

# Die Haftungsordnung des römischen Privatrechts<sup>1</sup>

## I. Die Aufgabe der Forschung und die wissenschaftlichen Prämissen des Themas

1. Die Untersuchung des Haftungssystems einer gegebenen Rechtsordnung ist – wenn wir diesen Ausdruck verwenden dürfen – ein ewiggrünes Thema. Diese Feststellung gilt auch für das römische Recht, selbst wenn uns beinahe 1500 Jahre von der Kodifikation Justinians trennen. Diese Kodifikation bezog sich auf das größte Reich jener Zeit und umfaßte das Rechtsmaterial von mehreren Jahrhunderten. Die Untersuchung des antiken römischen Privatrechts hätte selbst dann eine große geschichtliche Bedeutung, wenn dieses Recht sein Zeitalter nicht überlebt hätte. Da ein großer Teil seiner Institutionen in irgendeiner Form in das Recht der meisten modernen europäischen Staaten übernommen wurde, hat die Erforschung des antiken Rechts sowohl eine geschichtliche als auch eine dogmatische und praktische Bedeutung. Das Entstehen des modernen Europa wäre ohne die griechische Philosophie und ohne das römische Recht der Antike kaum denkbar.

Die Grundfrage der Geltung eines Privatrechtssystems – sowohl des römischen als auch des geltenden – ist das System der Sanktionen. Jedes Rechtssystem schafft sich dadurch Wirkung, daß die die Zuwiderhandelnden mit Sanktionen bedroht. Das Sanktionssystem ist das wichtigste Parameter für die Geltungskraft einer gegebenen Rechtsordnung. In dieser Abhandlung möchte ich dieses Problem untersuchen. Stellt man dieses, die Warenaustauschverhältnisse auf dem höchsten Grade regelnde Sanktionssystem der antiken Welt in seiner geschichtlichen Entwicklung dar, kann man gewisse Folgerungen auch für das geltende Recht feststellen.

Es soll im folgenden eine Synthese der Interpolationenforschung und deren Beurteilung in der Literatur der letzten Jahrzehnten versucht werden. Die sich am Ende des letzten Jahrhunderts und am Beginn dieses Jahrhunderts entfaltende Interpolationenforschung hat die Bewertung des Quellenmaterials grundsätzlich verändert. Infolgedessen wurde die Interpretation bestimmter Haftungsprinzipien auch wesentlich modifiziert. Auf dem Gebiet des Haftungssystems entstand meines Wissens noch keine komplexe Analyse, die die Ergebnisse der neueren Bewertung der Interpolationenforschung ab der Mitte des letzten Jahrhunderts überblickend und

---

<sup>1</sup> Dieser Beitrag wurde vom Verfasser an der SIHDA-Kongress in Miskolc 1991 als Referat vorgetragen. Da die Abhandlung die wichtigsten Ergebnisse einer grösseren Monographie zusammenfaßt und hervorhebt, hat die inzwischen vergangene Zeit nichts der Aussagekraft der Feststellungen genommen.

ausführlich dargestellt hätte. Meiner Meinung nach würde auch die europäische Romanistik die komplexe Bearbeitung dieses Fragenkreises begrüßen.

2. Bei der Präsentation der wissenschaftlichen Vorgeschichte des Themas möchte ich auf die vergangenen Jahrhunderte nicht zurückgreifen. Ich möchte mich auf die Bemerkung beschränken, daß die Interpolationenforschungen in der ersten Hälfte dieses Jahrhunderts all das grundsätzlich veränderten, was man von der justinianischen Kodifikation früher wußte. Die wesentlichste Feststellung davon ist, daß das justinianische Recht nicht das Material eines gegebenen Zeitalters vertritt, sondern die Schichtung von verschiedenen Zeitaltern. Es wurde in diesen Gesetzbüchern nicht nur das Recht des nachklassischen Zeitalters kodifiziert, sondern auch das Rechtsmaterial von früheren Epochen, rückläufig auf 700 Jahre. Die Kompilatoren hätten dieses umfangreiche Material offenbar systematisieren, zusammenpassen sollen. Sie haben deshalb, im Laufe der Arbeit, gewisse Teile weggelassen, gewisse Texte modifiziert, mit Ergänzungen versehen. So ist es für den heutigen Forscher sehr zweifelhaft, was klassisches und was justinianisches Recht davon sei. Dessen Aufklärung fiel der Interpolationenforschung zu. Die Trennung der einzelnen Zeitabschnitte war ein riesiges Ergebnis. Diese Interpolationenforschung wurde aber allmählich übertrieben, so daß am Beginn unseres Jahrhunderts beinahe alles als unsicher beurteilt wurde: Es war das Ergebnis der Tätigkeit von Beseler, Gradenwitz, Albertario, später von Rotondi und Betti. Als Reaktion darauf entfaltete sich allmählich eine viel mäßigere Richtung (Schulz, Seckel, Wieacker, Kaser). Von den ungarischen Forschern schloßen sich Személyi später teilweise auch Marton und Pólay zu den Letzteren. Diese letztere Richtung – wie es mir scheint – behandelt die Quellen maßhaltender, vorsichtiger, und dadurch scheint den wahren Sinn eher anzunähern.<sup>2</sup>

Die Interpolationsforschung berührte keine andere Frage so tiefgreifend, wie die der einzelnen Haftungskategorien. Es entwickelten sich eben deshalb in den verschiedenen Zeitaltern verschiedene Standpunkte in Hinsicht der einzelnen Haftungskategorien. Die am meisten exponierten Fragen waren die Inhaltselemente der custodia – Haftung (entweder subjektiv oder objektiv), das Thema des "periculum est emptoris", die culpa-Stufen, die Gliederung der diligentia, weiterhin ob in dem klassischen Zeitalter das objektive oder das subjektive Haftungsprinzip zur Geltung kam. Diese waren die diskutiertesten Fragen par excellence. Daneben wurden von einigen Autoren auch abweichende Meinungen vertreten, zwar die Quellen von denen ex professo behandelt wurden. Meiner Meinung nach sind die einzelnen Forscher dadurch zu abweichenden literarischen Standpunkte gelangt, daß sie in der Interpolationsforschung abweichende Ansichten vertreten haben.

Die mit der custodia-Haftung<sup>3</sup> verbundene Auseinandersetzung begann im vorigen Jahrhundert aufgrund der Lehre des deutschen Romanisten Hasse, der in der

---

<sup>2</sup> Die betreffende wichtigste Literatur s. vor allem bei G. Beseler, Beiträge zur Kritik der römischen Rechtsquellen I-IV. (Tübingen, 1910, 1911, 1913, 1920.). G. Rotondi, Scritti giuridici II. (Milano 1922). F. Wieacker: Textstufen klassischen Juristen (Göttingen, 1960). M. Kaser, Römische Rechtsquellen und angewandte Juristenmethode: (Wien-Köln-Graz, 1986) 112–154. Személyi K., Az interpolatio kutató módszer (Pécs, 1929).

<sup>3</sup> Die herrschende Lehre zur custodia-Haftung, von der meine Meinung abweicht, spiegeln vor allem die folgenden Werke wieder: B. Kübler: Das Utilitätsprinzip als Grund der Abstufung bei der Vertragshaftung bei der Vertragshaftung im klassischen römischen Recht. Fgabe Gierke (1910) 235–275.; F. Schulz: Krit. Viert. 50 (1912) 22–90.; L. Lusignani: La responsabilità per custodia secondo il diritto romano I. (Modena, 1900); De Medio: Caso fortuito e forsa maggiore in diritto romano. BIDR (1908) 157ff.; Marton

custodia-Haftung die diligentia in custodiendo sieht. Ihm gegenüber nimmt Baron eine objektive, also von der Schuld unabhängige Aufbewahrungshaftung an. Pernice untersucht die Frage in ihrer geschichtlichen Entwicklung, als er erklärt, daß der custodia-Pflichtige ab dem Ende des republikanischen Zeitalters bis zur Zeit des Kaisers Hadrian unabhängig von der Schuld des custodia-Verpflichteten haftete, von Hadrian ab aber diese Haftung sich in eine Schuldhaftung verwandelte. Die späteren Forscher haben dem Wesen nach diese Ansicht angenommen (so Seckel, Kübler, Schulz, Arangio-Ruiz, Kunkel, Marton, Visky, Rascon, Metro, Ankum), mit der Änderung, daß die diligentia in custodiendo das Produkt des nachklassischen Zeitalters sei.

Lisignani hat – mit der Umkehrung der Frage – gesagt, daß sich die diligentia in custodiendo in dem klassischen Zeitalter durchsetzte, die die Kompilatoren in die bis zu der vis maior ausdehnende objektive Haftung umgestaltet hatten (daran schloßen sich später Del Medio, Mitteis, Krückmann, Rosenthal, Pflüger).

Es sah so aus, daß die vorige Lehre solange zu einer communis opinio geworden ist, bis sich später die Ansicht von Cannata und MacCormack als ein Vermittlungsvorschlag zwischen beiden Standpunkten meldete. Nach Cannata soll die custodia in zwei Bedeutungen verstanden werden: Sie bedeutet einerseits eine Kategorie der Haftung, andererseits die Ausübung einer Aktivität (Sorgfalt) in Verbindung mit der Verwahrung. Kaser teilt im großen und ganzen Cannata's Ansicht. Mit dieser Lehre wurde die Grenze zwischen den custodia-Begriffen, zwischen dem objektiven bzw. subjektiven Inhalt, quasi verwischt. Kaser entwickelte noch den Begriff des "typisierten dolus", der – meiner Meinung nach – hier dahingestellt sein mag. Ob die Regel "periculum est emptoris" nur in dem klassischen Zeitalter zur Geltung kam, ist eine offengebliebene strittige Frage und soll ebenfalls geprüft werden.

Die Ausgestaltung der Stufen der culpa und der diligentia hat – neben dem Fragenkreis "custodia" – die meisten Diskussionen unter den Romanisten ausgelöst.<sup>4</sup>

---

G.: Felelősség custodiáért. MJSZK (Budapest, 1924) 16.; L. Mitteis: Grundzüge und Chrestomathie der Papyruskunde 2.1. (1912) 259 Anm. 3; V. Arangio-Ruiz: Responsabilita contrattuale in diritto romano<sup>2</sup>. (Napoli, 1933) 62ff.; I. Luzzatto: Caso fortuito e forza maggiore (Milano, 1938) 125ff. und BIDR 63 (1960) 47ff.; C. A. Cannata: Ricerche sulla responsabilita contrattuale nel diritto romano I. (Milano, 1966) 23ff. Vgl. zuletzt A. Doll: Von der vis maior zum höheren Gewalt (Frankfurt am Main–Bern–New-York–Páris, 1988) 49ff., 56ff.; A. Metro: Custodiam praestare. LABEO 13 (1967) 60ff.; G. Marton: Custodia, Bonus pater familias. RIDA<sup>3</sup> (1949) 177ff., AcP 162 1/2 Heft 6ff.; G. Mac Cormack: Periculum. SZ 96 (1979) 157ff., weiterhin SZ 89 (1972) 149ff.; M. Kaser: Die actio furti des Verkäufers. SZ 96 (1979) 99ff. Vgl. noch P. Voci: Diligentia, custodia, culpa. SDHI LVI (1990) 71ff.; M. Kaser: RPR I<sup>2</sup> S. 507 Anm. 27, weiter SZ 99 (1982) 251 Anm. 11; R. Robaye: L'obligation de grade Eassai sur la responsabilité contractuelle en droit romain (Bruxelles, 1987) 18ff.; Van den Breghe: Custodia and furtum pignoria. St Sanfilippo I. (Milano, 1982) 601ff. Eine andere Meinung vertritt H. Ankum: Furtum pignoris und furtum fiduciae im klassischen römischen Recht. RIDA<sup>3</sup> 26 (1979) 134. Die inhaltliche Elemente der custodia untersuchte vor kurzem umfassend R. Knüttel: Die Haftung für Hilfspersonen im römischen Recht. SZ 100 (1983) 411ff. Eine gute Zusammenfassung der oben geschilderten Ansichten der Romanistik s. in H. Honsell–Th. Mayer–Maly–W. Selb: Römisches Recht (1987) 233ff., das letzte zusammenfassende Bild findet man bei R. Zimmermann: The Law of Obligations. (Cape Town–Wetton–Johannesburg, 1990) 193ff.

<sup>4</sup> J. Hasse: Die culpa des römischen Rechts (Bonn, 1838); C. A. Cannata: Per lo studio della responsabilita per colpa nel diritto romano classico. (Milano, 1967–1968) und M. Talamanca: Colpa civile (Milano, 1960); V. Arangio-Ruiz: Resp<sup>2</sup> 264; W. Kunkel: Diligentia. SZ 45 (1925) 338ff., und SZ 49 (1929) 158ff.; G. Marton: Un essai de reconstruction du development probable du systeme classique romain de responsabilita civile. RIDA<sup>3</sup> (1949) 178ff.; K. Visky: Az antik római felelősségi rendszer 70ff.; W. Buckland: Diligens pater familias. St. Bonfante II. (Milano, 1930) 86–108.; G. Marton: Bonus pater familias. Felelősség custodiáért. A klasszikus római felelősségi rendszer elszubjektivizálódása [RIDA<sup>3</sup> (1949)] analysiert das

Zum Zeitpunkt der Gliederung der culpa lata und der culpa levis sind drei Meinungen zu zitieren: Die meisten (Kunkel, Arangio-Ruiz, Mitteis, Személyi, Nörr, Cannata) vertreten die Meinung, daß diese Gliederung der culpa das Produkt des nachklassischen Zeitalters sei. Andere aber sehen es so, daß die Wurzeln der Gliederung schon in dem klassischen Zeitalter erschienen, aber erst in dem nachklassischen Zeitalter zu selbständigen Stufen geworden seien (Visky, Kübler, Kaser). Die Anhänger des dritten Standpunktes sind der Ansicht, daß diese Gliederung als eine besondere Stufe des Haftungsmaes bereits in dem klassischen Zeitalter zu finden sei (Marton, Buckland, Guarino, MacCormack).

Die bedeutendsten Ansichten bezüglich des diligens paterfamilias können ebenfalls in drei kategorien eingereiht werden. Kunkel und Arangio-Ruiz folgend wurde die Meinung formuliert, da diese Begriffe die Produkte des nachklassischen Zeitalters seien, also in dem nachklassischen Zeitalter in der Achse der Haftung für culpa und diligentia standen. Mehrere Verfasser (so besonders Kübler, Kaser, Cannata, Talamanca) neigen dazu, daß die diligentia oder mindestens ihre Wurzeln bereits in dem klassischen Recht bekannt waren, sie aber sich in dem nachklassischen Zeitalter weiterentwickelten. Nach der Meinung von Buckland, Marton und Visky sei die diligentia als Haftungsbegriff schon zur Geltung gekommen, dessen Maß die Diligenz des diligenten paterfamilias gewesen sei. Über der Kategorie des diligenten paterfamilias erschienen vielerlei Vorstellungen. Der allgemeinen Auffassung nach war diese Konzeption ein aus der griechischen Philosophie genommenes Idealbild. Ähnlicherweise liefen viele Diskussionen über der Bedeutung der diligentia quam in suis rebus in den verschiedenen Haftungsstufen. Die verschiedenen literarischen Standpunkte sind ziemlich weitverzeigt.

Nach ihrem Standpunkt über den einzelnen Haftungskategorien haben die Autoren die Haftungsordnung der verschiedenen Zeitaltern unterschiedlich beurteilt. Nach der communis opinio gelang das römische Recht von einer ursprünglichen objektiven Haftungsordnung schrittweise zu einer subjektiven Haftungsordnung unter der Regierung des Kaisers Justinian. Die einzelnen Verfasser beurteilen aber den Zeitpunkt des Übergangs etwas widersprüchlich. In dem archaischen Zeitalter setzte sich – der Menrheitsmeinung gemäß – die Erfolgshaftung durch. (Kasers Konzeption mit der tipisierten dolus malus widerspricht aber dieser Theorie).<sup>5</sup> Mit dem vorklassischen Zeitalter beschäftigten sich die Verfasser nur nebensächlich; sie gaben kein einheitliches Bild und untersuchten eher einzelne Entwicklungsschritte (Visky, Lübtow, Schipani). Unter dem Einfluß von Arangio-Ruiz und Kunkel hat sich die Meinung durchgesetzt, daß in dem klassischen Recht eine objektive Haftungsordnung herrschte. Diese Ansicht wurde auch durch die bekannten ungarischen Romanisten Marton und Visky vertreten. Neuerdings neigen einige (besonders Kaser und Mac Cormack) zu der Feststellung, daß bereits in dem Haftungssystem des klassischen Zeitalters die Haftung für dolus und culpa zur Geltung kamen. Es wurden deshalb auch subjektive Elemente bei der Verantwortung berücksichtigt.<sup>6</sup> Am wenigsten wurde über die Beurteilung des

---

Problem ausführlich; F. *De Robertis*: Culpa et diligentia nella compilazione giustiniana. Studi Betti II. (Milano, 1962) 359. és k.

<sup>5</sup> M. Kaser, Typisierter dolus im altrömischen Recht. BIDR<sup>4</sup> (1962) 79ff.

<sup>6</sup> V. Arangio-Ruiz, Resp<sup>2</sup> 121ff. W. Kunkel: Diligentia SZ 45 (1925) 166ff. U. von Lübtow: Untersuchungen zur lex Aquilia de damno iniuria dato. (Berlin, 1971) 140ff. S. Schipani: Responsabilità ex

nachklassischen Zeitalters diskutiert. Wenn auch die Meinungen der einzelnen Verfasser in Detailfragen verschieden sind, sind sie dennoch darüber einig, daß in diesem Zeitalter die Haftung ganz und voll auf der Schuld beruhte, zunächst einmal unter dem Einfluß des christlichen Zeitgeistes. Die moderne, umfassende Bearbeitung der Haftungsordnung des römischen Privatrechts stammt von Arangio-Ruiz (1929). Jüngstens erschien das Buch von De Robertis (*La responsabilita contrattuale* I. 1981, II. 1982), in einigen Teilfragen (*dolus, periculum, custodia*) erschienen zahlreiche monographische Bearbeitungen. Die umfassende Bearbeitung des Problems wurde auch durch die Ergebnisse dieser Forschungen betrieben.

## II. Die Forschungsmethode

Bei der Herstellung dieser Abhandlung versuchte ich die spezielle, aber doch grundlegende Methode der Forschung des römischen Rechts anzuwenden. Ich habe nämlich alle Feststellungen, Schlüsse aus der Exegese der originellen Quellentexte abgeleitet, wozu ich natürlich auch die Fachliteratur berücksichtigte. Bei der Untersuchung der lateinischen Texte habe ich großes Gewicht auf die Anwendung der Methoden der Interpolationsforschung gelegt, ohne dies hätte ich ja meine Feststellungen für den Zeitpunkt der Entwicklung der einzelnen Institutionen kaum realistisch ausarbeiten können.

Bei der Untersuchung einiger Zeitalter konnte ich die Freilegung der Änderung der wirtschaftlichen Sphäre, der gesellschaftlichen Verhältnisse als grundlegend ansehen. Das Recht, als ein Teil des Überbaus, richtete sich eng nach den Änderungen des wirtschaftlichen, gesellschaftlichen Lebens. Die Entwicklung des Rechtssystems wurde durch die wirtschaftlichen Änderungen herbeigeführt. So können wir erst in Kenntnis dieser entscheidenden Feststellungen über das Recht Aussagen treffen. Die Kenntnis des kulturellen Lebens, der politischen und staatlichen Einrichtungen der gegebenen Gesellschaft sind auch nicht weniger wichtig. Wir können nur in Vorkennntnis dieser Kategorien zur Gedankenwelt der antiken Welt näher geraten. Wenn wir nicht in der Lage sind diese wirtschaftliche, politische, kulturelle Sphäre kennenzulernen, können wir die originalen Quellentexte nie verstehen. Wir betrachten das Rechtsmaterial der einzelnen Zeitalter im Spiegel des zeitgenössischen kulturellen Lebens. Dadurch hat man mehr Chance, die Denkungsweise und die Systembildung der antiken Juristen, die in ihren Entscheidungen zu erkennen sind, besser zu verstehen. Obwohl wir nicht ganz frei von der Dogmatik des modernen positiven Rechts denken können, ist unsere Aufgabe jedoch die Dogmen zu vermeiden, um die kasuistisch denkenden antiken Juristen folgen zu können. Da das zur Verfügung stehende Quellenmaterial sehr reich und unsere Fragestellung sehr komplex ist, müssen wir uns bei den einzelnen Rechtseinrichtungen auf das wichtigste beschränken (*non multa sed multum*).

---

lege Aquilia (Torino, 1969), M. Kaser: *Das römische Privatrecht* I<sup>2</sup> (München, 1971) 502ff. G. Mac Cormack: *Custodia and Culpa*. SZ 89. (1972) 149ff. G. Marton: *RIDA*<sup>3</sup> (1949) 190ff.

### III. Die neuen wissenschaftlichen Ergebnisse der Abhandlung

1. Wir haben oben schon darauf hingewiesen, daß die Bearbeitung dieses besonders wichtigen Problemkomplexes seit dem Werk von Arangio-Ruiz (abgesehen von De Robertis) auf sich schon seit langem warten läßt. Einige Institutionen des Haftungssystems wurden zwar immer wieder eingehend bearbeitet, es entstand aber keine umfassende Monographie. Bei der Bearbeitung der schuldrechtlichen Themen haben die meisten Verfasser auch einen Teil der mit der Haftung verbundenen Rechteinrichtungen berührt. Es gaben viele, die sich mit dieser Frage beschäftigten, die Ausarbeitung des Themas in ihrer Komplexität ist aber unterblieben. Dadurch kann eine umfassende Untersuchung als neuartig bezeichnet werden, wenn auch in Detailfragen bereits fast zu viele Werke erschienen sind. Diese Feststellung bezieht sich sowohl auf die einheimische als auch auf die internationale Romanistik, mit besonderer Rücksicht darauf, daß die ungarischen Forscher des Haftungssystems des antiken römischen Rechts (zunächst einmal Marton und Visky) die römischrechtliche Literatur mit bedeutenden Ergebnissen bereichert haben. Neuartige Feststellungen, die sich auf das Ganze eines gegebenen Zeitalters Bezug nehmen, können auch durch die Anwendung der erreichten Teilergebnisse erzielt werden.

2. Nach den drei Gesetzen der archaischen Zeit (Zwölftafel, *leges regiae*, *lex Aquilia*) kann man feststellen, daß die Vorsätzlichkeit selbst in diesem Zeitalter schon bekannt war, aber nicht die Grundlage der Haftung bildete. Eine Differenz zwischen dem vorsätzlichen und unvorsätzlichen Verhalten ist höchstens in dem Maß der Strafe zu erkennen. In diesem Zeitalter waren Sanktion und Schadenersatz voneinander noch nicht getrennt. Die Grundlage der Haftung für den Schaden ist immer ein Delikt. Einige Delikte können nur absichtlich begangen werden, weil die Absicht mit dieser Begehungsweise eng verbunden ist. Deshalb nimmt Kaser an, daß die Absichtlichkeit bei diesen Handlungen typisiert wurde, daß sie also bei diesen Handlungen schon im voraus für ein begriffliches Element gehalten wurde. Daraus schließt er, daß bei allen anderen strafbaren Handlungen ebenso nur die Absichtlichkeit bewertet wurde. Die Quellen haben aber uns von dem Gegenteil überzeugt (es wird auch die Begehung ohne Absicht, den Täter im Kindesalter, im Falle von Tierschäden den Eigentümer, im Falle von *iniuria* alle Verhaltensweisen bestraft). So kann die Konzeption des typisierten *dolus malus* nicht akzeptiert werden. Besonders bedeutend ist in dieser Hinsicht der zweite Artikel der *lex Aquilia*, bei welchem die Grundlage der Klage das Verhalten ist. Bei dem ersten und dem dritten Artikel spricht das Gesetz nicht von Fahrlässigkeit, obwohl die *iniuria* auch fahrlässig begangen werden kann. Bei den Tatbeständen hingegen, die nur absichtlich begangen werden können, wird der Arglist hervorgehoben. Dieser logische Widerspruch kann man nur dadurch lösen, wenn man annimmt, daß bei einer Sachbeschädigung nur das rechtswidrige Ergebnis geprüft wurde. Zweifellos erscheint in einigen Fällen, wo nur das rechtswidrige Ergebnis untersucht wurde, die Absichtlichkeit (bei Tötung, beim Verfahren des *Adstipulators*). Die Grundlage der Haftung ist aber das Ergebnis, das mit der Tat in einem kausalen Zusammenhang steht. In zwei Fällen haben sie nicht einmal die Kausalität verlangt. Die Haftungsfolgen traten allein aufgrund des rechtswidrigen Ergebnisses (im Falle der Tierschäden, des *furtum conceptum*) oder des Rechtsverhältnisses des Eigentümers ein. Hier können wir von

einer reinen Erfolgshaftung sprechen. In den anderen Fällen (im allgemeinen) können wir von einer auf Kausalität beruhenden Erfolgshaftung sprechen.

Selbst diese auf dem Kausalzusammenhang beruhende Erfolgshaftung primitiver Form (reine Erfolgshaftung) war aber nicht einheitlich. In Spuren kann man auch die Berücksichtigung des absichtlichen Elements nachweisen.

3. Die dynamischste Entwicklung des gesellschaftlichen und wirtschaftlichen Lebens in Rom fällt auf das vorklassische Zeitalter. In dieser Epoche wurden die Voraussetzungen der Marktwirtschaft, der massenhaften Entwicklung der Warenaustauschverhältnisse entstanden. Der entwickelte Warenverkehr zog Änderungen auch in dem Rechtssystem nach sich. Roms kulturelles Leben erlebte ein Aufblühen unter dem Einfluß der hellenistischen Kultur, besonders unter dem Einfluß der griechischen Philosophie. Ein glückliches Zusammentreffen der griechischen Philosophie und der praktischen römischen Denkweise erzeugte eine juristische Denkweise, die in der zeitgenössischen bzw. in der klassischen Rechtswissenschaft gipfelte. Diese juristische Kultur hat die Regelung der entwickelten Warenaustauschverhältnisse auf dem nächsten Niveau gelöst.

Den ersten Schritt bedeutete die Erscheinung der bona fides, die zum Durbruch der auf der Erfolgshaftung aufgebauten Regeln des alten Rechts führte. Die Rechtswissenschaft hat den Inhalt der Rechtsinstitute nach den Maßstäben der bona fides umformuliert, damit sie den Bedürfnissen des Alltagslebens entsprechen. Ab dem 2. Jh.v.Chr. wurden die Parteien bei den formfreien Verträgen nur für ihr absichtliches Verhalten verantwortlich gemacht. Dieses Prinzip wurde dann, in der Form der exceptio doli, am Anfang des 1. Jh.v.Chr. auch auf die stricti iuris Verträge ausgedehnt.

Im Falle der außerverträglichen Schäden (lex Aquilia), ebenfalls unter dem Einfluß der bona fides, wurde die Erfolgshaftung durch den dolus abgelöst. Ab dem Ende des 2. Jh.v.Chr. erschien – mit der Vermehrung der fahrlässigen Schadensverursachungen – auch die Haftung für culpa. So kam die reine und völlig schuldhaftige Haftung bei den Tatbeständen der lex Aquilia am Ende der Republik zur allgemeinen Geltung. Der Begriff der culpa hat die Jurisprudenz der veteres in der Form der sog. culpa Aquiliana gestaltet. Die Haftung für culpa begann schon zu dieser Zeit auch im Vertragsrecht Fuß zu fassen, aber nur bei den formfreien Verträgen. Unter culpa verstanden die Juristen die Versäumung der zumutbaren Sorgfalt. Im allgemeinen folgerten sie aus den Umständen des Falles, und nicht aus einer allgemeinen Richtlinie, auf das Fehlen der erwarteten Sorgfalt.

4. Gegenüber der herrschenden Lehre möchte ich den Standpunkt vertreten, daß die Rechtsgelehrten nach der Erscheinung des dolus und der culpa zwischen Rechtswidrigkeit und Schuld unbedingt unterscheiden konnten, wenn auch nicht immer den heutigen Distinktionen gemäß. Alle Schädigungen sind rechtswidrig, wenn aber der Täter nur für dolus und für culpa verantwortlich ist, für die schuldlosen Schaden aber nicht, dann bedeutet es, daß zu dieser Zeit im Denken der Juristen die Rechtswidrigkeit von der Schuld gelöst wird. Die Rechtswidrigkeit begründet die Pflicht für den Schadenersatz allein noch nicht. Dazu ist auch die Schuld (dolus oder culpa) notwendig.

5. Am Ende der Republik kann man bei den Juristen bereits die Verwendung des Begriffs des Zufalls feststellen. (Die herrschende Lehre vermutet dies im allgemeinen erst im nachklassischen Zeitalter.) Man liest vom Begriff der vis maior oder casus maior, die

als unüberwindliche höhere Gewalt verstanden wird. Damit verbunden meldet sich der Begriff des *periculum*; und, wenn auch nur vereinzelt, der der *custodia*-Haftung. Die Begriffe des *dolus*, der *culpa*, der *vis maior* sind bei Q. Mucius und Servius umschrieben. Dies folgt offensichtlich daraus, daß diese beiden unter dem Einfluß der aristotelischen Philosophie standen und die in ihrem Zeitalter allgemein gewordenen Begriffe selbst definierten. Diese Juristen unterscheiden schon zwischen Haftung und Gefahrtragung. Die *custodia*-Haftung finden wir nur in einem engen Kreise der Rechtsfälle: Beim *Commodat* und Kauf. Man kann also darauf folgern, daß die *custodia*-Haftung am Ende des Zeitalters zwar erscheint, zur allgemeinen Geltung aber erst im klassischen Zeitalter gelangt. (Nach Cannata war übrigens diese Haftungsart noch keine *custodia*-Haftung. Von einer *custodia*-Haftung können wir seiner Ansicht nach erst ab dem Zeitalter des Kaisers Hadrian sprechen. Mit seiner Meinung möchte ich mich jetzt nicht auseinandersetzen. Siehe dazu ausführlicher meine Monographie zum römischen Haftungssystem).

6. Zusammenfassend kann man folgendes feststellen: Nach der objektiven Haftungsordnung des archaischen Rechts hat sich am Ende der Republik – mit der Ausnahme der Tierschäden – eine reine Schuldhaftung entwickelt. Im Vertragsrecht haben die *stricti iuris* Verträge ihren – die uralten objektiven Haftungsprinzipien noch widerspiegelnden – Charakter beibehalten, und zwar mit der Beschränkung, daß die Parteien bei diesen Verträgen für die mit *dolus* herbeigeführten Schäden jedenfalls haften mußten. Bei den formfreien Verträgen galt als Haftungsgrundlage der *dolus* oder die *culpa*. In einigen Fällen der Aufbewahrungsverhältnisse erscheint die *custodia* mit ihren objektiven Kriterien.

Diese Erscheinungen zeigen, daß die rasche Entwicklung des vorklassischen Rechts auch auf dem Gebiet der Haftung entscheidende Veränderungen mit sich brachte. Anstatt der objektiven Haftung des archaischen Rechts wurde ein System vermischten Charakters ausgestaltet, wo die Geltung der Verschuldensprinzipien entscheidend war. Daneben sind aber in mehreren Rechtsverhältnissen auch die Spuren einer objektiven Haftung zu finden (*custodia*-Haftung, Tierschäden). Es beweist, daß innerhalb eines Haftungssystems die subjektiven und objektiven Prinzipien gut nebeneinander existieren können. Die hier von mir skizzierte Haftungsordnung – mit mehr subjektiven Grundlagen – entspricht nicht der heutigen *communis opinio* der Romanistik (vgl. zunächst einmal die Ansichten von Arangio-Ruiz, Kunkel, Marton, Luzzatto). Die meisten Verfasser schreiben die Ausarbeitung einer auf dem Verschulden liegenden Haftungsordnung dem klassischen oder dem nachklassischen Zeitalter zu.

7. Das wirtschaftliche Leben entwickelt sich in der klassischen Zeit weiter, sie steht trotz seinen Gegensätzen in voller Blüte, der Warenverkehr wird nach den Blutgewittern der Bürgerkriege immer größer. Roms geistiges Leben erreicht seinen Höhepunkt in der Periode der "pax Romana". Rom besaß den ersten Platz in der Welt in den militärischen und wirtschaftlichen Beziehungen, die *urbs* ist aber auch zu einem kulturellen Zentrum des Reiches geworden. Es entstand eine geistige Elite, zu der auch die römische Juristen gehörten. Aus diesem geistigen Leben hohen Niveaus wuchs die Rechtskultur aus, die geeignet war, das prachtvolle römische Recht aufzubauen. Die hoch qualifizierten Juristen des Zeitalters haben das entwickelteste Warenaustauschrecht der antiken Welt ausgebaut, das den sozialen Bedürfnissen seiner Zeit voll entsprach.

8. Das Haftungssystem der klassischen Zeit ist – wie auch seine wirtschaftliche Grundlage – eine direkte Fortsetzung der Haftungsordnung des vorklassischen Zeitalters. Am Ende der Republik entwickelte sich die Haftungsordnung in eine subjektive Richtung, die aber auch von objektiven Elementen durchflochten war. Diese befestigte sich in der klassischen Zeit weiter. Die Haftungsbegriffe wurden weitergegliedert. Offensichtlich vervollständigte sich das System. Im Mittelpunkt dieser Haftungsordnung steht neben dem *dolus* die *culpa*. Daneben wurde die *custodia*-Haftung mit ihrer objektiven Innalt völlig ausgearbeitet. Der Begriff der *vis maior* wurde klar formuliert, ebenso ihre Fall-Typen und ihre Rolle in der Haftungsordnung. Die Pfeiler der Haftungsordnung sind in dem klassischen Recht: *dolus*, *culpa*, (*diligentia*), *custodia*, *vis maior*.

Die Grundlage der Haftung war im Verkehrsleben allgemein das Verschulden, aber auch die Rechtsverhältnisse, die unter die objektive Haftung fielen, konnten nicht außer acht gelassen werden. In der Haftungsordnung der klassischen Zeit wirkten sie als subjektive und objektive Haftungselemente gut nebeneinander. Das allgemein akzeptierte Prinzip (Arangio-Ruiz, Schulz, Kunkel, Marton, Luzzatto, Visky), daß im klassischen Recht eine objektive Haftung galt, müssen wir nach den Ergebnissen unserer Untersuchungen nicht mehr teilen. Lehnt man die übertriebenen Interpolationsverdachte ab, kann man die im Grunde genommen auf *dolus* und *culpa* beruhende Haftungsordnung anerkennen. Ich betrachte den *dolus* und die *culpa* als Haftungskategorien subjektiven Inhalts. Dies bezieht sich auch auf die *culpa*-Stufen. Wenn die Juristen eine *culpa*-Stufe aufgrund der Kriterien zu beschreiben versuchten (z.B. das Maß der Sorgfalt des *diligens pater familias*), bedeutete dies noch keine objektive Haftung. Diese war eine auf Verschulden ruhende Haftung, selbst wenn es objektiv vorgeschrieben war, was für eine Diligenz erfordert wurde.

9. Bei der Gestaltung der Haftungsprinzipien hatte die Anwendung der Begriffe der *bona fides* und der *utilitas* eine entscheidende Bedeutung. Die Rechtsgelehrten erwogen bei jeder Entscheidung, was für ein Verhalten der *bona fides* entspreche, weiterhin was für einen Nutzen die Parteien aus dem Vertrag ziehen. So haben sie den Maßstab der Haftung (im Gegensatz zu den Ansichten von Kunkel) nicht auf der Grundlage der Moral bestimmt, sondern das berücksichtigt, welche Partei aus dem Vertrag Nutzen hatte. Dementsprechend haben sie versucht, in den Rechtsverhältnissen – in der proportionalen Lage der Vorteile und Schäden – ein Gleichgewicht zu schaffen, um zu einer Ordnung gelangen zu können.

10. Mit dem Entstehen der *bonae fidei iudicia* konnten die maßgebenden Haftungsprinzipien auch bei den *stricti iuris* Verträgen nicht außer acht gelassen werden. So kam am Ende der Republik auch bei den Stipulationsgeschäften die Haftung für *dolus* zur Geltung. Später, ab der Mitte des 2. Jh., wurde diesem folgend auch bei der *stipulatio* die Haftung für *culpa* eingeführt. (Die *communis opinio* vertritt eine andere Meinung). Dies entsprach dem Geist des Zeitalters. Es ist nämlich schwer denkbar, daß identische Lebensverhältnisse in Verträgen verschiedener Form nur wegen der Außerlichkeiten verschiedenartig geregelt worden wären. Es soll auch dem Ausdruck "*sine culpa stipulatoris*" eine eben so große Bedeutung zugeschrieben werden, wie der "*actio de dolo*". Daraus folgt, daß auch bei den *stricti iuris* Verträgen, wie bei den Stipulationsgeschäften eine völlig auf Verschulden ruhende Haftung zur Geltung kam. Zur Grundlage der Haftung ist sowohl bei den *bonae fidei* als auch bei den *stricti iuris*

Verträgen ab Ende des 2. Jh. das schuldhafte Verhalten geworden, auf allen Gebieten des Verkehrslebens.

11. Meines Erachtens ruht die culpa-Haftung vor allem nicht auf der christlichen Ideologie, sondern eher auf dem bona fides-Prinzip des Verkehrslebens und auf dessen Begleitgedanken, auf der utilitas. Die culpa-Haftung ist kein Produkt einer spekulativen Tätigkeit, sondern die Frucht des praktischen römischen Denkens. Das Verkehrsleben kann ohne Sorgfalt (*diligentia*) nicht abgewickelt werden. Es liegt auf der Hand, daß die Diligenz des *pater familias*, der auf allen Gebieten der römischen Gesellschaft eine so wichtige Rolle spielte, als ein entscheidendes Maß in das Verkehrs- und Rechtsleben schon in dem Zeitalter des klassischen Rechts eingeführt wurde. Die Sorgfalt des *diligens pater familias* ist kein Produkt der Philosophie (anders Kunkel, Arangio-Ruiz, Kaser),<sup>7</sup> sondern das Ergebnis der praktischen römischen Denkungsweise. Wenn jemand in seinen Geschäften umsichtig umgeht, kann man von ihm das Einhalten der Prinzipien der bona fides und der erwarten. Diese gesteigerte Diligenz kann nach dem Beispiels des Alltagslebens mit der Tätigkeit des *diligenten pater familias* in seinen eigenen Geschäften verglichen werden.

Die Sicherheit des Verkehrslebens, die Geltendmachung des Gedankens der utilitas zog in der klassischen Zeit die Ausgestaltung der culpa-Stufen nach sich. Diese culpa-Gliederungen sind auch keine Ergebnisse eines spekulativen Denkens, sondern sie scheinen eher praktische Gebilde zu sein, die sich nach den Lebensverhältnissen richten. Schon im 1. Jh. finden wir Quellen, die die Geiderung der culpa bestätigen. Für die kasuistisch denkenden römischen Juristen war die griechische Philosophie nur ein Mittel, um die von dem täglichen Verkehrsleben erzeugten Rechtsprobleme parktisch zu lösen.

12. Bereits in der klassischen Zeit erschienen gewisse Synonyme für die culpa: die *imperitia*, die *infirmetas*, die *negligentia*. Diese Begriffe drückten immer eine spezielle Art der Fahrlässigkeit aus. Die Quellen verwenden das Wort *diligentia* am meisten als den Gegensatz der culpa (d.h. Sorgfalt). Von der herrschenden Lehre (s. Kunkel, Nörr, D Robertis) abweichend würde ich es damit erklären, daß die *diligentia* im klassischen Recht bereits bekannt war. Es war sogar schon der Ausdruck "*diligentia quam suis*" verwendet. Dieser bezeichnete immer den Maß einer erwartbaren Sorgfalt. In dem klassischen Recht war die Sorgfalt des *diligenten pater familias* immer mit diesem Ausdruck bezeichnet, und dies war auch eine spezielle Richtlinie für eine Person, von der eine Sorgfalt verlangt war, die sie in ihren eigenen Geschäften im allgemeinen nicht zeigte. Nach der vorklassischen Vorgeschichte wurde schon in diesem Zeitalter die Haftungskategorie für eine dritte Person gestaltet (mit nicht antik-römischen Ausdruck: culpa in eligendo), die zwar eine objektive Farbung zeigte, dennoch eine Art der Fahrlässigkeit (einen Leichtsinns) in der Auswahl dieser Person voraussetzte.

13. In dieser auf Verschulden beruhenden Haftungsordnung funktionierte auch die custodia-Haftung sehr wohl. Wir finden in den Quellen zahlreiche Fälle, in denen die Grundlage der Haftung eine von der Schuldhafte unabhängig Tatsache war. Hier sollte man die übernommene Sache in unversehrt zurückgeben. Wenn dies nicht

---

<sup>7</sup> W. Kunkel: SZ 45 (1925) 341ff.; V. Arangio-Ruiz: Resp<sup>2</sup> 28, 65.; D. Nörr: Die Fahrlässigkeit im byzantinischen Vertragsrecht. (München, 1960) 35ff. und M. Kaser RPR I<sup>2</sup> 152.

geschah, mußte die Partei haften, unabhängig davon, ob er bei der Aufbewahrung schuldig war oder nicht. Die inhaltlichen Elemente der custodia-Haftung wurden zur Zeit des Labeo ausgearbeitet. Der Aufbewahrer sollte mit der größten Sorgfalt verfahren, um selbst keinen Schaden zu erleiden. Sein Verfahren wurde aber – um die Schwierigkeiten zu vermeiden – nicht untersucht. So probierte man den Aufbewahrer eben mit der Einrichtung der Erfolgshaftung zur Entfaltung der größten Sorgfalt zu nötigen.

14. Gaius, Ulpian und Paulus definieren die vis maior als ein Zufall, dem zu widerstehen unmöglich ist. Daraus folgt, daß die Juristen auch Fälle von solchem casus gekannt haben, dem zu widerstehen möglich war. Bei der custodia-Haftung kann man feststellen, daß die Zweistufigkeit des casus schon im klassischen Recht vorhanden war. In Labeos Texten findet man am Anfang des klassischen Zeitalters die Formulierung, die die vis maior als Befreiung von der Haftung erläutert. In dem justinianischen Recht hätte nämlich keinen Sinn mehr gehabt, die casus-Stufen auszuarbeiten, weil zu jeder Zeit die in objektivem Sinn genommene custodia-Haftung nicht mehr gebräuchlich war.

15. Die Juristen verwendeten das Wort periculum in mehreren Bedeutungen. Sie sprachen von der Gefahr bei der Aufbewahrung und von der Gefahr der durch vis maior herbeigeführten Schäden. Die Regeln der vis maior-Schäden sind mit den Haftungsregeln eng verbunden. Die römischen Juristen haben die Gefahrtragsregeln und die allgemeinen Haftungsregeln auseinandergehalten: Die Gefahrtragsregeln wurden von ihnen quasi als Ergänzungen der Haftungsregeln angesehen. Die Gefahrtragung hat besonders bei der emptio venditio und bei der locatio conductio eine große Bedeutung gehabt. Bei den anderen Verträgen scheint die Prüfung der Gefahr nicht so interessant zu sein: Man kann sie von den Haftungsregeln kaum unterscheiden. Die Regeln der Gefahrtragung wurden von der Schuld der betroffenen Parteien unabhängig festgestellt, mit Rücksicht auf die utilitas und andere Prinzipien. Diese waren Schadensausgleichregeln objektiven Charakters.<sup>8</sup>

16. Ich möchte hier den Standpunkt vertreten, daß bereits das klassische Recht alle Haftungsbegriffe kannte, die später in den justinianischen Gesetzbüchern zu finden sind. Würde man dies verneinen, so müßte man die casus-Fälle der Klassiker als leere Beispiele beurteilen, die erst durch die Kompilatoren mit Inhalt gefüllt worden wären. Diese Ansicht gilt heute als überholt. Das Haftungssystem des klassischen Rechts stand größtenteils auf dem Basis des Verschuldens, in dem aber teilweise auch objektive Haftungselemente zu finden sind (die Regeln der custodia, Thierschäden, Gefahrtragung).

17. Im nachklassischen Zeitalter melden sich gewisse Doppelercheinungen auf dem Gebiet der Wirtschaft. Während in den westlichen Teilen des Reiches die

---

<sup>8</sup> Zum Thema der Gefahrtragung könnte man vor allem die folgenden Arbeiten nennen: J. Miquel: Periculum locatoris. SZ 81 (1964) 164ff.; F. Schulz: Classical Roman Law. (Oxford, 1951) 584ff.; E. Betti: Zum Problem der Gefahrtragung bei zweiseitig verpflichtenden Verträgen. SZ 82 (1965) 18 Anm. 1; Honsell-Mayer-Maly-Selb: R.R. 326; M. Kaser: SZ 74 (1957) 189; R. Röhle: Problem der Gefahrtragung im Bereich des römischen Dienst- und Werkvertrag. SDHI 34 (1968) 206ff.; E. Alson: LABEO 12 (1966) 324; E. Betti: SZ 82 (1965) 14ff.; P. P. Pappaglia: Vicia ex ipse re. (Milano, 1983) 27 Anm. 1. Die Autoren vertreten abweichende Meinungen zum Thema von labeo, vitium soli und dem Inhalt des vitium operis. Zimmermann: The Law of Obligations (Cape Town–Wetton–Johannesburg, 1990.) 405 bringt eine gute Zusammenfassung.

Verbreitung der Naturalwirtschaft, die völlige Umwandlung der Produktionsordnung zu beobachten ist, blüht hingegen in den östlichen Teilen weiterhin die Warenproduktion, die Geldwirtschaft. In den rechtlichen Hochschulen der östlichen Teile des Reiches wird der Unterricht des römischen Rechts auf einem hohen Niveau betrieben. Unter dem Einfluß der christlichen Ideologie werden die Schuldmomente auch innerhalb der Haftungsordnung in erhöhtem Grade berücksichtigt. Das klassische Recht blieb dadurch in dem östlichen Teil des Reiches bis zuletzt in Geltung als geltendes, positives Recht. Dessen Folge war, daß die justinianische Kodifikation ein auf wirklichem sozialem Fundament beruhendes, überwiegend geltendes Rechtsmaterial zusammenfasste.

18. Unter dem Einfluß der christlichen Ideologie veränderten sich in dem Haftungsrecht die inhaltlichen Elemente der custodia-Haftung. Es wurde von dem Sorgfalt verlangt, und zwar eine solche Sorgfalt unter den gegebenen Umständen, die von dem diligentissimus pater familias zu erwarten ist. Wenn der Kontrahent so verfuhr, kann er sich von der Haftung befreien, unabhängig davon, ob die Sache zurückgegeben wurde: Die Grundlage seiner Haftung ist das fahrlässige Verhalten. Dieses Verhalten wurde bei der Entscheidung des Falles beurteilt. In den meisten Quellen liest man Beispiele, wo die Grundlage der Befreiung ein vis maior-artiges Ereignis ist. Daraus können wir schliessen, daß dieser Haftungsmaßstab beinahe bis zur Grenze der vis maior ausgedehnt wurde.

19. Die justinianschen Texte (besonders die Institutiones) legen grosses Gewicht auf die Feststellung der einzelnen Kategorien der Schuldnerhaftung. Man könnte daraus folgern, daß das ganze System von den Kompilatoren umgestaltet wurde. Es handelt sich aber eher darum, daß die Begriffe verweitet wurden. Die Definition der casus wurde aus der diligentia versucht. Der Begriff, der diligentia weicht aber von seinem Vorbild im klassischen Recht kaum ab. Man kann höchstens so viel feststellen, dass gewisse Züge stärker betont wurden. Dessen Ursache ist wahrscheinlich in den formulae zu suchen, die bei der custodia-Haftung ausgestaltet wurden.

Die Haftungskategorie der "diligentia quam in suis rebus", die hier schon verbreitet war, enthält drei Kategorien: a) die Sorgfalt des diligenten pater familias, b) die des diligentissimus pater familias, und in gewissen Fällen c) die Sorgfalt, die der Kontrahent in seinen eigenen Geschäftsangelegenheiten im allgemeinen zeigt. Die ersten zwei Haftungskategorien können als objektiv bestimmt angesehen werden, während die letzte in gewissen Beziehungen von subjektiven Gesichtspunkten bestimmt zu werden scheint.

20. Es stellt sich schliesslich die Frage, wo Änderungen im Vergleich zum klassischen Recht zu feststellen seien. Als neues kann man im nachklassischen Zeitalter jedenfalls die Veränderung des Inhalts der custodia beurteilen und, damit verbunden, die Einführung neuer Haftungsmaßstäbe. Damit wurde die Haftungskonzeption zweifellos in eine subjektive Richtung gelenkt. Es wurden aber damit keine radikalen Veränderungen herbeigeführt: Es wurde nur eine objektive Kategorie aus der Haftungsordnung des klassischen Rechts, die überwiegend auch auf subjektivem Basis stand, ausgehoben. Es ist zweifellos, daß das justinianische Recht in die Richtung der vollkommenen Subjektivität zeigt. Es wurde – meines Erachtens – nicht die radikale Veränderung des vorigen Systems zum Ziel gesetzt, sondern nur die Verfeinerung der schon dort ausgestalteten Prinzipien. Auf die Stelle des klassischen Haftungssystems trat kein

radikal verändertes neues Systems. Die Kompilatoren bemühten sich eher darum, die bereits Haftungsprinzipien überall konsequent anzuwenden, deren Begriffe und Regeln präzise auszuarbeiten.

21. Wir sind übrigens überzeugt, daß es ein Fehler wäre, unter den antiken Verhältnissen von einem streng subjektiven bzw. objektiven Haftungssystem zu sprechen. Die Projizierung der heutigen Kategorien für die antike Gedankenwelt wäre anakronistisch und sehr gefährlich.<sup>9</sup> Es kann aber nichtsdestoweniger festgestellt werden, daß im archaischen Recht, wegen der primitiven wirtschaftlichen und sozialen Verhältnissen, eine Erfolgshaftung primitiver Form galt. Es tauchte aber schon in dieser Zeit hier und da die Absichtlichkeit auf, als ein Element der Schuld.

Mit der politischen und wirtschaftlichen Entwicklung setzte sich die Meinung allmählich durch, daß die Schadensstifter nach ihrem Verschulden zur Verantwortung gezogen werden müssen. Dieser Vorgang dauert seit dem vorklassischen Zeitalter bis zu der justinianischen Kodifikation. Das Schuldprinzip kommt also schon in dem vorklassischen Zeitalter zur Wirkung. Diese Entwicklung setzte sich in dem klassischen Zeitalter weiter und erreichte ihren Höhepunkt bei Justinian. Man kann aber in jeder Entwicklungsphase auch – mehr oder weniger – objektive Elemente feststellen. Es scheint mir jedoch feststellbar, daß diese Entwicklung in die Richtung ging, wo die Verantwortlichmachung immer mehr auf der Grundlage der Schuld geschah. Bei den Tatbeständen der Schadensverursachung finden wir immer objektive Elemente, selbst in dem subjektivsten justinianischen System (so im Falle der Tierschäden, oder bei der Haftung des Gastwirtes, Schiffers, Stallbesitzers für die übernommenen Sachen auf dem Gebiet der Gefahrtragung. Man kann von einem wirklich objektiven bzw. subjektiven System nur mit diesen Ausnahmen sprechen.

---

<sup>9</sup> J. Miquel: SZ 81 (1964) 187ff. R. Zimmermann: a.a.O. 198ff., 385ff.