

8. Die Historische Rechtsschule

8.1 Anton Friedrich Justus Thibaut

Quellentext: Thibaut, Über die Notwendigkeit eines allgemeinen bürgerlichen Rechts für Deutschland, Heidelberg 1814

aus: Thibaut und Savigny, Ihre programmatischen Schriften, Mit einer Einführung von H. Hattenhauer, München 1973, S. 67-69; 76-78; 92-93.

[12] Ich bin dagegen der Meinung, daß unser bürgerliches Recht (worunter ich hier stets das Privat- und Kriminalrecht und den Prozeß verstehen werde) eine gänzliche schnelle Umänderung bedarf und daß die Deutschen nicht anders in ihren bürgerlichen Verhältnissen glücklich werden können, als wenn alle deutschen Regierungen mit vereinten Kräften die Abfassung eines, der Willkür der einzelnen Regierungen entzogenen, für ganz Deutschland erlassenen Gesetzbuchs zu bewirken suchen.

Man kann und muß an jede Gesetzgebung zwei Forderungen machen: daß sie formell und [13] materiell vollkommen sei; also daß sie ihre Bestimmungen klar, unzweideutig und erschöpfend aufstelle und daß sie die bürgerlichen Einrichtungen weise und zweckmäßig, ganz nach den Bedürfnissen der Untertanen, anordne. Leider gibt es aber kein einziges deutsches Reichsland, wo auch nur Eine dieser Forderungen halb befriedigt ist

[14] So ist also unser ganzes einheimisches Recht ein endloser Wust einander widerstrebender, vernichtender, buntscheckiger Bestimmungen, ganz dazu geartet, die Deutschen voneinander zu trennen und den Richtern und Anwälten die gründliche Kenntnis des Rechts unmöglich zu machen...

[15] Die letzte und hauptsächlichste Rechtsquelle bleibt daher für uns das Römische Gesetzbuch, also das Werk einer uns sehr ungleichen fremden Nation aus der Periode des tiefsten Verfalls derselben, die Spuren dieses Verfalls auf jeder Seite an sich tragend! Man muß ganz in leidenschaftlicher Einseitigkeit verfangen sein, wenn man die Deutschen wegen der Annahme dieses mißratenen Werkes glücklich preist und dessen fernere Beibehaltung im Ernst anempfiehlt. Unendlich vollständig ist es zwar, aber etwa in eben dem Sinne, wie man die Deutschen unendlich reich nennen kann, weil ihnen alle Schätze unter ihrem Boden bis zum [16] Mittelpunkt der Erde gehören. Wenn sich nur alles ohne Kosten ausgraben ließe: da liegt die leidige Schwierigkeit! Und so denn auch bei dem Römischen Recht! Es läßt sich nicht bezweifeln, daß tief gelehrte, scharfsinnige unermüdete Juristen über jede Theorie etwas Erschöpfendes aus den zerrissenen Fragmenten dieses Gesetzbuchs zusammentragen können und daß wir vielleicht nach tausend Jahren so glücklich sind, über jede der tausend wichtigen Lehren, welche noch zur Zeit im Dunkeln liegen, ein klassisches, erschöpfendes Werk zu erhalten. Allein den Untertanen liegt nichts daran, daß gute Ideen sicher in gedruckten Werken aufbewahrt werden, sondern daß das Recht lebendig in den Köpfen der Richter und Anwälte wohne und daß es diesen möglich sei, sich umfassende Rechtskenntnisse zu erwerben. Dies wird aber bei dem Römischen Recht stets unmöglich bleiben. Die ganze Kompilation ist zu dunkel, zu flüchtig gearbeitet, und der wahre Schlüssel dazu wird uns ewig fehlen....

[20] Wären aber auch alle diese Vorwürfe ungegründet, so bleibt doch noch immer der alles denkbare Schlechte übertreffende Umstand übrig, daß wir -unglaublicherweise -in dem Römischen Recht ein Gesetzbuch haben, dessen Text wir nicht besitzen und dessen Inhalt insofern einem Irrlicht zu vergleichen ist. Kein authentischer oder patentierter Text ist aufgenommen, sondern

das ideale Recht, wie man es nennen möchte, welches sich in den ganz verschieden lautenden vorhandenen zahllosen Handschriften vorfindet. Die Masse dieser Varianten ist nun aber ungeheuer. Bloß in der Gebauerschen Ausgabe nimmt ihr Abdruck so viel Raum ein als ein Viertel des Textes; und doch ist es bekannt genug, daß bei dieser Ausgabe nicht der hundertste Teil der unentbehrlichen Hilfs[21]mittel benutzt ist. Wie ein Gelehrter nur ein paar Wochen lang gute Handschriften oder Ausgaben vergleicht, entdecken sich immer neue überraschende Varianten....

[22] Freilich ist es nicht zu leugnen, daß die Einführung des Römischen Rechts unserm gelehrten Treiben vielfach sehr förderlich war, besonders dem Studio der Philologie und Geschichte, und daß die ganze große rätselhafte Masse dem Scharfsinn und der Kombinationsgabe der Juristen immer [23] viel Gelegenheit gab und geben wird, sich zu üben und zu verherrlichen. Allein der Bürger wird immer darauf bestehen dürfen, daß er nun einmal nicht für den Juristen geschaffen ist, so wenig als für die Lehrer der Chirurgie, um an sich lebendigen Leibes anatomische Versuche anstellen zu lassen. Alle eure Gelehrsamkeit, alle eure Varianten und Konjekturen, -alles dies hat die friedliche Sicherheit des Bürgers tausendfältig gestört und nur den Anwälten die Taschen gefüllt. Das Bürgerglück fragt nicht nach gelehrten Advokaten, und wir würden dem Himmel inbrünstig zu danken haben, wenn es durch einfache Gesetze herausgebracht würde, daß unsre Anwälte ganz der Gelehrsamkeit entraten könnten, wie wir auch allen Grund hätten, überselig zu sein, wenn unsre Ärzte mit sechs Universal-Arzeneien alle Krankheiten mechanisch zu heilen vermöchten. Für wahre wissenschaftliche Tätigkeit giebt es immer so viele Gegenstände, daß man nie genötigt sein wird, Knoten zu schürzen, um sie nachher lösen zu können. Aber ich behaupte noch mehr: eure beste Gelehrsamkeit hat für das bürgerliche Wesen den wahren echten juristischen Sinn von jeher nicht [24] belebt, sondern getötet. Die Masse des Positiven und Historischen ist zu ungeheuer. Der gewöhnliche Jurist, dem doch das Glück der Bürger in der Regel überlassen bleibt, kann diese Massen nur notdürftig mit dem Gedächtnis festhalten, aber nie geistvoll verarbeiten. Daraus entsteht denn eine Hölzernheit und Ängstlichkeit, welche Erbarmen erregt, und am Ende liegt immer ein alter Tröster im Hintergrunde, woraus mechanisch der nötige Rat geschöpft wird....

Nehmen wir nun dies alles zusammen, so muß jedem Vaterlandsfreunde der Wunsch sich aufdrängen, daß ein einfaches Gesetzbuch, das [25] Werk eigener Kraft und Tätigkeit, endlich unsern bürgerlichen Zustand, den Bedürfnissen des Volks gemäß, gehörig begründen und befestigen möge und daß ein patriotischer Verein aller deutschen Regierungen dem ganzen Reich die Wohltaten einer gleichen bürgerlichen Verfassung auf ewige Zeiten angedeihen lasse....

Zuerst, den Gelehrten zu gefallen, die Sache nur von der wissenschaftlichen Seite betrachtet: welcher unendliche Gewinn für die wahre, höhere Bildung der Diener des Rechts, der Lehrer und Lernenden! Bisher war es unmöglich, daß irgend jemand, und wäre er auch der fleißigste Theoretiker gewesen, das ganze Recht übersehen und mit Geist gründlich durchdringen konnte. Jeder hatte höchstens nur seine starken Seiten; an tausend Orten Nacht und Finsternis! Von den unschätzbaren Vorteilen des Übersehens der Wechselwirkung aller einzelnen Glieder der Rechtswissenschaft ist uns zuteil geworden. Ein [26] einfaches National-Gesetzbuch, mit deutscher Kraft im deutschen Geist gearbeitet, wird dagegen jedem auch nur mittelmäßigen Kopfe in allen seinen Teilen zugänglich sein, und unsre Anwälte und Richter werden dadurch endlich in die Lage kommen, daß ihnen für jeden Fall das Recht lebendig gegenwärtig ist. Auch läßt sich nur bei einem solchen Gesetzbuch eine wahre Fortbildung der Rechtsansichten als möglich denken. Mit unsern bisherigen gelehrten Erörterungen haben wir uns zwar immer tiefer in Philologie und Geschichte hineingewühlt, aber der kräftige Sinn für Recht und Unrecht, für die Bedürfnisse des Volks, für ehrwürdige Einfachheit und Strenge der Gesetze, ist bei diesem mühseligen Treiben immer stumpfer geworden....

[27] Aber auch noch von einer andern Seite würde ein solches einfaches National-Gesetzbuch dazu beitragen, daß der so wichtige praktische Sinn unsrer Lernenden mehr geschärft werden könnte. Jetzt erschöpft sich alles im Auswendiglernen zahlloser verwirrter Gesetze, Definitionen, Distinktionen und historischer Notizen. Für Wohlredenheit, für Gewandtheit im Angreifen und Verteidigen, für Ausbildung des Talents, einer Rechtssache gleich vom Anfange an den besten Wurf zu geben, für die Kunst, Geschäfte vorsichtig einzurichten, für dialektische Schärfe und Schnellkraft -für das alles geschieht mehrenteils nichts und kann bei der gelehrten Überfüllung nichts [30] Genügendes geschehen. So werden daher unsre Entlassenen in die Welt hinausgestoßen, um selbst durch Fallen das Gehen zu lernen; und so muß man noch dem Himmel danken, wenn nur nachher in einer langen Reihe von Jahren die Hälfte desjenigen, was ein geschickter akademischer Unterricht in kurzer Zeit leicht mitteilen könnte, mühselig errungen wird. Wodurch sind auch die klassischen Juristen der Römer so groß geworden? Nicht durch endlose Ableitung dunkler Rechtssätze aus griechischen und römischen Altertümern; sondern dadurch, daß einfache vaterländische Gesetze die Grundlage ihrer Auslegungen waren und daß so ungehindert für volle Gewandtheit des Geistes alles Mögliche geschehen konnte....

[32] Sehen wir nun ferner auf das Glück der Bürger, so kann es gar keinen Zweifel leiden, daß ein solches einfaches Gesetzbuch für ganz Deutschland die schönste Gabe des Himmels genannt zu werden verdiente. Schon die bloße Einheit wäre [33] unschätzbar. Wenn auch eine politische Trennung stattfinden muß und soll, so sind doch die Deutschen hoch dabei interessiert, daß ein brüderlicher gleicher Sinn sie ewig verbinde und daß nie wieder eine fremde Macht den einen Teil Deutschlands gegen den andern mißbrauche. Gleiche Gesetze erzeugen aber gleiche Sitten und Gewohnheiten, und diese Gleichheit hat immer zauberischen Einfluß auf Völkerliebe und Völkertreue gehabt. Außerdem macht der bürgerliche Verkehr jene Einheit fast zu einer schreienden Notwendigkeit. Unsre deutschen Länder können allein durch einen lebhaften inneren, wechselseitigen Verkehr ihren Wohlstand erhalten, und von dem schneidenden Volksegoismus, den der französische Code ausspricht, darf bei uns durchaus nichts gehört werden. Ist also keine Gleichheit des Rechts, so entsteht das fürchterliche Unwesen der Kollision der Gesetze....

[34] Die Einheit des Rechts würde dagegen den Weg des Bürgers von dem einen Lande in das andre eben und sicher machen, und schlechte Anwälte würden nicht mehr Gelegenheit finden, bei dem Verkauf ihrer Rechtsgeheimnisse die armen Ausländer schändlich auszusaugen und zu mißhandeln.

[63] Doch könnte man vielleicht ferner einwenden: die Abfassung eines solchen Gesetzbuchs über Privat-, Kriminal und Prozeßrecht durch eine so große Versammlung, wozu jedes Land wenigstens einige Mitglieder zu ernennen habe, müsse [64] höchst langwierig und kostbar werden. Allein nur die Kleingeistigkeit kann einen solchen Einwand machen. Die Summe der Kraft, welche auf ein solches Werk zu verwenden ist, beträgt nicht ein Tausendteil dessen, was man zusetzen muß, wenn ferner in jedem Lande, wie bisher, ein neues Gesetz das andre verdrängt und damit sogar noch die bloße Rechtsanwendung grenzenlos schwierig und kostbar gemacht wird. Auch läßt sich darauf rechnen, daß die Vollendung des Werks in zwei, drei, vier Jahren geschehen kann, da wir in dem preußischen und österreichischen Gesetzbuch, dem französischen Code und in dem, was neuerlich in Sachsen und Bayern vollbracht ist, so höchst lehrreiche Vorarbeiten haben, daß vieles schon jetzt als abgetan angesehen werden kann. Die Kosten sind aber wohl nicht des Nennens wert und werden für jedes Land schwerlich mehr betragen als der Unterhalt einiger berühmten Schauspieler und Schauspielerinnen. Sollte indes irgendein Oberrechner darauf beharren, daß seine Kasse zu solchen Zwecken nichts hergeben könne, so werden die Rich[65]ter und Anwälte des Landes, wenn sie ihren wahren Vorteil verstehen, gern bereit sein, die kleine Ausgabe aus dem Ihrigen zu bestreiten. Denn wie unendlich war der geschickte praktische Jurist bisher dadurch beschränkt, daß er mit seinem

Wissen in andern Ländern nichts anfangen konnte und daher oft lebenslänglich gebückt und gedrückt auf der Erdscholle stehen bleiben mußte, wo ihn das Schicksal auf die Welt geworfen hatte! Ein gleiches bürgerliches deutsches Recht würde auch diese Beschwerde heben, den Fürsten die Wahl brauchbarer Diener erleichtern und verdiente Männer gegen die Mißhandlungen des Napotismus und der Aristokratie in die gehörige Sicherheit setzen

Weiterführende Literatur

-H.P. Benöhr, Politik und Rechtstheorie: Die Kontroverse Thibaut -Savigny vor 160 Jahren, JuS 1974, 681 ff.

-H. Hattenhauer, Thibaut und Savigny, ihre programmatischen Schriften mit einer Einführung von H. Hattenhauer, München 1973.

-G. Kleinheyder/J. Schröder, Anton Friedrich Justus Thibaut, in: Deutsche und Europäische Juristen aus neun Jahrhunderten, Heidelberg 19964, S. 420 ff.

-A. Erler/E. Kaufmann (Hrsg.), Handwörterbuch zur deutschen Rechtsgeschichte, Gießen 1978, Art. Anton Friedrich Justus Thibaut, Sp. 175 ff.

8.2 Friedrich Carl von Savigny

Quellentext: v. Savigny, Vom Beruf unserer Zeit für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft, Heidelberg 1814

aus: Thibaut und Savigny, Ihre programmatischen Schriften, Mit einer Einführung von H. Hattenhauer, München 1973, S. 99-102; 103-105; 125; 166; 175-176; 192.

[4] ...Von zwei Meinungen über die Einrichtung des bürgerlichen Rechts, die mir bekannt geworden sind, geht die eine auf Herstellung des alten Zustandes [Rehberg], die zweite auf Annahme eines gemeinschaftlichen Gesetzbuches für die deutschen Staaten [Thibaut]. Zur Erläuterung dieser zweiten Meinung sind gleich hier einige Bemerkungen nötig, indem sie in einem doppelten historischen Zusammenhang betrachtet werden muß.

Erstens nämlich steht sie in Verbindung mit vielen ähnlichen Vorschlägen und Versuchen seit der Mitte des achtzehnten Jahrhunderts. In dieser Zeit hatte sich durch ganz Europa ein völlig unerleuchteter Bildungstrieb geregt. Sinn und Gefühl für die Größe und Eigentümlichkeit anderer Zeiten sowie für die naturgemäße Entwicklung der Völker und Verfassungen, also alles, was die Geschichte heilsam und fruchtbar machen muß, war verloren: an die Stelle getreten war eine grenzenlose Erwartung von der [5] gegenwärtigen Zeit, die man keinesweges zu etwas Geringerem berufen glaubte als zur wirklichen Darstellung einer absoluten Vollkommenheit. Dieser Trieb äußerte sich nach allen Richtungen: was er in Religion und Staatsverfassung gewirkt hat, ist bekannt, und es ist unverkennbar, wie er hier durch eine natürliche Gegenwirkung aller Orten einer neuen, lebendigeren Liebe die Stätte bereiten mußte. Auch im bürgerlichen Rechte war er tätig. Man verlangte neue Gesetzbücher, die durch ihre Vollständigkeit der Rechtspflege eine mechanische Sicherheit gewähren sollten, indem der Richter, alles eigenen Urteils überhoben, bloß auf die buchstäbliche Anwendung beschränkt wäre: zugleich sollten sie sich aller historischen Eigentümlichkeit enthalten und in reiner Abstraktion für alle Völker und alle Zeiten gleiche Brauchbarkeit haben.....

vergleichen wir mit diesen vergangenen Zuständen die gegenwärtige Zeit, so dürfen wir uns

freuen. Geschichtlicher Sinn ist überall erwacht, und neben diesem hat jener bodenlose Hoch[6]mut keinen Raum....

Zweitens stehen jene Vorschläge in Verbindung mit einer allgemeinen Ansicht von der Entstehung alles positiven Rechts, die von jeher bei der großen Mehrzahl der deutschen Juristen herrschend war. Nach ihr entsteht im normalen Zustande alles Recht aus Gesetzen, d.h. ausdrücklichen Vorschriften der höchsten Staatsgewalt. Die Rechtswissenschaft hat lediglich den Inhalt der Gesetze zum Gegenstand. Demnach ist die Gesetzgebung selbst, so wie die Rechtswissenschaft, von ganz zufälligem, wechselndem Inhalt, und es ist sehr möglich, daß das Recht von morgen dem von heute gar nicht ähnlich sieht. Ein [7] vollständiges Gesetzbuch ist demnach das höchste Bedürfnis, und nur bei einem lückenhaften Zustande desselben kann man in die traurige Notwendigkeit kommen, sich mit Gewohnheitsrecht, als einer schwankenden Ergänzung, behelfen zu müssen. Diese Ansicht ist viel älter als die oben dargestellte, beide haben sich auf manchen Punkten feindlich berührt, weit öfter aber sehr gut vertragen. Als Vermittlung diente häufig die Überzeugung, daß es ein praktisches Naturrecht oder Vernunftrecht gebe, eine ideale Gesetzgebung für alle Zeiten und alle Fälle gültig, die wir nur zu entdecken brauchten, um das positive Recht für immer zu vollenden.

Ob diese Ansicht von der Entstehung des positiven Rechts Realität habe, wird sich aus der folgenden Untersuchung ergeben.

[8] Wir befragen zuerst die Geschichte, wie sich bei Völkern edler Stämme das Recht wirklich entwickelt hat: dem Urteil, was hieran gut, vielleicht notwendig oder aber tadelnswert sein möge, ist damit keineswegs vorgegriffen.

Wo wir zuerst urkundliche Geschichte finden, hat das bürgerliche Recht schon einen bestimmten Charakter, dem Volk eigentümlich, so wie seine Sprache, Sitte, Verfassung. Ja diese Erscheinungen haben kein abgesondertes Dasein, es sind nur einzelne Kräfte und Tätigkeiten des einen Volkes, in der Natur untrennbar verbunden und unsrer Betrachtung als besondere Eigenschaften erscheinend. Was sie zu einem Ganzen verknüpft, ist die gemeinsame Überzeugung des Volkes, das gleiche Gefühl innerer Notwendigkeit, welches allen Gedanken an zufällige und willkürliche Entstehung ausschließt...

[11] Aber dieser organische Zusammenhang des Rechts mit dem Wesen und Charakter des Volkes bewährt sich auch im Fortgang der Zeiten, und auch hierin ist es der Sprache zu vergleichen. So wie für diese, gibt es auch für das Recht keinen Augenblick eines absoluten Stillstandes, es ist derselben Bewegung und Entwicklung unterworfen wie jede andere Richtung des Volkes, und auch diese Entwicklung steht unter demselben Gesetz innerer Notwendigkeit wie jene früheste Erscheinung. Das Recht wächst also mit dem Volke fort, bildet sich aus diesem und stirbt endlich ab, so wie das Volk seine Eigentümlichkeit verliert. Allein diese innere Fortbildung auch in der Zeit der Kultur hat für die Betrachtung große Schwierigkeiten. Es ist nämlich oben behauptet worden, daß der eigentliche Sitz des Rechts das gemeinsame Bewußtsein des Volkes sei. Dieses läßt sich z.B. im römischen Rechte für die Grundzüge desselben, die allgemeine Natur der Ehe, des Eigentums u.s.w. recht wohl denken, aber für das unermeß[12]liche Detail, wovon wir in den Pandekten einen Auszug besitzen, muß es jeder für ganz unmöglich erkennen. Diese Schwierigkeit führt uns auf eine neue Ansicht der Entwicklung des Rechts. Bei steigender Kultur nämlich sondern sich alle Tätigkeiten des Volkes immer mehr, und was sonst gemeinschaftlich betrieben wurde, fällt jetzt einzelnen Ständen anheim. Als ein solcher abgesonderter Stand erscheinen nunmehr auch die Juristen. Das Recht bildet sich nunmehr in der Sprache aus, es nimmt eine wissenschaftlich Richtung, und wie es vorher im Bewußtsein des gesamten Volkes lebte, so fällt es jetzt dem Bewußtsein der Juristen anheim, von welchen das Volk nunmehr in dieser Funktion repräsentiert wird. Das Dasein des Rechts ist

von nun an künstlicher und verwickelter, indem es ein doppeltes Leben hat, einmal als Teil des ganzen Volkslebens, was es zu sein nicht aufhört, dann als besondere Wissenschaft in den Händen der Juristen. Aus dem Zusammenwirken dieses doppelten Lebensprinzips erklären sich alle späteren Erscheinungen, und es ist nunmehr begreiflich, wie auch jenes ungeheure Detail ganz auf organische Weise, ohne eigentliche Willkür und Absicht, entstehen konnte....

[13] Die Summe dieser Ansicht also ist, daß alles Recht auf die Weise entsteht, welche der herrschende, [14] nicht ganz passende Sprachgebrauch als Gewohnheitsrecht bezeichnet, d.h. daß es erst durch Sitte und Volksglaube, dann durch Jurisprudenz erzeugt wird, überall also durch innere, stillwirkende Kräfte, nicht durch die Willkür eines Gesetzgebers...

[25] Fassen wir dasjenige, was hier über die Bedingungen eines vortrefflichen Gesetzbuchs gesagt worden ist, zusammen, so ist es klar, daß nur in sehr wenigen Zeiten die Fähigkeit dazu vorhanden sein wird. Bei jugendlichen Völkern findet sich zwar die bestimmteste Anschauung ihres Rechts, aber den Gesetzbüchern fehlt es an Sprache und logischer Kunst, und [26] das Beste können sie meist nicht sagen, so daß sie oft kein individuelles Bild geben, während ihr Stoff höchst individuell ist. Beispiele sind die schon angeführten Gesetze des Mittelalters, und wenn wir die zwölf Tafeln ganz vor uns hätten, würden wir vielleicht nur in geringerem Grade etwas ähnliches empfinden. In sinkenden Zeiten dagegen fehlt es meist an allem, an Kenntnis des Stoffes wie an Sprache. Also bleibt nur eine mittlere Zeit übrig, diejenige, welche gerade für das Recht, obgleich nicht notwendig auch in anderer Rücksicht, als Gipfel der Bildung gelten kann. Allein eine solche Zeit hat für sich selbst nicht das Bedürfnis eines Gesetzbuchs; sie würde es nur veranstalten können für eine folgende schlechtere Zeit, gleichsam Wintervorräte sammelnd. Zu einer solchen Vorsorge aber für Kinder und Enkel ist selten ein Zeitalter aufgelegt...

[48] Ein zweifacher Sinn ist dem Juristen unentbehrlich: der historische, um das Eigentümliche jedes Zeitalters und jeder Rechtsform scharf aufzufassen, und der systematische, um jeden Begriff und jeden Satz in lebendiger Verbindung und Wechselwirkung mit dem Ganzen anzusehen, d.h. in dem Verhältnis, welches das allein wahre und natürliche ist. Dieser zweifache wissenschaftliche Sinn findet sich ungemein wenig in den Juristen des achtzehnten Jahrhunderts, und vorzüglich ein vielfältiges flaches Bestreben in der Philosophie wirkte sehr ungünstig. Über [49] die Zeit, in welcher man selbst lebt, ist ein sicheres Urteil sehr schwer: doch, wenn nicht alle Zeichen trügen, ist ein lebendiger Geist in unsre Wissenschaft gekommen, der sie künftig wieder zu einer eigentümlichen Bildung erheben kann. Nur fertig geworden ist von dieser Bildung noch sehr wenig, und aus diesem Grunde leugne ich unsre Fähigkeit, ein löbliches Gesetzbuch hervorzubringen. Viele mögen dieses Urteil für übertrieben halten, aber diese fordere ich auf, mir unter der nicht geringen Zahl von Systemen des römisch-deutschen Rechts eines zu zeigen, welches nicht etwa bloß zu diesem oder jenem besondern Zwecke nützlich dienen könne, denn deren haben wir viele, sondern welches als Buch vortrefflich sei....

[117] Dasjenige also, wodurch nach dieser Ansicht das gemeine Recht und die Landesrechte als Rechtsquellen wahrhaft brauchbar und tadellos werden sollen, ist die strenge historische Methode der Rechtswissenschaft. Der Charakter derselben besteht nicht, wie einige neuere Gegner unbegreiflicherweise gesagt haben, in ausschließender Anpreisung des römischen Rechts: auch nicht darin, daß sie die unbedingte Beibehaltung irgend eines gegebenen Stoffs verlangte, was sie vielmehr gerade verhüten will, wie sich dieses oben bei der Beurteilung des österreichischen Gesetzbuchs gezeigt hat. Ihr Bestreben geht vielmehr dahin, jeden gegebenen Stoff bis zu seiner Wurzel zu verfolgen und so sein organisches Prinzip zu entdecken, wodurch sich von selbst das, was noch Leben hat, von demjenigen absondern muß, was schon ab [118] gestorben ist und nur noch der Geschichte angehört....

[133] Ist einmal Rechtswissenschaft auf die hier beschriebene Weise Gemeingut der Juristen geworden, so haben wir in dem Stand der Juristen wiederum ein Subjekt für lebendiges Gewohnheitsrecht, also für wahren Fortschritt, gewonnen; von diesem Gewohnheitsrecht war unser Gerichtsgebrauch nur ein kümmerliches Surrogat, am kümmerlichsten der Gerichtsgebrauch der Juristenfakultäten. Der historische Stoff des Rechts, der uns jetzt überall hemmt, wird dann von uns durchdrungen sein und uns bereichern. Wir werden dann ein eigenes, nationales Recht haben, und eine mächtig wirksame Sprache wird ihm nicht fehlen. Das römische Recht können wir dann der Geschichte übergeben, und wir werden nicht bloß eine schwache Nachahmung römischer Bildung, sondern eine ganz eigene und neue Bildung haben. Wir werden etwas Höheres erreicht haben als bloß sichere und schnelle Rechtspflege: der Zustand klarer, anschaulicher Besonnenheit, welcher dem Recht jugendlicher Völker eigen zu sein pflegt, wird sich [134] mit der Höhe wissenschaftlicher Ausbildung vereinigen. Dann kann auch für zukünftige schwächere Zeiten gesorgt werden, und ob dieses durch Gesetzbücher aber in anderer Form besser geschehe, wird dann Zeit sein zu beraten. Daß dieser Zustand jemals eintreten werde, sage ich nicht: dieses hängt von der Vereinigung der seltensten und glücklichsten Umstände ab. Was wir Juristen hinzu bringen können, ist offener Sinn und treue tüchtige Arbeit: haben wir diese getan, so mögen wir den Erfolg ruhig abwarten, vor allem aber uns hüten, dasjenige zu zerstören, was näher zu jenem Ziele führen kann.

Als das jüdische Volk am Berge Sinai das göttliche Gesetz nicht erwarten konnte, machte es aus Ungeduld ein goldenes Kalb, und darüber wurden die wahren Gesetztafeln zerschlagen...

[101] Ich fasse nochmals in kurzen Worten zusammen, worin meine Ansicht mit der Ansicht der Freunde eines Gesetzbuchs übereinstimmt und worin sich beide unterscheiden.

In dem Zweck sind wir einig: wir wollen Grundlage eines sicheren Rechts, sicher gegen Eingriff der Willkür und ungerechter Gesinnung: desgleichen Gemeinschaft der Nation und Konzentration ihrer wissenschaftlichen Bestrebungen auf dasselbe Objekt. Für diesen Zweck verlangen sie ein Gesetzbuch, was aber die gewünschte Einheit nur für die Hälfte von Deutschland hervorbringen, die andere Hälfte dagegen schärfer als vorher absondern würde. Ich sehe das rechte Mittel in einer organisch fortschreitenden Rechtswissenschaft, die der ganzen Nation gemein sein kann. Auch in der Beurteilung des gegenwärtigen Zustandes treffen wir überein, denn wir erkennen ihn beide für mangelhaft. Sie aber sehen den Grund des Übels in den Rechtsquellen und glauben durch ein Gesetzbuch zu helfen: ich finde ihn vielmehr in uns und glaube, daß wir eben deshalb zu einem Gesetzbuch nicht berufen sind.

Weiterführende Literatur

-H.P. Benöhr, Politik und Rechtstheorie: Die Kontroverse Thibaut -Savigny vor 160 Jahren, JuS 1974, 681 ff.

-H. Hattenhauer, Thibaut und Savigny, ihre programmatischen Schriften mit einer Einführung von H. Hattenhauer, München 1973.

-G. Kleinheyer/J. Schröder, Friedrich Carl von Savigny, in: Deutsche und Europäische Juristen aus neun Jahrhunderten, Heidelberg 1996, S. 352 ff.

-J. Rückert, Savignys Einfluß auf die Jurisprudenz in Deutschland nach 1900, JuS 1991, 624 ff.

-Stolleis (Hrsg.)/Rückert, Juristen, Ein biographisches Lexikon, München 1995, Savigny, Friedrich Carl von, S. 540 ff.

-A. Erler/E. Kaufmann (Hrsg.), Handwörterbuch zur deutschen Rechtsgeschichte, Gießen 1978, Art. Kodifikation, Sp. 907, 917.

-J. Rückert, Die Historische Rechtsschule nach 200 Jahren – Mythos, Legende, Botschaft, JZ 2010, 1 ff.

Quellentext: v. Savigny, Über den Zweck dieser Zeitschrift, in: Zeitschrift für geschichtliche Rechtswissenschaft Bd. 1 (1815), S. 1 ff.

Was die Herausgeber zu dieser gemeinschaftlichen Unternehmung bestimmt hat, ist ihre gänzliche Übereinstimmung über die Art und Weise, in welcher die Rechtswissenschaft angesehen und behandelt werden müsse. Und von dieser gemeinsamen Überzeugung soll in dem gegenwärtigen Aufsätze Rechenschaft gegeben werden.

Wer die mannigfaltigen Ansichten und Methoden, die von jeher unter den deutschen Juristen herrschend gewesen sind, genau betrachtet, wird finden, daß sie sich auf zwei Hauptklassen, die Juristen selbst also auf zwei Schulen, zurückführen lassen, zwischen welchen allein eine Grundverschiedenheit angenommen werden kann, während alle Differenzen innerhalb dieser Schulen nur als bedingt betrachtet werden können und stets durch unmerkliche Übergänge vermittelt werden. Daß diese Grundverschiedenheit jetzt bestimmter und schärfer als ehemals ausgesprochen zu werden pflegt, muß von jedem als wohlthätig erkannt werden, er mag nun selbst an dem Streite tätigen Anteil nehmen oder als ruhiger Zuschauer den Ausgang abwarten: denn auch der Zuschauer wird nun den Vorteil haben, bestimmter zu erfahren, was ihm vorher lange verborgen bleiben konnte, zu welcher Partei er selbst seiner innern Gesinnung nach gehöre und wen er als gleichgesinnt oder als Widersacher zu betrachten habe.

Die eine dieser Schulen ist durch den Namen der geschichtlichen hinlänglich bezeichnet: für die andere dagegen ist ein positiver Name kaum zu finden möglich, indem sie in sich nur in dem Widerspruch gegen die erste eins ist, außerdem aber in den verschiedensten und widersprechendsten Formen auftritt und sich bald als Philosophie und Naturrecht, bald als gesunden Menschenverstand ankündigt. Wir wollen sie daher in Ermanglung eines andern Ausdrucks die ungeschichtliche Schule nennen. Allein der Gegensatz dieser Juristenschulen kann nicht gründlich verstanden werden, solange man den Blick auf diese unsre Wissenschaft beschränkt, da er vielmehr ganz allgemeiner Natur ist und mehr oder weniger in allen menschlichen Dingen, am meisten aber in allem, was zur Verfassung und Regierung der Staaten gehört, sichtbar wird.

Dieses also ist die allgemeine Frage: in welchem Verhältnis steht die Vergangenheit zur Gegenwart oder das Werden zum Sein? Und hierüber lehren die einen, daß jedes Zeitalter sein Dasein, seine Welt frei und willkürlich selbst hervorbringe, gut und glücklich oder schlecht und unglücklich, je nach dem Maße seiner Einsicht und Kraft. In diesem Geschäft sei auch die Betrachtung der Vorzeit nicht zu verachten, indem von ihr gelernt werden könne, wie sie sich bei ihrem Verfahren befunden habe; die Geschichte also sei eine moralisch-politische Beispiel-Sammlung. Aber diese Betrachtung sei doch nur eine von vielen Hilfskenntnissen, und das Genie könne auch ihrer wohl entraten.

Nach der Lehre der andern gibt es kein vollkommen, einzelnes und abgesondertes menschliches Dasein: vielmehr, was als einzeln angesehen werden kann, ist, von einer anderen Seite betrachtet, Glied eines höheren Ganzen. So ist jeder einzelne Mensch notwendig zugleich zu denken als Glied einer Familie, eines Volkes, eines Staates: jedes Zeitalter eines Volkes als die Fortsetzung und Entwicklung aller vergangenen Zeiten; und eine andere als diese Ansicht ist eben deshalb einseitig und, wenn sie sich allein geltend machen will, falsch und verderblich. Ist

aber dieses, so bringt nicht jedes Zeitalter für sich und willkürlich seine Welt hervor, sondern es tut dieses in unauflöslicher Gemeinschaft mit der ganzen Vergangenheit. Dann also muß jedes Zeitalter etwas Gegebenes anerkennen, welches jedoch notwendig und frei zugleich ist; notwendig, insofern es nicht von der besondern Willkür der Gegenwart abhängig ist: frei, weil es ebensowenig von irgendeiner fremden besondern Willkür (wie der Befehl des Herrn an seinen Sklaven) ausgegangen ist, sondern vielmehr hervorgebracht von der höhern Natur des Volkes als eines stets werdenden, sich entwickelnden Ganzen. Von diesem höheren Volke ist ja auch das gegenwärtige Zeitalter ein Glied, welches in jenem und mit jenem Ganzen will und handelt, so daß, was von jenem Ganzen gegeben ist, auch von diesem Gliede frei hervorgebracht genannt werden darf. Die Geschichte ist dann nicht mehr bloß Beispielsammlung, sondern der einzige Weg zur wahren Erkenntnis unsers eigenen Zustandes....

Wenden wir diese allgemeine Darstellung des Gegensatzes zwischen geschichtlicher und ungeschichtlicher Ansicht auf die Rechtswissenschaft an, so wird es nicht schwer sein, den Charakter der zwei oben erwähnten Schulen zu bestimmen. Die geschichtliche Schule nimmt an, der Stoff des Rechts sei durch die gesamte Vergangenheit der Nation gegeben, doch nicht durch Willkür, so daß er zufällig dieser oder ein anderer sein könnte, sondern aus dem innersten Wesen der Nation selbst und ihrer Geschichte hervorgegangen. Die besonnene Tätigkeit jedes Zeitalters aber müsse darauf gerichtet werden, diesen mit innerer Notwendigkeit gegebenen Stoff zu durchschauen, zu verjüngen und frisch zu erhalten. -Die ungeschichtliche Schule dagegen nimmt an, das Recht werde in jedem Augenblick durch die mit der gesetzgebenden Gewalt versehenen Personen mit Willkür hervorgebracht, ganz unabhängig von dem Rechte der vorhergehenden Zeit und nur nach bester Überzeugung, wie sie der gegenwärtige Augenblick gerade mit sich bringe. Daß also in irgendeinem Augenblick nicht das ganze Recht neu und von dem vorigen völlig verschieden eingerichtet wird, kann diese Schule nur daraus erklären, daß der Gesetzgeber zur rechten Ausübung seines Amtes zu träge war, er müßte denn zufälligerweise die Rechtsansichten des vorigen Augenblicks auch jetzt noch für wahr gehalten haben. -Wie durchgreifend der Widerstreit dieser Schulen sei, wird jeder inne werden, wenn er die Anwendung dieser Grundsätze auf das einzelne versuchen will. Das Geschäft der gesetzgebenden Gewalt, das des Richters, besonders die wissenschaftliche Behandlung des Rechts -alles wird von Grund aus anders, je nach der einen oder anderen Ansicht. In der Wirklichkeit finden sich so schneidende Gegensätze in der Ausführung nicht, vielmehr sehen einander die Erzeugnisse beider Schulen oft noch ganz leidlich ähnlich; das kommt aber daher, weil in der Wirklichkeit oft nur nach einem unmittelbaren Gefühl gehandelt, Grundsatz und Konsequenz aber vergessen wird...

Weiterführende Literatur

-A. Erler/E. Kaufmann (Hrsg.), Handwörterbuch zur deutschen Rechtsgeschichte, Gießen 1978, Art. Historische Rechtsschule, Sp. 170.

-G. Kleinheyer/J. Schröder, Karl Friedrich Eichhorn, in: Deutsche und Europäische Juristen aus neun Jahrhunderten, Heidelberg 19964, S. 119 ff.

-W. Sellert, Karl Friedrich Eichhorn -"Vater der deutschen Rechtsgeschichte", JuS 1981, 799 ff.