

Inhalt

Vorwort	19
§ 1 Einleitung	21
Teil I: Die Ursprünge des <i>constitutum debiti</i>	
und der Konstitutsklage	25
Kapitel 1 – Das Schuldkonstitut und der Begriff <i>constituere</i>	27
§ 2 Grundlegung	27
§ 3 <i>Constituere</i> in den literarischen Quellen	32
I. Grundbedeutung: <i>constituere</i> als physischer Akt	32
II. Übertragene Bedeutung: <i>constituere</i> als intellektueller Akt ..	33
III. Zusammenfassung	37
§ 4 <i>Constituere</i> in den juristischen Quellen	39
I. Parallelen zum allgemeinen Sprachgebrauch	39
II. „Versprechen“ als spezifisch juristische Bedeutung?	42
III. Zusammenfassung	44
§ 5 <i>Constituere pecuniam debitam</i>	44
I. Syntaktischer Zusammenhang	45
II. <i>Constituere</i> als einseitiges Versprechen? – Cicero <i>pro Quinctio</i>	45
III. <i>Constituere</i> als Terminbestimmung – Paulus D. 13, 5, 21, 1 ...	48
IV. Bedeutung des Terms – <i>dies intra quem</i> oder <i>dies quo?</i>	52
V. <i>Constituere</i> als einseitiger Akt	55
VI. Folgerungen	56

Kapitel 2 – Die Entstehung des Konstituts als eigenständiges Rechtsinstitut	57
§ 6 Grundlegung	57
I. Kurze Exposition der einschlägigen Quellen und ihrer Deutung	57
II. Historischer Rahmen	58
1. Das Konstitut als Terminzusage	59
2. Beschränkung auf Geld und fungible Sachen	59
3. Gemeinsamkeiten der Konstitutsklage mit der <i>actio certae creditae pecuniae</i>	62
4. Datierung der Konstitutsklage	63
5. Zeitpunkt des Konstituts	67
§ 7 Meinungsstand	68
I. Konstitut als Weiterentwicklung des <i>receptum argentarii</i>	68
II. Herkunft aus dem hellenisch-orientalischen Rechtsraum	70
1. Philippin: Abstammung vom griechischen δάνειον	71
2. Revillout: Abstammung von der ἡμιολία	73
III. Mehls: Verlegung oder erstmalige Bestimmung eines Leistungstermins ohne Novation	74
IV. Kappeyne van de Coppello u. a.: Zahlungsaufschub – Theoph. par. 4, 6, 8	76
1. Valery	77
2. LaRosa	79
3. Kritische Würdigung	79
V. Die herrschende Meinung: Konstitutsklage als Mittel zur Überwindung der Beschränkungen der <i>actio certae creditae pecuniae</i>	82
1. Dejardin	83
2. Astuti	83
3. Roussier	84
§ 8 Stellungnahme	86
I. Ausgangspunkt: Bestimmung eines absoluten Leistungstermins	86
II. Folgen unpünktlicher Leistung – eine Regelungslücke	87
III. Nichteinhaltung der Terminzusage als qualifizierter Treubruch	89
IV. Cicero	94
V. Ergebnis	95

Kapitel 3 – Die ursprüngliche Sanktion des Konstituts	96
§ 9 Das Verhältnis von <i>actio in factum</i> und <i>sponsio dimidiae partis</i> ...	96
I. Erhöhung der <i>sponsio</i> als ursprünglich einzige Sanktion des Konstituts? Die Lehren LaRosas, Kappeynes, Karlowas und Roussiers	97
1. LaRosa	97
2. Kappeyne van de Coppello	97
3. Karlowa	99
4. Roussier	99
II. Die Gegenansicht: Bruns und Astuti	101
1. Optionalität der <i>sponsio</i>	102
2. Schranken der Prozessformel	102
3. Keine präjudizielle Funktion der <i>sponsio</i> – TPSulp 31 = TPN 29	103
III. Strafzweck der <i>sponsio poenalis</i>	106
IV. Exkurs: Einordnung der Konstitutsklage in den historischen Kontext des Legisaktionen- und des Formularverfahrens	110
§ 10 Die pönale Wurzel der Konstitutsklage	112
I. Der Streit um die pönale Natur der Konstitutsklage – Ulpian D. 13, 5, 18, 2	112
1. Denkbarkeit der von Ulpian aufgeworfenen Fragestellung für das klassische Recht	113
2. Frezza: Pönalität als Folge der <i>sponsio dimidiae partis</i>	115
3. Levy: Trennung von Natur und Funktion einer Klage ...	115
4. Stellungnahme	117
a. Entwicklung des Begriffs <i>poena</i>	118
b. Pönale Wurzel der Konstitutsklage	119
5. Spuren ursprünglicher Pönalität	119
a. Typische Merkmale einer Strafklage	120
b. Merkmale der Konstitutsklage	121
aa. Ursprüngliche Unvererblichkeit – C. 4, 18, 1 und C. 4 18, 2, 1	121
bb. Ursprüngliche Annalität	124
cc. Keine anderen Erklärungen für diese Charakteristika	126
II. Ergebnis	127

Teil II: <i>Pecunia constituta</i> im klassischen Recht	129
§ 11 Einleitung	131
Kapitel 1 – Das Edikt <i>de pecunia constituta</i>	133
§ 12 Ediktsklausel und Klagformel	133
I. Die Ediktsklausel – Ulpian D. 13, 5, 1, 1	133
II. Die Klagformel	135
1. Aufriss der Probleme	136
2. Beseitigung textlicher Ungereimtheiten	137
3. Das erste Hauptproblem: Das Nebeneinander von <i>neque solvere</i> und <i>neque fecisse in der intentio</i>	138
a. Dejardin: Die Konstitutsklage als <i>actio arbitraria</i>	138
b. Arangio Ruiz: <i>Fecisse</i> als Bezugnahme auf das Satisfaktionskonstitut	139
c. Lenel: <i>Neque</i> als Kopistenversehen	140
4. Das zweite Hauptproblem: Die <i>condemnatio</i> – Ulpian D. 13, 5, 16, 1	141
a. Beseler: Die <i>actio constitutoria</i> als strengrechtliche Klage mit <i>condemnatio certa</i>	143
b. Stellungnahme	144
5. Ergebnis: Die Klagformel	148
Kapitel 2 – Die Voraussetzungen der <i>actio de pecunia constituta</i>	149
§ 13 Constituisse – Die Erfüllungszusage als <i>factum</i>	149
I. Die am Konstitut beteiligten Personen	150
1. Der Konstituent	151
a. Konstitut einer Person <i>sui iuris</i> und Mängel der Geschäftsfähigkeit	151
b. Konstitut einer Person <i>alieni iuris</i>	152
c. Handeln für oder durch Dritte	153
aa. Einsatz gewaltunterworferner Personen	155
bb. Einsatz gewaltfreier Personen	159
2. Der Zusageempfänger als Klageberechtigter	163
a. Geschäftsfähigkeit	163
b. Zusage gegenüber einem Sklaven	164
c. Zusage gegenüber einem gewaltfreien Dritten	164
II. Form des Konstituts	168
1. Meinungsstand und Quellenbefund, insbesondere Ulpian D. 13, 5, 14, 3	170
2. LaRosas Textkritik	172
a. Scaevola D. 13, 5, 26	172

b.	Ulpian D. 13, 5, 5, 3	174
c.	Marcellus D. 13, 5, 24	177
d.	Nochmals: Ulpian D. 13, 5, 14, 3	180
3.	Ergebnis	181
§ 14	Pecuniam debitam fuisse – Das Erfordernis einer Hauptschuld	181
I.	Art und Inhalt der Hauptschuld	182
1.	Rekapitulation der gewonnenen Erkenntnisse	182
2.	Die weitere Entwicklung im Spiegel der klassischen Quellen	183
a.	Beliebigkeit der <i>causa</i>	185
b.	Certum als Inhalt der Hauptschuld	186
aa.	Astuti	186
bb.	Roussier	187
c.	Stellungnahme	187
d.	Das Konstitut einer Naturalverbindlichkeit	192
aa.	Julian D. 13, 5, 2	193
bb.	Ulpian D. 13, 5, 11, 1 und Marcellus D. 13, 5, 24 ..	195
cc.	Die Sekundärwirkung der Naturalobligation als Grund für die Wirksamkeit des Konstituts ..	197
dd.	Umfang und Bedeutung der Zulässigkeit des <i>constitutum debiti naturalis</i>	200
3.	Zusammenfassung	204
II.	Die „Akzessorietät“ der Konstitutsklage	205
1.	Entstehungsakzessorietät: Das Konstitut einer bedingten oder zukünftigen Schuld – Paulus D. 13, 5, 19 pr.	206
a.	Rückwirkung des Bedingungseintritts kein Beweis für Interpolation	209
b.	Der Einschub <i>sive pure sive certo die</i>	212
c.	Zukünftige Schuld	213
d.	Ergebnis	213
2.	Funktionale Akzessorietät: Veränderung und Untergang der Hauptschuld nach Erteilung der Erfüllungszusage – Ulpian D. 13, 5, 18, 1	213
a.	Paulus D. 13, 5, 22	216
b.	Konstitut des Gewalthabers für Pekuliarschulden ...	217
c.	Erlass der Hauptschuld – Ulpian D. 4, 3, 38	218
d.	Erfüllung der Hauptschuld – Paulus D. 13, 5, 8 und 10 nebst D. 46, 3, 59	219
3.	Ergebnis	220

III.	Von der Hauptschuld abweichender Inhalt des Konstituts ...	220
1.	Abweichungen im Schuldgegenstand	220
a.	Das aliud-Konstitut – Ulpian D. 13, 5, 1, 5	221
aa.	Meinungsstand: Die Ansichten Steiners, Philippins, Frezzas und Astutis	221
bb.	Exkurs – Irrelevanz von Paulus D. 13, 5, 21 pr. und Julian D. 13, 5, 23	223
cc.	Rekurs und Stellungnahme	231
b.	Das Konstitut <i>se satisfacturum</i>	233
aa.	Julian-Ulpian D. 13, 5, 5, 3	235
bb.	Paulus D. 13, 5, 21, 2	235
cc.	Ulpian D. 13, 5, 14, 1 und 2	241
dd.	Ergebnis	248
2.	Das Konstitut mit Personenwechsel – Ulpian D. 13, 5, 5, 2	248
a.	Das Konstitut fremder Schuld	248
b.	Das Konstitut gegenüber einem Dritten	249
3.	Abweichende Erfüllungsmodalitäten	253
a.	Änderung des Leistungstermins	253
b.	Bedingtes Konstitut einer unbedingten Schuld – Pomponius-Paulus D. 13, 5, 19, 1	253
c.	Abweichender Erfüllungsort	256
§ 15	<i>Neque fecisse neque per actorem stetisse</i> – Die dem Kläger nicht zurechenbare Nichteinhaltung der Zusage	259
I.	Rein objektive Fassung der Formel	259
II.	Bemühungen um die Aufweichung der rigiden Haftung für die Pünktlichkeit der Leistung	261
1.	Ausgangspunkt: Ulpian D. 13, 5, 16, 2 und 3	261
2.	Auslegung oder <i>exceptio</i>	264
3.	Paulus D. 13, 5, 17 als Schlüssel zum Verständnis	266
III.	Ergebnis	268
§ 16	Exkurs: Die Verteilung der Beweislast	269
I.	Verteilung der Beweislast: Meinungsstand	270
1.	Verbesserung der Beweissituation des Gläubigers durch das Konstitut: Die Ansichten von Fuchs, Bruns und Roussier	270
2.	Die Gegenansicht: Astuti u. a.	271
II.	Stellungnahme	272

1. Grundzüge des römischen Beweisrechts:	
Die Erkenntnisse Puglieses	272
2. Die Prozessformel als Mittel zur Erkenntnis der Beweislastverteilung	275
a. Beweis der Zahlungszusage	275
b. Beweis der Nichteinhaltung der Zusage	275
c. Beweis des <i>neque per actorem stetisse</i>	276
d. Beweis der Hauptschuld	277
aa. Vergleich mit sog. „affirmativen Exzeptionen“ ...	277
bb. Das Konstitut als Grundlage einer Präsumption	279
3. Ergebnisse	281
 Kapitel 3 – Die Folgen des Konstituts	282
§ 17 Die Konstitutsklage	282
I. Inhalt	282
II. Prozessuale Besonderheiten	284
1. <i>Sponsio dimidiae partis</i>	284
2. <i>Iusurandum necessarium</i>	288
§ 18 Auswirkungen des Konstituts auf die Hauptschuld	294
I. Einleitung	294
II. Die Lehre von der novatorischen Wirkung des Konstituts ...	295
III. Die herrschende Meinung: Keine Novation	296
IV. Stellungnahme	297
1. Grundfall: Das unmodifizierte Konstitut eigener Schuld	297
a. Zweck der Konstitutsklage	298
b. Selbständiges Schicksal der Hauptschuld bei Ulpian D. 13, 5, 18, 1 und Paulus D. 13, 5, 19 pr./1	299
c. Gaius D. 13, 5, 28	300
d. Vergleich mit der <i>stipulatio poenae</i> – Paulus D. 44, 7, 44	301
e. Kein Klageverbrauch bei <i>iurandum necessarium</i> im Konstitutsprozess – Ulpian D. 12, 2, 36	302
f. Der Klassikerstreit um die Klagenkonkurrenz – D. 13, 5, 18, 1	303
g. Ergebnis	305
2. Konstitut mit Modifikationen	305
a. <i>Constitutum debiti alieni</i>	307

b.	Konstitut einer Wahlschuld – Papinian D. 13, 5, 25 pr.	310
c.	Konstitut und <i>solutionis causa adiectus</i>	312
aa.	Exposition der Quellen und Meinungen	313
bb.	Stellungnahme	317
d.	Konstitut an einen von mehreren Gläubigern, Paulus D. 13, 5, 10	322
V.	Zusammenfassung	325
§ 19	Die Konkurrenz von Konstitutsklage und ursprünglicher Klage ...	326
I.	Problemstellung: Die <i>vetus dubitatio</i> um die konsumptive Wirkung der Konstitutsklage (Ulpian D. 13, 5, 18, 3) – eine Erfindung der Kompilatoren?	326
1.	Die materielle Grundfrage hinter der Lehre von der Klagenkonkurrenz	328
2.	Das Verhältnis der Konstitutshaftung zur Hauptschuld ...	328
3.	Die prozessuale Umsetzung der materiell für richtig befundenen Lösung als Gegenstand der <i>vetus dubitatio</i> ..	330
a.	Die Undurchdringlichkeit der Formeln des Formularprozesses als Grundproblem	330
b.	Gegenstand der <i>vetus dubitatio</i> – Die Ansichten Astutis und Roussiers	331
c.	Stellungnahme	332
II.	Die widerstreitenden Positionen der Klassiker	334
1.	Die Konsumptions-Lösung	335
2.	Ulpian: Solutionskonkurrenz	336
§ 20	Entwicklung der Funktion des Konstituts	339
I.	Einleitung	339
II.	Der Stand der Forschung	341
III.	Stellungnahme	343
1.	Die erweiternde Auslegung des Edikts	343
a.	Entwicklung des Konstituts zum Leistungsversprechen	344
b.	Keine volle funktionelle Übereinstimmung mit der Stipulation – Ulpian D. 13, 5, 1, 4	345
c.	Entwicklung der <i>actio constitutoria</i> zur rein sachverfolgenden Klage	348
2.	Sonderfälle	349
a.	Ricart Marti: Das „Einfrieren“ der Schuld	349

b. Ernst und Rüfner: Das Konstitut als Mittel zur Bewirkung eines Gattungskaufs	350
3. Volle Funktionsäquivalenz des Konstituts mit Personenwechsel	352
a. Meinungsstand zum <i>constitutum debiti alieni</i>	352
b. Stellungnahme	355
aa. Kein eindeutiger Beleg für Bürgschaftsfunktion des Konstituts fremder Schuld	357
bb. Ein Brief des Titius: Bürgschaft oder Delegation als Funktion des Konstituts fremder Schuld? – Julian-Ulpian D. 13, 5, 5, 3	357
cc. Konstitut auch in C. 8, 41 (42), 7 kein Delegationsgeschäft	359
dd. Fehlende Eignung zum Zahlungsmittel	361
ee. Ergebnis	362
c. Das Konstitut gegenüber einem Dritten	362
Teil III: Die weitere Entwicklung des Konstituts	363
§ 21 Das nachklassische und justinianische Konstitut	365
I. Das Konstitut im nachklassischen Recht	365
1. Quellenlage und Stand der Forschung	365
2. Stellungnahme	366
a. Die Entwicklung im Westreich	367
b. Das Ostreich: Der Aufstieg der ἀντιφώνησις	368
aa. Das Konstitut in der oströmischen Schuldoktrin	368
bb. Das praktische Fortleben des Konstituts als ἀντιφώνησις	370
II. Das Konstitut unter Justinian	375
1. Die Reformkonstitution des Jahres 531 und ihre Beurteilung in der romanistischen Literatur	375
a. Schlossmann	377
b. Lenel und Partsch	377
c. LaRosa	378
d. Astuti und Archi	378
e. Collinet	380
2. Stellungnahme	380
a. Das Konstitut als prätorisches Pendant der <i>stipulatio debiti</i> – Inst. 4, 6, 8 und 9	380

b.	Angleichung des Konstituts an Stipulation als eigentliches Reformziel? – Widerlegung der Ansicht Astutis	381
c.	Tatsächliches Reformziel: Formelle Abschaffung der rezeptizischen Klage	389
d.	Die Bedeutung des § 2 der Reformkonstitution	391
3.	Ergebnisse der Untersuchung der Reformkonstitution ...	395
4.	Weitere Neuerungen unter Justinian	396
5.	Funktion und Nutzen des Konstituts unter Justinian	400
§ 22	Das Konstitut im Mittelalter und in der Neuzeit	403
I.	Das Mittelalter	403
1.	Orient	403
2.	Okzident	404
a.	Pactum geminatum	406
aa.	Die mittelalterliche Vertragslehre	407
bb.	Causa des Konstituts und Schenkungspräsumption	408
cc.	Das Konstitut einer Naturalobligation als Grundlage des <i>pactum geminatum</i>	409
b.	Das Konstitut im mittelalterlichen Handelsrecht	411
aa.	Zahlungsvermittlung und Wechselrecht	411
bb.	Handelsbücher und Schenkungspräsumption ...	415
cc.	Exkurs: C. 4, 18, 2, 2 als Begründung für das <i>ius statuendi</i> der Kaufleute	416
II.	Der Humanismus	416
III.	Der <i>Usus modernus pandectarum</i>	418
IV.	Die Kodifikationen des 18. und 19. Jahrhunderts	420
1.	Codex Maximilianeus Bavanicus Civilis	420
2.	Allgemeines Landrecht für die Preußischen Staaten, Code Civil und ABGB	421
V.	Die Pandektistik	422
1.	Anerkennungsvertrag und Konstitut: Bähr vs. Bruns	423
2.	Das constitutum debiti alieni als eigenständige Form der Bürgschaft – Girtanner vs. Hasenbalg	426
a.	Girtanner: Verschmelzung von Konstitut und <i>fideiussio</i> kraft Gewohnheitsrechts	426
b.	Hasenbalg: Koexistenz von Konstitut und <i>fideiussio</i>	427
c.	Die Position des Reichsgerichts (RGZ 10, 186)	427

VI.	Das Bürgerliche Gesetzbuch	428
1.	Keine Aufnahme des Konstituts in das BGB	428
2.	Ein Rettungsversuch: Wienstein	429
a.	Konstitut fremder Schuld	430
b.	Konstitut eigener Schuld	431
3.	Konstitut und Schuldanerkenntnis	431
4.	Ergebnis	432
VII.	Das Konstitut nach Francois Jacob – Eine Renaissance?	433
1.	Jacob's Gedankengang	433
a.	Die Idee	433
b.	Die Ausgestaltung: Abschluss und Identifikation des Konstituts	435
c.	Die Ausgestaltung: Die Konstitutsobligation im Vergleich mit ihrem römischen Vorbild	436
2.	Stellungnahme	438
	Schluss	439
§ 23	Zusammenfassung der Ergebnisse der Untersuchung	439
	Anhang – Johannes Platschek, Das Edikt de <i>pecunia constituta</i>	444
I.	Zur Entstehung des Edikts	445
II.	Die <i>exceptio ,de pecunia constituta‘</i>	451
III.	Zur <i>pecunia debita</i> des Edikts	456
1.	Betagte und bedingte Schulden	456
2.	Naturalobligationen	459
IV.	Constituere	460
V.	Konkurrenz des Konstituts zu förmlichen Erklärungen	463
1.	<i>Stipulatio</i>	463
2.	<i>Ius iurandum delatum</i>	466
VI.	Dokumente der antiken Praxis	467
1.	Urkunden in den Digesten	467
2.	Dokumente der hellenistischen Geschäftswelt	471
	Abkürzungen	474
	Verzeichnis des verwendeten Schrifttums	475
	Quellenregister	503