Casus und Regula

Posted on 20. August 2015 by Klaus F. Röhl

Das Verhältnis von Casus und Regula, von Einzelfallenscheidung und Norm, ist ein uraltes Thema, das ebensowenig an Aktualität verloren hat wie es einer Lösung näher gekommen ist. Heute taucht das Problem besonders in folgenden Zusammenhängen auf:

- in der Rechtsquellenlehre als Frage nach der Allgemeinheit des Gesetzes,
- in der Methodenlehre als Forderung regelbewussten Entscheidens,
- in der Kritik der von der Rechtsprechung nicht zuletzt des Bundesverfassungsgerichts geforderten Abwägung aller Umstände des Einzelfalls,
- in der Vorstellung von Rechtsprinzipien, die an Stelle von Regeln juristische Entscheidungen leiten könnten,
- in der Position des Regelskeptizismus, der besagt, dass Begriffe und folglich auch Regeln keine Bedeutung an sich haben, sondern ihre Bedeutung nur aus Summe der erinnerten oder vorgestellten Anwendungsfälle beziehen,
- in der These von der Verschleifung von Regel und Entscheidung
- bei der Suche nach einem theoretischen Verständnis von Abstraktion.

Es handelt sich bei der Frage nach dem Verhältnis von Regel und Fall wohl um ein Henne-Ei-Problem. Aber ich habe ein Vor-Urteil zugunsten der regula als Henne, und um mich dessen zu vergewissern, wollte ich eine Spur verfolgen die – einmal wieder – Niklas Luhmann gelegt hat. In »Recht der Gesellschaft« (S. 523) ist zu lesen:

> »Für das römische und das mittelalterliche Rechtsdenken war ja die Regel nur eine brevis rerum narratio gewesen. Das in der Sache selbst liegende ius, das für gerecht befundene Recht war entscheidend. Daher konnte auch nicht davon die Rede sein, daß die Regel selbst als Bedingung für die daraus abzuleitende Entscheidung einer sie legitimierenden Rechtsquelle bedürfe.«

Vorab will ich bekennen, dass ich mit meiner Spurensuche gescheitert bin. Aber auch das ist ein Ergebnis, das für das Sachproblem, also das Verhältnis von Regel

und Fall, nicht irrelevant zu sein scheint. Deshalb soll hier von einigen Begegnungen auf der Suche berichtet werden. Denn immerhin, zwei Ergebnisse scheinen mir bemerkenwert. Erstens: Die Suche führt einmal wieder zur Konvergenzen zwischen unverbundenen wissenschaftlichen Dikussionssträngen. Zweitens: Das Luhmann-Zitat enthält zwei Sachaussagen. Die erste verneint den Regelcharakter römischen Rechts. Die zweite baut darauf auf und bestreitet die Existenz von legitimierenden Rechtsquellen. Beide Aussagen scheinen mir nicht haltbar zu sein.

Luhmann bezieht sich auf die berühmte Digestenstelle D. 50,17,1

> Paulus libro sexto decimo ad Plautium. Regula est, quae rem quae est breviter enarrat. Non ex regula ius sumatur, sed ex iure quod est regula fiat. Per regulam igitur brevis rerum narratio traditur, et, ut ait Sabinus, quasi causae coniectio est, quae simul cum in aliquo vitiata est, perdit officium suum.
> [Eine Regel ist die kurze Wiedergabe der Rechtslage. Das Recht wird nicht der Regel entnommen, sondern die Regel dem Recht, wie es ist. Eine Regel gibt wird also in kurzer Form die Rechtslage wieder. Sie bildet, wie Sabinus sagt, gleichsam eine Zusammenfassung der Gründe. Ist die Regel insoweit irgendwie fehlerhaft, verliert sie ihre Verbindlichkeit.]

Sie steht an der Spitze der justinianischen Regelsammlung D. 50, 17 De diversis regulis iuris antiqui. Dieser Text führt in die Prinzipatszeit zu den Rechtsschulen der Prokulianer und Sabinianer [1]Detlef Liebs, Rechtsschulen und Rechtsunterricht im Prinzipat, in: Hildegard Temporini/Wolfgang Haase (Hg.), Aufstieg und Niedergang der römischen Welt, Geschichte und Kultur Roms im Spiegel der … Continue reading und ihrem (angeblichen?) Methodenstreit über den Vorrang von casus oder regula und er führt weiter in eine große Kontroverse unter Romanisten über den Einfluss griechischer Philosophie auf römische Juristen.

Die Prokulianer haben ihren Namen zwar von Sempronius Proculus, ihr Gründer war jedoch M. Antistius Labeo (54 v.Chr. – 10 oder 11 n.Chr.). [2]Paul Jörs, Antistius 34, in: Paulys Realencyclopädie der classischen Altertumswissenschaft Band I, 2, 1894, Sp. 2548–2557 [http://de.wikisource.org/wiki/RE:Antistius_34]. Auch die Sabinianer tragen diesen Namen nicht nach ihrem Schulhaupt C. Ateius Capito, sondern nach Masurius Sabinus. Die Prokulianer gelten als die eher fortschrittlichen Reformer, die Sabinianer als eher konservativ. Das hat zunächst mit ihrer unterschiedlichen

Einstellung zum Prinzipat zu tun. Labeo blieb der Gesinnung nach Republikaner, während Capito unter Augustus politische Karriere machte. [3]Vgl. dazu etwa Marie Theres Fögen, Römische Rechtsgeschichten, 2002, S. 199ff.; Dieter Nörr, Pomponius oder »Zum Geschichtsverständnis der römischen Juristen«, in: Hildegard Temporini/Wolfgang … Continue reading Immerhin brachte es auch Labeo zum Praetor. Von der Sache her ist die Einschätzung Labeos als eher fortschrittlich überraschend, denn im Vergleich zu den Prokulianern erscheint er eher als formalistischer Begriffsjurist. Jedenfalls war er äußerst produktiv. Sextus Pomponius, der etwa 200 Jahre später die Geschichte des Römischen Recht aufzeichnete, berichtet (D. 1.2.2.47), Labeo habe das Konsulat abgelehnt, um sich ganz der Wissenschaft zu widmen. Er soll 400 Buchrollen hinterlassen haben. Fögen hat nachgezählt:

> »Seine Werke sollten so einflußreich werden wie die keines anderen der älteren Juristen: 563 Mal kommt Labeo in den Digesten zu Wort …. Sein Konkurrent Ateius Capito schafft es auf nicht mehr als sechs Erwähnungen.« [4]Marie Theres Fögen, Römische Rechtsgeschichten, 2002, S. 202.

Eine lange Liste von sachlichen Meinungsverschiedenheiten zu einzelnen Rechtsfragen hat Liebs zusammengestellt. [5]Liebs aaO. hat sie S. 243ff. Dass es einen »Methodenstreit« gegeben hätte, ist dagegen nicht so sicher. Bei Waldstein/Rainer [6]Wolfgang Waldstein/Johannes Michael Rainer, Römische Rechtsgeschichte, 11. Aufl. 2014, S. 227. heißt es: »Die Kontroversen zwischen den beiden Schulen bezogen sich nur auf Einzelfragen, nicht auf Unterschiede in der juristischen Arbeitsweise oder im Denken.« Dagegen konstatiert Michael von Albrecht [7]Geschichte der römischen Literatur, 2012, S. 748 Fn. 5 einen deutlichen Unterschied:

> »Die Sabinianer oder Cassianer stellen wissenschaftliches Denken (das in Rom notwendigerweise zuweilen an Stoisches erinnert) überwiegend in den Dienst der Ordnung des gesamten Rechts und der Bewahrung der Tradition; sie schreiben also vielfach Gesamtdarstellungen. Die Leistung der Proculianer (bei denen man neben stoischem auch peripatetischen Einfluß vermutet hat) liegt in der präzisen und logischen, auch vor Innovationen nicht zurückscheuenden Behandlung des Einzelfalles; ihre

Schriften sind meist kasuistisch. Der Gegensatz verblaßt im 2. Jh.«

Okko Behrends ordnet das Rechtsdenken der Prokulianer als »institutionell« ein im Unterschied zu den »prinzipiell« verfahrenden Sabinianern. Institutionelles Rechtsdenken geht von Rechtsfiguren (Instituten) aus, die durch Gesetz oder Juristenarbeit entstanden sind mit der Folge, dass »die Berechtigungen und Haftungen, die aus ihnen fließen, als Rechtsfolgen fest und genau eingeplant sind. Sie sind juristische Klassenbegriffe, die entsprechend ihrer juristisch-technischen Fassung über Berechtigungen und Verpflichtungen genau Auskunft geben« (S. 16). Ein Prinzip dagegen wie Treu und Glauben (bona fides) das »sowohl im römischen Recht als auch gegenwärtig das schlechthin Bedeutendste ist und den präzisen Rechtsinstituten am schärfsten entgegengesetzt ist«, ist ein offenes Wertprinzip, das anleitet, die Entscheidung über Rechts und Pflichten nach den Bedürfnissen des Rechtsverkehrs unter Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalls zu treffen. Hier schimmern immerhin unterschiedliche Auffassungen von dem Verhältnis von casus und regula durch. Später spricht Behrends spricht von zwei »geistigen Traditionen«:

> » … die eine Tradition, die über die Sabinianer auf die veteres zurückgeht [denkt] sich ein umfassendes, alles ergreifendes und umfassend interpretierbares Recht (ein ius quod est) und mahnt daher: non ex regula ius sumatur, sed ex iure quod est regula fiat, während die andere Tradition, die über die Prokulianer und Labeo auf Servius Sulpicius zurückgeht, sich das Recht als eine vom Menschen geschaffene, nicht erschöpfende, sondern gegenüber dem ungeregelten factum amtsrechtlich ergänzungsbedürftige, aber doch abschließend definierte Ordnung denkt und daher sagen kann: cum ius finitum et possit esse et debeat. [8]Es handelt sich um eine Sentenz des Prokulianers Neraz D. 22,6,2. Gleich ob man aber nun mit den Formalisten das Recht für eine jeweils abgeschlossene Ordnung von subsumtionsfähigen Regeln hält oder mit der Tradition der veteres für eine Summe von konkretisierungsfähigen und -bedürftigen Prinzipien, immer kann ich das Recht nur kennen, wenn ich die jeweilige Rechtstradition durchdringe.« [9]Okko Behrends, Der Kommentar in der römischen Rechtsliteratur (1995), in: ders., Institut und Prinzip, Siedlungsgeschichtliche Grundlagen, philosophische Einflüsse und das Fortwirken der beiden … Continue reading

Worum es dabei letztlich ging, ist für Juristen oder gar Soziologen, die mit dem römischen Recht nicht wirklich vertraut sind, schwierig nachzuvollziehen, zumal sich nicht einmal die Experten einig sind. Ihre und meine Schwierigkeiten rühren daher, dass man sich die außerordentliche Leistung der römischen Jurisprudenz ohne Methode eigentlich nicht vorstellen kann, die Römer selbst ihre Methoden aber so gut wie gar nicht explizit reflektiert haben, so dass man auf Rekonstruktionen [10]Wie etwa von Max Kaser, Römische Rechtsquellen und angewandte Juristenmethode, Ausgewählte, zum Teil grundlegend erneuerte Abhandlungen, Wien 1986. angewiesen ist.

[Fortsetzung folgt – wahrscheinlich.]

Anmerkungen

Anmerkungen

↑1 Detlef Liebs, Rechtsschulen und Rechtsunterricht im Prinzipat, in: Hildegard Temporini/Wolfgang Haase (Hg.), Aufstieg und Niedergang der römischen Welt, Geschichte und Kultur Roms im Spiegel der neueren Forschung, Berlin [etc.] 1976, S. 197-286; Heinrich Vogt, Die sogenannten Rechtsschulen der Proculianer und der Sabinianer oder Cassianer, in: Dieter Nörr/Dieter Simon (Hg.), Gedächtnisschrift für Wolfgang Kunkel, Frankfurt a.M 1984, S. 515-521.These: Die beiden Rechtsschulen hat es real gegeben (Heinrich Vogt, Die sogenannten Rechtsschulen der Proculianer und der Sabinianer oder Cassianer, in: Dieter Nörr/Dieter Simon (Hg.), Gedächtnisschrift für Wolfgang Kunkel, 1984, 515-521).

↑2 Paul Jörs, Antistius 34, in: Paulys Realencyclopädie der classischen Altertumswissenschaft Band I, 2, 1894, Sp. 2548–2557 [http://de.wikisource.org/wiki/RE:Antistius_34].

↑3 Vgl. dazu etwa Marie Theres Fögen, Römische Rechtsgeschichten, 2002, S. 199ff.; Dieter Nörr, Pomponius oder »Zum Geschichtsverständnis der römischen Juristen«, in: Hildegard Temporini/Wolfgang Haase (Hg) Aufstieg und Niedergang der römischen Welt, 1976, S. 497-604, S. 573f.

↑4 Marie Theres Fögen, Römische Rechtsgeschichten, 2002, S. 202.

↑5 Liebs aaO. hat sie S. 243ff.

↑6 Wolfgang Waldstein/Johannes Michael Rainer, Römische Rechtsgeschichte, 11. Aufl. 2014, S. 227.

↑7 Geschichte der römischen Literatur, 2012, S. 748 Fn. 5

↑8 Es handelt sich um eine Sentenz des Prokulianers Neraz D. 22,6,2.

↑9 Okko Behrends, Der Kommentar in der römischen Rechtsliteratur (1995), in: ders., Institut und Prinzip, Siedlungsgeschichtliche Grundlagen, philosophische Einflüsse und das Fortwirken der beiden republikanischen Konzeptionen in den kaiserzeitlichen Rechtsschulen: ausgewählte Aufsätze, 2004, 225-266, S. 263.

↑10 Wie etwa von Max Kaser, Römische Rechtsquellen und angewandte Juristenmethode, Ausgewählte, zum Teil grundlegend erneuerte Abhandlungen, Wien 1986.

Ähnliche Themen

- Das Motto des Freirechts: »Non ex regula ius sumatur, sed ex iure quod est regula fiat«
- Casus und regula: Die Hellenismuskontroverse