

Sammelrez: S. Lepsius: Der Richter und die Zeugen/Von Zweifeln zur Überzeugung

Lepsius, Susanne: *Der Richter und die Zeugen. Eine Untersuchung anhand des Tractatus testimoniorum des Bartolus von Sassoferrato. Mit Edition.* Frankfurt am Main: Vittorio Klostermann 2003. ISBN: 3-465-03240-3; XVIII + 439 S.

Lepsius, Susanne: *Von Zweifeln zur Überzeugung. Der Zeugenbeweis im gelehrten Recht ausgehend von der Abhandlung des Bartolus von Sassoferrato.* Frankfurt am Main: Vittorio Klostermann 2003. ISBN: 3-465-03265-9; XXII + 494 S.

Rezensiert von: Petra Schulte, Historisches Seminar, Universität zu Köln

Die „tiefschürfendsten Gedanken eines der einflussreichsten Juristen des Mittelalters in seinem inhaltlich bedeutendsten Werk, das zudem in großer Zahl verbreitet und zugänglich war, konnten nicht mehr Wirkung entfalten, als seine juristischen Nachfolger inhaltlich an ihn anknüpfen konnten oder wollten. Nicht einmal einer der großen Autoritäten des *Ius Commune* wie Bartolus gelang es, mit seinen neuen Ansatzpunkten dem Fluss des gelehrten Rechts eine grundsätzlich neue Richtung zu geben. Insofern war die freie richterliche Beweiswürdigung – gerade auch die Würdigung der Zeugenaussagen – eine Neufindung des 19. Jahrhunderts.“ (II, S. 428) Mit diesen Worten lässt Lepsius ihre zweibändige Untersuchung zum Zeugenbuch (*Tractatus testimoniorum*) des Bartolus von Sassoferrato (1314-1357) ausklingen. Die hier durchscheinende Überzeugung, dass die innovative, ja moderne Argumentation des spätmittelalterlichen *doctor legum* bis heute nicht angemessen gewürdigt wird, zieht sich durch die gesamte Arbeit und ist ein Punkt, der bei der gleichzeitigen Anerkennung einer hervorragenden Forschungsleistung zu diskutieren bleibt.

Im ersten Band legt Lepsius ihr Erkenntnisinteresse offen und zeichnet zunächst die in der Literatur gängige Meinung nach, das gerichtliche Beweisverfahren habe vom Untergang des Römischen Reiches bis in unsere Zeit eine kontinuierliche Rationalisierung erfahren. Die formale Wahrheitsermittlung durch Leumundszeugen oder den Gottesbe-

weis sei im Hochmittelalter im Zuge der Entwicklung des Prozessrechts, in dem nun römische und kanonistische Rechtsquellen miteinander verschmolzen, der materiellen Wahrheitsuche durch Wahrnehmungszeugen oder Urkunden gewichen. Dies habe jedoch nicht zur Freiheit des Richters bei der Beweiswürdigung geführt. Vielmehr sei er an ein System von Beweiswertregeln gebunden gewesen, das es ihm unmöglich gemacht habe, den Inhalt der Zeugenaussagen wirklich zu berücksichtigen. Das Urteil sei ausschließlich auf der Basis der Erfüllung/Nichterfüllung der geforderten Formalitäten gefällt worden. Lepsius arbeitet drei Begriffe heraus, die in der Forschung immer wieder verwendet werden und die sie unter Rückgriff auf Max Weber, Niklas Luhmann und Rudolf Stichweh reflektiert: die Rationalität (des Verfahrens), die Wahrheit (als Ziel des Prozesses) und die Freiheit (des Richters bei der Beweiswürdigung). Die Überprüfung dieser Begriffe anhand des *Tractatus testimoniorum* des Bartolus stellt sie sich vor allem im zweiten Band zur Aufgabe. Lepsius' Analyse des Zeugenbuches geht allerdings darüber weit hinaus. Neben einer kritischen, meisterhaft zu nennenden Edition, einer Liste der 43 von ihr herangezogenen Handschriften sowie einer Wiedergabe der in ihnen enthaltenen Glossen beinhaltet sie im ersten Band u.a. den Blick auf die Drucke, auf die Anzahl, die Verbreitung und die Leser der Handschriften sowie schließlich auf die Struktur, den Inhalt und die Zielgruppen des Textes. Im Folgenden können nur einige wichtige Ergebnisse herausgegriffen werden.

Der *Tractatus testimoniorum*, an dem Bartolus bis zu seinem Tod gearbeitet hat, ist mit 125 Kapiteln die längste von ihm verfasste Abhandlung. Die Analyse der Handschriften ermöglicht Lepsius die einleuchtende Überlegung, dass Bartolus nach dem Jahr 1351 den Text bis Kapitel 46 fertig stellte, zu einer ersten Abschrift aus der Hand gab und nach seiner Gesandtschaft zu Kaiser Karl IV. im Jahr 1355 bis Kapitel 125 fortsetzte. Diese These wird durch die konzeptionelle Anlage des Zeugenbuches sowie durch die fehlenden juristischen Allegationen im zweiten Teil gestützt.

Lepsius führt aus, dass Bartolus bis einschließlich Kapitel 19 die allgemeinen, bisher von den Juristen diskutierten Fragen zu den

Aussagen der Zeugen behandelt und ab Kapitel 20 mit den speziellen Fällen und damit mit eigenen Gedanken fortfährt. Seiner Untersuchung der Beschreibung einer Situation durch die Zeugen legt er die aristotelischen Kategorien zur Erfassung der Wirklichkeit als Gliederungsprinzip zugrunde. Abhandeln möchte er, wie er selbst betont, die Substanz (*substantia*) als das Sein, das konkrete Reale ebenso wie die ihr zukommenden Eigenschaften (*accidentia*) d.h. die Menge (*quantitas*), die Beschaffenheit (*qualitas*), die Beziehung (*relatio*), das Tun (*actio*), das Dulden (*passio*), den Ort (*locus*), die Zeit (*tempus*), die Lage (*situs*) und die Erscheinung (*habitus*). Innerhalb der einzelnen Abschnitte entwickelt Bartolus, wie Lepsius konstatiert, ein einheitliches Argumentationsmuster, in dem auf Definitionen Beispiele sowie Erörterungen der jeweiligen Beweisanforderungen folgen. Die Bedürfnisse der juristischen Praktiker, die für ihn eine wichtige Zielgruppe darstellten, habe er dabei nicht aus den Augen verloren. Der vorzeitige Tod verhindert, dass Bartolus sein Projekt abschließt. Die kürzere Version des Textes umfasst in den Kapiteln 21-46a Ausführungen zur Substanz, die längere zusätzlich lediglich die Bearbeitung der Aspekte „Quantität“ in den Kapiteln 46b-55 und „Beschaffenheit“ in den Kapiteln 56-125. Im Kontext des letzteren geht Bartolus in den Kapiteln 60-65 auf erworbene berufliche Fähigkeiten und in den Kapiteln 66-125 auf allgemein menschliche Eigenschaften und die vier Kardinaltugenden ein, kann sich aber lediglich noch der Sorgfalt (*prudentia*) intensiv widmen. Die Anlage der Abhandlung spiegelt sich auch in den Allegationen wider. Bis Kapitel 20 erbringt Bartolus alle erforderlichen Belege, während er dort, wo der eigenständige Teil beginnt, sich zunächst auf den Gedankengang beschränkt und Raum für später hinzuzufügende Nachweise lässt. Es ist ihm ebenso wenig vergönnt, dieses Vorhaben umzusetzen wie den Haupttext zu komplettieren.

Im zweiten Band widmet sich Lepsius der inhaltlichen Interpretation des Zeugenbuches. Sie klärt zunächst unter Bezugnahme sowohl auf die Literatur als auch auf die juristische Dogmatik vor Bartolus die Grundlagen des römisch-kanonischen Zivilprozesses und kommt hier insbesondere auf die Beweiswert-

regeln und die Zeugenausschlussgründe sowie auf Themen zu sprechen, denen Bartolus seiner eigenen Einleitung gemäß keine Aufmerksamkeit zuteil werden lassen wollte, d.h. auf die Person des Zeugen, den Ablauf der Zeugenproduktion, den Zeugenzwang, den Zeugeneid, das Zeugenverhör, die Publikation der Zeugenaussagen und die von Bartolus gänzlich übergangenen Probleme hinsichtlich des Zweizeugenbeweises. Lepsius kann glaubhaft machen, dass sich der *Tractatus testimioniorum* auf den Prozessabschnitt bezieht, in dem die *dicta testium* in den anwaltlichen Plädoyers erörtert wurden. „Bartolus“, hält sie resümierend fest, „möchte sowohl den Anwälten Gesichtspunkte an die Hand geben, wie sie ihre Artikel so sorgfältig formulieren, daß die Beweisführung mittels Zeugen gelingt, wie auch vorrangig den Richter anhalten, die Überzeugungskraft einzelner Zeugenaussagen genau zu reflektieren“ (II, S. 31).

Es mutet vor dieser Folie erstaunlich an, dass Lepsius in ihrer weiteren Untersuchung immer wieder betont, wie auffällig es sei, dass Bartolus den herrschenden Regeln zur Bestimmung der Glaubwürdigkeit der Zeugen als Personen keine Beachtung schenke. Sie schließt daraus, diese seien für Bartolus folglich nicht relevant gewesen. Ihn habe allein die Plausibilität der Antworten interessiert. Dass er sich an anderer Stelle zur *fides* der Zeugen äußerte, interpretiert sie als Frühphase einer auf ein bestimmtes Ziel hinlaufenden gedanklichen Entwicklung. Dies erscheint mir möglich, aber wenig wahrscheinlich. Es würde die Leistung von Bartolus nicht schmälern, wenn man ihm attestierte, nicht ein ganzes System auf den Kopf gestellt, sondern einen bislang vernachlässigten Aspekt durchdrungen zu haben. Kein Richter konnte sein Urteil allein mit Hilfe der Beweiswertregeln fällen. Sie waren stets nur eine Hilfskonstruktion, und dessen war sich nicht erst Bartolus bewusst. In dem Stadium des Prozesses, das er vor Augen hatte, überprüft er die Aussagen bereits für glaubwürdig befundener Personen. Doch formuliert Lepsius selbst an einer Stelle prägnant, dass Bartolus sicherlich die Formalitäten, „die in der klassischen Lehre erörtert wurden, beim Zeugenbeweis nicht grundsätzlich reformieren“ wollte,

sondern sie „als eine selbstverständliche Voraussetzung und dogmatische Eingrenzung“ betrachtete. Innerhalb dieses Rahmens habe er allerdings „weitgehend neue Fragen“ ausgelotet und „Freiräume für den Richter bei der inhaltlichen Beurteilung der Zeugenaussagen“ (II, S. 313f.) geschaffen.

In Teilen sehr einsichtig, in Teilen angreifbar erscheint mir der Abschnitt, in dem Lepsius die Begriffe Rationalität, Wahrheit und Freiheit wieder aufnimmt und die Kapitel 1-65 des *Tractatus testimoniorum* untersucht. Unter Rationalität fasst sie nachvollziehbar die „Begründungspflichten für Aussagen, die je nach Genauigkeit der zugrunde liegenden Frage abzustufen waren“ und das Problem „zulässiger Schlußfolgerungen“ (II, S. 314). Bartolus unterscheidet zwischen den *causae*, den wahrnehmungsgestützten Aussagen, und der *ratio*, ihrer logischen Einordnung, die er – soweit sie auf alltäglichen Erfahrungen basiert – jedem Zeugen zugesteht. Handelt es sich um einen Sachverhalt außerhalb dieses Horizontes, fordert er den Nachweis entsprechender Kenntnisse. In beiden Fällen verweist Bartolus auf das Wissen (*scientia*) des Zeugen, das den Richter nicht band, sondern ihn informierte. Ferner beschäftigt er sich ausführlich mit denkbaren, unbewussten Sinnestäuschungen. Verschiedentlich empfiehlt Bartolus das Urteil eines Sachverständigen, der den umstrittenen Vorgang nicht mit eigenen Augen gesehen haben muss, sondern nachträglich eine Einschätzung gibt. Sein *testimonium de credulitate* habe der Richter so zu behandeln, als ob er selbst zu der entsprechenden Einsicht gelangt sei.

In Bezug auf die Möglichkeit, eine objektiv-materielle Wahrheit zu ermitteln, unterstellt Lepsius ihrem Autor Skepsis. Sie bescheinigt ihm, eine im Vergleich zu früheren und späteren Juristen „höhere Reflexionsstufe“ (II, S. 157) erreicht zu haben. Lepsius macht dies an dem Begriff *veritas* fest, den Bartolus in seinem Zeugenbuch nur selten verwendet. Weniger der Wahrheit als vielmehr der Bildung einer inneren, subjektiven Überzeugung des Richters habe er Bedeutung zugemessen. In der Herausarbeitung der, wie Lepsius schreibt, *fides iudicis* liege die besondere Leistung seiner Abhandlung. Nun wurde der Begriff von ihr, und nicht von Bartolus

geprägt. Streng genommen findet sich die *fides iudicis* in dem Zeugenbuch nicht. Bartolus selbst spricht von *plenam fidem facere* bzw. *iudicem adducere ad fidem*.¹ Beide Ausdrücke würde ich nicht mit der oben bereits erwähnten inneren, subjektiven Überzeugung übersetzen. Der Erste bezieht sich auf die Zeugenaussage, die volles Vertrauen hervorruft und damit vollen Beweis erbringt; der Zweite verweist darauf, dass der Richter durch etwas zur *fides* geführt wird. Hierunter mag man die innere, subjektive Überzeugung verstehen, die Wendung ‚feste Gewissheit‘ trifft den Kern jedoch eher. Es handelt sich um eine kleine, aber nicht zu unterschätzende Verschiebung in der Interpretation. Im Grundsatz stimme ich Lepsius zu. Bartolus beschreibt an dieser Stelle den Erkenntnisprozess des Richters. Die *fides* verortet er in enger Anlehnung an die in der Theologie und Kanonistik immer wieder ausgelegte Glaubensdefinition von Hugo von St-Victor († 1141) zwischen der Meinung (*opinio*) und dem Wissen (*scientia*), das der Richter nicht haben kann, da er das Vorgefallene nicht mit eigenen Augen gesehen hat. Die Übersetzung, die Lepsius für *fides* wählt, macht – polemisch formuliert – aus dem spätmittelalterlichen Juristen indes einen Verfechter des Konstruktivismus des 20. Jahrhunderts. Der Richter urteilt unabhängig von dem Anspruch der Wahrheit aufgrund von Zeugenaussagen, die in ihm ein subjektives Bild vergangener Ereignisse entstehen lassen. Bartolus geht hingegen davon aus, dass der Richter in mehreren Schritten vom Zweifel (*dubietas*) über den Verdacht (*suspicio*) und die Meinung (*opinio*) zur *fides* gelangt, die eine *plena fides*, eine *plena probatio*, eine *perfecta credulitas* darstellt (II, S. 185f.). Ein großer Unterschied zum Wissen besteht an dieser Stelle nicht mehr. Während die *fides* durch Argumente erzielt wird, beruht die *scientia* auf der Wahrnehmung durch

¹ Es seien zwei Beispiele aus dem Zeugenbuch des Bartolus herausgegriffen: *Si enim a longe dixerit se vidisse, advertenda est distantia, ut si est tanta, in qua sensus communiter possit decipi, plenam fidem non faciat, secus si distantia esset modica et hoc a nostris maioribus est receptum.* (I, S. 255f., c. 42) *Si enim propter inimicorum potentiam aufugit et se per mundum occultat, et ubi sit ignoretur quanticumque temporis ignotus extiterit, ad mortis fidem iudex non adducetur, nisi indicia alia doceantur vel ad excessum etatis longissimum veniat.* (I, S. 251, c. 38)

die Sinnesorgane. Der Richter gelangt zur Erkenntnis, zur festen Gewissheit. Diese, und auch das muss kurz hervorgehoben werden, korrelierte dem Verständnis der Zeit nach mit der Vorstellung von Wahrheit. *Veritas* wurde in dem Begriff der *fides* mitgedacht. Und um Wahrheit geht es Bartolus durchaus. Wie er selbst in seiner Einleitung schreibt, konzentriert er sich auf die *dicta testium*, weil deren Bewertung bislang derart allgemein abgehandelt worden sei, dass es oft zu einer Verdrehung der Wahrheit komme. Von der „*fides* als Ausdruck der erkenntnistheoretischen Beschränktheit des Richters“ (II, S. 183) kann vor diesem Hintergrund kaum mehr gesprochen werden. Auch stellt die *fides* wohl nicht sein Gewissen bzw. den Ort seiner Freiheit bei der Beweiswürdigung dar (II, S. 197). Dies sind allerdings lediglich sprachliche Finessen. Ohne Zweifel liegt in der Erörterung der Zeugenaussagen Bartolus' Originalität. Dies wurde auch von seinen Nachfolgern so gesehen, die hierauf, und nicht auf das Konzept der richterlichen *fides* rekurrierten, wie Lepsius mit Verwunderung feststellt. Möglicherweise gehörte die Tatsache, dass die auf den Zeugenaussagen beruhende Erkenntnis des Richters zum Urteil führte, letztlich zum juristischen Allgemeingut.

In einem weiteren großen Abschnitt beschäftigt sich Lepsius im zweiten Band mit den Kapiteln 66-125 des Zeugenbuches. In ihnen geht es zunächst um den Richter als guten, redlichen Mann (*bonus vir*) und als Weisen (*sapiens*) sowie um die Jurisprudenz als eigenständige Wissenschaft.² Bartolus hält, wie Lepsius anmerkt, diese Ausführungen „offenkundig für notwendig, um gerade bei dem schwierigen Thema des Zeugenbeweises dem Leser die ethische Dimension richterlichen Handelns grundsätzlich vor Augen zu führen“ (II, S. 243). Gleichzeitig verweisen sie auf die menschliche und fachliche Befähigung des Richters, nicht nur Ereignisse richtig einzuschätzen, sondern auch Aussagen über den Charakter einer Person zu beurteilen. Mit letzterem Themenkomplex setzt sich Bartolus unter Bezugnahme auf die *Summa Theologiae* des Thomas von Aquin bis dem Ende des Zeugenbuches auseinander. Es wurde schon darauf hingewiesen, dass er sich vor seinem Tod lediglich noch der Sorgfalt (*prudencia*)

sowie der Arglist und Fahrlässigkeit als *opposita prudentiae* zugewendet hat.

Man muss nicht mit Lepsius in allem einer Meinung sein, um den Wert ihrer Arbeit richtig einzuschätzen: Ihre Editionsleistung, ihre umfassende Analyse des Textes, die hier nur angedeutet werden konnte, und ihre breite Literatur- und Quellenkenntnis sind bewundernswert und überzeugend. Jeder, der sich im engeren oder weiteren mit zivilprozessrechtlichen Fragen beschäftigt, wird sie mit großem Gewinn lesen.

HistLit 2004-2-033 / Petra Schulte über Lepsius, Susanne: *Der Richter und die Zeugen. Eine Untersuchung anhand des Tractatus testimoniorum des Bartolus von Sassoferrato. Mit Edition.* Frankfurt am Main 2003, in: H-Soz-Kult 15.04.2004.

HistLit 2004-2-033 / Petra Schulte über Lepsius, Susanne: *Von Zweifeln zur Überzeugung. Der Zeugenbeweis im gelehrten Recht ausgehend von der Abhandlung des Bartolus von Sassoferrato.* Frankfurt am Main 2003, in: H-Soz-Kult 15.04.2004.

² In diesem Zusammenhang nennt Bartolus eine Definition von Wissen. Wissen wird zum einen in den Wissenschaften durch logische Schlussfolgerungen (*rationes*) erworben, ferner durch Sinneseindrücke erlangt und entspricht schließlich dem, was wir fest meinen (II, S. 225f.). Es wäre sicherlich lohnenswert, diese Beschreibung von *scientia* mit den oben angestellten Überlegungen abzugleichen.