzbuch weiß für seinen etwas dürftigen Inhalt eine angemessene sprachliche Form zu finden. Vielleicht wird man einwenden, daß zur Zeit dieser Kodifikationen eine einfachere und volksthümlichere Fassung der Rechtsätze ausführbar gewesen sei, als sie sich mit den gesteigerten Anforderungen der fortgeschrittenen Wissenschaft und der heutigen Gesetzestechnik vertragen. Allein selbst hinter seinem eigenen Vorbild, dem sächsischen Gesetzbuch, bleibt der Entwurf in sprachlicher Hinsicht zurück. Und fast beschämend wirkt ein Vergleich der Fassung des Entwurfes mit der des zürcherischen Gesetzbuches oder des schweizerischen Obligationenrechtes.

Was zunächst die Terminologie betrifft, so ist das Bestreben nach eindeutigen technischen Ausdrücken an sich gewiß zu billigen. Mitunter hätte sogar der Entwurf diesen Grundsatz strenger befolgen sollen, als er es gethan. So ist z. B. kein Grund einzusehen, warum er das Wort „Gesetz“, das er in § 1—2 nur für die staatlich gesetzte Rechtsnorm braucht, zugleich im weiteren Sinne für jede Rechtsnorm verwendet; insbesondere hätte er doch in den zahlreichen Fällen, in denen er auf die „Landesgesetze“ verweist, besser auf das „Landesrecht“ verwiesen und so eine durch das Vorbild der Reichsprozeßgesetze keineswegs entschuldigte Zweideutigkeit vermieden, zu deren Behebung eine besondere Bestimmung des Einführungsgesetzes in Aussicht gestellt wird (Motive I S. 2). Allein im ganzen sündigt er weniger durch Verabsäumung, als durch Ueberspannung seiner Maxime. Denn vielfach verführt ihn die Sucht, einen künstlich abgegrenzten Begriffsinhalt in starre termini technici zu bannen und durch deren eintönige

Wiederholung sicher zu bezeichnen, zu unerträglicher Pedanterie des Ausdruckes.

So führt er den von allen bisherigen Gesetzbüchern für entbehrlich gehaltenen Gattungsnamen des „einseitigen Rechtsgeschäftes, dessen Wirksamkeit davon abhängt, daß es gegenüber einem Betheiligten vorgenommen wird“, als terminus technicus ein. Diese zusammenfassende Bezeichnung für Rechtshandlungen, wie Kündigung, Mahnung, Leistungsanerbieten, Anfechtung u. s. w. (vgl. den Katalog der Motive I S. 139) begegnet aber nicht etwa in einer allgemeinen Theorie der Rechtsgeschäfte, sondern tritt in zahlreichen Einzelbestimmungen (vgl. z. B. § 66, 122, 126, 127, 1304) hinter oder neben den Verträgen oder aber als Unterart der einseitigen Rechtsgeschäfte auf. Der wenig anmuthige Ausdruck stört hier fast überall das Verständniß; den ohnehin nicht sehr geschmackvollen Abs. 1 des § 127 macht er völlig ungenießbar. Und doch hätte meist der einfache Ausdruck „einseitiges Rechtsgeschäft“ den gleichen Dienst geleistet, da schon der Zusammenhang ergibt, daß die betreffenden Vorschriften nur anwendbar sein können, wenn die Wirksamkeit des Geschäftes erfordert, daß dem Handelnden eine andere Person gegenübersteht. Im übrigen hätte allenfalls eine allgemeine Bestimmung über derartige Rechtsgeschäfte das Nöthige anordnen können.

Man greife ferner probeweise die Bestimmungen der §§ 237—244 über „Unmöglichkeit der Leistung und Folgen der Nichtleistung“ heraus und erwäge, wie viel zu ihrer Schwerfälligkeit die Wiederholung der technischen Redewendung beiträgt, der zufolge der Schuldner befreit oder nicht befreit wird, jenachdem die Unmöglichkeit „infolge eines von ihm nicht zu vertretenden Umstandes“ oder „infolge eines von ihm zu vertretenden Umstandes“ eingetreten ist. Wie verzwickelt gestaltet sich z. B. durch die Anlehnung an diese Terminologie die Fassung des § 239, welcher dem Schuldner die Beweislast auferlegt! Oder des § 241, welcher den einfachen Satz ausspricht, daß der Schuldner auch hier entschuldbaren Irrthum nicht zu vertreten hat! Freilich leiden diese Bestimmungen über Unmöglichkeit der Leistung auch sonst an überflüssigen Subtilitäten und Distinktionen. Gleich in § 237 wird durch die Einführung des Unterschiedes zeitweiliger und dauernder Unmöglichkeit in Abs. 1 und durch die Absonderung und demnächst vollzogene Gleichsetzung des schuldnerischen Unvermögens zur Leistung „eines in sich bestimmten Gegenstandes“ in Abs. 2 kaum ein Bedürfniß befriedigt, wohl aber das Verständniß aufs äußerste erschwert. Daß den Schuldner zeitweilige Unmöglichkeit nur zeitweilig und dauernde

dauernd befreit, hätte keiner besonderen Hervorhebung bedurft. Was aber die Vorschrift des Abs. 2 angeht, so ergibt erst ein Studium der Pandektenlehrbücher, daß dieselbe auf die sogenannte „subjektive“ oder „relative“ Unmöglichkeit gemünzt ist, ohne daß sie doch ihrem Wortlaut nach Fälle der „objektiven“ Unmöglichkeit ausschließt. Und durchaus nicht wird es dem gesunden Sinne einleuchten, daß nun diese subjektive Unmöglichkeit keine „Unmöglichkeit“ im Rechtsinne mehr sein soll. Denn wenn der Schuldner zu leisten „außer Stande“ ist, so ist doch die Leistung für ihn „unmöglich“. Unter allen Umständen hätte man das, was man sagen wollte, auf eine viel einfachere Weise gemeinverständlich ausdrücken können.

Ein noch schlimmeres Beispiel der Sprachverderbnis, mit welcher uns die slavische Abhängigkeit des Entwurfes von seinen eigenen Kunstausdrücken bedroht, bietet die Lehre von „Besitz“ und „Inhabung“. Hier ist jedoch die Terminologie von Hause aus schon im Gedanken verfehlt und entspringt einer dem deutschen Rechtsbewußtsein Hohn sprechenden Begriffsbildung, bei welcher die romanisirende Tendenz des Entwurfes gewissermaßen das römische Recht selbst übertrumpft. „Besitz“ soll von nun an nur der Sachbesitz mit dem animus domini, also der „juristische Besitz“ der Doktrin, genannt werden. Dem Erfolge nach wird freilich ein Sachbesitz ohne Eigenthums willen im weitesten Umfange und selbst beim Pächter und Miether anerkannt. Allein jeder derartige Besitz ist in der Gesetzesprache kein Besitz mehr, nicht einmal „abgeleiteter Besitz“, sondern bloße „Inhabung“. Wer immer kraft eines noch so umfassenden und dauernden Rechtes ein Gut in „Nutz und Gewere“ hat, darf den Namen des „Besitzers“ sich nicht mehr anmaßen. Zugleich aber erfährt er vom Gesetzbuch, daß er überhaupt an der Sache Herrschaftsrechte nicht „für sich“, sondern lediglich für den Eigenthümer ausübt. Denn durchweg mit unserer deutschen Rechtsgeschichte und Lebensgestaltung die Absicht zugeschrieben, die Gewalt über die Sache „für einen Anderen“ auszuüben. Als wenn ein Nießbraucher oder Erbpächter, ein Faustpfandgläubiger und nicht minder ein Pächter oder Miether die thatsächliche Gewalt über die Sache bloß dem Eigenthümer zu Liebe und nicht in erster Linie behufs Ausübung seines Rechtes und also „für sich“ handhabte! Neben dem Sachbesitz soll es einen „Rechtsbesitz“ überhaupt nicht mehr geben. Dem Erfolge nach wird freilich nach dem Vorbilde der Römer wenigstens ein Servitutenbesitz anerkannt. Allein wiederum wird auch diesem Besitz der Name des „Besitzes“ verweigert. Da man

ihn jedoch auch nicht wohl „Inhabung“ taufen kann, so läßt man ihn namenlos und begnügt sich mit der Verweisung auf die „entsprechende Anwendung“ gewisser Bestimmungen über Inhabung und Besizschutz. Mag dann die Jurisprudenz aus dem Geist des Gesetzbuches heraus sich entscheiden, ob sie den Begriff des „Quasibesizes“ aufwärmen oder vielleicht den neuen Begriff der „Quasiinhabung“ entdecken will. Nun aber lese man zuvörderst den Abschnitt „Besiz und Inhabung“ (B. III A. 2 § 797—825) und ermesse das Unheil, das schon hier diese Terminologie hervorbringt, sobald die „Inhabung“ ohne gleichzeitigen „Besiz“ auftritt oder dem „Besiz“ gegenübertritt. Wer deutsch denkt und spricht und nicht in der Lage oder nicht willens ist, die zu Grunde liegenden römischen Gedanken und lateinischen Ausdrücke zur Erläuterung heranzuziehen, wird schon über die Beschreibung der *traditio brevi manu* in § 804 und des *constitutum possessorium* in § 805 stolpern. Er wird bei der Uebersetzung der römischen Regel über Fortbestand des Besizes an Grundstücken im Falle sofortiger Wiederbeseitigung der Besizentsetzung nach erlangter Kenntniß in § 812 und bei der Bestimmung des § 813 sich weidlich darüber den Kopf zerbrechen, wer hier in jedem Falle der für oder wider den „Besitzer“ handelnde „Inhaber“ sein mag, und hierbei vielleicht auf einen Gutsverwalter, schwerlich aber zugleich auf einen Nießbraucher oder Pächter verfallen. Hat er hierüber Klarheit erlangt und sich ganz mit dem Bewußtsein durchdrungen, daß eben jeder mit einer noch so großen Fülle von Rechten ausgestattete Inhaber einer Sache bis zu dem Augenblick, wo er sich Eigenthum an ihr anmaßt, „die thattsächliche Gewalt“ für irgend einen „Besitzer“ und nicht für sich ausübt, so wird er durch § 814 ff. in ein neues Staunen versetzt. Denn nun erfährt er, daß doch schon die Inhabung als solche gegen jede Entziehung oder Störung geschützt wird und ein selbständiges Recht gewährt, verbotene Eigenmacht mit Gewalt abzuwehren und durch sofortige Wiederherstellung der Inhabung unschädlich zu machen, auch durch gerichtliche Klage die Wiedereinräumung der entzogenen Inhabung und die Beseitigung von Störungen durchzusetzen. Ja er hört, daß diese Rechte dem „Inhaber“ auch gegenüber demjenigen zustehen, „für welchen er die Sache inne hat“ (§ 815 Abs. 4), während der „Besiz“ ohne „Inhabung“ an sich nicht die gleichen Rechte giebt und nur in zweiter Linie schließlich trotzdem ebenfalls mit den Klagen aus Entziehung oder Störung der „Inhabung“ ausgerüstet wird (§ 821 Abs. 1). Sein Staunen aber wächst, wenn er in § 822—824 liest, daß die Klage, die auf der Inhabung beruht, „Besizklage“ heißt und im

„Besitzprozeß“ durchgeführt wird, daß man also ohne „Besitz“ und „Besitzwillen“ doch eine „Besitzklage“ zu erheben vermag! Inzwischen hat er nebenbei vernommen, daß, während ein abgesonderter „Besitz“ an Sachtheilen unmöglich ist (§ 798 Abs. 2), gewisse Vorschriften über „Inhabung“ Anwendung finden, wenn Jemand nur einen Sachtheil und insbesondere eine Wohnung „inne hat“ (§ 816). Er ist sogar belehrt worden, daß zwischen den Besitzer und den Inhaber sich noch ein „anderer“ einschleichen kann, „welcher für den Besitzer die thatächliche Gewalt über die Sache ausübt“, für welchen aber die „Inhabung“ der „Inhaber“ „hat“, und daß dann „dieser andere“ auch, ohne „Besitzer“ zu sein, des Besitzschutzes genießt (§ 821 Abs. 2). Ob er auch diese Arten von Sachherrschaft technisch als „Inhabung“ zu bezeichnen hat, wird ihm nicht gesagt. Bei dem Miethsbesitz an einem Wohnraum wird er sich hierzu unschwer entschließen, wenn schon er dadurch gegen den Sachbegriff des Entwurfes verstößt. Kann er aber im Falle des § 821 Abs. 2 z. B. dem Nießbraucher eines verpachteten Gutes hinter der „Inhabung“ des Pächters noch eine „Inhabung“ zuschreiben? Vielleicht ist er, nachdem ihm das ihn anfangs erschreckende Wort „Inhabung“ so häufig (in dem einen Absatz des § 818 nicht weniger als sechsmal) begegnet ist, gegen dessen ursprünglichen Sinn genügend abgestumpft, um dieses Kunststück fertig zu bringen. Dann gelingt ihm vielleicht auch die in § 979 vorgeschriebene „entsprechende Anwendung“ der §§ 814—815 und 818 bis 824 auf Grunddienstbarkeiten, ohne daß er den Bereich der „Inhabung“ überschreitet und in die überwundene Vorstellung eines „Rechtsbesitzes“ zurückfällt. Jedenfalls besitzt er nun den Schlüssel für die Lehre vom „Eigenthumsanspruch“ (auf deutsch „von der rei vindicatio, actio negatoria und actio Publiciana“) in den §§ 929—945; er weiß, warum der erste dieser Paragraphen lautet: „Der Eigenthümer hat gegen den Besitzer den Anspruch auf Herausgabe der Sache. Der Anspruch findet auch gegen den Inhaber statt“; er durchschaut die subtilen Gründe, aus denen dann „Besitzer“ und „Inhaber“ in den §§ 930, 934—936, 938, 942—943 neben einander genannt, dagegen in den §§ 931—933 hinsichtlich der Wirkungen des bösen Glaubens kunstvoll unterschieden werden, während in den §§ 937, 939 und 945 überhaupt nur der „Besitzer“ und in § 940 nur der „Inhaber“ auftritt; er findet sich auch bei der „entsprechenden Anwendung“ einzelner Sätze vom Eigenthumsanspruch im Falle der Beeinträchtigung von Erbbaurechten (§ 964), Dienstbarkeiten (§ 979, 1017 und 1018) und Reallasten (§ 1055) zwischen „Besitz“ und „Inhabung“ zurecht. Ist

er aber glücklich bis hierher gelangt, so ist doch zu fürchten, daß ihm schließlich dennoch der Faden der Geduld reißt. Denn noch hat er die feinste Blüthe der neuen Terminologie nicht zu Gesicht bekommen. Noch weiß er nicht, daß durch § 803 Abs. 1, welcher den Vorgang der Einräumung des „Besitzes“ seitens des bisherigen „Besizers“ und der Ergreifung des „Besitzes“ durch einen nunmehrigen „Besitzer“ als „Uebergabe“ bezeichnet, auch das Wort „Uebergabe“ für die vom Eigenthumsbesitzer vollzogene Uebertragung des Eigenthumsbesitzes monopolisirt ist. So aber will es wirklich die künftige Gesetzesprache. Die Uebergabe zur Nutznießung oder zum Faustpfande ist keine „Uebergabe“ mehr, sondern führt den schönen Namen „Einräumung und Ergreifung der Inhabung“ (§ 983, 1147; vgl. § 1214, 1216 u. s. w.). Ja die Uebergabe zum Eigenthumsbesitz, welche der bisherige Eigenthümer einer Sache behufs Eigenthumsübertragung vornimmt, ist dann, wenn der veräußernde Eigenthümer (etwa in Folge Unkenntniß seines Eigenthumes) nur Inhaber und nicht Besitzer war, keine „Uebergabe“; vielmehr handelt es sich dann um eine Prozedur, bei welcher „er dem Erwerber die Inhabung einräumt und dieser den Besitz ergreift“, — eine Prozedur, durch welche indes glücklicherweise „die Uebergabe ersetzt wird“ (§ 874 Abs. 2). Diese Feinheit des künftigen Juristendeutsch, die der Entwurf nur in § 459 nicht ganz treu beachtet hat, übersteigt wahrlich jedes erträgliche Maß. Hier muß Jedem, dem der Sinn für die Unterscheidung von Gesundem und Ungesundem nicht völlig abhanden gekommen ist, die Verderblichkeit der ganzen Richtung einleuchten.

Zuletzt mag noch ein Beispiel aus dem Familienrecht die Entstellung der Gesetzesprache durch die terminologische Pedanterie des Entwurfes erhärten. Der Entwurf konstruirt — ob in sachlich angemessener Weise, werden wir später zu prüfen haben — an Stelle der „väterlichen Gewalt“ eine „elterliche Gewalt“, welche zwar zunächst ausschließlich dem Vater, nach seinem Tode aber der Mutter zusteht (§ 1501 ff.). Diese „elterliche Gewalt“ ist also verschieden vom gemeinschaftlichen Elternrecht; sie gebührt in jedem Augenblick nur entweder dem Vater oder der Mutter. Der Entwurf bildet nun „für den Elternteil, welchem sie zusteht“, den technischen Ausdruck „Inhaber der elterlichen Gewalt“ (§ 1502). Und in der ganzen Lehre von den Rechtsverhältnissen zwischen Eltern und Kindern verschwinden dann, soweit es angeht, „Vater“ und „Mutter“ vor dem geschlechtslosen „Inhaber der elterlichen Gewalt“. In einem Abschnitt also, in welchem man eine volkstümliche Sprache für besonders

wünschenswerth halten sollte, sucht der Entwurf die Ausdrücke „Vater“ und „Mutter“ gerade um ihrer Volksthümlichkeit willen möglichst zu vermeiden und durch ein blutleeres Abstraktum zu ersetzen. Für den Geist des künftigen deutschen Gesetzbuches ist diese Verdrängung von „Vater“ und „Mutter“ leider nur zu bezeichnend. Den deutschen Vätern und Müttern aber, welche nicht Jurisprudenz studirt haben, muß dringend abgerathen werden, in diesem Gesetzbuche Belehrung über ihre Rechte und Pflichten gegen ihre Kinder zu suchen. Es wäre ein hoffnungsloses Bemühen. Denn wenn ihnen überall „der Inhaber der elterlichen Gewalt“ entgegenstarrt, so ist dieser Ausdruck nur das Zentrum eines juristischen Kauderwelsch, das aus dem gleichen Geiste geboren ist und vielfach selbst dem Juristen erst nach angeftrengtem Studium seinen geheimen Sinn offenbart. Auf einzelnes ist an dieser Stelle nicht einzugehen. Wer die Probe machen will, dem seien vorläufig die §§ 1503, 1523—1527, 1532—1533, 1541, 1554—1555 zur Lektüre empfohlen, unter denen wohl dem § 1532 die Palme gebührt, welcher dem Inhaber der elterlichen Gewalt an dem seiner Verwaltung entzogenen, jedoch der elterlichen Nutznießung unterliegenden Kindesvermögen die eigene Ausübung dieser Nutznießung abspricht und nun die prachtvolle Redewendung bringt, daß die Nutznießung „für Rechnung des Inhabers der elterlichen Gewalt von dem Kinde durch den für die Vermögensverwaltung desselben berufenen gesetzlichen Vertreter auszuüben“ ist! Und warum nun diese in keinem Gesetzbuch bisher erhörte Verkünstelung und Verschönkeltung der Gesetzesprache? Warum hat man denn nicht zuerst die Rechte und Pflichten des Vaters normirt und sodann hinzugefügt, was davon bei seinem Tode auf die Mutter übergeht oder bei seiner Verhinderung von der Mutter zu verwalten ist? Die erzielte Vereinfachung erweist sich ja doch schnell als bloßer Schein. Auch hat man die Einschlebung besonderer Bestimmungen über „die elterliche Gewalt der Mutter“ (§ 1538—1543) schließlich nicht einmal vermeiden können. Es läßt sich in der That für das Verfahren des Entwurfes kein irgend triftiger Grund entdecken, sobald nicht der folgerichtig durchgeführte Formalismus einer ausgeklügelten Terminologie über das Bedürfniß des sachlich angemessenen und leicht faßlichen sprachlichen Ausdruckes gestellt wird.

Die angeführten Beispiele lassen zum Theil bereits erkennen, wohin bei der Wahl der einzelnen Kunstausdrücke die Neigungen des Entwurfes gehen. Ueberall entscheidet er sich für möglichst blasse, unlebendige, abstrakte Ausdrücke. Die Wörter auf „ung“ erfreuen sich seiner besonderen Gunst und treten oft gehäuft auf. So haben wir

die „Einräumung und Ergreifung der Inhabung“ schon kennen gelernt. Anderswo begegnen wir der „Schließung eines Vertrages“ (§§ 77, 80 u. f. w.), der „Unterbrechung mittels Beantragung einer Vollstreckungshandlung“ (§ 173), der „Erlassung“ der Todeserklärung oder des Ausschlußurtheils (§§ 20, 1123, 1124, 1327, 1703, 1704) und dem „Zeitpunkt der Erlassung der Todeserklärung“ (§ 1235), dem Recht auf „Beziehung“ einer Leibrente (§ 1027) oder von Nutzungen (§ 1214) u. f. w. Um die Verantwortlichkeit für sorgfältige Amtsführung auszusprechen, bedarf es der umständlichen Wendung: „Der Vormund sowie der Gegenvormund haftet in Ansehung der Erfüllung der ihm obliegenden Verpflichtungen für die Anwendung der Sorgfalt eines ordentlichen Hausvaters“ (§ 1696 Abs. 1). Eine Neuerung von zweifelhaftem Werth ist ferner die Einführung des Ausdruckes „Geschäftsfähigkeit“ statt „Handlungsfähigkeit“, so daß nun Kinder und Geistesfranke als „geschäftsunfähige Personen“, Minderjährige über sieben Jahre, entmündigte Verschwender und gewisse andere Klassen von Bevormundeten als „Personen, welche in der Geschäftsfähigkeit beschränkt sind“, zusammengefaßt werden (§§ 64—71). Das Erforderniß der „Geschäftsfähigkeit“ nimmt sich z. B. bei der Eheschließung (§ 1231 u. 1232) nicht gerade geschmackvoll aus. Unter allen Umständen aber wird durch die erbarmungslos wiederkehrende Verwendung dieser abstrakten Kunstausdrücke anstatt konkreter Bezeichnungen die Gesetzesprache aller Anschaulichkeit und Lebendigkeit beraubt. Man sehnt sich förmlich nach „Kindern und Geistesfranken“ statt der „geschäftsunfähigen Personen“ und meint namentlich, daß vielfach statt der „Personen, welche in der Geschäftsfähigkeit beschränkt sind“, ohne Schaden für die Sache einfach „Minderjährige“ hätten genannt werden können. Den jedesmaligen Zusatz, daß es sich um Minderjährige handelt, „welche das siebente Jahr zurückgelegt haben“, scheint der Entwurf selbst nicht für unerläßlich zu halten. Die Gleichstellung der Verschwender und gewisser anderer Personen mit den Minderjährigen aber ist in § 70 bis 71 ein für allemal ausgesprochen. Hat man hieran nicht genug, so wäre selbst die Bezeichnung „Minderjährige und gleichgestellte Personen“ immer noch kürzer und zweifellos anschaulicher als die jetzige Formel. In § 1613 Abs. 1, welcher die Annahme an Kindesstatt seitens eines in der Geschäftsfähigkeit Beschränkten behandelt, hätte natürlich umgekehrt eine die Minderjährigen ausschließende Wendung gebraucht werden müssen; gerade die §§ 1612—1613 aber sind so, wie sie jetzt lauten, bis zur Unverständlichkeit abstrakt und verkünstelt gefaßt. Ähnlich verhält es sich mit dem immer wiederkehrenden Aus-

druck „gesetzlicher Vertreter“. An vielen Stellen hätte man statt seiner jedenfalls ohne Nachtheil lediglich den „Vormund“ nennen können. Eine Pedanterie anderer Art ist es, wenn bei der Ehescheidung der Ausspruch, daß ein Ehegatte „der schuldige Theil sei“, zur technischen Urtheilsformel erhoben und nun auch im Falle beiderseitigen Verschuldens die sprachwidrige Erklärung verlangt wird, „daß jeder Ehegatte der schuldige Theil sei“ (§§ 1449, 1563 und oft). Warum begnügt man sich denn nicht mit dem einfachen „schuldig“? So aber geht der Entwurf überall dem Schlichten und Natürlichen geffissentlich aus dem Wege. Es ist, als wolle er schon durch seine Wortbildungen den Laien von jedem Versuch abschrecken, in seine Begriffswelt einzudringen. Nirgends ein kräftiger, volksthümlicher oder zu künftiger Volksthümlichkeit geeigneter Ausdruck! Kaum hier und da ein deutsches Kernwort! Aengstlich vermieden jede Benennung, deren bildlicher Ursprung noch zu spüren wäre, der noch Erdgeruch anhaftete, die durch einen lebendigen sinnlichen Eindruck fesselnd und verdeutlichend zu wirken vermöchte!

Die Terminologie des Entwurfes kann aber um so weniger ein volksthümliches Gepräge empfangen, als sie im wesentlichen nicht deutscher, sondern lateinischer Herkunft ist. Der Entwurf hat freilich mit lobenswerthem Eifer die Fremdwörter ausgemerzt. Wenn er so eingebürgerte Fremdwörter wie „Hypothek“, „Legitimation“, „Testament“, „Inventar“ u. s. w. beibehält, neben „Zins Scheinen“, „Gewinnantheils Scheinen“ und „Erneuerungsscheinen“ (Talons) auch „Rentenkupons“ auführt und das Wort „Kapital“ nicht überall durch das Wort „Stamm“ ersetzt (z. B. nicht in § 456), so wird ihm niemand hieraus einen Vorwurf machen. Statt „Konventionalstrafe“ hätte er allenfalls „Strafgedinge“ sagen können. Im ganzen wird jedenfalls auch der strengste Purismus nicht viel zu rügen finden. Allein so sehr dies Bestreben zu billigen ist, so ist doch mit der bloßen deutschen Wortbildung noch wenig gethan. Denn während so manches entlehnte Wort uns innerlich zu eigen geworden ist und sich mit unserm Geiste erfüllt hat, kann umgekehrt ein Wort, dessen leibliche Bildung durchaus deutsch ist, doch eine fremde Seele bergen. So aber verhält es sich vielfach mit den Kunstausdrücken des Entwurfes. Sie sind durch Uebersetzung oder Nachbildung römischer Bezeichnungen oder der von der romanistischen Doktrin auf römischer Grundlage gestalteten Schulausdrücke entstanden und kleiden oft nur einen römischen Gedanken in deutsches Sprachgewand. Diese sprachliche Beschaffenheit der technischen Ausdrücke des Entwurfes ist ja nun freilich nur die

nothwendige Folge seiner Anlehnung an die fremden Begriffe und kann in ihrer ganzen Breite nicht aufgezeigt werden, ohne zugleich seinen gedanklichen Gehalt im einzelnen festzustellen und zu würdigen. Wir werden ihr daher später auf Schritt und Tritt begegnen. Gelegentlich sind wir auch bisher schon auf sie gestoßen; so haben wir z. B. gesehen, daß der Entwurf die Wörter „Besitz“ und „Inhabung“ nicht in der ihnen an sich innewohnenden Bedeutung, sondern in einem künstlich hineingelegten, auf Wiedergabe eines romanistischen Vorstellungsinhaltes berechneten Sinne verwendet. Doch wollen wir wenigstens einige Beispiele dieser undeutschen Terminologie hier näher beleuchten und zu diesem Behufe solche Ausdrücke herausgreifen, welche den ganzen Entwurf durchziehen.

Eine Uebersetzung aus dem Lateinischen ist die Bezeichnung der Sorgfalt, deren Nichtanwendung „Fahrlässigkeit“ und deren besonders schwere Vernachlässigung „grobe Fahrlässigkeit“ heißen soll, als „Sorgfalt eines ordentlichen Hausvaters“ (§ 144). Diese Phrase kehrt dann in zahlreichen Einzelbestimmungen wieder, in denen die Anwendung der Sorgfalt eines ordentlichen Hausvaters in bestimmten Richtungen oder Verhältnissen verlangt wird (vgl. die in den Motiven Bd. 1 S. 279 N.* aufgeführten 22 Stellen). Sie ist aber vermöge der Legaldefinition des § 144 zugleich in jedem Satz enthalten, der von „Fahrlässigkeit“ oder „grober Fahrlässigkeit“ spricht. Insbesondere haftet man also für die Erfüllung jeder Schuldverbindlichkeit (§ 224) und aus jeder rechtswidrigen Handlung (§ 704) insoweit, als man die Sorgfalt eines ordentlichen Hausvaters verabsäumt hat. Nun mag ja dem Juristen, dem aus den Pandekten die „diligentia boni patrisfamilias“ geläufig ist, diese Verwendung des ins Deutsche übersehten Ausdrucks keinen besonderen Anstoß geben. Gehört derselbe aber wirklich in das deutsche Gesetzbuch? Hat er nicht bei den Römern einen ganz bestimmten historischen Hintergrund, der ihm bei uns fehlt? Von wem anders können wir denn im Ernste die Sorgfalt eines ordentlichen Hausvaters, „welcher über die Seinigen und das Seine mit Gewissenhaftigkeit und Treue wacht“ (Motive S. 279), verlangen, als von jemandem, der eben wirklich „Hausvater“ im deutschen Sinne des Wortes ist oder mindestens die Stelle eines solchen vertritt? Wenn das Handelsgesetzbuch von dem Kaufmann und von jedem, der sich sonst am Handelsgetriebe theilnimmt, die „Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns“ (Art. 282, 344, 361, 380), von Vorstands- und Aufsichtsrathsmitgliedern einer Aktiengesellschaft die „Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmannes“ (Art. 226 u. 241), vom Frachtführer

die „Sorgfalt eines ordentlichen Frachtführers“ (Art. 397, 399), vom Schiffer die „Sorgfalt eines ordentlichen Schiffers“ (Art. 478) fordert, so sind das verständliche und sachentsprechende Maßstäbe. Daß aber im täglichen Verkehr des bürgerlichen Lebens jede Person männlichen wie weiblichen Geschlechtes sich nach Art eines „Hausvaters“ benehmen soll, ist eine seltsame Zumuthung. Auch die Hausfrau, der Haussohn, die Haustochter, das Hausgesinde müssen sich nun stets in die Lage eines Hausvaters hineinendenken, um genau zu wissen, was sie zu thun und zu lassen haben. Der Studirende auf der Universität, der Geselle in der Werkstatt muß sich zum Vater träumen. Mit der Sorgfalt eines ordentlichen Hausvaters muß die Schauspielerin ihren Engagementvertrag erfüllen, die Ballettänzerin tanzen, die Köchin kochen und die Markteinkäufe besorgen. „Unter der Anwendung der Sorgfalt eines ordentlichen Hausvaters“ hat nicht bloß „der Halter eines Thieres“, wie der Entwurf ihn in seinem Deutsch nennt, sondern auch jeder, „welcher die Aufsicht für den Halter des Thieres übernommen hat“ (also z. B. der Kutscher, Stallknecht, Hirt, die Viehmagd), „diejenigen Vorichtsmaßregeln zu treffen, welche erforderlich sind, um das Thier an der Zusage von Beschädigungen zu hindern“ (§ 734). Und mit demselben hausväterlichen Maßstabe werden Gebäude- und Werkbesitzer und ihre Vertreter bei der Unterhaltung solcher Anlagen (§ 735), aber auch Beamte bei der Erfüllung ihrer Amtspflicht (§ 736) und dann wieder die bei einem Kaufhandel oder unvorsächlichen Todtschlag Beteiligten (§ 722 u. 726) gemessen.

Römischer Herkunft ist ferner die den ganzen Entwurf durchziehende technische Verwendung des Wortes „Anspruch“ für einen im Verhältniß zu dem allgemeinen Begriff des subjektiven „Rechtes“ engeren Begriff. In § 154 Abs. 1 wird der Anspruch definiert als „das Recht einer Person, von einem Anderen eine Leistung zu verlangen“. Aus den Motiven erfahren wir, daß diese Leistung sowohl in einer Handlung wie in einer Unterlassung bestehen kann, sofern nur der Berechtigte dieselbe behufs Verwirklichung seines Rechtes fordern darf; daß jedoch nur das obligatorische Recht sich in dieser persönlichen Richtung erschöpft, das dingliche Recht sich über die ihm entsprechenden Ansprüche hinaus erstreckt; daß trotz der gegentheiligen Auffassung der Zivilprozeßordnung das einer Feststellungsklage zu Grunde liegende Recht kein „Anspruch“ ist, weil es keine „Leistung“ zum Gegenstande hat (I S. 291). Wir wollen hier nicht näher darauf eingehen, wie unhaltbar diese Losreißung des Anspruches vom Recht, wie wenig begründet der angebliche Unterschied zwischen den

Forderungsrechten und den schließlich auch nur in „Ansprüchen“ sich äußernden dinglichen Rechten, wie willkürlich die Ausscheidung der mit der Feststellungsklage verlangten Anerkennung des Bestehens oder Nichtbestehens eines Rechtsverhältnisses von dem Begriff der „Leistung“ ist. Denn aus den Motiven ergibt sich jedenfalls, daß der Entwurf in der Hauptsache den von Windscheid aufgestellten Begriff des „Anspruches“ legalisieren will. Der Windscheidsche Anspruchsbegriff aber ist doch eingeständenermaßen nichts als die ein wenig modernisirte römische „actio“; er verdankt lediglich ihr sein Dasein und ist ausschließlich zu dem Zwecke geschaffen, um von ihr so viel zu retten, als nach dem Untergange des römischen Aktionensystems irgend sich retten läßt. Und wenn in neuerer Zeit unter den Romanisten der Anspruchsbegriff vielfach Eingang gefunden hat, zugleich aber zum Gegenstande der lebhaftesten Kontroversen geworden und schließlich in mannigfach ungleichartiger Weise ausgeprägt und begrenzt ist, so war auch hierbei stets weniger ein praktisches Bedürfnis des heutigen Rechtslebens, als das Bedürfnis einer Stellungnahme zu dem römischen Begriff der actio das treibende Motiv. Demgemäß begegnet denn auch der „Anspruch“ im Entwurfe keineswegs überall da, wo man ihn der aufgestellten Legaldefinition zufolge erwarten könnte, sondern tritt in eigentlich technischer Bedeutung nur an denjenigen Stellen auf, an welchen im Pandekten-system die actio erscheint und nun auch im deutschen Gesetzbuch ein Rest dieses römischen Begriffes geborgen werden soll. Man kann durchweg das Wort in „actio“ zurückübersetzen. So ist die „Anspruchsverjährung“ des Entwurfes (§§ 154—185, vgl. auch §§ 847, 1578 u. f. w.) die römische „praescriptio actionum“; der „Eigentumsanspruch“ ist die „rei vindicatio“ (§§ 929 bis 942) nebst der „actio negatoria“ (§§ 943—944) und der „actio Publiciana“ (§ 945); in dem „Erbchaftsanspruch“ steckt die „hereditatis petitio“ (§§ 2080—2091); desgleichen haben die „Ansprüche“ aus Erbbaurechten (§ 964), Servituten (§§ 978, 1017, 1048), Reallasten (§ 1055 u. 1060), Hypotheken (§§ 1075, 1084, 1089, 1720), Grundschulden (§ 1139 u. 1141) und Faustpfandrechten (§ 1155), die „Ansprüche“ aus Entziehung oder Störung des Besitzes oder der Inhabung (§§ 819—820), der „Anspruch“ auf Aufhebung der Gemeinschaft (§ 768) und aus dem Miteigentum (§ 951), die „Ansprüche“ des Konditionensystems (§§ 737, 739, 746), der „Vermächtnisanspruch“ (§ 1867) und der „Pflichttheilsanspruch“ (§ 1976 u. 1992) ihr unmittelbares oder mittelbares Vorbild in einer römischen „actio“; und wo immer sonst noch der „Anspruch“ vorkommt (z. B. in § 193 u. 774), läßt er sich

unschwer auf den gleichen Ursprung zurückführen. Was aber soll uns nun in einem deutschen Gesetzbuch dieser Rest der römischen „actio“, die im Grunde bei uns niemals lebendig geworden und in dem größten Theile Deutschlands längst wieder abgestoßen ist, während sie in den gemeinrechtlichen Gebieten höchstens noch ein kümmerliches Scheinleben führt und auch hier im Rechtsbewußtsein des Volkes nicht den leisesten Widerhall findet! Wie ist es nur möglich, daß der Entwurf einen rein doktrinären, durchweg bestrittenen, im besten Falle für den Schulgebrauch werthvollen Ersatzbegriff für die „actio“, den die Pandektenjurisprudenz und sie allein erzeugt und willkürlich auf einen dazu gepreßten deutschen Namen getauft hat, zu einem Grundpfeiler unseres Rechtsgebäudes ausersehen konnte! Schwerlich wird ein Deutscher, der seine Muttersprache noch so gründlich kennt und auch mit ihren Rechtswörtern leidlich Bescheid weiß, hinter den wahren Sinn dieser „Ansprüche“ kommen, ohne zuvor eine Vorlesung über römisches Recht gehört zu haben. Ja selbst nach gründlichster Belehrung wird hier der Laie immer noch vor einem unfaßlichen Räthsel stehen. Ganz abgesehen davon, daß er vermuthlich von verschiedenen Juristen eine sehr ungleich lautende Auskunft erhalten wird. Unser deutsches Rechtsbewußtsein weiß eben zwar etwas von „Rechten“ und von „Klagen“: was aber sich als „Anspruch“ dazwischen schieben soll, wird uns stets ein fremdartiges und nebelhaftes Gebilde bleiben. Wenn es sich um die Regelung der Verjährung handelt, so leuchtet uns sofort die Nothwendigkeit der Entscheidung ein, ob durch Zeitablauf nur die Klage oder das Recht selbst erlöschen soll: für die Einführung einer „Anspruchsverjährung“ aber, die keine Rechtsverjährung und doch mehr als eine Klagenverjährung ist, fehlt uns das Verständnis. Wir halten ferner dafür, daß jedes von der Rechtsordnung anerkannte Recht bis zur ausdrücklichen Bestimmung des Gegentheils auch vollen gerichtlichen Schutz genießt und deshalb zugleich die Befugniß zur Klage in allen Fällen seiner Verletzung enthält: daß aber die Klagebefugniß erst aus dem Recht als „Anspruch“ herauswachsen und als solcher vom Gesetz besonders formulirt werden muß, damit die Klage ihr rechtes Fundament erlange, ist uns nicht leicht plausibel zu machen. Obgleich wir daher in einem bürgerlichen Gesetzbuch bei dem Eigenthum, dem Erbrecht und anderen Rechten zugleich von „Klagen“ zu hören erwarten, so muthet es uns doch völlig undeutsch an, wenn das Wort „Klage“ hier überall vermieden, dafür aber in besonderen Abschnitten vom „Eigenthumsanspruch“ und vom „Erbchaftsanspruch“ gehandelt wird. Wie wenig Rechtsinstitute deutscher Herkunft in diese romanistische Schablone

passen, tritt beispielsweise darin hervor, daß man sich genöthigt gesehen hat, die in den Entwurf aufgenommenen deutschrechtlichen Beschränkungen der Eigenthumsverfolgung an fahrender Habe auseinanderzureißen und zum Theil in der Lehre vom Eigenthumserwerb (§§ 877 bis 880), zum anderen Theil aber in der Lehre vom Eigenthumsanspruch (§§ 939—940) unterzubringen. Andererseits versagt der Anspruchsbegriff des Entwurfes da, wo er Dienste leisten könnte, weil ausnahmsweise ein Recht ohne Klage anerkannt ist. Dies ist z. B. nach dem Entwurfe im Einklange mit dem deutschen Recht bei Spiel und Wette (§§ 664—665) und im Einklange mit dem modernen Rechtsbewußtsein beim Verlöbniß (§§ 1227—1230) der Fall. Der Entwurf kann seiner Terminologie zufolge den allein sachentsprechenden Ausdruck, daß aus diesen Rechtsgeschäften keine „Klage“ stattfindet, deshalb nicht gebrauchen, weil hiermit noch nicht der „Anspruch“ verneint, ein klagloser Anspruch aber ein Unding wäre. Da jedoch nach der vom Entwurfe zu Grunde gelegten Auffassung „das obligatorische Recht sich im Anspruch erschöpft“, so kann er hier auch nicht von einem Recht ohne Anspruch reden. Er muß daher das Recht selbst negiren, und erklärt daher in § 877 wirklich: „durch Spiel und Wette wird ein Schuldverhältniß zwischen den Vertragsschließenden nicht begründet“. Und ähnlich in § 1227: „durch das Verlöbniß wird eine Verbindlichkeit der Verlobten zur Schließung der Ehe nicht begründet“. Allein bei Spiel und Wette will er gleichwohl den deutschen Satz „Spielschulden sind Ehrenschulden“ zur Geltung bringen und fügt daher, um die Rückforderung der bezahlten Schuld auszuschließen, die seltsame Vorschrift hinzu, es solle in dieser Hinsicht der Umstand, „daß ein Schuldverhältniß nicht bestanden hat“, nicht beachtet werden. Und beim Verlöbniß nimmt er den an die Spitze gestellten Satz, der fast wie eine Aufforderung zu Entlobungen klang, gleichfalls sofort wieder theilweise zurück, indem er dem Verlobten, welcher grundlos zurücktritt oder gerechten Anlaß zum Rücktritt giebt, Ersatzverbindlichkeiten auferlegt. Hierin mögen große juristische Feinheiten stecken: für den unbefangenen Sinn aber schafft kein logisches Kunststück den Widerspruch aus der Welt. Die Einführung des „Anspruchs“ als eines terminus technicus erweist sich somit nicht bloß als überflüssig, sondern als schädlich. Und vergeblich fragt man sich, welche Nachteile denn entstanden wären, wenn der Entwurf gleich allen anderen modernen Gesetzbüchern sich mit „Rechten“ und „Klagen“ begnügt und die römische actio der Rechtsgeschichte überlassen hätte.

Unter dem Banne der romanistischen Schulbegriffe ist auch die

wenig glückliche Terminologie des Entwurfes in Ansehung der Rechtsobjekte und ihres Verhältnisses zu den Rechten zu Stande gekommen. Bekanntlich ist das römische Recht in diesem Punkte nicht zur vollen Schärfe der Abstraktion durchgedrungen. Statt überall das Recht und sein Objekt, die in einer bestimmten Begrenzung anerkannte menschliche Willensmacht und den Gegenstand dieses Machthabens, von einander zu sondern, hat es einerseits das Eigenthum vielfach mit dem beherrschten Sachkörper identifizirt, andererseits die übrigen Rechte als „unkörperliche Sachen“ mit den „körperlichen Sachen“ in Parallele gesetzt. Der Entwurf will nun, um die offenbare Ungehörigkeit einer Gleichsetzung so unvergleichbarer Dinge, wie es Naturgegenstände und Rechte sind, zu vermeiden, den Ausdruck „Sache“ lediglich für „körperliche Gegenstände“ verwandt wissen (§ 778). Allein nur scheinbar befreit er sich von der römischen Denk- und Redeweise. Denn in einer Fülle von Bestimmungen stellt er gleichwohl „Sachen“ und „Rechte“ als gleichartige Dinge neben einander und führt nur statt des Gattungsnamens „Sache“ den viel ungeeigneteren Gattungsnamen „Gegenstand“ ein, um „Sachen“ und „Rechte“ als „körperliche“ und „unkörperliche Gegenstände“ zusammenzufassen. Insbesondere betrachtet er „Sachen“ und „Rechte“ als Bestandtheile des „Vermögens“ und bezeichnet sie gleichmäßig als „Vermögensgegenstände“. Offenbar jedoch kann das „Vermögen“, insofern es dem ursprünglichen Wortsinne gemäß subjektiv verstanden wird, nur Rechte und nicht zugleich Sachen enthalten. Werden also „Sachen“ hierbei den „Rechten“ gleichgestellt, so sind damit in Wahrheit Eigenthumsrechte an körperlichen Gegenständen gemeint. Umgekehrt können, sobald das „Vermögen“ als Inbegriff von Vermögensgegenständen in objektivem Sinne genommen wird, ihm neben den „Sachen“ nicht auch „Rechte“ angehören. Wenn daher „Rechte“ zu den Vermögensgegenständen gezählt werden, so muß dabei irgendwie an ein von dem Recht als Willensmacht unterschiedenes objektives Element gedacht sein. Das Wort „Recht“ kann hier nicht mehr eine bloße Beziehung zur Außenwelt, sondern nur ein Stück dieser Außenwelt selbst und zwar, da es sich um „Vermögensrecht“ handelt, ein Stück der äußeren Güterwelt bedeuten. Das durch die Setzung und Begrenzung einer Willensmacht determinirte Objekt der Beherrschung ist unter dem Namen des „Rechtes“ ganz oder theilweise zunächst als dessen Inhalt mitgedacht und dann als dessen gegenständliche Seite verselbständigt worden. In demselben Sinne braucht der Entwurf das Wort, wenn er von Rechten an Rechten spricht und insbesondere beim Nießbrauch und beim Pfand-

recht „Rechte“ gleich „Sachen“ als Objekte eines „Sachenrechtes“ behandelt. Was also ist schließlich mit der gewaltsamen Einengung des Sachnamens erreicht? Die unvollkommene und zumal für unser deutsches und modernes Recht unzureichende römische Schablone ist unter einer leichten Abwandlung der Terminologie verewigt, einer wirklich angemessenen Begriffsbildung aber ist vom Gesetze selbst ein sprachliches Hinderniß entgegengethürmt. Und doch macht heute dringender als je das Bedürfnis einer Klärung und Erweiterung dieser Begriffe sich geltend, und ein deutsches Gesetzbuch wäre wahrlich berufen, hierbei fördernd einzugreifen. Auf der einen Seite müssen wir nothwendig die Auffassung des Sacheigenthums als eines gewissermaßen den Sachkörper selbst absorbirenden und darum von allen anderen Rechten spezifisch verschiedenen Rechtes überwinden. Das volle und rückhaltlose Bekenntniß, daß das Sacheigenthum ein Recht und nichts als ein Recht ist und von anderen Rechten sich zwar durch seinen begrifflich auf die Beherrschung einer körperlichen Sache in ihrer Totalität gerichteten Inhalt unterscheidet, im übrigen aber in Wesen und Rang ihnen gleichsteht, ist nicht bloß von juristisch-technischer, sondern auch von hoher ethischer und sozialer Bedeutung! Auf der anderen Seite können wir des Begriffes der „unkörperlichen Sache“ unmöglich entbehren. Wir müssen durchaus bei denjenigen Rechten, deren Objekt wir als einen für sich werthvollen und verkehrsfähigen Gegenstand vorstellen und darum den rein subjektiven Willensbeziehungen gegenüber verselbständigen, die Gleichartigkeit und Gleichwerthigkeit dieses ideell begrenzten Rechtsobjektes mit dem räumlich begrenzten Rechtsobjekt zum Ausdruck bringen. Von der Möglichkeit, aus der Totalität der Beziehungen, in denen eine körperliche Sache sich zur Beherrschung durch menschlichen Willen eignet, einen Theilbegriff auszuscheiden und als das Objekt besonderer Beherrschung zu setzen, hängt die Ebenbürtigkeit der übrigen dinglichen Rechte mit dem Eigenthum ab. Nur wenn wir eine Vergegenständlichung der zu leistenden Handlung vornehmen, vermögen wir das Gebiet des Obligationenrechtes zugleich zu erfassen und zu begrenzen und die dem täglichen Leben so geläufige Behandlung der Forderungen und Schulden als „Aktiva“ und „Passiva“ einer Vermögensmasse juristisch auszuprägen. Darüber hinaus fallen die Urheberrechte an Geisteswerken, die Erfinderrechte, die Rechte an Firmen und Marken u. s. w. völlig ins Leere und müssen sich womöglich mit dem Range anomaler Erzeugnisse von „Privilegien“ begnügen, sobald die Welt der Rechtsobjekte mit den Sachkörpern endet. Vor allem aber wird durch die Einführung der

unleiblichen Objekte eine angemessene Ausgestaltung des Vermögensbegriffes bedingt. Denn gerade auf der Bejahung oder Verneinung einer rechtlichen Selbständigkeit der gegenständlichen Seite beruht die Unterscheidung der Vermögensrechte von anderen Rechten und somit die Abgrenzung des „Vermögens“ gegen die sonstige Rechtsphäre einer Person. Zugleich aber vermag nur im Falle einer Erstreckung des Sachbegriffes auf sinnlich nicht Wahrnehmbares der Gedanke einer objektiven Vermögenseinheit zustande zu kommen und die für das deutsche und moderne Recht so bedeutungsvolle Bildung von „Sondervermögen“ zu vollziehen. Wir bedürfen also in der That dieses Begriffes der „unkörperlichen Sache“, den wir bis zur Auffindung eines besseren Namens am passendsten eben durch diese herkömmliche Bezeichnung ausdrücken, da nun einmal das Wort „Sache“ der technische deutsche Ausdruck für das unpersönliche Rechtsobjekt ist und Wörter wie „Gegenstand“ oder „Gut“ jedes juristischen Gepräges entbehren. Wir bedürfen aber gleichzeitig, wie immer man das unleibliche Objekt taufen mag, der scharfen Sonderung desselben von dem subjektiven „Recht“ als solchem. Steht es freilich einmal fest, daß begrifflich die „unkörperlichen Sachen“ sich nicht mit den „Rechten“ decken, sondern gleich den körperlichen Sachen nur Gegenstände von Rechten sind, so wird auch in der Gesetzesprache der Anschluß an den Sprachgebrauch des Lebens, welcher vielfach eben das Wort „Recht“ zugleich für dessen gegenständliche Seite verwendet, nicht unbedingt verwerflich sein. Am wenigsten ist gegen die Bezeichnung der unkörperlichen Sachen durch gewisse neutrale Wörter einzuwenden, welche zwar ebenfalls zur Bezeichnung des entsprechenden Rechtes gebraucht werden können, jedoch keinen zwingenden Hinweis auf das subjektive Element enthalten. Darum ist es z. B. durchaus nicht störend, wenn der Entwurf von der Belastung einer „Reallast“ mit dem Rechte eines Dritten spricht (§ 1061) oder eine „Forderung“, eine „Hypothek“, eine „Grundschuld“, einen „Nießbrauch“ u. s. w. als Gegenstand eines Pfandrechtes oder Nießbrauches behandelt (§§ 1028—1035, 1214 Abs. 3, 1217 bis 1224). Dagegen werden allerdings schiefe Vorstellungen erweckt, wenn im Entwürfe an erster Stelle und gebliffentlich der Ausdruck „Recht“ aufgesucht wird, um einen gleichzeitig dem „Eigenthum“ und der „Sache“ korrespondirenden Begriff zu gewinnen (z. B. §§ 370 u. 459) oder das Objekt der als „Rechte an Rechten“ konstruirten Befugnisse zu benennen. Wie unnötig verkünstelt lautet z. B. der § 1027: „Ist das Recht auf Beziehung einer Leibrente, eines Leibgedinges, eines Altentheiles oder eines Auszuges Gegenstand des Nießbrauches.

so sind die einzelnen Leistungen, welche während der Dauer des Nießbrauches fällig werden, als Nutzungen des Rechtes anzusehen!“ Warum ist denn nicht einfach vom „Nießbrauch an einer Leibrente u. s. w.“ die Rede, welcher „das Recht auf die einzelnen während seiner Dauer fällig werdenden Leistungen gewährt“?

In engem Zusammenhange mit der geplanten Einschränkung des Sachnamens auf körperliche Gegenstände steht der im Entwurf unternommene Versuch, den Namen des Eigenthums im Einklange mit der romanistischen Doktrin, jedoch im Widerspruche mit dem Sprachgebrauche des deutschen, preussischen und französischen Rechtes und mit den Anschauungen und Bedürfnissen des Lebens auf das Eigenthum an körperlichen Sachen einzuschränken. Es ist indeß zunächst nicht einzusehen, warum nicht auch an unkörperlichen Sachen von einem „Eigenthum“ gesprochen werden soll, um das die Totalität des betreffenden Objectes ergreifende Recht von den etwa abgesplitterten unvollkommenen Rechten zu unterscheiden. Sobald einmal ein „Nießbrauch“ oder ein „Pfandrecht“ an einer Forderung, Hypothek, Grundschuld, einem Nießbrauch oder überhaupt einem „Recht“ angenommen wird, scheint doch als Ergänzung hierzu unausbleiblich auch ein „Eigenthum“ an denselben Gegenständen vorgestellt werden zu müssen. Welche abergläubische Scheu soll uns also abhalten, dem Nießbrauch an einer Forderung das Eigenthum an der Forderung gegenüberzustellen oder bei der Verpfändung einer Hypothek von den Rechten und Pflichten des Pfandgläubigers gegen den Eigenthümer der Hypothek zu reden? Indem der Entwurf dies ängstlich vermeidet, sieht er sich zu den unständlichsten Redewendungen (wie z. B. in §§ 1024, 1213 u. s. w. „derjenige, welchem das belastete Recht zusteht“) und zu überflüssigen Distinktionen (wie z. B. in §§ 370 u. 459) gezwungen, welche die Schwerfälligkeit und Unvollständigkeit seiner Sprache erhöhen. Und dabei kann er nicht einmal konsequent bleiben. Denn wenn er in § 781 Abs. 2 auf „Berechtigungen, welche ein Blatt im Grundbuche erhalten können“, die Vorschriften über Grundstücke entsprechend angewandt wissen will, so billigt er doch hiermit zugleich, ohne freilich seinerseits den Begriff der „liegenschaftlichen Gerechtsame“ zu formuliren, bei dieser besonderen Art von unkörperlichen Sachen die Annahme und buchmäßige Eintragung eines „Eigenthums“. Vor allem aber ist der Begriff eines Eigenthums an unkörperlichen Sachen unentbehrlich, um das einheitliche Recht an der Totalität einer objektiven Vermögenseinheit zum Ausdruck zu bringen. Der Entwurf geht freilich in seiner atomistischen und materialistischen Grundrichtung der aus-

drücklichen Anerkennung von Sachgesamtheiten und Sondervermögen als selbständiger Einheiten aus dem Wege. Allein er schafft sie damit nicht aus der Welt und wendet vielmehr zum Theil selbst eine Fülle künstlicher Mittel an, um Vermögensinbegriffe herzustellen, welche dem Erfolge nach sich als einheitliche Objekte bewähren. Wenn er nun aber nichts von einem einheitlichen Herrschaftsrechte an einem solchen Ganzen, sondern nur von einer Summe einzelner und unter sich verschiedenartiger Rechte an den dazu gehörigen körperlichen und unkörperlichen Einzelobjekten weiß, so stellt er wiederum die engherzigen Gesichtspunkte einer im römischen Rechte befangenen Schultheorie über die aus der lebendigen Wirklichkeit breit und machtvoll hervorbrechenden Gedanken. Wir haben eben in Deutschland die Vorstellung eines an einem Vermögensganzen als solchem begründeten Herrschaftsrechtes und nennen dasselbe „Eigenthum“. Und so geläufig ist uns dies, daß der Entwurf selbst, während er im übrigen sich mit allerlei Umschreibungen abmüht, gelegentlich unwillkürlich in den keizerischen Sprachgebrauch verfällt und vom „Eigenthümer“ eines Vermögens redet (z. B. § 1042).

Bei solcher Hinneigung zu einer romanisirenden Terminologie ist der Entwurf natürlich umgekehrt den ursprünglichen deutschen Rechtswörtern in hohem Maße abhold. Viele gute und kräftige Ausdrücke unseres einheimischen Rechtes sind ja leider unrettbar verloren oder nahem Untergange geweiht. Allein der Entwurf verschmäht auch durchaus lebendige und lebensfähige deutschrechtliche Bezeichnungen, sobald er sie nicht in den Pandektenlehrbüchern findet. Und völlig fremd ist ihm das Bestreben, deutsche Kernwörter wieder zu Ehren zu bringen oder etwa gar im Geiste der deutschen Rechtsprache zum geeigneten Ausdrücke moderner deutscher Rechtsgedanken neu zu prägen. Wir hören nichts von „fahrender Habe“ oder „Fahrniß“ und von „liegendem Gut“ oder „Liegenschaften“, während doch z. B. in §§ 1431—1434 die „Gemeinschaft des beweglichen Vermögens und der Errungenschaft“ kürzer und kräftiger als „Fahrniß- und Errungenschaftsgemeinschaft“ (ja selbst ohne Schaden einfach als „Fahrnißgemeinschaft“) und das zum „Sondergut“ bestimmte „unbewegliche Vermögen“ als „liegendes Gut“ bezeichnet worden wäre. Der Entwurf weiß nichts von der „gesamten Hand“. Er bringt es nicht über sich, im Gegensatz zu dem obligatorischen Vorkaufsrecht (§§ 481 bis 487) das dingliche Vorkaufsrecht an Grundstücken (§§ 952—960) „Näherrecht“ zu nennen. Bei der Feststellung des „häuslichen Wirkungskreises“ der Ehefrau läßt er sich das Wort „Schlüsselgewalt“ ent-

gehen und muß nun dafür das fragliche Recht der Ehefrau durch Beschreibung oder Verweisung (so z. B. in § 1278 Abs. 3 als „das im ersten Absatz bezeichnete Recht der Ehefrau“) charakterisieren. Wäre es zu viel verlangt, daß wir an Stelle der „anteilsberechtigten Abkömmlinge“ bei der fortgesetzten Gütergemeinschaft die „Kinder in der Vere“ anträfen? Dürften wir nicht erwarten, etwas von „Absichtung“ zu hören? Hätten nicht bei der „Annahme an Kindesstatt“ Ausdrücke wie „Wahlkind“ und „Wahlktern“ („Wahlvater“, „Wahlmutter“) eingeführt werden können, um die Entstellung der Gesetzesprache durch das unaufhörliche Gerede vom „Annehmenden“ und „Angenommenen“, durch die stete Gegenüberstellung der „Person, welche eine andere Person an Kindesstatt angenommen hat“, der „Person, welche an Kindesstatt angenommen ist“ und der „Personen, von welchen die eine die andere an Kindesstatt angenommen hat“ (vgl. z. B. §§ 1239—1240), durch Redewendungen wie „ist der Annehmende eine Frau“ (§ 1623 Abs. 4) u. s. w. zu vermeiden? Und wie ganz anders wäre die Fassung des Familienrechtes ausgefallen, wenn man, da man nun doch einmal sachlich die alte deutsche Munt nicht zu verdrängen vermochte, auch sprachlich an dieselbe wieder angeknüpft hätte. Will man den freilich sehr verklaukulirten und künstlich begrenzten Rest des ehemännlichen Mundiums, den der Entwurf beibehält, nicht „ehemännliche Vormundschaft“ nennen, so stände doch nichts im Wege, von einem „mundschaftlichen“ Recht des Mannes zu reden. Die „elterliche Gewalt“ des Entwurfes ist ihrem Wesen nach vielmehr eine „elterliche Vormundschaft“ und könnte gleichfalls, wenn der Ausdruck „Vormundschaft“ auf seinen heutigen engeren technischen Sinne beschränkt bleiben soll, als „Mundschaft“ bezeichnet werden. Hiermit böte sich zugleich der Ausdruck „Mundwalt“ als allgemeiner Name für den „gesetzlichen Vertreter“ dar. Vor allem aber ließe sich das aus dem Rechte an der Person fließende Recht am Vermögen im Einklange mit seinem familienrechtlichen Wesen als ein „mundschaftliches“ Recht am Ehegut oder Kindergut denken und benennen. Dann würde das Rechtsverhältniß des Mannes in Bezug auf das Frauengut im Falle des „gesetzlichen Güterstandes“ des Entwurfes sich nach Art der alten „Gewere zur rechten Vormundschaft“ als ein im organischen Wesen der Ehe begründetes einheitliches Recht darstellen, anstatt in eine Anzahl selbständiger Rechte und Pflichten auseinanderzufallen. Und ebenso würden sich die „Verwaltung und Nutznießung des Inhabers der elterlichen Gewalt“ am Kindesvermögen in ein einheitliches Recht von familienrechtlichem Gepräge verwandeln. Die ver-

änderte Namengebung hätte somit freilich zugleich die Bedeutung einer veränderten Begriffsbildung, aus welcher nicht nur eine Umgestaltung der einzelnen Vorschriften des Entwurfes, sondern ein offener Bruch mit dessen „Geist“ folgen würde. Für den individualistischen Geist dieses Entwurfes muß ja vielmehr umgekehrt ein selbstverständliches Gebot der Rechtslogik und der juristischen Technik dahin drängen, die einheitlichen Familienrechte aufzulösen, ihre vermögensrechtlichen Wirkungen aus dem Zusammenhange der personenrechtlichen Verbundenheit herauszureißen und die verselbständigten Splitter dem „Nießbrauch“, der „Verwaltung fremden Vermögens“ und sonstigen Rechtsbeziehungen zwischen beliebigen unverbundenen Personen anzugleichen. Wir werden später sehen, daß der Entwurf leider nur allzu eifrig an der Verwirklichung eines solchen Ideals gearbeitet hat.

In vielen Fällen sucht der Entwurf den Gebrauch einfacher technischer Rechtsausdrücke überhaupt zu vermeiden. Nicht immer sind dabei seine Beweggründe vollkommen durchsichtig. Zum Theil verführt ihn das Streben nach mathematischer Genauigkeit, gewisse naheliegende Wendungen lediglich deshalb zu verwerfen, weil ihr eigentlicher Sinn streitig ist oder werden könnte oder doch nicht ohne eine eigene Geistesthätigkeit des Auslegers fest begrenzt zu werden vermag. Offenbar indes würden durch eine einmalige gesetzliche Feststellung derartige Bedenken, soweit sie überhaupt begründet sind, sich leicht beseitigen lassen. Jedenfalls wird durch die umschreibenden Formeln, welche der Entwurf zu substituieren genöthigt ist, die Gesetzesprache wiederum der lebendigen Kraft beraubt und oft unerträglich belastet. So weiß der Entwurf nichts von „gutem“ und „bösem Glauben“, von „redlichem“ und „unredlichem Besitz“; dafür begegnen nun in der Lehre von den Grundbüchern (§ 837 Abs. 2), dem Erwerb des Eigenthumes an Fahrniß (§ 877, 878), der Erfindung (§ 881 Abs. 2, 889), dem Frucht-erwerb (§ 899 Abs. 2, 900), der Eigenthumsklage (§ 931—933, 939—940, 945), den ungiltigen Ehen (§ 1258) und den Kindern aus ungiltigen Ehen (§ 1563—1566) sorgfältig ausgeklügelte Umschreibungen, die den unbefangenen Leser überall ermüden müssen und vielfach erst durch das eingehende Studium zahlreicher anderer Vorschriften des Entwurfes verständlich werden. Man erwäge ferner, welche Fülle von weit-schweifigen und künstlichen Redewendungen der Entwurf sich hätte ersparen können, wenn er sich entschlossen hätte, in den Fällen ungleich-artiger Wirkung eines Rechtsverhältnisses unter den Betheiligten und gegenüber Dritten von Wirkungen „nach innen“ und „nach außen“ oder von einer „inneren“ und „äußeren“ Seite zu sprechen. Auch

hätte für die Rechte, welche „dem jeweiligen Eigentümer eines Grundstückes zustehen“, der dem Ausdruck „Reallast“ entsprechende Ausdruck „Realrecht“ eine angemessene kurze Benennung geboten. In anderen Fällen vermeidet der Entwurf die Aufnahme eines Kunstwortes, weil er die Eigenartigkeit des ihm zu Grunde liegenden Begriffes verkennt und darum mit der Anlehnung an einen scheinbar gleichartigen Begriff und mit der Verweisung auf die entsprechende Anwendung der für ein anderes Verhältniß gegebenen Vorschriften auszukommen hofft. Wenn er z. B. nirgend von einem „Organ“ seiner „juristischen Personen“ spricht, so beruht dies auf seiner Befangenheit in der engherzigsten romanistischen Fiktionstheorie, für welche es ein Organ im Rechtsinne in der That nicht geben kann. Ist die Körperschaft nichts als ein künstliches Individuum, so wird sie durch die dazu berufenen natürlichen Individuen in derselben Weise vertreten, wie eine „geschäftsunfähige“ Einzelperson durch eine andere „geschäftsfähige“ Einzelperson. Der Entwurf verfährt daher nur folgerichtig, wenn er, statt von „Organen“ zu reden, mit den Begriffen des „gesetzlichen Vertreters“ und des „Auftrages“ und mit der Analogie des Vormundschaftsverhältnisses operirt. Wollte man sich freilich die Mühe nehmen, in alle späteren Paragraphen, welche von „geschäftsunfähigen Personen“ und vom „gesetzlichen Vertreter“ sprechen, auch die nach der Terminologie des Entwurfes dazu gehörigen „juristischen Personen“ und ihren „Vorstand“ hineinzuschreiben, so würde man vielfach ein höchst sonderbares Ergebnis gewinnen! In ähnlicher Weise ist dem Entwurf das Wort „Satzung“ (oder „Statut“) fremd, weil er keine echte Autonomie kennt; dafür redet er vom „Gründungsvertrage“ einer Körperschaft und dessen späterer Abänderung „durch den Willen der Mitglieder“ (§ 43). So ist auch die schon berührte Abneigung des Entwurfes gegen besondere deutschrechtliche Namen für die im Familienrecht wurzelnden Nutzungsrechte nur ein Symptom des Bestrebens, die deutschrechtlichen Begriffe durch den Begriff eines in einzelnen Punkten modifizirten römischen *ususfructus* zu ersetzen.

Eine merkwürdige Unsicherheit zeigt der Entwurf in der Verwendung des Ausdruckes „Werthpapiere“ und der Bezeichnungen für die einzelnen Gattungen der Werthpapiere. Die allgemeine Kategorie der „Werthpapiere“ begegnet in einer Reihe einzelner Bestimmungen (z. B. § 199, 200, 201, 272, 1664, 1669, 1670, 1672, 1692), wird jedoch nirgend durch eine begriffliche Feststellung abgegrenzt. Bei der erstmaligen Erwähnung sind unter „Werthpapieren“ lediglich Inhaberpapiere verstanden; denn aus § 201 erfahren wir, daß die durch § 199 als geeignete

Mittel der Sicherheitsbestellung zugelassenen „Werthpapiere“ nothwendig auf den Inhaber lauten müssen. Der Ausschluß aller Namenpapiere (also z. B. auch der indosablen Aktien) ist sachlich ungerechtfertigt. Wollte man aber diese Einschränkung hinzufügen, so ist schlechthin unerfindlich, warum man nicht gleich in § 199 nur von „Inhaberpapieren“ redet. Anderswo werden unter „Werthpapieren“ auch Namenpapiere mitverstanden. In § 1670 werden sogar „Werthpapiere mit Einschluß der Hypothekenbriefe und Grundschuldbriefe“ genannt, obwohl die „Hypothekenbriefe“ nichts von einem „Werthpapier“ an sich haben (§ 1109) und scheinbar auch die „Grundschuldbriefe“ ihren bisherigen Charakter als Werthpapiere verlieren sollen (§ 1138). Als eine Unterart der Werthpapiere erscheint in manchen Stellen des Entwurfes die allgemeine Kategorie der „Inhaberpapiere“ (§ 1037, 1226, 1282, 1670, 1671, 1692), welche gelegentlich in sonderbarer Wendung anderen Werthpapieren als „die in Inhaberpapieren bestehenden Werthpapiere“ gegenübergestellt werden (§ 1672). In die Kategorie der „Inhaberpapiere“ werden einmal auch die in blanco indosirten Orderpapiere eingeschlossen (§ 1282), welche in Wahrheit keine Inhaberpapiere sind und daher nicht mit einem „einschließlich“ eingefügt, sondern nur mit einem „sowie“ oder „und“ hätten angefügt werden dürfen. An anderen Stellen dagegen bedient sich der Entwurf der umständlicheren Bezeichnung „Schuldverschreibungen auf Inhaber und Aktien auf Inhaber“ (§ 1036, 1037, 1822), ohne daß ersichtlich wäre, ob er damit gleichfalls sämtliche Inhaberpapiere oder nur gewisse Klassen derselben treffen will. Da einerseits neben den im Entwurf selbst geregelten „Schuldverschreibungen auf Inhaber“ (§ 685—703, vgl. auch § 1511 und 1674) nach Durchführung seines Systemes wohl dem geltenden Recht kaum andere Inhaberpapiere als Inhaberaaktien angehören würden, andererseits die fraglichen Bestimmungen inhaltlich auf jedes Inhaberpapier gemünzt sind, ist zu vermuthen, daß die gewählte Formel als erschöpfende Aufzählung aller Inhaberpapiere gelten soll. Würden nun aber auch etwa neu eingeführte Korporationspapiere auf Inhaber, die keine Aktien wären, darunter fallen? Endlich kennt der Entwurf auch die allgemeine Kategorie der „an Order lautenden Papiere“ (§ 1282), während er anderwärts die Orderpapiere als „Wechsel oder andere Papiere, welche durch Indossament übertragen werden können“, bezeichnet (§ 1225, 1511 Z. 5, 1674 Z. 9). Dagegen weiß er nichts von Rektapapieren. Diese schwankende und unzureichende Terminologie ist wiederum nur der Ausdruck der inneren Mängel des

Gedankensystemes. Der Entwurf scheint eben den ganzen Begriff des „Werthpapiers“ nur für einen unjuristischen Verkehrsbegriff, der sich bald so, bald anders nehmen läßt, zu halten. Einen Rechtsbegriff des Werthpapiers erkennt er nicht an. Handelt es sich ja doch auch nur um ein Erzeugniß der germanischen Rechtsgeschichte, das sich den Pandekten schlecht einfügt! Der Entwurf stellt daher allgemeine Rechtsätze über Werthpapiere nicht auf. Zu einem Rechtsinstitut prägt er nur die „Schuldverschreibung auf Inhaber“ aus, die er den einzelnen „Schuldverhältnissen aus Rechtsgeschäften unter Lebenden“ zugesellt und in einem Titel des Obligationenrechtes regelt. Die „Schuldverschreibung auf Inhaber“ aber konstruiert er, wie wir später sehen werden, mit Hilfe der „Kreationstheorie“ als die Schaffung eines Gläubigerrechtes, welches an die nackte Thatsache der Papierinhabung und nur an sie geknüpft ist. Und indem er so den Inhaber als solchen selbst dann, wenn derselbe Dieb oder bloßer Bevollmächtigter ist, zum Gläubiger stempelt, jede dahinterstehende Gläubigerschaft des Papiereigentümers aber verneint, ist er glücklich der Nothwendigkeit überhoben, dem unbequemen Gedanken des „Werthpapiers“ im Sinne einer als Trägerin des Rechtsverhältnisses fungierenden Urkunde Einlaß zu gewähren. —

Die Sprache des Entwurfes empfängt aber nicht bloß durch die Beschaffenheit der einzelnen Kunstausdrücke, sondern mehr noch durch die ganze Fassung der Rechtsätze ihr abstraktes, verkünsteltes, unvollsthümliches Gepräge.

Man rühmt die Kürze des Entwurfes, weil er nur 2164 Paragraphen zählt. Allein zunächst ist zu erwägen, daß in diesen 2164 Paragraphen eben nur ein Theil des Privatrechtes enthalten ist. Wir werden später noch davon zu sprechen haben, in wie ungebührlichem Maße der Entwurf theils die ihm gestellte Aufgabe auf besonderes Reichsrecht und Landesrecht abwälzt, theils Bestimmungen, die er selbst hätte treffen sollen, in das Einführungsgesetz verweist, theils die Formulirung grundlegender Sätze überhaupt verabsäumt. Wenn er die ganze Lehre von den Rechtsnormen in zwei Paragraphen abmacht, so wäre diese Kürze in der That bewundernswerth, falls nur nicht das Allerwesentlichste übergangen wäre. Die Erledigung der „juristischen Personen“ in den §§ 41—63, von denen noch dazu fast die Hälfte sich bloß mit den Schicksalen des Vermögens ehemaliger juristischer Personen beschäftigt, wäre ein Meisterstück, wenn nur nicht leider selbst dieser Aufwand von 23 Paragraphen ihrem unbeschreiblich dürftigen Inhalt gegenüber noch als Luxus erschiene. Dagegen läßt

es sich billig bezweifeln, ob es erforderlich war, von der Todeserklärung nicht nur in § 5—24 im allgemeinen, sondern an zahlreichen späteren Stellen in immer neuen Sonderbestimmungen zu handeln. Man sollte meinen, daß eine einmalige prinzipielle Festsetzung der rechtlichen Wirkungen der Todeserklärung diese durch den ganzen Entwurf zerstreuten Vorschriften über ihre Wirkung bei den einzelnen Rechtsverhältnissen größtentheils entbehrlich gemacht hätte. Ebenso liegt der Grund für die unverhältnißmäßig große Zahl der dem Erbschafts Kauf (§ 488—501), dem Nießbrauch am Vermögen (§ 1038—1043), der Nacherbbschaft (§ 1804—1841) und manchen anderen Instituten gewidmeten Paragraphen zum Theil in dem Mangel allgemeiner Bestimmungen über Vermögensganze. Auch fehlt es nicht an durchaus überflüssigen Paragraphen. So würde man die Definition der Verwandtschaft in gerader und ungerader Linie und der vollbürtigen und halbbürtigen Verwandtschaft in § 30, die Feststellung der Bedeutungslosigkeit der Beifügung einer Rechtsbedingung in § 140, die Anordnung des § 1611 und ähnliche selbstverständliche Sätze schwerlich vermiffen. Vor allem aber kommt es doch nicht blos auf die Zahl, sondern auch den Umfang der Paragraphen an. Schon äußerlich aber stellen sich viele derselben als vielgliederige Ungethüme dar. Sie zerfallen in mehrere, oft vier bis sieben „Absätze“ und die Absätze wieder in „Sätze“; der Entwurf selbst zitiert bei Verweisungen nach „Absatz“ und „Satz“. Und die einzelnen Sätze zeichnen sich keineswegs durch Kürze aus, sondern schwellen durch die Umständlichkeit des Ausdruckes, durch die Einschachtelung aller möglichen Voraussetzungen, Ausnahmen und Maßgaben und durch die Einfügung von Hinweisen auf andere Bestimmungen des Gesetzbuches nicht selten zu schwerfälligen und undurchsichtigen Perioden an.

Der Entwurf sucht von vornherein in der Satzbildung wie in der Bildung der einzelnen Kunstwörter das Abstrakte und Formelhafte auf. Er sagt „der im ersten Absatz bezeichnete Zustand“ (§ 28 Abs. 2), „die im ersten Absatz bezeichnete Besorgniß“ (§ 29 Abs. 2) und so fort, wo „dieser Zustand“, „diese Besorgniß“ und ähnliches genügen würde. Ueberhaupt operirt er gern mit „Ersterem“ und „Letzterem“ (vgl. z. B. § 919, 1390, 1165, 1263 Abs. 3, 1328 Z. 4). Verbindungen wie „in Ansehung“, „mit der Maßgabe, daß“, „wenn und soweit“ u. s. w. erfreuen sich seiner besonderen Gunst. Er liebt es, Infinitive als Hauptwörter zu verwenden, und spricht z. B. davon, daß „das Ruhen der elterlichen Gewalt eingetreten ist“ (vgl. § 1503 Abs. 2, besonders aber § 1543 Abs. 2:

„Das Amt des Beistandes wird auch dann beendigt, wenn die elterliche Gewalt der Mutter in Ansehung der Angelegenheiten, für welche der Beistand bestellt ist, aufgehoben wird, oder wenn das Ruhen der elterlichen Gewalt der Mutter eingetreten ist“). Vielfach trifft er im Familienrecht Fürsorge für den Fall, daß durch das Verhalten des Verwalters oder Nutznießers die Besorgniß einer „erheblichen Gefährdung des Rechtes auf Gewährung des Unterhaltes“ begründet wird (§ 1328, 1339 Abs. 4 und oft), während es sogar genauer wäre, nur von einer Gefährdung des Unterhaltes zu reden, da ja das „Recht“ auf dessen Gewährung unberührt bleibt. Mit peinlicher Gewissenhaftigkeit stellt er der gütergemeinschaftlichen Erbfolge stets die Erbfolge gegenüber, welche stattfinden würde, „wenn zwischen den Ehegatten Gütergemeinschaft nicht bestanden hätte“ (§ 1383 ff.), anstatt einfach auf die „gemeine Erbfolge“ zu verweisen. Im Zusammenhange mit seiner romanistischen Grundauffassung des Erbrechtes, bei dessen Regelung er die letztwillige Verfügung voranstellt, die gesetzliche Erbfolge nur als subsidiäres Institut behandelt und die Pflichttheilsrechte als bloße Geldansprüche gegen den eingesetzten Erben ausgestaltet, glaubt er nun die „gesetzlichen Erben“, sobald sie nicht zur Erbfolge gelangen, auch nicht mehr „gesetzliche Erben“ nennen zu dürfen; er spricht daher von einem „Abkömmlinge und Elterntheile, welcher als gesetzlicher Erbe zur Erbfolge berufen ist oder in Ermangelung einer Verfügung von Todes wegen zur Erbfolge berufen sein würde“ (§ 1975), desgleichen von einer Person, welche gesetzlicher Erbe sein würde, wenn sie den Erblasser überlebt hätte (§ 1973) u. s. w.

In der Absicht, alle bloß belehrenden Sätze nach Möglichkeit zu vermeiden, verzichtet der Entwurf vielfach auch auf den Ausdruck oberster Prinzipien und leitender Gedanken, deren Voranstellung die Einzelheiten verdeutlichen und manche Detailvorschriften entbehrlich machen könnte. Ein großes nationales Gesetzbuch aber soll, so wenig es in die lehrbuchartige Manier des preussischen Landrechtes verfallen darf, allerdings das Volk über die Grundlagen der Rechtsordnung und über den Zusammenhang der Rechtsinstitute belehren! Der Entwurf zieht es vor, den Schein des Lehrhaften fern zu halten, um in Wahrheit desto doktrinärer verfahren zu können. Denn überall schiebt er bestimmte Doktrinen, die er dem Leben auferlegen will, kunstvoll in die einzelnen positiven Rechtsätze hinein. So geht er schon der begrifflichen Formulirung der Rechtsinstitute scheinbar aus dem Wege und widmet nur selten einer Definition einen selbständigen Satz. Dennoch ist er angefüllt von Legaldefinitionen, welche nur in

der bescheideneren Form von Konditionalsätzen oder sonstigen Nebensätzen unter Beifügung einer das Stichwort einschließenden Klammer auftreten. Was mit dieser Methode, bei welcher vielfach die modernen Strafgesetzbücher als Muster vorgeschwebt zu haben scheinen, gewonnen werden soll, ist nicht ersichtlich: gewiß ist nur, daß solche Einschachtelungen den Satzbau verwickeln und das Verständniß erschweren. Sorglich hütet sich ferner der Entwurf vor jeder offenen Aussprache über das rechtliche Wesen eines Institutes. Allein er sucht die scheinbar gewährte Freiheit der juristischen Konstruktion nicht blos durch die sachliche Ausgestaltung des Details im Sinne einer bestimmten doktrinären Anschauung zu unterbinden, sondern schon von der sprachlichen Seite her dadurch einzuengen, daß er durch die Wahl eigenthümlicher und oft ungewöhnlicher Wendungen die von ihm angenommene Theorie in die einzelnen Rechtsätze hineinlegt und durch die geflissentliche Vermeidung der im Leben üblichen Ausdrucksweise die auf breiterer Grundlage entwickelten Auffassungen als unjuristisch kennzeichnet. Der unbefangene Leser aber, welcher von dem im Hintergrunde schlummernden romanistischen Dogma und von den verborgenen Feinheiten der aus ihm herausgesponnenen Konstruktion nichts ahnt, steht nun rathlos vor der seltsam verkünstelten Fassung der einfachsten Rechtsätze. Mit theoretischen Streitfragen will der Entwurf sich nicht befassen. Während er aber aus diesem Gesichtspunkte oft die Lösung der wichtigsten Fragen des modernen Rechtslebens ablehnt und beispielsweise die ganze Lehre von der Nichtrückwirkung der Gesetze und ebenso die ganze Materie der körperschaftlichen Sonderrechte in die Theorie verweist, hat er Raum für die Entscheidung untergeordneter romanistischer Kontroversen, welche vielfach sich lediglich um die Auslegung des Corpus juris drehen und nach Beseitigung seiner Geltung nur noch ein schulmäßiges Interesse bieten. Auch hieraus ergeben sich wiederum zahlreiche Rechtsätze, die jeden in die Kontroversenliteratur des römischen Rechtes nicht eingeweihten Leser fremd und unverständlich anblicken. Und so bringt der Entwurf es schließlich fertig, zwar jede wirkliche Belehrung des Volkes über sein Recht durch seine Fassung auszuschließen, dafür jedoch in den schulmeisterlichsten Ton zu fallen, den jemals ein Gesetzbuch angeschlagen hat.

Der Entwurf bemüht sich ferner, alle Kasuistik zu vermeiden. Indem er in strenger Befolgung dieses Grundsatzes fast niemals ein Beispiel giebt und selten nur unter den verschiedenen möglichen Fällen einen besonders häufigen, wichtigen oder charakteristischen Fall hervorhebt, beraubt er sich eines der hauptsächlichsten Mittel, um die Gesetzes-

sprache zu beleben und dem volkstümlichen Verständniß zu nähern. Den einzigen Ersatz für einen solchen Verlust vermag ein großer Stil der allgemeinen Gesetzesregeln zu bieten. Denn auch abstrakte Sätze können mit sinnlicher Gewalt auf Geist und Gemüth einwirken, falls sie einfach und klar, schlicht und wuchtig gefaßt sind. Der Entwurf aber bricht nur mit der kasuistischen Methode, nicht mit dem kasuistischen Geist: er setzt gewissermaßen an die Stelle der konkreten Kasuistik eine abstrakte Kasuistik, welche die allgemeinen Regeln selbst in höchst verwickelte und undurchsichtige Formeln verwandelt. Ueberall sucht er sämtliche mögliche Fälle, die eine Regel umspannen soll, ausdrücklich anzuzeigen; er begnügt sich nicht mit der einmaligen Gleichstellung von Thatbeständen, sondern zählt jedesmal im einzelnen die verschiedenen Eventualitäten, bei denen ein Rechtsatz Anwendung finden soll, umständlich auf. Ebenso bemüht er sich umgekehrt, diejenigen Fälle, welche der Wortlaut einer Regel möglicherweise einzuschließen scheinen könnte, ohne daß sie doch mitgemeint sind, durch ausdrückliche Klauseln mit „es sei denn“ oder „wenn nicht“ u. s. w. auszuschließen; er belastet daher die einzelnen Sätze mit einer Fülle eingeschachtelter Ausnahmen und Vorbehalte. Dabei findet er oft mit großem Scharfsinn Möglichkeiten heraus, an die vielleicht noch niemand gedacht hat. Und derselbe Entwurf, der überall da, wo er schweigt, dem Richter die freieste Bewegung und eine fast souveräne Macht einräumt, sucht überall da, wo er spricht, seine Worte so ängstlich gegen Mißdeutungen zu verklauzuliren, als sei der gesunde Menschenverstand des Richters ein Faktor, mit dem man überhaupt nicht rechnen könne. Daß ein derartiges Verfahren schließlich nicht einmal sein Ziel erreicht, liegt in der Natur der menschlichen Dinge begründet. Die unbedingte Genauigkeit und Sicherheit der Rechtsformeln, durch welche der Entwurf uns für die Einbuße an Schlichtheit und Volkstümlichkeit zu entschädigen hofft, bringt er so wenig wie irgend ein früherer Gesetzgeber zustande. Und wenn auch sämtliche Unebenheiten und Lücken, welche der vereinigte Scharfsinn der deutschen Juristen bei der Prüfung aller dieser kunstvoll gebauten Formeln entdecken mag, durch neue Einschaltungen beseitigt würden, so würde dennoch die wirkliche Anwendung des Gesetzbuches im Leben immer von neuem die Unzulänglichkeit solcher Gesetzgebungskunst offenbaren! Nicht, um Beiträge zu einer weiteren Verkünstelung der Gesetzesfassung zu liefern, sondern lediglich, um das Verfehlte der eingeschlagenen Richtung zu kennzeichnen, wollen wir einige Beispiele herausgreifen, bei denen die übertriebene Gewissenhaftigkeit des Entwurfes in der Formulierung schließlich zu absurden

Ergebnissen führt. In § 1467 und gleichlautend in § 1572 wird als „Empfängnißzeit“ eines Kindes „die Zeit von dem einhundertundachtzigsten bis zu dem dreihundertsten Tage vor dem Tage der Geburt des Kindes, mit Einschluß sowohl des einhundertundachtzigsten als des dreihundertsten Tages“ festgesetzt. Welcher Richter würde nun wohl, auch wenn er keine Vorlesung über gerichtliche Medizin gehört hat, auf den Gedanken verfallen, um des Wortlautes einer solchen Bestimmung willen zu der Empfängnißzeit eines am 31. Dezember geborenen Kindes, dessen Mutter am 31. März desselben Jahres ein anderes Kind geboren hatte, auch die Zeit vom 9. bis zum 31. März zu rechnen? Der Entwurf aber befürchtet dies in der That und fügt daher in § 1467 einen eigenen Abs. 2 hinzu, um diese Auslegung zu versperren: „Ist die Ehefrau während dieser Zeit von einem Kinde entbunden worden, so gehört die vor die Entbindung fallende Zeit nicht zur Empfängnißzeit des nachher geborenen Kindes.“ Ähnlich in § 1572 Abs. 2 Satz 2: „Ist die Mutter während dieser Zeit von einem Kinde entbunden, so gehört die vor die Entbindung fallende Zeit nicht zur Empfängnißzeit des nachher geborenen Kindes.“ Man male sich nun die Folgen aus, welche entstehen müssen, wenn der Richter, nachdem er so zur Buchstabeninterpretation geradezu angewiesen ist, sich wirklich an den Wortlaut hält. Wir sehen davon ab, daß er unweigerlich schon den Tag nach der Entbindung zur Empfängnißzeit des nachfolgenden Kindes rechnen muß. Denn jedenfalls ist es ein noch weit erstaunlicheres Ergebnis, daß er im Falle einer Zwillingsgeburt für die Empfängnißzeit des zweitgeborenen Kindes nur einen Zeitraum von vielleicht einer Stunde ansetzen darf. Werden also am Tage nach der Hochzeit Zwillinge geboren, so ist das eine dieser Kinder erst in der Ehe empfangen. Der außereheliche Schwängerer aber braucht, wenn eine Zwillingsgeburt erfolgt, nur das erstgeborene Kind als das seine anzuerkennen und zu versorgen! Man vergleiche ferner die sorgfältig ausgearbeiteten §§ 1583—1600 über die „Legitimation durch Ehelichkeitserklärung“, bei welcher „ein uneheliches Kind durch eine Verfügung der Staatsgewalt für ein eheliches Kind seines Vaters erklärt wird“. „Zur Ehelichkeitserklärung ist die Einwilligung des Kindes und, sofern der Vater verheirathet ist, auch die Einwilligung der Ehefrau desselben erforderlich“ (§ 1587). Diese Einwilligung „kann nicht durch einen Vertreter, insbesondere auch nicht durch den gesetzlichen Vertreter, erfolgen“ (§ 1588 Satz 1). Hiervon giebt es nur Eine Ausnahme: „Hat jedoch das Kind das vierzehnte Lebensjahr noch nicht zurückgelegt, so kann die Einwilligung für dasselbe durch den

gesetzlichen Vertreter erteilt werden“ (§ 1588 Satz 2). Somit ist die Ehelichkeitserklärung eines geisteskranken Kindes über vierzehn Jahre überhaupt ausgeschlossen. Ebenso aber ist jede Ehelichkeitserklärung unmöglich, wenn die Ehefrau des Vaters unheilbar geisteskrank ist¹⁾. Denn daß von ihrer Einwilligung nicht etwa abgesehen werden kann, ergibt die Fürsorglichkeit, mit welcher der Entwurf alle ausdehnende Interpretation abzuwehren sucht, indem er in § 1587 sogar einen eigenen Satz 2 für nothwendig erachtet, welcher lautet: „Die Einwilligung der Ehefrau des Vaters ist nicht erforderlich, wenn die Ehefrau für todt erklärt ist.“ Die §§ 1589 und 1590, welche weitere kunstvoll erfundene Sätze über die Fälle, in denen der Vater, die Ehefrau oder das Kind „in der Geschäftsfähigkeit beschränkt“ sind, und über die Mitwirkung des Vormundschaftsgerichtes bringen, gewähren keine Abhilfe. Ein ganz ähnliches Resultat ergeben die §§ 1606 bis 1619, welche den Vertragschluß und die erforderliche Einwilligung oder Genehmigung Dritter bei der Annahme an Kindesstatt regeln. Hat man sich durch diese unglaublich verwickelten und verschrobenen Bestimmungen hindurchgearbeitet, so bemerkt man, daß es schlechthin keine Möglichkeit giebt, ein geisteskrankes Kind über vierzehn Jahre zu adoptiren (§ 1612); daß ebenso ein Ehegatte, dessen Ehefrau oder Ehegatte unheilbar geisteskrank ist, jeder Möglichkeit entbehrt, sich den Trost eines angenommenen Kindes zu verschaffen (§ 1606 und 1614); daß man auch den Ehegatten eines Geisteskranken nicht adoptiren kann (§ 1609 und 1614); daß endlich die Annahme eines Kindes, dessen Vater oder Mutter geisteskrank ist, aufgeschoben werden muß, bis dieses Kind das 25. Lebensjahr vollendet hat (§ 1610 und 1614). Eine gewisse Entschädigung für diese Lücken gewährt freilich der Gesetzgeber durch die weitherzigen Bestimmungen des § 1611. Denn damit nur ja nicht ein Gericht auf den Gedanken ver falle, die Beibringung von Konsensen aus dem Jenseits zu verlangen, dispensirt er selbst von der Befragung verstorbener Ehegatten und Eltern: „Die in den §§ 1606, 1609, 1610 vorgeschriebene Einwilligung eines Dritten ist nicht erforderlich, wenn der Dritte gestorben oder für todt erklärt ist.“ Auch läßt er die „Einwilligung“ in den Vertrag durch dessen „Genehmigung“ vor der gerichtlichen Bestätigung ersetzen. Ein anderes Beispiel sehr umständlicher Fassung bietet der § 1569: „Das uneheliche Kind erhält den Familiennamen der Mutter und, wenn diese

1) Als Ehescheidungsgrund ist unheilbare Geisteskrankheit im Entwurfe nicht anerkannt.

durch Schließung einer Ehe den Familiennamen des Ehemannes erhalten hat, den Familiennamen, welchen die Mutter vor Schließung der Ehe geführt hat.“ Warum heißt es denn nicht einfach, daß das uneheliche Kind den „Geschlechtsnamen“ oder den „Geburtsnamen“ oder den „ursprünglichen Familiennamen“ der Mutter erhält? Wahrscheinlich deshalb nicht, weil sie ja als Mädchen ihren Namen geändert haben kann! Vielleicht wurde sie adoptirt (§ 1622)! Nun aber ist die Fassung erst recht zweideutig ausgefallen. Denn aus dem Wortlaut kann man herauslesen, daß das uneheliche Kind einer zweimal verwittweten Frau den Namen ihres ersten Mannes zu führen hat. Schließlich mag nur noch darauf hingewiesen sein, wie wenig die höchst kasuistisch gedachten Bestimmungen über Todeserklärung jeden Zweifel abschneiden und allen Bedürfnissen gerecht werden. So fehlen neben den speziellen Vorschriften über den Eintritt der Verschollenheit in den Fällen der Theilnahme an einem Kriege oder an einer Seefahrt besondere Regeln für den Fall des Verschwindens unter ähnlich gefährdrohenden Umständen. Warum soll aber z. B. der Luftschiffer, dessen Ballon dem Meere zufliegt und nicht zurückkehrt, anders als der Seefahrer behandelt werden?

Alle diese Mängel der Fassung, mit denen sich noch eine unnötige Breite und pedantische Umständlichkeit des Ausdruckes und namentlich die Neigung zur formelhaften Wiederholung der vollen Bezeichnung von Personen und Dingen verknüpft, bewirken ein der angestrebten Prägnanz und Kürze sehr entgegengesetztes Ergebnis. Sie gestalten die Sprache des Entwurfes zu einem absonderlichen Idiom, das sich vom echten Deutsch durch mancherlei versteckte Feinheiten, vor allem aber durch Schwerefülligkeit, Künstlichkeit und Unverständlichkeit unterscheidet. Man liest sich ja nach Ueberwindung einiger Mühe auch in diese Abart des Juristendeutsch hinein. Allein wahrhaft heimisch kann man sich darin nur fühlen, so lange man vergißt, daß es sich um ein deutsches Gesetzbuch handelt, oder aber gewaltsam die Empfindung für das Gesunde und Natürliche zurückdrängt. Und wenn man außer dem Zusammenhange einer fortlaufenden Lektüre eine Stelle des Textes aufschlägt und zu deuten versucht, so stutzt man immer wieder und glaubt vor einer halb verlernten Fremdsprache zu stehen. Wie schleppend und unanschaulich muß z. B. dem unvorbereiteten Leser, welcher probeweise hineingreift, die Fassung der §§ 107, 127 Abs. 1, 940, 1257—1258, 1612—1613, 1629, 1703 Abs. 2 und 2056 Abs. 2 oder der §§ 1511 Z. 1 und 2 und 1674 Z. 1 und 2 mit ihrer weitläufigen Darlegung der als

Veräußerung unbeweglicher Sachen zu erachtenden Rechtshandlungen oder des § 1669 mit seinen zahlreichen Verkläufelungen sich präzisieren! Wie verkünstelt die Fassung der §§ 1369, 1381, 1555, des § 2026 Abs. 2 oder des § 1326 Abs. 2: „Ist die Ehefrau selbst zum Vormunde (ihres Mannes) bestellt, so ist sie in Ansehung der zur Vornahme ihrer Rechtsgeschäfte und zur Führung ihrer Rechtstreitigkeiten erforderlichen Einwilligung des Ehemannes von dessen Vertretung nicht ausgeschlossen!“ Doch wir müßten den halben Entwurf herschreiben, wollten wir von dem Umfange seiner sprachlichen Entartung ein Bild geben. Wir wollen daher nur noch auf zwei besonders hervorstechende Eigenthümlichkeiten der geplanten Gesetzesfassung einen Blick werfen.

Die erste dieser Eigenthümlichkeiten besteht in der übermäßigen Verwendung der Fiktion. Ueberaus häufig scheut der Entwurf vor der Aussage zurück, daß etwas ist oder nicht ist. Dafür formulirt er dann Regeln, nach denen etwas in diesem oder jenem Sinn oder für dieses oder jenes Verhältniß als vorhanden oder als nicht vorhanden „gilt“. In unzähligen Fällen schreibt er vor, daß es „so anzusehen“ ist, als sei etwas da, was nicht da ist, oder als sei etwas nicht da, was da ist, oder als sei etwas nicht das, was es ist, sondern etwas anderes. Sehr oft sollen unter bestimmten Voraussetzungen die Rechtsätze gelten, welche gelten würden, wenn ein in Wirklichkeit eingetretener Thatbestand nicht eingetreten oder ein in Wirklichkeit nicht erzielter Erfolg erzielt wäre. Die Rechtsverhältnisse werden vielfach nicht an sich selbst gemessen, sondern zunächst einmal künstlich einem anderen Rechtsverhältniß gleichgestellt und sodann durch Wegdentung der Gleichstellung in dieser oder jener Beziehung differentiirt. Durch die Aufnahme so massenhafter fiktiver Elemente wollte man vermuthlich das System der juristischen Begriffe zum Theil vereinfachen und zum Theil verselbständigen. Dieser Erfolg ist in mancher Hinsicht nur zu gut erreicht: die Vereinfachung der Begriffe streift an eine Verödung der juristischen Gedankenwelt, und ihre Verselbständigung steigert sich zur Vergewaltigung des Lebens! In welchem Maße aber dieses Heer von Fiktionen wiederum dazu beitragen muß, die Fassung der einzelnen Rechtsätze unlebendig und unvollsthümlich zu gestalten, liegt auf der Hand. Wir müssen uns auch hier auf die Anführung einiger Beispiele beschränken und sehen dabei von den bedenklichsten Fiktionen ganz ab, weil dieselben zugleich den materiellen Gehalt der Rechtsätze im Innersten bestimmen. So werden wir erst später davon zu reden haben, daß der Entwurf die ganze Lehre von den juristischen Personen

auf den Gedanken der *persona ficta* baut; daß er auch im Gemeinschafts- und Gesellschaftsrecht keine Personeneinheit kennt und nur mit fiktiven Mitteln etwas ihr Ähnliches zustande bringt; daß er ebenso bei Sachgesamtheiten und Vermögensinbegriffen jede objektive Einheit im Prinzip verneint und dennoch künstlich etwas wie ein Ganzes herstellt, weshalb er z. B. die Lehre vom Nießbrauch an einem Vermögen in § 1038 mit den Worten beginnt: „Der Nießbrauch an dem ganzen Vermögen einer Person ist als Nießbrauch an den einzelnen zu dem Vermögen gehörenden Gegenständen zu beurtheilen, soweit nicht in den §§ 1039—1042 ein Anderes bestimmt ist.“ Dagegen ist es in erster Linie die äußere Gesetzesfassung, welche beispielsweise durch die verkünstelte Konstruktion der Einwirkungen einer „öffentlichen Hinterlegung“ des Leistungsgegenstandes seitens des dazu befugten Schuldners auf den Bestand des Schuldverhältnisses benachtheiligt wird (§§ 272—277). Denn zuerst heißt es hier: „Durch die Hinterlegung wird der Schuldner von seiner Verbindlichkeit in gleicher Art befreit, wie durch die Leistung an den Gläubiger“ (§ 272 Abs. 2). Hinterher aber wird nicht nur bestimmt, daß „die durch die Hinterlegung aufgehobene Schuldverbindlichkeit mit Rückwirkung wieder auflebt“, falls der Schuldner von seinem Recht der Zurücknahme Gebrauch macht (§ 274), sondern es wird auch angeordnet, daß schon vorher, „wenn und so lange das Recht der Zurücknahme besteht, ungeachtet der durch die Hinterlegung bewirkten Aufhebung der Schuldverpflichtung ein Recht nicht geltend gemacht werden kann, welches von der Befriedigung des Gläubigers abhängig ist“ (§ 276). In Wahrheit ist also das Schuldverhältnis durch die Hinterlegung noch keineswegs in gleicher Art wie durch die Leistung an den Gläubiger aufgehoben! Nicht minder verwirrend muß es wirken, wenn in § 704 nach Unterscheidung der nur eine Schadenszufügung und der zugleich die Verletzung des Rechtes eines Anderen enthaltenden widerrechtlichen Handlungen gesagt wird: „Als Verletzung eines Rechtes im Sinne der vorstehenden Vorschrift ist auch die Verletzung des Lebens, des Körpers, der Gesundheit, der Freiheit und der Ehre anzusehen.“ Wird hierdurch nicht der Schein erweckt, als handle es sich dabei eigentlich nicht um „Rechte“? Und doch sind es die obersten Rechte der Persönlichkeit, welche mit einer solchen Quasianerkennung abgefunden werden! Auf romanistischer Engherzigkeit beruht weiter die Fassung des Begriffes der Reallasten (§ 1051) und der Grundschuld (§ 1135). Selbst wer aber an den verkünstelten Definitionen, welche den deutschrechtlichen Gedanken wirklicher Grundlasten und Grundschulden wegzudeuten suchen,

keinen Anstoß genommen hat, wird nicht ohne Verwunderung in § 1140 lesen: „Der Grundschuldgläubiger kann nach Maßgabe des § 1135 von der Grundschuldsumme Verzugszinsen verlangen, wenn gegenüber dem Eigenthümer des belasteten Grundstückes die Voraussetzungen vorliegen, unter welchen ein Schuldner in Verzug kommen würde.“ Sieht er sich nun den § 1135 noch einmal genau an, so entdeckt er, daß nach der Auffassung des Entwurfes der Eigenthümer des Grundstückes in der That nichts schuldet, da sich der Inhalt der sogenannten Grundschuld darin erschöpft, „daß eine bestimmte Person berechtigt ist, zu verlangen, daß für sie eine bestimmte Geldsumme aus dem Grundstück im Wege der Zwangsverwaltung und der Zwangsvollstreckung beigetrieben werde“. Ein Schuldner ist überhaupt nicht vorhanden! Der Grundeigenthümer aber, der zu seiner freudigen Ueberraschung erfährt, daß er kein Schuldner ist, wird schnell wieder enttäuscht, indem er gleichwohl wie ein Schuldner behandelt und bei Zahlungsverzug als säumiger Schuldner fingirt wird! Eine höchst unglückliche Idee ist es ferner, daß das von der Eintragung ins Schiffsregister abhängig gemachte Pfandrecht an Seeschiffen unter die Rubrik des „Faustpfandrechtes“ eingereiht (§ 1196 ff.) und demgemäß in § 1197 bestimmt wird: „Auf das in das Schiffsregister eingetragene Pfandrecht finden die Vorschriften über das Faustpfandrecht nur insoweit Anwendung, als nicht aus dem Umstande, daß das Pfandrecht mit der Inhabung des Schiffes nicht verbunden ist, und aus den §§ 1198—1204 ein anderes sich ergibt.“ Zum Ueberflusse wird in § 1199 noch ausdrücklich hinzugefügt: „Das mittels Eintragung in das Schiffsregister begründete Pfandrecht berechtigt den Pfandgläubiger nicht zur Inhabung des Schiffes.“ Ist es denn aber mit einem nicht völlig abgestumpften Sprachgefühl vereinbar, von einem Faustpfandrecht ohne Inhabung zu sprechen? Unnötig in das Fiktive gewandt ist auch die Fassung des § 1245 Abs. 2: „Wenn ein Standesbeamter außerhalb seines Amtsbezirktes oder bei der Schließung seiner eigenen Ehe als Standesbeamter handelt, so gilt er nicht als Standesbeamter“. Wie verschroben ist ferner der Ausdruck des § 1541 Abs. 1, wo es von dem einer Mutter als „Inhaber der elterlichen Gewalt“ bestellten Beistande heißt: „Die Genehmigung des Beistandes ist innerhalb seines Wirkungskreises zu jedem Rechtsgeschäfte erforderlich, zu welchem, wenn es von einem Vormunde vorgenommen würde, die Genehmigung des Vormundschaftsgerichtes oder die Genehmigung des Gegenvormundes erforderlich sein würde, es sei denn, daß zu dem Rechtsgeschäfte, wenn der Vater der Inhaber der elterlichen Gewalt wäre, die Genehmigung des Vormund-

schaftsgerichtes erforderlich sein würde. Die Genehmigung des Beistandes wird durch die Genehmigung des Vormundschaftsgerichtes ersetzt.“ Oder des § 1567: „Ist eine anfechtbare Ehe angefochten, so finden die Vorschriften der §§ 1562—1566 (nämlich über Kinder aus nichtigen Ehen) mit der Maßgabe entsprechende Anwendung, daß die Kenntniß der Anfechtbarkeit der Kenntniß der Richtigkeit gleichsteht, und daß im Falle der Anfechtung der Ehe wegen Drohung der anfechtungsberechtigte Ehegatte dem Ehegatten gleichsteht, welcher die Richtigkeit der Ehe nicht gekannt und dessen Unkenntniß auch nicht auf grober Fahrlässigkeit beruht hat“ (dazu vergleiche man auch § 1257, 1260 und 1270). Zuletzt mag noch die Fiktion des § 2053 hervorgehoben werden. Der Entwurf hat den deutschrechtlichen Satz „der Todte erbt den Lebendigen“ aufgenommen (§ 2051), verneint dagegen die Erbgewere: „Der Besitz und die Inhabung der zur Erbschaft gehörenden Sachen gehen nicht kraft des Gesetzes auf den Erben über“ (§ 2052). Allein in einer gewissen Richtung wird gleichwohl der Erbe sofort als Besitzer fingirt, indem es in § 2053 heißt: „Hat ein Dritter in Ansehung einer Sache, welche bei dem Tode des Erblassers in dessen Besitze oder Inhabung war, bevor der Erbe Besitzer oder Inhaber geworden ist, eine Handlung vorgenommen, welche, wenn der Besitz oder die Inhabung mit dem Erbfall auf den Erben übergegangen wäre, verbotene Eigenmacht gewesen sein würde, oder hat ein Dritter den Besitz oder die Inhabung einer solchen Sache vor dem Erben erlangt, so stehen dem Erben gegen den Dritten dieselben Rechte zu, wie wenn der Erbe mit dem Erbfall Besitzer oder Inhaber der Sache geworden wäre.“ Eigentlich also war kein Besitz vorhanden, und jedermann konnte zugreifen, ohne verbotene Eigenmacht zu begehen. Allein da die Folgen unerträglich wären, werden „Besitz und Inhabung“ und „verbotene Eigenmacht“ fingirt! Wer von diesen Beispielen nicht schon übersättigt ist, prüfe etwa noch die §§ 255 Abs. 2, 877 Satz 2, 1168 Abs. 2, 1313, 1328 Z. 2 und 1387 auf ihre durch Fiktionen entstellte Fassung.

Schließlich müssen wir als eine der verhängnißvollsten redaktionellen Eigenthümlichkeiten des Entwurfes das Uebermaß seiner Verweisungen hervorheben. Der Entwurf zitiert unaufhörlich sich selbst. Er führt aber nicht etwa nach Art des Sächsischen Gesetzbuches am Schluß der einzelnen Paragraphen in Klammern die zum vollen Verständniß erforderlichen anderen Paragraphen an: überall vielmehr verwebt er die Zahlzeichen für frühere oder spätere Gesetzesstellen in den Satzbau und macht sie so zu integrierenden Bestandtheilen des Textes. Zum

Theil ist er dergestalt mit Zahlen gespickt, daß man fast glauben könnte, eine Logarithmentafel vor sich zu haben. Daß eine derartige Formgebung geschmackvoll sei, wird wohl niemand behaupten. Sie ist aber auch durchaus unangemessen und eines großen Gesetzbuches geradezu unwürdig. Einer erheblichen Zahl von Rechtsätzen raubt sie jede Wucht und jede Unmittelbarkeit des Eindruckes. Wenn sonst noch mitunter eine Spur von Lapidarstil begegnet, so ist hier die Sprache des Gesetzes vollkommen verwässert und auf den Ton einer Instruktion für den Bureaudienst herabgestimmt. Vor allem jedoch wird durch diese Verweisungen das Verständniß der Rechtsätze auf das äußerste erschwert und die Möglichkeit einer volkstümlichen Rechtskenntniß schonungslos abgeschnitten. Denn schon um den einfachen Wortsinne zu ermitteln, bedarf es ja nun eines unaufhörlichen Hin- und Herschlagens. Und vielfach genügt es keineswegs, die angeführten Paragraphen aufzuschlagen. Denn in diesen finden sich neue Verweisungen, die zu weiteren Nachforschungen nöthigen. Ja, nicht selten stößt man zum dritten Male auf eine fernere Verweisung und steht selbst nach deren glücklicher Erledigung wiederum vor einer vierten Verweisung! Insoweit dabei der Entwurf lediglich die Anwendung oder Nichtanwendung der an anderen Stellen gegebenen Vorschriften auf das durch Zitate normirte Verhältniß fordert, handelt es sich immerhin nur um eine äußere Unbequemlichkeit. In den allermeisten Fällen aber läuft die Sache durchaus nicht so glatt ab. Der Entwurf verlangt vielmehr eine „entsprechende Anwendung“ und belastet durch diese bis zur tödtlichen Ermüdung wiederholte Klausel den Leser mit einer höchst verwickelten Operation, welche nicht bloß der Laie fast niemals auszuführen imstande ist, sondern auch der Jurist oft nicht ohne die triftigsten Zweifel und die stärkste Unsicherheit vollziehen kann. Denn wer nicht in die geheimsten Gedanken dieses Entwurfes eingeweiht ist, wird schwerlich stets das beabsichtigte Maß von gleicher und ungleicher Behandlung der durch die Zitate verkoppelten Rechtsverhältnisse errathen. An vielen Stellen giebt freilich der Entwurf selbst eine nähere Anweisung für das einzuschlagende Verfahren. Die „entsprechende Anwendung“ soll „mit der Maßgabe“ platzgreifen, daß dabei Stücke der angeführten Paragraphen wegfallen oder Einschreibungen in dieselben stattfinden oder Theile derselben durch andere Vorschriften ersetzt werden. Allein hierdurch wird nicht nur die Gesetzesfassung in noch unerhörterer und unerträglicherer Weise entstellt, sondern es werden auch neue Schwierigkeiten der Auslegung geschaffen. Oft verkehren die „Maßgaben“ den ursprünglichen Sinn eines Satzes geradezu in sein Gegentheil. Mit-

unter sind die durch Verweisungen hergestellten Normen aus den Fragmenten verschiedener Paragraphen zusammengestückt. Es kommt vor, daß dem einen Zitat der Vorderatz und einem anderen der Nachatz entnommen und sodann bei der Verknüpfung solcher Bruchstücke noch dies oder jenes hinzugethan oder entfernt werden soll. Durch ängstliche Restriktionen und Distinktionen wird häufig derselbe Richter, dem soeben in der Hauptsache eine Blankettvollmacht erteilt ist, in Nebenpunkten an den Buchstaben gefesselt. Es scheint unausbleiblich, daß eine derartige Gesetzesfassung eine heillose Verwirrung hervorrufen muß. Will man derselben vielleicht durch eine Bestimmung des Einführungsgesetzes vorbeugen, durch welche die Kommission, die dem Gesetzbuch seinen Geist eingehaucht hat, in Permanenz erklärt und nach bekanntem Muster zur „Gesetzeskommission“ erhoben wird, um über Zweifel zu belehren? Wie gründlich der Schein der Kürze verfliegt, sobald dieses Verweisungssystem scharf ins Auge gefaßt wird, ist leicht einzusehen. Denkt man sich alle diese Zitate aufgelöst und statt der Zahlzeichen die durch sie vertretenen Worte eingesetzt, so würde der Umfang des Entwurfes ins Ungeheuerliche anschwellen. Dabei ist zu beachten, daß neben den Verweisungen auf die eigenen Paragraphen auch noch zahlreiche ähnliche Verweisungen auf die Zivilprozessordnung und die Konkursordnung begegnen. Wir haben es hier in der That mit einer redaktionellen Eigenthümlichkeit zu thun, für welche es in der Gesetzgebung aller Zeiten an einem Vorbilde fehlt. Denn so wenig sich Verweisungen ganz vermeiden lassen, so wurden sie doch bisher mehr oder minder als ein nothwendiges Uebel betrachtet. Der Entwurf dagegen scheint in ihnen die eigentliche Blüthe der Gesetzesprache zu erblicken und bildet sie zu einem kunstvoll gefügten Systeme aus, das er mit einer Art von Fanatismus durchführt. Und es ist nichts Zufälliges, daß für ihn in einer derartigen Formgebung gewissermaßen die Gesetzestechnik gipfelt. Steht doch das Mechanische, Formelhafte, Fiktive des Verfahrens in schönster Harmonie mit seinem innersten Wesen! Bot sich doch so die Möglichkeit, schon äußerlich in alle Gebilde des Gemeinschaftsrechtes die abstrakte individualistische Schablone hineinzutragen! Ließ sich doch kein geeigneteres Mittel ersinnen, um von vornherein das künftige Recht zum reinen Juristenrecht zu stampeln und dem Volke selbst den Versuch einer Kenntnißnahme von seinem Rechte zu verleiden!

Wer den Entwurf in die Hand nimmt, wird bei der Ueberfülle der durch den ganzen Entwurf zerstreuten Verweisungen mit leichter Mühe die Probe auf das Gesagte anstellen können. Es sei hier nur

auf einige besonders charakteristische Beispiele aufmerksam gemacht. Am freiesten von Zitaten hält sich natürlich der Allgemeine Theil. Doch schreibt z. B. der § 67 die „entsprechende Anwendung“ der §§ 1511, 1513, 1674—1676 mit zwei verschiedenen „Maßgaben“ vor. In § 1513 ist wieder auf § 1511 und § 1675, in § 1675 auf § 1669, in § 1676 auf § 769 Abs. 2 verwiesen. Schlägt man § 1669 auf, so wird man auf § 1671, 1674, 1668 und 1666 Abs. 2 geführt. Von diesen verweist § 1671 wieder auf § 1670, § 1666 Abs. 2 auf § 1664 und 1665, § 1668 auf § 1696. Und § 1696 bringt gar eine Verweisung fünfter Potenz auf § 338! — Aus dem Obligationenrecht seien § 298, 398 und 404 hervorgehoben. Der letztgenannte Paragraph gewährt beim Viehhandel dem Käufer, dem in Abs. 1 die Minderungsklage abgesprochen ist, in Abs. 2 das Wandlungsrecht „auch in den Fällen des § 430“, legt ihm aber in diesen Fällen die Verbindlichkeit zur Erstattung des Werthes des empfangenen Thieres auf. Der § 430 handelt von dem Ausschluß des Rücktrittsrechtes bei Verträgen durch eine vom Rücktrittsberechtigten herbeigeführte Unmöglichkeit der Zurückgabe eines empfangenen Gegenstandes. Im Anschlusse an dessen Wortlaut verfügt nun der § 404: „Der Werth bestimmt sich nach dem Zeitpunkt, in welchem der Erwerber die nach den Vorschriften des § 430 die Wandlung ausschließende Handlung vorgenommen hat.“ Diese Handlung aber ist eine solche, welche eben nach § 404 die Wandlung nicht ausschließt. — Das Sachenrecht operirt mit hunderten von Verweisungen, unter denen die in § 879, 896 mit 895, 934, 944, 945, 1125 und 1209, besonders aber die in § 940 und 1182 als Beispiele genannt sein mögen. Der § 940 lautet: „Hat der Inhaber einer beweglichen Sache, welche ihm von einem Nichteigentümer verpfändet ist, das Pfandrecht an derselben nur auf Grund der im § 879 Satz 2 und im § 1147 enthaltenen Vorschriften nicht erworben, so finden die Vorschriften des § 939 mit der Maßgabe entsprechende Anwendung, daß der Inhaber Ersatz desjenigen fordern kann, was er dem Schuldner gegen Empfang des Pfandes geleistet hat.“ Ist es erlaubt, einen wichtigen Rechtsatz in einem so zusammengefügten Kleide zu bieten? Und welche Fülle von Zitaten, die wieder auf neue Zitate führen, enthält der angezogene § 1147! Auch § 939, der seinerseits ebenfalls mit dem Hinweis auf § 879 Satz 2 unglücklich genug redigirt ist, verweist überdies auf § 880. Man lese ferner § 1182: „Ist eine bewegliche Sache als Pfand im Wege der Zwangsvollstreckung oder außerhalb der letzteren im Wege der öffentlichen Versteigerung nach Maßgabe des § 1171 oder aus freier Hand nach

Maßgabe des § 1174 veräußert worden, ohne daß dem Veräußerer ein Pfandrecht zustand oder derselbe zur Veräußerung befugt war, so finden die Vorschriften der §§ 877, 878, 880 entsprechende Anwendung, auch wenn die nach den Vorschriften des § 879 Satz 2 die Anwendbarkeit der §§ 877, 878 ausschließenden Voraussetzungen vorliegen.“ Von den hier zu einem so mißgestalteten Satz verbundenen Paragraphen verweist § 880 wieder auf § 748 Abs. 3 und 877—879, sodann § 748 Abs. 3 auf § 737 Abs. 3, 739, 740, 741 Abs. 2 und § 879 auf § 805, weiter § 741 Abs. 2 auf § 244 und schließlich § 244 allgemein auf gewisse Bestimmungen über den Eigentumsanspruch. — Am schlimmsten steht es in dieser wie in mancher anderen Hinsicht um das Familienrecht, das von volkstümlicher Fassung sich scheinbar absichtlich am weitesten entfernt. Nicht ohne einen erheblichen Aufwand von rechnerischer Kunst und juristischem Scharfsinn wird ein im gesetzlichen Güterstande lebender Ehemann herauszubringen imstande sein, was ihm der Entwurf durch die Verweisungen auf die entsprechende Anwendung von Bestimmungen über „Nießbrauch“ und „Auftrag“ und durch die dann wieder eingestreuten Restriktionen solcher Uebertragung an Rechten und Pflichten bezüglich des Vermögens seiner Frau eigentlich zuertheilt (vgl. z. B. § 1292, 1295, 1322—1325, 1327 Abs. 2). Noch verwickeltere Operationen muß ein Ehepaar, welches die allgemeine Gütergemeinschaft vereinbart hat, behufs Ermittlung seines Rechtszustandes vornehmen (vgl. z. B. § 1344, 1350, 1351, 1362). Die Schwierigkeiten steigern sich bei der gütergemeinschaftlichen Erbfolge und bei der fortgesetzten Gütergemeinschaft. So wird z. B. in § 1385 der Ehegatte hinsichtlich des dem anderen Ehegatten zustehenden gütergemeinschaftlichen Erbrechtes auf „entsprechende Anwendung“ der Vorschriften über das durch Erbsetzungsvertrag begründete Erbrecht verwiesen, erfährt aber aus einem Zusatz: „Der Erblasser kann jedoch in Ansehung desjenigen Bruchtheiles, um welchen der Erbtheil des überlebenden Ehegatten infolge des Wegfalles eines nach den Vorschriften des § 1792 als verstorben anzusehenden einseitigen Abkömmlings sich erhöht, ohne Rücksicht auf das Erbrecht des überlebenden Ehegatten von Todes wegen verfügen.“ In § 1792 findet er die Fiktion: „Wenn ein gesetzlicher Erbe die Erbschaft ausschlägt oder durch letztwillige Verfügung des Erblassers oder durch Erbverzicht von der Erbfolge ausgeschlossen oder für erbunwürdig erklärt ist, so ist er in Ansehung der gesetzlichen Erbfolge als vor dem Erbfall gestorben anzusehen.“ Nun mag er selbst sich ausrechnen, welchen „einseitigen Abkömmling“ er als todt zu betrauern hat und inwieweit sich damit

sein Verfügungsrecht erweitert. Daß bei der Errungenschaftsgemeinschaft und bei der Fahrnißgemeinschaft die Zurückverweisungen auf frühere Abschnitte eine große Rolle spielen, ist nicht wohl vermeidlich. Sätze aber, wie sie z. B. den ersten und dritten Absatz des § 1430 bilden, dürften doch nicht vorkommen (Abf. 3 lautet: „Die Vorschriften des § 1331 Abf. 1 Satz 2, Abf. 2 finden in den Fällen des ersten und zweiten Absatzes mit der Maßgabe entsprechende Anwendung, daß die Vorschrift des § 1331 Abf. 1 Satz 2 auch für das Vorbehaltsgut des Ehemannes gilt“). Ganz unerträglich ferner ist die Fülle der Verweisungen bei der Regelung des Rechtsverhältnisses zwischen Eltern und Kindern. Denn wenn nicht einmal dieses einfachste und natürlichste Verhältniß der menschlichen Gesellschaft aus seinem eigenen Wesen heraus normirt wird, sondern Vater und Mutter die Rechte und Pflichten, die ihnen hinsichtlich der Sorge für die Person und das Vermögen des Kindes zugeschrieben werden, erst aus den verschiedenen Abschnitten des Vormundschaftsrechtes zusammensuchen müssen (§ 1503) und dann wieder hinsichtlich der Nutznießung auf allerlei entsprechend anzuwendende und andere nicht oder mit Modifikationen anzuwendende Sätze des Nießbrauchsrechtes verwiesen werden (vgl. z. B. § 1524—1526), so werden durch eine derartige Gesetzesfassung die Dinge geradezu auf den Kopf gestellt. Aus anderen Abschnitten des Familienrechtes mögen als Blüthen des Verweisungsstiles noch § 1454 und § 1623 bezeichnet sein. Oft hat man den Eindruck, als werde die Einfügung der Zahlenzeichen in den Text um ihrer selbst willen gesucht. Warum hätte man sonst z. B. in den §§ 1336—1337 statt der dreimaligen Wiederholung der Worte „nach Maßgabe der Vorschriften der §§ 1435—1437 veröffentlicht“ nicht wenigstens zweimal blos „gehörig veröffentlicht“ gesagt? — Daß schließlich auch im Erbrecht mit Verweisungen nicht gespart wird, lehrt der Augenschein. Wir begnügen uns, auf § 1828 Abf. 2 und 3, § 1840 und § 1949 hinzudeuten.

Das ist die Sprache, die das deutsche Gesetzbuch reden will! Wahrlich ein Unikum! Denn welches Gesetzbuch alter oder neuer Zeit hätte dem Volke, zu dem es spricht, durch seine Fassung in so planmäßiger Weise die Thore zum Verständniß der Rechtsordnung verriegelt? War es doch in Deutschland gerade die Unvolksthümlichkeit des rezipirten fremdsprachigen und nur im Gewande der gelehrten Doktrin verdeutschten Rechtes, welche das Streben nach Kodifikation hervorrief. Bei allem Meinungsstreite zwischen den feurigsten Verkämpfern und den heftigsten Gegnern der Kodifikation galt es doch als ein nicht erst des Beweises bedürftiges Axiom, daß, wenn überhaupt

ein neues Gesetzbuch erlassen werden solle, es in schlichtem, anschaulichem, gemeinverständlichem Deutsch zu verfassen sei. Seitdem Thomasius seine weithin schallende Stimme erhoben hatte, stand unter den Forderungen der naturrechtlichen Schule eine populäre Gesetzesprache obenan. Redlich und nicht ohne Erfolg bemühten sich die großen Gesetzeswerke seit dem Ende des vorigen Jahrhunderts, die Fassung der Rechtsätze volkstümlich zu gestalten. Es kamen die Geistesthaten der historischen Rechtsschule, und tiefer blickten wir in den Zusammenhang von Recht und Volk. Es kam der Aufschwung des nationalen Bewußtseins und brachte uns eine Wiedergeburt auch des nationalen Rechtes. Es kam die Umbildung des reinen Beamtenstaates zum Volksstaat, und mit dem Staat ward das Recht von neuem aus dem Besitzthum eines Berufsstandes zu einer Angelegenheit aller Stände und Klassen der Nation. Nun mußte erst recht die Volkstümlichkeit der Fassung als ein unabweisliches Erforderniß moderner Privatrechtsgesetzgebung empfunden werden! Ohne weiteres legte man jetzt an die bestehenden Gesetzbücher den Maßstab der Gemeinverständlichkeit an¹⁾. Und wer seither von einem deutschen Gesetzbuche träumte, verließ dem Bilde, das ihn umschwebte, unwillkürlich die Züge eines echten Volksbuches. Hat sich die Welt inzwischen so verwandelt, daß sich das deutsche Volk geduldig ein Gesetzbuch auferlegen lassen wird, dessen Sprache kaum weiteren Kreisen den unmittelbaren Zutritt zu den Quellen des Rechtes eröffnet, als es eine Verweisung auf das Studium des *corpus juris* thäte?

Wenn bei einem so ungewöhnlichen Aufwande redaktioneller Kunst, wie ihn der Entwurf zur Schau trägt, ein derartiges Ergebnis hervorspringt, so ist natürlich nicht an eine unabsichtliche Abirrung vom richtigen Wege zu denken. Vielmehr ist offenbar eine volkstümliche Fassung gar nicht angestrebt. Möchte sie nun für unmöglich oder für unnöthig erachtet werden: der Entwurf ist von vornherein nur für Juristen geschrieben. Vielleicht war man der Ansicht, daß in den letzten Jahrzehnten die Rechtswissenschaft einen allzu sublimen Gipfel erklommen habe, als daß es noch ausführbar sein könnte, zugleich der Wissenschaft Genüge zu thun und volkstümlich zu reden. Vielleicht aber meinte man auch, daß die ganze Vorstellung von einem

1) Vergl. z. B. den als Beilage zu dem Privatrechtlichen Gesetzbuch für den Kanton Zürich mit Erläuterungen (Personen- und Familienrecht, 3. Aufl. Zürich 1855, S. XI—XXVIII) wiederabgedruckten Aufsatz Bluntschliß vom Jahre 1844.

volksthümlichen Rechte gleich anderen veralteten Schwärmereien in die Kumpelkammer gehöre, da schließlich bei dem Hineinreden der Laien in juristische Dinge nichts als Dilettantismus herauskomme. Jedenfalls entspricht die gewählte Formgebung vollkommen dem vorgeschlagenen Inhalt der neuen Rechtsordnung. Dieser sprachliche Leib ist nur der getreue Spiegel des Geistes, der im Entwurfe lebt. Und im Grunde ist es dem Entwurfe zu danken, daß er den Schein der Volksthümlichkeit vermieden hat, wo er die Sache nicht will. Denn nun sind wir wenigstens vor eine klare Alternative gestellt. Soll unser künftiges gemeines Privatrecht seinem innern Gehalte nach ein doktrinäres, schablonenhaftes, undeutsches Juristenrecht werden, so mögen wir auch diese Sprache mit in den Kauf nehmen! Wollen wir dagegen im Deutschen Reiche auch deutsches Recht haben, so müssen wir nicht nur die Fassung des Entwurfes, sondern auch seinen Inhalt von Grund aus verwandeln!

Zunächst freilich scheint die äußere Gestalt, in welcher der Entwurf seine Vorschläge bietet, eine überaus nachtheilige und gefährliche Wirkung auszuüben. Denn offenbar trägt vor allem diese schwer verständliche, die grundlegenden Gedanken mehr verhüllende als offenbarende Sprache die Schuld daran, daß bisher von einer ernstlichen Beschäftigung weiterer Volkskreise mit der ihnen zugedachten Rechtsordnung nichts zu spüren ist. Anscheinend beeilen sich nur die Juristen und auch unter ihnen lediglich die Privatrechtsjuristen von Fach, sich mit dem Inhalt des Entwurfes vertraut zu machen. Der Nation im ganzen ist noch nicht die leiseste Ahnung davon aufgedämmert, was man eigentlich mit ihr vorhat. Zu einer lebhafteren Diskussion in den öffentlichen Blättern hat bisher nur ein einziger Vorschlag des Entwurfes geführt: die Aufnahme des römischen Satzes „Kauf bricht Mieth“. Hier handelt es sich ja nun freilich um eine in die wirthschaftlichen Verhältnisse besonders tief eingreifende Bestimmung, die in ihrer Auflehnung wider den Geist unserer Rechtsgeschichte auch den Vertrauenseligsten stutzig machen muß. Allein gerade die Diskussion über diesen einzelnen Punkt läßt deutlich erkennen, wie wenig bisher das öffentliche Bewußtsein den Geist des Entwurfes im ganzen erfaßt hat. Unter allen für den Satz „Kauf bricht Mieth“ beigebrachten Gründen ist allein die doktrinäre Konsequenz der romanistischen Grundrichtung von ausschlaggebender Bedeutung gewesen: der Satz ist römisch, er ergiebt sich logisch aus dem bloß obligationenrechtlichen Wesen des Miethsanspruches, und der gegentheilige Satz ist juristisch nicht zu „konstruiren“. Alle weiteren für den Entwurf angeführten Argu-

mente sind lahme Ausflüchte und hängen dem Triumphe des Pandektenrechtes nur ein fadenscheiniges Mäntelchen um. Denn im Ernste wird niemand, der im Gebiete des Preussischen Landrechtes gelebt hat, sich einreden lassen, daß die „Verkehrssicherheit“ oder der „öffentliche Glaube der Grundbücher“ unter dem Satze „Kauf bricht nicht Mieth“ leiden. Auch wird die Erwägung, daß ohnehin bei der Subhastation der Miether nach Preussischem Recht nicht den gleichen Schutz wie bei dem freiwilligen Verkauf genießt, kaum jemanden von der Nothwendigkeit überzeugen, dem Miether überhaupt jeden Schutz zu entziehen. Glücklicherweise bleibt ja die Subhastation immer noch der Ausnahmefall und trifft auch den Vermiether als ein nicht gewolltes Schicksal. Oder will man etwa zu Gunsten des Entwurfes auch die Betrachtung geltend machen, daß der Miether ja doch vor der Zeit die Wohnung räumen muß, wenn das Haus abbrennt? Im übrigen setzen die Rechtfertigungsgründe stets voraus, daß an sich die römische Regel in der Natur der Dinge begründet ist, und suchen nur nachzuweisen, wie sich auch unter ihrer Herrschaft allenfalls leben und durch allerlei Vorsichtsmaßregeln sogar ein leidlich gesichertes Miethsrecht erwerben läßt. Insoweit aber auch die Kunst des geriebenen Geschäftsmannes versagt oder der Miether sie nicht anwenden konnte oder wollte, wird ihm der Trost gespendet, daß der Entwurf ihn noch ungleich günstiger behandelt, als er es dem strengen Rechte nach verdient. Denn man hat sich ja aller juristischen Konsequenz zum Trotz großmüthig entschlossen, dem Miether, den eigentlich doch der neue Eigenthümer zur Stunde auf die Straße setzen könnte, eine Frist bis zum Ablauf des Quartals zu gönnen! Solchen Deduktionen gegenüber schüttelt nun freilich die öffentliche Meinung ungläubig den Kopf. Sie führt auch gegen dieselben, wennschon mit einer gewissen Schüchternheit, die widerstrebenden Interessen und Bedürfnisse ins Feld. Allein sie wagt es nicht, entrüstet den ganzen Gedankengang abzuweisen und gegen das zu Grunde liegende Prinzip selbst sich aufzubäumen. Kaum ist davon die Rede, daß hier ein Kampf zwischen römischem und deutschem Recht entschieden werden soll. Und doch enthält der Satz „Kauf bricht nicht Mieth“ („huere gaet voor coop“) gutes altes deutsches Recht, das sich nach der Rezeption in Partikularrechten erhielt, vom preussischen und französischen Gesetzbuche allgemein wiederhergestellt wurde und heute einen größeren Theil des Reichsgebietes als der römische Satz des sogenannten „gemeinen“ Rechtes beherrscht. Ist es bei solcher Sachlage der Verurf eines „deutschen“ Gesetzbuches, das römische Recht nun endlich dennoch uns allen aufzuzwingen? Vor allem aber handelt es sich

dabei zugleich um eine Frage von der größten sozialen Tragweite. Die soziale Bedeutung ihrer Entscheidung reicht sogar über die unmittelbaren praktischen Folgen des einen oder anderen Satzes hinaus. Denn auch der im Hintergrunde schlummernde ideelle Gehalt der Rechtsinstitute ist eine lebendige Macht. Wer aber über die soziale Seite der Frage nur einen Augenblick nachdenkt, wird nicht zweifeln, daß unseren deutschen Verhältnissen allein der Satz des deutschen Rechtes entspricht und daß am wenigsten für unsere Gegenwart der römische Satz taugt. Oder gilt es vielleicht, den deutschen Miethern und Pächtern zu Gemüthe zu führen, daß sie doch eigentlich nur heimatlose Proletarier sind? Wollen wir etwa gar, indem wir den Eigentumsbegriff auf die Spitze treiben, der Aufhebung des Privateigentums an Grund und Boden vorarbeiten? Wenn irgendwo, so ist hier der soziale Beruf unserer Gesetzgebung mit Händen zu greifen. Angebliche Schwierigkeiten der „juristischen Konstruktion“ mögen als Thematata künftiger Doktordissertationen ein Interesse bieten: für den Gesetzgeber können sie in einer derartigen Frage nur dann ins Gewicht fallen, wenn derselbe seine wahre Aufgabe gröblich verkennt. Und doch scheint es fast, als ließe sich die öffentliche Meinung durch die ihr entgegengehaltenen technisch-juristischen Argumente verblüffen. Von der sozialen Bedeutung der Sache ist in den öffentlichen Blättern wenig die Rede. Nirgends wird es ausgesprochen, daß die Verewigung der römischen Auffassung von Mieth und Pacht in einem Theile Deutschlands und nun gar die Zurückschraubung des Rechtes der größeren Reichshälfte auf den verlassenen römischen Standpunkt ein ungeheurer sozialer Mißgriff wäre, dessen kulturfeindlichen Stachel keine Reinheit des logischen Aufbaues der Rechtsätze und selbst keine erhöhte Verkehrssicherheit abzustumpfen vermöchte. Trotz des um sie verbreiteten künstlichen Nebels aber ist die Frage in ihrem Kern so einfacher Natur, daß zu ihrer Entscheidung jedermann aus dem Volke genau so gut berufen und befähigt ist, wie der scharfsinnigste Jurist. Warum erschallt nun nicht laut und kräftig aus weiten Kreisen der Nation heraus der Ruf: Findet Euch nach Belieben mit eurem juristischen Gewissen ab, aber gebt uns das Recht, welches uns gebührt! Noch hat die Opposition gegen den römischen Satz des Entwurfes offenbar weder den tiefsten Grund ihrer eigenen Gegnerschaft erkannt, noch die Hohlheit der gesammten von ihr bekämpften Argumentation durchschaut. Dabei ist es eine auffallende und doch sehr bezeichnende Erscheinung, daß in der bisherigen Diskussion immer nur von der Mieth, und besonders der Wohnungsmieth, gesprochen wird, während höchstens

nebenbei etwas davon verlautet, daß der Satz „Kauf bricht Miethe“ natürlich zugleich den Satz „Kauf bricht Pacht“ birgt¹⁾. Und doch ist der römische Satz in seiner Anwendung auf die Pacht und namentlich die Landgüterpacht noch um vieles unerträglicher! Schreiender noch ist hier der Widerspruch mit unserem deutschen Rechtsbewußtsein, unheilvoller die wirtschaftliche und soziale Verkehrtheit, offener der Bruch mit der Tendenz unserer ganzen Rechtsgeschichte! Die Landbevölkerung aber, die in ihrer Schwerflüssigkeit ja leider oft schon zu spät eine Verkümmernng ihres Rechtes durch die Gesetzgebung bemerkt hat, ist überhaupt das Stiefkind des Entwurfes. Auf die städtischen Bedürfnisse wird wenigstens theilweise eingegangen. Ihnen vornehmlich kommen die regelmäßig ausschlaggebenden Gesichtspunkte der „Verkehrssicherheit“, der „Sicherheit des Kredits“, der prompten Erledigung der Rechtsverhältnisse u. s. w. zugute. Auch bleibt ja zu ihren Gunsten ein von dem versengenden Hauche dieser Kodifikation unberührtes Handelsrecht mit Einschluß eines von nun an als kaufmännisches Privileg erscheinenden autonomen Gewohnheitsrechtes erhalten. Die ländlichen Verhältnisse dagegen scheinen in den Augen des Entwurfes kaum einen Anspruch auf Beachtung, geschweige denn auf schonliche Fürsorge zu haben. Es ist hier nicht der Ort, dies näher auszuführen²⁾. Ebenjowenig haben wir an dieser Stelle die Vorschläge des Entwurfes, welche sich auf die Sätze „Kauf bricht Miethe“

1) Auch die Motive nehmen bei der Begründung des Satzes nur auf die Miethe Rücksicht (II S. 380—393), um später die „entsprechende Anwendung“ auf die Pacht mit dritthalb Zeilen abzufertigen (S. 428)!

2) Vorläufig sei nur darauf hingewiesen, wie dieselbe Uebertreibung der Konsequenzen des Grundbuchsystems, welche den Satz „Kauf bricht Miethe“ beschönigen soll, den Entwurf dazu führt, den Bestand jeder und also auch der durch äußere Vorrichtungen kenntlichen Grunddienstbarkeit von der Eintragung ins Grundbuch abhängig zu machen und folgeweise zugleich die Erziehung von Grunddienstbarkeiten gänzlich zu beseitigen. Wer die ländlichen Verhältnisse mit ihren so vielfach durcheinander laufenden, bei aller Unbedeutendheit oft wirtschaftlich unentbehrlichen Wegerechten, Grabengerechtigkeiten, Wassergerechtigkeiten u. s. w. kennt, wird hierin eine ebenso überflüssige wie schädliche Rigorosität erblicken. Nicht minder charakteristisch ist es, daß der Entwurf von dem eigenmächtigen Pfändungsrecht (Wiehpfändung wie Personalpfändung) gänzlich schweigt, die Motive aber von diesem urwüchsigen und überall auf dem Lande lebendigen deutschrechtlichen Institut sagen können: „Es handelt sich um ein an sich anomales, mit dem Agrarrecht einzelner Bundesstaaten im engem Zusammenhange stehendes Institut, dessen heutiges Vorkommen nur zu der Erwägung Anlaß geben kann, ob und inwieweit die Beibehaltung desselben der Landesgesetzgebung im Einföhrungsgejetz offen zu lassen ist“ (I S. 354).

und „Kauf bricht Pacht“ beziehen, im einzelnen sachlich zu würdigen¹⁾. Wir wollten ja nur darthun, wie wenig die öffentliche Diskussion über die einzige Vorschrift des Entwurfes, von welcher bisher das größere Publikum Notiz genommen, eine Bekanntschaft mit dem eigentlichen Wesen des uns zugeordneten Rechtes verrathen hat. In dieser Hinsicht aber müssen wir schließlich vor allem die charakteristische Thatsache hervorheben, daß auch die Gegner des Satzes „Kauf bricht Miethe“ die Aufnahme desselben in den Entwurf als eine vereinzelt Abirrung behandeln, ohne den innigen Zusammenhang zu betonen, in welchem die angefochtene Bestimmung mit dem gesammten übrigen Inhalt des Gesetzbuches steht. In Wahrheit ist die Anlehnung an das römische Mieths- und Pachtrecht nur eine einzelne symptomatische Aeußerung des Geistes, aus dem der ganze Entwurf geboren ist. Er hätte sich selbst untreu werden müssen, um anders zu entscheiden. Von Anfang bis zu Ende verfährt er, wo er eine Wahl zu treffen hat, in dem gleichen Sinne. Durchweg wimmelt er von ähnlichen Verstößen wider unser wirkliches Rechtsbewußtsein und wider den sozialen Beruf unserer Zeit. Ueberall birgt seine abstrakte, farblose Fassung einen im tiefsten Grunde undeutschen, gemeinschaftsfeindlichen, kapitalistischen Gehalt. Das deutsche Volk hat ein Recht darauf, daß es erfahre, welcher sachliche Kern hinter dieser ihm unverständlichen Juristenprache steckt. Es hat aber auch die heilige Pflicht, die Thore zu sprengen und in das Innere dieses kunstvollen Baues einzudringen, auf daß es, ungeblendet von der stilvollen Architektur, offenen Auges sich in dem Hause umschaue, in dem es wohnen und heimisch werden soll.

In der Fortsetzung dieser Abhandlung werden wir versuchen, einen Beitrag zur Klarlegung des wirklichen Inhaltes der vom Entwurfe vorgeschlagenen Rechtsordnung zu liefern. Dabei werden wir uns jedoch auf die Erörterung derjenigen Gegenstände beschränken, welche nicht bloß ein technisch-juristisches Interesse bieten, sondern für die von uns aufgeworfene Frage Bedeutung haben, wie der Entwurf zum deutschen Rechte steht. Daß wir hiermit zugleich den Einblick in das Verhältniß des uns angesonnenen bürgerlichen Rechtes zu den

1) Es sei nur noch bemerkt, daß der Entwurf auch die Möglichkeit einer Verdinglichung der Miethe oder Pacht durch Eintragung in das Grundbuch abschneidet, und daß, wenn nach einer Aendeutung der Motive hierfür bei der Miethe die Aufnahme der römischen superficies als „Erbbaurecht“ einen gewissen Ersatz bieten soll, der Entwurf von einer „Erbpacht“ oder irgend einer anderen dinglichen Darleihe deutscher Herkunft nichts weiß.

sozialen, ethischen und wirthschaftlichen Problemen der Gegenwart gewinnen, werden wir überall im einzelnen bestätigt finden. In diesem Sinne werden wir zuvörderst das System des Entwurfes zu beleuchten, demnächst die fünf einzelnen Bücher desselben zu durchwandern haben. Schließlich werden wir uns mit der Frage beschäftigen müssen, was denn nun weiter geschehen soll, damit die mühsame Arbeit nicht verloren sei.

(Fortsetzung im nächsten Heft.)
