



**Universität
Zürich** ^{UZH}

Rechtswissenschaftliche Fakultät

Historische Grundlagen des schweizerischen Privatrechts

Vertragsbegriff und Vertragstypenlehre

Prof. Dr. iur. Ulrike Babusiaux

21. März 2024



**Universität
Zürich** ^{UZH}

Rechtswissenschaftliche Fakultät

Thema 1 Vertragsbegriff und Vertragstypenlehre



Überblick

- (1) Vertragslehre der römischen Juristen und bei Justinian → Text 1
- (2) Verarbeitung der Vertragslehre in der Glosse (Vestiturtheorie) → Text 2
- (3) Kanonistische Theorie des Versprechens → Texte 3 und 4**
- (4) Usus modernus pandectarum → Text 5
- (5) Deutsches und französisches Recht im 19. Jahrhundert → Texte 6 und 7
- (6) Schweizerisches Recht → Text 8



(3) Zur kanonistischen Lehre des Versprechens/1

- Titel des Kanon Antigonus (X,1,35,1) im Liber Extra (1234 n.Chr.): *pacta quantumcumque nuda servanda sint* = alle *pacta*, sogar die nackten, sind zu beachten (*servare* greift Text des prätorischen Edikts auf)
- Antigonus war ein Bischof, der auf dem Konzil von Karthago (348 n.Chr.) den Bischof Optantius beschuldigte, die vereinbarten Kompetenzgrenzen ihrer Diözesen, nicht zu beachten; das Konzil entschied, dass die Vereinbarung wirksam sei, um den (innerkirchlichen) Frieden nicht zu gefährden (*pax servetur, pacta custodiantur*)
- Verschiedene Kanones im Decretum Gratiani (1140 n. Chr.): *Quicumque suffragio* (C. 12, q. 2, c.66), *Quia Johannes* (C. 12,q.5, c.3) und *Iuramenti* (C. 22, q. 5, c. 12)
- Entscheidung des Konzils von Karthago wird innerhalb der kanonischen Lehre tradiert und findet sich z.B. bei Bernard von Pavia's Breviarium Extravagantium (1188)



(3) Zur kanonistischen Lehre des Versprechens/2

1188 publiziert Huguccio (gest. 1210) eine Summa zum Decretum Gratiani (C.12, q.2, c. 66) und dort die Glosse *Oportebit absolvere* → **Text 3**:

- Unterschied des kanonischen Rechts zum zivilen Recht, das nur die förmlichen Versprechen (Verbalkontrakt: Stipulation) als verbindlich anerkennt
- nach kanonischem Recht bedeutet die Nichteinhaltung eines (formlosen) Versprechens (*promissum simplex*) eine Sünde
- Gott unterscheidet nicht zwischen Formlosigkeit (*promissio*) und Förmlichkeit (= Stipulation); auch der der Eid (= Selbstverfluchung vor Gott) ist verbindlich (und zwar auch im zivilen Recht)



(3) Zur kanonistischen Lehre des Versprechens/3

Konfrontation mit dem *ius civile* wird gemildert:

- Annäherung der *promissio* an den Eid, der ja von der Glosse als ein Sonderfall des *vestmentum* angesehen wird
 - Rechtsfolge des formlosen Versprechens ist nicht die (übliche) Klage (*actio*), sondern ein kanonisches Verfahren des richterlichen Ermessens (*officium iudicis*)
 - Der Grundsatz, dass aus einem nackten *pactum* keine Klage entsteht, kann also bestehen bleiben.
- ➔ Vorstellung, dass die blossе Vereinbarung (*pactum nudum*) verbindlich ist, gründet letztlich auf der kirchlichen Moraltheologie; diese verlangt die Friedenswahrung, die Achtung des gegebenen Wortes und die Verlässlichkeit im Rechtsverkehr als Pflichten des Christenmenschen; Verstösse hiergegen sind Sünde



(3) Zur kanonistischen Lehre des Versprechens/4

Johannes Teutonicus (gest. 1245):

- Glosse *Iuramenti* C. 22, q. 2, c. 2 zum Decretum Gratiani: «Die Grundlage des Eides ist: Weil ja jeder, der eidlich verspricht, darauf verspricht, dass was wahr ist, ausgesprochen wird. Weil ja, so wie gefällt, dass in einem Eid kein Meineid enthalten sei, so dass auch in unseren Worten keine Lüge enthalten sei. Weil ja beide, sowohl der Meineid als auch die Lüge durch die Strafe des göttlichen Richters verurteilt werden, so wie die Schrift sagt: Die Stimme, welche lügt, tötet den Geist. Wer auch immer etwas als wahr ausspricht, schwört, weil ja geschrieben steht: Ein treuer Zeuge lügt nicht.»
- *condictio ex lege* (Kondiktion aus dem Gesetz «*ex canone Iuramenti*»)
- Problem: Anwendung nur auf Kleriker und auf Laien, die der kirchlichen Gerichtsbarkeit (durch Leben auf kirchlichem Grund) unterworfen sind



(3) Zur kanonistischen Lehre des Versprechens/5

- Papst Innozenz IV. (1235-1254): Androhung der Exkommunikation für die Nichteinhaltung von *pacta nuda*; Anerkennung des *pactum nudum* als Naturalobligation
- Idee des *ius naturale* entstammt den römischen Quellen; es bezeichnet dort eine Kategorie von Recht, das allen Völkern oder sogar Lebewesen gemein ist; «Natur» in diesem Sinne ist die Herkunft, das Gegeben-Sein der zu beobachtenden «Regeln», die nicht auf menschlicher Satzung beruhen, z.B. Zusammenleben von Mann und Frau, Vertrauen auf das Wort.
- ➔ Verbindung des *ius naturale* mit der kanonischen moraltheologisch begründeten Bindung an das «nackte» Versprechen
- ➔ Eröffnet die Möglichkeit zu einer neuen Deutung des *pactum nudum*



(3) Zur kanonistischen Lehre des Versprechens/6

Hinzuziehung der «*causa*» durch Baldus de Ubaldis (14. Jh.) → **Text 4**

- Betonung des Gegensatzes zwischen kanonischem und zivilen Recht mit Blick auf die *pacta nuda*: kein Unterschied nach kanonischem Recht hinsichtlich der Bindungswirkung
- Begründung der Bindungswirkung der *pacta nuda*: Gott unterscheidet nicht; die gute Wissenschaft unterscheidet nicht, sofern eine *causa* besteht, die in eine Stipulation überführt werden kann
- Ein *pactum nudum* hat zwar keine Form und kein Kleid, kann aber aufgrund seiner *causa* (Rechtsgrund) durchsetzbar sein



(3) Zur kanonistischen Lehre des Versprechens/7

Was bedeutet *causa* (Rechtsgrund, Motiv, Grundlage)?

- *causa* im römischen Recht: Rechtsgrund, der die Klage entstehen lässt (*causa actionis*), vgl. Innominatkontrakte, die aus Vorleistung entstehen; die Vorleistung (Hingabe einer Sache) ist die *causa* der Verpflichtung
- *causa* im kanonischen Recht: die Begründung, die Grundlage der Verpflichtung selbst, die nicht unbedingt – wie im *ius civile* – auf der Vorleistung beruhen muss, sondern auf der Vernunft (*ratio*) und der Notwendigkeit, die eigene Seele zu retten (*salus animarum*) beruhen kann
- *causa* im kanonischen Recht wird zum Motiv der Verpflichtung, welche – entsprechend der Stipulation in Rom – ausgedrückt werden soll, damit es sofort sichtbar und für den anderen Teil erkennbar ist



Frage: Was ändert sich mit der Begründung des Baldus de Ubaldis aus der *causa* im Verhältnis zur *Vestimenta*-Lehre an der Vertragstheorie insgesamt?

Buzz Groups (Murmelgruppen):

Diskussion der Frage anhand von Text 2 und dem bisherigen Input in 3er Gruppe (3 Minuten), dann Einigung auf Antwort (1 Minute) und Vorbereitung der Antwort (1 Minute)