

# Rechtsgeschichte

[www.rg.mpg.de](http://www.rg.mpg.de)

<http://www.rg-rechtsgeschichte.de/rg1>  
Zitiervorschlag: Rechtsgeschichte Rg 1 (2002)  
<http://dx.doi.org/10.12946/rg01/289-291>

Rg **1** 2002 289–291

**A. J. Boudewijn Sirks**

## In der Kürze keine Würze

Eine dünne Studie zum Kolonialrecht

beschäftigen). Genannt seien hier nur die Eintragbarkeit von Erfüllungsansprüchen, die Exkulpationsmöglichkeit des § 83 I BGB, das regulierte Grundbuch- und Handelsregisterwesen sowie das eheliche Güter- und Scheidungsrecht. Im Verfahrensrecht fiel aus anglophoner Sicht etwa die Abwesenheit von *binding precedents* auf, zudem die geringe Bedeutung von Parteivernehmung und Kreuzverhör im Prozess. Ein schmales Kapitel ist der Frage nach der Vorbildwirkung der deutschen Kodifikationen für das *Common Law* gewidmet. Trotz etlicher Fürsprecher konnten sich die kontinentaleuropäischen Vorstellungen, als deren modernste und gelungenste Ausprägung das BGB wohl anerkannt wurde, (bis heute) nicht gegen die Bedenken des juristischen Establishments namentlich in England durchsetzen. Dittmann macht die gerne kultivierte Andersartigkeit der Insel mit ihren auf Pragmatismus und Empirie setzenden Traditionen, die dort auch ohne Kodifikation längst erreichte Rechtseinheit und das Fehlen einer systematischen Rechtswissenschaft dafür verantwortlich.

Der stattliche Umfang des Buches ist kaum auf Wiederholungen und gar nicht auf inhaltliche Weitschweifigkeit zurückzuführen. Er resultiert aus der umfassenden Auswertung aller verfügbaren Quellen, einschließlich nicht veröf-

fentlichter regierungsamtlicher Dokumente. Dabei bereitet eine Arbeit mit der vorliegenden Themenstellung durchaus Schwierigkeiten eigener Art. Im ungünstigen Fall entsteht daraus eine wenig inspirierende Aneinanderreihung von Zitaten, in denen sich ein englischsprachiger Autor niemals zum BGB geäußert hat. Dieser Gefahr ist Marcus Dittmann nicht erlegen. Er bündigt die Stoffmenge mit Übersicht und Geschick zu einer gut geschriebenen *Tour d'horizon* über die englisch-deutsche Privatrechtsvergleichen vor 100 Jahren. Das Ausmaß an Interesse und Reflektion, welches die großen Kodifikationen jenseits von Kanal und Atlantik fanden, ist beachtlich. Die Zäsur durch den Ersten Weltkrieg war tief und schmerzhaft; erst die Bemühungen der Gegenwart mit ihrer Vision eines gemeineuropäischen Zivilrechts ließen zum bereits einmal Erreichten wieder aufschließen. Vor 100 Jahren waren es vor allem die mehrsprachigen Emigranten, die für Last und Lust der Rechtsvergleichung prädestiniert waren. Heute besteht die Aufgabe nicht zuletzt in der Schaffung eines wahrhaft europäischen Studiums, um das Verständnis für andere (Rechts)kulturen und ihre Gemeinsamkeiten in jedem Juristen zu verankern.

**Carsten Doerfert**

## In der Kürze keine Würze

Eine dünne Studie zum Kolonialrecht\*

Kann man anhand des englischen Kolonialrechts die Übertragung von Rechtsvorstellungen auf fremde Kulturen analysieren? Sicherlich, aber man muss sich dabei im Klaren darüber sein,

wieviel Umfang und Zeit man dem Thema widmen möchte, denn das englische war das ausge dehnteste und variantenreichste Kolonialreich überhaupt. Und natürlich wäre auch zu klären,

\* HELMUT JANSSEN, Die Übertragung von Rechtsvorstellungen auf fremde Kulturen am Beispiel des englischen Kolonialrechts. Ein Beitrag zur Rechtsvergleichung, Tübingen: Mohr Siebeck 2000, XVII, 217 S., ISBN 3-16-147321-3

was unter »fremd« zu verstehen ist: Für die Engländer eine einfache Frage: einfach alles außerhalb von *good old England*. Und schließlich muss man sich fragen, welche Rechtsvorstellungen behandelt werden und in welchem Rechtsbereich. Der in dieser Materie nicht unkundige Leser wird schon vermutet haben, dass Janssen zu diesen entscheidenden Fragen höchstens implizite Vorstellungen gehabt haben kann: Die knapp 200 Seiten lange Darstellung bringt, *bona brevitatis*, zwar eine Auswahl der schönsten Perlen aus der Schatzkammer der Rechtsgeschichte des British Empire, doch wer mehr wissen möchte, legt das doch zu knapp und oberflächlich geschriebene Buch ärgerlich zur Seite.

Janssen beschreibt zunächst die Geschichte des Judicial Committee of the Privy Council, des höchsten Gerichts im Kolonialreich, und der gerichtlichen Vorinstanzen an den Beispielen der indischen Kronkolonie und der Goldküste (3–55). Der zentralen Frage der Rechtsanwendung widmet er sich dann in einem weiteren Teil: Welches Recht wurde angewendet, wo lag die Grenze der kolonialen Rechte, welche Rolle spielte dabei das einheimische Recht? Wann wendete man englisches (oder britisches?) Prozessrecht an? (56–85). Dann folgt eine Beschreibung des »Exports« des englischen Landrechts in die Vereinigten Staaten, nach Kanada, Südrhodesien, Nigeria, Neuseeland, Indien und Australien (86–134) und die Behandlung eines islamitischen Instituts, der frommen Stiftung (135–151). Zuletzt geht Janssen auf bestimmte Werte ein, die von den Kolonialrichtern in ihrer Rechtsprechung angewendet wurden (154–172), und auf die Weise, in der die Richter sich mit der Schriftkultur der Hindus und Muslime auseinandergesetzt haben (173–192).

Die Erörterungen bieten durchaus gute Zusammenfassungen der bestehenden Sekundärliteratur,

während in den Kapiteln über anwendbares Recht, Landrecht und die fromme Stiftung (4, 5 und 6) auch Quellen verwendet wurden. Die Analyse ist aber durchaus oberflächlich. Beim Landrecht stützt sich Janssen weitgehend und damit vielleicht zu viel auf die Meinung des Amerikanischen Supreme Court, der für alle ehemaligen Kolonien in Amerika die Einführung lehnsrechtlicher Prinzipien annahm. Justice Marshall vertrat vermutlich eher die Interessen der Vereinigten Staaten; jedenfalls wäre dies schon eine separate Auseinandersetzung wert. Das Kapitel über die fromme Stiftung ist schon deshalb besser gelungen, weil hier die Briten versuchten, das einheimische Recht anzuwenden (wobei Janssen zu Recht bemerkt, dass dies ein durchaus problematischer Vorgang war: denn so homogen waren die Gesellschaften nicht), um sich dann dennoch mit britischem Recht zu behelfen (*Rule against perpetuities*).

Was aber ist in den britischen Kolonien ein Einheimischer? Janssen weiß es, der Leser aber darf raten. Es hilft, wenn er nicht Europäer ist, auch wenn das bedeuten würde, dass damit eine Übertragung von Rechtsvorstellungen auf ein fremdes Rechtssystem (reden wir doch lieber nicht von Kultur, denn auch das erklärt Janssen nicht) wegfällt. So ist für den Fall Südafrika bei Janssen das römisch-holländische Rechtssystem nicht berücksichtigt – obwohl Briten und Buren das Rechtssystem des Anderen jeweils als fremd betrachteten. Oder zum Beispiel Indien: Wurden nicht einst auch die Muslime in Indien als Einwanderer betrachtet? Und die Arier, die Vorfahren des Hinduismus?

Neben diesen Schwächen weist das Buch noch andere auf: Ohne Erklärung handelt es ausschließlich von privatrechtlichen Fragen. Wir wissen aber z. B. von der Geschichte in Indonesien, dass die Niederländer im Strafrecht

ihre eigenen Vorstellungen durchsetzen. Schließlich aber ist auch die Periode des Kultursystems – eine Grundsteuer in der Form eines vorgeschriebenen Produkthanbaus – die Folge von irrigen Ansichten Raffles (Gouverneur während der englischen Besatzung) im Bezug auf *landrent*, basierend auf einer falschen Interpretation einheimischer Bräuche. Zuletzt fragt man sich, wie sich im britischen Reich Straf- oder Steuerrecht entwickelten und warum Janssen den – sich anbietenden – Vergleich mit der französischen oder niederländischen Kolonialverwaltung nicht unternommen hat. Angesichts der zahlreichen interessanten Fragen und Themen im Bereich des Kolonialrechts bereiten die Knappheit und Oberflächlichkeit Janssens einigen Verdruss. Tröstlich allein, dass zumindest der Absatz über Henry Sumner Maine (*Ancient Law*) und dessen Einfluss auf die Kolonialbeamten, die dann wieder das einheimische Recht als minderwertiger betrachteten, interessant und gelungen ist. Der

Vergleich zu anderen Kolonien fehlt freilich auch hier.

Nimmt man diese Beschränkungen hin, bleibt es ein interessanter und gewandt geschriebener Überblick über diese Problematik, aus dem man viele Themen zur tieferen Bearbeitung schöpfen kann. Das ist an sich auch eine gute Leistung. Wer dafür keine Verwendung findet, es dazu nicht benutzen kann, sollte dann letztlich Schopenhauers Rat an die Käufer seines Buches »Die Welt als Wille und Vorstellung« folgen: »Es kann, so gut wie viele andere, eine Lücke seiner Bibliothek ausfüllen, wo es sich, sauber gebunden, gewiß gut ausnehmen wird. Oder auch er kann es seiner gelehrten Freundin auf die Toilette, oder den Theetisch legen. Oder endlich er kann ja, was gewiß das Beste von Allem ist und ich besonders rathe, es recensiren.«

A. J. Boudewijn Sirks

## »Volksempfinden« überall und nirgendwo\*

Die deutsche Debatte um die Geschworenengerichte mit ihren Höhepunkten im Vormärz sowie nach der Reichsgründung von 1871 gehört zu den besonders interessanten wissenschaftlichen und politischen Auseinandersetzungen. Sie ist ein Fenster zur Rechts- und Verfassungsgeschichte des 19. Jahrhunderts, aber auch wissenschaftsgeschichtlich eine Fundgrube für die Vermengung rechtshistorischer Erkenntnisinteressen mit politischen Nebenabsichten.

Angelika Kleinz möchte das Wortfeld »gesundes Volksempfinden« sprachgeschichtlich beleuchten. Deshalb greift sie auch viel weiter aus,

als der Titel andeutet; denn ihr »philologisch orientierter Beitrag zur juristischen Germanistik« möchte den »Sinn, der sich mit dem Begriff »gesundes Volksempfinden« verbindet«, erschließen (15 f.). Nicht ganz klar wird dabei, was ihr »juristische Germanistik« bedeutet. Sie will die juristische, an deutschrechtlichen Rechtsfiguren interessierte Germanistik ausschließen und sich auf diejenige Germanistik konzentrieren, »die sich durch ihr philologisches Interesse am Recht auszeichnet, indem sie Recht wie Sprache und Sitte als Teil der nationalen Geschichte und Kultur begreift«. Diese sowohl an

\* ANGELIKA KLEINZ, *Individuum und Gemeinschaft in der juristischen Germanistik. Die Geschworenengerichte und das »gesunde Volksempfinden«*, (Frankfurter Beiträge zur Germanistik 36), Heidelberg: Winter 2001, 257 S. ISBN 3-8253-1239-9