

Schriften zur Rechtsgeschichte

Heft 40

**In universalibus pretium succedit
in locum rei, res in locum pretii**

**Eine Untersuchung zur Entwicklungs-
geschichte der dinglichen Surrogation bei Sondervermögen**

Von

Dr. Arno Welle



Duncker & Humblot · Berlin

ARNO WELLE

**In universalibus pretium succedit
in locum rei, res in locum pretii**

Schriften zur Rechtsgeschichte

Heft 40

In universalibus pretium succedit in locum rei, res in locum pretii

**Eine Untersuchung zur Entwicklungs-
geschichte der dinglichen Surrogation bei Sondervermögen**

Von

Dr. Arno Welle



Duncker & Humblot · Berlin

CIP-Kurztitelaufnahme der Deutschen Bibliothek

Welle, Arno:

In universalibus pretium succedit in locum rei,
res in locum pretii: e. Unters. zur
Entwicklungsgeschichte d. dingl. Surrogation
bei Sondervermögen / von Arno Welle. – Berlin:
Duncker u. Humblot, 1987.

(Schriften zur Rechtsgeschichte; Bd. 40)

ISBN 3-428-06267-1

NE: GT

Alle Rechte vorbehalten

© 1987 Duncker & Humblot GmbH, Berlin 41

Satz: Klaus-Dieter Voigt, Berlin 61

Druck: Berliner Buchdruckerei Union GmbH, Berlin 61

Printed in Germany

ISBN 3-428-06267-1

Meinen Eltern

Vorwort

Diese Arbeit hat im Sommersemester 1986 der Fakultät für Rechtswissenschaft der Universität Mannheim als Dissertation vorgelegen.

Die Anregung zu dieser Untersuchung erhielt ich von meinem verehrten Lehrer, Herrn Professor Dr. Karl-Heinz Schindler, der mich in die rechtshistorische Forschung eingeführt hat und dem ich für vielfältige Förderung und Unterstützung zu herzlichstem Dank verpflichtet bin.

Ebenfalls danken möchte ich Herrn Ernst Thamm für die Aufnahme der Arbeit in die Schriftenreihe zur Rechtsgeschichte.

Rödersheim-Gronau, im März 1987

Arno Welle

Inhaltsverzeichnis

§ 1 Einleitung	11
§ 2 Grundsätzliches zur Surrogation	13
I. Wort und Begriff	13
1. Das Wort Surrogation	13
2. Der Begriff der Surrogation	14
II. Die Bedeutung der Surrogation	16
1. Die rechtliche Bedeutung der Surrogation	16
2. Die wirtschaftliche Bedeutung der Surrogation	19
III. Die Rechtsnatur der Surrogation	20
§ 3 Frühe Rechtszustände	22
§ 4 Das römisch-justinianische Recht	25
I. Hereditas	26
1. Die oratio Hadriani zum Senatusconsultum Iuventianum	26
2. Senatusconsultum Iuventianum und hereditatis petitio	28
3. Der Verkauf von Erbschaftssachen: „pretium succedit in locum rei“?	30
4. Der Kauf mit Erbschaftsgeld: „res succedit in locum pretii“?	33
II. Peculium	35
1. Wesen, Entwicklung und Arten des peculium	35
2. Dingliche Surrogation beim peculium?	36
3. Dingliche Surrogation beim peculium castrense?	38
III. Dos	40
1. Wesen und Entwicklung der dos	40
2. Dingliche Surrogation bei der dos?	42
3. Permutatio dotis	46
IV. Zusammenfassung und Ergebnis	47
§ 5 Das mittelalterliche deutsche Recht	52
I. Die Sondervermögen des mittelalterlichen deutschen Rechts und ihre Substanzerhaltung	52
II. Die Verobjektivierung von Vermögenseinheiten und ihre Bedeutung für eine dingliche Surrogation	56
§ 6 Mos Italicus	58
I. Die Lehre von den universitates rerum	58
II. „in universalibus (iudiciis) pretium succedit in locum rei“	61

§ 7 Das Recht nach der Rezeption	64
I. Die Übernahme der Lehre von den universitates rerum und ihre Fortbildung	64
1. Die Ergänzung des Satzes „pretium succedit in locum rei“: „res succedit in locum pretii“	64
2. D. 5,3,20,10: Die Anwendung des Satzes „pretium succedit in locum rei et res in locum pretii“ auf alle universitates iuris	65
II. Die Kritik von Faber und Cujaz	67
III. Der Stand der Lehre im 17. und 18. Jahrhundert	68
§ 8 Die Lehre der Pandektistik des 19. Jahrhunderts	71
I. Die Angriffe von Hasse und Mühlenbruch auf die herrschende Meinung	71
II. Die Abkehr von der „pretium succedit“-Regel	72
III. Die Lehre von der „Selbstentwicklungsfähigkeit“ der universitates	74
IV. „Selbstentwicklung“ und „dingliche Surrogation“	75
§ 9 Die deutschen Partikularrechte im 19. Jahrhundert	79
§ 10 Die französischen Theorien und der Code civil	81
I. Ancien droit	81
II. Das Recht des Code civil	82
§ 11 Die Gesetzesmaterialien zum BGB	86
I. Die Surrogation bei Einzelgegenständen	86
II. Die Surrogation bei Sondervermögen	88
1. Die zwei „Grundformen der Surrogation“	88
2. Der erste Entwurf	90
3. Der zweite Entwurf	95
4. Auswertung der Entstehungsgeschichte	103
§ 12 Das geltende Recht und seine Fortbildung	109
I. Das Problem der analogen Anwendung der Surrogationsklauseln	109
1. Die Bedenken gegen die Zulässigkeit einer Analogie	109
2. Kritik	110
II. Ausgewählte Einzelfälle	112
1. Testamentsvollstrecker	112
2. Nachlaßverwalter	115
3. Konkursverwalter	115
4. Verwaltungstreuhand	116
§ 13 Schlußbetrachtung	122
I. Rückblick	122
II. Ausblick	125
Quellen und Literatur	127

§ 1 Einleitung

Unter den überlieferten Rechtsregeln gibt es nur wenige, die ein so wechselreiches Schicksal in Dogmatik und Gesetzgebung, eine so verschiedene Beurteilung in Literatur und Rechtsprechung erfahren haben, wie das Brocardicum „*pretium succedit in locum rei, res in locum pretii*“.

In dieser Form den römischen Quellen als Rechtssatz unbekannt, im Anschluß an Glosse und Kommentatoren in der älteren gemeinrechtlichen Doktrin ausgebildet und als allgemeine Wahrheit gepriesen, von der Pandektistik des 19. Jahrhunderts aus der Wissenschaft verbannt, errang die Parömie bei den Vätern des BGB in einigen Fällen erneut Anerkennung und Bestätigung.

Ganz allgemein dient sie zur Kennzeichnung einer Erscheinung, die uns verstreut über das gesamte Rechtsgebiet in einer Vielzahl von Fällen begegnet, daß nämlich „dasjenige, was sich rechtlich aus einer Sache entwickelt, was . . . an die Stelle dieser Sache tritt, in gewissen Beziehungen in dieselbe Rechtslage gerät, in der sich die ursprüngliche Sache befand.“¹

In der Rechtsgeschichte kehrt – bis zur Entstehung des BGB – allerdings nur ein Anwendungsfall dieses sogenannten „Grundsatzes der Surrogation“ wieder: Überall, wo ein Vermögensbegriff, eine *universitas iuris*, vorliegt, stellt sich die Frage, ob eine Surrogation in dem Sinne zur Anwendung kommt, daß das Surrogat eines zum Vermögensganzen gehörenden Gegenstandes seinerseits wieder zum Bestandteil dieses Vermögensganzen wird.² Allein in dieser Anwendung, als eine für Vermögensbegriffe und nur für diese allgemeingültige Regel, wird die Formel in der gemeinrechtlichen Literatur angeführt in der Fassung: „*in universalibus* (bzw. *in iudiciis universalibus*) *pretium succedit in locum rei, res in locum pretii*.“³

Seinem Wortlaut nach besagt der Satz zunächst folgendes: Der Kaufpreis, den jemand für die Veräußerung einer Sache erhält, fällt in das Vermögen, dem die veräußerte Sache entstammte, während ebenso die Sache, die jemand käuflich erworben hat, zu dem Vermögen gehört, dem der Kaufpreis entnommen war.⁴

¹ Windmüller, S. 1.

² Windmüller, S. 2.

³ Vgl. nur Liebs, Rechtsregeln, S. 161 (Nr. 93), S. 190 (Nr. 53); Strauch, S. 19.

⁴ Beyer, S. 5.

Teils erweitert, teils eingeschränkt ist diese Regel auch enthalten in dem Satz: „*surrogatum sapit naturam eius, in cuius locum surrogatum est.*“⁵

Eine Erweiterung gegenüber der „*pretium succedit*“-Formel liegt insofern vor, als nach ihm nicht nur der Erwerb infolge eines Kaufes, sondern auch aufgrund anderer Umsatzgeschäfte betroffen wird und er darüber hinaus sowohl einen Erwerb durch Rechtsgeschäft, als auch durch Gesetz mitumfaßt.⁶

Als Beschränkung gegenüber der „*pretium succedit*“-Regel kann der Satz insoweit angesehen werden, als er nur zum Ausdruck bringt, daß der erworbene Gegenstand die „Natur“ des veräußerten annimmt, dagegen nicht, daß er ihn auch vollständig insoweit ersetzt, als dem Vermögensträger keine weiteren Ansprüche wegen der Veräußerung des ursprünglich zu seinem Vermögen gehörenden Gegenstandes zustehen.⁷

Diese beiden Rechtsregeln haben als Modell des Surrogationsbegriffs gedient.

Die vorliegende Untersuchung soll dazu beitragen, Herkunft, Geschichte und gegenwärtigen Stellenwert des „Grundsatzes der Surrogation“ zu klären. Die angedeutete historische Entwicklung legte es dabei von vornherein nahe, Bedeutung und Anwendungsfälle der Surrogation bei Vermögensinbegriffen in den Mittelpunkt der Betrachtung zu stellen.

Hierbei beschränkt sich die rechtsgeschichtliche Darstellung jeweils auf die Schwerpunkte der Entwicklung, um auf diese Weise einerseits die Kontinuität im Blick behalten und andererseits den exegetischen Charakter der Arbeit bewahren zu können.

Bevor wir uns jedoch der entwicklungsgeschichtlichen Betrachtung zuwenden, soll vorab in einem einführenden Abschnitt der Begriff der Surrogation, ihre Bedeutung und Rechtsnatur näher bestimmt werden.

⁵ Vgl. nur Liebs, Rechtsregeln, S. 204 (Nr. 87); Strauch, S. 19.

⁶ Beyer, S. 6.

⁷ Beyer, S. 6.

§ 2 Grundsätzliches zur Surrogation

I. Wort und Begriff

1. Das Wort Surrogation

Das Wort Surrogation¹ ist ein angeglichenes lateinisches Fremdwort. Im klassischen Latein von Cicero² und Livius³ bedeutet *subrogare*: an Stelle eines Amtsträgers, der infolge besonderer Umstände vor Ablauf seines Amtsjahres aus dem Amt geschieden ist, einen anderen wählen; Ulpian⁴ gebraucht das Wort im Sinne von „ein Ergänzungsgesetz geben“.

Erst der spätlateinische und mittelalterliche Sprachgebrauch gab dem Wort *subrogare* allgemeinere Bedeutung und bezeichnete mit ihm nicht nur die Ersatzwahl von Beamten, sondern überhaupt das Einsetzen einer Person an Stelle einer anderen.⁵ Schon einzelne Juristen der klassischen Epoche, besonders aber spätere, haben das Wort in diesem Sinne gebraucht.⁶ Aus diesem Sprachgebrauch hat das kanonische Recht den juristisch-technischen Begriff der *subrogatio* entwickelt, wie er der französischen Lehre von der *subrogation personnelle* zu Grunde liegt.⁷

Jedenfalls erscheint das Wort *subrogare* in den Quellen des klassischen römischen Rechts nicht in der besonderen Bedeutung des ersatzweise eingebrachten Rechtsgegenstandes, den es später gewann. Die Digesten gebrauchen hierfür in D. 23, 3, 25 den Ausdruck *permutatio*, in anderen Stellen ist von *substituere*⁸ und in D. 5, 3, 22 – der Stelle, auf die man später vorwiegend die „*pretium succedit*“-Formel stützte – von *succedere* die Rede. Zur Bezeich-

¹ Vgl. zur Etymologie Waller, S. 2 (Fn. 1) und Strauch, S. 18.

² Georges II, *subrogare*; Cicero, de re publica II, 55: „*Itaque Publicola lege illa de provocatione perlata statim securis de fascibus demi iussit, postridieque sibi collegam Sp. Lucretium subrogavit, suosque ad eum quod erat maior natu lictores transire iussit, . . .*“

³ Georges II, *subrogare*.

⁴ Ulp. lib. sing. regul. I, 3: „*Lex aut rogatur, id est fertur, aut abrogatur, id est prior lex tollitur, aut derogatur, id est pars primae legis tollitur, aut subrogatur, id est adicitur aliquid primae legi, aut obrogatur, id est mutatur aliquid ex prima lege . . .*“

⁵ Waller, S. 2 (Fn. 1).

⁶ Heumann / Seckel, *subrogare*; siehe auch D. 27, 1, 31 („*in loco tertiae tutelae quarta subroganda*“); D. 6, 23, 28, 4 („*illis tertibus separatis alios subrogari*“); C. Th. 6, 4, 12 („*alii in eorum locum, qui eadem dignitatem subsortiti fuerant, subrogatur*“) C. Th. 6, 4, 21, 2 („*in subrogandis certis quibus in diem functorum locum ordo teneatur*“).

⁷ Waller, S. 2 (Fn. 1); siehe hierzu auch unten S. 81 (Fn. 3).

⁸ Heumann / Seckel, *substituere*, m. w. N.