

Schriften zum Prozessrecht

Band 23

Die Unterscheidung von Real  
und Personal Actions im Common Law

Von

Dr. Ulrich Ziegenbein



DUNCKER & HUMBLLOT / BERLIN

ULRICH ZIEGENBEIN

**Die Unterscheidung von Real  
und Personal Actions im Common Law**

**Schriften zum Prozessrecht**

**Band 23**

# Die Unterscheidung von Real und Personal Actions im Common Law

Von

Dr. Ulrich Ziegenbein



DUNCKER & HUMBLLOT / BERLIN

Alle Rechte vorbehalten  
© 1971 Duncker & Humblot, Berlin 41  
Gedruckt 1971 bei Alb. Sayffaerth, Berlin 61  
Printed in Germany

ISBN 3 428 02490 7

## Vorwort

Diese Arbeit lag der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät der Christian-Albrechts-Universität Kiel im Wintersemester 1968/69 als Dissertation vor. Die seither erschienene Literatur habe ich, soweit sie mir zugänglich war, berücksichtigt.

Die Anfertigung der Arbeit ist wesentlich erleichtert worden durch die Kenntnisse, die ich während des Studienjahres 1965/66 an der Indiana University in Bloomington/USA erworben habe. Der Fulbright Kommission, der Indiana University und dem Land Schleswig-Holstein bin ich für die finanzielle Hilfe, durch die sie mir das Auslandsstudium und die Drucklegung dieser Arbeit ermöglicht haben, sehr dankbar.

Dank schulde ich weiterhin Herrn Professor Dr. A. Söllner für seine den römischrechtlichen Teil der Arbeit betreffenden Ratschläge sowie den Professoren A. K. R. Kiralfy und S. F. C. Milsom für ihre Unterstützung, die sie mir während eines zweimonatigen Studienaufenthaltes im Sommer 1968 in London gewährt haben. Mein besonderer Dank aber gilt Herrn Professor Dr. Dr. Eugen D. Graue, der die Dissertation angeregt und betreut hat, für seine stets freundliche Förderung.

Kiel, im Februar 1970

Ulrich Ziegenbein



## Inhaltsverzeichnis

<b>Einleitung</b>	<b>13</b>
<i>Erstes Kapitel</i>	
<b>Der Weg der Klageeinteilung in das englische Recht</b>	<b>17</b>
I. Der Hintergrund: Römisches Recht im mittelalterlichen common law S. 17 — II. Die Rechtsbücher Glanvills und Bractons S. 18	
<i>Zweites Kapitel</i>	
<b>Actio in rem und actio in personam im römischen Recht</b>	<b>24</b>
A. Klassisches Recht	24
I. Grundsatz der Unterscheidung und Beispiele S. 24 — II. Widerspiegelung des Grundsatzes S. 25; 1. in der Fassung der intentio S. 25; 2. in den Folgen der Einlassungsverweigerung S. 26 — III. Angleichung der Klagegruppen S. 28; 1. im Hinblick auf die Ladung S. 28; 2. als Folge der Litiskontestation S. 28; 3. bezüglich der Klagekonsumption S. 30; 4. in dem Sonderfall der actio in rem per sponsonem S. 31	
B. Vulgarrecht	31
C. Justinianisches Recht	33
I. Grundsatz wie im klassischen Recht S. 33 — II. Abweichungen S. 33; 1. Folgen der Einlassungsverweigerung S. 33; 2. Abkehr vom Prinzip der Geldverurteilung S. 43	
<i>Drittes Kapitel</i>	
<b>Actio in rem und actio in personam in Bractons Traktat</b>	<b>35</b>
I. Bractons Material: Die Verfahren vor der curia regis S. 35; 1. original writs S. 35; 2. querelae S. 36; 3. appeals und indictments S. 37 — II. Fragestellung und Literaturübersicht S. 38 — III. Das Problem der maßgeblichen Fassung des Rechtsbuches S. 40 — IV. Beispiele von actiones in rem und in personam S. 42 — V. Der Klagegrund als Kriterium S. 46; 1. materiellrechtliche Institute des römischen Rechts und das common law des Mittelalters S. 46; 2. Widersprüche bei der Anwendung des Kriteriums S. 49 — VI. Das Klageziel als Kriterium S. 50; 1. Prüfung des Kriteriums S. 51; 2. Parallele zum nachklassischen Recht S. 56 — VII. Der mesne process als Kriterium S. 57; 1. Arten des mesne process S. 57; 2. Parallele zum römischen Indefensionsverfahren S. 60; 3. Kritik der Auffassung Maitlands S. 62 — VIII. Zusammenfassung S. 63	



*Viertes Kapitel***Die Entwicklung der Klageeinteilung bis Blackstone** 66

I. Das Klageziel als Kriterium S. 66; 1. real actions: Naturalrestitution S. 69; 2. personal actions: Geld S. 69 — II. Der Klagegrund als Kriterium S. 73; 1. personal actions: contract oder tort S. 73; 2. real actions: seisin of a freehold S. 75; a) freehold tenure S. 75; b) freehold estate S. 76; c) copyhold S. 77; 3. ejectment und covenant real S. 77 — III. Der mesne process als Kriterium S. 80; 1. real actions S. 80; 2. personal actions S. 80

*Fünftes Kapitel***Das Ende der Klageeinteilung und ihre Nachwirkungen auf das geltende Recht** 82

I. Die Reformgesetze des 19. und 20. Jahrhunderts (Daten) S. 82 — II. Die Tragweite und Bedeutung der Reformen S. 84; 1. Die Lage vor dem 19. Jahrhundert S. 86; 2. Die Auswirkungen der Reformen S. 88; a) auf die verfahrensrechtliche Seite der Klageformeln S. 88; b) auf die materiellrechtliche Seite der Klageformeln S. 90 — III. Der Zusammenhang zwischen der Klageeinteilung und der Unterscheidung real und personal property S. 93 — IV. Die Folgen der Verknüpfung der personal actions mit den Rechtsinstituten contract oder tort S. 98; 1. für die Entwicklung des law of restitution S. 98; 2. für die Entwicklung der Haftungstatbestände deceit und negligence S. 100; 3. für die Ausgestaltung des Besitzschutzes (im Vergleich zum deutschen Recht) S. 100; a) Klassifikation S. 101; b) inhaltliche Ausformung S. 103 — V. Zusammenfassung S. 105

**Literaturverzeichnis** 107**Verzeichnis der Entscheidungen** 117

## Abkürzungen

A. C.	= The Law Reports, Appeal Cases, seit 1891
All E. R.	= The All England Law Reports, seit 1936
A(s.) A(s.)	= Aulus Agerius (Blankettnamen für den Kläger in den Klageformeln des Edikts)
Azo, S. Cod.	= Azo, Summa Codicis
Azo, S. Inst.	= Azo, Summa Institutionum
Burrow	= Burrow, English King's Bench Reports, 1756—71
C.	= Codex Iustinianus
c. c.	= code civil
c., chapt.	= chapter
C. A.	= Court of Appeal
Cambridge L. J.	= The Cambridge Law Journal, London
cap.	= capitulum
Ch.	= The Law Reports, Chancery Division, seit 1891
Char.	= Charles
Co. Litt.	= Coke on Littleton
Coke Rep.	= Coke, English King's Bench Reports, 1572—1616
Columbia L. R.	= Columbia Law Review, New York
CT	= Codex Theodosianus
D.	= Digesta
ed.	= edidit; edition, editor, edited; Edition
edd.	= ediderunt
Edw.	= Edward
Eliz.	= Elizabeth
Ex. Div.	= The Law Reports, Exchequer Division, 1875—80
fol.	= folio
Gai. (wo keine weitere Fundstelle angegeben)	= Gai institutionum comm. IV
Geo.	= George
Harv. L. R.	= Harvard Law Review, Cambridge, Mass.
Henr.	= Henry
H. L.	= House of Lords
Holdsworth, H. E. L.	= Holdsworth, History of English Law
Inst.	= Institutiones
Int. & Comp. L. Q.	= The International and Comparative Law Quarterly, London
Iowa L. R.	= Iowa Law Review, Iowa City
IP	= Interpretatio zu PS

itp.	= interpoliert
J.	= Justice
J. C.	= Judicial Committee of the Privy Council
JZ	= Juristenzeitung, Tübingen
Kaser, RP	= Kaser, Das Römische Privatrecht
Kaser, ZP	= Kaser, Das Römische Zivilprozeßrecht
K. B.	= The Law Reports, King's Bench Division, 1901—1952; King's Bench Division
Keble	= Keble, English King's Bench Reports, 1661—79
L. Ch.	= Lord High Chancellor
Ld. Raym.	= Lord Raymond, English King's Bench Reports, 1694—1734
Lenel, EP	= Lenel, Das Edictum perpetuum
lib., Lib.	= liber
L. J.	= Lord Justice
L. Q. R.	= The Law Quarterly Review, London
Modern L. R.	= The Modern Law Review, London
N. E.	= Northeastern Reporter, National Reporter System
N(s.) N(s.)	= Numerius Negidius (Blanketname für den Beklagten in den Klageformeln des Edikts)
Nov.	= Novellae
N. Y.	= New York Court of Appeals Reports
N. Y. Univ. L. Q. R.	= New York University Law Quarterly Review, New York
p., pp.	= page, pages
P. C.	= Privy Council
pr.	= principium
PS	= Pauli sententiae
Q. B.	= The Law Reports Queen's Bench Division, 1891—1901, seit 1952
RabelsZ	= Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht, begründet von Rabel, Berlin/Tübingen
reiss.	= reissued
repr.	= reprint, reprinted
rev.	= revised
sec., ss.	= section, sections
St. Louis Univ. L. J.	= Saint Louis University Law Journal, St. Louis
SZ	= Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Romanistische Abteilung, Weimar
T. L. R.	= The Times Law Reports, 1884—1950
Tulane L. R.	= Tulane Law Review, New Orleans, Louis.
Univ. Toronto L. J.	= The University of Toronto Law Journal, Toronto
U. S. C. A.	= Code of the Laws of the United States of America, Annotated.

v.	= versus
Vent.	= Ventris, English Common Pleas Reports, 1668—91
Vict.	= Victoria
vol.	= volumen (-ina); volume(s)
Will.	= William
W. Jones	= Sir William Jones, English King's Bench Reports, 1620—40
W. L. R.	= The Weekly Law Reports
Y. B.	= Year Book
Yale L. J.	= Yale Law Journal, New Haven
ZRG . . . Germ. Abt.	= Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Germanistische Abteilung, Weimar



## Einleitung

Keine moderne Rechtsordnung kann auf ein sorgfältig durchkonstruiertes System abstrakter Begriffe verzichten. Begriffe dienen dazu, die unübersehbare und ungeordnete Fülle rechtlicher Verhaltensnormen in systematischer Form darzustellen; sie geben dem einzelnen, auch dem Richter, bei der Suche nach der Lösung eines konkreten Rechtsfalls einen methodischen Ansatzpunkt in die Hand, und sie bilden als Werkzeuge des Geistes die Voraussetzung für eine fortschreitende gedankliche Durchdringung und Verfeinerung des Rechts. Um dieser Aufgabe gerecht werden zu können und das Anbahnen von Mißverständnissen und Irrwegen zu vermeiden, muß jeder Begriff, so verlangt Kraft<sup>1</sup>, auf eine einzige, auch im Grenzbereich sichtbar abgesteckte und einen klar durchdachten Sachverhalt wiedergebende Bedeutung festgelegt sein. Zumindest in einer Beziehung kann das Gegensatzpaar in rem — in personam (real — personal) im angloamerikanischen Recht die aufgestellten Bedingungen nicht erfüllen. Statt nur *einen* Sinngehalt zu symbolisieren, findet es in vielfältigen Zusammenhängen Anwendung, und zwar ohne Konstanz der mit ihm verbundenen Vorstellung. Die Ausdrücke in rem — in personam bedeuten nicht stets das gleiche, wenn sie zur Einteilung von rights, actions (proceedings), jurisdictions, judgments und zur Bezeichnung unterschiedlicher Vollstreckungsverfahren (enforcement procedures) herangezogen werden.

*Rights* in rem, in personam werden nach dem Adressatenkreis als  
gegen jedermann (against all the world) bzw. als  
gegen eine bestimmte Person oder einen bestimmbaren Personenkreis gerichtete Rechte<sup>2</sup>,

nach dem Objekt als

Herrschaftsrechte an Sachen bzw. als  
Rechte an der Leistungshandlung des Schuldners<sup>3</sup>,

---

<sup>1</sup> Erkenntnislehre, S. 45 ff.

<sup>2</sup> So etwa *Austin*, Lectures on Jurisprudence or the Philosophy of Positive Law I 46 ff., 369 ff.; II 930 ff.; *Markby*, Elements of Law 96 f.; *Salmond*, Jurisprudence 284 ff. Für den gleichen Sachverhalt zieht *Hohfeld*, Fundamental Legal Conceptions as Applied in Judicial Reasoning 65 ff. (72) die Begriffe paucital — multital rights vor.

<sup>3</sup> *Leake*, Law of Property in Land 1 f.; *Beale*, A Treatise on the Conflict of Laws I 67 f.

nach dem Inhalt des Rechtsschutzersuchens als

- auf Naturalherstellung bzw.
- auf Geld gehende Ansprüche<sup>4</sup>

sowie der Art der Sanktionierung (enforcement) nach als

- unmittelbar in das Vermögen des unterlegenen Gegners vollstreckbare bzw. als
- nur mittelbar, durch Zwangsandrohung gegen die Person des Urteilschuldners durchsetzbare Ansprüche<sup>5</sup>

definiert. Die Termini *real*, *personal rights* decken sich oft mit ihnen; zuweilen aber hebt der Begriff *real rights* diejenigen *rights in rem* hervor, die sich auf einen körperlichen Gegenstand beziehen<sup>6</sup>, während ‚*personal rights*‘ häufig auch als Persönlichkeitsrechte (z. B. Leben, Ehre, Ruf) den ‚*proprietary rights*‘ (= das Vermögen betreffende, geldwerte Rechte *in rem* und *in personam*) gegenübergestellt sind<sup>7</sup>.

Mit der Klassifikation *rights in rem*, *in personam* (*real*, *personal rights*) geht die Einteilung *actions* (*proceedings*), *jurisdictions* und *judgments in rem*, *in personam* gewöhnlich<sup>8</sup> nicht parallel. Von *actions in rem* im engeren, reinen Sinne sprechen angloamerikanische Juristen im Rahmen des Seerechts, des *law of admiralty*. Ihre Eigenart sah man ursprünglich darin, daß sie sich statt gegen eine Person direkt gegen ein Schiff oder dessen Ladung als Beklagten richteten. Das Schiff wurde geradezu personifiziert, als schuldiges Wesen betrachtet, mit Rechts-, Geschäfts- und Deliktsfähigkeit ausgestattet. In Wahrheit stand und steht hinter der inzwischen längst als solcher erkannten Fiktion die Ermächtigung an den Gläubiger, mittels des Verfahrens *in rem* unverzüglich auf das Schiff samt Ladung als Haftungssubstrat Zugriff nehmen zu können, ohne erst, wie bei den *actions in personam*, den abwesenden, u. U. schwer erreichbaren Eigner vor Gericht laden zu müssen. Die Gerichtsgewalt (*jurisdiction in rem*) wird gegen das Schiff selbst ausgeübt, das sich daher im Zuständigkeitsbereich des Seegerichts befinden muß. Das Urteil (*judgment in rem*) entscheidet

<sup>4</sup> Z. B. *Ames*, 3 Harv. L. R. 25, 29, 30 f., 34: „(A) right in rem, if analyzed, means a right to recover possession by recaption or action.“

<sup>5</sup> In diesem Sinn waren bis zu den Verfahrensreformen des letzten Jahrhunderts (dazu unten S. 82) sämtliche nach common law bestehenden Rechte *rights in rem*, sämtliche von den equity Gerichten geschützten Rechte *rights in personam*. Die jeweiligen Verfahren, die der Durchsetzung dieser Rechte dienten, hießen entsprechend *actions in rem*, *in personam*, die Urteile *judgments in rem*, *in personam*, die Vollstreckung *enforcement in rem*, *in personam*; vgl. etwa *Ames*, *Lectures on Legal History* 76; ferner *Hohfeld* 102 ff.

<sup>6</sup> Z. B. *Markby* 97 Fußn. 1

<sup>7</sup> Z. B. *Salmond*, *Jurisprudence* 289 ff.; *Phillips*, *A First Book of English Law* 233 f.

<sup>8</sup> Vgl. aber oben Fußn. 5.

nicht allein über die Eigentumslage an dem Schiff, sondern wirkt auch hinsichtlich der in ihm enthaltenen tatsächlichen Feststellungen in einem späteren Streit des ehemaligen Eigners mit der Versicherungsgesellschaft oder anderen Drittpersonen präjudiziell<sup>9</sup>.

Eine abweichende Bedeutung haben die Begriffe *action in rem*, in personam in den Zivilprozeßrechten der Vereinigten Staaten inne. Hier bestimmen gemeinhin drei Merkmale die Eigenart der *actions in rem*: sie befassen sich damit, das rechtliche Schicksal einer bestimmten Sache (auch Order- und Inhaberpapiere, Aktien, Forderungen etc.) oder den Status einer Person ein für allemal festzulegen; zur Begründung der Gerichtsgewalt (*jurisdiction in rem*) genügt bei ihnen, neben der Belegenheit der Sache bzw., bei Statusklagen, dem Domizil des Klägers in dem Staat des Urteilsgerichts, eine nur fingierte Zustellung (*constructive service of process*) an den außerhalb des Staates wohnenden Beklagten; sie führen zu einem Urteil, das nicht nur die unmittelbar beteiligten Parteien bindet, sondern auch in dem durch die Reichweite der *jurisdiction in rem* abgesteckten Rahmen Geltung gegen Dritte beansprucht (sog. *judgment in rem*). *Personal actions* hingegen sind solche Verfahren, die nach einem zählbaren, wenn auch in den letzten Jahrzehnten mehrfach durchbrochenen Grundsatz Zustellung zu eigenen Händen des Gegners (*personal service of process*) voraussetzen, die einen persönlichen Anspruch des Klägers zum Gegenstand haben und in einem Urteil enden, das das gesamte Vermögen des Gegners als Haftungssubstrat für die Urteilsschuld ergreift und eine Bindungswirkung nur zwischen den Parteien erzeugt (*judgment in personam*)<sup>10</sup>.

Der Sprachgebrauch in England stimmt damit nicht völlig überein. Die Bezeichnung *action in rem* tragen lediglich die unmittelbar gegen das Schiff gerichteten Klagen vor den Admiralitätsgerichten, während alle übrigen Verfahren *actions in personam* heißen und als solche eine persönliche Zustellung der Ladung an den in England oder Wales anwesenden Beklagten erfordern, es sei denn, einer der Fälle der *Rules of the Supreme Court*, Order 11, Rule 1 griffe ein, in denen die Zustellung an den sich im Ausland aufhaltenden Beklagten gestattet und für ausreichend erachtet wird. Zu *judgments in rem*, die gegenüber jedermann Wirkungskraft entfalten, führen neben den *actions in rem* des *law of*

<sup>9</sup> Näheres bei *Gilmore / Black*, *The Law of Admiralty* 31, 483 ff., 509; *McGuffie / Fugeman / Gray*, *Admiralty Practice* (*British Shipping Laws*, vol. 1) 7 ff. und *passim*; *Dacey / Morris*, *The Conflict of Laws*, 7th ed. 213 ff.; 8th ed. 214 ff.; *Peterson*, *Die Anerkennung ausländischer Urteile im amerikanischen Recht* 34 ff.; *Holmes*, *The Common Law* 26 ff.; *Graveson*, *The Conflict of Laws* 95.

<sup>10</sup> Ausführlich *Ehrenzweig*, *A Treatise on the Conflict of Laws* 79 ff., 88 ff.; ferner *Millar*, *Civil Procedure of the Trial Court in Historical Perspective* 377 ff.; *Peterson* 40 ff.