

Berliner Juristische Abhandlungen

Band 28

Die Streitgenossenschaft
im klassischen römischen Recht

Von

Dr. Klaus Meffert



DUNCKER & HUMBLLOT / BERLIN

KLAUS MEFFERT

Die Streitgenossenschaft im klassischen römischen Recht

Berliner Juristische Abhandlungen

unter Mitwirkung von

Walter G. Becker, Hermann Blei, Arwed Blomeyer, Erich Genzmer, Ernst Heinitz, Ernst E. Hirsch, Hermann Jahrreiß, Emil Kießling, Wolfgang Kunkel, Richard Lange, Walter Meder, Dietrich Oehler, Werner Ogris, Ludwig Schnorr von Carolsfeld, Erwin Seidl, Karl Sieg, Klaus Stern, Wilhelm Wengler, Franz Wieacker, Hans Julius Wolff (Freiburg i. Br.)

herausgegeben von

Ulrich von Lübtow

Band 28

Die Streitgenossenschaft im klassischen römischen Recht

Von

Dr. Klaus Meffert



DUNCKER & HUMBLOT / BERLIN

Alle Rechte vorbehalten
© 1974 Duncker & Humblot, Berlin 41
Gedruckt 1974 bei Buchdruckerei Bruno Luck, Berlin 65
Printed in Germany
ISBN 3 428 03235 7

Vorwort

Diese Schrift hat im März 1973 dem Fachbereich Rechtswissenschaft der Universität Hamburg als Dissertation vorgelegen. Neuerscheinungen sind, soweit möglich, bis Ende 1973 berücksichtigt worden.

Besonderen Dank schulde ich meinem verehrten Lehrer, Herrn Professor Dr. Max Kaser. Er hat die vorliegende Arbeit angeregt und mit freundlichem Rat und bereitwilliger Hilfe wesentlich gefördert. Ich danke auch Herrn Professor Dr. Ulrich von Lübtow und dem Verlag für die Herausgabe dieser Schrift sowie der Universität Hamburg für die Gewährung eines Druckkostenzuschusses.

Klaus Meffert

Inhaltsverzeichnis

Einleitung

§ 1. Gegenstand der Darstellung	11
---------------------------------------	----

Erster Teil

Die freiwillige prozeßverbindende Streitgenossenschaft

1. Abschnitt

Die Zulässigkeit der prozeßverbindenden Streitgenossenschaft — Das Verfahren vor dem Gerichtsmagistrat

§ 2. Geschichte der Lehrmeinungen	13
§ 3. Die Vereinbarkeit von Streitgenossenschaft und Formularprozeß ..	15
§ 4. Die Voraussetzungen der Streitgenossenschaft	20
§ 5. Die Streitgenossenschaft bei der rei vindicatio	22
§ 6. Die Streitgenossenschaft bei der vindicatio servitutis	33
§ 7. Die Streitgenossenschaft bei der actio aquae pluviae arcendae	45
§ 8. Die Streitgenossenschaft bei den Klagen aus Verbindlichkeiten auf unteilbare Leistungen	56
§ 9. Ergebnis: Die Zulässigkeit der prozeßverbindenden Streitgenossenschaft — Quellenbestand und Kritik	64

2. Abschnitt

Die Wirkungen der prozeßverbindenden Streitgenossenschaft — Das Verfahren vor dem Urteilsgericht

§ 10. Allgemeines	68
§ 11. Das Urteil	68
§ 12. Ergebnis	82

Zweiter Teil

Die notwendige prozeßverbindende Streitgenossenschaft

§ 13. Die Notwendigkeit der Streitgenossenschaft bei den kontradiktorischen Streitverhältnissen	83
§ 14. Die Notwendigkeit der Streitgenossenschaft bei den Teilungsklagen	88

Dritter Teil

Die prozeßhäufende Streitgenossenschaft

§ 15. Die Begründung der prozeßhäufenden Streitgenossenschaft — Das Verfahren vor dem Gerichtsmagistrat	96
§ 16. Die Wirkungen der prozeßhäufenden Streitgenossenschaft — Das Verfahren vor dem Urteilsgericht	103
Zusammenfassung	105
Literaturverzeichnis	108

Abkürzungsverzeichnis

A ^s A ^s	Aulus Agerius (Blankettname für den Kläger in den Klagformeln des Edikts)
AcP	Archiv für die civilistische Praxis (Tübingen)
AG	Archivio giuridico „Filippo Serafini“ (Bologna, Pisa, seit 1921 Modena)
AHDE	Anuario de historia del derecho español (Madrid)
APal.	Annali del Seminario giuridico dell' Università di Palermo
Bas. (mit schol.)	Basilicorum libri LX, herausgegeben von G. E. Heimbach u. a., 6 Bände (Leipzig 1833 - 70); neue Ausgabe von H. J. Scheltema u. a. (Groningen seit 1953)
Bull.	Bulletino dell' Istituto di diritto romano (Rom, seit 1940 Mailand)
C.	Codex Iustinianus (Corpus iuris civilis, vol. II, ed. Paul Krüger, 11. Aufl., Berlin 1954)
CT.	Codex Theodosianus, herausgegeben von Theodor Mommsen und Paul M. Meyer, 4. Aufl. (Berlin 1962)
D.(igesta)	Digesta (Corpus iuris civilis, vol. I, herausgegeben von Theodor Mommsen und Paul Krüger, 16. Aufl., Berlin 1954)
Fest.(us)	Sextus Pomponius Festus, De verborum significatu quae supersunt cum Pauli Epitome, ed. W. M. Lindsay (Leipzig 1913; Nachdruck Hildesheim 1965)
FIRA I - III	Fontes iuris Romani anteiustiniani, 2. Aufl., I (Leges 1941), II (Auctores, 1940; Neudruck 1964), III (Negotia 1943; Neudruck mit Anhang 1968), herausgegeben von S. Riccobono u. a., Florenz
Gai.	Gai institutionum comm. IV (ed. B. Kübler, 8. Aufl., Leipzig 1935; FIRA II, 3 ff.; M. David, 2. Aufl., Leiden 1964)
Index	Index interpolationum quae in Iustiniani digestis inesse dicuntur, I mit Supplement (1929), II (1931), III (1935), Weimar
Inst.	Institutiones (Corpus iuris civilis, vol. I, ed. Paul Krüger, 16. Aufl., Berlin 1954)
Iura	IURA, Rivista internazionale di diritto romano e antico (Neapel)

Jus	JUS, <i>Rivista di scienze giuridiche</i> (Mailand)
Labeo	Labeo, <i>Rassegna di diritto romano</i> (Neapel)
lex Rubria	lex de Gallia Cisalpina (vulgo Rubria; FIRA I, 169 ff.)
N ^s N ^s	Numerius Negidius (Blankettname für den Beklagten in den Klagformeln des Edikts)
Nov.	Novellae (<i>Corpus iuris civilis</i> , vol. III, herausgegeben von R. Schoell / G. Kroll, 6. Aufl., Berlin 1954)
NRH	Nouvelle revue historique de droit français et étranger (Paris)
Plin. ep.	C. Plinii Caecilii Secundi epistolae (ed. C. H. Weise, Leipzig 1881; T. E. Page u. a., 2 Bde., London, Cambridge/Massachusetts, 1961/63)
PS	Pauli sententiae receptae (FIRA II, 317 ff.)
Quint. inst. or.	M. Fabii Quintiliani institutionis oratoriae (ed. E. Bonnell, Leipzig 1868; T. E. Page u. a., 4 Bde., London, Cambridge/Massachusetts 1958)
Riv. it.	<i>Rivista italiana per le scienze giuridiche</i> (Turin, seit 1947 Mailand)
SC	Senatusconsultum
SDHI	<i>Studia et documenta historiae et iuris</i> (Rom)
s. p. . . c. s. n. p. a.	si paret . . . condemnato, si non paret absolvito (Klagformel)
St.	Studi (in onore, in memoria di . . .)
SZ	<i>Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, romanistische Abteilung</i> (Weimar)
TR	<i>Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis — Revue d'histoire du droit</i> (Haarlem, seit 1950 Groningen)

Einleitung

§ 1. Gegenstand der Darstellung

Gerichtliche Verfahren zur Feststellung und Durchsetzung privater Rechte¹ finden regelmäßig zwischen zwei Personen statt, die sich zu- meist als Kläger und Beklagter mit kontradiktorischen Behauptungen gegenüberstehen.

Lediglich die Teilungsverfahren, die *actio communi dividundo*, die *actio familiae erciscundae*, und ähnlich auch die *actio finium regundorum*, obschon bei dieser keine Rechtsgemeinschaft aufzuteilen ist², sind von vornherein auf die Beteiligung mehrerer Personen eingerichtet. Ihre Formel „*quidquid ob eam rem alterum alteri praestare oportet, eius iudex alterum alteri c.s.n.p.a.*“³ läßt auch bei einer größeren Gemeinschaft eine Abrechnung zwischen allen beteiligten Personen zu. Im Unterschied zu allen übrigen Aktionen sind diese Klagen als *iudicia duplicia* ausgestaltet. Bei ihnen kann der Richter um der endgültigen Auseinandersetzung willen⁴ jedem Beteiligten Rechte zuerkennen, so daß jede Partei sowohl die Rolle des Klägers wie des Beklagten innehat⁵. Diese Sonderfälle verdienen eine eigene Untersuchung⁶.

Gegenstand der vorliegenden Arbeit ist die Personenmehrheit bei den kontradiktorischen Streitverhältnissen, die darin besteht, daß auf der Aktiv- oder Passivseite mehrere Personen gemeinsam im Verfahren stehen und damit in der gewöhnlichen Bedeutung des Wortes Streitgenossen sind⁷.

¹ Vgl. zur Abgrenzung des Zivilprozesses von den übrigen Verfahren Kaser III, 1 f.

² Vgl. nur Kaser I, 142 f.; zur *actio finium regundorum* näher u. § 14.

³ Lenel EP, 208, 211.

⁴ Daher ist das Teilungsurteil nichtig, wenn es nicht alle Parteien erfaßt, Paul. D. 10.2.27, eod. 48, PS 1.18.4, Kaser III, 265 A. 14.

⁵ Kläger ist dabei derjenige, der die Einleitung des Verfahrens beantragt; tun dies alle zugleich, so entscheidet über die Klägerrolle das Los, Gai. D. 5.1.13, Ulp. D. 5.1.14, Kaser III, 148.

⁶ S. aber zu bestimmten Situationen, in denen sich Teilnehmer eines Teilungsverfahrens ausnahmsweise nicht jeweils als Kläger und Beklagte gegenüberstehen, u. § 14.

⁷ So jedenfalls in der Sache wohl auch die allgemeine Unterscheidung in der Literatur, vgl. Bethmann-Hollweg 466 ff., Wenger 79 f., Kaser III, 151; anders rechnet etwa Redenti 9 f., 64 ff. auch die Parteienmehrheit bei den Teilungsklagen hierher.

Dabei soll das Interesse vornehmlich der gemeinsamen Rechtsverfolgung gelten, die durch eine für alle Beteiligten gemeinsame Formel und *litis contestatio* gekennzeichnet ist und deshalb im klassischen Formularprozeß genaugenommen allein die Bezeichnung „Streitgenossenschaft“ rechtfertigt.

Daneben kann eine Prozeßverbindung minderer Intensität auch ohne eine gemeinsame Formel und ohne gemeinschaftliche *litis contestatio* dadurch zustande kommen, daß sich alle Beteiligten auf denselben Richter einigen und dieser die formell voneinander unabhängigen Verfahren in der Verhandlung zusammenfaßt.

Diese Form der Parteienmehrheit soll als formlose, prozeßhäufende Streitgenossenschaft von jener förmlichen oder prozeßverbindenden Streitgenossenschaft unterschieden werden.

Erster Teil

Die freiwillige prozeßverbindende Streitgenossenschaft

1. Abschnitt

Die Zulässigkeit der prozeßverbindenden Streitgenossenschaft Das Verfahren vor dem Gerichtsmagistrat

§ 2. Geschichte der Lehrmeinungen

In der Geschichte der Lehrmeinungen über die Zulässigkeit und die Voraussetzungen der förmlichen prozeßverbindenden Streitgenossenschaft mit gemeinschaftlicher Formel und gemeinsamer *litis contestatio* spiegelt sich das Interesse der verschiedenen Zeitalter für den klassischen Prozeß.

Dieses Interesse war bei den Juristen des Mittelalters¹ und des gemeinen Rechts² verständlicherweise gering. Sie verstanden den Kognitionsprozeß als Grundlage des geltenden Rechts und zweifelten wegen des Titels C. 3.40: „*de consortibus eiusdem litis*“ nicht an der Zulässigkeit der Streitgenossenschaft.

Erst seit der Untersuchung *Bethmann-Hollwegs*³ gewann die geschichtliche Entwicklung des Verfahrens in der juristischen Diskussion allmählich an Bedeutung. Dabei hat auch *Bethmann-Hollweg* die Zulässigkeit der Streitgenossenschaft grundsätzlich anerkannt. Nur bei den teilbaren, auf ein *certum* gerichteten Gesamtschuldverhältnissen hat er eine Ausnahme gemacht, weil man die Forderung teile, wenn man die Namen mehrerer Kläger oder Beklagter in einer gemeinsamen

¹ Vgl. etwa *Accursius*, *Glossa ordinaria*, Bde. 1 - 3 (Lugduni 1569), Bd. 4 - 5 (Paris 1566), *Bartolus*, *Opera*, 10 Bde. (Venetiis 1590), *Commentaria*, *Cuiacius*, *Opera*, 13 Bde. (Prati 1836 - 1846), *Paratitla in lib. III Cod. Just. und Recitationes in lib. III prioris Cod. Just.*; alle zu C. 3.40.

² Vgl. *Planck*, *Die Mehrheit der Rechtsstreitigkeiten im Prozeßrecht* (1844), 105 ff., *Endemann*, *Das Deutsche Civilprozeßrecht* (1868), 255 ff., *Wetzell*, *System des ordentlichen Civilprozesses*, 3. Aufl. (1878), 824 ff., *Castellari in Glück* (it.), *Comment. alle pandette*, Bd. 11 (1903), 169 ff., 205 ff., *Lux*, *Die Notwendigkeit der Streitgenossenschaft* (1906), 3 ff. Man stritt allenfalls um die Voraussetzungen der notwendigen Vereinigung.

³ *Der römische Zivilprozeß*, Bd. 2, *Formulae* (1865), 467 ff., 473.