

Freiburger Rechtsgeschichtliche Abhandlungen

Neue Folge · Band 33

Argumenta Iuventiana

Entscheidungsbegründungen
eines hochklassischen Juristen

Von

Jan Dirk Harke



Duncker & Humblot · Berlin

Jan Dirk Harke · Argumenta Iuventiana

Freiburger Rechtsgeschichtliche Abhandlungen

Herausgegeben vom Institut für Rechtsgeschichte und
geschichtliche Rechtsvergleichung der Albert-Ludwigs-Universität, Freiburg i. Br.

Neue Folge · Band 33

Argumenta Iuventiana

Entscheidungsbegründungen
eines hochklassischen Juristen

Von

Jan Dirk Harke



Duncker & Humblot · Berlin

Die Deutsche Bibliothek – CIP-Einheitsaufnahme

Harke, Jan Dirk:

Argumenta Iuventiana : Entscheidungsbegründungen
eines hochklassischen Juristen / von Jan Dirk Harke. –

Berlin : Duncker und Humblot, 1999

(Freiburger rechtsgeschichtliche Abhandlungen ; N.F., Bd. 33)

Zugl.: Freiburg (Breisgau), Univ., Diss., 1998

ISBN 3-428-09627-4

Alle Rechte vorbehalten


© 1999 Duncker & Humblot GmbH, Berlin

Fotoprint: Berliner Buchdruckerei Union GmbH, Berlin

Printed in Germany

ISSN 0720-6704

ISBN 3-428-09627-4

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 

Edith und Hagen

Vorwort

Diese Arbeit lag der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Albert-Ludwigs-Universität Freiburg im Sommersemester 1998 als Dissertation vor.

Mein Dank gilt vor allem meinem verehrten Lehrer, Professor Joseph Georg Wolf. Er hat mich nicht nur in seinen romanistischen Seminaren an eine fesselnde Wissenschaft herangeführt und die vorliegende Arbeit stets kritisch betreut. Sein Einfluß setzte noch früher und damit an entscheidender Stelle ein: Es war seine herausragende Anfängervorlesung, die mich dazu bewog, das Studienfach zu wechseln und mich der Rechtswissenschaft zu widmen. Mein so gewecktes Interesse hat er während des Studiums weiter gefördert und ihm die richtige Richtung gegeben.

Bedanken möchte ich mich auch bei meinen Freunden und Kollegen am Lehrstuhl Christian Emunds, Sonja Heine, Heiko Rastätter und Hans-Jörg Roth, deren Diskussionsfreude und Kritik mich vor so manchem Irrweg bewahrt haben. Herrn Rastätter danke ich darüber hinaus für die Erstellung der Druckvorlage, mit der ich und mein Computer überfordert waren.

Freiburg, im August 1998

Jan Dirk Harke

Inhaltsverzeichnis

Einleitung	11
I. Aufgabenstellung	11
II. Das Recht als <i>ars boni et aequi</i>	14

Erstes Kapitel

Allgemeiner Teil

§ 1 Gesamtzahl und Verteilung der Entscheidungsbegründungen	17
§ 2 <i>Ratio</i> und <i>auctoritas</i>	20
§ 3 Scheinbegründungen	24

Zweites Kapitel

Fallanknüpfung

§ 4 Fiktion	29
§ 5 Analogieschluß und <i>argumentum a maiore ad minus</i>	32
§ 6 Anhang: Darstellung und Fallanknüpfung	36

Drittes Kapitel

Deduktion

§ 7 Begriff und Anzahl der deduktiven Entscheidungsbegründungen	39
§ 8 Der Vorrang deduktiver Entscheidungsfindung: D 3.5.9.1 (Pal. 10)	43
§ 9 Systematische Rechtsfindung	47
§ 10 Normbildung durch Auslegung: D 4.8.23.1 (Pal. 18)	57
§ 11 Systematische Gesetzesauslegung	60
§ 12 Teleologische Gesetzesauslegung	67
§ 13 Auslegung von Rechtsgeschäften	74
§ 14 Die Grenzen deduktiver Entscheidungsbegründung	78

*Viertes Kapitel***Fortbildung der Dogmatik**

§ 15 Bildung und Abwägung von Rechtsprinzipien: D 24.1.3.12 (Pal. 120)	83
§ 16 Ein vermeintliches Rechtsprinzip: D 12.6.26.12 (Pal. 50)	95
§ 17 Transplantation eines Instituts oder Rechtsprinzips	98
§ 18 Bilder	103

*Fünftes Kapitel***Offene Wertungen und Naturrecht**

§ 19 <i>Malitiis non indulgendum est</i> : D 6.1.38 (Pal. 22)	109
§ 20 <i>Ambiguitas contra stipulatorem</i>	112
§ 21 <i>Benignitas</i>	114
§ 22 <i>Utilitas</i>	118
§ 23 <i>Celsus naturali aequitate motus</i> : D 12.4.3.7 (Pal. 44)	121
§ 24 <i>Natura rerum und natura hominum</i>	126
§ 25 <i>ius gentium</i>	130

*Sechstes Kapitel****Bonum et aequum***

§ 26 <i>Purgatio morae</i> : D 45.1.91.3 (Pal. 221)	134
§ 27 Die <i>condictio Iuventiana</i> : D 12.1.32 (Pal. 42)	137
§ 28 Die <i>ars boni et aequi</i>	144
Quellenverzeichnis	152

Einleitung

I. Aufgabenstellung

Die Methode des Celsus ist bereits Gegenstand zahlreicher Einzeluntersuchungen¹:

In seiner Analyse der celsinischen Polemik stößt Wieacker² auf die charakteristische Argumentationsfigur der *reductio ad absurdum*. Diese hält er für den typischen Ausdruck eines cholерischen Temperamentes, das die Gabe drastisch-aphoristischer Anschaulichkeit besitze³, dessen Argumentation aber nicht immer treffend und harmonisch ausgereift sei. Wieacker gewinnt den Gesamteindruck eines sprunghaften und unausgeglichenen Geistes⁴, der gerade deshalb zu großen Innovationen imstande gewesen sei.

Hausmaninger hat der Gesetzes-⁵, Testaments⁶- und Vertragsauslegung⁷ des Celsus eingehende Untersuchungen gewidmet, auf deren Ergebnisse im einzelnen einzugehen sein wird. Hausmaninger stellt fest, daß Celsus die von ihm formulierten abstrakten Interpretationsmaximen auch in seinen Einzelentscheidungen beachtet⁸. Dementsprechend zeichnet er in seiner allgemeinen Charakterisierung des Celsus⁹ das Bild eines Juristen, der anstelle bloß kasuistischen Vorgehens eine theoretisch vertiefte Lehre¹⁰ vertritt, und der seine Entscheidungen mit Hilfe einer exakten Methodik gewinnt¹¹.

¹ Außer Betracht sollen an dieser Stelle mannigfache Arbeiten bleiben, die wie die verschiedenen Untersuchungen zum Durchgangserwerb die Methode des Celsus nur anläßlich eines einzigen Textes beleuchten.

² *Amoenitates Iuventianae*, IURA 13 (1962) 1ff.

³ A.a.O. 19.

⁴ A.a.O. 21.

⁵ Zur Gesetzesinterpretation des Celsus, St. Grosso V (1972) 243ff.

⁶ Zur Legatsinterpretation des Celsus, IURA 35 (1984) 16ff.

⁷ *Id quod actum est* als Argumentationsfigur bei Celsus, FS Wesener (1992) 159ff.

⁸ St. Grosso V (1972), 277 und IURA 35 (1984) 43ff.

⁹ Publius Iuventius Celsus: Persönlichkeit und juristische Argumentation, ANRW II.15 (1976) 382ff.

¹⁰ A.a.O. 407.

¹¹ A.a.O. 403.

Daß Celsus ein Dogmatiker war, ist denn auch die im Anschluß an Hausmaningers Vortrag auf dem 21. Deutschen Rechtshistorikertag (Linz, 1976) überwiegend geäußerte Auffassung¹².

Dagegen sieht Bretone¹³ den methodischen Grundansatz des Celsus in einer Absage an die formalisierte Wissenschaft. Dies zeige sich nicht nur in der von ihm stammenden Maxime des *bonum et aequum* als Aufgabe des Rechts¹⁴, sondern komme auch in den einzelnen Entscheidungen des Juristen zum Ausdruck¹⁵, auf deren nähere Untersuchung Bretone allerdings verzichtet.

Im Anschluß an Schiavone¹⁶ will Scarano Ussani in seiner groß angelegten Studie zur Rechtskultur der spätprokulianischen Schule¹⁷ zeigen, daß Celsus - im Gegensatz zu Neraz - eine empiristische, jeden Dogmatismus abwehrende Methode geübt habe. Diese sei ausschließlich der pragmatischen Funktion des Rechts als einer sozialen Technologie verpflichtet gewesen. Scarano Ussani konstatiert im Denken des Celsus den Einfluß neoakademischer und neopyrrhoneischer Skepsis¹⁸, zugleich aber auch humanistische Ideale des philanthropischen Stoizismus sowie naturrechtlich bestimmte Ordnungsvorstellungen als Grundlagen der Leitwerte des *bonum et aequum*¹⁹. Diese Häufung führt nicht selten zu Widersprüchen: so ist das nach Scarano Ussani auf skeptische Doktrin zurückgehende Menschenbild, das sich an den individuellen Besonderheiten orientiert, unvereinbar mit einer Naturrechtsauffassung, die von einer allgemeinen, an sich bestehenden Natur des Menschen ausgeht²⁰.

Wie problematisch es ist, einen römischen Juristen anhand einzelner Aussagen auf bestimmte philosophische Überzeugungen festzulegen, zeigt das bekannte Fragment D 33.10.7 (Pal. 168). In diesem Traktat zur Auslegung des *supellex*-Legates sind philosophische Einflüsse am stärksten sichtbar. Während aber Scarano Ussani im Anschluß an Casavola²¹ und unter Zustimmung von Behrends²² Celsus eine Übernahme der skeptischen Sprachtheorie des Favorin attestiert,

¹² Vgl. den Bericht von Schiavone, SZ 94 (1977) 547.

¹³ Note minime su Celsus filius, Labeo 9 (1963) 331ff. = Tecniche e ideologie dei giuristi romani (1971) 91ff.

¹⁴ D 1.1.1pr.: ... *nam, ut eleganter Celsus definit, ius est ars boni et aequi*.

¹⁵ Labeo 9, 343ff. = Tecniche e ideologie 101ff.

¹⁶ Studi sulle logiche dei giuristi Romani (1957) 150ff.

¹⁷ Valori e storia nella cultura giuridica fra Nerva e Adriano (1979) 101ff. (im folgenden als Valore e storia abgekürzt). Das 1989 erschienene Werk 'Empiria e dogmi - La scuola proculiana fra Nerva e Adriano' enthält lediglich eine Wiederholung der in der vorangegangenen Arbeit aufgestellten Thesen; vgl. Waldstein, Gnomon 64 (1992) 456, der eine Auseinandersetzung mit der von Horak, Labeo 29 (1983) 181ff., Krampe, SZ 102 (1985) 586ff. und Behrends, Gnomon 55 (1983) 119ff. geäußerten Kritik vermißt.

¹⁸ Valori e storia (1979) 127ff.

¹⁹ A.a.O. 193ff.

²⁰ Horak, Labeo 29 (1983) 188; ferner Krampe, SZ 102 (1985) 597.

²¹ Giuristi Adreanei (1980) 123ff.

²² Gnomon 55 (1983) 231.

halten Stroux²³, Horak²⁴ und Wieling²⁵ die Argumentation des Celsus eindeutig für einen Ausdruck stoischer Lehre; nach Wieacker²⁶ richtet sich Celsus sogar gerade gegen die skeptische Auffassung eines älteren Juristen.

Mit vergleichbaren Problemen wie die rechtsphilosophisch orientierte Arbeit Scarano Ussanis hat auch die bisher umfangreichste Untersuchung zur Methode des Celsus, Ceramis 'Concezione celsina del *ius*'²⁷, zu kämpfen. Zwar ist das von Cerami verarbeitete Quellenmaterial ungleich größer, doch wird die Aussagekraft der Texte meist überfordert²⁸, wenn der Autor durchgängig eine am Einzelfall orientierte pragmatisch-empirischen Methode nachweisen will, die sich im Gegensatz zu einer theoretischen Wissenschaft jedes rationalen Schlusses enthalte und einzig auf die Bewertung der sozioökonomischen Fallumstände konzentriere. Es findet keine Bestandsaufnahme der überlieferten Entscheidungen und ihrer Begründungen statt; vielmehr werden die Texte mit Hilfe einer ausschließlich anhand der Maxime vom *bonum et aequum* entwickelten Deutung interpretiert und einheitlich der Hauptthese unterworfen, Celsus habe Rechtsnormen als bloße Falllösungsmodelle begriffen, die stets zur Verwirklichung des gerechten Interessenausgleichs eingesetzt werden.

Was trotz aller Bemühungen um die Methode des Celsus noch aussteht, ist eine Analyse des überlieferten Materials, wie Horak²⁹ sie beispielhaft für die älteren Juristen bis Labeo unternommen hat. Um bloße Spekulationen über Motive zu vermeiden, sollen dabei nach dem Vorbild Horaks³⁰ nur solche Texte der celsinischen *digesta* in Betracht gezogen werden, in denen der Jurist seine Entscheidung ausdrücklich begründet und damit selbst Rechenschaft über die von ihm verwendete Methode der Rechtsfindung ablegt³¹. Die derart ausgewählten Texte sollen wiederum entsprechend der von Horak³² gewählten Methode ausnahmslos in die Untersuchung einbezogen werden, so daß neben der inhaltlichen Auswertung ein statistisches Ergebnis steht, das Auskunft über die Häufigkeit der Entscheidungsbegründungen insgesamt sowie der einzelnen Argumentationsfiguren gibt. - Ergänzend werden auch methodische Aussagen des Juristen berücksichtigt, die in ihrer überlieferten Form ohne konkreten Fallbezug sind.

²³ Atti del congresso internazionale (Roma, 1933) I (1934) 120.

²⁴ *Rationes decidendi* I (1969) 229.

²⁵ Testamentsauslegung im römischen Recht (1972) 42.

²⁶ RR I (1988) 654.

²⁷ Presupposti culturali e implicazioni metodologiche I: L'interpretazione degli atti autoritativi, Ann. Pal. 38 (1985) 5ff.; vgl. auch den vorangehenden Aufsatz zu D 39.5.21.1 in SDHI 44 (1978) 139ff.

²⁸ Vgl. die Rezension von Hausmaninger, IURA 36 (1985) 163ff.

²⁹ *Rationes decidendi* I. Entscheidungsbegründungen bei den älteren römischen Juristen bis Labeo (1969).

³⁰ A.a.O. 5f.

³¹ Diese Methode der Untersuchung findet Zustimmung bei Bund, IURA 21 (1970) 200, und Wieacker, FS Kaser (1976) 5.

³² Vgl. *Rationes decidendi* I (1969) 71.