

**Zoltán Bernáth**

**(Budapest)**

**PRAKTISCHE BEDEUTUNG DES UNTERRICHTES DER  
RECHTSGESCHICHTE UND DES RÖMISCHEN RECHTES  
VOM GESICHTSPUNKT DES GELTENDEN RECHTES**



## PRAKTISCHE BEDEUTUNG DES UNTERRICHTES DER RECHTSGESCHICHTE UND DES RÖMISCHEN RECHTES VOM GESICHTSPUNKT DES GELTENDEN RECHTES

Der Rechtsgeschichte (und dem römischen Recht) kann im Rechtsunterricht erst dann ein entsprechender Platz gesichert werden, wenn wir die Bedeutung dieser Disziplinen entsprechend werten. Diese Frage betreffend kann ich, in Anbetracht des beschränkten Umfanges, nur einige Gedanken aufwerfen. Auf Anerkennung können nicht so sehr die einzelnen Gedanken und noch weniger ihre Neuartigkeit Anspruch erheben sondern die Tatsache, dass ein, sich auch mit praktischer rechtlicher Arbeit, mit Rechtsprechung befassender Jurist, sich bei Anwendung des Rechtes davon überzeugt hat, dass eine entsprechende Kenntnis der römischen Rechtes und der Rechtsgeschichte, auch für das jeweils geltende Recht, wichtig ist.

Es gibt Universitätslehrbücher, die einzelne wichtige Rechtsinstitutionen, auch im Spiegel des positiven Rechtes von vier-fünf Staaten, darstellen. Sie tragen damit wesentlich zur gründlicheren Erkennung der Rechtsinstitution bei. Meiner Ansicht nach ist es viel wichtiger darzustellen, zu veranschaulichen, was die gesellschaftliche, ökonomische Grundlage und die rechtsgeschichtlichen Antezedenzen des geltenden Rechtes gewesen waren. Durch in dieser Richtung erworbene Kenntnisse wird der Jurist z. B. dazu fähig, später die Gesetzänderungen auch selbst dann leicht zu verstehen, wenn ein Gesetzbuch in bedeutendem Masse geändert wird, dazu, das Neue, in den in Geltung gebliebenen alten Körper, auch nach einmaligem Lesen, glatt einzusetzen.

Die Kenntnis der Rechtsgeschichte fördert auch die Arbeit der Gesetzgebung selbst. Das Leben ist im Grossen und Ganzen ein Kreislauf. Die Vergangenheit wiederholt sich in vielen Fällen auch dann, wenn wegen der in der Zirkulation eingetretenen Änderung das verkaufte Gut nicht die mechanische Einrichtung einer Windmühle ist, sondern ein Atomreaktor, wenn der Warentransport nicht auf einem Fuhrwerk, auf Pferden, sondern auf einem Auto, Zug oder Flugzeug erfolgt, die Gegenleistung der Ware nicht durch Vieh, durch in Kisten befördertes Erz gezahlt wird, sondern die Erfüllung durch Gutschrift geschieht. Es ist klar, dass die Ähnlichkeit des Kreislaufes den Stempel auf die dieselbe Rolle spielenden Rechtsinstitutionen drückt. Wenn daher der Gesetzgeber ein neues Gesetz schafft, muss er nicht nur das Recht, welches geändert wird, gründlich kennen, sondern auch dessen Antezedenzen. Er muss prüfen, ob es ein rechtsgeschichtliches Antezedenzen gibt, was für gesellschaftliche, ökonomische Motive, Komponenten dessen Existenz berechtigten, was seine Bestimmung, was die Form seiner Verwirklichung war, was für Ergebnisse es bei Anwendung des Rechtes gegeben hatten und was für Faktoren, gesellschaftliche, wirtschaftliche Änderungen

es in die Rechtsgeschichte zurückgedrückt haben. Die umsichtige gesetzgeberische Arbeit wird auch durch die Kenntnis dessen gefördert, was für Debatten im Zusammenhang mit einzelnen Rechtsinstitutionen der Erlassung des Gesetzes verangegangen waren.

(Den jetzigen Diskussionen über das Forumssystem können die, in dem ähnlichen Themenkreis stattgefundenen früheren Debatten, obwohl diese nur noch von rechtsgeschichtlichem Wert sind, als Lehre dienen.)

Eben deshalb, weil das Leben ein Kreislauf ist, kann es vorkommen, dass die Gesetzgebung auf ein schon verlassenes, vergessenes, zu einem rechtsgeschichtlichen Andenken verblasster Rechtsinstitution zurückgreift. (Dies geschah früher z. B. bei der Rückvollstreckung.)

Besonders die Rechtsschöpfung von revolutionärem Charakter neigt dazu, mit ihrer Antipathie der Vergangenheit gegenüber, bei Negierung der Vergangenheit auch mit Rechtsinstitutionen zu brechen, die ihre Existenzberechtigung noch nicht verloren haben. Nach 1945. wurden anderthalb Jahrzehnte hindurch, die wiederholten Änderungen zahlreicher Rechtsinstitutionen nicht durch das sich übrigens schnell ändernde entwickelnde Leben notwendig gemacht, sondern sie müssen als eine das rechtliche Antezedens nicht wertende Hast noch vorwärts betrachtet werden.

Selbst der Entwurf des ZGB wäre z. B. bei Abkürzung der Frist der Verjährung, der Ersitzung weiter gegangen, die unbegründete Hast wurde aber durch die auf die rechtsgeschichtlichen Antezedenzen, auf die Erfahrungen der Vergangenheit beruhende Mässigung abgebremst. Bis zu einem gewissen Grad hastig erscheint im ZGB die Regelung der Gewährleistung für Mängel der Sache, sie berücksichtigt nämlich nicht genügend den sehr entwickelten, heute aber verhältnismässig noch schwerfälligen Verkehr. Die Bedingungen der Geltendmachung des Gewährleistungsanspruches stellen an die geschädigte Partei grosse Ansprüche. Das, die Gerichtspraxis leiten das Oberste Gericht hat dann die sich aus der wörtlichen Deutung des Gesetzes ergebende Strenge gelindert.

Wie aus den obigen Ausführungen hervorgeht, ist die Kenntnis der rechtsgeschichtlichen Grundlagen der einzelnen Rechtsinstitutionen auch für die Gerichtspraxis nicht ohne Bedeutung. Besonders wichtig ist dies nicht nur, wenn ein erhebliches Gebiet des Zivilrechtes durch das Gewohnheitsrecht geregelt wird, sondern auch darin, wenn es wohl eine geschriebene Rechtsquelle gibt, das Gesetz aber eine Rahmennorm ist und bei Anwendung des Gesetzes mit Inhalt ausgefüllt werden muss. Zur Zeit des Gewohnheitsrechtes, vor Schaffung des ZGB führte die Negierung des summarischen Besitzschutzes nicht nur auf dem Gebiet des materiellen Rechtes, sondern auch auf dem Gebiet des Verfahrensrechtes zu unerwarteten Widersprüchen (z. B. Wiederaufnahme des Prozesses, vorläufige Vollstreckbarkeit) und diesen Widerspruch löste das ZGB durch Rehabilitierung des Rechtsinstitutes des Besitzschutzes auf. Nach Inkrafttreten des ZGB erscheint aber die Anerkennung der — obwohl Ausnahme bildenden — Möglichkeit, dass die in idealer Eigentumsgemeinschaft Lebenden zu Lasten voneinander durch Ersitzung Eigentum erwerben können, nicht nur mit Rücksicht auf die Rahmen des Gesetzbuches, sondern auch auf die rechtsgeschichtlichen Antezedenzen und Prinzipien als keine glückliche Lösung. (Dies erscheint auch für den zur Vereinigung der Kräfte ansponnenden neuen Mechanismus als gefährlich.)

Die Anordnung ins Rechtssystem der gebrachten Gesetze und Gesetzbücher, der Einklang der einander näheren oder von einander weiter liegenden Rechtsinstitutionen, die Sicherung ihrer prinzipiellen Reinheit wird durch eine entsprechende Kenntnis der geschichtlichen Antezedenzen, der geschichtlichen Perspektive sehr gefördert. Ein prinzipieller Bruch, der das Ganze der Rechtsinstitution, des Rechtszweiges, des Rechtssystems aus dem Auge verliert, kann so unbedeutend er auch in dem mit ihm eng zusammenhängenden Regelungskreis erscheinen, mag — auf dem weiteren Gebiet des geregelten Rechtes, beziehungsweise Rechtssystems, als schwerer Widerspruch auftauchen. Im ersten anderthalb Jahrzehnt unseres sozialistischen gesellschaftlichen Systems ist es mehr als einmal vorgekommen, dass das Oberste Gericht unter den grössten Schwierigkeiten trachtete, die Schärfe einzelner solcher Widersprüche abzustumpfen, über die auch so verbleibenden Brüche eine Brücke zu schlagen.

Die richtige rechtsgeschichtliche Anschauung kann auch zur Aufrechterhaltung beitragen, dass keine wirtschaftliche Basis, keine ökonomische Rechtfertigung besitzt, oder kaum besitzt, dessen Existenzgrundlage bloss in der Vergangenheit des Volkes, in dessen allgemeiner Auffassung und moralischer Auffassung wurzelt, und für dessen Aufrechterhaltung bloss spricht, dass es einerseits die Entwicklung nicht bindet, anderseits dem auch auf moralischen Grundlagen ruhenden Recht eine Lokaleigenheit, Charakteristikum und Farbe verleiht.