

DER HUMOR IM DEUTSCHEN RECHT

Published @ 2017 Trieste Publishing Pty Ltd

ISBN 9780649768172

Der Humor im Deutschen Recht by O. Gierke

Except for use in any review, the reproduction or utilisation of this work in whole or in part in any form by any electronic, mechanical or other means, now known or hereafter invented, including xerography, photocopying and recording, or in any information storage or retrieval system, is forbidden without the permission of the publisher, Trieste Publishing Pty Ltd, PO Box 1576 Collingwood, Victoria 3066 Australia.

All rights reserved.

Edited by Trieste Publishing Pty Ltd.
Cover @ 2017

This book is sold subject to the condition that it shall not, by way of trade or otherwise, be lent, re-sold, hired out, or otherwise circulated without the publisher's prior consent in any form or binding or cover other than that in which it is published and without a similar condition including this condition being imposed on the subsequent purchaser.

www.triestepublishing.com

O. GIERKE

**DER HUMOR IM
DEUTSCHEN RECHT**

Der ^xHumor

im deutschen Recht

von

Ho Friedrich von
O. Gierke,

n. o. Professor an der Berliner Universität.

Berlin.

Weidmannsche Buchhandlung.

1871.

HARV-DIP

4005 KB

909.2

GIE

+

Dem

Altmeister deutscher Rechtswissenschaft

Karl Gustav Homeyer

widmet

zu seinem fünfzigjährigen Doktor-Jubiläum

am 28. Juli 1871

an Darbringung ernsterer wissenschaftlicher Arbeit durch
lange kriegerische Unterbrechung friedlicher Thätigkeit
gehindert, und doch schönem Brauch entgegen mit leeren
Händen zu erscheinen gerade diesmal am wenigsten ge-
sonnen, die folgenden anspruchslosen Blätter

verehrunqsvoll

der Verfasser.

§. 1. Jakob Grimm schrieb vor langer Zeit über die Poesie im Recht.¹⁾ So mag es auch vergönnt sein, über eine einzelne dahin gehörige Erscheinung heute etwas zu sagen: über den Humor im deutschen Recht. Doch scheint es gerathen, hierfür etwas weiter auszuholen, da der schon gegen Grimm erhobene Widerspruch²⁾ die Vermuthung nahe legt, es werde auch hier Manchem Sache und Wort als unrichtig, Mehreren noch die Zusammenstellung dessen, was ihnen zufälliges und unwesentliches Beiwerk dünkt, als unnütze Spielerei erscheinen.

In unserm heutigen Recht sind nicht nur fast alle Spuren einstiger Verbindung von Recht und Poesie getilgt: unsere ganze Rechtsauffassung vielmehr steht jedem Gedanken daran so fern, dass wir auch im alten Recht nur eine äussere Berührung, nicht ein inneres Ineinandergreifen beider anzunehmen geneigt sind. Aber wir dürfen das Recht einer andern Zeit nicht mit unserem Bewusstsein messen; wir müssen, wollen wir anders sein Werden verstehen, in die Anschauungsweise der Zeit zurückkehren. Und da zeigt es sich, dass, ob auch im letzten Grunde das Recht überall als Recht derselbe Begriff ist, doch mit seinem Wesen und seiner Gestalt auch

¹⁾ J. Grimm, von der Poesie im Recht. In Savigny's Zeitschrift für geschichtliche Rechtswissenschaft. Bd. II. (1816) S. 25-99.

²⁾ Z. B. von Reyscher, über die Symbolik des germanischen Rechts. Tübingen 1833. S. 2. Er meint, es seien „Recht und Poesie, jenes als auf negativ Sittliches, diese als auf positiv Sittliches sich beziehend, auf immer von einander geschieden.“ Poetisches sei höchstens am Recht, nicht im Recht zu suchen.

die Rechtsidee genügend sich wandelt, um dieselbe Sache hier mit ihr vereinbar und dort mit ihr im Widerspruch erscheinen zu machen.

§. 2. In der That kann es nicht auffallen, wenn das Recht, das eine Funktion des Volkslebens ist, sich auf den verschiedenen Lebensstufen des Volkes ebenso verschieden gestaltet wie der Volksgeist selbst. Den Wandlungen des Rechtes aber laufen hierbei Wandlungen der übrigen Funktionen des Volkslebens parallel, Wandlungen der Sprache und der Poesie, des Glaubens und der Sitte, der Wirthschaft und des Staats³⁾. Am schärfsten treten hier die Unterschiede hervor, wenn wir Jugend und reifes Alter des Volkes gegenüberstellen, — um so schärfer, je entfernter von einander wir die verglichenen Zeitabschnitte greifen.

Vor Allem zunächst wird die Epoche der Jugend durch die unmittelbare und ungetheilte Volksschöpfung und Volksthätigkeit auf allen Gebieten bezeichnet. Das alte Recht ist das gleichmässige Besitzthum des noch ungespaltenen Volkes: es strömt aus seiner Seele wie der Volksgesang; es lebt in ihm allgegenwärtig wie der Volksglaube; es wird von ihm stetig überliefert und unaufhörlich angewandt wie die Volkssitte; es wird und wächst durch die fast noch nach Art einer Naturkraft zeugende Volkskraft wie der kunstvolle Bau der Sprache. Anders bei reifen Völkern. Sie gewinnen in einzelnen Klassen und Ständen besondere Organe für die einzelnen Seiten ihres geistigen Lebens. Ein eigener rechtskundiger Stand nimmt dem Volke die feinere Durchbildung und schärfere Ausprägung des Rechtsbewusstseins, die Fassung und Gestaltung der Satzungen, die logische Anwendung der Norm auf das Leben ab. Auch er wird freilich nur bei krankhaften Zuständen, wie leider so lange bei uns, das Volk ganz abdrängen von seinem Recht, während bei gesunder Entwicklung das Volksrechtsbewusstsein die breite Basis aller Rechtsideen, volkstümliche Mitwirkung aber bei der

³⁾ In Bezug auf das Verhältniss des Rechts zu den übrigen Funktionen des Volkslebens vgl. Arnold, Kultur- und Rechtsleben, Berlin 1865.

Rechtserzeugung wie im Gericht erhalten bleibt⁴⁾ Immer indess ist die alte Unmittelbarkeit des Volksrechts zerstört und der zwischen dem Volk und dem Recht vermittelnde Stand prägt dem letzteren den Stempel eines neuen Wesens auf. Ganz Aehnliches zeigt sich bei Sprache und Dichtung, bei Glauben und Sitte; es zeigt sich auch auf dem Gebiete des staatlichen Handelns und des wirtschaftlichen Lebens, in welchem letzteren die steigende Arbeitstheilung an die Stelle der alten Naturalwirtschaft die wirtschaftliche Gliederung und Organisation und die bewussten Tendenzen setzt.

Das jugendliche Volk prägt ferner der Bewegung wie ihren Resultaten auf allen diesen Gebieten die eigenthümlichen Merkmale einer jugendlichen Seele auf. So auch seinem Recht. Noch ist das unbewusste oder halb bewusste Schaffen mächtiger als die bewusste und überlegte That. Noch wird und wächst, was die spätere Zeit macht und bessert. Noch umgibt die durch das Herkommen geheiligte Ordnung der Schein des Wunderbaren und Göttlichen, woran der Einzelwille sich nicht wagt. Noch kleidet sich alles Geistige in eine leibliche Hülle und selbst das schlechthin Unsinnliche wird durch das Sinnbild mit der Sinnenwelt verknüpft. Mit unermüdlicher und unerschöpflicher, von späteren Geschlechtern kaum noch verstandener Gestaltungskraft weiss das Volk sich jeden Gedanken durch leibliche Vorstellung, Bild oder Sinnbild zu nähern. Ueberall und bis ins Einzelne ist die Satzung lebendig und konkret, nirgend sucht sie die Verallgemeinerung um ihrer selbst willen auf. Dass solche Züge dem alten Recht mit den andern Lebensfunktionen jugendlicher Völker gemein sind, lässt sich leicht durchführen. In allen diesen Beziehungen nun aber tritt eine völlige Wandlung ein, wenn der Volksgeist, darin genau dem Geist des Einzelmenschen analog, heranreift. Mehr und mehr übernimmt das abstrakte Denken die Führerschaft der geistigen Kräfte; bewusster Wille, überlegtes Schaffen gewinnen breiteren und breiteren Raum; über der Welt der Vorstellungen erhebt sich die Welt der reinen Begriffe; das Geistige

⁴⁾ Vgl. Beseler, Volksrecht und Juristenrecht. Leipzig 1843.

ringt sich vom Leiblichen los; die farbigen Bilder verblässen; das konkrete Leben des Einzelnen verflüchtigt sich in Formeln und Regeln. Abstrakt, ja abstrakt oft bis an die Grenze des Todten, werden Recht und Sprache, Glaube und Sitte, wird selbst der Staat.

Im Zusammenhang mit allem Gesagten steht es nun endlich auch, dass die verschiedenen Lebensfunktionen jugendlicher Völker durch keine scharfe Scheidewand getrennt werden. Noch liegen sie ungesondert neben einander in derselben Volksseele. Noch ist es auch äusserlich dieselbe Versammlung, auf welcher die Gottheit verehrt und das Recht gewiesen, der Acker verlost und ein Kriegszug beschlossen, die gesellige Sitte gepflegt und des Sängers Lied gehört wird. Unabgeschlossen noch und offen für fremdes Hineinwirken ist jedes Gebiet. So greift denn in lebendigster Weise jede Funktion in die andere hinüber, ist zugleich im andern Gebiet heimisch, gestaltet in ihm auf das Unmittelbarste mit. Es steckt in der That Poesie im alten Recht, wie sie im alten Glauben, in der alten Sprache, in der alten Sitte steckt. Denn zahlreiche Satzungen würden nach Form und Inhalt nicht so, sondern anders lauten, wenn nicht die dichterische Kraft der Volksseele sie unmittelbar hätte schaffen helfen. Ebenso ist beispielsweise auch Brauch und Sitte noch im Recht, ja sie trennt kaum eine feste Grenze. Nicht anders ist die sittliche Ueberzeugung im Recht nicht blos als fernes Motiv, sondern als unmittelbarer Gestaltungsfaktor wirksam. Auch der Glaube mischt sich in das Recht und schafft Einrichtungen wie die Gottesurtheile in ihrer weiten Verzweigung. Und wenigstens im Kreis der Gemeinde ist auch das wirtschaftliche Leben in das Mark-, Hof- oder Dorfrecht in lebendigster Unmittelbarkeit hineingeflochten. — Später wird dies Alles anders. Die Gegensätze treten schärfer und zahlreicher hervor. Das Systematische entwickelt sich. Das einst Verbundene wird getrennt, scheint überhaupt jetzt unvereinbar. Innerlich und äusserlich sondern sich die grossen Zweige des Volkslebens, um fort und fort in sich selbst sich weiter abzutheilen, Gegensatz auf Gegensatz zu erzeugen, reicher und reicher sich zu gliedern. Niemals freilich hört jene ewig rege