Werk

Titel: Literatur

Ort: Tübingen ; Leipzig

Jahr: 1880

PURL: https://resolver.sub.uni-goettingen.de/purl?345574613_1880_0013|log11

Kontakt/Contact

Digizeitschriften e.V.
SUB Göttingen
Platz der Göttinger Sieben 1
37073 Göttingen

info@digizeitschriften.de

VII.

Literatur.

1. Civilrechtliche Monographien.

Die Redaktion des civilistischen Archivs hat nach dem Plane dieser Zeitschrift für Literaturanzeigen nur einen relativ kleinen Raum zur Verfügung, muß sich also darauf beschränken, neben gelegentlichen eingehenderen Besprechungen einzelner Werke von Zeit zu Zeit die ihr vorliegenden neuen Erscheinungen anzuführen und, hauptsächlich unter dem Gesichtspunkte der Bedeutung derselben für die juristische Praxis, kurz zu characterisiren.

Soll dieß in den folgenden Zeilen bezüglich der civilrechtlichen Monographien geschehen, so mag zunächst zurückverwiesen werden auf die im vorigen (62) Band enthaltenen ausführlicheren Besprechungen von

Ernst von Monroy, die vollmachtlose Ausübung fremder Vermögensrechte (1878),

August Sturm, das Negotium utiliter gestum (1878),

Moritz Wlassak, Zur Geschichte der negotiorum gestio (1879), durch Professor Krüger in Königsberg (S. 203 f., 206 f., 496 fg.) und

Karl Birkmeyer, Ueber das Vermögen im juristischen Sinne (1879). durch den Referenten (S. 361 f.).

Unter den weiter vorliegenden Schriften, die als civilrechtliche Monographien charakterisirt werden können, ist für die Praxis weitaus am bedeutendsten

Friedrich Mommsen, Ueber die Haftung der Contrahenten bei der Abschließung von Schuldverträgen (Braunschweig, C. A. Schwetschke und Sohn, 1879).

Dieß wird von vorneherein Jeder anzunehmen geneigt sein, der sich erinnert, wie außergewöhnlich rasch Mommsen's „Beiträge zum Obligationenrechte" vor einem Vierteljahrhundert (1853—1855) Anerkennung in der Praxis und Einfluß auf dieselbe gewonnen haben. Das neue Schriftchen (215 S.), das sich zugleich als zweites Heft der „Erörterungen aus dem Obligationenrecht" bezeichnet und hierdurch wohl die erfreuliche Aussicht auf weitere Mittheilungen eröffnen will, zeichnet sich denn auch

mindestens ebenso wie die angeführten älteren Schriften einer Seits durch die Fülle casuistischen Details aus, das theils dem justinianischen Gesetzbuche theils der neueren Rechtsprechung entnommen ist, anderer Seits durch die klare, präzise und sichere Beantwortung der aufgeworfenen Fragen, namentlich gerade der unmittelbar practischen Detailfragen. Sein Hauptinhalt ist durch den Titel bezeichnet und läßt sich des Näheren dahin bestimmen, daß Mommsen die Ihering'sche Culpa in contrahendo zurückzuweisen, die praktischen Inconvenienzen aber, die Ihering zur Aufstellung der Theorie von dieser culpa in contrahendo bestimmt haben, auf andere Weise zu beseitigen versucht: nämlich einmal dadurch, daß er in Unterscheidung der einzelnen Arten von obligatorischen Verträgen Momente aufzeigt, die ohne culpa zu Ersazpflicht des einen Contrahenten gegen den Andern zu führen geeignet sind z. B. im Mandate die Auftragsertheilung als solche, die zum Ersaze allen im Causalzusammenhange mit derselben stehenden Schadens nöthige, betont (S. 58 f.); weiterhin aber dadurch, daß er die schon in den Beiträgen (III. S. 347 f.) vertretene Ansicht von der Gleichstellung der lata culpa mit dem dolus aufs Neue zu fundiren und gegen inzwischen erfolgten Widerspruch zu schüzen unternimmt (S. 175 f.).

In der lezteren Beziehung berührt sich die Schrift Mommsen's mit einer andern civilistischen Arbeit der letzten Jahre, die zwar nicht in die Reihe der civilrechtlichen Monographien gestellt werden kann, auf die aber in diesem Zusammenhange deßwegen aufmerksam gemacht werden mag, weil die Praxis solche um ihres Titels und ihres zunächst rechtsgeschichtlichen Inhaltes willen bei Seite liegen lassen könnte, hieran aber sehr Unrecht thun würde: nämlich mit dem zweiten Bande von A. Pernice Marcus Antistius Labeo, das römische Privatrecht im ersten Jahrhundert der Kaiserzeit (1878). Dieser zweite Band des umfassend angelegten Werkes beschäftigt sich ausführlich mit Grundbegriffen, die wenn auch nicht ausschließlich so doch ganz überwiegend auf dem Gebiete des Obligationsrechtes ihre Ausprägung erhalten haben und zur Anwendung kommen: namentlich mit Dolus, bona und mala Fides, Culpa, Diligentia diligentis, Casus, und sucht aufs Genaueste den Standpunkt zu fixiren, den die Juristen der classischen Zeit (die Beschränkung auf die Juristen des ersten Jahrhunderts der Kaiserzeit ist überwiegend, aus in der Natur des Stoffes liegenden Gründen, nicht festgehalten) in dieser Richtung eingenommen haben. Da nun überall in diesen Materien das heut zu Tage geltende Recht ausschließlich oder nahezu ausschließlich in den einschlagenden Digestenstellen, also eben in den Arbeiten der classischen Juristen, sein Fundament hat, ist es erklärlich, daß Untersuchungen, welche die einzelnen Fragmente unter dem Gesichtspunkte der geschichtlichen Entwicklung der Rechtssäze und theoretischen Aufstellungen ins Auge fassen und somit das gegenseitige historische Verhältniß der einzelnen Stellen in ganz anderer Weise als bisher möglich war feststellen, für das Verständ-

niß des heutigen Rechtes von sehr erheblicher Bedeutung sind. Um ein einzelnes Beispiel herauszunehmen: die zweifellos sehr praktische Frage, ob der Commodatar ohne Weiteres dem Commodanten den durch Diebstahl zugehenden Schaden zu ersetzen hat, wird entschieden sicherer als bisher beantwortet auf der Basis einer Untersuchung, die nachweist, daß die ältere römische Jurisprudenz allerdings vom Commodatar neben der Diligenz und geschieden von ihr Custodia und im Zusammenhange hiemit Haftung für allen nicht durch vis major herbeigeführten Schaden verlangt hat, seit Julian aber die custodia unter den Gesichtspunkt der Diligenz gebracht worden ist (S. 353 f.). Zu übersehen ist freilich nicht, daß diese dogmengeschichtlichen Untersuchungen häufig genug schon Mangels ausreichender Notizen in dem Excerptenmaterial nicht zu sicheren Resultaten führen. Auch ist nach dem Plane des Werkes die Ziehung der Folgerungen für das justinianische beziehungsweise das heutige Recht überall unterlassen, übrigens in der Regel unschwer zu ergänzen.

Um eine für die Praxis nicht unwichtige Frage handelt es sich, wenigstens dem Titel nach, in dem Schriftchen von

G. Fels (Rechtsanwalt in Varel): die Bestimmtheit des Kaufpreises im gemeinen Recht, unter Vergleichung neuerer Gesetzgebungen. (Berlin, Puttkammer und Mühlbrecht, 1878.)

Indessen beschäftigt sich dasselbe nicht, oder wenigstens nur nebenbei (S. 73—78), mit dem Versuche, die Grenzen für die Bestimmtheit des Kaufpreises auf dem Boden des heutigen Rechtes zu ziehen. Was den Verfasser interessirt und worauf er allein näher eingeht, ist die Untersuchung der Frage: ob im römischen Recht eine andere, strengere Bestimmtheit für den Kaufpreis als für andere vertragsmäßige Leistungen verlangt sei. Diese Frage aber, die derselbe in klarer und verständiger Weise, indessen ohne genügendes Eindringen in die geschichtliche Entwicklung und von zu enger Basis aus erörtert, ist für das heutige Recht bedeutungslos: denn daß die größere Bestimmtheit, die nach der Aufstellung des Schriftchens nicht blos das classische, sondern auch das justinianische Recht verlangt haben soll, im heutigen Rechte nicht verlangt ist, gibt der Verfasser in Uebereinstimmung mit der in dieser Richtung so gut wie unangefochtenen Communis Opinio zu. Uebrigens ist richtig, daß die besondere Betonung der Bestimmtheit des Kaufpreises in den neueren Gesetzbüchern dieser communis opinio nicht entspricht, vielmehr als unberechtigtes, wenn auch wohl ungefährliches Aufrechterhalten einer spezifisch römisch-rechtlichen Bestimmung (beziehungsweise einer schon im römischen Rechte selbst nicht mehr passenden Definition) erscheint (S. 89 f.). In dieser Richtung, dann in der schon angezogenen Erörterung über „die verschiedenen Arten relativer Bestimmung des Kaufpreises nach heutigem Rechte“ (S. 73—78), endlich in den vom prozessualischen Standpunkte aus gemachten Bemerkungen über den „Kauf ohne Preisabrede“ (S. 83—88) ist immerhin Beachtenswerthes gesagt.

Nicht die Beantwortung einer einzelnen Frage, sondern die Darstellung eines ganzen Rechtsinstitutes in dessen gemeinrechtlicher Gestaltung nehmen sich zum Vorwurfe die Erstlingsschriften von

Alfred Cohen, die Lehre des römischen Rechtes von der Schenkung von Todeswegen (München, Ernst Stahl, 1878) und von

Gustav Hanausek (Privatdozenten an der Universität Wien), die Lehre vom uneigentlichen Nießbrauch nach gemeinem Recht (Erlangen, Andreas Deichert, 1879).

Die erste dieser beiden Arbeiten, umfang- und inhaltreicher als die meisten Promotionsschriften, führt unter sorgfältigem Eingehen auf die einzelnen Detailfragen fleißig und in weiter Ausdehnung die Ansichten der älteren und neueren Schriftsteller auf und mag hiedurch wie der Theorie so auch der Praxis ein nicht zu unterschäzendes Hilfsmittel bei Beschäftigung mit der controversenreichen, seit langer Zeit monographischer Bearbeitung entbehrenden Lehre von der mortis causa Donatio darbieten. Es fehlt übrigens auch an eigenen d. h. nicht blos kritisch referirenden Ausführungen nicht — so namentlich bezüglich der Fixirung des Perfectionsmomentes und connexer Fragen (S. 45 f, vgl. auch S. 99 f.). Sie sind in der Hauptsache von Brinz'schen Grundanschauungen getragen.

Die Habilitationsschrift Hanausek's, gereifter als die Promotionsarbeit Cohens, unterscheidet sich von letzterer zunächst dadurch, daß die in der Lehre vom Nießbrauch an Rechten freilich besonders naheliegenden constructiven Fragen im Vordergrunde stehen. Ob und worin die einschlagenden Erörterungen, die sich an Exner anschließen, positive Förderung enthalten, und ob nicht die wichtigste Spezies des Nießbrauchs an Rechten, nämlich der Nießbrauch an Forderungen, nach der constructiven Seite hin durch eine selbstständige Untersuchung des Cessionsbegriffes (in dieser Richtung ist auch die Ausdrucksweise gelegentlich sehr ungenau z. B. auf S. 62 „(daß) das Forderungspfandrecht im Verhältniß zum verpfändeten Schuldner eine Cession ist") weiter zu fördern gewesen wäre, muß hier dahingestellt bleiben. Für die Praxis ist von Interesse, daß unter den einzelnen Fällen des Nießbrauchs an Rechten auch gewisse in den theoretischen Darstellungen für die Regel nicht berücksichtigte Gestaltungen: Nießbrauch an Ordre- und Inhaberpapieren einschließlich der Banknoten, Loose und Aktien au porteur, dann an Urheberrechten, an Geschäftsantheilen ꝛc. aufgeführt und besprochen werden. Aber freilich bleibt durch das ganze Schriftchen hindurch der bei Weitem am häufigsten vorkommende Nießbrauch, nämlich der auf familienrechtlicher Stellung beruhende gesezliche Nießbrauch sehr im Hintergrunde — eine Zurückschiebung, die nicht blos vom Standpunkte des heutigen, sondern auch des justinianisch-römischen Rechts aus und keineswegs ausschließlich um der praktischen Bedeutung des gesetzlichen Nießbrauchs willen zu bedauern ist.

Diesen ausschließlich auf römisch-rechtlicher Grundlage entstandenen

Schriften schließen sich zwei kleinere Werke an, welche dem praktischen Endzwecke nach sich mit österreichischem Rechte beschäftigen, aber unter so breiter Basirung der Ausführungen auf das gemeine Recht, daß sie den gemeinrechtlichen Monographie füglich angereiht werden können, nämlich

Ferdinand Zrodlowski, die Verjährung nach österreichischem Recht (Prag, H. Dominicus, 1878) und

Emil Strohal, Transmission pendente condicione (Graz, Leuschner und Lubensky, 1879)

Bezüglich des ersteren Schriftchens soll übrigens nur bemerkt werden, daß es unzuläßig erscheint, eine zwölf Jahre früher geschriebene Habilitationsschrift unverändert zu publiziren — jedenfalls dann, wenn der Verfasser, wie im vorliegenden Falle im „Vorwort" ausdrücklich angeführt wird, inzwischen „in manchen Punkten" eine veränderte Ansicht gewonnen hat. Schien es wünschenswerth, um einer bestimmten festgehaltenen Ansicht willen (es ist wohl die Ansicht gemeint, daß nach österreichischem Rechte nur Forderungsrechte verjähren: S. 18 f.) zur Publication zu schreiten, so mochten die Erörterungen gerade über den in Frage stehenden Punkt veröffentlicht werden, nicht aber das ganze Opus in seinem unveränderten Bestande.

Die Schrift Strohals ist jedenfalls für das österreichische Civilrecht eine sehr beachtenswerthe Erscheinung, da sie die von ihr aufgeworfenen erbrechtlichen Fragen nach richtiger Methode untersucht und die gefundenen Antworten, die im Allgemeinen von den durch die sonst maßgebenden Auctoritäten, namentlich durch Unger gemachten Aufstellungen differiren, ebenso umsichtig als scharfsinnig begründet. Untersuchungen über gemeines Recht sind in ihr zwar nicht ex professo, wohl aber behufs der Lösung der dem österreichischen Rechte entnommenen Fragen angestellt: so über die Frage, warum nach römischem Rechte das aus einer bedingten Vermächtnißverfügung resultirende Recht vor Eintritt der Bedingung nicht auf die Erben des Vermächtnißnehmers übergehe (S. 25—46); namentlich aber über die Accrescenz bei Erbeinsezung wie Vermächtniß (S. 90—138). Dieselben zeichnen sich durch Klarheit der Argumentation und Unbefangenheit der Auffassung aus und können auch neben der umfangreichen gemeinrechtlichen Literatur über die angeregten Fragen mit Fug Berücksichtigung beanspruchen, sind übrigens nicht von unmittelbarer Bedeutung für die Praxis in den Ländern des gemeinen Rechtes. Wohl aber können sie von Bedeutung sein für die Redaktion und das dereinstige Verständniß des deutschen Civilgesetzbuches. Denn die Einzelbestimmungen des österreichischen Gesetzbuches, mit denen sich Strohal beschäftigt, sind in ihrer Mehrzahl in dieses Gesetzbuch in unmittelbarem Anschlusse an Bestimmungen des römischen Rechtes, selbst in absichtlicher Wiederholung von solchen gekommen (vgl. z. B. S. 18 ff.) und dennoch, wenn die Ausführungen Strohals richtig sind, wesentlich anders als im gemeinen Rechte zu verstehen. Der Grund hievon aber ist die Adoption von Prin-

zipien im österreichischen Gesetzbuche, die von den Prinzipien des gemeinen Rechtes abweichen, für das neue Civilgesezbuch aber, soweit bekannt, mindestens theilweise (z. B. die Vererblichkeit des durch Delation erworbenen Rechtes) ebenfalls in Aussicht genommen sind.

Endlich mag noch angeführt werden

Robert Buengener (Raths- und Hofgerichtsadvokat in Riga), Zur Theorie und Praxis der Alimentationspflicht (Leipzig, Breitkopf und Härtel, 1879).

Der Verfasser behandelt nicht blos die auf Verwandtschaft begründete, sondern auch die auf Rechtsgeschäft (Vertrag, Vermächtniß) beruhende und die durch Beschädigung hervorgerufene Alimentationspflicht und legt seiner Darstellung nicht blos das gemeine Recht, sondern auch eine Anzahl von Particularrechten zu Grunde. Er geht sehr fleißig und im Allgemeinen recht sorgfältig und verständig zu Werke, ohne freilich in der Benüzung der Particularrechte, dann auch in der Anführung und Verwerthung der Literatur eine feste und sichere Methode zu befolgen beziehungsweise überall die wichtigsten und neuesten Quellen und Literaturerzeugnisse zur Hand zu haben. Prinzipielle Erörterungen z. B. die Erörterung der interessanten Frage, ob und inwieweit die Alimentationspflicht auf Grund ehelicher Verwandtschaft zu einer der familienrechtlichen Basis gegenüber selbständigen Obligation geworden ist (vgl. hierüber mein Familiengüterrecht I. S. 229 f.) fehlen ganz oder nahezu ganz. Und doch sind die prinzipiellen Ausgangspunkte häufig genug auch für die Entscheidung der praktischen Detailfragen von maßgebender Bedeutung: wie denn z. B. die richtige Beantwortung der eben berührten Frage den Verfasser wohl verhindert hätte, für die Alimentationspflicht auf Grund unehelicher Vaterschaft ohne Weiteres die Bestimmungen über die Alimentationspflicht zwischen ehelichen Verwandten analog zur Anwendung zu bringen und, um einen praktisch wichtigen Punkt hervorzuheben, auf solcher Grundlage im zugestandenen Widerspruche mit allen Landesrechten die passive Unvererblichkeit der erst angeführten Alimentationspflicht auszusprechen. Prinzipielle Auffassung hätte aber auch von Vorneherein das äußerliche Nebeneinanderstellen der auf Verwandtschaft und der auf Rechtsgeschäft, Delikt, und Quasidelikt u. s. f. beruhende Alimentationspflicht unmöglich gemacht und die erstere, deren Darstellung selbstverständlich den größten Theil des Werkchens in Anspruch nimmt (S. 31—178 und zwar für die Alimentationspflicht des unehelichen Vaters allein S. 62—166), maßgebend in den Vordergrund treten lassen.

Mandry.

---

2. **H. Buhl**, Prof. in Heidelberg: **Zur Rechtsgeschichte des deutschen Sortimentsbuchhandels.** Heidelberg, 1879.

Die kleine, in vieler Beziehung interessante Schrift behandelt ein bisher ziemlich vernachläßigtes Gebiet des deutschen Handels- und Verkehrs-

rechts: die Entstehung des Sortimentsbuchhandels und die allmälige Ausbildung der für denselben gegenwärtig geltenden Geschäftsformen. In der ersten Zeit nach Erfindung und Ausübung der Buchdruckerkunst beschäftigten sich die Buchdrucker und Verleger selbst mit dem Vertriebe der bei ihnen erschienenen Werke, theils am Orte ihres Geschäftssitzes, theils durch Filialen an bedeutenderen Plätzen, theils auf Reisen, welche sie zum Zweck des Verkaufes ihrer Verlagsartikel unternahmen; doch wurde es früh schon, gegen Ende des 15. Jahrhunderts üblich, daß die Buchhändler auch in anderem Verlage herausgekommene Werke vertrieben, bald als Commissionäre bald für eigene Rechnung und Gefahr. Vom Beginn des 16. bis etwa zur Mitte des 18. Jahrhunderts fand der buchhändlerische Betrieb seinen Mittelpunkt in dem Meßverkehr zu Frankfurt und Leipzig. Die Verleger erschienen auf diesen Messen persönlich, veräußerten ihre Werke direkt an das büchersuchende Publikum und an andere Buchhändler, welche den Vertrieb an den Orten ihrer Niederlassung übernahmen; auch wurde auf den Messen ein sehr ausgedehnter Tauschverkehr zwischen den einzelnen Buchhändlern betrieben, über dessen geschäftliche und juristische Natur der Verfasser eine Reihe interessanter Nachrichten gesammelt hat; — auffallend ist, daß dieser Tauschverkehr, der ersichtlich mit vielen und großen Nachtheilen verbunden war, sich bis zur Mitte des vorigen Jahrhunderts erhalten konnte. Vom letzteren Zeitpunkt an brachen sich zahlreiche Veränderungen Bahn, welche allmälig dahin führten, dem Buchhandel seine heutige Verkehrsgestaltung zu ermöglichen. Nachdem schon im 16. und 17. Jahrhundert vielfach Buchhandlungen gegründet worden, welche feste Lager hatten und dafür sorgten, daß dem Publikum auch außerhalb des Meßverkehrs die neu erscheinenden Werke zugänglich wurden, trennte sich im 18. Jahrhundert Verlags- und Sortimentsgeschäft in der Weise, daß viele größere Firmen sich gar nicht mehr mit dem Einzelnverkauf, insbesondere nicht mit dem fremder Verlagsartikel, sondern nur noch mit dem Verlage beschäftigten. Die Folge mußte die allmälige Beseitigung des Tauschverkehrs sein; der Verleger konnte eingetauschte Werke nicht verwerthen, weigerte sich daher, seinen eigenen Verlag gegen anderswo erschienene Werke abzugeben, forderte vielmehr Bezahlung in Gelde: Kauf auf feste Rechnung. Da indeß der letztere den Sortimentern ein erhebliches Risiko aufbürdete, gegen dessen Uebernahme sich besonders die süddeutschen Buchhändler lebhaft sträubten, so gelangte man allmälig zur Einführung eines neuen Geschäfts, welches einerseits dem Verleger die Zahlung in baarem Gelde sicherte, andererseits dem Sortimenter jenes Risiko abnahm für den Fall der Unverkäuflichkeit der übernommenen Bücher. Dies ist das sog. Conditionsgeschäft, in der Hauptsache ein Trödelvertrag, dessen Inhalt sich bekanntlich gewohnheitsmäßig dahin festgestellt hat: der Sortimenter kann die nicht auf feste Rechnung, sondern à condition bezogenen Bücher bis zur Ostermesse des nächsten Jahres dem Verleger

remittiren, muß aber, wenn er von dieser Befugniß keinen Gebrauch macht und nicht eine Verlängerung des Verhältnisses erfolgt, dem Verleger den festgesetzten Nettopreis zahlen. Das Aufkommen dieses Geschäfts erst hat die kräftige Entwickelung des Sortimentsbuchhandels ermöglicht, auf den gesammten buchhändlerischen Verkehr belebend eingewirkt, und für denselben eine Reihe von neuen Rechtsbildungen geschaffen, mit deren Darstellung die vorliegende Schrift sich zum Schluße beschäftigt. — Das kleine Werk ist leicht und lebendig geschrieben und ein willkommener Beitrag nicht nur zur Rechts-, sondern auch zur allgemeinen Kulturgeschichte.

O. Franklin.

---

3. Ad. Arndt, Justitiarius beim Oberbergamt in Halle und Privatdocent an der dortigen Universität: **Zur Geschichte und Theorie des Bergregals und der Bergbaufreiheit.** Halle, Pfeffer, 1879.

Die vorliegende umfangreiche Monographie wird nicht verfehlen, in weiteren Kreisen Aufsehen zu erregen, insofern der Verfasser, zum Theil im Anschluß an ältere Juristen, gegen die jetzt hinsichtlich der von ihm behandelten Lehren herrschenden Ansichten fast in allen Punkten Widerspruch erhebt. Bei der Bedeutung, welche diese Lehren für die Geschichte des Bergrechts und, mehr oder minder, auch für die Auffassung des geltenden Rechts in Anspruch nehmen, wird eine bald erscheinende Uebersicht über die Gesammtresultate der Schrift willkommen sein: — eine Erörterung der einzelnen streitigen Punkte kann an dieser Stelle nach den Aufgaben, welche sich unsere Zeitschrift gestellt hat, nicht erfolgen.

Als unbestritten hat in neuerer Zeit gegolten, daß das deutsche Bergrecht selbständig auf deutschem Boden erwachsen sei, genauer, daß die Berggewohnheiten des Mittelalters, auf denen auch unser heutiges Recht zum guten Theile noch beruht, einen deutschen Ursprung hätten. Dem entgegen stellt der Verfasser den Satz auf, daß die Deutschen nicht nur den Bergbau von den Römern erlernt, sondern von diesen auch die Bergwerksverfassung und Gesetzgebung entlehnt hätten (S. 20). Nach römischem Recht habe aber, mindestens in den Provinzen, Bergbaufreiheit bestanden, — der Grundeigenthümer habe es sich gefallen lassen müssen, daß von anderen auch ohne seine Einwilligung Bergbau auf seinem Grundstück betrieben werde (S. 10, 213; siehe auch Ihering in den Jahrbüchern für Dogmatik VI. 23 und Zweck im Recht I. 508) —, und auch die Auffassung sei dem römischen Recht bekannt gewesen, daß die Bergwerksmineralien, — die edleren Metalle, Marmor, Salz — zur Verfügung des Staats ständen (S. 15, 222); von den Bergwerken mußten Abgaben an den Fiskus entrichtet werden (decimas fisco repraesentent in l. 3 C. de metall. 11, 6); solche Abgaben seien aber auch in Deutschland von Beginn des Mittelalters vom König oder den von ihm beliehenen Personen

erhoben worden (S. 27—34) und dieses Recht auf die Abgaben sei damals als der wesentlichste Inhalt des Bergregals angesehen worden, wenn auch das Regal in jenem nicht vollständig aufgegangen sei (S. 50 fg.).

Wer von solchen Grundanschauungen über das römische Bergrecht, insbesondere aber über die Bedeutung des fremden Rechts für die Entwickelung des deutschen Bergrechts ausgeht, wird leicht zu Ansichten über die einzelnen Rechtsinstitute gelangen, welche allem bisher für richtig Erachteten widersprechen. Die Entstehung des Bergregals z. B. wird man auf das römische Recht zurückzuführen geneigt sein, wie dies denn auch in der That Seitens des Verfassers geschieht: „die ersten unzweideutigen Spuren des Bergregals finden sich gerade in den romanisirten Theilen Deutschlands"; „der germanische König wurde auch rücksichtlich der Bergwerke Besitznachfolger des römischen Kaisers"; „wie das Grundsteuer-, Münz-, Markt-, Zoll-, ja selbst das Zunftwesen und die Städteverfassungen (!), die Zwangs- und Bannrechte aus dem römischen in das deutsche Recht übergegangen sind, wird sich dasselbe auch in Betreff der Bergwerke annehmen lassen" (S. 222, 3). Im Einzelnen stellen sich nun die Ansichten des Verfassers zu den bisher ziemlich einstimmig vertretenen Meinungen in folgender Weise:

Das ältere deutsche Recht ist, so wird allgemein geglaubt, von dem Grundsatz ausgegangen, daß dem Eigenthümer des Grund und Bodens auch die Verfügung über die unter der Oberfläche vorkommenden Bergwerksmineralien zustehe. Diese Auffassung sei aber, sucht der Verfasser nachzuweisen, durchaus irrthümlich; sie stehe im Widerspruch mit den wirthschaftlichen Verhältnissen des deutschen Volks (S. 1) und mit dem Umstande, daß die Mineralien einen von der Oberfläche verschiedenen Gegenstand der Besteuerung gebildet hätten (S. 32 fg.); sie werde entkräftet durch die Thatsache, daß kein Fall bekannt sei, in welchem der Besitzer des Grundstückes ohne besondere Verleihung Bergbau betrieben habe (— die zur Erklärung dieser Thatsache dienenden Gründe hält der Verfasser für nicht beweisend S. 37 —), und die Urkunden, welche die Bergwerke ausdrücklich als Zubehör des Grund und Bodens bezeichnen, seien keineswegs im Sinne der herrschenden Meinung aufzufassen (S. 34 fgg.).

Ueber den Ursprung der Bergbaufreiheit herrscht Streit, doch hat in neuerer Zeit die von Achenbach und anderen vertretene Ansicht von der allmäligen, schrittweisen Verbreitung jener ziemlich allgemeine Anerkennung gefunden. Danach bestand die Bergbaufreiheit ursprünglich nur auf der bei Landansiedelungen zu allgemeiner Benützung offen gelassenen gemeinen Mark und auf solchen lokalen Gebieten, welche überhaupt nicht getheilt waren und über welche dem König die Grundherrschaft zugeschrieben wurde; auf diesen Gebieten entwickelte sich die Bergbaufreiheit gewohnheitsrechtlich und ging später mit dem gesammten Gewohnheitsrecht der Bergleute in die Bergordnungen über, jedoch in dem Sinne, daß sie für alle Grundstücke galt, während bis dahin dem Eigenthümer des

aufgetheilten Landes (im Gegensatz zur gemeinen Mark) das ausschließliche Recht zur Gewinnung der Bergwerksmineralien zugestanden hatte. Diese Entwicklung verwirft der Verfasser vollständig (S. 22 fg., 213 fg.); er kehrt zu der, auch früher schon vertheidigten Ansicht zurück, daß die Bergbaufreiheit von Anfang an und hinsichtlich aller Grundstücke gegolten habe, daß nüthin von jeher jeder berechtigt gewesen, ohne Erlaubniß des Grundeigenthümers nach Bergwerksmineralien zu suchen und die aufgefundenen sich anzueignen. Aber dieses Recht habe nur geübt werden dürfen „in Kraft des Regals". Denn, führt der Verfasser, wieder abweichend von der gemeinen Lehre, aus, die Bergbaufreiheit gebührte nur dem Bergregalherrn: er allein war ursprünglich Träger und Subjekt derselben, er allein konnte dieselbe auf andere übertragen (S. 52 fgg.).

Diese Ansicht hängt zusammen mit der Meinung, die sich der Verfasser über den Ursprung des Bergregals gebildet hat. Bekannt ist ja, daß man den Ursprung desselben in verschiedenen Verhältnissen gesucht und bald auf diesen, bald auf jenen Umstand besonderes Gewicht gelegt hat. Aber darin ist man doch einig, daß die Regalität nicht von Anfang an dagewesen, daß sie sich erst im späteren mittelalterlichen Recht ausgebildet habe. Dem entgegen reicht nach der Darstellung Arndt's der Ursprung des Regals in die älteste germanische Zeit hinauf: Chlodowech und Karl der Große haben es mindestens in demselben Umfange geübt wie die fränkischen Kaiser und die Hohenstaufen (S. 60). Nicht nur die ältesten Bergordnungen kennen das Regal (S. 56—94), sondern auch die bis zur Merowingerzeit hinaufreichenden Urkunden (S. 182 fgg.), ebenso die Rechtsbücher des 13. Jahrhunderts (S. 95 fgg.): die berühmte Stelle Ssp. I. 35 will sagen, daß alle Bergwerkgüter ohne Ausnahme Regal sind, — ohne Genehmigung des Regalherrn dürfen sie von Niemand, auch nicht vom Grundeigenthümer, gegraben werden und umgekehrt darf mit Genehmigung des Regalherrn jeder die Mineralien suchen und gewinnen auch gegen den Willen des Eigenthümers der Oberfläche, — nur beim Silberbergbau sei aus besonderen Gründen die Zustimmung des letzteren erforderlich gewesen (S. 101, 3, 7 fgg.). Der wahre Ursprung des Regals ist aber in der altgermanischen Agrarverfassung zu suchen: der König war Eigenthümer an allem noch nicht aufgetheilten Land, er war auch Eigenthümer aller Bergwerksgüter, weil dieselben dem Ackerbenutzungsberechtigten nicht mit übertragen waren (S. 218); wo freilich volles Eigenthum an Grund und Boden anerkannt gewesen, könne der angegebene Umstand die Entstehung des Regals nicht erklären: da sei es eben zurückzuführen auf die fortdauernde Geltung römischrechtlicher Grundsätze. Ein gleich hohes Alter schreibt der Verfasser dem Salzregal zu (S. 120—81) und auch hierbei scheint derselbe an eine förmliche Succession der germanischen, fränkischen und deutschen Könige in die Rechte der römischen Imperatoren, an eine Continuität der regalen Berechtigungen von der Römerzeit her, zu denken (siehe z. B. S. 122).

Die juristische Natur des Regals bestimmt der Verfasser dahin, es bedeute privatrechtliches Eigenthum an den Bergwerkmineralien; aus diesem stammen alle und jede Befugnisse, welche dem Regalherrn zugeschrieben werden (S. 48 fg.). Also auch die Bergbaufreiheit. Diese ist zunächst ein dem Regalherrn zustehendes Recht, Bergbau auf die dem Regal unterworfenen Mineralien auch auf fremdem Grund und Boden zu treiben; ob das gleiche Recht auch anderen zustehen solle, bestimmt ausschließlich der Regalherr (S. 55); von seinem freien Ermessen hängt der Eintritt, der Umfang und die Wirksamkeit der Bergbaufreiheit in diesem Sinne ab (S. 224 fg.); nur das Bergregal, nicht die Bergbaufreiheit galt gemeinrechtlich, die letztere nur partikularrechtlich und niemals weiter als der Regalherr und gerade in seinem Interesse für gut befunden hatte (S. 261). Einleuchtend ist die große praktische Bedeutung dieser Auffassung für die Frage nach dem Erwerb des Bergwerkeigenthums (Erstfinderrecht, Muthung, Betrieb des Bergbaues durch den Regalherrn), welche denn auch vom Verfasser sehr eingehend erörtert wird (S. 223—69).

Was die rechtliche Natur der regalen Mineralien vor der Verleihung anbetrifft, so schließt sich Arndt der Meinung an, daß sie weder Theile des Grundeigenthums noch herrenlose Sachen seien, sie ständen vielmehr im Eigenthum des Regalherrn (S. 271). Das sog. Bergwerkseigenthum wird für Sacheigenthum, aber nicht an der Lagerstätte, sondern an den regalen Fossilien erklärt. Eigenthümer war der Regalherr und für den mit dem Regal Beliehenen wurde nicht Eigenthum, sondern nur ein dingliches Recht an dem verliehenen Bergwerk begründet (S. 288).

Anders, aber doch nur zum Theil anders, verhalte es sich nach dem jetzt (in Preußen u. s. w.) geltenden Recht. Die noch unverliehenen Mineralien seien weder rechtliche Bestandtheile des Grundeigenthums noch herrenlose Sachen, sondern der Staat sei Eigenthümer derselben; aber „diese Mineralien sind nicht mehr fiskalische, sondern öffentliche Sachen: der Staat hat sie nicht mehr zu eigen, um sie ausschließlich für den Fiskus zu verwenden, sondern um über dieselben im Interesse der Gesammtheit nach Maßgabe des Gesetzes zu verfügen" (S. 306). Wenn man dies nicht anerkenne, müsse doch wenigstens eine Fortdauer des Bergregals zugestanden werden in dem Sinne, daß alle Rechte an den Bergwerksmineralien (— mit selbstverständlichen Ausnahmen S. 308 fg. —) vom Staate ausgehen und Niemand kraft eigenen, jeder vielmehr nur kraft des ihm vom Staate verliehenen Rechts Bergwerke besitzen kann. Eine Folge des fortbestehenden Regals sei auch die Bergbaufreiheit, welche nicht weiter, aber auch, im Gegensatz zum früheren Recht, nicht weniger weit reiche als das Regal: sie kann weder in Ansehung gewisser Mineralien noch in Ansehung gewisser Distrikte ausgeschlossen werden. Das Bergwerkseigenthum entsteht erst

durch die Verleihung, der Fund giebt nur in gewissen Fällen ein Vorrecht zum Muthen und die Muthung gewährt weder bedingtes oder werdendes Eigenthum noch eine deutschrechtliche Gerechtigkeit (S. 303 fgg.). Das Bergwerkseigenthum endlich sei auch nach neuestem Recht Sacheigenthum: der Beliehene erhalte aber nicht mehr blos, wie z. B. nach A.L.R., ein ius in re, sondern er hat und er allein hat das volle Eigenthum (S. 305 fg.).

Der wesentliche Inhalt des Werkes, soweit dasselbe deutsches Bergrecht betrifft, — einzelne Abschnitte sind auch den englischen Verhältnissen gewidmet —, dürfte im Vorstehenden genügend skizzirt sein. Daß die Ausführungen des Verfassers insgesammt Beistimmung finden könnten, ist nicht zu erwarten. Im Gegentheil, es wird an lebhaftem Widerspruch nicht fehlen. Und zwar wird sich derselbe nicht nur gegen einzelne Ausführungen über das geltende Recht richten, sondern auch und in viel höherem Maße gegen den geschichtlichen Theil des Werkes, der in der That mancherlei sehr gewagte Behauptungen und Deductionen enthält. Immerhin; das Buch ist mit großem Fleiße gearbeitet und in vieler Beziehung anregend; trifft es auch nicht immer das Richtige, so empfängt man doch über vieles Einzelne Belehrung; es wird Anlaß bieten zu neuen und weiteren Untersuchungen über die Gesammtheit der behandelten schwierigen Lehren, namentlich über eine Reihe der berührten Detailfragen, und ist, abgesehen von Anderem, schon aus diesem Grunde als ein werthvoller Beitrag zur Förderung der Wissenschaft zu bezeichnen.

Otto Franklin.