Gerhard Otte

Logische Einteilungstechniken bei den Glossatoren des römischen Rechts

I.

In den ersten Jahrzehnten des 12. Jahrhunderts entstand in Bologna ein Rechtsunterricht, die Schule der Glossatoren, auf den nicht nur die gesamte spätere europäische Rechtswissenschaft, sondern darüberhinaus auch die Universität als Institution zurückgeht.¹ Der Erfolg der Glossatorenschule war durchschlagend. Um 1200, als Rechtsstudien auch schon in anderen Städten Ober- und Mittelitaliens und auch in Südfrankreich (Montpellier) eingerichtet waren, feierte der berühmte Glossator Azo seine Wissenschaft mit den Worten: „Sie adelt die Schüler, verdoppelt die Ehren und Einkünfte, läßt die Professoren zu Herrschern über den Erdkreis werden und am Hofe des Kaisers einhergehen; denn durch sie herrschen alle Herrscher und wird die Gerechtigkeit auf Erden bewahrt.“²

Die Glossatorenschule war ohne Vorläufer. Eine Kontinuität zurück bis zu oströmischen Rechtsschulen bestand mit Sicherheit nicht. Abhängigkeit von einer langobardischen Rechtsschule in Pavia läßt sich weder nachweisen noch wahrscheinlich machen. Seit jeher und mit guten Gründen ist die Entstehung des Rechtsstudiums in Bologna mit der Wiederentdeckung der Digesten in Zusammenhang gebracht worden.

Die Digesten sind der dem Umfang nach größte und dem Inhalt nach wichtigste Teil des seit dem späteren Mittelalter so genannten *Corpus iuris civilis*, der Kodi-

¹ Allgemeine Literatur zu den Glossatoren: *Friedrich Carl von Savigny*, Geschichte des römischen Rechts im Mittelalter, Bd. IV u. V. (Bad Homburg ⁴1961), im folgenden zitiert: *Savigny*, Geschichte; *Erich Genzmer*, Die iustinianische Kodifikation und die Glossatoren, in: *Atti del Congresso Internazionale di Diritto Romano* Bd. I (Pavia 1934) 345–430; *Helmut Coing*, Die juristische Fakultät und ihr Lehrprogramm, in: Ders., *Handbuch der Quellen und Literatur der neueren europäischen Privatrechtsgeschichte*, Bd. I (München 1973) 39 ff.; *Peter Weimar*, Die legistische Literatur der Glossatorenzeit, in: *Helmut Coing*, *Handbuch* (s. o.), Bd. I 129 ff.; *Johannes Fried*, Die Entstehung des Juristenstandes im 12. Jahrhundert (Köln – Wien 1974), im folgenden zitiert: *Fried*, *Juristenstand*; *Gerhard Otte*, Die Rechtswissenschaft, in: *Die Renaissance der Wissenschaften im 12. Jahrhundert*, hrsg. von Peter Weimar (Zürcher Hochschulschriften 2, Zürich 1981) 123–142.

² Azo, *Summa Institutionum* (Venedig 1610) Prooemium (Übersetzung vom Verfasser).

fikation des römischen Rechts, die um 530 auf Veranlassung Kaiser Justinians entstand. Sie sind eine Sammlung von ca. 19000 kürzeren oder längeren Exzerpten aus den Schriften von gut drei Dutzend klassischen römischen Juristen des ersten bis dritten Jahrhunderts. Sie galten, wie das gesamte *Corpus iuris*, seit dem Sieg Justinians über die Ostgoten im Jahre 554 auch in Italien. Hier wurde jedoch das römische Recht schon bald weitgehend durch das langobardische verdrängt. Der Inhalt des *Corpus iuris* und namentlich der *Digesten* geriet mehr und mehr in Vergessenheit. Für eine Benutzung der *Digesten* in Italien zwischen dem ausgehenden 6. und dem ausgehenden 11. Jahrhundert gibt es keinerlei Zeugnisse. Das gilt selbst für den zur Zeit der langobardischen Herrschaft noch verbliebenen Bereich formeller Geltung des *Corpus iuris*, zu dem auch Bologna als Teil des Exarchats Ravenna gehört hatte. Wieder bekannt wurden die *Digesten* erst, nachdem die im Besitz der Stadt Amalfi befindliche einzige erhaltene Handschrift aus dem 6. Jahrhundert im 11. Jahrhundert von den Pisanern erbeutet und in den Norden Italiens verbracht worden war.

Das war aber nur notwendige, nicht hinreichende Bedingung für die Erschließung des vollen Inhalts des *Corpus iuris*. Um dies zu erklären, ist kurz auf die Charakteristika seiner Bestandteile einzugehen. Es besteht aus den *Institutionen*, den *Digesten*, dem *Codex* und den *Novellen*. Die *Institutionen* sind ein systematisch aufgebautes Kurzlehrbuch des römischen Rechts. Die *Digesten* sind eine Zusammenstellung von Fragmenten aus Juristenschriften teils lehrhaften Charakters, teils praktischer Natur, nämlich Sammlungen von Rechtsgutachten zu Einzelproblemen. Dementsprechend ist ihr Abstraktionsgrad sehr unterschiedlich; er reicht von der Darstellung und Entscheidung von Einzelfällen bis hin zu allgemeinen Sentenzen, den *regulae iuris*. Eine systematische Ordnung der fünfzig Bücher, die ihrerseits in Titel untergliedert sind, ist weder in der Anlage des Gesamtwerks noch in der Abfolge der Fragmente innerhalb der einzelnen Titel deutlich erkennbar. Der *Codex* ist eine Sammlung des Kaiserrechts, d.h. kaiserlicher Verordnungen (Konstitutionen) und Einzelfallentscheidungen (Reskripte) aus der Zeit vom Beginn des 3. Jahrhunderts bis zu Justinian. Was zur unterentwickelten Systematik der *Digesten* gesagt ist, gilt für den *Codex* entsprechend, zumal innerhalb der einzelnen Titel der zwölf Bücher des *Codex* die Texte in rein chronologischer Abfolge aneinandergereiht sind. Die *Novellen* enthalten jüngerer, d.h. nach der Promulgation des *Codex* im Jahre 535 entstandenes Kaiserrecht aus der Regierungszeit Justinians und seines ersten Nachfolgers.

Zum Verständnis des Inhalts des *Corpus iuris* waren zwei Schwierigkeiten zu überwinden. Die eine ergab sich daraus, daß es sich weitgehend um nicht mehr praktiziertes Recht handelte. Die Einrichtungen und Rechtsnormen, von denen die Rede ist, waren um 1100 teilweise überhaupt nicht und teilweise jedenfalls nicht mehr in den Details bekannt, so daß ihr Sinn ohne hilfreiche Anschauung allein aus den Texten selbst rekonstruiert werden mußte. Die andere Schwierigkeit folgt aus der Verschiedenartigkeit und Anordnung der Texte. Für bestimmte Fragestellungen einschlägige Quellen stehen meistens in mehreren, häufig in allen vier Teilen des *Corpus iuris*, in den *Digesten* und im *Codex* oft auch noch gleich-

zeitig in verschiedenen Titeln. Mit dem Auffinden der Stellen allein ist es außerdem nicht getan, daß ihr Inhalt häufig divergiert. Dies liegt einmal daran, daß es der von Justinian für die Zusammenstellung der *Digesten* eingesetzten Kommission nicht gelungen war, durch Eingriffe in die Texte (sogenannte Interpolationen) die Darstellung vollständig zu harmonisieren; alte Juristenkontroversen leben also in den *Digesten* fort. Zum anderen ergibt es sich daraus, daß zwischen der Entstehung der ältesten und der jüngsten Texte des *Corpus iuris* eine Zeitspanne von gut einem halben Jahrtausend liegt. Auch insoweit war es nicht gelungen, Zeugnisse früherer Stufen des römischen Rechts der späteren Entwicklung so anzugleichen, daß kein Widerspruch bestehen blieb. Um die Frage zu beantworten, was denn nach dem *Corpus iuris* in einem bestimmten Falle rechtens sei, mußte man also nicht nur die Einzeltexte verstehen, sondern sie auch zueinander in Beziehung setzen, Übereinstimmungen feststellen und Widersprüche auflösen. Ohne Übertreibung darf man sagen, daß der Umgang mit dem *Corpus iuris* in dieser Hinsicht erheblich größere intellektuelle Anforderungen stellt als der Umgang mit einer modernen systematisch geordneten Kodifikation wie etwa dem BGB.

II.

Die Bewältigung dieser Schwierigkeiten gelang den Glossatoren dank dialektischer Schulung. Im Gegensatz zu älteren Auffassungen³ sehe ich den Aufschwung der Dialektik in der Zeit um 1100 und die Kenntnis der Glossatoren von allen wesentlichen Inhalten dieser Dialektik als entscheidende Voraussetzungen für die Erschließung des *Corpus iuris* und damit für die Wiedergeburt der Rechtswissenschaft an.

Abaelard nennt in seiner *Dialectica* sieben Werke als wesentliche Quellen der Dialektik (Logik) seiner Zeit: von Aristoteles die Kategorien und die Hermeneia, von Porphyrios die *Isagoge* und von Boethius die Bücher über die Einteilung (*De Divisione*), über die Topik (*De Differentiis Topicis*) sowie über die kategorischen und die hypothetischen Syllogismen.⁴ Das ist der Kanon der sogenannten *vetus logica*, der bis zum Bekanntwerden des vollständigen Aristoteles im 13. Jahrhundert die Grundlage jeder intensiveren Beschäftigung mit Dialektik war.

Die dialektischen Kenntnisse der Glossatoren sind schon rein äußerlich daraus zu ersehen, daß fast alle Schriften des erwähnten Kanons von ihnen zitiert werden,⁵ was um so aussagekräftiger ist, als Zitate aus nichtjuristischen Quellen bei

³ Woldemar Engelmann, Die Wiedergeburt der Rechtskultur in Italien durch die wissenschaftliche Lehre (Leipzig 1938) 20f., 42; Franz Wieacker, *Privatrechtsgeschichte der Neuzeit* (Göttingen 1967) 48.

⁴ Abaelard, *Dialectica* (Assen 1956) 146.

⁵ Gerhard Otte, Die Aristoteleszitate in der Glosse, in: SZRom 85 (1968) 368–393; ergänzend ders., Dialektik und Jurisprudenz – Untersuchungen zur Methode der Glossatoren (*Ius Commune Sonderheft 1*, Frankfurt 1971) 22–27; im folgenden zitiert: Otte, Dialektik.

ihnen sehr selten sind. Ein weiterer Hinweis ergibt sich aus der alten Überlieferung, daß Irnerius, der Begründer der Glossatorenschule, zunächst Lehrer der freien Künste gewesen sei, bevor er sich dem Rechtsunterricht widmete.⁶ Daß die Beziehungen der Glossatoren zur Dialektik aber nicht nur äußerlich geblieben sind, sondern den Inhalt ihrer wissenschaftlichen Arbeit geprägt haben, zeigt die Analyse ihrer Schriften.⁷ Im folgenden soll das an den Einteilungstechniken exemplarisch vorgeführt werden.

III.

Einteilungstechniken spielen in der wissenschaftlichen Literatur der Antike eine überragende Rolle. Ihre theoretischen Grundlagen wurden in der Dialektik entwickelt. Eine Zusammenfassung gab zuletzt Boethius in seinem *Liber de Divisione*, und in dieser Form war die Lehre von der Einteilung dem Mittelalter zugänglich. Der Inhalt der in der *Patrologia latina* etwa fünfzehn Spalten umfassenden Schrift des Boethius⁸ ist kurz folgender: Nach einer Einleitung, die sich über den Nutzen der Einteilungslehre und über die didaktische Absicht des Verfassers äußert, folgen die Unterscheidung der verschiedenen Bedeutungen von „divisio“, deren Erläuterung durch Beispiele, die Darstellung der Eigentümlichkeiten und Unterschiede der verschiedenen Einteilungsarten und schließlich eine ausführliche Methodik der Einteilung, welche die aus den Kategorien bekannte Lehre von den Gegensätzen und die Lehre von der Definition durch Gattung und spezifische Differenz einschließt.

Einteilung ist nach Boethius entweder Einteilung einer Gattung in ihre Arten (*divisio generis in species*) oder Zerlegung eines Ganzen in seine Bestandteile (*divisio totius in partes*) oder Unterscheidung verschiedener Bedeutungen eines Wortes (*divisio vocis in significationes*). Dies alles nennt er „Einteilung an sich“ (*secundum se divisio*) und stellt dem die Zuordnung von Akzidenzien (*divisio per accidens* oder *accidentis distributio*) gegenüber, die in der Unterscheidung von Subjekten nach Akzidenzien oder von Akzidenzien nach Subjekten oder in der Kombination von Akzidenzien besteht.⁹ Die Verwendung der einschlägigen Terminologie bei den Glossatoren zeigen die folgenden Stellen: In der berühmten Definition des Rechts in Dig. 1,1,1 pr. (*ius est ars boni et aequi*) sieht Azo¹⁰ den Ansatz für die Einteilung einer Gattung in ihre Arten:

„vel dicas diffinitum ius prout in genere accipitur, et sic dicetur ars, id est scien-

⁶ *Odofredus*, zitiert bei *Savigny*, Geschichte IV 11 ff. Zweifelnd *Fried*, Juristenstand, 105 ff.

⁷ Vgl. *Otte*, Dialektik, wo das für alle Kapitel der damaligen Logik ausgeführt ist.

⁸ *Boethius*, *Liber de Divisione*, in: PL, 64, 875–892; im folgenden zitiert: *Boethius*, *De Divisione*.

⁹ *Boethius*, *De Divisione*, 877 B – 878 D.

¹⁰ Gl. „ius“ zu D. 1,1,1 pr. (Bamberg msc. iur. 11 fol. 3 r).

tia finita quia artat infinita, ut quamlibet speciem iuris, vel civile vel pretorium, vel naturale vel gentium, etc. ... az.“

Accursius¹¹ dagegen geht vom Recht als einer in Teile zerlegbaren Ganzheit aus:

„Sed hoc non placet, cum istae partes iuris non sint artes, sed artis partes.“

Durch die Unterscheidung zwischen der Art einer Gattung und dem integrierenden Bestandteile eines Ganzen löst Placentinus¹² den Gegensatz zwischen den Digestenstellen 7, 1, 4 (usus fructus in multis casibus pars domini est) und 50, 16, 25 pr (usus fructus non domini pars, sed servitutis sit) auf:

„sc. pars, i. species, nam servitus alia est usus-fructus, alia via, alia iter, et omnis species ut pars quantum ad suum totum habere se videtur ... Habes ergo hic quod ususfructus non est pars domini, ... sed alibi habes quod sic: ut supra de usufr. 1. IIII. quae est contra. Solutio ... Placen. vero sic, quod ususfructus est pars domini, et non est pars domini, utrumque verum secundum dialecticos. est pars domini legalis, non est pars domini praedicativa sive subiectiva, ut posita specie ponatur genus, ut homo, ergo animal. nam non sequitur, est fructus, ergo dominium, scilicet plenum. sed est legalis, id est integralis. quia simul iuncta proprietas et fructus faciunt dominium sc. plenum.“

Die Stelle Dig. 1,1,11 (ius pluribus modis dicitur) glossiert Irnerius¹³ mit den Worten:

„Dividit ius secundum significationem vocum.“

Die Unterscheidung zwischen Einteilung einer Gattung in ihre Arten und Einteilung von Subjekten nach Akzidenzien benutzt Irnerius¹⁴ zur Erläuterung des von Freien, Freigelassenen und Sklaven handelnden Institutionentitels 1,3:

„Item, nulli servi sunt sine conditione; sed quidam liberi, ut ingenui, sunt sine conditione, quidam sunt cum conditione ut liberti qui operas debent, et sic condicio inter liberos que quibusdam inest quibusdam non, facit differentiam quandam vel substantialem; differentia non superveniat servituti, que ipsam in species informet, sed libertati superveniunt differentie substantiales, quibus informetur in species, sicut apparet per hanc divisionem, libertas alia ingenuitas alia libertinitas, que est generis in species. sed superior divisio servorum (scil. Inst. 1,3,4: Servi autem aut nascuntur aut fiunt) est substantiae in accidentia. Y.“

Die Einteilung einer Gattung in ihre Arten kann nach Boethius¹⁵ durch Bildung kontradiktorischer oder konträrer Gegensätze geschehen. Beispiele für beides gibt es bei den Glossatoren in Fülle. Hierfür einige Proben:

¹¹ Gl. „ius est ars“ zu D. 1,1,1 pr. Zitate von Glossen beziehen sich im folgenden, wenn weitere Angaben fehlen, stets auf die Glossa ordinaria; benutzte Ausgabe: Digestum vetus Lyon 1612; übrige Teile des Corpus iuris Lyon 1627.

¹² Gl. „servitutis sit“ zu D. 50, 16, 25 pr.

¹³ Gl. zu D. 1,1,11 bei E. Besta, L'opera d'Irnerio II (Turin 1896) 4; im folgenden zitiert: Besta, Irnerio.

¹⁴ Gl. zu Inst. 1,3,5 bei P. Torelli, Glosse d'Irnerio, in: ders., Scritti di storia del diritto italiano (Mailand 1959) 65 f., im folgenden zitiert: Torelli, Irnerio; zur Textkorrektur Otte, Dialektik, 75.

¹⁵ Boethius, De Divisione, 882 A – 883 C.

„Argumentorum quedam sunt legitima quedam non.“¹⁶

„Pactorum quaedam utilia, quaedam inutilia.“¹⁷

„Pactorum alia nuda alia vestita reperiuntur.“¹⁸

„Pactorum quaedam de substantia contractus ... Quaedam accidentalia.“¹⁹

Bei der Einteilung mittels eines konträren Gegensatzes muß darauf geachtet werden, ob es zwischen den Extremen ein Mittleres gibt. Das Postulat der Vollständigkeit der Einteilung verlangt dann die Bildung einer dritten Art²⁰ wie in dem folgenden Beispiel aus den *Questiones de iuris subtilitatibus*,²¹ einer anonym überlieferten Glossatorenschrift aus der zweiten Hälfte des 12. Jahrhunderts:

„rem quae ducitur in pactum alias equam esse alias iniquam, alias mediam, id est neque equam neque iniquam.“

Vollständigkeit oder Unvollständigkeit von Einteilungen ist ein bei den Glossatoren häufig diskutiertes Thema, auf das sich die folgenden Glossen von Accursius²²:

„eorum ratio, vel sententia est absurdum, qui dicunt, quod haec divisio recipiat medium.“

und Irnerius²³ beziehen:

„de omnibus singillatim enumeratis alterutra harum differentia predicatur, ergo totius divisive sunt.“

Mehrgliedrige Einteilungen können, wie Boethius zeigt²⁴, auf zweigliedrige zurückgeführt werden. Ein anschauliches Beispiel hierfür ist die Diskussion der Glossatoren über die Einordnung der Arbiträrklagen:²⁵

„Has actiones quidam dicunt esse quasi medias inter eas que sunt bone fidei, et que sunt stricti iuris; Guarnerius autem dicit eas annumerari his que sunt stricti iuris; ut talis fiat divisio: actionum alie sunt bone fidei, alie stricti iuris, item actionum stricti iuris alie sunt arbitrarie, alie non. Dicunt tamen quidam quod omnes bone fidei actiones possunt fieri arbitrarie, si iudex velit, sed earum que stricti iuris sunt, nulle erunt arbitrarie, nisi que hic connumerantur.“

Eine Einteilung nach Merkmalen, die keinen Gegensatz bilden, verstößt gegen das Postulat, Überschneidungen zu vermeiden.²⁶ Darauf gehen die Glossatoren u. a. bei der Aufzählung verschiedener Klagearten in Dig. 12, 2, 3, 1 (sive in personam, sive in rem, sive in factum, sive poenali actione vel quavis alia agatur) ein:

¹⁶ Gl. zu C. 4,19,5 bei *Gustav Pescatore*, Die Glossen des Irnerius (Greifswald 1888) 68; im folgenden zitiert: *Pescatore*, Irnerius.

¹⁷ Gl. zu C. 2,3 bei *Savigny*, Geschichte IV 487.

¹⁸ *Pilius*, Libellus disputatorius II (cod. Vindob. 2175) fol. 75 v.

¹⁹ Gl. „nova emptio“ zu D. 18,1,72 pr.

²⁰ *Boethius*, De Divisione; 883 C, 885 A, B.

²¹ *Questiones de iuris subtilitatibus* (Halle 1894) De aequitate VI 3.

²² Gl. „quaedam alieno“ zu Inst. 1,8 pr.

²³ Gl. „omnes“ zu D. 1,5,3 bei *Besta*, Irnerio II 8.

²⁴ *Boethius*, De Divisione; 884 A.

²⁵ Gl. zu Inst. 4,6,31 bei *Torelli*, Irnerio 85 f.

²⁶ *Boethius*, De Divisione; 891 A.

„Iste differentie sunt non opposite vel unius divisionis, sed multarum.“²⁷

„Sed dic, supra (sc. in personam et in rem) de ordinaria, hic (sc. in factum et poenalis) de extraordinaria dicit.“²⁸

Einteilungen sind, so Boethius²⁹, durch Definitionen oder wenigstens durch Beispiele zu erläutern. Anwendungsfälle enthalten die beiden folgenden Texte:

„Ignorantia alia est iuris, alia est facti. Ignorantia autem iuris est cum putamus ius velle quod non vult. Facti vero error est cum putamus esse factum quod non est, vel non esse factum quod est.“³⁰

„Vitiorum alia rei, alia persone coherent. Rei coherent vitia, puta si sit vi vel clam possessa, seu Presidi contra legem Iuliani repetundarum data, aut furtiva ... Personae coherent vitia, puta dolus et mala fides.“³¹

Da Allgemeinbegriffe, mit Ausnahme der obersten Gattungen und der untersten Arten, zugleich Gattung und Art sind, lassen sich durch Einteilung gewonnene Begriffe ihrerseits wieder einteilen (subdivisio).³² So entstehen Begriffspyramiden oder Bäume.

Das Musterbeispiel aus der Dialektik war der Baum des Porphyrios, die sechsstufige Einteilung des Substanzbegriffes. Die am weitesten getriebene subdivisio bei den Glossatoren ist die folgende Einteilung der Eigentumserwerbsarten³³:

„Rerum dominia duobus modis acquiruntur: (1) aut iure gentium, (2) aut iure civili, ut usucapione. iure gentium duobus modis: (1.1) aut enim dominium ad te ab alio transit, (1.2) aut a te dominium incipit. ad te ab alio transit, (1.11) vel iure hoc faciente, (1.12) vel iudice, (1.13) vel quolibet privato. (1.111) iure hoc faciente, cum hereditas intestata patris ad heredem transfertur. (1.121) iudice faciente, veluti cum iudex familie herciscunde portionem tui coheredis tibi totam adiudicat ... privato quolibet faciente, pluribus modis rem suam tradendo aliquo iusto titulo, scilicet (1.131) donando, (1.132) vendendo, (1.133) commutando. a te dominium incipit, veluti (1.21) occupatione, (1.22) inventione, (1.23) accessione ... occupamus ea que (1.211) hostium, vel (1.212) nullius in bonis sunt. accessione, duobus modis: (1.231) aut natura operante, (1.232) aut humana opera. natura, ut (1.2311) in his que ex animalibus nostris nascuntur, (1.2312) et in alluvione, (1.2313) et cum altera res nostre cunitur, ... (1.2314) et in similibus. humana opera, ut (1.2321) in specificationibus, (1.2322) contributione, (1.2323) adiectione. specificatione acquiritur nobis (1.23211) cum res que specificatur talis est que possit reduci ad priorem massam ..., (1.23212) vel cum reduci non potest, et species ad se materiam trahit ... que igitur nostra fiunt per

²⁷ Gl. „in personam“ zu D. 12,2,3,1 bei *Besta*, Irnerio II 123 f.; zur Leseart vgl. *Otte*, Dialektik 82.

²⁸ Gl. „poenali“ zu D. 12,2,3,1.

²⁹ *Boethius*, De Divisione; 885 A.

³⁰ *Distinctiones Glossatorum*, Collectio Senensis, hrsg. von *I. B. Palmieri*, in: *Bibliotheca iuridica medii aevi* II (Bologna 1892) dist. 67.

³¹ *Distinctiones Glossatorum*, Collectio Senensis dist. 83.

³² *Boethius*, De Divisione; 884 D.

³³ *Lectura Institutionum* II 1,11, in: *Bibliotheca iuridica medii aevi* I a (Bologna 1914) 32.

humane opere adiectionem, (1.23231) aut ut pars in toto, ut purpura vestimento, (1.23232) aut eo sine quo esse non potest, ut edes solo, (1.23233) aut per excellentiam, ut tabula picture.“

Gattungen können mittels verschiedener Merkmale unterteilt werden; Boethius zeigt das am Beispiel der Einteilung der Dreiecke nach dem Verhältnis ihrer Seiten und nach der Winkelgröße.³⁴ So entstehen neben-, nicht untergeordnete Einteilungen wie in der Einteilung der Klagen (actiones) durch Placentinus:³⁵

„Et notandum quia a singulis verbis, quae sunt posita in diffinitione actionis, divisio sumitur. Ecce enim inprimis a verbo iuris, quia sicut ius aliud civile, aliud praetorium, sic et actiones aliae sunt civiles, aliae praetoriae ... A verbo persequendi sumitur divisio, quia actionum aliae sunt in rem, aliae in personam, aliae mixtae. A verbo iudicii sumitur divisio, quia sicut iudicium aliud est bonae fidei, aliud stricti iuris, aliud arbitrarium, ita et actionum omnium aliae sunt bonae fidei, aliae stricti iuris, aliae arbitrariae. A verbo debiti divisio gemina trahitur secundum eius qualitatem et quantitatem. Secundum qualitatem hoc modo, quia sicut debetur alias res, alias pena, alias utrumque, ita et actionum omnium aliae sunt persecutoriae rei, aliae penae, aliae utriusque. Secundum quantitatem hoc modo, quia sicut debetur alias simplum, alias duplum, alias triplum, alias quadruplum, sic et actionum omnium aliae in simplum, aliae in duplum, aliae in triplum, aliae in quadruplum concipiuntur.“

Die zur Bildung nebengeordneter Einteilungen verwendeten Merkmale können, wie Boethius an den Beispielen fest/flüssig und schwarz/weiß demonstriert, zu einer subdivisio hintereinander geschaltet werden, und dies in beliebiger Reihenfolge; sie können aber auch miteinander kombiniert werden.³⁶ Die Glosse³⁷ bringt hierzu das schöne Beispiel aus der Lehre von den vier Elementen, die sich aus der Kombination der Gegensätze kalt/warm und trocken/feucht ergeben:

„Quia sicut ex quatuor elementis omnia corpora conficiuntur, ut terra et aqua et igne et aere, id est, ex viribus horum quatuor elementorum totus mundus gubernatur: ita hic liber comprehendit omnia iura. Et nota, quod terra est frigida et sicca, aqua frigida et humida, ignis calidus et siccus, aer calidus et humidus. Primum habet naturam melancholiae. Secundum, scilicet aqua, phlegmatis, ignis cholerae, sanguis respondet aeri.“

Kombinatorik mit juristisch relevantem Inhalt kommt bei den Glossatoren reichlich vor. Die folgenden Beispiele mögen das erläutern:

„Praedia ... urbana, alia loco et qualitate, alia loco et non qualitate, alia qualitate et non loco.“³⁸

³⁴ Boethius, *De Divisione*; 885 B, C.

³⁵ Placentinus, *De actionum varietatibus* VI, in: Ludwig Wahrmund, *Quellen zur Geschichte des römisch-kanonischen Prozesses im Mittelalter* IV, 3 (Innsbruck 1925) 11.

³⁶ Boethius, *De Divisione*; 878 B, C.

³⁷ Gl. „prima elementa“ zu Inst. prooemium 4; zur Herkunft der Stelle vgl. Maximilian Herberger, *Dogmatik* (Ius Commune Sonderheft 12, Frankfurt 1981) 184 f.

³⁸ Gl. zu Inst. 2,3 pr. bei P. Torelli, Jacobo ed Ugo, in: ders., *Scritti di storia del diritto italiano* (Mailand 1959) 194.

„Nepotum alius ex legitimo filio et bastardus, alius ex bastardo et legitimus, alius ex bastardo et bastardus ... Alius autem ex legitimo filio et legitimus.“³⁹

„Et ut aperte omnia, quae de maleficiis a servo plurium commissis dicuntur, intelligantur, sic distinguendum est: Aut omnes domini fuerunt ignorantes. Aut omnes scientes. Aut omnes iubentes. Aut unus iubens, et alius ignorans. Aut unus sciens, et alius ignorans. Aut unus iubens, et alius sciens.“⁴⁰

„Distrahitur eadem res duobus in solidum, quandoque ab eodem domino, quandoque ab eodem non domino, quandoque ab eodem non domino et domino, quandoque ab uno domino et altero non domino, quandoque etiam a diversis non dominis.“⁴¹

Auf die Spitze getrieben hat diese Technik am Ende des 12. Jahrhunderts Johannes Bassianus. Zur Erläuterung der Digestenstelle 19, 2, 13, 11 (In urbanis autem praediis alio iure utimur, ut, prout quisque habitaverit, ita et obligetur, nisi in scriptis certum tempus conductioni comprehensum est) bildet er eine dreigliedrige und eine viergliedrige Einteilung und kombiniert sodann deren Elemente:⁴²

„I. Ut in nullum tempus videatur reconduxisse, II. vel videatur reconduxisse in id solum quo habitavit, III. vel in id totum quo habitavit ex prima conductione. Tunc I. in totum vel II. in id solum quo postea vel III. in nullum vel IIII. sicut in rustico. Iob. Tria et quatuor. Primo ex tribus redde de quatuor primum secundum et ultimum. Secundo primum tertium et ultimum. Tertio quae sunt tria post primum. Io. b.“

Das extremste, bis heute in der juristischen Literatur noch nicht überbotene Beispiel für Kombinatorik ist die *Arbor actionum* des Johannes Bassianus. Diese Auflistung der relevanten Eigenschaften von Klagen ist derart komplex, daß sie sich einer sprachlichen Darstellung fast entzieht. Johannes Bassianus verwendet geradezu modern anmutende Darstellungsmittel.⁴³ Er bildet zwölf nebengeordnete Einteilungen der Klagen, deren jede durch einen Buchstaben symbolisiert wird. Die Einteilungen haben zwei bis vier Glieder, symbolisiert jeweils durch Punkte. Die Bedeutung der Buchstaben und Punktgruppen ergibt sich aus folgender Legende:

- “a – Actionum omnium aliae sunt praetoriae (.) aliae civiles (:),
- b – aliae sunt in rem (.) aliae in personam (:), aliae mixtae (:),
- c – aliae sunt persecutoriae rei (.) aliae poenae (:), aliae mixtae (:),
- d – aliae sunt in simplum (.) aliae in duplum (:), aliae in triplum (:) aliae in quadruplum (:),
- e – aliae sunt bonae fidei (.) aliae stricti iuris (:),
- f – aliae sunt perpetuae (.) aliae temporales (:),
- g – aliae sunt transitoriae (.) aliae non transitoriae (:)

³⁹ Gl. zu C. 5,27, 12 bei *Savigny*, Geschichte IV 522.

⁴⁰ Gl. „patietur“ zu D. 9,4,17 pr.

⁴¹ Bei *Savigny*, Geschichte IV 506.

⁴² Bei *Savigny*, Geschichte IV 547; zur Erläuterung vgl. *Otte*, Dialektik, 87.

⁴³ Beschreibung nach dem Bamberger msc. can. 13 fol. 270–271; vgl. auch *Otte*, Dialektik, 92–95; überholt *Savigny*, Geschichte IV 299.

- h – aliae sunt famosae (.) aliae nec famose (:),
- i – aliae sunt directae (.) aliae utiles (:),
- k – aliae sunt directae (.) aliae contrariae (:),
- l – aliae sunt universales (.) aliae singulares (:),
- m – aliae sunt simplices (.) aliae duplices (:)."

Die Eigenschaften von 169 (!) Klagen werden nun folgendermaßen notiert: Eine Tafel in der Größe von zwei Folioseiten ist unterteilt in rechteckige Felder. Von diesen enthalten 169 den Namen jeweils einer Klage und die Buchstaben a–m, über denen sich jeweils 0–4 Punkte befinden. Auf diese Weise lassen sich aus der Tafel rund 2000 Sätze über Eigenschaften von Klagen ablesen. Derselbe Inhalt in Worten würde mehr als zehn Buchseiten füllen und wäre in dieser Form kaum praktisch verwendbar.

IV.

Der Nutzen von Einteilungen liegt zunächst in der Möglichkeit, den Stoff überschaubar zu ordnen. Azo⁴⁴ sagt:

“facilior per divisionem tradatur doctrina. partitio enim sive divisio animum legentis incitat, mentem intelligentiae praeparat, memoriam artificiose reformat.”

Aus dem Charakter der justinianischen Kodifikation folgt, wie schon angedeutet, die Notwendigkeit, Stellen aus den verschiedensten Teilen des *Corpus iuris* zusammenzufügen, um die für ein bestimmtes Thema einschlägigen Normen zu erkennen; dabei müssen Normen, die nur für bestimmte Fallkonstellationen gelten, an die entsprechende Stelle gerückt werden, damit nicht Unklarheiten oder Widersprüche entstehen. Zu diesem Zweck haben die Glossatoren zahlreiche Distinktionen ausgearbeitet. Es handelt sich um größere oder kleinere Einteilungen, deren Gliedern Quellentexte zugeordnet sind. Eine der ältesten und zugleich umfangreichsten stammt von Irnerius. Sie betrifft die Nichterfüllung von Mietverträgen und die hieraus sich ergebenden Folgen⁴⁵:

“Man vermietet entweder seine Sache oder seine Dienste. Wenn einer seine Sache vermietet und – mag das nun am Vermieter liegen oder an einem Zufall, der sich in seiner Sphäre ereignet – der Mieter die Sache nicht benutzen kann, dann haftet der Vermieter auf Grund der *actio locati*. Aber im ersten Fall haftet er auf das Interesse, das auch den Gewinn umfaßt, oder auf eine Strafe, die für den Fall des Vertragsbruchs vereinbart wurde, vorausgesetzt, daß der Mieter den Mietzinszahlungen nachgekommen ist oder ordnungsgemäß Sicherheit geleistet hat und mit der gemieteten Sache nicht schlecht umgegangen ist (Cod. 4, 65, 3; 15; Dig. 19, 2, 54; 15 § 7; 33). Im zweiten Fall, d. h. bei Zufall in der Sphäre des Vermieters, geht dessen Verpflichtung dahin, daß der Mietzins für die entsprechende Zeit erlassen oder zurückgegeben wird, man denke etwa daran, daß das

⁴⁴ Azo, *Summa Institutionum* 1,8,1, in: ders., *summa aurea* (Lyon 1557).

⁴⁵ Irnerius bei *Pescatore*, Irnerius 70 f. (Übersetzung vom Verfasser, Zitierweise modern).

gemietete Haus ausgebrannt ist oder der am Berghang liegende Acker infolge eines Erdbebens abgerutscht ist (Dig. 19, 2, 9; 15; 30 § 1). Dasselbe gilt, wenn der Vermieter die Sache zerstören muß, z.B. wenn er ein vermietetes Haus neu bauen will, oder wenn er beweist, daß er sie für eigene Zwecke benötigt, oder wenn der Mieter infolge unüberwindlicher berechtigter Furcht auszieht oder von jemandem an der Nutzung der Sache gehindert wird, den wegen seiner überlegenen Gewalt oder Stellung der Vermieter daran nicht hindern kann (Dig. 19, 2, 61). Wenn aber jemand seine Dienste vermietet und es nicht an ihm liegt, daß er sie nicht leisten kann, sondern er durch den Mieter, wenn auch nur zufällig, daran gehindert wird, dann erhält er trotzdem den Lohn für die ganze Arbeit (Dig. 44, 1). Dies gilt beispielsweise, wenn Arbeitskräfte für einen Transport gemietet worden sind, und auch z.B. für den Erben eines verstorbenen Anwalts, von dem das Honorar nicht zurückverlangt werden kann, denn es liegt nicht an ihm, daß er den Fall nicht vertritt (Dig. 50, 13, 1; 19, 2, 19 § 9; 38; 33; 14, 2, 10). Wenn es aber an dem, der seine Dienste vermietet hat, liegt, daß er sie nicht leistet, oder an einem Zufall, dann haftet er im ersten Fall auf das Interesse. Im zweiten ist er verpflichtet, den Lohn zu erlassen oder für die Zeit, für die vergeblich gezahlt wurde, zu erstatten, da er ja beispielsweise den Transport nicht durchgeführt hat (Cod. 4, 65, 14; Dig. 19, 2, 15 § 6; Cod. 4, 6, 11)."

Die *divisio* dient aber nicht nur der Ordnung des Stoffes, sondern auch als Grundlage von Schlußfolgerungen. Bei Einteilung einer Gattung nach einander entgegengesetzten Merkmalen folgt gemäß dem Prinzip vom ausgeschlossenen Widerspruch aus der Zuordnung des in Frage stehenden Gegenstandes zu der einen Art, daß er nicht zur entgegengesetzten Art gehört:

„posito uno de contrariis, vel de his quae sese non compatiuntur, tollitur reliquum.“⁴⁶

Die nur für die eine Art vorgeschriebenen Rechtsfolgen gelten daher für Gegenstände, die unter die andere Art fallen, nicht (*locus ab oppositis*).⁴⁷ Ferner folgt bei Einteilung einer Gattung nach kontradiktorischen oder solchen konträren Gegensätzen, die kein Mittleres zulassen, gemäß dem Prinzip vom ausgeschlossenen Dritten, wenn der in Frage stehende Gegenstand nicht der einen Art zuzuordnen ist, daß er unter die andere Art fällt und die für diese vorgeschriebenen Rechtsfolgen auch für ihn gelten (*locus a divisione*)⁴⁸, wobei nur streng darauf zu achten ist, daß die Einteilung wirklich abschließend ist:

„alioquin ab insufficienti partium enumeratione male argumentetur.“⁴⁹

Die wichtigste argumentative Funktion der *divisio* ist indessen nicht ihre Verwendbarkeit in disjunktiven Syllogismen, sondern ihre Eignung zur *solutio contrariorum*. Die Glossatoren standen, nicht anders als Gratian und Abaelard bei ihrem Bemühen um die Harmonisierung der kanonistischen bzw. theologischen

⁴⁶ Gl. *diremptum* zu D. 24, 2, 11, 2.

⁴⁷ Zur Verwendung dieser Argumentationsform bei den Glossatoren *Otte*, *Dialektik*, 207 ff.

⁴⁸ Hierzu *Otte*, *Dialektik*, 192 f.

⁴⁹ Gl. „neque ex maleficio“ zu D. 44, 7, 5 pr.

Quellen, vor der Aufgabe, eine schichtige Tradition als widerspruchsfrei zu erweisen. Das Corpus iuris enthält aber eine Fülle von Sätzen, die wenigstens auf den ersten Blick einander widersprechen. Kann gezeigt werden, daß es denkmöglich ist, die Sätze, die sich zu widersprechen scheinen, auf unterschiedliche Arten einundderselben Gattung zu beziehen oder einunddasselbe Wort unterschiedlich zu verstehen, dann eröffnet sich die Möglichkeit, den Widerspruch zu beseitigen. Jeder, der die Widerspruchsfreiheit des Corpus iuris voraussetzt oder wenigstens für wünschenswert hält, muß sich dann auf eine solche Interpretation einlassen. Daher sagt Azo⁵⁰

„contraria ... tolluntur legis divisione.“

Bei der Unterscheidung von Bedeutungen (*divisio vocis in significationes*) geht es einmal um Äquivokität (Mehrdeutigkeit von Worten) und Ambiguität (Mehrdeutigkeit von Sätzen, die sich – gerade im Lateinischen – aus grammatikalischen Gründen ergeben kann, z.B. „dico Graecos vicisse Trojanos“⁵¹. Zum anderen, und das ist der praktisch wichtigere Fall, geht es um die Unterscheidung von Bedeutungen „secundum modum“: Wenn Worte oder Sätze, die eine nähere Bestimmung verlangen, ohne diese verwendet werden, ergeben sich spezifische Zweifel, die nicht auf Äquivokität oder Ambiguität beruhen. Wird z.B. etwas als „infinīt“ bezeichnet, kann räumliche oder zeitliche Unendlichkeit gemeint sein oder aber mengenmäßige Unbegrenztheit der Individuen oder der Arten.⁵² Unbestimmtheit kann sich auch aus dem Fehlen eines grammatischen Objekts, aus dem Fehlen der adverbialen Bestimmung des Ortes oder der Zeit und aus dem Fehlen des Artikels ergeben („homo ambulat“ kann heißen „ein Mensch geht“ oder „der Mensch geht“⁵³).

Die Einzelheiten lehrt die Grammatik, nicht die Dialektik. Diese weist jedoch darauf hin, daß die Vernachlässigung von Bedeutungsunterschieden und Unbestimmtheiten zu Trugschlüssen führt. Das illustriert ein Text von Bulgarus⁵⁴, in welchem das Pronomen nullus ohne nähere Bestimmung verwendet wird und einmal auf den Menschen, zum anderen aber auf jedes Subjekt, also auch auf Gott, zu beziehen ist:

„Cavillatio est quasi deceptorio argumentatio, cum ab eo quod verum est, ad id venit quod falsum est ut in hoc exemplo: Res divinae in bonis nullius sunt. at tamen quod in nullius bonis est, occupanti conceditur. sic res divinae occupanti tribuuntur. Est autem brevissima mutatio medii termini dissimilis enunciatio, cum in propositione verbum hoc nullius ad hominem referatur, in assumptione ad hominem pariter et ad deum.“

Vermeidung von Trugschlüssen ist die eine, Abwehr korrekter Folgerungen die andere Weise, die *divisio vocis in significationes* anzuwenden. Wenn ein Wort in

⁵⁰ Boethius, De Divisione; 888 D.

⁵¹ Azo, Lectura Codicis (Paris 1557) De novo codice faciendo 14.

⁵² Boethius, De Divisione; 888 D – 889 A.

⁵³ Boethius, De Divisione; 888 D.

⁵⁴ Bulgarus, Ad Digestorum titulum de diversis regulis iuris antiqui commentarius (Bonn 1856) LXV.

zwei Sätzen nicht im gleichen Sinne zu verstehen ist, darf aus den Sätzen kein Syllogismus mit dem Wort als Mittelbegriff gebildet werden (sog. *quaternio terminorum*). Oft steht aber noch nicht fest, *ob* das Wort im gleichen oder in verschiedenem Sinn zu verstehen ist. Wenn dann irgendeine auch nur halbwegs plausible Unterscheidung in die Debatte eingeführt werden kann, wird die Möglichkeit der Schlußfolgerung untergraben. Insbesondere kann die Folgerung, daß eine Gesamtheit von Sätzen deswegen keinen Anspruch auf Wahrheit oder Geltung hat, weil sie Widersprüche enthält, abgewehrt werden. Daher ist die Unterscheidung von Wortbedeutungen oder von Verwendungsweisen eines Wortes ein so hervorragendes Mittel zur Eliminierung von Widersprüchen, gleichgültig ob es wirkliche oder nur scheinbare sind.⁵⁵

Es hat sich damit gezeigt, daß die *divisio* für die Arbeitsweise der Glossatoren von überragender, nicht wegzudenkender Bedeutung war. Ohne sie wäre weder die Ordnung des Stoffes gelungen noch die für seine Harmonisierung unerläßliche Argumentationstechnik entwickelt worden. Die Beschäftigung mit dem *Corpus iuris* hätte dann auf dem primitiven Niveau der Zeit vor 1100⁵⁶ verbleiben müssen, das den Namen „Rechtswissenschaft“ nicht verdient.

⁵⁵ Zur *solutio contrariorum* bei den Glossatoren umfassend *Otte*, *Dialektik*, Kap. X (156–185).

⁵⁶ Weiterführende Hinweise bei *Otte*, *Dialektik*, 227 f.