

Allgemeiner Theil

der

**modernen französischen Privat-
Rechtswissenschaft**

als Supplement zu den deutschen Lehr- und

Handbüchern

des

Französischen Civilrechts

von

**Dr. Carl Crome,
Kgl. Preussischer. Amtsrichter zu Frankfurt am Main.**

Mannheim.

**Druck und Verlag von J. Beinsheimer
1892**

Einleitung

§ 1. Geschichtliche Grundlage

(Vgl. Warnkönig und Stein, Französische Staats- und Rechtsgeschichte (1846-1848)

(Vgl. Schaeffner, Geschichte der Rechtsverfassung Frankreichs (1845-1850)

Von einem „französischen Privatrecht“ kann man in doppeltem Sinne reden; in einem engeren: insofern dasselbe das für Frankreich gültige bürgerliche Recht darstellt; in einem weiteren, insofern die Principien desselben, sei es in der ursprünglichen Fassung des französischen Gesetzgebers, sei es in Gestalt mehr oder weniger getreuer Nachbildungen auch in anderen Ländern zur Geltung gekommen sind. Das vorliegende Werk soll sich mit dem französischen Rechte in seiner letzteren Bedeutung, - speciell mit demjenigen Zweige seiner Entwicklung beschäftigen, der demselben in dem rheinischen Rechtsgebiete Deutschlands zu Theil geworden ist. Die Aufnahme des französischen Rechts in Gestalt der Napoleonischen Gesetzgebung in die verschiedensten deutschen Länder ist ein Seitenstück zu derjenigen des römischen Rechts, welche wir gemeinlich als „Reception“ bezeichnen: gewiss von geringerer Tragweite als letztere in Bezug auf territorialen Umfang und wissenschaftlichen Werth; wo sie aber stattfand, bedeutend radikaler und mächtiger, weil sie sich nicht, wie jene, durch eine langsame gewohnheitsrechtliche Entwicklung und gleichsam „kompromissweise“ vollzog, sondern, wo sie stattfand, kraft gesetzlicher Akte einen völlig neuen Rechtszustand schuf, zu dessen grundlegendem Verständnis der Kommentator gezwungen ist, nicht auf die rechtsgeschichtliche Vergangenheit des betreffenden Territoriums, sondern auf die des französischen Staates in Mittelalter und Neuzeit zurückzugehen.

Die nachhaltige feste Stellung des französischen Rechts in einem grossen Theile von Deutschland wäre nicht möglich gewesen, wenn das neue Recht sich als ein fremder, wahrhaft ausländischer Faktor in die rechtsgeschichtliche Entwicklung unserer Heimath hätte eindrängen wollen, für welchen in Folge dessen von selbst das Verständnis gefehlt hätte. Thatsächlich aber ist das französische Recht Fleisch von unserem Fleische: auf denselben historischen Grundlagen beruhend, denselben Entwicklungsgang im Laufe der Jahrhunderte verfolgend, stellt es sich in der Napoleonischen Kodifikation als ein vollständigen Seitenstück der verschiedenen deutschen partikularen Rechtsbildungen dar, von denen es durch den Einfluss der französischen Revolutionszeit stellenweise den Vorzug einer grösseren Modernität der Anschauungen voraus hat.

Wie das deutsche Recht in seinen verschiedenen Gestaltungen auf einer eigenthümlichen Vermischung des römischen und deutschen Elementes beruht, so ist dies auch beim französischen Rechte der Fall. Historisch war allerdings das Verhältnis beider Rechte hier ein anderes, als in Deutschland. Gallien war eine römische Provinz, in der als solcher ohne weiteres das römische Recht Eingang fand. Als in Folge der Völkerwanderung germanische Stämme in den Provinzen des römischen Reiches selbständige Reiche gründeten, brachten sie ihre heimischen Rechtsbestimmungen mit sich, - liessen aber auch die Römer im Besitze ihres Rechts, indem davon ausgegangen wurde, dass die Rechtsverschiedenheit nicht nach dem Lande, in welchem der Einzelne wohne, sondern nach dem Stamme, dem er angehöre, zu bestimmen sei (*Personalitätsprincip*: Savigny, *Geschichte des römischen Rechts im Mittelalter I* (1815) Seite 90 ff. 112 ff; Gaupp, *die germanischen Ansiedlungen und Landtheilungen in den Provinzen des römischen Weltreiches* (1844) § 33 ff; Stobbe, *Geschichte der deutschen Rechtsquellen I* § 2). Aufzeichnungen dieser Rechte sind die *leges Barbarorum* – *lex Salica*, *Ribuaria*, *lex Visigothorum*, *Alamannorum* – einerseits, und die *leges Romanae Barbarorum* – *lex Romana Visigothorum* (*brev*, *Alaricianum*), *lex Romana Burgundionum*, *edictum Theodorici* – andererseits. Die Bestimmungen der Kapitularien sind, wie aus der deutschen Rechtsgeschichte bekannt, für das Privatrecht kaum von Bedeutung.

Wie schon die vorstehende Aufzählung ergibt, entstanden *leges Romanae* nur im Süden von Frankreich, im Norden wurde, wie schon früher die römische Herrschaft, so auch die Geltung des römischen Rechts völlig beseitigt, und durch germanische Civilisation und Rechtssitte verdrängt.

Anders in den südlichen Theilen des Landes. Hier überwog das romanische Element so sehr, dass nach dem Verfall des fränkischen Reiches und dem überall nach dieser Zeit

bemerkbaren Übergang des Personalitätsprinzips in das der Territorialität des Rechts, in jenen Distrikten das germanische Recht mehr und mehr in den Hintergrund gedrängt wurde. Formell erklärt sich diese Erscheinung dadurch, dass mit Auflösung des fränkischen Reiches die alten Rechtsquellen (Volksrechte, Kapitularien) überall ihre gesetzverbindliche Gültigkeit verloren hatte, ohne dass andere geschriebene Normen an ihre Stelle traten. Während aber anderwärts der in ihnen enthaltene Rechtsgedanke – wenngleich in mannigfaltigster partikulärer Verschiedenheit – materiell bewahrt wurde, war dies nicht in gleichem Masse in Südfrankreich der Fall, wo die romanische Rasse überwog und jedenfalls länger als im Norden das römische Recht auch als Personalrecht konservierte. Ob die fortdauernde Anwendung der *leges Romanae* zu dieser Zeit auf ihrer formellen Gültigkeit beruhte, oder vielmehr, wie die des germanischen Rechts in Deutschland und in Nordfrankreich eine bloss materielle, gewohnheitsrechtliche, war, darüber fehlen uns sichere Nachrichten. Gewiss ist, dass durch die erwähnten Umstände und den tatsächlich romanistischen Charakter jener Gegenden begünstigt, nicht lange nachher – im Anfang des 13. Jahrhunderts – wenngleich mit einzelnen Modifikationen hier auch die Justinianische Gesetzgebung Eingang fand, deren Studium nach langem Zeitraume der Vergessenheit ungefähr hundert Jahre zuvor auf der nicht allzufernen Bologner Rechtschule wieder zu neuer Blüthe erwacht war. So standen sich nunmehr die südlichen Territorien des geschriebenen (römischen) und die nördlichen des Gewohnheits-, koutumiären (deutschen) Rechts gegenüber.

In diesen letzteren zeigt sich, seitdem die alten Rechtsquellen der Volksrechte und Kapitularien außer Übung und in Vergessenheit gerathen waren, ein ähnlicher Zustand, wie um dieselbe Zeit in Deutschland. An den alten Grundsätzen der Vorzeit festhaltend, und dadurch ihre innere Zusammengehörigkeit niemals verleugnend, entwickelten sich die gewohnheitsrechtlichen Normen im Einzelnen in größter Mannigfaltigkeit. Daneben entstanden Stadtrechte auf Grund erwirkter königlicher Privilegien, welche gleichfalls meist kein neues Recht enthielten, sondern nur den bisherigen Rechtszustand feststellten, und dadurch nicht wenig zur Ausbildung der betreffenden *coutume* beitrugen. Seit dem 13. Jahrhundert drang auch hier das römische Recht ein, - ebenso wie auch bei den deutschen Juristen seit dieser Zeit das Studium des letzteren seinen Anfang nahm; ohne dass dasselbe freilich in Nordfrankreich jemals einen auch nur annähernd so großen Einfluss gewinnen sollte, als in Deutschland. Schon dem bedeutendsten Aufzeichner des älteren Rechts Philippe de Beaumanoir, dessen Rechtsbuch der *coutumes de Beauvoisis* (1283) dem *Sachsenspiegel* an die Seite zu stellen ist (*das Buch ist ein Rechtsbuch, wie dieses; kein Gesetzbuch. Der Rechtszustand blieb in Nordfrankreich bis zum Schluss des Mittelalters ein gewohnheitsrechtlicher – Den gleichen Charakter haben die Aufzeichnungen des französischen Rechts dieser Zeit für die von den Kreuzfahrern gegründeten Staaten: Assises de Jérusalem, Assise de Romanie (Herausgegeben von demselben. 2 Bände 1841 -1843)*), war das römische Recht nicht unbekannt, wenngleich er heimischen Rechts gestattete. Anders war dies bei der späteren officiellen Niederschrift der verschiedenen *coutumes*, welche nach der glücklichen Beendigung der englischen Kriege von Karl VII. im Jahre 1452 angeordnet und unter Karl IX. vollendet, übrigens in späterer Zeit noch mehrfach umgearbeitet wurde. (Gleichzeitig in Deutschland die zahlreichen Reformationen und Kodifikationen der Stadt- und Landrechte.) Diese Niederschriften: ca. 60 Landrechte und 300 Stadtrechte (*coutumes générales – locales (Aufzählung bei Warnkönig II Seite 60 ff. Sammlung von Bourdot de Richebourg: Nouveau coutumier général 1724 3 Bände. – Eine wissenschaftliche Bearbeitung der allgemeinen Grundsätze dieses Rechts erfolgte namentlich durch Loysel, Instituts coutumières. Beste Ausgabe dieses Werks mit den Anmerkungen von Laurière erschien 1846 2 Bände.)*). sind wahre Partikulargesetze. Ihre Verfasser waren ausschließlich aufgewachsen in der Schule des römischen Rechts, welches ihnen als das höhere, vornehmere erschien. So kam es, dass eine große Fülle des römischen Rechtsstoffes zum Schaden des deutschen Elementes in die neu redigierten Koutumen Eingang fand, oder dass das römische Recht überhaupt als subsidiäre Rechtsquelle bezeichnet wurde. Gleichwohl ist eine Reception im deutschen Sinne niemals erfolgt (*Noch weniger fand eine solche des kanonischen Rechtes statt. Allerdings wurden einzelne Sätze desselben beobachtet und sogar durch die staatliche Gesetzgebung verschärft (besonders auf dem Gebiete des Personenrechts.) Durch die Gesetze der Revolution beseitigt, ist z. B. das Verbot der Ehescheidung nach der Restauration sogar wieder aufgenommen und erst im Jahre 1884 definitiv abgeschafft worden.*) Hier beruhte dieselbe wesentlich auf dem Gedanken einer *translatio imperii Romani* und erfolgte daher in complexu d. h. in der Totalität der von Justinian nachweislich überkommenen Gesetzgebung (*Vgl. Stobbe, Geschichte der deutschen Rechtsquellen II Seite 111ff, 125 ff. Windscheid, Pandakten I Seite 5 Note 1 + 2, Sie ersetzte hier, wie man zu sagen pflegt, ratione imperii*): jeder Satz des *corpus juris* galt als

solcher in ganz Deutschland als allgemein anwendbares subsidiäres Recht. – Durchaus anders in Frankreich. Hier lag der Gedanke jener *translatio fern*. Wenn das römische Recht in den südlichen Provinzen das so genannte *droit écrit* mit einzelnen Abänderungen in positiver Geltung war, so hatte diese Geltung eben nur einen partikularrechtlichen Charakter: ein „gemeines Recht Frankreichs“ römischen Ursprungs hat es nie gegeben. Die durch die Juristen vermittelte Reception war also, soweit nicht römische Bestandtheile in die Partikulargesetzgebung selbst eindringen, niemals eine rechtliche, sondern nur eine geistige (*imperio rationis*). Das römische Recht galt lediglich als *ratio scripta*; nach diesem Gesichtspunkte wurden die einzelnen Bestimmungen von den daselbe behandelnden Schriftstellern geprüft, und wenn sie ihm nicht Stand hielten, entweder umgestaltet oder ganz beseitigt. Nur so lässt sich eine Anzahl eigenthümlicher Sätze Pothier's, lässt sich der ungleiche Einfluss des römischen Rechts auf die verschiedenen Rechtsmaterien im Code, lässt sich z. B. die Umgestaltung des *beneficium inventarii* daselbst verstehen. Zugleich ist in Folge dieser Umstände mehrfach eine gewisse positive Abweichung einzelner auf dem *corpus juris* beruhender Bestimmungen des heutigen französischen Rechts von den Ergebnissen unserer modernen quellenmäßigen Forschung bemerkbar.

Immerhin würden die aus dem letzterwähnten Momente hervorgehenden Verschiedenheiten der französischen und deutschen Rechtsbildung bei der Gleichheit ihrer (römisch-deutschen) Grundlage nur verschwindende sein, wenn dieselben nicht beiderseits noch eine dritte – und hier allerdings durchaus verschiedene Quelle hätte, welche sie schon von ihrer schliesslichen (und hier naturgemäß von abweichenden Tendenzen ausgehenden) Kodifikation beeinflussen musste. Diese Quelle war die staatliche Gesetzgebung; zuerst vornehmlich in Gestalt der königlichen Ordonnanzen, später in der Gesetzgebung der Revolutionszeit: dem so genannten Zwischenrecht.

1. Die Königlichen Ordonnanzen (*Offizielle Sammlung der älteren – bis zum Jahre 1514 (so genannte Collection du Louvre) 21 Bände – ist vom Jahre 1723 – 1849 erschienen. Eine Privatsammlung der wichtigsten älteren Gesetze bis zur Revolution enthält der Recueil général des anciennes lois française depuis l'an 420 jusqu' à la révolution de 1789 par Isambert Jourdan Decrusy 1822 1833 29 Bände*) setzen ausschließlich die bisher beschriebene Entwicklung des französischen Rechts seit der Aufzeichnung der Koutumen fort. Da die Geschichte des französischen Königthums eine dem deutschen Reiche entgegengesetzte Gestaltung aufweist, indem die königliche Gewalt die ehemals nahezu unabhängigen Vasallen zur Unterwerfung zwang, so erlangen diese Verordnungen Gesetzeskraft in ganz Frankreich (*si veut le roi, si veut la loi*), ohne dass, namentlich seit Ludwig XIV. die *Etats généraux* mehr versammelt, oder überhaupt jemals der Anspruch der Parlamente auf das Erfordernis der Einregistrierung jener Verordnungen zum Behufe ihrer Gültigkeit von der Krone anerkannt worden wäre (*Die Etats généraux (Landesvertretung: Adel, Geistlichkeit und dritter Stand), von Philipp dem Schönen begründet, hatten jedenfalls, wenn sie versammelt waren, das verfassungsmäßige Recht der Mitwirkung bei der Gesetzgebung. Aber das erstarkende Königthum berief sie immer seltener und setzte die Gemeingültigkeit seiner Verordnungen für das ganze Reich auch gegen die Parlamente (höchsten Gerichtshöfe der verschiedenen Provinzen) durch, welche in Ermangelung der Mitwirkung der Etats généraux für sich das Recht beanspruchten, die Gültigkeit der königlichen Erlasse in der betreffenden Provinz von dem Erfordernis der Eintragung in ihre Register abhängig zu machen und folgeweise eventuell gegen dieselben zu remonstriren. Hiergegen richteten sich die königlichen lettres des jussion, welche dem Parlament die Eintragung befahlen; oder der König erzwang dieselbe durch ein so genanntes lit de justice, indem er feierlicher Sitzung selbst den Vorsitz übernahm und die Eintragung durch dies moralische – und schlimmstenfalls durch physische Machtmittel erreichte. Übrigens wechselte der Anspruch der Parlamente im umgekehrten Verhältnis mit der königlichen Macht*). Der Einheit des Staatswesens mussten die Bestrebungen zur Begründung der Rechtseinheit (ähnlich wie in unseren Tagen) auf dem Fuße folgen. Doch vermochte selbst der Absolutismus eines Ludwig XIV. und seiner Nachfolger diese Einheit nur für die Gerichtsverfassung und den Prozess (*ord. sur la procédure civile* von 1667), für das Strafrecht und den Strafprozess (1670), sowie für das Handelsrecht (1673) zu erzielen, während die Einheit auf dem Gebiete des Civilrechts noch weit über ein Jahrhundert auf sich warten ließ. Nur einzelne Materien desselben wurden zur Beseitigung der Rechtsverschiedenheit geordnet: Ordonnanzen Ludwig XV. *sur les donations* (1731), *sur les testaments* (1735), *sur les substitutions* (1747): deren Inhalt ziemlich unverändert in den Code übergegangen ist.

2. Wenngleich die Parlamente ihren Anspruch auf verfassungsmäßige Mitwirkung zur Gültigkeit der königlichen Verordnungen nicht durchzuführen vermochten, so erlangten dieselben doch auf andere Weise in gewissem Umfang durchaus selbständige gesetzgeberische Befugnisse, indem sie bei Entscheidung der ihnen zur Aburtheilung vorliegenden Streitigkeiten allgemeine reglementarische Vorschriften erließen, welche zugleich für die Zukunft berechnet, für das betreffende Parlament selbst und die ihm unterstehenden Gerichte bindend sein sollten (*Ähnlich wie in Deutschland die Entscheidungen des Reichskammergerichts nahezu gesetzliche Kraft besaß*). Gegen diese eigenthümliche Verbindung des richterlichen und legislatorischen Elements in jenen réglements, welche übrigens nur in der Provinz des betreffenden Parlaments Gültigkeit erlangten und dadurch die Rechtsverschiedenheit in bedenklicher Weise vermehrten -, indessen gleichwohl sous le bon plaisir du roi standen, der sie jederzeit annullieren konnte, richtet sich Artikel 5 des Code civil.

3. Das so genannte Zwischenrecht. – In das oben geschilderte Wirrnis partikulärer und allgemein gültiger Bestimmungen, - von welchem seinerzeit Rousseau bemerkte, dass man bei einer Reise in Frankreich das Recht so oftmals wechsele, als die Pferde, - trat nun auf einmal im Jahre 1789 die Revolution mit den Forderungen der modernen Kultur: der Aufhebung des Feudalismus, der Gleichheit vor dem Gesetz, der Einheit des Staatsgebietes und der Trennung des Staates von der Kirche. Da auch eine Reihe der bisherigen privatrechtlichen Bestimmungen geradezu gegen diese neuen Grundsätze verstieß, erfolgten unter Anderem sehr bald verschiedene, einzelne Theile des Privatrechts umgestaltende Gesetze (*z.B. die loi vom 17. Nivose II. über die successions; vom 9. Messidor III. über das Hypothekenwesen; vom 20. September 1792 über den Personenstand*), und wurde schon im Jahre 1791 von der konstituierenden Nationalversammlung die Begründung der Rechtseinheit durch Einführung eines gemeinen Civilgesetzbuches in Aussicht gestellt. Diese Verheißung wurde nach zwei vergeblichen Versuchen der Erfüllung (unter der Herrschaft des Konventes 1793 und des Direktoriums im Jahre IV – V) in dem Gesetz vom Jahre VIII, welches die Konsulatsregierung einführte, wiederholt, und von Bonaparte alsbald der Verwirklichung näher geführt. Die Gesetzgebung der Revolutionszeit (*Amtliche Veröffentlichung derselben zuerst in einer officiellen Sammlung unter dem Titel Collection du Louvre, nach der Reihenfolge der königlichen Sanktion geordnet (Später grösstentheils beseitigt); seit dem 10 Juni 1794 in dem Bulletin des lois. Dasselbe wird nach der Verschiedenheit der Regierungen, unter welchen es erschien, in Serien eingetheilt (I. Nationalkonvent – 28. Oktober 1794; II. Direktorium – 9. November 1799; III. Konsulat – 18. Mai 1804; IV. Kaiserreich – 1814 u.s.w.)*) bezieht sich hauptsächlich auf das Personenrecht, Civilstand, Ehe- und Elternrecht; auf das Erbrecht sowie das Eigenthums-, Privilegien- und Hypothekenrecht, und hat theilweise einen sehr radikalen Charakter (wie z.B. in der Zulassung der Ehescheidung in weitesten Umfange, und der völligen Gleichstellung der natürlichen mit den ehelichen Kindern). Allerdings sind manche dieser Normen des Zwischenrechts auch für den Code Napoléon bestimmend geworden; aber im Allgemeinen muss man doch sagen, dass diese letztere Gesetzbuch, welches vielfach lediglich als Erzeugnis der Revolution aufgefasst wird, auch in denjenigen Materien, in denen es auf dem Zwischenrecht beruht, einen wesentlich konservativen Charakter bewahrt und somit nur das längst erstrebte Werk der französischen Könige, soweit dies nach der Einführung des modernen Staatswesens überhaupt möglich war, auch in deren Sinne vollendet hat.

§. 2. Der Code civil. – Seine Entstehung und Verbreitung.

(siehe auch Schöffner, Geschichte der Rechtsverfassung Frankreichs IV Seite 304 - 319; Laurent I. Instruktion Nr. 14 – 18; Zachariaè – Dreyer I, § 7 – 13 und die dortigen Citirten)

Für die Interpretation eines jeden Gesetzbuches ist die Art seiner Entstehung von großer Wichtigkeit. Daher ist der Gang der legislatorischen Arbeiten bei Abfassung des Code civil mit einigen Worten zu berühren. Sofort nach Einführung des Konsulats wurde eine Kommission von 4 Männern (Tronchet, Bigot de Prémeneu, Portalis und Maleville) (*vergleiche Maleville, Analyse raisonnée (übersetzt von Blanchard) 4 Bände (1808 – 1809) Band I Seite 4 ff*) niedergesetzt, welche unter Benützung der früheren (Cambacérés'schen) Entwürfe in der unglaublich raschen Zeit von 4 Monaten das erste Projekt des Code civil zu Stande brachte. Nachdem dasselbe dem Kassations- und den Appellhöfen zur Begutachtung mitgetheilt und von diesen gebilligt war, wurde es dem Staatsrath – der ersten der 4 den Konsuln zur Gesetzgebung beigegebenen Körperschaften – vorgelegt, hier zunächst in dem Ausschuss für Gesetzgebung (Titelweise) durchberathen und amendirt – zweites Projekt -, und nach und nach, in der Reihenfolge, in welcher die einzelnen Titel von dem Ausschusse erledigt waren, im

Plenum endgültig festgestellt (drittes Projekt). So gelangten die einzelnen Titel, die nunmehr tatsächlich als Entwürfe der Regierung zu Spezialgesetzen über die sie behandelnden Materien erschienen, nach und nach, und versehen mit den Motiven der Berichterstatter der Regierung an den gesetzgebenden Körper, der dieselben zunächst dem Tribunat zur verfassungsmäßigen Begutachtung vorlegte. Das Tribunat war der Widerpart der Regierung; es sollte nach erfolgter Berathung die Annahme oder Verwerfung der Regierungsvorschläge vermittelt begründeter Anträge empfehlen: die gesetzgebende Versammlung gewissermaßen als Richter zwischen beiden die Entscheidung treffen. Ein Übelstand war nur der, dass einestheils dem Tribunat das Recht der Amendements und der gesetzgebenden Versammlung das der Diskussion versagt war. Da dem Tribunate in den drei ersten der erwähnten Spezialvorlagen Manches (so z. B. die Bestimmungen über den bürgerlichen Tod und das *droit d'aubaine*) zu reaktionär erschien und demgemäß zwei ablehnende Beschlüsse bezw. Vota erfolgten, so zogen die Konsuln vorerst die sämtlichen Entwürfe wieder zurück. Indessen die Unhaltbarkeit des bisherigen Rechtszustandes und die erhöhte Macht, welche Bonaparte durch seine Ernennung zum lebenslänglichen Konsul in Verbindung mit der gleichzeitigen Verminderung der Mitgliederzahl des Tribunats und der Erneuerung eines Drittels beider Körperschaften erlangte, führte bald darauf die Vollendung des Werkes zu raschem Abschluss. Vor Allem versicherte man sich vor der offiziellen Einbringung der einzelnen Regierungsvorlagen unter der Hand der Wünsche des Tribunats, welches auf diese Art in offiziöser Weise an der definitiven Feststellung durch Amendements mitgewirkt hat; im Übrigen war das Verfahren (viertes Projekt der Regierung in Gestalt von 36 Einzelvorlagen) dasselbe wie früher. So gelangten die einzelnen Gesetze in der Zeit von 1803 – 1804 nach Anhörung der Berichterstattung der Regierungsvertreter und des Tribunats ohne erheblichen Widerspruch zur Annahme, worauf sie einzeln, wie sie ergangen waren, auch verkündet wurden. Ein Einführungsgesetz vom 21. März 1804 fasste dieselben schließlich als einheitliches Gesetzbuch des Civilrechts unter fortlaufender Artikelfolge zusammen (*Diese Zusammenfassung geschah nicht nach der Reihenfolge der Promulgation der einzelnen Theile, sondern es wurde zugleich eine Systematik erstrebt, die allerdings ziemlich dürftig ausgefallen ist. Dieselbe ist in Kürze folgende: Ausgehend von der Unterscheidung zwischen Rechtssubjekten und Rechtsobjekten, wird, nach Vorausschickung von 6 Präliminarartikeln über die Verkündung, Wirkung und Anwendung der Gesetze, im Allgemeinen*

im I. Buche das Personenrecht: Die Rechtssubjekte als Einzelne, und in der Familie (Ehe-, Eltern-, Vormundschaftsrecht);

im II. Buche: Der Begriff der Rechtsobjekte, das Eigenthum an denselben und dessen Beschränkungen (Dienstbarkeiten) behandelt, während in einem

III. Buche: alles Übrige in der Weise zusammengestellt wird, dass die einzelnen Rechtsinstitute als Mittel angesehen werden, durch welche man das Eigenthum erwirbt. Das Buch beginnt mit dem Intestaterbrecht; daran schließen sich die freigebigen Verfügungen unter Lebenden (Schenkung) und von Todeswegen (Testamente); das allgemeine Obligationenrecht, sowie die einzelnen Verträge, welche mit dem Ehevertrag (der Darstellung des ehelichen Güterrechts) beginnen. Der Pfandvertrag gibt Veranlassung zur Anschließung des Hypothekenrechts. Den Schluss bildet ein Anhang über die Verjährung.)

Von den formellen Änderungen, welche das Gesetzbuch späterhin noch mehrmals in Folge der verschiedenen Verfassungsumwälzungen erlitt, interessiert hier nur diejenige vom 3. September 1807, welche mit Bezug auf das Kaiserreich erging, und dem Gesetze den Namen Code Napoléon gab. An materiellen Veränderungen ist hauptsächlich nur die Zulassung des Substitutionsfalles des Artikel 896 und die mit der Wiederherstellung des Gregorianischen Kalenders zusammenhängende Beseitigung des ursprünglichen Artikel 226 1 bemerkenswert, an dessen Stelle der vorhergehende Artikel in zwei zerlegt wurde. Für die ehemals mit dem französischen Reiche verbundenen deutschen Länder des linken Rheinufers bildet diese Ausgabe noch immer den offiziellen Text.

Diese Länder waren, abgesehen von den nunmehr reichsländischen, sowie einzelnen preußischen (*Dieselben bestehen aus den südlichsten Theilen der Rheinprovinz: Theilen der Kreise Merzig, Ottweiler, Saarbrücken, Saarburg, Saarlouis, Trier (Land) und St. Wendel. Vergleiche: über die Territorialverhältnisse dieser Zeit die Einleitung zur Chronologischen Sammlung der rheinpreußischen Rechtsquellen von Graefft 1859*) zu Altfrankreich bezw. dem

Moseldepartement gehörigen Gebietstheilen, in welchen die französische Gesetzgebung schon vor dem Jahre 1789 verbindlich war, anfänglich zur provisorischen Verwaltung in 7 Departements eingetheilt, von welchen 3 zu den belgischen (*Departement der Wälder, Ourthe und Niedermaas*) Departements gehörten, während die 4 übrigen die so genannte rheinische *Departement der Roer, der Saar, des Rheins und der Mosel, und des Donnerbergs*) Departement bildeten. In den ersteren bedurften die französischen Gesetze bis zur Verkündung des Beschlusses des Vollziehungs-Direktoriums vom 6. December 1796, - in den letzteren (welche auch die nunmehr rheinhessischen und rheinbayrischen Gebietstheile umfassen) bis zum 22. September 1802 (Jahr XI) einer besonderen Verkündung, welche je nach Bedürfnis zuweilen nur auszugsweise geschah, übrigens auch vielfach in Betreff der vor dem Jahre 1789 ergangenen französischen Erlasse angewendet wurde, was für diese Länder sowohl untereinander, als im Verhältnisse zu denen des rechten Rheinufer, in welchen das französische Recht nochmals Eingang fand, soweit der Code civil keine allgemeinen derogierenden Vorschriften enthielt, mancherlei Partikularitäten zu Folge hatte. Zur Zeit der Verkündung des Napoleonischen Gesetzbuchs unterlagen die erwähnten linksrheinischen Territorien gleichmäßig der direkten Einwirkung der französischen Gesetzgebung.

Was die rechtsrheinischen Theile Deutschlands anbetrifft, so kommt, da von denjenigen Territorien, in welchen mit den Tagen der Fremdherrschaft auch die französischen Gesetze beseitigt wurden (So z. B. im *Königreich Westphalen, Fürstenthum Arensburg, Grossherzogthum Frankfurt u. s. w.* – In *außerdeutschen Ländern wurde der Code civil in Italien, Holland (Belgien) und dem Herzogthum Warschau eingeführt. Desgleichen gilt derselbe in einigen Theilen der Schweiz (im Kanton Genf und Bern), ferner in Luxemburg, sowie (übersetzt und etwas modificirt) in Rumänien, Moldau und Walachei*), zu unsern Zeiten und in diesem Zusammenhang füglich abgesehen werden kann, heutzutage nur noch die Einführung in dem ehemaligen Grossherzogthum Berg, sowie in Baden in Betracht. Ersteres war bekanntlich im Jahre 1806 hauptsächlich aus den alten Herzogthümern Cleve (mit Ausschluss der zum Rhein- und Mosel-Departement gezogenen linksrheinischen Theile) und Berg gebildet und durch die Rheinbundakte zum Grossherzogthum erhoben worden, während es zufolge seiner besonders zugesicherten Souveränitätsrechte eine wenigstens äußerlich von Frankreich gesonderte Gesetzgebung behielt. Der Code civil wurde durch Dekret vom 12. November 1809 mit Gesetzeskraft vom 1. Januar 1810 eingeführt, und auch eine besondere amtliche Übersetzung desselben im Jahre 1812 veranstaltet, der jedoch der Originaltext vorgeht. In Baden fand das Gesetzbuch zunächst durch Edikt vom 5. Juli 1808 (unter Vorbehalt von Zusätzen) Eingang, wurde aber hernach in einer von Brauer gefertigten, von dem Urtext vielfach absichtlich oder unabsichtlich abweichenden Übersetzung, und vermehrt durch zahlreiche partikuläre Zusätze am 3. Februar 1809 als „Badisches Landrecht“ publicirt, und trat mit dem 1. Januar 1810 in Kraft. Demgemäß gilt heutzutage in folgenden Theilen Deutschlands französisches Recht:

- 1) In den linksrheinischen Theilen der preußischen Rheinprovinz und dem Fürstenthum Birkenfeld.
- 2) In denjenigen rechtsrheinischen Theilen der genannten Provinz, welche das ehemalige Herzogthum Berg bildeten, und sich ungefähr mit den rechtsrheinischen Theilen der Regierungsbezirke Köln und Düsseldorf (mit Ausschluss der Kreise Duisburg, Essen, Mühlheim an der Ruhr und Rees decken.
- 3) In Rheinhessen.
- 4) In Rheinbayern.
- 5) In Baden (in Gestalt des Badischen Landrechts).
- 6) In dem heutigen Reichsland Elsass-Lothringen. – In letzterem gelten zudem noch die neueren französischen Gesetze bis zum Jahre 1870: speziell bis zu demjenigen Zeitpunkte, in welchem diese Lande von den deutschen Heeren besetzt wurden, und demgemäß die rechtserzeugende Gewalt Frankreichs daselbst zu funktionieren aufhörte (*Eine Zusammenstellung bei Aubry-Rau I § 13. Auch ist auf Veranlassung des Oberpräsidenten von Möller eine vollständige „Sammlung der in Elsass-Lothringen geltenden Gesetze“ erfolgt (Herausgegeben von Althoff u. Gen. 3 Bände Strassburg)*).

§. 2. Beurtheilung des Code Napoléon (*Laurent I Instruktion Nr. 19 ff; Zachariaè (Dreyer §. 16)*)

Die Bedeutung des Code civil war für das französische Reich in erster Linie eine politische. Einmal in dem Sinne, dass er die langersehnte Rechtseinheit des französischen Volkes begründete, und ferner, dass er die Principien der modernen Staats- und Gesellschaftsordnung

früher als irgend eine andere Gesetzgebung verwirklichte, während er sich andererseits ebenso sorglich von den offenbaren Verirrungen der Revolutionszeit fernzuhalten suchte. Wenn ihm dieses nicht in allen Richtungen (wie z. B. hinsichtlich der Zulassung der freiwilligen Ehescheidung) gelungen ist, wenn er stellenweise in die sittlichen Eigenschaften des Individuums zu wenig Vertrauen setzen zu müssen geglaubt hat (wie z. B. bei der hohen Bemessung des Vorbehalts; der Beschränkung des Zeugenbeweises und dergleichen), so enthält er doch im allgemeinen kaum andere Grundsätze als diejenigen, welche im Laufe dieses Jahrhunderts auch in Deutschland allgemeine Anerkennung gefunden haben. Dies gilt namentlich für die Grundsätze der Gleichheit vor dem Gesetz (*Vergleiche Artikel 4 der Preußischen Verfassungsurkunde*), der Gewährleistung der persönlichen Freiheit und der Unverletzlichkeit des Eigenthums (*Artikel 5 + 9 der Preußischen Verfassungsurkunde*), der Unabhängigkeit des bürgerlichen Rechts von dem religiösen Bekenntnisse oder dem Recht der Kirche überhaupt (auch hinsichtlich des Ehrechts (*Artikel 12 + 19 der Preußischen Verfassungsurkunde. Reichs-Gesetz über die Beurkundung des Personenstandes*), sowie der Verwerfung feudaler Institutionen (Lehen, Fideikommiss) oder solcher Vereinbarungen, welche eine dauernde Abhängigkeit des einen Staatsbürgers von dem andern im Gefolge haben würden (Erbrenten; Erbpacht *So nach der vorwiegenden Ansicht der Doktrin. Vergleiche Zachariaé (Dreyer) I Seite 551 – 554. Im Gegenfalle würde die Emphyteuse wenigstens nach dem Gesetz vom 20. Dezember 1790 auf den Zeitraum von 99 Jahren beschränkt sein. – Über das Verhältnis des Code civil zu den Gesetzen der Revolutionszeit siehe allgemein den folgenden §.*). Anderentheils ist nicht zu verkennen, dass der Code civil umgekehrt in manchen Materien, in denen er das ältere Recht wiedergibt, einzelne Bestimmungen aufgenommen hat, bezüglich deren die Verfasser sich nicht bewusst geworden sind, dass dieselben wie Ruinen aus alter Zeit in das neu zugerüstete Rechtsgebäude nicht mehr recht passen wollen. Dies gilt namentlich von dem im Ehegüterrecht inkonsequenterweise festgehaltenen Stammgutsprincip, welches zum gesetzlichen Ausschluss der immeubles propres von der Gütergemeinschaft führte, obschon eben dieses Princip auf dem Gebiete des Erbrechts – dem Geiste der neueren Zeit entsprechend – ausdrücklich verworfen wurde. Fernere Beispiele sind die Beibehaltung des so genannten retraits successoral (Retraktrecht der Miterben) und die Theilung des Nachlasses in zwei Theile für die väterliche und mütterliche Seite der Ascendenten des Erblassers, während der Grundsatz: „paterna paternis, materna maternis“ in dem gleichen Falle des Absterbens ohne Descendenz beseitigt worden war.

Diese letzteren Bemerkungen leiten bereits auf die Betrachtung der technischen Seite des Gesetzbuches über. Was diese anbetrifft, so wird, wenn irgend ein Umstand für die Napoleonische Kodifikation einzunehmen vermag, die geschichtliche Thatsache dazu im Stande sein, dass das Gesetzbuch in den meisten deutschen Ländern, in welchen dasselbe eingeführt wurde, trotzdem der Hauptzweck, welchen es verfolgte, (die Begründung der Rechtseinheit) hier hinweg fiel, und mancher Anfechtung ungeachtet, mit einer geradezu unglaublichen Zähigkeit festgehalten worden ist; eine Thatsache, durch welche das Volk selbst, besser als jeder Andere, nicht nur die Theorie der Gegner aller Kodifikationen überhaupt, sondern auch die maßlosen Angriffe einzelner deutscher Juristen auf das französische Recht zurückgewiesen hat. Damit soll keineswegs vor den zahlreichen Mängeln des Napoleonischen Gesetzbuches das Auge geschlossen werden; zumal dieselben gegenwärtig kaum von irgend Jemand mehr verkannt werden. Wenn das Gesetzbuch trotzdem heutzutage noch ebenso beliebt ist, wie früher, so erklärt sich dies daraus, dass eben jene Mängel grösstentheils entweder überhaupt, oder in Folge verschiedentlich allgemeiner üblicher Kautelen bei weitem weniger in der Praxis ins Gewicht fallen, als sich die Theorie an ihnen stoßen muss. So ist das von den ursprünglichen Redaktoren in so kurzer Zeit gelieferte Werk zugleich ein treues Abbild dieser selbst – welche gleichfalls, wenn wir den französischen Schilderungen Glauben schenken dürfen, mehr Praktiker des Rechts, mit scharfem Blick für das Einzelne und Besondere, als durchgreifende Theoretiker waren, welche mit allem umfassendem Blick stets das Ganze vor Augen gehabt, oder nur die von ihnen entwickelten Gedanken stets nach allen Seiten hin bis in die äußersten Konsequenzen verfolgt hätten; ein Übelstand, der vielfach zu einer ganzen Reihe schwerwiegender Streitfragen Veranlassung gegeben hat. Aus der vorwiegend rechtsanwendenden Thätigkeit der Verfasser erklärt sich auch der stellenweise gerade wörtliche Anschluss an die Werke Pothier's (*Geboren am 9. Januar 1699 zu Orleans war er daselbst später als Praktiker und Lehrer des Rechts thätig. Er schrieb ein großes Werk über Pandekten 1748 – 1752, die Coutume d'Orléans, und über eine Reihe einzelner Materien des Civilrechts (besonders berühmt *Traité des obligations* 1761). Neue Ausgabe: *Oeuvres annotées et mises en conciliation avec le Code civil, par Buguet* 1861 – 1862) und Domat's (*Geboren im Jahre 1625 zu Clermont-Ferrand, Advokat. Hauptwerk: Lois**

civiles dans leur ordre naturel, erschienen Ende des 17. Jahrhunderts) und die in Frankreich allerdings in weiterem Umfange vernachlässigte Systematik. – Dafür aber hat das Gesetzbuch den unschätzbaren Vorzug, nichts als „Gesetz“ sein zu wollen; und wie es demgemäß zu seinem Verständnisse einen durchweg ausgebildeten Rechtskundigen vorausgesetzt, schließt es unnachsichtlich jeden behelrenden Satz, als seinen Zwecken fern liegenden, aus. Daraus erklären sich, neben der Beseitigung eines von Portalis ausgearbeiteten Einleitenden Theiles bis auf die 6 übrig gebliebenen Artikel des Titre préliminaire (S. Maleville (Blanchard) I Seite 11), manche andere scheinbare Lücke des Gesetzbuches, so z. B. sein gänzlich Schweigen über die verschiedenen Klagen, indem von dem richtigen Gedanken ausgegangen wird, dass das Klagerecht (der Anspruch) ein natürliches Produkt jedes von dem Gesetze anerkannten Rechtsverhältnisses sei. Aus demselben Grunde ist auch der bereits oben erwähnte Mangel einer gehörigen Systematik für das Gesetzbuch selbst viel weniger fühlbar, als für die gesamte, sich der Legalordnung sklavisch anschliessende französische Literatur. Denn es wäre ein grosser Irrthum, zu glauben, dass ein Gesetzbuch die streng logisch durchgeführte Gliederung einer wissenschaftlichen Darstellung, welche vielfach zu einer Zerreiung praktisch durchaus zusammenhängender Materien führt, ohne weiteres adoptieren könne. Weiter folgt aus dieser Tendenz des Gesetzbuchs das nicht hoch genug anzuschlagende Verdienst seiner Kürze: der Vermeidung einer jeden Kasuistik, durch deren Überwuchern z. B. in dem Preussischen Allgemeinen Landrecht ebenso sehr der Blick von den grundlegenden Principien abgelenkt, als die Anwendung des Gesetzes in der Praxis erschwert wird. Ebenso hat sich der Code civil durch den Umstand, dass er eine Reihe von Sätzen bewusstermassen der Rechtswissenschaft überliess, in manchen Beziehungen, in denen die Ansichten dieser Wissenschaft im Laufe der Zeit gewechselt haben, besser auf der Höhe der Gegenwart erhalten, und dadurch die Gefahren, welche eine jede Kodifikation mit sich bringt (Vergleiche Roth im Archiv für civilistische Praxis, Band 8 Seite 303; Von Mohl, Staatsrecht, Völkerrecht, Politik II Seite 456), in manchen Fällen glücklich vermieden (die heutzutage übernommene Theorie des getheilten Eigenthums (Preussische Allgemeine Landrecht I 8 §. 16; Badische Landrecht Art. 577aa)). In anderen Punkten freilich konnte er diesem Schicksal ebenso wenig entgehen, und dürfen den Verfassern verschiedentliche, heutzutage als unrichtig anerkannte Auffassungen in Betreff des römischen Rechts um so weniger zur Last gelegt werden, als das Wiederaufblühen der gemeinrechtlichen Doktrin seit Savigny und Puchta in der Zeit nach Abfassung des Gesetzbuches fällt, während die Autoren des letzteren namentlich auf die französischen Werke der Vorzeit über römisches Recht angewiesen waren /Aus dieser Quelle stammt z. B. der Satz, dass die Kompensation ipso jure wirke). Bei weitem bedenklicher sind zahlreiche Fehler und Flüchtigkeiten in der Redaktion, welche nicht nur die Interpretation erschweren, sondern auch mehrere unvereinbare Widersprüche erzeugt haben. In dieser Hinsicht gilt Windscheid (In der Vorrede zur Lehre von der "Ungültigkeit der Rechtsgeschäfte) (1847 Seite V) eine so treffende Charakteristik des Code Napoléon, dass sie hier eine Stelle finden möge: "Die Wortfassung seiner Verfügungen wird verhältnissmässig nur selten mit Nothwendigkeit auf eine Erklärung hinweisen, dass keine andere möglich wäre; seine vielgerühmte Präcision im Ausdruck ist häufig genug nur eine äussere, nicht jene wahre innere, welche sich aus der vollständigen Klarheit des Gedankens ergibt; selbst seine Terminologie ist nicht selten schwanken. Der Schluss aber aus dem Sinne einer seiner Verfügungen auf den Sinn einer anderen ist noch weit misslicher. Denn nicht nur kann er in keiner Weise von dem Vorwurfe freigesprochen werden, dass er häufig nur eine bekannte einzelne Erscheinung eines Rechtsgeschäftes vor Augen gehabt, die Totalität desselben anzuschauen nicht verstanden habe: sondern es ist auch, namentlich in Folge der verschiedenen Redaktionen, durch welche er hindurchgegangen ist, nicht selten bei einer Verfügung vergessen worden, dass eine andere dazu nicht passende bereits aufgenommen worden sei, oder man hat nicht bedacht, dass durch eine an einer Verfügung vorgenommene Änderung auch der Sinn einer andern zu ihr in Beziehung stehenden, welche man nicht ändern wollte, alteriert werde." So gebraucht, um nur einige Beispiele anzuführen, das Gesetz den Ausdruck revendiquer in Fällen, wo von einer Vidikation die Rede nicht sein kann, sondern höchstens von einer condictio; in Artikel 2102 No. 4 werden die Gegenstände des Miethers, an welchen der dritte Verkäufer wegen Nichtzahlung des Kaufpreises ein Vorzugsrecht besitzt, als solche bezeichnet, welche dem Miether "nicht gehörten". Auf die ausschliessliche Behandlung von dies und condicio im Obligationenrecht - während dieselben doch zu allen Arten der Rechte in Beziehung treten können - ebenso wie auf die berühmte Antinomie des Artikels 1141 mit 2279 und auf das nach Beseitigung des Transkriptionsprincips inkonsequenter Weise erfolgte Festhalten an demselben in verschiedenen einzelnen Beziehungen genügt ein kurzer Hinweis.

Die Aufgabe des Gesetzbuches, die verschiedenen, in dem historischen Theile dieser Einleitung besprochenen Rechtsquellen in organischer Weise zu einem Ganzen zu verarbeiten, hat dasselbe in der Weise gelöst, dass es, ähnlich wie die meisten unserer deutschen Partikularechte, in den verschiedenen Materien bald der einen, bald der andern Quelle den Vorzug gegeben hat. Eine völlige Vermischung der verschiedenen Elemente weist nur das Erbrecht auf, welchem aus diesem Grunde vielfach der Vorwurf der Principlosigkeit gemacht wird; das Familienrecht (Ehe, elterliche Gewalt und dergleichen) konnte natürlich nur dem einheimischen Gebiete entnommen werden, ist aber hier vorwiegend aus den Quellen der Revolutionszeit geschöpft worden, während man sich im ehelichen Güterrecht mit einer äußerlichen Zusammenstellung der hauptsächlichsten bisher in Geltung gewesenen Systeme (des deutschrechtlichen der verschiedenen Gemeinschaftsformen, und des römischen Dotalrechts) begnügte. Das Obligationen- und Sachenrecht beruhen in ihren Gesamtprincipien wesentlich auf römischrechtlicher Grundlage; nur dass das Recht der Schenkungen mit dem der testamentarischen Verfügungen zusammengestellt und in der unveränderten Gestalt der diesbezüglichen königlichen Ordonnanz erhalten wurde. Ferner ist das ganze Mobiliarsachenrecht durchaus deutsch, und erleiden hierdurch die im Allgemeinen im Verlaufe des Gesetzbuchs entwickelten römischrechtlichen Sätzen ganz zum Schluss durch den hoch bedeutsamen Artikel 2279 für dieses Gebiet eine principielle Modifikation. Endlich sind für das Privilegien- und Hypothekenrecht auf Grundlage der Gesetzgebung der Revolutionszeit die modernen Forderungen der Publicität und Spezialität, wenn auch nicht ganz folgerichtig, durchgeführt worden.

§. 4. Exklusiver Charakter des Gesetzbuchs. – Ergänzung und Fortbildung.

I. Mit der Bezeichnung „exklusive Gesetzgebungen“ charakterisieren wir die seit dem Schlusse des 18. Jahrhunderts entstandenen Kodifikationen, welche die Tendenz verfolgen, den durch das Eindringen der fremdrechtlichen Elemente bewirkten unsicheren Rechtszustand dadurch zu beseitigen, dass sie nicht nur ein eigenes System des bürgerlichen Rechts aufstellen, sondern auch verordnen, dass dieses System nur aus sich selbst, nicht subsidiär aus den bisherigen Rechtsquellen, insbesondere dem Römischen Rechte heraus, ergänzt und ausgelegt werden solle. Unter diese Kategorie gehört mit dem Preussischen Allgemeinen Landrecht dem österreichischen Bürgerlichen Gesetzbuch auch der Code civil. Das bereits erwähnte Einführungsgesetz vom 21. März 1804 (Artikel 7) spricht diesen Gedanken für die damals zum französischen Reiche gehörige Länder aus; in Artikel 3 des Dekrets vom 12. November 1809 für das Grossherzogthum Berg wurde derselbe wiederholt, und gilt auch in Baden (vergleiche II Ef. Ed. § 3 Seite 4b und Landrecht Seite 6b). Zwar bestimmen die französischen Einführungsgesetze ausdrücklich nur, dass für „diejenigen Materien, welche der Code behandle“, die fremden oder einheimischen Bestimmungen des alten Rechts außer Kraft treten sollen, setzen aber ohnehin voraus, dass das römische Recht als solches nur als *ratio scripta*, d. h. soweit es mit den Grundsätzen der Billigkeit und das Naturrechts in Einklang stehe, recipirt sei (sieh oben §. 1). Auch Baden formulierte wesentlich dasselbe Princip nur mit anderen Worten, indem die formelle Geltungskraft des römischen Rechts beseitigt, und dem Richter nur gestattet wurde, es bei Lücken der neuen Gesetzgebung als wissenschaftliches Hülfsmittel in Betracht zu ziehen. Im übrigen hat Baden dagegen alle älteren Gesetze, bis auf die ausdrücklich beibehaltenen, beseitigt, während der französische Gesetzgeber für den von ihm erstrebten Zweck in dem Ausdrucke: „was nicht Materie des gegenwärtigen Gesetzes ist“, eine allgemeine Formel gefunden hat. Die Bedeutung diese Ausdrucks ist in Deutschland, seit dem derselbe in §. 2 Einführungsgesetz des Reichsstrafgesetzbuchs erneute Anwendung gefunden hat, allgemein bekannt. Regelt z. B. das Gesetz eine Materie im Allgemeinen, so kann auch eine nicht behandelte Detailfrage nur aus dem Gesetzbuch selbst beantwortet werden, da der ganze diesbezügliche Stoff von dem modernen Recht erfasst ist; ist lediglich ein Spezialpunkt eines allgemeinen, weiteren Begriffs im Gesetze behandelt, so kann dieser nicht, wohl aber regelmäßig eine andere Spezialität desselben Begriffs nach dem früheren Recht beurtheilt werden, es sei denn, dass das Gesetz nachweislich keine andere als die behandelte anerkennen wollte. Stellt das Gesetz den allgemeinen Begriff selbst auf und behandelt darunter ausschließlich einzelne Spezialfälle, so können die übrigen nur dann noch dem bisherigen Rechte unterliegen, wenn das Gesetzbuch dies ausdrücklich zulässt, wie z. B. in den zahlreichen Fällen, wo auf das Herkommen verwiesen wird. – Die hiernach beseitigten Bestimmungen des früheren Rechts sind dies natürlich auch dann wenn sie nichts mit dem

neuen Gesetze Widersprechendes enthalten. Übrigens sind die wichtigeren der vom Code Napoléon nicht behandelten Materien heutzutage in Deutschland durch Reichs- oder Landesgesetze neu geregelt. *(Ein Beispiel unveränderter Geltung des alten Rechts bildet die Ordonnanz Ludwig XIV vom Monat August 1669 Titel XXVIII Artikel 7 über den Leinpfad. (Republikation vom 22. Januar 1808)).*

Die erwähnte Bestimmung des französischen Einführungsgesetzes ist aber noch in einem anderen Sinne von Wichtigkeit. Dieselbe hat nämlich das Princip der Exklusivität nur den Bestandtheilen des alten Rechts (Römisches Recht, Koutumen und königliche Ordonnanzen), sowie den Sätzen des Gewohnheits- und statuarischen Rechts gegenüber aufgestellt, die Gesetzgebung der Revolutionszeit (das so genannte Zwischenrecht) hingegen unberührt gelassen, soweit dessen Aufhebung nicht implicite aus dem gewöhnlichen Princip der Derogation auf Grund entgegen gesetzter Bestimmungen des Code folgt. Diese Gesetze waren ja nur Vorläufer des Napoleonischen Gesetzbuches selbst, und konnte letzteres daher unter Umständen der Neubehandlung einer hier genügend geregelten Spezialfrage entzogen. Für Deutschland hat die erwähnte Bestimmung des Einführungsgesetzes übrigens nur insoweit Bedeutung, als die betreffenden Gesetze der Revolutionszeit hier Eingang gefunden haben. Ihre Geltung in dem französischrechtlichen Gebiete Deutschlands ist also, ebenso wie diejenige der von der napoleonischen Gesetzgebung unberührt gebliebenen Bruchstücke aus der älteren Zeit, immerhin nur partikulär *(Für die Länder der Departementsverwaltung ist stets, soweit die betreffenden Rechtsquellen vor den kritischen Zeitpunkten des 6. Dezember 1796 bezw. 22. September 1802 (siehe oben §. 2b N. 4ff) liegen, auf das Moment der besonderen Publikation in dem betreffenden Distrikt zu achten).*

Eben dasselbe gilt von den Ausführungsgesetzen, wie überhaupt von der späteren Fortbildung des französischen Rechts in Deutschland: zwei Begriffe, die hier nicht streng zu trennen sind.

In den Ländern der französischen Herrschaft konnte die Ausführung und Ausbildung der Bestimmungen des Code einmal durch formelle Gesetze (von denen besonders die übrigen französischen Gesetzbücher: vor allem der Code de procédure civile und der Code de commerce hervorzuheben sind), sodann durch kaiserliche Dekrete, Gutachten des Staatsraths, sowie durch sog. Senatuskonsulte (Beschlüsse des Senats) erfolgen, von denen jedoch hauptsächlich nur die beiden ersteren in das Gebiet des Privatrechts einschlagen. Beide stehen als gesetzgebende Faktoren betrachtet, in engem Zusammenhang. – Die kaiserlichen Dekrete haben sich, des konstitutionellen Charakters der Verfassung ungeachtet, über den Rahmen des Verordnungsrechts erhoben, vielfach durchaus neue Rechtsnormen geschaffen und sich in der Praxis durchweg als allgemein gültige Vorschriften behauptet, so dass dieselben nur auf gesetzlichem Wege abgeschafft werden können *(Der Rechtsgrund ihrer Gültigkeit wird darin gefunden, dass nur der Senat das Recht besaß, verfassungswidrige Dekrete für ungültig zu erklären, von diesem Rechte aber keinen Gebrauch machte).* – Die Gutachten des Staatsraths (authentische Interpretationen und Ausführungs- Vorschriften) bedurften der Genehmigung des Kaisers, und haben unter dieser Voraussetzung *(Sie erscheinen daher unter einem doppelten Datum, dem des Beschlusses und der Genehmigung, von welchen das letztere das maßgebende ist. – Die französischen Ministerialreskripte haben für die Gerichte keine andere Bedeutung als unsere heutigen Verfügungen derselben Art),* dieselbe Kraft wie die Dekrete.

Mit Beseitigung der französischen Fremdherrschaft spaltete sich die Rechtsentwicklung in eine preussische-, hessisch- und bayrisch-territorialistische, während Baden mit seinem vielfach eigenthümlich gestalteten Landrecht und heutzutage auch das Reichsland Elsass-Lothringen mit der französischen Gesetzgebung bis 1870, und von da ab seiner eigenen Rechtsgestaltung – hinzutreten.

Dagegen ist mit der Entstehung der neuen Reichsgesetzgebung in vielen Punkten auch in das französische Recht unmittelbar oder mittelbar eingegriffen und dadurch für alle bezüglichen deutschen Länder in diesen Beziehungen ein einheitlicher Zustand geschaffen worden.

§. 5. Die Wissenschaft des französischen Privatrechts.

Diese bietet eine von der in Deutschland gewohnten durchaus abweichende Erscheinung dar. Während man hier die Aufgabe der Rechtswissenschaft vor Allem darin zu finden gewohnt

ist, aus den einzelnen, oft zahlreichen, kasuistischen und verschiedentlich zerstreuten Rechtssätzen die leitenden Grundsätze herauszufinden, aus diesen heraus das Ganze zu betrachten und die Konsequenzen daraus abzuleiten, zeigt die französische Behandlung des Privatrechts, namentlich in Folge der seit Abfassung des Code Napoléon rasch gesunkenen wissenschaftlichen Pflege des römischen Rechts nahezu ein unserem Ideal vollkommen entgegengesetzte Bild. Mit veranlasst durch ein Gesetz (vom 22. Ventöse XII), welches für das Studium des bürgerlichen Rechts an den öffentlichen Rechtsschulen die Einhaltung der von dem Gesetzbuche angenommenen Reihenfolge der Materien vorschrieb, sowie in Folge des unausgesetzten Strebens der französischen Literatur, in erster Linie dem Praktiker das unmittelbar Brauchbare auf die möglichst bequeme Weise darzubieten, hat sich kein einziges französisches Originalwerk von der Legalordnung des Code zu emancipieren vermocht, obschon diese letztere wegen der ihr innewohnenden geringen Systematik sich für eine wissenschaftliche Bearbeitung des Rechtsstoffes weniger eignete, als irgend eine andere. Und so bietet denn diese Literatur unbeschadet ihrer im Detail gewiss nicht zu unterschätzenden Vorzüge in der Gesamterscheinung, mit ihren unendlich umfangreichen kommentarischen Darstellungen, Encyklopädien und sonstigen Sammelwerken, nicht das Bild etwa der mathematischen Wissenschaft und Kunstgeschichte, welche den Architekten erzieht, sondern vielfach nur das eines Arsenal, welches die Bausteine in ungeordneter Fülle – Wichtiges mit Unwichtigem vermischend, das Bedeutende unter der Masse oft verwirrenden Details erstickend – zum Handwerksgebrauch der Praxis aufgespeichert enthält. Mindestens die bedeutenden Schriftsteller, ein Demolombe und Laurent hätten jene Rücksichtnahme auf die Praxis verlassen, und sich von dem sklavischen Anschlusse an die Legalordnung, die wie Förster mit Recht bemerkt: „immer nur der sichere Stab war, wenn die Wissenschaft die ersten zaghafte Schritte versuchte,“ mehr den Principien des Rechts zuwenden müssen, an deren Stelle uns nur zu häufig hohle Phrasen entgegentönen.

In Deutschland ist außer Zachariae's nicht nur für seine Zeit vortrefflichem Werke und einer schätzenswerthen Bearbeitung des badischen Landrechts, für die Wissenschaft des französischen Privatrechts wenig geschehen; wozu die territoriale Zersplitterung der betreffenden Landestheile Manches beigetragen haben mag. Erst in jüngster Zeit ist sie durch die einheitliche Rechtsprechung des Reichsgerichts wieder mehr in Fluss gerathen.

Die folgende Aufzählung der französischrechtlichen Literatur muss sich aus erklärlichen Gründen auf die nothwendigsten Angaben beschränken (*Vollständige Zusammenstellung bei Zacharie-Dreyer §. 51*).

An Bearbeitung des ganzen Systems sind von neueren Werken anzuführen:

- Zachariae von Lingenthal, Handbuch des französischen Civilrechts, 4 Bände 7. Auflage, herausgegeben von Dreyer (Reichsgerichtsrath) 1886. Dieses Werk ist zweimal ins Französische übertragen worden. Die betreffenden Bearbeitungen sind eine größere.

- Aubry-Rau, Cours de droit civil francais d'après la méthode de Zachariae IV. Edition 8 Bände 1869-78 und

- Massé-Vergé, Le droit civil francais par K.S. Zachariae, traduit de l'Allemand sur la cinquième édition. 5 Bände 1854-60 (Mit eigenen Noten und unter Zurückversetzung in die Legalordnung) Die Eigenschaften eines Handbuchs und Kommentars vereinigen:

- Laurent, Principes de droit civil (für Belgien bestimmt) 33 Bände III Edition 1878.

- Demolombe, Cours de droit civil, bis jetzt 31 Bände. Dieses Werk wird auch getrennt nach den einzelnen Materien citirt.

Kürzere Werke derselben Art sind:

- Marcadé, Explication théoretique et pratique du Code Napoléon (Fortsetzung von Pont) 12 Bände VI. Edition 1866

- Murlon, Répétitions écrites sur le Code civil 3 Bände XII. Edition (par Demangeat) 1884 Die Stelle eines Grundrisses vertreten 2 deutsche, gleichfalls der Legalordnung folgende Schriften:

- Stabel, Institutionen des französischen Civilrechts 1870.

- Bauerband, Institutionen des französischen, in den deutschen Landen des linken Rheinufers, insbesondere des im Bezirke des königlichen rheinischen Appellations-Gerichtshofes zu Cöln geltenden Civilrechtes 1873.

Das Badische Landrecht behandelt:

- Behaghel, das badische bürgerliche Recht und der Code Napoléon. 2. Auflage 1875

Die so genannten „Materialien“ des Gesetzbuchs (Berathungen des Staatsraths u.s.w.) sind enthalten in:

- Maleville, *Analyse raisonnée de la discussion du Code civil au conseil d'état*. 4 Bände III. Edition 1821, (übersetzt von Blanchard, 1808).

- Locré, *législation civil, criminelle et commerciale de la France*. 31. Bände. Die 16 ersten betreffen das Civilrecht (*Hier wird nach der Brüsseler Ausgabe (Tarlier 1836) citiert, welche sich in den ersten 8 Bänden auf den Code civil bezieht. (Die Citate nach der französischen Ausgabe sind zum Teil in Klammern beigefügt)*).

Ausschliesslich für die Praxis berechnet sind einestheils die umfangreichen Encykopädien von:

- Merlin, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*. 18 Bände IV. Edition 1827-30, und
- Dalloz, *Répertoire méthodique et alphabétique de législation, de doctrine et de jurisprudence*. 48 Bände 1846-69, sowie die so genannten Codes annotés, welche in Form von Anmerkungen zu dem Gesetztext ausführliche Nachweise aus der Literatur und Judikatur zusammenstellen.

Von französischen Zeitschriften sind am verbreitetsten diejenigen, welche sich nur der Mittheilung von Entscheidungen hoher und höchster Gerichtshöfe widmen. Zu nennen sind:

- *Recueil général des lois et arrêts en matière civile u.s.w.*, begründet von Sirey. Jeder Band zerfällt in 2 Abtheilungen. Die erste enthält die Urtheile des Kassationshofs, die zweite namentlich die der französischen Appellhöfe. Der Mittheilung der Urtheile werden vielfach Bemerkungen der Herausgeber hinzugefügt (*Die Ziffer des jährlich erscheinenden Bandes stimmt mit der Zahl des Jahres des Jahrhunderts überein*).

- Dalloz, *Recueil périodique* (Fortsetzung des alphabethischen Repertoriums desselben Verfassers) seit 1845. Die Eintheilung ist dieselbe wie die des vorhergehenden Werkes.

- *Journal du Palais, présentant la jurisprudence de la cour de cassation et des cours royales*. (Früher kamen auf 1 Jahrgang mehrere Bände).

- *La France judiciaire* (par Constant und Grélot), seit 1876

Für Deutschland erscheint seit 1869:

- Puchelt, *Zeitschrift für französisches Civilrecht*, seit Puchelt's Tod herausgegeben von Heinsheimer, und findet sich ebenfalls in den „*Entscheidungen des Reichsgerichts*“ zahlreiches auf das französische Recht bezügliche Material.

In Rheinpreussen erscheint insbesondere:

- *Archiv für das Civil- und Kriminalrecht der Königlich Preussischen Rheinprovinzen* (Rheinisches Archiv)

In Baden:

- *Annalen der Grossherzoglich Badischen Gerichte* (Badische Annalen).

In Elsass-Lothringen:

- *Juristische Zeitschrift für das Reichsland Elsass-Lothringen*, Herausgegeben von Meurer, später Puchelt und Duy.

Endlich kommt noch in Betracht:

- *Pasicrisie Belge: Recueil général de la Jurisprudence des cours et tribunaux de Belgique* (seit 1813)