Die Delation der Vormundschaft über Geistesranke nach römischem Recht.

Von

Hugo Böhlau.

Es sei einem Germanisten verstattet, mit einem unzüftigen Beitrage zur Entscheidung der überschriftlich angedeuteten romanistischen Frage hervorzutreten. Der Satz, daß die cura furiosi alle Mal eine Dativcuratel sei, ist nicht unbeftritten¹⁾. Da allseitig zugegeben werden dürfte, daß den testamentarisch oder durch Verwandtschaft zur Vormundschaft Designirten ein periculum cessationis nicht trifft, so hat die Controverse neben der f. g. confirmatio Germanica praktische Bedeutung h. z. T. kaum. Wissenschaftlich ist sie gleichwol nicht ohne Interesse. Der ihr zu Grunde liegende Quellenthatsbestand ist der folgende.

Die zwölf Tafeln enthielten die Bestimmung, daß ein furiosus in potestate agnatorum sein solle²⁾. Ulpian³⁾ referirt diesen Satz, bezeichnet diejenigen curatores, qui ex lege XII tabularum dantur, als legitimi und setzt denselben die honorarii, id est, qui a praetore constituuntur, entgegen. Derselbe Jurist fügt an einer andern Stelle⁴⁾ der Relation über die, in den zwölf Tafeln verordnete cura prodigi die Bemerkung an: Sed solent hodie praetores vel praesides, si talem hominem invenerint, qui neque tempus, neque finem expensarum habet, sed bona sua dilacerando et dissipando profudit, curatorem ei dare exemplo furiosi. Ulpian folgte mit der Unterscheidung zwischen legitimi und honorarii nur den früheren Juristen, von denen namentlich Gajus⁵⁾ und Marcellus⁶⁾ dieselbe Unterscheidung betonen. Gajus notirt hierbei noch, daß der Prätor, cum ille legitimus inhabilis ad eam rem vide-

¹⁾ Vgl. Glüß XXXIII. 169 ff. Sintenis III. 285 Note.

²⁾ Bruns Fontes (2) p. 18 sub V 7. Glüß a. a. O. 161 f. Rudorff Vorm. I. 118 R. 1: Si furiosus escit, adgnatum gentiliumque in eo pecuniaque eius potestas esto.

³⁾ Ulp. Fragm. XII. 1. 2.

⁴⁾ L. 1 pr. de curatoribus furioso XXVII 10.

⁵⁾ L. 13 eod.

⁶⁾ L. 12 eod.

atur, einen Anderen mit der administratio betraue. Justinian ⁷⁾ endlich stellt das geltende Recht folgender Maaßen dar:

Furiosi quoque . . . in curatione sunt adgnatorum ex lege XII tabularum. sed solent Romae praefectus urbi vel praetor et in provinciis praesides ex inquisitione eis dare curatores ⁸⁾,

womit auch eine Constitution desselben Kaisers ⁹⁾ zu vergleichen ist:

Sin autem testamentum quidem parens non confecerit, lex autem curatorem utpote adgnatum vocaverit, vel eo cessante aut non idoneo forsitan existente ex judiciali electione curatorem ei dare necesse fuerit: tunc . . . apud . . . urbicariam praefecturam creatio procedat.

Noch ist anzuführen, daß der Kaiser Anastasius ¹⁰⁾ emancipirte Brüder der Emancipation ungeachtet pro lege XII tabularum als curatores legitimi ihrer geisteskranken Geschwister anerkannt und behandelt wissen will.

Die, aus diesem Thatbestande gewöhnlich ¹¹⁾ abgeleitete Lehre nimmt eine wahre cura legitima für das Recht der zwölf Tafeln an, welche dann aber im neuern Rechte verschwunden und durchgehends durch eine cura honoraria oder dativa ersetzt worden sein soll ¹²⁾. Mit gutem Grunde hat sich schon Glück unter Sinteris Billigung gegen diese Lehre erklärt. Denn für die Annahme einer Abänderung des Zwölf Tafelrechts findet sich in den angeführten Quellenstellen in Wahrheit keinerlei Anhalt. Insbesondere kann das ‚sed‘ der l. 1 pr. h. t. und des § 3 J. l. c. als ein solcher Anhalt nicht gelten.

L. 1 cit. handelt vom furiosus überhaupt nicht, sondern vom prodigus. Und von diesem referirt sie: lege XII tabularum interdicatur prodigo bonorum suorum administratio; von einer cura adgnatorum sagt sie nichts. Dann fährt sie fort: Sed

⁷⁾ § 3 J. de curatoribus I 23.

⁸⁾ *ἡνίκα μὴ ὕπασταν ἀδελφάτος ἢ ὑπὸν ἀνεπιτήδειός ἐστι πρὸς διοίκησιν.* Theophilus.

⁹⁾ L. 7 § 6 C. de curatore furiosi V 70, cf. l. 27 C. de episcopali audientia I 4.

¹⁰⁾ L. 5 C. de curatore furiosi V 70.

¹¹⁾ S. jedoch Huschke Jurispr. antejust. Ulp. fr. XII 1.

¹²⁾ S. noch Windscheid II. § 446 R. 8.

solent hodie etc. Das ‚sed‘ kann mithin hier die dativa im Gegensatz zu einer — ja gar nicht erwähnten — legitima tutela nicht hervorheben wollen; es muß sich auf einen andern Gegensatz beziehen. Ob dieser etwa in der Begründung der Prodigalitäts Curatel durch mores und lex einer Seits und durch exemplum furiosi — Analogie — anderer Seits zu finden ist? Oder ob das ‚sed‘ hier überhaupt keinen Gegensatz einleitet, sondern nur, wie in dem § 3 cit. [s. unten], erläuternd die dermalige Instanz für die interdictio und die daran sich anschließende datio hinzufügt? kann hier dahingestellt bleiben.

Wo möglich noch weniger darf sich die communis opinio auf das ‚sed‘ des § 3 cit. berufen, selbst dann nicht, wenn man zu demselben ein ‚hodie‘ hinzudenkt, was nicht dasteht. Der Satz: Furiosi quoque et prodigi, licet majores XXV annis sint, tamen in curatione adgnatorum sunt ex lege XII tabularum würde für die cupida legum juvenus doch an und für sich unverständlich gewesen sein. Denn wann jemand als furiosus bzw. als prodigus im Rechtsinne anzusehen sei? sagt er mit keinem Worte. Diese Frage beantwortet nun der nachfolgende Satz: Sed solent Romae praefectus urbis vel praetor et in provinciis praesides ex inquisitione eis dare curatores, also: freilich kann nun ein Großjähriger nicht ohne Weiteres unter diese Curatel fallen, sondern es bedarf zur declaratorischen Feststellung des furor bzw. zur constitutiven Feststellung der Prodigalität einer inquisitio, welche vor denselben Behörden vor sich geht, die den curator [versteht sich nach den zwölf Tafeln: aus den Agnaten] zu bestellen haben; diese Behörden sind in Rom der praefectus urbis oder der Prätor, in der Provinz der Präses.

Sind diese Interpretationen auch nur möglich, so fällt jede Stütze der von Glück bekämpften Ansicht dahin. Ueberdies aber würde doch auch abgesehen hiervon die, durch alle Quellenstellen hindurchgehende Verufung auf die legitima cura der zwölf Tafeln schwer zu begreifen sein, wenn dieselbe im justinianischen Rechte durch eine Dativcuratel völlig beseitigt gewesen und diese Beseitigung durch das lakonische ‚sed‘ angedeutet wäre.

Eine zweite Frage ist nun aber, ob das Zwölf Tafelrecht, wie das bisher gewöhnlich und auch von Glück und Sintenis angenommen wird, wirklich eine wahre cura legitima furiosi

angeordnet habe? Diese Frage glaube ich verneinen und deshalb doch wieder, wennschon auf anderem Wege, zu dem für das neuere Recht von der communis opinio gezogenen Resultate gelangen zu müssen.

Von einer gesetzlichen Delation der Vormundschaft über einen Geisteskranken kann doch nämlich überhaupt nicht in ganz demselben Sinne, wie von der gesetzlichen Delation der tutela impuberum die Rede sein. Diese geschah ohne alle Dazwischenkunft der Staatsgewalt. Für jene bedurfte es einer derartigen Intervention allemal; denn erst mit der staatlichen Erklärung pro furioso hätte die Cura als deferirt gelten können¹³⁾. Unter diesen Umständen lag es schon an sich gewiß nicht fern, der delatio an die legitimi von vornherein eine datio legitimorum zu substituieren. Wie es uns auf alle Fälle nicht ganz leicht wird, die römischen Delationsgründe der tutela impuberum neben der f. g. confirmatio Germanica noch scharf zu erkennen und festzuhalten, so konnte auch die extraordinaria cognitio der römischen Magistraturen über den Geisteszustand eines furiosus die Delation der cura über denselben leicht g. M. attrahiren. Dieß ist in Betreff der testamentarischen Delation nachweislich von Anfang an geschehen. Wenigstens herrscht darüber, daß sich im römischen Recht keine Spur von einer cura testamentaria über einen furiosus findet, allseitiges Einverständnis¹⁴⁾. Testamentarische Curatoren eines Vormundes waren allemal confirmandi im Sinne der f. g. confirmatio Romana.

Eine gleiche Attraction dürfte sich nun auch in Betreff der Delation der cura furiosi an die legitimi schon für das älteste Recht wenigstens wahrscheinlich machen lassen. Nirgends zunächst ist in den Quellen von einer ‚delatio‘ der Vormundschaft über einen Geisteskranken an die legitimi die Rede. Lex vocat curatorem adgnatum, welcher sich aber erst noch der creatio zu unterziehen hat¹⁵⁾, ad adgnatos pertinet curatio furiosi ex lege XII tabularum¹⁶⁾, ex lege XII tabularum furiosi sunt in curatione adgnatorum¹⁷⁾, pro XII tabularum lege sind die Geschwister legitimi curatores¹⁸⁾, lex XII tabularum jubet

¹³⁾ Cf. l. 6 D. eod.

¹⁴⁾ Glück a. a. O. 143 ff. Windscheid a. a. O. II. 9.

¹⁵⁾ L. 7 § 6 C. cit. ¹⁶⁾ L. 13 cit. ¹⁷⁾ § 3 cit. ¹⁸⁾ L. 5 C. cit.

furiosum esse in curatione adgnatorum¹⁹⁾, legitimi sind diejenigen, qui ex lege XII tabularum dantur²⁰⁾. Aus dem Zusammenhalt dieser Stellen folgt, auch wenn man die scharfe Scheidung zwischen legitimi und honorarii hinzunimmt, Weiteres gewiß nicht, als daß nach den zwölf Tafeln die Agnaten des pro furioso Erklärten, bei der creatio curatoris zunächst berücksichtigt zu werden, einen gesetzlichen Anspruch hatten. Auch erklärt sich bei dieser Annahme die Redeweise jeder einzelnen Stelle befriedigend. — Dazu kommt nun aber, daß²¹⁾ bei „Inhabilität“ des legitimus der Magistrat bereits zu Gaius Zeit das Recht hatte, einen Andern zum Vormund zu „bestellen“ [administrationem dare]. Dieser Ausspruch kann offenbar nicht bloß auf die nachträgliche Remotion eines necessarie excusatus legitimus, sondern muß bei seiner Allgemeinheit auch auf den Fall bezogen werden, wenn sich der legitimus gleich bei Einleitung der Vormundschaft als inhabilis erwies. Dann aber folgt, daß mit der extraordinaria cognitio über die Geisteskrankheit eine extraordinaria cognitio über die Habilität des legitimus Hand in Hand gegangen sein muß. Und war dieß der Fall, so erhält sowohl das dare curatorem ex lege XII tabularum, als die creatio legitimi einen guten Sinn. Es ist eine, der f. g. confirmatio Romana parallel gehende obrigkeitliche Bestellung eines Vormundes, welche sich an die Verwandtschaft des letzteren mit dem Mündel gesetzlich anschließen muß.

Daß schon die zwölf Tafeln eine solche creatio gehabt hätten, ist nun allerdings nirgends mit ausdrücklichen Worten gesagt. Die Auffassung der Juristen wie der Kaiser ist aber —, wenn anders die aus dem ‚sed‘ hergeleiteten Bedenken oben genügend widerlegt sind, — die, daß das Zwölftafelrecht neben der neueren Entwicklung der cura furiosi noch in gesetzlicher Geltung stehe. Diese Auffassung wäre unmöglich gewesen, wenn die legitima furiosi cura, wie sie von den zwölf Tafeln geordnet war, der durchgehenden magistratischen creatio curatoris im Wege gestanden hätte. Kommt hinzu, daß nirgends eine Spur eines periculum cessationis nachweisbar ist, welches den adgnatus bei eintretendem furor seines Verwandten getroffen hätte, so wird die oben aufgestellte Behauptung als e. M. verificirt gelten dürfen.

¹⁹⁾ Ulp. fr. XII 2. ²⁰⁾ Ulp. fr. XII 1. ²¹⁾ L. 13 cit.

Immerhin ist es dann aber interessant, im römischen Rechte hier demselben Gedanken zu begegnen, welchen man neuerlich wieder der f. g. confirmatio juris Germanici —, kaum mit Grund, — zu vindiciren versucht hat: cura dativa mit Anerkennung der Verwandtschaft als eines Titels zur Vormundschaft.

Im Wesentlichen ebenso würde die entsprechende Controverse hinsichtlich Delation der cura prodigi zu entscheiden sein. Nur wären für die Begründung noch l. 13²²⁾ und l. 16²³⁾ h. t. in Betracht zu ziehen.

Die Mundschaft nach Langobardenrecht.

Von

Herrn Geh. Justizrath Professor Dr. Bluhme in Bonn.

I. Allgemeines.

§ 1.

Mund, Mundius ist ein Machtverhältnis über freie schutzbedürftige Personen. Das Schutzrecht gebührt dem Verwandten, dem Ehemann, dem Freilasser, dem Könige: das Bedürfnis haftet an der rechtlichen Unselbstständigkeit des Schützlings, die aber nicht immer zugleich eine natürliche ist; es besteht unbedingt für die freie Frau, dem vaterlosen Knaben wird nur in außerordentlichen Fällen durch Königsmund geholfen. Für den Freigelassenen entspringt es aus Vorbehalten des Freilassers, für den Fremden, für Klöster und kirchliche Stiftungen aus Gründen des öffentlichen Rechts.

Dies sind die allgemeinsten Umrisse des Instituts, von dem wir zu reden haben; sie sind principiell festgestellt oder anerkannt in folgenden Stellen des Edicts:

1. Die freie Frau: Roth. 204: Nulli mulieri liberae sub regni nostri ditionem legis langobardorum uiuentem liceat in sui potestatem arbitrium, id est selpmundia uiuere, nisi semper sub potestatem uirorum aut certe regis debeat permanere; nec aliquid de res mobiles aut immobiles sine uolun-

²²⁾ Vgl. Windscheid a. a. O. N. 10.

²³⁾ Vgl. Sintonis III. 283 ff. N. 3.