

Litteratur.

H. F. Hitzig. *Injuria*. Beiträge zur Geschichte der *Injuria* im griechischen und römischen Recht. München, Theodor Ackermann 1899. 89 S.

Dass auch das ältere römische Recht vielfach unter griechisch-rechtlichem Einflusse stand, ist einerseits im Allgemeinen ebenso gewiss¹⁾, als es anderseits ohne Untersuchung der einzelnen römischen Institute schwer ist, ein einigermaßen sicheres Urtheil über den Umfang dieser Beeinflussung zu gewinnen. Es ist darum freudig zu begrüßen, wenn ein einzelnes Institut des römischen Rechts mit dem entsprechenden griechisch-rechtlichen Institute verglichen wird, und es ist das Ergebniss eines derartigen Studiums für die Beantwortung der allgemeinen Frage kaum weniger werthvoll, wenn sich eine Beeinflussung des römischen durch das griechische Recht nicht nachweisen lässt, als wenn ein derartiger Nachweis glückt. Freilich ist es bei solchen Arbeiten nicht immer möglich, über ein mehr oder weniger grosses Maß von Wahrscheinlichkeit hinauszukommen und nicht zu häufig gelingt es, sei es aus sprachlichen, sei es aus sachlichen Gründen, eine Beeinflussung zweifellos nachzuweisen. — Hitzig verfolgt eine solche Aufgabe auf dem Gebiet der *Injuria* und zwar in der m. E. angesichts unserer leider nothdürftigen Kenntnisse des griechischen Rechts allein richtigen Weise, dass er zuerst die Rechtssätze des griechischen Rechts entwickelt und daran einen Vergleich derselben mit dem römischen Rechte knüpft.

Der Verfasser untersucht demgemäss zunächst (Cap. I) die *Injuria* im griechischen, bezw., da die ausserattischen Quellen sehr spärlich fließen (S. 1 f.), im attischen Recht. Hier kommen 3 Klagen in Betracht: die *δίκη αἰτίας*, die *δίκη κακηγορίας* und die *γραφὴ ὕβρεως*, welche der Verf. nach ihren materiell-rechtlichen und processualen Besonderheiten in klarer und anschaulicher Weise bespricht.

1. *Αἰτία* (S. 3 ff.) ist die durch Schläge herbeigeführte Realinjurie. Leichte und schwere Verletzungen stehen nebeneinander. In Fällen letzterer Art kann aber mit der *δίκη αἰτίας* die *γραφὴ ὕβρεως* (s. u. sub 3) concurriren und, wenn der Schlag in tödtlicher Absicht ertheilt wurde, die Anklage wegen *τραῦμα ἐκ προνοίας* (Mordversuch) zulässig sein. Das schon hierin sich äussernde Schwanken und Verschwimmen der Grenzen verwandter Delicte kommt noch deutlicher bei Plato zum

¹⁾ Vgl. für die Zwölftafelgesetzgebung jetzt u. A. Mommsen, Röm. Strafr. 13².

Ausdruck, der *αἰτία* und *τραῦμα ἐκ προνοίας* unter den Oberbegriff der *βία* stellt (S. 4). Man vergleiche hiezu den dehnbaren Begriff des römischen *crimen vis* (Mommsen, Röm. Strafr. 652 ff.). Voraussetzung der *αἰτία* ist das *ἄρχειν χειρὶν ἄδίκων*, d. h. strafbar ist nur derjenige, welcher zuerst geschlagen hat, nicht der *ἀμυνόμενος*, der nicht nur für seine Schläge straffrei ist, sondern überdies die *δίκη αἰτίας* erhält. Diese uralte Bestimmung führt der Verf. mit guten Gründen nicht auf die Idee der Nothwehr, die aus naheliegenden Ursachen später in den Vordergrund gestellt wurde (S. 8), sondern auf die Idee der Vergeltung zurück, die sich in diesem Punkte auch noch nach dem Aufkommen der staatlichen Strafrechtspflege erhalten hat (S. 6 f.). Die weitere Frage, ob *αἰτία* auch die fahrlässige Körperverletzung mitumfasse, oder nur auf die vorsätzliche beschränkt sei, beantwortet der Verf. — jedenfalls mit Rücksicht auf unseren Quellenstand richtig — im Sinne der letzteren Alternative (S. 8). Ob aber nicht ursprünglich *αἰτία*, das „objectiv Ungehörige“ (S. 8), auch die culpose Personalverletzung in sich begriff, ist damit nicht ausgemacht; auch in Rom ist in späterer Zeit für die Injurie das Requisit des *dolus* erforderlich worden, und dennoch ist für die Injurie des XII-Tafelrechts ein solches Erforderniss „mehr als zweifelhaft“ (vgl. Mommsen, a. a. O. 796 f.). S. 8 ff. bespricht der Verf. die formelle Seite des *αἰτία*-Processes. Die Competenz änderte sich in der Zwischenzeit zwischen Demosthenes und Aristoteles, weil die Klage dem gewöhnlichen Processgang entzogen und dem beschleunigten Verfahren zugewiesen wurde. Das Verfahren war das von Privatprocessen. Bezeichnend für die demokratische Tendenz des attischen Processrechts ist es, dass dem Kläger gerade und nur bei dieser Klage die vorherige Erlegung einer Gerichtsgebühr erlassen wurde, damit auch der Vermögenslose in der Lage sei, sich Genugthuung zu verschaffen. Den in diesem Punkte scharf hervortretenden Gegensatz zum römischen Privatprocessrechte hebt der Verf. treffend durch einen Hinweis auf Jherings Arm und Reich im römischen Civilprocess hervor. Gegen einen Missbrauch dieser Erleichterung ist durch eine *poena temere litigantis* vorgesorgt, bestehend in $\frac{1}{4}$ der Klagsumme, wenn es dem Kläger nicht gelingt, den fünften Theil der Richterstimmen für sich zu gewinnen (S. 13).

Die *δίκη αἰτίας* geht auf Bezahlung einer Geldsumme (S. 14), die an den Kläger fällt. Diese Summe ist nicht gesetzlich fixirt, sondern wird vom Kläger vorgeschlagen (*τίμημα*) und vom Richter bestimmt. Der Letztere ist an das klägerische *τίμημα* nicht gebunden, sondern kann auch auf weniger verurtheilen. Was den Charakter dieser Geldsumme anlangt, so weist der Verf. mit Recht die Idee des Schadenersatzes (also auch des Schmerzensgeldes) zurück und erklärt sich für den Strafcharakter der Geldleistung. Dieselbe ist also schon von Heffter (Die athenäische Gerichtsverfassung. 1822. S. 244) richtig als Geldbusse charakterisirt worden. (S. 15 f.).

2. Die *δίκη κακηγορίας* (S. 22 ff.). Die solonische Gesetzgebung bestrafte Verbalinjurien grundsätzlich nicht als solche, sondern nur wegen besonderer Ehrwürdigkeit des Orts, wo, oder der Zeit, wann

die Injurie verübt wurde, oder der Person, gegen die sie sich richtete (Injurien in Heiligthümern, Gerichtshöfen, Amtshäusern, während der Festspiel, gegen Todte). Der führende Gedanke bei der Bestrafung einer Verbalinjurie ist der, dass die (qualifizierte) Verbalinjurie das Gemeinwesen in Mitleidenschaft zieht (S. 23). Auch das spätere Recht hält daran fest, dass nicht jede Verbalinjurie zu bestrafen sei, sondern nur eine besonders qualifizierte. Ausser der Qualifikation durch Zeit und Ort, sowie der besonderen Bestrafung der *κακηγορία* gegenüber einem Beamten, wird die einfache Verbalinjurie nur bestraft, wenn sie sich in Form eines *ἀπόρρητον*, eines verbotenen Wortes, äussert. Das Gesetz stellt einen Katalog verbotener Worte auf, um nicht die subjective Empfindlichkeit und die Ansicht des urtheilenden Richters über das entscheiden zu lassen, was Beleidigung sei, bezw. nicht sei. Der Katalog selbst ist uns nicht erhalten, wohl aber werden 4 *ἀπόρρητα* (*ἀνδροφόνος, πατραλοίας, μητραλοίας, ἀποβεβληκέναι ἀσπίδα*) von Lysias und ein fünftes, Schmähung eines Bürgers wegen seines Handels auf dem Markt, von Demosthenes aufgezählt. Weitere *κακηγορίαί* scheint es nicht gegeben zu haben. In den vier erstgenannten Fällen befreit der Wahrheitsbeweis von der Strafbarkeit, im letzteren natürlich nicht. Bestraft wird das *λέγειν παρὰ τοῖς νόμοις* (S. 32⁴) ohne Rücksicht auf den animus injuriandi im speciellen Falle. Die Competenz der Gerichtsbehörde und das Verfahren regelt sich nach allgemeinen Grundsätzen des Privatprocessrechts. Die Strafe ist eine durch das Gesetz ein für allemal fixirte Geldbusse, die dem Verletzten zufällt (S. 33f.). Die vorgeschrittenere Form der Geldbusse mit richterlicher Fixirung der Höhe derselben, wie wir dieselbe im *αἰκία*-Processe kennen gelernt haben, fand hier nicht Eingang. Die vom Verf. (S. 34) wiedergegebene Erklärung des Demosthenes, dass diese Geldsumme „gleichsam eine Belohnung des Beleidigten dafür“ bilde, „dass er sich durch die Beleidigung nicht zu Thätlichkeiten hat hinreissen lassen“ ist aber für die juristische Charakterisirung dieser Geldsumme m. E. überflüssig und auch werthlos.

3. Die *γραφὴ ὕβρεως* (S. 34ff.). Aischines und Demosthenes berichten uns von einem Gesetze, welches das *ὑβρίζειν ἢ παρὰ νόμον τι ποιεῖν* unter Strafe stellte. Schon aus diesen Worten ist zu ersehen, dass der strafrechtliche Begriff der *ὑβρις* an Unklarheit und Verschwommenheit nichts zu wünschen übrig lässt. Wörtlich genommen liesse sich jeder rechtswidrige Angriff gegen eine Person darunter stellen. Der Verf. sucht aber den Begriff der *ὑβρις* auf Grund weiterer Quellen näher zu umschreiben. Anwendung überlegener physischer Gewalt, also die römische vis, scheint der Ausgangspunkt des *ὑβρις*-Begriffs gewesen zu sein, die *ὑβρις* äussert sich in erster Linie *διὰ πληγῶν*; es ist daraus ersichtlich, dass sich die *ὑβρις* in diesem Punkte mit der *αἰκία* berührt, und es ist darum auch begreiflich, dass schon die Quellen Abgrenzungsversuche machen (S. 39), freilich ohne zu allseits bestimmten Grenzlinien zu gelangen. In einem Punkte ist der Begriff der *ὑβρις* enger, als der der *αἰκία*, indem bei ersterer die Absicht des *ἀτιμάζειν* bewiesen werden muss. Aber die Begriffe kreuzen

sich, denn in anderer Hinsicht erscheint die *ὑβρις* wiederum als der weitere Begriff. Die *πληγαι*, für die *αἰτία* Begriffsmerkmal (s. o. 1), sind bei der *ὑβρις* nur eine der Erscheinungsformen. Auch die *ὑβρις μετὰ ἀσχεποσύνης*, mit Vergewaltigung (*βιάζεσθαι*) herbeigeführte Sittlichkeitsdelikte, ferner Freiheitsberaubung werden hiehergezählt. Begegnet uns in den angeführten Erscheinungsformen auch überall die Gewalt und hat auch die *ὑβρις* von der Gewaltanwendung ihren Ausgang genommen (s. o.), so reicht doch der *ὑβρις*-Begriff darüber hinaus. Dies zeigt schon der Umstand, dass ihn die alten Grammatiker nicht auf die Gewaltanwendung, sondern auf das *ἀτιμάζειν* abstellen. Jedenfalls aber zeigen die Beispiele bei Hitzig S. 41, dass es sich um eine Realinjurie i. w. S. (darunter kann man auch den Fall des Phormio und den der *γραφή ἀσχύνης γένους* [S. 42] subsumiren), handeln muss, während eine blosse Verbalinjurie nur mit der *δίκη κακηγορίας* geahndet werden kann (S. 42). Das Verhältniss von *ὑβρις* und *αἰτία* anlangend werden hingegen, wenn nicht eines der genannten Unterscheidungsmerkmale vorlag, in der Regel die beiden Klagen concurrirt haben (S. 40). Die Anklage wegen *ὑβρις* ist eine öffentliche, eine *γραφή* (S. 45), nicht eine private *δίκη*; sie steht, da der Staat als solcher verletzt ist, jedermann (*τῷ βουλόμενῳ*) zu. Die Quellen bezeichnen sie als *ἄγων τιμητός* (S. 47 ff.), d. h. der Ankläger kann die Strafe des Angeklagten schätzen. Selbst Todesstrafe kann beantragt werden (S. 47 f.), regelmässig aber geht die Schätzung auf eine (an den Staat fallende) Geldstrafe. Der schuldig befundene Angeklagte kann dann eine Gegen-schätzung (*ἀντιτίμημα*) vornehmen, und der Richter hat sich für den einen oder anderen Antrag (oder auch für eine dazwischen liegende Summe?) zu entscheiden (S. 49).

Im 2. Capitel seiner Schrift (S. 54 ff.) beschäftigt sich der Verf. mit der Vergleichung der entsprechenden römischen Rechtssätze mit dem eben entwickelten griechischen Rechte. Er betont dabei keineswegs einseitig die Aehnlichkeiten, sondern hebt auch die Verschiedenheiten klar hervor. Nach einem allgemeinen Ueberblick (S. 54–60) vergleicht Hitzig zunächst die *δίκη αἰτίας* mit der actio injuriarum aestimatoria (S. 60–72) und kommt vornehmlich auf Grund der Analogie der Strafe (Geldstrafe nach klägerischer *taxatio*, *τίμης*) und des Verfahrens (Beschleunigung desselben im griechischen und römischen Processrechte) zu einem m. E. mit Rücksicht auf die vorsichtige Formulirung Seitens des Verf. selbst ohne weitere Einschränkung zu billigen Resultate folgenden Inhalts: „Es ist in hohem Grade wahrscheinlich, dass die actio injuriarum aestimatoria aus dem griechischen Rechte (*δίκη αἰτίας*) in das römische Recht übernommen worden ist“ (S. 71). — S. 72–80 vergleicht der Verf. die *γραφή ὑβρεως* mit der von ihm sog. *accusatio ex lege Cornelia*. Mommsens inzwischen erschienenes Römisches Strafrecht macht hier einige Richtigstellungen der römisch-rechtlichen Ausführungen des Verf. nothwendig. Es ist zunächst zu bemerken, dass die lex Cornelia nicht klagbegründend ist, sondern dass ihr nur die Festsetzung über die Bildung des Gerichtshofs angehört (Mommsen S. 785²); ferner, dass das Gesetz nie von einer

accusatio spricht, sondern stets nur von einer actio ex lege Cornelia (S. 804¹); die Klage ist „ihrem Wesen nach eine hinsichtlich der Bildung des Schwurgerichts modificirte Civillklage“ (S. 804¹), was übrigens auch Hitzig (S. 79) richtig ausgedrückt hat. Die wichtigste Correctur aber betrifft die Strafe selbst. Hitzig vertritt — wenn auch selbst nicht ganz ohne Bedenken (S. 78) — die Ansicht, dass die Strafe des cornelischen Gesetzes eine durch das Gesetz selbst fixirte Geldstrafe gewesen sei. Nach Mommsens Ausführungen ist dagegen anzunehmen, dass das cornelische Gesetz überhaupt keine eigene Strafe festgesetzt hat (S. 802⁵), sondern dass es bei der allgemeinen edictalen Geldstrafe sein Bewenden hatte. Die Höhe derselben wurde aber vom Kläger in geringeren Fällen nach eigenem Ermessen, in schwereren unter magistratischer Beeinflussung (vermittelt des Vadimoniums, Mommsen S. 803) beantragt und dann vom Richter festgesetzt. Nur darin unterscheidet sich bezüglich der Strafe die cornelische Klage von der allgemeinen edictalen, dass bei ersterer die richterliche Abschätzung ausgeschlossen ist, und dass daher das Gericht entweder dem Antrage ganz Folge geben oder einen Freispruch fällen muss (S. 804). Die Vergleichung der cornelischen Klage mit der *γραφὴ ἰδία ὑβρεως* dagegen (S. 79 f.) wird durch die gemachten Richtigstellungen nicht berührt. — Mit der *δίκη κακηγορίας* endlich hat die Behandlung der römischen Verbalinjurie nur zwei merkliche Berührungspunkte (S. 80–82); einmal, dass die Verbalinjurie mit der Realinjurie nicht zusammengestellt wird, und dann, dass die Bestrafung der Verbalinjurie dort einsetzt, wo die Begehung eine Gefährdung der Oeffentlichkeit mit sich bringt. Im Uebrigen ist es interessant, dass die *κακηγορία* mit ihrem Katalog von *ἀπόρητα* mehr an germanisches als an römisches Recht erinnert, auf diesem Gebiete also das römische Recht vom griechischen nicht beeinflusst worden zu sein scheint. Es mahnt aber diese merkwürdige Aehnlichkeit zwischen griechischem und deutschen Recht wiederum zur Vorsicht, aus der Gleichheit oder Aehnlichkeit von Rechtssätzen verschiedener Rechtskreise auf eine Beeinflussung des einen durch den anderen zu schliessen. Gleiche Verhältnisse können naturgemäß auch unabhängig von einander verschiedene Völker auf gleichartige Regelung dieser Verhältnisse hinführen.

Die bei rechtshistorischer und rechtsvergleichender Forschung gebotene Vorsicht und Umsicht hat der Verf. nie ausser Auge gelassen. Was er sich im Vorwort als Aufgabe gesetzt hat, ohne erschöpfende Behandlung aller einschlägigen Probleme durch Vergleichung der Institute der griechischen und römischen Injurie „die eine und andere Frage, vorab die Frage nach dem Ursprung der actio injuriarum aestimatoria gefördert zu haben“, diese Aufgabe ist in vollkommen befriedigender Weise gelöst. Die wenigen Correcturen bezüglich der cornelischen Klage vermögen das gute Gesamturtheil über die Schrift umsoweniger zu mindern, als durch dieselben die Hauptsache nicht alterirt wird und der Verf. seine Abhandlung fertiggestellt hat, noch ehe das Römische Strafrecht Mommsens erschienen war.

Graz.

Leopold Wenger.