

## Privatrechtsgeschichte der Neuzeit

### Lösungsskizze zur Abschlussklausur vom 9. Juli 2008

**Aufgabe 1:** Aus welcher Epoche der deutschen Privatrechtsgeschichte stammt der Text? Welche Rolle spielt das im Titel des Buches von A. Gaill genannte Reichskammergericht in der deutschen Rechtsentwicklung? (6 Punkte)

*Andreas Gaill* veröffentlichte das Buch, aus dem der abgedruckte Text stammt, im Jahre 1578 (vgl. Aufgabenstellung). Das Buch stammt also aus der Mitte des 16. Jh. und damit aus der Zeit, in der die Rezeption des römischen Rechts gerade abgeschlossen wurde. An die Rezeptionszeit schloss sich die üblicherweise als *usus modernus pandectarum* bezeichnete Epoche der Rechtswissenschaft an. Wenn Bearbeiterinnen und Bearbeiter *Gaill* dem *usus modernus* zugeordnet haben, wurde dies nicht als schwerer Fehler gewertet. Hingegen ist es abwegig, *Gaill* etwa in die Zeit der Aufklärung oder gar der Begriffsjurisprudenz des 19. Jh. einzuordnen.

*Gaill* berichtete in seinem Buch *practicæ observationes* aus der Praxis des Reichskammergerichts. Das Reichskammergericht war 1495 im Rahmen der Bemühungen Kaiser Maximilians des I. um eine Reform der Reichsregierung eingerichtet worden. Es hatte die Aufgabe, als Rechtsmittelgericht über Appellationen gegen die Entscheidungen unterer Instanzen, d.h. von Gerichten der einzelnen Fürstentümer und sonstigen Territorien des Reichs, zu entscheiden. Bei Streitigkeiten unter Reichsständen, d.h. unter reichsunmittelbaren Fürsten und Städten, konnte das Reichskammergericht auch in erster Instanz angerufen werden

Die besondere Rolle des Reichskammergerichts in der deutschen Rechtsentwicklung ergibt sich daraus, dass es ein wichtiger Faktor bei der Rezeption des römischen Rechts in Deutschland war. Das Reichskammergericht war mit Beisitzern (Assessoren) besetzt, von denen nach der Reichskammergerichtsordnung die Hälfte ein rechtswissenschaftliches Studium absolviert haben mussten. Da an den Universitäten nur das römische und kanonische Recht unterrichtet wurden, war damit gesichert, dass Juristen, die im römischen Recht ausgebildet waren, einen maßgeblichen Einfluss auf die Rechtsprechung erhielten. Überdies mussten die Assessoren des Reichskammergerichts bei Antritt ihres Amtes schwören, in erster Linie nach „des Reiches gemeinen Rechten“ zu richten. Unter des Reiches gemeinen Rechten

verstand man vor allem das rezipierte römische Recht. Denn die in der Kodifikation Kaiser Justinians niedergelegten Rechtsgrundsätze waren die einzigen Normen, die im ganzen Heiligen römischen Reich Anerkennung fanden. Reichsgesetze existierten nur in geringem Umfang. Als (All-)gemeines Recht kam also nur das römische Recht (in der Form, die es seit der Wiederentdeckung des römischen Rechts im Italien des 11./12. Jahrhunderts erhalten hatte) in Europa erhalten hatte) in Frage.

Die am römischen Recht orientierte Rechtsprechung des Reichskammergerichts gewann auch deshalb so großen Einfluss, weil die Entscheidungen des Reichskammergerichts durch die Werke von Juristen wie *Andreas Gaill* einer breiteren Öffentlichkeit zugänglich gemacht worden. Es handelt sich also um einen Text aus der Rezeptionszeit, der für den Vorgang der Rezeption des römischen Rechts eine besondere Rolle gespielt hat.

**Aufgabe 2:** Auf welche Autoritäten stützt sich Gaill in Zeile 11-20? Welche Bedeutung haben die zitierten Rechtsquellen für die europäische Privatrechtsgeschichte? Welcher Zeit und welcher Epoche der Rechtswissenschaft gehören die genannten Autoren Bartolus, Baldus und Alexander de Imola an? Inwiefern sind die zitierten Werke charakteristisch für die Epoche, in der Bartolus, Baldus und Alexander lebten und wirkten? (6 Punkte)

*Gaill* zitiert in Zeile 11-20 des wiedergegebenen Textes eine Digestenstelle (D. 40, 9, 12) sowie Werke der Juristen *Bartolus de Saxoferrato*, *Baldus de Ubaldis* und *Alexander de Imola*.

*Gaill* beruft sich also in erster Linie auf einen Text aus der Kodifikation des römischen Rechts, die Kaiser Justinian im 6. Jh. anfertigen ließ. Die Digesten bilden zusammen mit Codex, Institutionen und Novellen das Corpus Iuris Civilis. Das Corpus Iuris enthält diejenigen Quellen des antiken Rechts, die der Wiederentdeckung und Wiederanwendung des römischen Rechts im Mittelalter und in der frühen Neuzeit zugrunde lagen. Bei den drei zitierten Juristen handelte es sich um Angehörige der italienischen Kommentatorenschule, die im 14. und 15. Jh. in Europa führend war. *Barolus von Saxoferrtao* und *Baldus de Ubaldis* gelten als die bedeutendsten Vertreter dieser Richtung. *Alexander de Imola* ist etwas weniger bekannt. Für die Kommentatorenschule ist charakteristisch, dass sie übergreifende, systematische Erläuterungen der römischen Rechtstexte (Kommentare) verfasste. Außerdem widmeten sich die Kommentatoren verstärkt praktischen Tätigkeiten und verfassten im Auftrag privater Auftraggeber Gutachten (Konsilien, deshalb auch Konsiliatorenschule). Wegen ihre Hinwendung zu Problemen der Praxis beschäftigen sich die Kommentatoren auch

mit der Frage, wie neuerlassene Gesetze eines Fürsten oder einer Stadtgemeinde (Statuten) gemeinsam mit den römischen Rechtsquellen angewendet werden konnten und wie in der Praxis bei Widersprüchen zwischen den antiken Rechtsquellen und neueren Gesetzen zu verfahren war (Statutenlehre). Gerade um dieses Problem geht es in dem Quelltext von *Gaill*. Es ist daher nicht überraschend, dass er sich auf Vertreter der italienischen Kommentatorschule beruft. Dabei zitiert *Gaill* gerade die für diese Schule charakteristischen Literaturgattungen. Zur Sprache kommen einerseits Kommentare zu den Digesten und zum justinianischen Codex, andererseits mehrere Gutachten.

**Aufgabe 3:** Was meint *Gaill* mit dem Gemeinen Recht (*Ius Commune*), von dem er mehrfach spricht? Was lässt sich dem Text zum Verhältnis von Gemeinem Recht und Gesetzesrecht entnehmen? Welche praktischen Auswirkungen sind von den dargelegten Grundsätzen der Gesetzesauslegung zu erwarten? (9 Punkte)

Unter *Ius Commune* oder Gemeinem Recht ist – wie bereits erwähnt – das in Europa und insbesondere in Deutschland allgemein geltende Recht zu verstehen. Dieses Recht war das rezipierte römische Recht in der Gestalt, die es durch die Rechtswissenschaft des ausgehenden Mittelalters erhalten hat. Im *Ius Commune* vermischten sich daher die Grundsätze des antiken römischen Rechts mit Gedankengut, das aus dem kanonischen Recht oder aus einheimischen Gewohnheitsrechten stammte. Im Kern handelte es sich gleichwohl um das römische Recht. In dem abgedruckten Quelltext geht es indes nicht um das gemeine Recht als solches, sondern um das Verhältnis dieses Rechts zu Gesetzen, die von Fürsten oder Städten für einzelne Territorien innerhalb Deutschlands erlassen worden waren.

*Gaill* beginnt mit einem Bekenntnis zur Gesetzestreue, sogar für den Fall, dass das Gesetz im Einzelfall zu Ungerechtigkeiten führt. Dieses Bekenntnis zur Gesetzestreue wird jedoch durch die mehrfache Betonung, das Gesetze streng nach dem Wortlaut auszulegen sind und die Mitteilung, das grundsätzlich neue Gesetze im Lichte des *Ius Commune* zu betrachten sind, wesentlich modifiziert. Auslegung im Lichte des *Ius Commune* bedeutet, dass Gesetze grundsätzlich so betrachtet werden, dass sie nicht in erheblichem Widerspruch zu den Regeln des römischen Rechts stehen. Wenn sich ein Widerspruch dennoch nicht vermeiden lässt, so ist streng nach dem Wortlaut auszulegen, d.h. der Anwendungsbereich des auszulegenden Gesetzes ist zu begrenzen, so dass möglichst selten von den überlieferten Regeln des römischen Rechts abgewichen werden muss. Schließlich erklärt *Gaill* ganz allgemein, dass Gesetze sehr streng auszulegen sind.

Im Ergebnis wird also der Anwendungsbereich von neuen Gesetzen, die vom Ius Commune abweichen, möglichst begrenzt. Dem rezipierten römischen Recht wird möglichst viel Einfluss auf die Rechtspraxis eingeräumt.

Es greift daher zu kurz, den Text als Bekenntnis zur Gesetzestreue zu verstehen oder *Gaill* gar den Vorwurf zu machen, er lehne eine kritische Auseinandersetzung mit den Intensionen des Gesetzgebers ab. Vielmehr könnte man *Gaill* den Vorwurf machen, dass er zu wenig gesetzestreu ist. Denn seine Auffassung – wie bereits die italienische Statutenlehre – läuft darauf hinaus, neue Gesetze als Ausnahmeregelungen zu verstehen, die gerade wegen ihrer Abweichung zum Ius Commune eng auszulegen sind. Im Zweifel entscheidet der Jurist sich also für die Anwendung des Ius Commune und gegen die Treue zum neu erlassenen Gesetz. Daher dürfte es auch nicht das Richtige treffen, wenn viele Bearbeiterinnen und Bearbeiter meinen, die Auffassung *Gaills* sei geeignet, größere Rechtssicherheit zu schaffen. Denn im Zweifel werden die Vorschriften moderner Gesetze zugunsten des Ius Commune in den Hintergrund gedrängt. Die Quellen des Ius Commune waren aber so vielfältig und in sich widersprüchlich, dass sie gerade der juristischen Ausübung und juristischen Meinungsstreitigkeiten viel Raum ließen. Rechtssicherheit wäre eher zu einem unbedingten Bekenntnis zum Vorrang des neuen Gesetzes gegeben gewesen.

Tatsächlich zeigt *Gaills* Text viel mehr, wie es zu einem umfassenden Einfluss des römischen Rechts auf die Rechtspraxis kommen konnte, obgleich theoretisch neue Gesetzgebung Vorrang vor dem Ius Commune hatte.

**Aufgabe 4:** Stimmen die von Gaill dargelegten Grundsätze mit den heute herrschenden Auslegungsprinzipien überein? (3 Punkte)

Im heutigen Recht bestehen andere Grundvoraussetzungen. Es fehlt an einem Ius Commune, das den Referenzrahmen für die Auslegung der Gesetze bieten könnte. Vielmehr beruht heute im bürgerlichen Recht die gesamte Rechtsordnung auf Gesetzen. Es kommt daher von vornherein nicht in Betracht, Gesetze grundsätzlich eng auszulegen. Würde man so verfahren, so gäbe es kein subsidiär geltendes Recht, das an Stelle der Gesetze angewendet werden kann. Allerdings wird auch heute noch vertreten, dass Ausnahmeregelungen, die von allgemeinen Grundsätzen abweichen, grundsätzlich eng auszulegen sind. Auch dies ist freilich zweifelhaft: Richtigerweise wird man sagen müssen, dass jede Ausnahmeregelung in dem Umfang ausgelegt werden muss, wie es ihrem Sinn und Zweck entspricht. Es gibt

Ausnahmeregelungen, die einen breiten Anwendungsbereich haben müssen, und solche, bei denen eine enge Auslegung in der Tat geboten ist.

Von den meisten Bearbeiterinnen und Bearbeiter wurde richtig vermerkt, dass in der modernen Auslegungslehre neben dem Wortlaut des Gesetzes zahlreiche andere Gesichtspunkte, insbesondere Sinn und Zweck der Vorschrift und die Wertungen des Gesetzgebers (Wertungsjurisprudenz) breiten Raum einnehmen. Es ist richtig, dass davon im Text von *Gaill* nicht die Rede ist. Es ist auch richtig, dass die Auslegungslehre in der skizzierten Form im 16. Jh. noch nicht entwickelt war. Trotzdem greift es zu kurz, ein Haften am Wortlaut des Gesetzes als wesentlichsten Charakterzug der Auslegungslehre *Gaills* anzusehen. Tatsächlich gewannen die Juristen durch die Betonung des *Ius Commune* und seiner Grundsätze gegenüber den modernen Gesetzen einen großen Spielraum, um gegebenenfalls ungerechte Ergebnisse zu korrigieren um vom Wortlaut eines Gesetzes abzuweichen.

### **Zur Bewertung:**

Für die einzelnen Aufgaben wurden folgende Punkte vergeben.

- Aufgabe 1: maximal 6 Punkte
- Aufgabe 2: maximal 6 Punkte
- Aufgabe 3: maximal 9 Punkte
- Aufgabe 4: maximal 3 Punkte.

Die erreichte Punktezahl wurde in der folgenden Weise umgerechnet:

0 Punkte	ungenügend (0)
0,5 bis 3 Punkte	mangelhaft (1)
3,5 bis 6 Punkte	mangelhaft (2)
6,5 bis 9 Punkte	mangelhaft (3)
9,5 bis 10 Punkte	ausreichend (4)
10,5 bis 11 Punkte	ausreichend (5)
11,5 bis 12 Punkte	ausreichend (6)
12,5 bis 13 Punkte	befriedigend (7)
13,5 bis 14 Punkte	befriedigend (8)
14,5 bis 15 Punkte	befriedigend (9)
15,5 bis 16 Punkte	vollbefriedigend (10)
16,5 bis 17 Punkte	vollbefriedigend (11)
17,5 bis 18 Punkte	vollbefriedigend (12)
18,5 bis 19 Punkte	gut (13)
19,5 bis 20 Punkte	gut (14)
20,5 bis 21 Punkte	gut (15)
21,5 bis 22 Punkte	sehr gut (16)
22,5 bis 23 Punkte	sehr gut (17)
23,5 bis 24 Punkte	sehr gut (18).

Die Notenverteilung war wie folgt

mangelhaft (3): 1 Arbeit

ausreichend (4): 3 Arbeiten

ausreichend (5): 1 Arbeit

ausreichend (6): 1 Arbeit

vollbefriedigend (11): 1 Arbeit

vollbefriedigend (12): 1 Arbeit

Die Durchschnittsnote betrug damit 6,125 Punkte;

die Durchfallquote lag bei 12,5 %.