

Schriften zur Rechtsgeschichte

Heft 7

Kodifikation und Rechtsreform in England

Ein Beitrag zur Untersuchung des Einflusses
von Naturrecht und Utilitarismus auf die Idee einer
Kodifikation des englischen Rechts

Von

Dr. Werner Teubner



DUNCKER & HUMBLOT / BERLIN

WERNER TEUBNER

Kodifikation und Rechtsreform in England

Schriften zur Rechtsgeschichte

Heft 7

Kodifikation und Rechtsreform in England

Ein Beitrag zur Untersuchung des Einflusses
von Naturrecht und Utilitarismus auf die Idee einer
Kodifikation des englischen Rechts

Von

Dr. Werner Teubner



DUNCKER & HUMBLOT / BERLIN

Alle Rechte vorbehalten
© 1974 Duncker & Humblot, Berlin 41
Gedruckt 1974 bei Berliner Buchdruckerei Union GmbH., Berlin 61
Printed in Germany
ISBN 3 428 03152 0

Vorwort

Die folgende Arbeit ist aufgrund von Anregungen entstanden, die ich im Seminar zur Deutschen Rechtsgeschichte von Herrn Professor Dr. Gerhard Dilcher in Berlin erhalten habe. Dieses Seminar, das sich über zwei Jahre mit Fragen und Problemen der Entwicklung des Gesetzesbegriffs und einer Gesetzgebungswissenschaft beschäftigte, legte den Grund für diese Studie und weckte den Entschluß, das vorliegende Thema als Dissertation zu bearbeiten. Herrn Professor Dilcher schulde ich in diesem Zusammenhang besonderen Dank für Hinweise und interessierte Förderung.

Dank schulde ich weiter den Mitarbeitern der Bibliothek des Britischen Museums, die mir umfangreiche Literatur- und Quellenstudien ermöglicht haben, sowie Herrn Ministerialrat a. D. Dr. Johannes Broermann, der die Arbeit in sein Verlagsprogramm aufgenommen hat.

Die Arbeit ist meiner Frau und meiner Mutter gewidmet, die durch ihre geduldige Unterstützung die Fertigstellung mitgetragen und ermöglicht haben.

Werner Teubner

Gliederung

Einleitung	15
<i>Erstes Kapitel</i>	
Einführung	19
I. Englischs Recht	19
II. Englische Rechtsquellenlehre	19
III. Kodifikation	22
1. Kodifikation	22
2. Consolidation	22
<i>Zweites Kapitel</i>	
Entwicklung des englischen Rechts	24
I. Römische Zeit	24
II. Angelsächsische und dänische Epoche	24
III. Normannische Zeit und die Entwicklung bis zur Thronbesteigung Henry VIII. (1066 bis 1509)	26
1. Zentralisation	26
2. Entwicklung der Gerichtsbarkeit	26
3. Entwicklung der Gerichte und des Common Law	27
4. Entwicklung der Equity	31
5. Gesetz und Gesetzgebungsgewalt	31
6. Einfluß des römischen Rechts	37
7. Zusammenfassung	39
IV. Entwicklung im 16. und 17. Jahrhundert	40
1. Krise des Common Law	40
2. Einfluß des römischen Rechts	42
3. Kampf um das Primat des Common Law	44
a) Politische Auseinandersetzung	44

b) Kompetenzkonflikte der Gerichte	46
4. Pläne zur Reform des englischen Rechts	46
a) Henry VIII.	47
b) Elizabeth I.	48
c) Nicholas Bacon	48
d) James I.	49
e) Francis Bacon	50
5. Reformprojekte während des Bürgerkrieges	53
a) Long Parliament	54
b) Rumpfparlament	55
c) Cromwell	55
6. Kodifikationspläne	56
a) Parlament	56
b) Matthew Hale	57
7. Gründe des Scheiterns der Reformpläne	58
8. Restauration	59

Drittes Kapitel

Entwicklung des Rechts im 18. Jahrhundert 61

I. Wirtschaftliche und soziale Entwicklungen	61
1. Die „Glorious Revolution“	61
2. Neuordnung der Grundlagen politischer Herrschaft	62
II. Anpassung des Rechts in der ersten Hälfte des 18. Jh.s	64
1. Handelsrecht	65
2. Liegenschaftsrecht	65
3. Formen der Anpassung	66
a) Gesetzgebung	66
b) Case Law	66
III. Zusammenfassung und Strukturierung des englischen Rechts durch William Blackstone	68
1. Leben und Werk	68
2. Einfluß naturrechtlicher Ideen	69
3. Systematik der Commentaries	73

Viertes Kapitel

Allgemeine Reformbewegungen im England des 18. und 19. Jahrhunderts 74

I. Ursachen der Kritik und Reformgedanken	74
---	----

Gliederung	9
II. Die englische Verfassungsstruktur im 18. Jahrhundert	75
1. Parlament	76
a) Oberhaus	76
b) Unterhaus	77
2. König und Regierung	78
3. Rechtsprechung	78
4. Wahlsystem	79
III. Bemühungen um eine Reform des Parlaments (1760 - 1832)	80

Fünftes Kapitel

Rechtsreformen im 18. und 19. Jahrhundert	86
I. Allgemeine Kritik an Struktur und Inhalt des Rechts	86
II. Methodische Möglichkeiten einer Rechtsreform	88
1. Rechtsprechung	88
2. Gesetzgebung	90
III. Mängel des Rechts und Reformversuche	90
1. Gerichtsverfassung und Verfahren	90
a) County Courts	92
b) Court of Chancery	92
c) Common Law Gerichte	93
2. Gläubiger und Schuldner	94
a) Schuldhaft	94
b) Vollstreckung in Landbesitz	94
3. Strafrecht	95
4. Handelsrecht	96
IV. Statute Law	96
1. Geltungsdauer	97
2. Publikation	99
3. Inhaltliche Probleme	100
V. Reformen des Statute Law	100
1. Expiring Statutes	100
2. Promulgation	102
3. Revised Statutes	103

VI. Consolidation	105
VII. Rechtsreformen nach 1830	106

Sechstes Kapitel

Naturrecht und Kodifikationsbewegung in England 108

I. Grundlagen der Kodifikationsbewegung in Europa	108
1. Problemstellung	108
2. Aufklärung und Naturrecht in Europa	108
3. Motive der Kodifikationen	111
a) Gesellschaftsreform	111
b) Rechtsvereinfachung	112
c) Territoriale Rechtsvereinheitlichung	112
d) Systematische Rechtsvereinheitlichung	113
e) Wissenschaftsfeindlichkeit	114
II. Aufklärung und Naturrecht in England	115
1. Aufklärung und Naturrecht	115
2. Einfluß des Naturrechts auf die Rechtswissenschaft	117
III. Naturrecht und Kodifikation	126
1. Die Zeit bis zu Blackstones Commentaries	126
2. Blackstone	127
3. Die Zeit nach den Commentaries	128
IV. Ergebnis	129

Siebentes Kapitel

**Die Idee der Kodifikation unter dem
Einfluß von Jeremy Bentham** 132

I. Neuansatz der Kodifikationsidee	132
II. Jeremy Bentham	132
1. Leben und Werk	132
2. Philosophie und Gesetzgebungslehre	134
3. Kodifikation	136
4. Benthams Stellung zum englischen Recht	138
5. Bentham und die englische Rechtsform im 19. Jh.	140
6. Kodifikation und gesellschaftliche Zweckordnung	141
a) Utilitarismus und Naturrecht	141

	Gliederung	11
	b) Gesellschaftliche Zweckordnung	142
III.	Kodifikationsbemühungen in England bis zur Parlamentsreform 1832	144
	1. Die Idee der Kodifikation in Rechtswissenschaft und Öffentlichkeit	144
	2. Die Idee der Kodifikation im englischen Parlament	149
IV.	Weitere Entwicklung der Kodifikationsbewegung im 19. Jh.	154

Achtes Kapitel

Gründe des Scheiterns der Kodifikationspläne 159

I.	Methodisch-systematische Probleme	159
	1. Territoriale Rechtsvereinheitlichung	159
	2. Stellung der Rechtssprechung	160
	3. Systematische Rechtsvereinfachung und Rechtsvereinheitlichung..	162
	a) Zugänglichkeit und Übersichtlichkeit des Rechts	162
	b) Prinzip der Lückenlosigkeit und Generalklauseln	163
	4. Rechtsquellenlehre	165
	a) Richterrecht	165
	b) Gesetzesrecht	166
	5. Präjudizien	167
	6. Verfassungsrecht	174
	7. Ergebnis	175
II.	Gesellschaftspolitische Einwände gegen eine Kodifikation	176
	1. Positionen der Tories und Whigs	176
	2. Positionen in der Zeit von 1775 - 1790	178
	a) Ablehnung abstrakter Theorien	178
	b) Beharren auf der tradierten Staats- und Rechtsordnung	178
	c) Stolz auf das nationale Recht	179
	d) Gefahr der Unruhe	179
	e) Ergebnis	180
	3. Positionen in der Zeit von 1790 bis 1810	181
	a) Ablehnung radikaler Theorien	181
	aa) Edmund Burke	181
	bb) Parlament	182
	b) Beharren auf der tradierten Staats- und Rechtsordnung	183
	c) Stolz auf nationales Recht und antifranzösische Haltung	184
	d) Gefahr der Unruhe	185
	e) Angriffe auf Reformier	186

f) Argumente der Reformer	187
g) Ergebnis	189
4. Positionen in der Zeit von 1810 bis 1832	190
a) Ablehnung radikaler Theorien	190
b) Beharren auf der tradierten Staats- und Rechtsordnung	192
c) Stolz auf nationales Recht	192
5. Ergebnis	193
III. Konservativismus der Juristen	198
IV. Mentalität und Volkscharakter	202
V. Zusammenfassung	204
Literaturverzeichnis	208

Verzeichnis der Abkürzungen

ABGB	= Das Allgemeine bürgerliche Gesetzbuch (Österreich)
AJLH	= The American Journal of legal History, Philadelphia 1957 ff. (Band, Jahr, Seite)
ALR	= Allgemeines Landrecht für die preußischen Staaten
A.ö.R.	= Archiv des öffentlichen Rechts, Tübingen
Barn. & Ald.	= Barnewall and Alderson's Reports, 5 Bände, London 1818 - 1822
Bing.	= Bingham's Reports, 10 Bände, London 1823 - 1834
Burr.M.	= Burrow's Reports temp. Mansfield, 5 Bände, London 1812
Cambr.L.J.	= The Cambridge Law Journal, London 1921 ff. (Band, Jahr, Seite)
Ch.	= Chancery
Commons Journal	= Journals of the House of Commons, Printed by the order of the House of Commons, London 1547 ff. (Band, Jahr, Seite)
Co.Rep.	= Coke Reports, 6 Bände, London 1826
Col.L.R.	= Columbia Law Review, New York 1901 ff. (Band, Jahr, Seite)
C.P.	= Common Pleas
DNB	= The Dictionary of National Biography, hrsg. von Leslie Stephen und Sidney Lee, London 1887 ff. (Nachdruck 1937 - 1938), (Band und Seite)
E.R.	= English Reports, 178 Bände, Edinburgh 1900 - 1932 (Band und Seite)
H.L.R.	= Harvard Law Review, Cambridge, Mass. 1887 ff. (Band, Jahr, Seite)
HRG	= Handwörterbuch zur Deutschen Rechtsgeschichte, hrsg. von Adalbert Erler und Ekkehard Kaufmann, Berlin 1971
HZ	= Historische Zeitschrift, hrsg. von Theodor Schieder und Walter Kienast, München (Band, Jahr, Seite)
Journal of the House of Commons	= Journals of the House of Commons, London 1803 bis 1863

- Journal of the House of Lords = Journals of the House of Lords, Printed by the order of the House of Lords, London 1846 - 1887 (Band, Jahr, Seite)
- Juridical Society = Papers read before the Juridical Society, hrsg. von V. und R. Stevens und G. S. Norton, London 1855 ff. (Band, Jahr, Seite)
- JZ = Juristenzeitung, Tübingen
- K.B. = King's Bench
- Ld. Raym. = Lord Raymund's Reports, 3 Bände, London 1790
- L.Q.R. = The Law Quarterly Review, London 1885 ff. (Band, Jahr, Seite)
- M.L.R. = The Modern Law Review, London 1937 ff. (Band, Jahr, Seite)
- Plowd. = Plowden's Commentaries or Reports, London 1684
- S.A.L.R. = Butterworth's South African Law Review, Durban 1954 - 1957 (Band, Jahr, Seite)
- Select Essays = Select Essays in Anglo-American Legal History by Various Authors, compiled and edited by a Committee of the Association of American Law Schools, 3 Bände, Boston 1907 (Nachdruck Frankfurt a. M. 1968)
- SS = The Publications of the Selden Society, London 1888 (Band, Seite)
- St.Tr. = Howell's State Trials, 1163 - 1820, 34 Bände, London 1816 ff.
- T.L.R. = Tulane Law Review, New Orleans 1916 ff. (Band, Jahr, Seite)
- T.R. = Turner's Reports, London 1832
- Vjsch. f. Soz. u. Wirtsch. = Vierteljahresschrift für Sozial- und Wirtschaftsgeschichte, Wiesbaden (Band, Jahr, Seite)
- Y.B. = Year Books
- Y.L.R. = The Yale Law Review, New Haven, Conn. 1891 ff. (Band, Jahr, Seite)
- ZRG (Germ. Abt.) = Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Germanistische Abteilung, Weimar (Band, Jahr, Seite)

Einleitung

Die vorliegende Arbeit unternimmt den Versuch, die Frage der Auswirkungen der europäischen Kodifikationsbewegung des 17. und 18. Jh. auf die Rechtsentwicklung Englands zu untersuchen. Es ist dies ein Problembereich, der dem kontinentaleuropäischen Rechtshistoriker in der Regel kaum in das Blickfeld rückt. England gilt traditionsgemäß als Land des „judge made law“, des „ungeschriebenen Gewohnheitsrechts“¹, und damit erscheint häufig das Vorhandensein eines nichtkodifizierten Rechts als hinreichend erklärt.

Das Interesse der deutschen Rechtshistoriker beschränkte sich lange Zeit fast ausschließlich auf die Untersuchung des angelsächsischen Rechts als Quelle und Zeugnis germanischen Rechts, wobei Bahnbrechendes und Grundlegendes geleistet wurde². Zum Teil gilt dies auch noch für das Mittelalter, weil man hier besonders in der Verfassungsgeschichte parallele Entwicklungen feststellen zu können glaubte. Die späteren Epochen haben jedoch nur wenig Aufmerksamkeit gefunden³. Die Entwicklungen waren fremd und erschienen wenig vergleichbar. Ab dem 16. Jh. schwindet das Bild Englands so gut wie ganz aus den Augen der deutschen Rechtshistoriker. Interesse finden zwar noch die Ideen von Ockham, Hobbes und Locke, aber sie bilden Ausnahmen und werden nur in bezug auf ihre Einordnung in die europäische Geistesgeschichte behandelt. Dieser Zug verstärkt sich noch für das 17., 18. und 19. Jh. Auf dem europäischen Kontinent ist dies die Zeit des *Usus modernus* und der neu aufblühenden Natur- und Vernunftrechtslehre, die in den Kodifikationen ihren Höhepunkt und Abschluß findet. Man weist zwar mitunter darauf hin, daß der Begriff „Codification“ von dem Engländer

¹ Die Bezeichnung als „ungeschriebenes Gewohnheitsrecht“ ist nicht korrekt, denn weder ist das Recht „ungeschrieben“, da es in zahlreichen Reports in Form von Entscheidungen und in Gesetzen — Statutes — schriftlich niedergelegt ist, noch ist es „Gewohnheitsrecht“, da es sich um bewußte Rechtsschöpfung der Gerichte handelt, die durch die so geschaffenen Präjudizien — *Precedents* — die Rechtsprechung binden.

² Vgl. z. B. R. Schmid, *Die Gesetze der Angelsachsen*, 1858; Felix Liebermann, *Die Gesetze der Angelsachsen*, 1903; Heinrich Brunner, *Die Geschichte der englischen Rechtsquellen im Grundriß*, 1909.

³ In der Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Germanistische Abteilung, finden sich z. B. nur in den Jahrgängen der 20er und 30er Jahre und dann erst wieder ab 1959 einige Buchbesprechungen zur englischen Rechtsgeschichte, und zwar in der Regel Werke englischer Autoren.

Jeremy Bentham stamme, doch ein näheres Eingehen auf die Entwicklung des englischen Rechts dieser Zeit findet in aller Regel nicht statt⁴. Diese Ausblendung hat ihre Ursachen wohl einmal in der Grundthese der historischen Schule, daß Recht als Ausdruck des nationalen Volksgeistes zu betrachten, zu untersuchen und darzustellen sei, und zum anderen auch in den Kodifikationen der Neuzeit selbst, die allgemein eine Nationalisierung des Rechts zur Folge hatten und so zusätzlich den Forschungsbereich der Rechtswissenschaft verengten⁵. Wenn man doch einmal den Blick nach England und auf die Geschichte seines Rechts wandte, so geschah dies häufig, um bewußt oder unbewußt politisch motiviert Reformvorstellungen und Änderungsvorschläge zu legitimieren und zu begründen, indem man auf angebliche Vorteile oder Vorzüge hinwies⁶.

Arbeiten einer vergleichenden Rechtsgeschichte⁷ gab und gibt es jedoch nur wenige⁸. Gerade aber eine Verbindung von Rechtsvergleichung und

⁴ Selbst in der englischen rechtshistorischen Literatur findet das Problem der Kodifikationsbewegung recht wenig Beachtung. In dem umfassenden 16bändigen Werk von Holdsworth wird diese Frage etwa nur auf knapp 3 Seiten behandelt (Holdsworth, History VI, S. 316 - 318).

⁵ Coing, Privatrechtsgeschichte, S. 26 f. Als typisch kann das Zitat des Belgiers Laurent gelten: „Man spricht von Privatrecht, ich kenne kein Privatrecht, ich kenne nur den Code civil.“

⁶ Bekannt ist hier vor allem das wissenschaftliche und politische Wirken Rudolf von Gneists, der mit der Erforschung der englischen Verfassungs- und Verwaltungsgeschichte zugleich eine politische Rechtfertigung für seine Idee der Selbstverwaltung aus dem Gegensatz des kontinentalen Konstitutionalismus zum englischen Parlamentarismus und zum Selfgovernment entwickelte. Man vgl. hierzu etwa das Vorwort zur Englischen Verfassungsgeschichte, in dem deutlich die Verbindung zwischen Forschungsgegenstand und politischem Ziel hergestellt wird. Als weiteres Beispiel kann auch das Werk von F. C. Dahlmann, Die Politik auf den Grund und das Maß zurückgeführt, Göttingen 1835, dienen, in dem über *de Lolme* die englische Verfassungsstruktur das konstitutionelle Denken im Vormärz deutlich beeinflusste (vgl. Ritter, S. 405).

⁷ Zur Frage der Rechtsvergleichung allgemein vgl. David-Grasmann m. w. Literaturnachweisen und Zweigert-Kötz.

Als Beispiel können hier u. a. die Arbeiten von H. Mitteis zum Lehnrecht, E. Rabel (z. B. The Statute of frauds and comparative legal history, L.Q.R. 63 [1947] 174 ff); Koschaker, Europa und das Römische Recht, Peter, Actio und Writ, und Sten Gagner, Studien zur Ideengeschichte der Gesetzgebung, dienen. Daß auf dem Gebiet der vergleichenden Rechtsgeschichte erhebliche Lücken gerade auch bei dem Problemkreis der Kodifikationsbewegung in Europa vorhanden sind, wird auch von Coing, Privatrechtsgeschichte, S. 32, ausdrücklich festgestellt.

Zur grundsätzlichen Frage des Verhältnisses von Rechtsvergleichung und Rechtsgeschichte als Problem der Entwicklungsgeschichte der Rechtsideen eines „Urrechts“, d. h. dem Vorhandensein „universeller Institutionstypen“ (Post, Grundriß der ethnologischen Jurisprudenz, 1894), gegenüber der Annahme von immanenten Elementen des Rechts als gleichrichtende Faktoren, z. B. „Reziprozität“ (Thurnwald, Die menschliche Gesellschaft, 1934), die zwangsläufig bei bestimmten gesellschaftlichen und wirtschaftlichen Entwicklungen zum Tragen kommen, vgl. Rehfeld.

⁸ Nicht Bezug genommen wird hier auf die umfangreiche Literatur, die sich mit dem geltenden englischen Recht befaßt. Es kann insoweit auf die ausführ-

Rechtsgeschichte erscheint erforderlich, um das Bemühen um ein Verständnis der eigenen nationalen Rechtsgeschichte zu fördern und in einen größeren Zusammenhang zu stellen. Die Entwicklungen der nationalen Rechte erfolgten nicht regional isoliert, sondern im Geben und Nehmen aller europäischen Völker. Nur durch das Betreiben einer vergleichenden Rechtsgeschichte werden Ähnlichkeiten, Unterschiede und Übernahmen im Laufe der Rechtsentwicklungen der Völker deutlich, die auch sonst durch gemeinsame Tradition, Einflüsse und Elemente eng verbunden sind⁹. Diese Forderung nach einer verstärkten Berücksichtigung der Rechtsvergleichung in der Rechtsgeschichte gilt insbesondere für das Recht Englands, und zwar deshalb, weil auch eine Untersuchung des heutigen englischen Rechts notwendig dessen geschichtliche Entwicklung berücksichtigen muß, da dieses viel stärker, als es der kontinentaleuropäische Jurist von seinem Rechtssystem gewohnt ist, aus seiner Geschichte und Tradition lebt und noch in dieser begrifflich und inhaltlich verwurzelt ist. Eine Systemvergleichung bedarf also hier rechtsgeschichtlicher Forschung. Eine vergleichende Rechtsgeschichte kann im Falle Englands somit auch zu einem tieferen Verständnis der bestehenden Rechtsstruktur führen und damit eine weitere Funktion neben der der Aufgabe der Erhellung der eigenen Rechtsgeschichte erfüllen.

Der Verfasser will sich nicht unterfangen zu behaupten, nun beispielhaft eine solche Arbeit vergleichender Rechtsgeschichte Englands und Deutschlands vorgelegt zu haben. Es sollte jedoch versucht werden, an einem bestimmten Punkt zu zeigen, wie Entwicklungen, die unserer Rechtsgeschichte leicht als zwangsläufig und unabwendbar erscheinen, in einem anderen Lande abweichend verlaufen sind; aus welchen Gründen das englische Recht in einer historischen Situation eine bestimmte Richtung genommen hat. Der Leser mag dann im Vergleich zur kontinentaleuropäischen Rechtsgeschichte Hilfen dafür gewinnen, die Ursachen der Entwicklung seines Rechtsbereichs und deren Gründe deutlicher und mit vielleicht neuen Schwerpunkten zu sehen. Selbstverständliches mag dann in das Blickfeld einer neuen Befragung rücken.

England durchläuft gegenwärtig eine Periode zunehmender Verknüpfung mit und Anpassung an Kontinentaleuropa. Der Beitritt zur Europäischen Gemeinschaft wird weitere beträchtliche Einwirkungen auf die bestehenden britischen Institutionen und auf das Recht haben. Großbritannien sieht sich damit vor die Frage gestellt, ob und inwieweit es sich dem kontinentaleuropäischen System des kodifizierten Rechts

lichen Bibliographien bei *David-Grasmann*, S. 626 ff., und *Blumenwitz*, S. 2 ff., hingewiesen werden.

⁹ *Coing*, *Privatrechtssystem*, S. 16, hat dies überspitzt dahin formuliert: „Mit einem gewissen Maß an Übertreibung läßt sich sagen, daß die verschiedenen europäischen Kodifikationen nur verschiedene Interpretationen der gleichen geistesgeschichtlichen Tradition darstellen . . .“