

**Comparative Studies
in Continental and Anglo-American Legal History**

**Vergleichende Untersuchungen zur kontinentaleuropäischen
und anglo-amerikanischen Rechtsgeschichte**

Band 14

Historische Schule und Common Law

**Die deutsche Rechtswissenschaft des 19. Jahrhunderts
im amerikanischen Rechtsdenken**

Von

Mathias Reimann



Duncker & Humblot · Berlin

MATHIAS REIMANN

Historische Schule und Common Law

**Comparative Studies
in Continental and Anglo-American Legal History
Vergleichende Untersuchungen zur kontinentaleuropäischen
und anglo-amerikanischen Rechtsgeschichte**

Herausgegeben von

Prof. Dr. Dr. h. c. mult. Helmut Coing

und

Prof. Dr. Dr. h. c. Knut Wolfgang Nörr

Band 14

Historische Schule und Common Law

Die deutsche Rechtswissenschaft des 19. Jahrhunderts
im amerikanischen Rechtsdenken

Von

Mathias Reimann



Duncker & Humblot · Berlin

Die Deutsche Bibliothek – CIP-Einheitsaufnahme

Reimann, Mathias:

Historische Schule und Common Law : die
deutsche Rechtswissenschaft des 19. Jahrhunderts im
amerikanischen Rechtsdenken / von Mathias Reimann. —
Berlin : Duncker und Humblot, 1993

(Comparative studies in continental and Anglo-American
legal history ; Bd. 14)

ISBN 3-428-07812-8

NE: GT

Alle Rechte, auch die des auszugsweisen Nachdrucks, der fotomechanischen
Wiedergabe und der Übersetzung, für sämtliche Beiträge vorbehalten

© 1993 Duncker & Humblot GmbH, Berlin

Fremddatenübernahme und Druck:

Berliner Buchdruckerei Union GmbH, Berlin

Printed in Germany

ISSN 0935-1167

ISBN 3-428-07812-8

Inhaltsverzeichnis

Einleitung: Beale, Savigny und die Jurisprudenz als Wissenschaft	9
---	---

Erster Teil

Hintergrund

Kontinentaleuropäisches Rechtsdenken im Common Law bis zur Mitte des 19. Jahrhunderts	18
A. Lehre: Civil Law als romanistische Dogmatik	19
B. Methode: Naturrecht und systematische Jurisprudenz	25
C. Kultur: Die romanistische Rechtstradition als Bildungsideal und Politik	29
Zusammenfassung	33

Zweiter Teil

Blütezeit

Historische Schule und Rechtswissenschaft in der „klassischen Ära“ des amerikanischen Rechts 1860-1920	35
Übermittlung: Wege deutscher Ideen ins anglo-amerikanische Rechtsdenken	39
1. Literatur	40
2. Anglo-Amerikanische Studenten an deutschen Universitäten	44
3. Wissenschaftlicher Austausch	50
A. Die historische Schule als Rechtslehre: Savigny und das anglo-amerikanische Rechtsdenken	53
I. Das Recht als Ausdruck des Volksgeistes	56
1. Variationen des Volksgeist-Themas	57
2. Von Ursprung und Geist des Common Law	63
II. Der Gewohnheitscharakter des Rechts	68
1. Das Common Law als „Body of Custom“	69
2. Gewohnheit als Sicherheits- und Richtigkeitsgarantie	71

III. Geschichtliche Entwicklung und organisches Wachstum	73
1. Die Geschichtlichkeit des Rechts	75
2. Organisches Wachstum	79
3. Evolution und Fortschritt	82
Zusammenfassung	86
B. Die historische Schule als Methode: Faszination und Verheißung der geschichtlichen Rechtswissenschaft	90
I. Das historische Element: Theorie und Praxis der geschichtlichen Erforschung des Rechts	97
1. Die Jurisprudenz als geschichtliche Rechtswissenschaft	97
2. Die deutsche Forschung als Maß aller Dinge	103
3. Anglo-amerikanische Sonderwege und Eigenarten	114
II. Das systematische Element: Rechtswissenschaft als Ordnung der Begriffe	121
1. Die Suche nach Ordnung	123
2. Das Common Law als Jurisprudenz der Begriffe	130
3. Die Systematisierung des anglo-amerikanischen Rechts	142
4. Der Kampf ums Common Law	147
III. Die Verbindung von Geschichte und System: Positivismus und Idealismus in historischer Schule und Legal Science	155
1. Geschichtliche Wirklichkeit und ideale Ordnung	156
2. Individuelle Willkür und kollektives Bewußtsein	160
3. Bewahrung und Grenzen der klassischen Rechtswissenschaft	166
Zusammenfassung	173
C. Die historische Schule als Kultur: Rechtswissenschaft im Felde beruflicher und politischer Interessen	177
I. Status: Der Common Lawyer als Akademiker	179
1. Die Wende zur akademischen Juristenausbildung	180
2. Die neuen Rechtsprofessoren	189
3. Das Beharren der praktischen Tradition	199
II. Kompetenz: Wissenschaftler gegen Gesetzgeber	206
1. Der Streit um die Kodifizierung des Rechts	208
2. Common Law und moderne Gesetzgebung	215
3. Die Führungsrolle der wissenschaftlichen Juristen	220
III. Politik: Konservatismus, Liberalismus und Demokratie	224
1. Die historische Rechtswissenschaft als Konservatismus	226
2. Legal Science und Laissez Faire	230
3. Die Kontinuität und Neutralität des Rechts	235
4. Klassischer Rechtsbegriff und moderne Demokratie	239
Zusammenfassung	245
Zur Überlegung: Die historische Schule als Bindeglied zwischen Civil Law und Common Law	246

*Dritter Teil***Niedergang**

Die Abwendung von historischer Schule und klassischer Rechtswissenschaft in Amerika	250
A. Rechtslehre: Vom organisch-logischen zum soziologischen Rechtsbegriff ...	253
B. Methode: Von der Jurisprudenz der Begriffe zu Sociological Jurisprudence und Legal Realism	258
C. Kultur: Die deutsche Rechtswissenschaft und das Kaiserreich	270
Zusammenfassung	274
Schluß: Eine gescheiterte Rezeption?	276
Biographischer Anhang. Kurzbiographien der wichtigsten erwähnten anglo-amerikanischen Rechtsgelehrten und Historiker	289
Literaturverzeichnis	308

Hinweis zur Zitierweise

In den Fußnoten werden Quellen und Literatur nur nach Autor, Titel und Seite zitiert. Die vollen bibliographischen Angaben finden sich im Literaturverzeichnis.

Einleitung: Beale, Savigny und die Jurisprudenz als Wissenschaft

In einem langen Aufsatz im Harvard Law Review des Jahres 1905 blickte Joseph Beale, Professor an der Harvard Law School, auf die Entwicklung des Rechtsdenkens im 19. Jahrhundert zurück. Dabei sah er weit über den amerikanischen Umkreis hinaus und gelangte er auch zu Savigny und zur historischen Schule; in unmittelbarem Zusammenhang damit beschrieb er sodann die Fortschritte der amerikanischen Jurisprudenz seiner Zeit:

„The impulse given to legal study by the work of Savigny and his school has in the last generation spread over the civilized world and profoundly influenced its legal thought . . . In England a small but important school of legal thinkers have followed the historical method, and in the United States it has obtained a powerful hold. The spirit of the age, here too, has supported it. We are living in an age of scientific scholarship. We have abandoned the subjective and deductive philosophy of the middle ages, and we learn from scientific observation and from historical discovery. The newly accepted principles of observation and induction, applied to the law, have given us a generation of legal scholars for the first time since the modern world began, and the work of these scholars has at last made possible the intelligent statement of the principles of law“.¹

Die allgemeine Weltgeltung, die hier eingangs für Savigny festgestellt wird, ist angesichts seines international anerkannten Ranges nicht weiter erstaunlich. Bemerkenswert ist aber, daß ein amerikanischer Common Lawyer einem deutschen Romanisten zugleich eine so starke Wirkung auf das anglo-amerikanische Rechtsdenken bescheinigt. Eine genauere Betrachtung des Textes deutet einige Aspekte dieser Wirkung an.

Zunächst ist der Grad der Bedeutung erstaunlich, den Beale Savigny und historischer Schule für die Welt des Common Law zugesteht. Schon der Hinweis auf die „wichtige“ Anhängerschaft in England fällt auf. Vor allem aber spricht die Feststellung, die historische Schule habe „mächtigen Zugriff“ auf die Jurisprudenz Amerikas genommen, eine deutliche Sprache. Offenbar sieht Beale, einer der führenden Juristen seiner Zeit, in Savignys Ideen ein wichtiges Element im Rechtsdenken der USA.

Beales Ausführungen verraten zugleich etwas über die konkrete Art der Bedeutung, die er der historischen Schule in den Vereinigten Staaten beimißt. Diese Bedeutung ergibt sich für ihn aus dem Zeitgeist, der nicht mehr durch deduktive

¹ *Beale*, The Development of Jurisprudence During the Past Century 283.

Philosophie geprägt werde, sondern durch die induktive wissenschaftliche Methode. Wie Savigny neunzig Jahre zuvor die deutsche Jurisprudenz durch die historische Methode zur modernen Wissenschaft erhoben hatte, so sieht Beale nun auch in Amerika „historical discovery“ und „scientific observation“ als Merkmale des neuen, wissenschaftlichen Zeitalters im Rechtsdenken.

Schließlich macht Beale deutlich, wer eine solche moderne Rechtswissenschaft in die Tat umsetzen muß, und worin ihr Ziel besteht. Ganz wie bei Savigny, so stehen auch bei ihm die Rechtsgelehrten im Vordergrund. Ist ihnen bei Savigny die Ermittlung der „leitenden Grundsätze“ als wissenschaftliche Aufgabe zugewiesen², so erklärt Beale sie in ähnlicher Weise für berufen, eine verständliche Darstellung der Grundprinzipien des Rechts zu erarbeiten.

Beales Bemerkungen, zu denen sich aus den Federn seiner Zeitgenossen zahlreiche Gegenstücke finden, zeugen also von einer starken Bedeutung der historischen Schule für das amerikanische Rechtsdenken. Offenbar sah seine Generation in Savigny nicht nur einen großen Gelehrten aus einem fremden Land, sondern einen Wegbereiter auch für die Rechtsentwicklung in Amerika. Und offenbar war ihr die historische Methode nicht nur eine fast hundert Jahre alte Idee eines deutschen Juristen, sondern ein die Gegenwart weltweit prägendes Kriterium wissenschaftlicher Jurisprudenz überhaupt.

Beales Text läßt die Einzelheiten und konkreten Zusammenhänge jedoch offen und gibt dadurch zu vielen Fragen darüber Anlaß, was es mit der Wirkung der historischen Schule und der deutschen Rechtswissenschaft in den Vereinigten Staaten genau auf sich hatte. Worin drückte sich etwa der „mächtige Zugriff“ der deutschen Ideen auf das amerikanische Denken konkret aus? Welche Verbindungen gab es zwischen der deutschen historischen Methode und dem amerikanischen Konzept der Rechtswissenschaft? Warum orientierte sich hier ein amerikanischer Jurist überhaupt an Savignys Vorstellungen von der wissenschaftlichen Durchdringung des Rechts und an seinen Überzeugungen von der prominenten Rolle der Rechtsgelehrten? Und schließlich: War der Idee der Jurisprudenz als Wissenschaft im Sinne Savignys in Amerika bleibender Erfolg beschieden?

a) Antworten auf diese und ähnliche Fragen sucht man in der deutschsprachigen Literatur vergeblich. Zwar ist die internationale Wirkung Savignys bekannt³ und wird der Einfluß der deutschen Rechtswissenschaft des 19. Jahrhunderts im Ausland beschrieben⁴. Ihre Bedeutung in der Welt des Common Law wird dabei aber eher am Rande bemerkt. Wo der anglo-amerikanische Rechtskreis überhaupt bedacht wird, haben allenfalls Savignys Ausstrahlungen nach England ein wenig

² *Savigny*, Vom Beruf unserer Zeit 22.

³ Vgl. *Wolf*, Große Rechtsdenker 527 ff.

⁴ Vgl. vor allem *Schwartz*, Einflüsse deutscher Zivilistik im Auslande; *Thieme*, Die deutsche historische Rechtsschule Savignys und ihre ausländischen Jünger; siehe auch *Wieacker*, Privatrechtsgeschichte der Neuzeit 443 f.

Beachtung gefunden⁵. Über die Wirkung der historischen Schule und der deutschen Jurisprudenz auf das amerikanische Rechtsdenken gibt es nur wenige und vage Andeutungen⁶. So entsteht leicht der — nach Beales Zeugnis falsche — Eindruck, diese Wirkung habe vor den Toren der Neuen Welt haltgemacht.

Immerhin ist die englischsprachige Literatur dem gelegentlich entgegengetreten. Vereinzelt Beiträge haben auf die Wirkung der historischen Schule auf das Common Law allgemein und auf die amerikanische Jurisprudenz im 19. Jahrhundert insbesondere hingewiesen. Jedoch handelt es sich dabei um Einzeluntersuchungen, die weder alle wichtigen Aspekte abdecken noch den Zusammenhang zwischen ihnen erfassen⁷.

Mit anderen Worten: Es gibt zwar deutliche Hinweise auf eine erhebliche Wirkung der historischen Schule und der deutschen Rechtswissenschaft des 19. Jahrhunderts auch in den USA, aber keine umfassende Untersuchung darüber.

b) Eine solche Untersuchung ist der Gegenstand dieser Arbeit. Dieser Gegenstand bestimmt ihren sachlichen, zeitlichen und örtlichen Rahmen. Eine Erläuterung seiner drei Dimensionen wird die Orientierung des Lesers erleichtern.

Sachlich geht es vor allem um die Wirkung der deutschen auf die amerikanische Rechtskultur durch das Konzept der Jurisprudenz als historischer Wissenschaft.

Auf deutscher Seite betrifft das die geschichtlich-systematische Rechtswissenschaft, die von Savigny begründet und von seinen Nachfolgern in viele Spielarten abgewandelt wurde. Im einzelnen zählen dazu: Die Grundlage dieser Jurisprudenz

⁵ *Schwartz*, Einflüsse deutscher Zivilistik im Auslande 47-63; *Thieme*, Die deutsche historische Rechtsschule Savignys und ihre ausländischen Jünger 261 f.; *Wieacker*, Privatrechtsgeschichte der Neuzeit 444.

⁶ Bei *Schwartz*, Einflüsse deutscher Zivilistik im Auslande 60, finden sich nur wenige Sätze; *Wolf*, Große Rechtsdenker 528 beläßt es bei einer kurzen Bemerkung; vgl. auch die knappen Hinweise bei *Koschaker*, Europa und das römische Recht 128, 276, sowie *ders.*, Die Krise des römischen Rechts 28, Anm. 1. Allerdings liegen Untersuchungen vor über die Wirkung der kollisionsrechtlichen Lehren Savignys in den USA; vgl. *Gutzwiller*, Der Einfluß Savignys auf die Entwicklung des Internationalen Privatrechts 109 ff.; *Kegel*, Story und Savigny.

⁷ Den vorliegenden Einzeluntersuchungen verdankt die Arbeit gleichwohl Einblicke in wichtige Teilbereiche; zu nennen sind vor allem die Beiträge von Clark, Graziadei, Herget, Hoeflich, Riesenfeld, Schwartz (über Austin), Sugarman und Stein, die im Literaturverzeichnis aufgeführt sind und an geeigneter Stelle zitiert werden. Außerdem ist hinzuweisen auf drei meiner eigenen Aufsätze, The Historical School Against Codification, Holmes' „Common Law“ and German Legal Science, und A Career in Itself, in denen bereits einige der im folgenden ausgeführten Überlegungen angelegt sind. Im übrigen schenken zumindest die amerikanischen Standardwerke zur Rechtsgeschichte internationalen und rechtsvergleichenden Gesichtspunkten noch weniger Beachtung als ihre deutschen Gegenstücke. Eine bemerkenswerte Ausnahme ist das allerdings rechtstheoretisch und -philosophisch orientierte Buch von *Herget*, American Jurisprudence 1870-1970. Zur Wirkung des deutschen, historischen Denkens in den USA auf dem Gebiet der *Social Sciences* (Geschichte, Politologie, Wirtschaftswissenschaften und Soziologie) ausführlich *Herbst*, The German Historical School in American Scholarship.