

Das *Senatusconsultum Velleianum* in Pandektenlehrbüchern

Eine wissenschaftsgeschichtliche Erkundung

Ulrich Falk

I.

Worum geht es im *Senatusconsultum Velleianum* (*Vellaeianum*)¹ in den Digesten (D. 16.1) und im Codex (C. 4.29)? Was ist sein Regelungsinhalt in der Hauptsache? Auf der Suche nach Antworten hätten Studenten wie auch Richter und Anwälte im 19. Jahrhundert in der Regel zu den Pandektenlehrbüchern gegriffen, der prägenden Literaturform der Pandektenwissenschaft (Pandektistik).² Ein prominentes Lehrbuch, das in der verzerrungsanfälligen rechtshistorischen Rückschau³ geradezu symbolträchtig anmutet, stammt von Bernhard Windscheid (1817–1892).⁴

Der 1. Band erschien 1862 mit 663 Druckseiten in der 1. Auflage. Auf dem Titelblatt firmierte Windscheid als „ordentlicher Professor des römischen Civilrechts an der Universität zu München“. 1871 wechselte er als Nachfolger von Adolph Vangerow (1808–1870)⁵ nach Heidelberg; seine letzte Station war Leipzig ab 1874. Wiederholte Rufe aus Berlin lehnte er ab. Den Adelstitel, den ihm der bayerische König verliehen hatte, führt er nicht, weil das mit seinen bürgerlichen Überzeugungen unvereinbar war. Die Erste BGB-Kommission verließ er vorzeitig. Er wollte es seinen Studenten und Fakultätskollegen nicht zumuten, wegen der zeitaufwendigen Kommissionsarbeit

1 Medicus, Zur Geschichte des *Senatus consultum Velleianum*, 1957, 1, und Kaser, Handbuch des römischen Privatrechts, Bd. 1, 2. Aufl. 1971, § 156 Fn 2, erachten *vellaeianum* als allein richtig. In den justinianischen Quellen ist diese Schreibung nicht anzutreffen, was Dernburg, Pandekten, 5. Aufl. 1897, § 84 Fn 2, mit einem „Verderbnis des Namens“ des Konsuls *Vellaeus* erklärt. In Babusiaux u. a. (Hg.), Handbuch des römischen Privatrechts, 2023, wird *velleianum* oft verwendet (§21 Rn 44, §29 Rn 27, 29, §71 Rn 15, §79 Rn 44, § 84 Rn 151, §106 Rn 11); das Register weist nur *vellaeianum* aus.

2 Zu diesem Leitbegriff Haferkamp / Repgen (Hg.), Wie pandektistisch war die Pandektistik?, 2017.

3 Zur interdisziplinären Herausforderung, die vom Hindsight Bias ausgeht, Falk, RW 2019, 204 ff.; ders., FS D. Fischer, 2018, 65 ff.

4 Überblick bei Falk, NDB 28 (2024), Sp. 423 ff.

5 Zu ihm Haferkamp, ZEuP 2018, 815 ff.; Baldus, Specula Iuris 2023, 105 ff.

in Berlin der Lehre allzu lange fernzubleiben. Womöglich war er mit dem Gang dieser Arbeit unter Vorsitz von Carl E. Pape, dem Präsidenten des vormaligen Reichsoberhandelsgerichts, insgeheim auch nicht so zufrieden, wie er sich das bei seinem Eintritt in die Kommission gewünscht hatte.⁶ Welche Auskunft gab sein Lehrbuch zum *Senatusconsultum (SC) Velleianum*?

II.

Das „Erste Buch“ seines *Lehrbuchs des Pandektenrechts* handelt nach der Einleitung „von dem Rechte überhaupt“ (§§ 14–36), dabei genauer zunächst von den „Quellen des Rechts“ (§§ 14–19) und der „Auslegung und wissenschaftlichen Behandlung des Rechts“ (§§ 20–26). Diese habe nach Maßgabe der „Sprachgesetze“ vom Wortlaut auszugehen (§ 21). Im zweiten Schritt sei der Sinn zur Geltung zu bringen, den der Gesetzgeber mit den gebrauchten Worten habe verbinden wollen. Im dritten Schritt sei die Aufgabe zu bewältigen, „hinter dem Sinn, welchen der Gesetzgeber hat ausdrücken wollen, dessen eigentlichen Gedanken hervorzuziehen“ (§ 22). Oft habe sich der Gesetzgeber diesen Gedanken nicht vollständig klargemacht oder sei bei einem unzureichenden Ausdruck stehen geblieben, der dem „wahren Gehalte nicht vollständig“ entspreche. Es sei „die höchste und edelste Aufgabe der Auslegung“, dann „dem Gesetzgeber zu Hülfe zu kommen“. Dazu müsse sie „seinem ausgedrückten Willen gegenüber seinen eigentlichen zur Geltung bringen“. Hier trifft man in einer beispielgebenden Fußnote auch auf das *SC Velleianum* (§ 22 Fn. 2).

Oft bleibe ungewiss, ob der Gesetzgeber nicht das zum Ausdruck gebracht habe, „was er sagen wollte“, oder ob er nicht gedacht habe, „was er hat denken wollen“. Das sei aber kein Grund zur Skepsis. Die Auslegung überschreite auch im dritten Schritt „nicht ihre Befugnisse“ – so Windscheids Beteuerung zur Legitimation seiner Auslegungslehre. Diese Lehre eröffnete Richtern und Rechtslehrern große Handlungs- und Gestaltungsfreiheiten, bis hin zu verdeckter Gesetzeskorrektur und Rechtsfortbildung.⁷ Der Norminterpret handele auch bei der Ermittlung ungedacht gebliebener Gesetzesgedanken „ganz im Sinne des Gesetzgebers“ (§ 22). Von diesen

6 Zu Leben und Werk: Klein, Bernhard Windscheid, 2014; Falk, Ein Gelehrter wie Windscheid, 1989; Rückert, JZ 2017, 662 ff.; Rückert, JuS 1992, 902 ff.; fokussiert auf die BGB-Kommission insb. Schubert, FS Knütel, 2010, 1103 ff.

7 Falk (Fn 6), 137–157.

Freiheiten machte Windscheid, wie der vorliegende Beitrag zeigen wird, beherzten Gebrauch.

Seine Auslegungslehre stand in scharfem Kontrast zu den restriktiven Lehrsätzen von Friedrich Carl von Savigny (1879–1861), deren Einfluss auf die zeitgenössische Rechtswissenschaft geringer war, als man vermuten sollte.⁸ In jener Fußnote veranschaulichte Windscheid seine Ausführungen mit acht Beispielen aus den Digesten. Am Ende standen „unzweifelhafte Beispiele“ für eine Auslegung, die „den eigentlichen Gedanken gegen den ausgedrückten zur Geltung“ bringe. Dort heißt es dann wörtlich:

„Ein sehr belehrendes Beispiel gewährt namentlich auch das SC *Velleianum*. Die Jurisprudenz hat hier aus den beiden Sätzen: unverbindlich ist es, wenn eine Frau sich für einen Anderen verbürgt, und: unverbindlich ist es, wenn die Frau für einen Anderen ein Darlehen aufnimmt, den höheren Satz entwickelt: unverbindlich ist es, wenn eine Frau eine, nicht bloß formell, sondern auch materiell fremde Obligation, als fremde, übernimmt“ (§ 22 Fn. 2). Im Gegensatz zu den anderen Beispielen zitierte Windscheid hier keine Digestenstellen; er vermerkte nur: „S. das Obligationenrecht“. Die Leser mussten sich gedulden.

III.

Sein dreibändiges Lehrbuch, eines der umfangreichsten seiner Zeit, wuchs langsam aus einem „Grundriß“ für die Hörer seiner Vorlesungen heraus. Die Ausarbeitung war extrem arbeitsintensiv; sein Publikationsverzeichnis fiel in diesen Jahren entsprechend schmal aus. Mit den methodischen Prämissen und Ergebnissen von Teilen des Schrifttums war er unzufrieden. Manche Versuche pandektistischer Bewältigung der Sachfragen verwarf er als geradezu abwegig. In einem Brief an einen Freund im Januar 1857 wertete er sie als „Beispiele von Constructionen, wie sie nicht sein sollen“. Dieser Freund war Rudolf Jhering (1818–1892),⁹ damals Professor in Gießen. Dieser zog seit 1861 unter anfänglichem Beifall von Windscheid gegen konstruktive Abwege der zeitgenössischen Rechtswissenschaft zu Felde, zuerst in seinen *Briefen eines Unbekannten an die Herausgeber der Preußischen*

8 Dies gilt sogar für das Netzwerk, das Savigny selbst prägte; dazu Haferkamp, *Die Historische Rechtsschule*, 2018, 215–218.

9 Die Sekundärliteratur zu Jhering hat enormes Ausmaß; Zwischenbilanz bei Rückert, *AcP* 2018, 457 ff.

Gerichtszeitung.¹⁰ Den Adelstitel verlieh ihm der Kaiser von Österreich; er hatte in Wien seit 1868 gelehrt, bevor er nach Göttingen ging.

Der 2. Band des Lehrbuchs mit dem Recht der Obligationen und dem Familienrecht erschien erstmals in zwei „Abtheilungen“ (1865, 1866), die in späteren Auflagen verschmolzen. Die Bezeichnung „Obligationenrecht“ war zur programmatischen „Verdeutschung des römischen Rechts“¹¹ durch „Das Recht der Forderungen“ als Buch 4 ersetzt worden. Auf das *SC Velleianum* entfielen 13 Seiten. Die Fußnoten zu diesen §§485–488 nahmen fast zwei Drittel des Raums ein. Die Darstellung hatte zwei Teile: „1. Das Recht des Vellejanischen Senatsbeschlusses“ (§485–487) und „2. Spätere Änderungen“ durch „Justinian’s Vorschrift“ (§488), insbesondere die Konstitutionen 22–24 in C. 4.29 und Kap. 8 von Nov. 134. Der Beitrag muss sich aus Raumgründen auf den 1. Teil beschränken; eine Erkundung des 2. Teils wäre ebenfalls reizvoll.

§485 beginnt so: „Nach dem Vellejanischen Senatsbeschlusse ist die Uebernahme fremder Verbindlichkeit (Intercession) für Personen weiblichen Geschlechts unverbindlich.“ Dieser Beschluss habe – so Fußnote 1 – nur eine „bereits geltende Praxis bestätigt“. Vorausgegangen seien Edikte von Augustus und Claudius, „welche Frauen die Intercessionen für ihre Ehemänner untersagt“ hätten (Fn. 1). Dem Beschluss selbst schrieb der Haupttext also keine Rechtsnatur als Verbotsnorm zu; die Fußnote ließ sich freilich so verstehen.

In dieser Nuancierung liegt ein Unterschied zu einigen anderen Pandektisten und auch zu Romanisten des 20. Jahrhunderts. So lautet der erste Satz der Dissertationsschrift des späteren Zivilrechtslehrers Dieter Medicus, eines Doktoranden von Max Kaser: „In der Mitte des ersten nachchristlichen Jahrhunderts verbot das *Senatus Consultum Velleianum* den Frauen die Interzessionsgeschäfte“.¹² Die erste Auskunft in Kasers *Handbuch des römischen Privatrechts* lautet: „[...] verbietet ein *SC Velleianum* aus der Mitte des 1. Jh. Frauen das *intercedere*“.¹³ Jhering drückte sich im Gießener Hörsaal am 12. März 1860 vermutlich – falls eine 2008 edierte studentische

10 Dazu Falk, Der Gipfel der Pandektistik, in: Lege (Hg.), Greifswald: Spiegel der deutschen Rechtswissenschaft, 2009, 139.

11 Zu dieser Programmatik Falk (Fn 3), 157–170, 209.

12 Medicus, Zur Geschichte des *Senatus consultum Velleianum*, 1957, 1.

13 Kaser, Handbuch des römischen Privatrechts, Bd. 1, 2. Aufl. 1971, § 156, 667.

Mitschrift zutrifft – so aus: „den Frauenzimmern sind Intercessionen verboten.“¹⁴

Diese Vorlesung hielt Jhering ausdrücklich auf der Grundlage des Lehrbuchs seines Lehrers, Georg Friedrich Puchta (1798–1846).¹⁵ Diesen überschüttete er seit seiner berühmten, in ihrer Deutung wissenschaftsgeschichtlich umstrittenen Wende mit vehementer Kritik, die bis in sein Spätwerk *Der Besitzwille. Zugleich eine Kritik der herrschenden juristischen Methode* (1889) anhielt. Dazu blieb Windscheids Beifall gänzlich aus, anders als zu den *Briefen eines Unbekannten*, die pandektistische Fehlkonstruktionen und begriffliche Spitzfindigkeiten mit spitzer Feder ironisierten, ohne in Pauschalurteile zu verfallen.

In Puchtas *Pandekten* ist von einem Verbot in den §§ 407–410 zum SC *Velleianum* nichts zu lesen, auch nicht andeutungsweise in einer Fußnote. Am Anfang stehen diese Sätze:

„Das senatusconsultum velleianum erklärt die Intercessionen der Frauen, für wen und in welcher Art sie gesehen mögen (§ 403), für unwirksam. Gegen die Klage, die aus dem Intercessionsgeschäft angestellt wird, schützt die exceptio S. C. Velleiani, welche die Obligatio gänzlich aufhebt“ (§ 407).

Die Person, in deren Belieben es stand, die schützende Einrede zu erheben oder davon abzusehen,¹⁶ aus welchen Motiven auch immer,¹⁷ war die Frau selbst. Die Wirkung der von ihr erhobenen Einrede ging über bloße Klageabwehr hinaus. Hatte die Frau in Unkenntnis der Unverbindlichkeit gezahlt, konnte sie mit der *condictio indebiti* zurückfordern. Hatte sie bestimmte Gegenstände übereignet oder verpfändet, konnte sie herausverlangen und auf Rechtsnachfolger des Gläubigers durchgreifen; § 407: „so kann

14 Jhering, Pandektenvorlesung nach Puchta, hrsg. von Jade 2008, § 403, 451.

15 Zu ihm grundlegend Haferkamp, Georg Friedrich Puchta, 2004. Jhering übernahm die Gliederung von Puchtas *Pandekten* in der Vorlesung unverändert und verwies im Lehrvortrag auf einzelne Paragraphen.

16 Arndts, Lehrbuch der Pandekten, 9. Aufl. 1877, § 361 Fn 3: „Dies verstehe sich ohnehin“.

17 Das Spektrum potentieller Motive ist weit. Von hohem Interesse ist der Faktor „Druck“, der nicht nur von Gläubigern, sondern auch vom Hauptschuldner – meist vom Ehemann, auf den insoweit Nov. 134.8 zielt – und vom sozialen Umfeld ausgehen konnte. Der dogmenhistorischen und rechtsvergleichenden Analyse dieses Faktors widmet sich – im Ansatz sehr fruchtbar, in der Durchführung brüchig – Wagner, Interzessionen naher Angehöriger, 2018, ohne methodengeschichtliche Erkenntnisinteressen; dazu Meder, ZHR 2019, 208: „Desiderata künftiger Forschung“.

sie ihre Vindikation gegen den Empfänger und seine Successoren, wenn sie sich auf die Übertragung berufen, durch die replicatio S.C. wirksam machen.“ Das deckte sich mit dem traditionellen gemeinrechtlichen Verständnis der Rechtsfolgen.¹⁸

Die Rechtsfolgen der Verletzung einer Verbotsnorm durch deren Adressatin darf man anders erwarten, mindestens unter den generellen dogmatischen Prämissen der Pandektistik des 19. Jahrhunderts, wie auch immer die Entwicklung im antiken Rom verlaufen sein mag (dazu VI.–VII.). Puchtas Schweigen als Lehrer von damals geltendem Zivilrecht ist leicht begreiflich; Windscheids Nuancierung ebenfalls. Der Rechtshistoriker Peter Landau vertritt die These, das SC *Velleianum* sei „strukturell dem Minderjährigenschutz im heutigen Recht vergleichbar“.¹⁹ Will man behaupten, das BGB verbiete den Minderjährigen die Eingehung sie verpflichtender Rechtsgeschäfte? Die Genehmigung schwebend unwirksamer Rechtsgeschäfte überlässt das Gesetzbuch freilich nicht den Minderjährigen, sondern ihren gesetzlichen Vertretern (§§107 I, 108 I BGB).

Puchtas *Pandekten* standen in ihrer Schweigsamkeit nicht allein. Zum Beispiel sprach auch Mühlenbruch in seinem *Lehrbuch des Pandekten-Rechts* allein von einer „Rechtswohlthat“. Auf dieses *beneficium* könne die Frau bei Interzessionsgeschäften – etwa Bürgschaften oder Verpfändungen – unter Wahrung gebührender Formen auch im Vorhinein wirksam verzichten (§488 bei Fn. 15). Im gemeinrechtlichen Schrifttum bezeichnete man die *exceptio* bedeutungsgleich auch als „auxilium“, „beneficium legis“, „gesetzliche Begünstigung“, „weibliche Gerechtigkeit“ und „Vorrecht“. „Rechtswohlthat“ begegnet in den meisten Lehrbüchern im Habitus einer Selbstverständlichkeit, so bei Arndts von Arnesberg,²⁰ Wächter,²¹ Puchta,²² Vangerow,²³ Sintenis²⁴ und Windscheid, meistens im Kontext der Verzichtbarkeit. Im *Lehrbuch des praktischen Pandektenrechts* (1825) von Seuffert, dem Begründer von *Seufferts Archiv*, lautet sogar eine Überschrift: „Rechtswohlthat der interzedirenden Frauenzimmer“ (§381). In Dernburgs *Pan-*

18 Glück, Ausführliche Erläuterung der Pandecten, Bd. 14, Nachdr 1868 der 2. Aufl. 1843, § 923; Mühlenbruch, Lehrbuch des Pandekten-Rechts, Bd. 2, 2. Aufl. 1838, § 488; Windscheid § 487.

19 Landau, ZRG RA 1992, 21.

20 Arndts, Lehrbuch der Pandekten, 9. Aufl. 1877, § 361 bei 7).

21 Wächter, Pandekten, Bd. II, 1881, hg. von O. von Wächter, § 222 III.

22 Puchta § 408 Ziff. 9.

23 Vangerow, Lehrbuch der Pandekten, Dritter Band, 1869, § 581 Anm. 1, S. 153; dort auch „beneficium“ (S. 154).

24 Sintenis, Das practische gemeine Civilrecht, Bd. 2, 2. Aufl. 1861, § 129 bei Fn 98.

dekten trug §84 zum SC *Velleianum* die Überschrift „Die weiblichen Rechtswohlthaten“. In der Jhering-Mitschrift ist ein solche Bezeichnung, in dem eine positiv besetzte Wertung mitschwingt, nicht anzutreffen.

IV.

In der Diskrepanz zwischen Wohltat und Verbot spiegelt sich die Ambivalenz des Rechtsinstituts, das Spannungsverhältnis zwischen „Frauenschutz vor riskanten Geschäften“²⁵ und Frauendiskriminierung. Die Beschneidung rechtlicher Handlungsfreiheiten erwachsener, dem Grundsatz nach voll geschäftsfähiger Frauen unter Einsatz einer Pseudolegimitation – der „Ideologie weiblicher Schwäche“ (dazu VI.) – kann rückschauenden Betrachter*innen Zornesröte ins Gesicht treiben. Im Gießener Lehrvortrag von Jhering zeigt sich, soweit man der Mitschrift vertrauen kann, wie geschlechtsspezifische Wertungen die Behandlung des Rechtsinstituts einfärbten. Ein Schlüsselsatz lautet: „Das SC *Velleianum* wünscht zu verhindern, dass Frauen sich in fremde Angelegenheiten einmischen, die sie Nichts angehen.“²⁶ Von einer solchen *ratio legis* ist in den Lehrbüchern von Puchta, Vangerow, Wächter und Windscheid nichts zu sehen. Im Zentrum steht dort allein die Schutzfunktion der Einrede.

Savigny wies dem SC *Velleianum* in seiner *Pandektenvorlesung*²⁷ exakt jenen Ort zu, den sein Freund Arnold Heise (1778–1851) im *Grundriss eines Systems des gemeinen Civilrechts zum Behufe von Pandecten-Vorlesungen* wählte: 11. Kapitel („Accessorische Obligationen“) im 3. Buch (Obligationenrecht). Der Unterpunkt „Von den Intercessionen“ war unterteilt in: „A. Im Allgemeinen“, „B. Einzelne Arten“, „C. Von den Interzessionen der Frauenzimmer“. Diese „Zusammenstellung der Intercessionen“ hatte Heise, seinerzeit noch Professor in Heidelberg, „fast ganz aus Thibaut’s System [...] entlehnt“, wie seine 1. Aufl. 1807 bekennt.²⁸

Anton F.J.Thibaut (1872–1840), der Widersacher von Savigny in der gesetzgebungspolitischen Grundsatzdebatte – dem Kodifikationsstreit – war ein Heidelberger Kollege von Heise und seinerzeit Rektor. Sein *System des*

25 So der Titel der für die Pandektistik gehaltenen Doktorarbeit von Mönnich (1999).

26 Jhering, *Pandektenvorlesung* nach Puchta, 2008, 457.

27 Savigny, *Pandektenvorlesung* 1824/25, hg. von Hammen, 1993.

28 Heise, *Grundriss*, 1807, 61, Fn.*. In der 3. Aufl. 1819 (Nachdr. 1822), die Heise um viele Literaturnachweise ergänzt hatte, ist diese Fn. nicht anzutreffen (vgl. S. 125).

Pandekten-Rechts platzierte die Interzession in einem Kapitel „Ueber Nebenverträge“, zu deren „wichtigsten Arten“ sie in „mannigfaltigen“ Formen zähle (§ 940). Diese derart weit verstandene Interzession erhielt folgende Systematisierung: „1) Deren Begriff und Arten. §§939. 940); 2) Allgemeine Regeln über alle Arten. §941; A) Accessorische Natur. §942; B) Regress [...]; C) SCt. Velleianum. §944–949“.²⁹

Besonders wichtig sei „die allgemeine [!] Vorschrift des SCti Velleiani“. Dieses „Prohibitiv-Gesetz“ setze – so weiter Thibaut – „die Weiber ausser Stand“, sich in ihrem „weiblichen Leichtsinn bey künftig zu erfüllenden Versprechen“ ihrer „Wohlthat“ freiwillig zu begeben (§944). In diesem Lehrsatz hätten die Hörer von Puchtas *Cursus der Institutionen* ein bezeichnendes Beispiel für den extrem paternalistischen Standpunkt einer – so Puchtas Worte – „bevormundenden und schirmenden Rücksicht“.³⁰

Diesen *Cursus* brachte Adolph Rudorff nach dem ausformulierten Vorlesungsmanuskript seines verstorbenen Kollegen zum Druck. Abschnitt CCLV skizzierte die Entwicklungsgeschichte des SC *Velleianum* in Rom. Hier sprach Puchta von einem „älteren Princip“, das ein den Frauen auferlegtes „Verbot“ beinhaltet habe. Davon sei eine „moderne Richtung des Schutzes der Frauen“ zu unterscheiden. Mit dem „veränderten Princip“ hänge es zusammen, dass der Senatsbeschluss und das Recht, das die römischen Juristen „auf seinem Grund errichtet“ hätten, auf die „materielle“ Seite abstellten. In die gleiche Richtung zielte Windscheids These zur Entwicklung eines „höheren“ Rechtssatzes aus dem Wortlaut des Senatsgesetzes: „unverbindlich ist es, wenn eine Frau eine, nicht bloß formell, sondern auch materiell fremde Obligation, als fremde, übernimmt“ (§ 22 Fn. 2). Auch die „Ausnahmen von der Ungültigkeit der weiblichen Intercessionen“ ließen sich – so wiederum Puchta – „nur auf das neue Princip zurückführen“.³¹

Solche Ausführungen könnte Landau ergänzend zitiert haben, als er in Erkundung von Puchtas *Pandekten* „eine an Prinzipien orientierte Interpretation“ konstatierte, in der sich „ein Ansatz von Begriffsjurisprudenz nicht finden“ lasse.³² Im Berliner Hörsaal von Savigny klang manches anders, falls der Verfasser eines Kolleghefts von 1824/25, das in vielem unbedarft

29 Zu ihm A. F. J. Thibaut, hg. von C. Hattenhauer et al. (2017); Gliederung zit. nach Bd. 2, 3. Aufl. 1809.

30 Zit. nach der 3. Aufl. 1854, 52 f.

31 Puchta, *Cursus der Institutionen*, 3. Aufl. 1854, 52 f.

32 Landau, ZRG RA 1992, 21, der Puchtas *Cursus* nicht zitiert.

anmutet, insoweit nichts missverstanden hat. Bei ihm liest man: „Die Interzession ist den Frauen untersagt.“ Die Bestimmung des „Scltum Velleianum“ laute, dass es ungültig sei, wenn eine Frau interzediere, „sie möge verheirathet seyn oder nicht, minderjährig oder großjährig“. „Unrichtig“ nehme die Praxis gewöhnlich an, dass die Frau verzichten könne.³³

Diese gemeinrechtliche Praxis gab erwachsenen, prinzipiell unbeschränkt geschäftsfähigen Frauen kreditsicherungsrechtliche Freiheit zurück. Mittels formbedürftigen Verzichts konnten sie Schuldner als Sicherungsgeberinnen beistehen, was auch sehr in ihrem eigenen Interesse liegen konnte. In der Ablehnung dieser Rechtspraxis lagen die Dozenten Savigny und Jhering anscheinend auf einer Linie, ebenso wie in der Vermeidung von „Rechtswohlthat“. Die Jhering-Mitschrift notierte den Unterschied zu Puchta *Pandekten* (dort § 408 bei 7) so:

„Ad 7) Ob die Ansicht des Verfassers [Puchta] in dieser Hinsicht richtig ist, darüber kann man streiten. Unsere Praxis ließ jedoch in der That den Verzicht der Weiber in dieser Hinsicht zu, was theoretisch nach unserer Ansicht nicht gerechtfertigt ist.“³⁴

Windscheid informierte, dass „eine feststehende Praxis“ die Wirksamkeit eines formgerecht erklärten Verzichts bejahe; für das antike Recht³⁵ neige er selbst mehr zur Verneinung. Widerspruch gegen diese Praxis, die „äußerst bestritten“ sei (§ 486 bei Fn. 6), erhob er aber für das Pandektenrecht keineswegs, ebenso wenig wie Puchta. Beiden will Landau eine „teleologische Reduktion der Vorschrift des SC Velleianum“ attestieren.³⁶ In gleicher Weise wäre auch Arndts zu loben, der in seinem auflagenstarken *Lehrbuch der Pandekten* ebenfalls für die Wirksamkeit eintrat. Dort heißt es zur „Verzichtleistung auf das beneficium“ abschließend:

„Hiernach ist denn überhaupt, obwohl theoretisch häufig bestritten, in der Praxis, sowohl im byzantinischen Reiche als im Abendlande, von jeher die Möglichkeit des Verzichts, und zwar auch des gleich bei der Eingehung des Interzessionsgeschäfts erklärten Verzichts [...] als Regel angenommen worden“ (§ 361 Ziff. 3).

33 Savigny, Pandektenvorlesung 1824/25, 1993, 389, 391 f.

34 Jhering, Pandektenvorlesung nach Puchta, 2008, 457.

35 Dazu auf heutigem Erkenntnisstand der romanistischen Forschung Finkenauer, Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis 2013, 17 ff.

36 Landau, ZRG RA 1992, 21.

Windscheids § 486 gab eine Übersicht über acht Ausnahmen, bei denen sich die Frau nicht auf ihre Einrede berufen könne: (1) wenn „der Gläubiger sich in betreff ihrer Interzession in einem entschuldbaren Irrtum befunden“ habe, (2) wenn die Frau den Gläubiger getäuscht habe, (3) wenn sie sich für ihre Interzession habe bezahlen lassen, (4) wenn ihre Interzession in Wiederholung einer früheren erfolgt sei, die mindestens zwei Jahr zurückliege, (5) wenn sie a) „ihre Interzession eidlich bestärkt oder b) nach vorangegangener gehöriger Belehrung auf die ihr zustehende Rechtswohlthat speziell verzichtet hat“, 6) wenn sie zwecks Bestellung eines Heiratsguts gehandelt habe, (7) wenn der Interzessionsgläubiger minderjährig und der Hauptschuldner zahlungsunfähig sei, (8) wenn die Frau „als Handels- oder Gewerbsfrau“ gehandelt habe.

Damit war Raum geschaffen, um zu differenzierenden Ergebnissen zu gelangen, die man als interessen- und einzelfallgerecht bewerten konnte. Diese Praxis lässt sich in veröffentlichten Entscheidungen des OAG Lübeck und anderer Obergerichte studieren. Von einer „Abneigung gegen die antiken Interzessionsverbote“³⁷ als rechtspolitischer Grundtendenz ist darin wenig bis nichts zu sehen, ebenso wie bei Windscheid, Puchta und Vangerow. Anders ist das bei Ludwig Arndts (1803–1878), der seinen Adelstitel (Ritter von Arnesberg) ebenfalls als Professor zu Wien (seit 1855) erhielt. Er vermerkte am Ende seiner Darstellung:

„Die Bestimmungen des R. Rechts über Intercessionen von Frauen (§§ 359 ... 363) sind übrigens im Ganzen von sehr problematischem Werthe, und hat sich die neuere Gesetzgebung nicht ohne Grund mehr oder weniger davon abgewendet, Österreich, Gesetzbuch § 1349 [...]. So auch die neueste Entw.“ (§ 363 Anm. 2 a. E.)

Außerhalb der Pandektistik war diese Abneigung in der Tat ausgeprägt. Das ABGB und der Code civil erteilten dem *SC Velleianum* kompromisslose Absagen. Preußen folgte 1869 mit einem Abschaffungsgesetz nach. Nicht

37 Haferkamp, HkK III, 2013, §§ 765–778 BGB, Rn 97, in seiner methodisch vorzüglichen Kommentierung des Bürgschaftsrechts; Ranieri, Europäisches Obligationenrecht, 3. Aufl. 2009, 1272 Fn. 62, beruft sich für seine Pauschalbehauptung, auch „die Pandektistik“ habe zum *SC Velleianum* „sehr kritisch“ gestanden, nur auf Girtanner, Die Bürgschaft, Bd. 2, 1851, 550 ff.; dort trifft man unter der Überschrift „Kritik des geltenden Rechts mit Vergleichung des Preußischen, Österreichischen und Französischen Gesetzbuchs“ auf ein engagiertes rechtspolitisches Plädoyer für die Abschaffung des Rechtsinstituts. Diesem Anliegen wären differenzierte Aussagen zur Pandektistik abträglich gewesen.

aufgenommen wurde das Rechtsinstitut auch in das BGB. In der 8. Aufl. von Windscheids *Lehrbuch* (1906) fügte Theodor Kipp als Herausgeber am Ende in eckigen Klammern hinzu: „[Dem BGB. ist das ganze Institut unbekannt]“ (§ 488).

V.

§ 485 Fn. 2 bei Windscheid gab die Auskunft, dass der „Ausdruck *intercessio*“ in den Quellen in doppeltem Sinn gebraucht werde. Im weiteren Sinn bezeichne er jede Übernahme fremder Verbindlichkeiten, im engeren nur solche, die unter die Senatsvorschrift fielen. Weitere Ausführungen zum Begriff *intercessio* machte er nicht, weder im konkreten Kontext noch an einem anderen Ort seines Lehrbuchs. Damit verweigerte er der „Interzession“ stillschweigend den Status als ausdifferenzierter Allgemeinbegriff der Dogmatik des Pandektenrechts. Damit entfielen alle Ausführungen über Interzessionen „[i]m Allgemeinen“, die in den Pandektensystemen nach dem Vorbild von Heises Grundriss viel Raum einnehmen. Insoweit war sich Windscheid mit Jhering einig, der in Abweichung von § 403 der *Pandekten* von Puchta in der Gießener Vorlesung lehrte: „Das einzig practische Interesse“ am Begriff der Interzession „ist die Aufstellung des SC. Vellejanum“.³⁸

Übrig blieb allein die „Übernahme fremder Verbindlichkeiten durch Personen weiblichen Geschlechts“ (Überschrift zu §§ 485–488). Sie war einer der Gegenstände des Kapitels „Die einzelnen Forderungsrechte“ (§§ 362–485) in Buch 4, dem „Recht der Forderungen“. Ihren konkreten Ort hatte sie unter „V. Haftung für die Verbindlichkeit anderer“ (§§ 476–485). Und sogar in den einschlägigen §§ 485–488 kam es auf den Begriff „Interzession“ nicht mehr an.³⁹

Fast die gesamte Pandektistik hatte genau diesem Begriff die rechtsdogmatische Schlüsselrolle bei der Bewältigung der Probleme zugewiesen, die von D. 16.1 und C. 4.29 ausgingen. In Puchtas *Pandekten* waren insoweit diese Sätze zu unterstreichen:

38 Jhering, Pandektenvorlesung nach Puchta, 2008, 451.

39 Windscheid benutzte ihn noch in seiner Doktorarbeit: *De valida mulierum intercessione*, 1838; zu ihr und der wenig wertschätzenden Bewertung durch die Bonner Promotionsgutachter Klein, Bernhard Windscheid, 2014, 69 ff.; zur siebenjährigen finanziellen Durststrecke, die Windscheid in seiner Zeit als unbesoldeter Privatdozent in Bonn fast zum Aufgaben zwang, und zu seiner Mitwirkung bei der Ausarbeitung von Fakultätskonsilien im Rahmen der Aktenversendung s. Falk, Von weißen, schwarzen und sehr vielen grauen Schafen, 2026, 2.5. / 2.11.

„Das *senatusconsultum Velleianum* erklärt die *Intercessionen* der Frauen für unwirksam [...]. Die Anwendung des S.C. setzt eine *Intercession* voraus, für wen und in welcher Gestalt (§ 403) sie geschehen möge; es ist nicht die Form, sondern die materielle Seite der *Intercessionsgeschäfte*, wodurch sie dem Gesetz anheimfallen. [...] Aber auch bey wirklichen *Intercessionen* ist in einigen Fällen eine Ausnahme von dem S.C. gemacht worden.“ (§ 407)

Wenn man die dogmatischen Weichen wie Puchta und die meisten anderen Pandektisten stellte, kam es entscheidend darauf an, wie man den vielschichtigen *Interzessionsbegriff* genau definierte. Die Unterscheidung zwischen wirklichen (wahren) und scheinbaren *Interzessionen*, zwischen einer Regel und ihren Ausnahmen, konnte nicht nur auf die Frage nach der Anwendbarkeit oder Unanwendbarkeit entscheiden. Oft präjudizierte sie auch die Verteilung der Darlegungs- und Beweislast.

Puchtas Vorgaben zur Beweislastverteilung waren tendenziell frauenfreundlich, Jherings gläubigerfreundlich. Für Ausführungen dazu fehlt in diesem Tagungsband der Raum, ebenso wie für viele andere erkundungswürdige Facetten des Rechtsinstituts, insbesondere die Änderungen durch Justinian. Der Verfasser arbeitet an einer größeren Anschlusspublikation mit dem Arbeitstitel „Das *Senatusconsultum Velleianum* in der Pandektistik und der gemeinrechtlichen Gerichts- und Gutachtenpraxis“.⁴⁰ Die ausgeprägte Ambivalenz des Rechtsinstituts macht seine Behandlung durch einzelne Pandektisten und Kollegialgerichte wie das OAG Lübeck unter Heise als erstem Präsidenten (1821–1851)⁴¹ zu einem ergiebigen Studienobjekt. An ihm können methodische und rechtpolitische Grundhaltungen handfest beobachtet werden. Der Beitrag bietet nur Kostproben aus einer spezifischen Quellengattung, den Pandektenlehrbüchern mit ihren maximal verdichteten Texten.

Dieser Engführung liegt neben dem begrenzten Umfang des Beitrags auch ein wissenschaftsgeschichtlicher Faktor zugrunde: Eine funktionale Prämisse der Pandektenwissenschaft lag im Fehlen eines nationalstaatlichen Gesetzbuchs. Einige der führenden Lehrbücher bemühten sich um praxistauglichen Ersatz. Sie richteten sich keineswegs nur an Studenten.

40 Dieser Veröffentlichung werden als Zwischenschritte noch andere, kleinerformatige Aufsätze vorausgehen.

41 Zu ihm zentral Oestmann, *Zur Gerichtspraxis im 19. Jahrhundert*, 2019, 11 ff.; s. auch Falk, FS Gehrlein, 2022, 121 ff.

So war auch die Textarbeit von Windscheid mit darauf angelegt, praktikable Lösungen anzubieten und Rechtspraktikern normative Gewissheiten zu vermitteln; Zweifelsfragen und Ungewissheiten verleugnete er nicht, verbannte sie aber in seine fast sprichwörtlich zuverlässigen Fußnoten. Seine Regel- und Prinzipienbildung eignete sich zu gesetzesähnlicher Anwendung in der Praxis, ähnlich wie bei Puchta und Arndts, weit mehr als bei Vangerow, Brinz und Bekker,⁴² die Praktikern in ihrer eigenwilligen Gedankenführung oft mehr Steine als Brot gaben. Bezeichnenderweise waren alle Lehrbücher, sogar das von Vangerow und Brinz, mit durchlaufenden Paragrafen ausgestattet, ebenso wie der Code civil und das ABGB. Auch darin spiegelt sich die gesetzesvertretende Funktion der Pandektistik.

In § 485 Fn. 3 erläuterte Windscheid seinen abweichenden Umgang mit dem *SC Velleianum*. Auch diese Note füllt trotz engzeiligen Druckformats fast eine Seite. Sie nahm Bezug auf den ersten Aufsatz, den er als junger Professor zu Basel 1849 veröffentlicht hatte. Der Titel war programmatisch: *Ueber das Princip des SC. Velleianum*. Seine damaligen Thesen hatten ihm bis 1866 einige Zustimmung, aber auch viel Kritik eingetragen, insbesondere von Sintenis, einem Professor zu Gießen, Oberappellationsrichter und Übersetzer des *Corpus Iuris*. In der zweiten Auflage seines Werks *Das practische gemeine Civilrecht* (1861) bezeichnete er das „von Windscheid vermeintlich entdeckte Princip“ als „so schwach begründet“, dass sein Mut befremden müsse, „damit aller bisherigen Theorie entgegen zu treten“. Mit dem angeblichen Prinzip lasse sich „auch gar nichts anfangen“, zumal Windscheid zugebenermaßen „mehrere Stellen selbst nicht damit zu vereinigen wisse“ (§ 129 Fn. 78a).

In Fußnote 3 gab Windscheid in Abwehr dieser Kritik eine Klarstellung dessen, was er unter „Princip“ verstehen wollte. Daran hielt er bis zur 7. Auflage (1892) fest. Für eine wissenschaftsgeschichtliche Deutung der Pandektistik als „Prinzipienjurisprudenz“, wie sie nicht zuletzt Peter Oestmann vertritt,⁴³ ist seine Stellungnahme (dazu VII.) von Interesse. Der Sinnzusammenhang erschließt sich erst dann, wenn man das Quellenfundament des *SC Velleianum* überblickt (VI.–VIII.).

42 Bekker, System des heutigen Pandektenrechts, 2 Bde. 1886/89, behandelt nur allgemeine Lehren; zum *SC Velleianum* findet sich nichts.

43 Oestmann, Zur Gerichtspraxis im 19. Jahrhundert, 2019, 55–62, 97 Fn. 188; Rückert, Recht 2017, 300 ff.; ders. / Seinecke, Methodik des ZR, 2017, 121 ff.

VI.

D. 16.1 „Ad senatus consultum Velleianum“ versammelt 32 Auszüge aus Texten von zehn römischen Juristen. Der Text des Beschlusses wird in lex 2 (Ulpian) zitiert. Die Datierung ist ungesichert. Die meisten Auszüge stammen von Paulus (1, 3, 9, 11, 18, 22–24, 29–31), gefolgt von Ulpian (2, 4, 6, 8, 10, 16, 26), Julian (14–16), African (17, 19, 20), Gaius (5, 13), Papinian (7, 27), Callistrat (21), Modestinus (25), Scaevola (28) und Pomponius (32). In einigen Stellen kommen Referate zu Papinian, Julian und Marcellus hinzu, insb. in lex 8 (pr./1/2/9/12).

Der gleichnamige Codextitel 4.29 enthält 25 Konstitutionen aus dem 2. und 3. Jahrhundert. Acht gehen auf Diocletian und Maximian (13–20) zurück, drei auf Antoninus Pius (1–3), Alexander (4–6) und Gordianus (7–9), zwei auf Philippus (10–11), eine auf Valerian und Gallien (12). Aus dem 6. Jahrhundert kommt eine weitere von Anastasius (508, const. 21) hinzu. Vier Konstitutionen (22–25) erließ Justinian (530). Der Anfang von C. 4.29.23 liest sich in einer deutschsprachigen Übersetzung aus dem Jahr 1832 – der Übersetzer war Sintenis – so: „Um die Schlingen und schwierigen Knoten des alten Rechtswesens zu lösen und in der Absicht, müßige [sic] Unterschiede zu verbannen, verordnen wir [...]“. Justinians Änderungen verknöteten die Rechtslage freilich noch stärker. Seine punktuellen Eingriffe wirkten in vielfältiger Weise auf das Ganze zurück. Zusätzlich komplizierend wirkte Nov. 134.8, die seit den Glossatoren sog. „Authentica: si qua mulier“.

An der Spitze von D. 16.1 steht ein Auszug aus Paulus' Ediktskommentar. Das *principium* zu lex 1 lautet: „Velleiano senatus consulto plenissime comprehensum est, ne pro ullo feminae intercederent.“ Die Übersetzung von 1831 – mit Sintenis als Mitherausgeber – fiel so aus: „Durch den Vellejanischen Senatsbeschluss ist auf das Vollständigste dafür gesorgt worden, dass Frauenspersonen für Niemand intercediren sollten.“⁴⁴ Das jüngere Gemeinschaftswerk *Corpus Iuris Civilis* (Bd. III, 1999) bietet diesen Beschluss-text:

„cuius senatus consulti verba haec sunt: ‚Quod marcus silanus et Velleus Tutor consules verba fecerunt de obligationibus feminarum, quae pro aliis reae fierent, quid de ea re fieri oportet, de ea re ita censuere: quod ad fideiussiones et mutui dationes pro aliis, quibus intercesserint feminae, pertinet, tametsi ante videtur ita ius dictum esse, ne eo nomine ab his

44 Otto et al., Das Corpus Iuris Civilis in's Deutsche übersetzt, Bd. 2, 225 Fn 1.

petitio neve in eas actio detur, cum eas virilibus officiis fungi et eius generis obligationibus obstringi non sit aequum, arbitrari senatum recte atque ordine facturos ad quos de ea re in iure aditum erit, si dederint operam, ut in ea re senatus voluntas servetur“ (D. 16.1.2.1).

Von Ulpian stammt mehr als ein Drittel aller Digestenfragmente. Dass sich der Inhalt seines Referats mit dem untergegangenen Originaltext deckt, wurde in der Pandektistik nicht bezweifelt. Man musste – und muss heute noch – auf seine Genauigkeit und die Korrektheit seiner Quelle vertrauen. Einige Lehrbücher gaben D. 16.1.2.1 im Haupttext oder in Fußnoten im Wortlaut wieder,⁴⁵ andere zitierten nur die Stelle, wieder andere unterließen sogar das. So bleibt der Beschluss in Puchtas *Pandekten* unerwähnt.⁴⁶ Die Ulpianstelle ist in keiner der 88 Fußnoten der §§403–410 nachgewiesen. Die ältere Übersetzung ist diese:

„Die Worte dieses Senatsbeschlusses sind folgende: Weil Marcus Silanus und Vellejus Tutor, die Consuln, über die Verbindlichkeiten der Frauen, welche für Andere Schuldnerinnen würden, einen Vortrag gehalten haben, was in Bezug auf diese Sache geschehen müsse, so hat man über diese Sache so beschlossen: was die Bürgschaften und die Darlehne [sic] für Andere, bei welchen Frauen intercedirt haben, anlangt, wenn schon vorher so Recht gesprochen worden zu sein scheint, dass deshalb keine Forderung gegen sie, auch keine Klage gegen sie gegeben werde solle, da es nicht billig ist, dass sie bürgerrechtliche Dienstleistungen verrichten und in Verbindlichkeiten der Art verwickelt werden, so meine der Senat, dass [die], welche man wegen einer solchen Sache vor Gericht angegangen sein wird, recht und nach der Ordnung handeln werden, wenn sie sich Mühe geben werden, dass in dieser Sache der Wille des Senats befolgt werde.“⁴⁷

Fußnote 1 gab zu wissen: „*Intercedere* heisst eine fremde Schuld, sei sie schon vorhanden oder auch noch nicht, ohne rechtlich dazu verbunden zu sein, übernehmen“. Das Substantiv *intercessio* bezeichne die Handlung des Übernehmens selbst. Beide Ausdrücke habe man „im Mangel eines gebräuchlichen deutschen Ausdrucks“ beibehalten. Das setzt sich fort bis

45 Anders als in § 165 Fn. n) seines *Cursus*.

46 Vangerow, Lehrbuch der Pandekten, Dritter Band, 1869, § 581 Fn. 1); Keller, Pandekten, hrsg. von Friedberg, 1861 § 292 Fn. 1; Böcking, Grundriß eines Lehrbuches, 5. Aufl. 1861, § 126 Fn 3.

47 Otto et al., Das Corpus Juris Civilis in's Deutsche übersetzt, Bd. 2, 225.

zur Habilitationsschrift von Wagner (2018) mit dem Titel: *Interzessionen naher Angehöriger*.

Der verschachtelte Beschlusstext bereitet Verständnisprobleme. Medicus konstatiert eine „mißglückte“ Fassung eines alten, sprachlich unbeholfenen Gesetzestexts,⁴⁸ Fritz Schulz ein „superficial and clumsily worded enactment“;⁴⁹ auf Wagner wirkt der Text „alles in allem oberflächlich und plump“.⁵⁰ Der Übersetzungsversuch von 1999 hat diese Fassung:

„[...] haben die Senatoren folgendermaßen beschlossen: ‚Obgleich hinsichtlich der Bürgschaften und Darlehensaufnahmen für andere, wodurch Frauen für einen anderen [als den Ehemann] eintreten, ersichtlich schon früher [bisweilen] Recht in der Weise gesprochen worden ist, daß aus diesem Grund weder ein dinglicher Herausgabeanspruch den Frauen gegenüber gegeben ist noch gegen sie ein schuldrechtliche Klage erteilt wird, weil es nicht angemessen ist, daß sie Aufgaben der Männer wahrnehmen und an Verpflichtungen dieser Art gebunden sind, ist der Senat der Ansicht, daß die Magistrate, an die man sich in einer solchen Sache wendet, in der rechten Ordnung handeln werden, wenn sie darauf achten, daß in dieser Sache der Wille des Senats gewahrt wird.“⁵¹

Die Übertragung ist grenzwertig schwierig, wenn man dogmatische Anachronismen wie „dinglicher Herausgabeanspruch“ meiden will. Bei den begründenden Worten „cum eas virilibus officiis fungi et eius generis obligationibus obstringi non sit aequum“ eröffnen sich weite Spielräume für divergierende Deutungen. Alan Watsons *The Digest of Justinian* (1998) schlägt „since it is not fair“ vor. Die Begriffe Fairness, Angemessenheit (1999) und Billigkeit (1831) können mit ganz unterschiedlichen Wertungen besetzt werden, insbesondere zur Stellung der Frau im Privatrecht im Allgemeinen, zu ihrer ehgüterrechtlichen Stellung, zum Schutz ihres Vermögens, dasjenige ihres Elternhauses eingeschlossen, und ebenso zu kreditsicherungsrechtlichen Präferenzen und zum generellen Spannungsverhältnis zwischen den Interessen von (Haupt-)Schuldnern, Sicherungsgebern und Gläubigern.

Offenbar standen den Verfassern bei der *intercessio* zwei konkrete Geschäfte vor Augen: die Bürgschaft in ihrer Ausformung als *fideiussio* und die Hingabe von Darlehen für andere Personen: „quod ad fideiussiones

48 Medicus, Zur Geschichte des *Senatus consultum Velleianum*, 1957, 19; zur älteren romanistischen Deutungsdiskussion 18–33.

49 Schulz, *Classical Roman Law*, 1951, 569.

50 Wagner, *Interzessionen naher Angehöriger*, 2018, 17.

51 CJC III 1999, 307 f.

et mutui dationes pro aliis, quibus intercesserint feminae, pertinet“. Nur spekulieren kann man darüber, ob im Hintergrund konkrete Streitfälle standen. Zweifel ergeben sich auch bei der Frage, was „mutui dationes“ genau besagen sollte. Windscheids § 485 optierte so: Hier bewirke die Frau „durch ihre Dazwischenkunft, daß die Verbindlichkeit für denjenigen, den sie angeht, gar nicht entstehe“. Gleichgültig sei, ob dies durch Darlehensaufnahme geschehe „oder durch Abschluß irgend eines anderen eine Obligation erzeugenden Rechtsgeschäfts“. In allen Fällen sollte der Frau die Einrede zustehen.

Bei der Erkundung der römischen Quellen begibt man sich vom ersten Schritt an in unwegsames Gelände. Nichts weiß man über den Inhalt der Senatsrede des Velleius und eine etwaige Debatte, ebenso wenig darüber, ob der Antrag einstimmig angenommen wurde. Der Kollektivsingular „der Senat“ verdeckt Fragen, die zur Entscheidungsfindung in politischen und juristischen Kollektivorganen zu stellen sind. Der größte Teil der Textauszüge entfällt auf Problem- und Grenzfälle (lex 3–32).

Lex 4 (Ulpian) teilt mit, dass der Beschluss nur zwei Beispiele für Interzessionen nenne: „omnis omnino obligatio senatus consulto velleiano comprehenditur, sive verbis sive re sive quocumque alio contractu intercesserint“. In dieser weiten Generalisierung liegt einer der Ergebnisse der Diskussion der römischen Juristen zum Anwendungsbereich und zum Umgang mit Umgehungskonstruktionen. Die Vollständigkeit, die das *principium* von lex 1 im Superlativ konstatiert, folgt nicht aus dem Beschlusstext.

Gemeinrechtlich besonders umstrittene Fragmente stammen von African (lex 17, 19, 20). Schwierig sind auch viele andere Fragmente. Das Spektrum der Erklärungen umfasst Ungewissheiten der Textüberlieferung, unausgesprochene Besonderheiten der konkreten Fallgestaltung, divergierende Rechtsauffassungen und normative Grauzonen im Sinne der juristischen Hermeneutik. Für immer ist ungewiss, wie Deutungen auf der Grundlage der nicht überlieferten Volltexte ausfallen könnten. Untergegangen ist auch das *liber singularis* des Paulus *de intercessionibus feminarum*, aus dem lex 24 herrührt.

Das Studium dieser Fragmente muss Studenten wie Praktikern im 19. Jahrhundert erhebliche Verständnisprobleme bereitet haben, ebenso wie der Beschlusstext selbst. Das gilt schon für die kürzeste, noch vergleichsweise einfache Stelle dieses Titels, lex 3 (Paulus). Sie las sich in der Übertragung von 1831 so: „Aber wenn sie [die Frau] den vertheidigen sollte, der als Verurtheilter den Regress an sie hat, wie wenn sie den Verkäufer einer ihr

verkauften Erbschaft, oder ihren Bürgen vertheidigen sollte, so scheint sie nicht zu intercediren.“

VII.

Aus geschlechtergeschichtlicher Perspektive kann man den Beschluss als Ausprägung einer Ideologie weiblicher Schwäche⁵² deuten. Das Diktum von Ulpian in D. 16.1.2.2/3 ist berüchtigt: Der Beschluss erkläre sich durch *imbecillitas*, *infirmitas* und *fragilitas* des weiblichen Geschlechts. Ein Beispiel für die Fortwirkung bietet Zedlers *Universal-Lexicon* (1747): Das SC *Velleianum* wolle dafür sorgen, dass „Frauen in Ansehung ihrer weiblichen Blödigkeit und Einfältigkeit nicht listiglich und mit guten Worten etwan hintergangen werden und in Schaden kommen.“⁵³

Das internationale Schrifttum zur Stellung von Frauen in Rom und Byzanz ist im 21. Jahrhundert massiv angewachsen.⁵⁴ Ein markantes Deutungsmuster fasst Thomas Finkenauer so zusammen: Der Senat habe nicht mehr dulden wollen, dass sich Frauen erfolgreich zu emanzipieren begannen. Der „reaktionäre, antiemanzipatorische“ Beschluss habe ihre Freiräume noch stärker beschnitten als die älteren Edikte. Bezeichnenderweise mache Paulus in lex 1 den traditionellen Ausschluss der Frau von Ämtern und Geschäften des bürgerlichen Rechts zum Ausgangspunkt (*nam sicut moribus civilia officia adempta sunt feminis et pleraque ipso iure non valent*). Finkenauer will „eine auf Exklusion zielende Motivation zur Zeit des Beschlusses tatsächlich nicht ausschließen“. Sie könne aber zumindest in der weiteren Entwicklung nicht mehr entscheidend gewesen sein.⁵⁵

Dafür spricht ein starkes Argument: Hätten die Juristen des 2. und 3. Jahrhunderts eine Ausschließungsabsicht verfolgt, hätten ihre Erwägungen in lex 3–32 fast durchweg anders ausfallen müssen. Ohnehin rückte der Vermögensschutz zugunsten der Frau wohl nicht erst im Fortgang der Entwicklung ins Zentrum der ratio legis. Diese Schutzwirkung konnte indirekt auch dem Vermögen der Familie als Ganzes zugutekommen. Im romanistischen Schrifttum ist das nach Einschätzung von Finke-

52 Überblick bei Babusiaux u. a. (Hg.), Handbuch (Fn 1), § 29 V Rn 24–27 (Höbenreich).

53 Zit. nach Carius, Strategien vor Gericht?, <https://doi.org/10.7146/fof.v44i3.132992>, 1.

54 Babusiaux u. a. (Hg.), Handbuch des römischen Privatrechts, 2023, § 29 Fn. 1.

55 Finkenauer, Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis 2013, 35.

nauer „herrschende Auffassung“.⁵⁶ Von der Abwendung eines „periculum rei familiaris“ sprach auch lex 1 (Paulus). Mindestens zwei Möglichkeiten sind mit ins Kalkül ziehen: (1) Die Absichten einzelner Mitglieder des Senats können weit auseinandergegangen sein. (2) Der Beschlusstext kann auf einen ausgehandelten Kompromiss zurückgehen und gerade deshalb verklausuliert und unklar ausgefallen sein.

VIII.

Das Verb *intercedere* und das Substantiv *intercessio* werden in D. 16.1 durchgängig benutzt. Das beginnt im *principium* zu lex 1. Darauf folgen lex 2.pr./1/2/4/5 (Ulpian), 3 (Paulus), 6 (Ulpian), 8.pr./1/2/3/5/7/9/10/11/14/15 (Ulpian), 9 (Paulus), 10 (Ulpian), 12 (Paulus), 13.pr./2 (Gaius), 14 (Julian), 15 (Julian), 16.pr./1 (Julian), 17.2 (African), 18 (Paulus), 19.pr./2/4/5 (African), 20 (African), 21.pr. (Callistrat), 23 (Paulus), 24.1/2/3 (Paulus), 26 (Ulpian), 28.pr./1 (Scaevola), 29.pr./1 (Paulus), 30.pr./1 (Paulus), 31 (Paulus) und 32.1/3/4/5 (Pomponius). Diese Juristen wiesen der *intercessio* eine Schlüsselrolle zu, jedenfalls nach dem Eindruck, den die Zusammenstellung in D. 16.1 fast bis zur Evidenz vermittelt. Diese Wirkung kann ein ungewisses Stück weit auch ein Ergebnis justinianischer Texteingriffe sein, die auf Vereinheitlichung abzielten.

Diese Quellenlage gab den Weg vor, in die sich die meisten Pandektisten bei der Konstruktion des Rechtsinstituts und seiner Einordnung in das Pandektensystem bewegten. Gegen diesen Strom schwamm Windscheid seit 1849 an. An die Stelle des verabschiedeten Schlüsselbegriffs wollte er ein „Princip des SC. Velleianum“ ins Zentrum rücken. Keinen Eingang fand der Interzessionsbegriff auch in Savignys *System des heutigen Römischen Rechts*. Im Registerband IX gibt es keinen einzigen Eintrag. Das SC *Velleianum* begegnet in den Bänden I, III und V dagegen durchaus, aber nur auf einer hohen dogmatischen Abstraktionsebene, etwa zum Verhältnis von rechtsvernichtender Einrede zu anfänglicher Nichtigkeit.⁵⁷

Die Komplexität des Quellenfundus aus einem halben Jahrtausend – vom Senatsbeschluss in der Mitte des 1. bis zu Nov. 134.8 in der Mitte des 6. Jahrhunderts – stellte die Pandektistik vor eine gewaltige Aufgabe. Die

56 Finkenauer, Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis 2013, 36; Handbuch (Fn 1) § 29 Rn 27.

57 Vgl. Savigny, System IX (Register), 40.

einzelnen Fragmente in ihrem funktionalen wie dysfunktionalen Zusammenwirken mit ihren inhärenten Wertungswidersprüchen, zumal durch die mehrfachen Draufgaben von Justinian in C. 4.29.22–25 und im Noveltenkapitel, schufen ein rechtsdogmatisch und -systematisch schwieriges Problemfeld. Das provozierte fast unweigerlich eine üppige Quellenkasuistik, die man in den meisten Lehrbüchern besichtigen kann. Der Begriff der Interzession diente als rechtsdogmatisches Gefäß. In ihm wollten die Verfasser die Summe ihre Ergebnisse, zu deren Einzelheiten sie durchaus unterschiedliche Meinungen vertraten, in reiner, gleichsam destillierter Form zusammenführen. Dieses methodische Anliegen brachte Vangerow besonders klar zum Ausdruck: Zwar sei der Begriff der Interzession „in unseren Quellen nirgends mit Bestimmtheit ausgesprochen“, lasse sich aber doch ohne Mühe aus diesen erweisen.

„Der einzige Grund, weshalb die Aufstellung eines schärferen Gattungsbegriffs von Interzession als Bedürfnis erscheint, ist nämlich durch das bekannte SC. Velleianum gegeben, indem dieses, abgesehen von einigen, auf besonderen Gründen beruhenden Ausnahmen, auf alle wahren Interzessionsfälle, aber auch nur diese, in Anwendung gebracht wurde, und so sind denn die Aussprüche der Quellen über die Anwendbarkeit oder Nichtanwendbarkeit dieses Senatsbeschlusses als ebenso viele Zeugnisse über das Dasein oder Nichtdasein einer wahren Interzession aufzufassen.“ (§ 581 Anm. 1)

Auszuscheiden seien alle jene Stellen, die eigentliche Ausnahmen von der Regel anführten. Damit sich der gewonnene „Begriff als richtig erproben“ lasse, „müssen theils die Fälle, die nach den Gesetzen nicht in die Sphäre des SC. Velleianum fallen, auch in jenem Begriff nicht enthalten sein, theils sämtliche Fälle, für welche jener Senatsbeschluß als anwendbar in den Gesetzen angeführt wird, auch unter jenen Begriff fallen“. Die Begriffsbestimmung, von der Vangerow diese anspruchsvolle Selektionsleistung mit erstaunenswertem Optimismus erwartete, war diese: „Eine Interzession ist dann vorhanden, wenn man eine fremde Schuld mittelst Verhandlung mit dem Gläubiger auf sich nimmt“ (§ 577 Anm. 1). Diese Ausführungen zu „a) Begriff und Arten“ der Interzession waren, dem Vorbild von Heise und Thibaut folgend, der Behandlung des SC *Velleianum* (§ 581) vorgeschaltet, nach Art eines Allgemeinen Teils gleichsam vor die Klammer gezogen.

Die meisten Fragmente in D. 16.1 zielen auf konkrete Problemfälle. Die Sachverhalte bleiben weitgehend im Dunkeln. Über Mutmaßungen zum Sachverhalt und auch zu normativen Prämissen ist oft kaum hinauszukom-

men. Gerade das aber öffnete jene argumentativen Freiräume, deren Pandektisten wie Vangerow bedurften, wenn sie die einzelnen Stellen „[i]n Gemäßheit des oben aufgestellten Begriffs“ (§ 577 I.) allesamt als Zeugnisse über das Dasein oder Nichtdasein einer wahren Interzession zuordnen und die Richtigkeit ihres Interzessionsbegriffs beweisen wollten.

Überspitzt kann man die pandektistischen Anstrengungen zum Interzessionsbegriff so formulieren: In den Lehrbüchern von Vangerow, Mühlbruch und Sintenis hätte Jhering belehrende Beispiele für seinen kollegialen Spott über eine von ihm so genannte Begriffsjurisprudenz entnehmen können. Aus Jherings blendend vorgetragener, in manchem trügerischer, in anderem durchaus berechtigter Perspektive, die Windscheid insoweit teilte, taugte der Interzessionsbegriff zur Aufnahme in den „Begriffshimmel“, in dem Instrumente wie die Haarspaltemaschine bereitstanden.⁵⁸ Zu ihrem Einsatz hätte er vorzugsweise Sintenis entsenden können. Das *Practische gemeine Civilrecht* dieses Pandektisten bezeichnete „haarfeine Definitionen“ zur Interzession als zwar schwierig zu beschaffen, aber doch wünschenswert, seien die Grenzen bei manchen Stellen auch „sehr fein und öfters schwer zu erkennen“ (§ 129 Fn. 1 und 5).

Zugleich ist aber zu betonen, dass quellentreue Rechtsgelehrte wie Vangerow durch die fragmentierten Texte in D. 16.1 in diesen Weg, den man als methodischen Irrweg ansehen darf, geradezu hineingetrieben wurden, zumindest ein Stück weit.

IX.

Die Übernahme einer fremden Verbindlichkeit durch eine Frau konnte, so weiter Windscheid, „in sehr verschiedener Weise“ geschehen, keineswegs „bloß durch Sichverpflichten“ (§ 485). Hier eröffneten sich breite normative Grauzonen. Deutlich wird das erst dann, wenn man nicht den Evidenzfall der Bürgschaft in den Blick nimmt, der aus heutiger Perspektive die rückschauende Wahrnehmung dominiert. Zum Beispiel konnte eine Übernahme auch durch Verpfändung eigener Sachen oder Forderungen erfolgen. Weniger klar lagen andere Fallgruppen, etwa die Eingehung einer eigenen Darlehensschuld durch die Frau, wenn sie in der Absicht handelte, dadurch einer anderen Person den Abschluss eines eigenen Darlehensvertrags zu

58 Enthalten in: Jhering, Scherz und Ernst in der Jurisprudenz (1880), Neudruck 1964 der 13. Aufl. 1924.

ersparen. § 485 ließ genügen, wenn die Frau „durch ihre eigene Dazwischenkunft“ bewirke, „dass die Verbindlichkeit für denjenigen, welchen sie angeht, gar nicht entsteht“.

Im Hörsaal hätten rechtspolitisch interessierten Studenten spätestens hier skeptische Fragen auf der Zunge liegen können: Wie steht es um den Schutz der Gläubiger und die schädlichen Auswirkungen auf den Kreditverkehr? Werden die normativ geschützten Frauen und ihre Familien nicht sogar faktisch geschädigt, weil ihre Kreditwürdigkeit leidet? Windscheid hätte auf den Katalog der Ausnahmen verweisen können, namentlich auf die Wirksamkeit des formgerecht erklärten Verzichts, und darauf, dass er den Anwendungsbereich durch weitere subjektive Voraussetzungen eingrenze: Die eingegangene Verpflichtung müsse der Frau „nicht bloß formal, sondern auch materiell fremd“ sein. Dazu müsse sie „die fremde Verbindlichkeit als fremde“ übernommen haben, „als eine von dem eigentlichen Schuldner, nicht von ihr, zu erfüllende“. Zu weit gehe es aber, dass die Frau die fremde Verbindlichkeit „auch in fremdem Interesse übernommen“ haben müsse; das sei „Voraussetzung des Senatsbeschlusses nicht“ (§ 485). Die geschützte Frau konnte also primär eigene Interessen verfolgen, sei es materielle oder immaterielle, ohne ihre Rechtswohltat einzubüßen.

Windscheids subjektive Kriterien konnten in der gerichtlichen Praxis zusätzliche Freiräume für Einzelfallgerechtigkeit eröffnen. Mit dem rechtspolitischen Streben nach tunlichster Rechtssicherheit durch objektivierbare Kriterien, die viele seiner Zeitgenossen forderten, waren sie inkompatibel. Insofern verhielt es sich ebenso wie bei seiner umstrittenen, vom BGB 1900 verschmähten Lehre von der Voraussetzung,⁵⁹ der Vorbildgeberin für die Lehre vom Wegfall der Geschäftsgrundlage. Auch die Voraussetzungslehre war primär dem Schuldnerschutz verpflichtet, was sich auch in Problemfällen zur Haftung von Bürgen erweist.⁶⁰ Sehr richtig weist Tilman Repgen in seiner Habilitationsschrift *Die soziale Aufgabe des Privatrechts* (2001) darauf hin, dass Windscheids Dogmenbildung „auch konsequent eine schuldnerschützende Tendenz verfolgt und insofern gerade das nicht getan hat, was man von einem formalistisch-liberalen Zivilrechtler erwarten würde.“⁶¹

59 Dazu Falk (Fn 7), 183 ff., 215 ff.

60 Dazu Falk, Windscheids Lehre von der Voraussetzung, in: Schmoeckel (Hg.), *Psychologie als Argument*, 2009, 194 ff.

61 Repgen, *Die soziale Aufgabe des Privatrechts*, 2001, 38.

X.

„Welches ist das Prinzip des SC. Velleianum?“ So lauteten die ersten Worte von Windscheids frühem Aufsatz im *Archiv für die civilistische Praxis* (AcP). In direktem Anschluss folgten diese Fragen:

„Mit anderen Worten: welches sind die charakteristischen Merkmale derjenigen Rechtsgeschäfte, auf welche sich seine Bestimmung bezieht? Welche Eigenschaften haben dem Senat gewisse Rechtsgeschäfte so gefährlich erscheinen lassen, daß er Frauen die Befugniß geben zu müssen geglaubt hat, ihre Erfüllung zu verweigern?“

Der Senat selbst habe sich „über das Prinzip seiner Verfügung nur in sehr unvollkommener Weise ausgesprochen“. Auch habe er eine erschöpfende Aufzählung der einzelnen für Frauen unverbindlichen Geschäfte unterlassen. Die römischen Juristen seien ebenfalls nicht zu klaren Antworten vorgedrungen. Das Ergebnis seiner eigenen Untersuchung stimme „mit der herrschenden Theorie“ nicht überein.⁶²

§ 485 Fn. 3 fasst dieses Ergebnis seit 1866 zusammen; in späteren Auflagen fügte er nur weitere Nachweise ohne inhaltliche Veränderung hinzu. Der Ausgangspunkt war das berühmte Diktum der Quellen zur angeblichen Schwäche des weiblichen Geschlechts. Es fand sich in lex 2 des Digestentitels, die dem 29. Buch von Ulpian zum Edikt des Prätors entnommen war. Schon Gaius hatte das in seinen *Institutionen* (I 190) als mehr scheinbaren denn wahren Grund belächelt („magis speciosa videtur quam vera“).

Wenn Windscheid die Ulpian'schen Zuschreibungen *imbecillitas* und *infirmitas* als „Unerfahrenheit und leicht bewegliche Gutmüthigkeit“ bezeichnete, bewegte er sich noch ganz im pandektistischen Mainstream. Eine echte Neuerung lag jedoch in der konkreten Zuspitzung:

„Der eigentliche Gedanke der Senatsvorschrift ist aber der, daß der Frau [...] Schutz gegen Rechtsgeschäfte gewährt werden soll, welche sie deswegen für ungefährlich hält, weil sie vertraut, daß eine Verbindlichkeit von demjenigen, welchen sie angeht, auch werde erfüllt werden. Alle Rechtsgeschäfte, welche Frauen in diesem Glauben und Vertrauen abschließen, aber auch nur solche, fallen unter die Bestimmung des Senatsbeschlusses.“ (§ 485 Fn 2)

62 Windscheid, AcP 1849, 283 f.

Diese dogmatische Formel sollte den Interzessionsbegriff überflüssig machen. Sie besaß mehr Erklärungspotential, als Sintenis behauptete. Im Fortgang des Aufsatzes konnte Windscheid zeigen, dass sie die meisten der gemeinrechtlichen Streitfragen recht gut abdeckte, die in anderen Lehrbüchern durch begriffsjuristisch anmutende Quellenkasuistik zu den Begriffshülsen *wahre* und *scheinbare* Interzession entschieden wurden. Mit einigen Stellen ließ sich die Formel mühelos vereinbaren, mit anderen unter Nutzung der Argumentationsspielräume, mit wieder anderen war sie unvereinbar. Das hatte Windscheid 1849 freimütig eingeräumt und diese Stellen sogar in der letzten Zwischenüberschrift aufgelistet („VII. L. 17 pr., l. 23. und 26 D. h. t.“),⁶³ was den Zorn von Sintenis ebenso befeuerte wie die Verabschiedung des Interzessionsbegriffs. Im Fortgang von § 485 Fn 3 traf er eine Klarstellung: „An dem angeführten Orte habe ich übrigens nicht von dem ‚eigentlichen Gedanken‘, sondern von dem ‚Principe‘ gesprochen, und ich halte das auch jetzt noch für einen ganz passenden Ausdruck“.

In der Ausarbeitung des Lehrbuchs zog er allerdings eine *andere* Schlüsselkategorie vor: die Ermittlung des *eigentlichen* Willens des Gesetzes durch wissenschaftliche Auslegung (dazu II.). In der Erstauflage von Band I hatte er in Fn. 2 zu § 22 acht Beispiele aus den Quellen aufgeboten. Sieben strich er in späteren Auflagen nach und nach; das „sehr belehrende Beispiel“ des *SC Velleianum* behielt bis zur 7. Aufl. 1892 als einziges bei. Es war sein Königsbeispiel.

Der Gedanke, seine Grundüberzeugung von den Aufgaben der Rechtswissenschaft als *Prinzipienjurisprudenz* zu bezeichnen, hätte ihm vielleicht zugesagt; allzu wahrscheinlich ist das aber nicht. In keiner seiner Arbeiten nach 1849 führte er „Prinzipien“ im Titel oder stellte sie argumentativ ins Zentrum. Bahnbrechend schuf er den Begriff des Anspruchs (1856), der die römische *actio* ersetzte, und den Begriff der Voraussetzung (1850). Beide hätte er vielleicht auch als „Prinzipien“ in die gemeinrechtliche Dogmatik einführen können, tat es aber nicht. Den Gedanken, die Pandektistik als Ganzes so zu bezeichnen, die Arbeiten aller Kollegen einschließend, nicht nur die eines Georg Friedrich Puchta oder eines Arnold Heise als Präsident des OAG Lübeck, was Peter Oestmann vor Augen steht, hätte er verwerfen müssen.

63 Windscheid (Fn 61), 319.

Epilog

Heutige Betrachter können sich beim Rechtsinstitut des *SC Velleianum* an die Rechtsprechung zur Sittenwidrigkeit von Bürgschaften und Schuldbeitritten naher Angehöriger erinnert fühlen. Der 1. Senat des BVerfG zwang den BGH im Oktober 1993 unter Stattgabe von Verfassungsbeschwerden zur Aufgabe seiner auffallend gläubiger- und bankenfreundlichen Praxis⁶⁴ zur Wirksamkeit von Bürgschaften. Die gewandelte Judikatur macht die Generalklausel des § 138 I BGB zum normativen Anker. Das Verdikt der Sittenwidrigkeit hängt von einem Bündel objektiver und subjektiver Kriterien ab.⁶⁵

Dieses Produkt deutschen Richterrechts ist geschlechtsneutral gefasst. In der Praxis sind es meist einkommensschwache Frauen, deren Bürgschaftsverpflichtungen und Schuldbeitritte als nichtig erachtet werden. Meist sind diese Frauen für männliche Kreditnehmer eingetreten, als Ehefrauen, Verlobte, Partnerinnen nichtehelicher Lebensgemeinschaften oder Töchter. In dieser Rechtsprechung sehen Stimmen im rechtshistorischen Schrifttum eine „gewisse Wiederkehr des *SC Velleianum*“.⁶⁶

Windscheid würde diesen höchst umstrittenen Rechtsprechungswandel mit mehr Sympathie beobachtet haben als viele Zeitgenossen. In seinem letzten AcP-Aufsatz (1892) warb er erfolglos für die Aufnahme seiner Voraussetzungslehre in das BGB. Dabei wagte er eine Prophezeiung:

„Es ist meine feste Überzeugung, daß die stillschweigend erklärte Voraussetzung, was man auch gegen sie einwenden mag, sich immer wieder geltendmachen wird. Zur Türe hinausgeworfen, kommt sie zum Fenster wieder herein.“⁶⁷

Diese Vorhersage hat sich bewahrheitet. Der Schöpfer der Geschäftsgrundlage, Paul Oertmann (1865–1938), Windscheids Schwiegersohn, baute erklärtermaßen auf der vom Gesetzgeber hinausgeworfenen Voraussetzungslehre auf. Sein dogmatisches Konstrukt wurde vom Reichsgericht unter

64 Bezeichnend BGH NJW 1989, 1605, von BVerfGE 89, 214 aufgehoben.

65 Grüneberg-Ellenberger, BGB, 84. Aufl. 2025, § 138 Rn. 38 ff.; Falk / Schneider, Klausurenkurs im Bürgerlichen Recht II, 4. Aufl. 2024, Fall 16, Rn 495, 513 ff.

66 Kaser / Knütel / Lohsse, Römisches Privatrecht, 22. Aufl. 2022, § 69 Rn. 29; vgl. Jansen, Seriositätskontrollen existentiell belastender Versprechen, in: Zimmermann (Hg.), Störungen der Willensbildung, 2007, 125 ff.; Meder, FS Manfred Wolf, 2011, 253 ff.

67 Windscheid, AcP 1892, 197.

dem Krisendruck der Weimarer Republik richterrechtlich anerkannt und vom BGH ausgebaut, bis es durch die Schuldrechtsreform doch noch offiziell in das BGB gelangt ist (§ 313 n. F.).⁶⁸

Durch das BVerfG und den BGH hat seit 1993 eine funktionsähnliche Entsprechung zum Rechtsinstitut des *SC Velleianum* ins deutsche Privatrecht zurückgefunden. Diese Rechtsprechung bewertet das Schutzbedürfnis von Frauen (und Männern) bei der Bestellung von Kreditsicherheiten für dritte Personen höher als das BGB von 1900. Die innere Berechtigung dieses Rechtsinstituts hatte Windscheid positiver bewertet als der damalige Gesetzgeber.

Noch in einem Dritten könnte er sich ohne Anflug von Eitelkeit, die ihm zeitlebens fremd war, bestätigt sehen: in seiner Verabschiedung des Begriffs der Interzession, der aus dem Zivilrecht ohne Anzeichen einer Wiederkehr verschwunden ist. Windscheid war seiner Zeit auch darin voraus.

Literatur

- Arndts von Arnesberg, Carl Ludwig, Lehrbuch der Pandekten, 9. Aufl., Stuttgart 1877.
- Babusiaux, Ulrike / Baldus, Christian / Ernst, Wolfgang / Meissel, Franz-Stefan / Plat-schek, Johannes / Rüfner, Thomas (Hg.), Handbuch des römischen Privatrechts, 3 Bde., Tübingen 2023.
- Baldus, Christian, Rechtsnachfolge unerwünscht oder: Vangerows wissenschaftlicher Nachlass, in: *Specula Iuris* 3 (2023), 104–118.
- Bekker, Ernst Emmanuel, System des heutigen Pandektenrechts, 2 Bde., Aalen 1886/89.
- Böcking, Eduard, Grundriß eines Lehrbuches des gemeinen auf das römische Recht gegründeten Civilrechtes, 5. Aufl., Bonn 1861.
- Carius, Hendrikje, Strategien vor Gericht? Die „velleianischen Freyheiten“ im sächsischen Recht (1648–1806), in: *Fund Og Forskning I Det Kongelige Biblioteks Samlinger*, 44(3), 1–1, <https://doi.org/10.7146/fof.v44i3.132992>.
- Dernburg, Heinrich, Pandekten, 5. Aufl., Berlin 1897.
- Falk, Ulrich, Ein Gelehrter wie Windscheid. Erkundungen auf den Feldern der sogenannten Begriffsjurisprudenz, Frankfurt am Main 1989; 2., unveränderte Aufl. 1999.
- Falk, Ulrich, Der Gipfel der Pandektistik. Windscheid, Jhering und die Begriffsjurisprudenz, in: Joachim Lege (Hg.), *Greifswald – Spiegel der Deutschen Rechtswissenschaft 1815–1945*, Tübingen 2009, 129–150.
- Falk, Ulrich, Windscheids Lehre von der Voraussetzung – Ein Fall von juristischem Psychologismus?, in: Mathias Schmoeckel (Hg.), *Psychologie als Argument in der juristischen Literatur des Kaiserreichs*, Baden-Baden 2009, 194–211.

68 Dazu instruktiv Finkenauer, AcP 2022, 350 ff.

- Falk, Ulrich, Hindsight Bias als fachübergreifendes Problem: „Such is the price of one bad move!“ – auch im Turnierschach, in: Ulrich Falk, Markus Gehrlein, Gerhart Kreft, Marcus Obert (Hg.), *Rechtshistorische und andere Rundgänge. Festschrift für Detlev Fischer*, Karlsruhe 2018, 65–81.
- Falk, Ulrich, Rückschaufehler und Fahrlässigkeit – Zivilrechtliche Perspektive, in: *Rechtswissenschaft (RW)* 2019, 204–229.
- Falk, Ulrich, Höchstrichterliche Rechtsprechung vor 200 Jahren. Zum OAG Lübeck, seinem ersten Präsidenten, Arnold Heise, und dem Problem der Verfahrensdauer, in: Georg Bitter, Hans Haarmeyer, Gerhard Pape (Hg.), *Festschrift für Markus Gehrlein*, Hürth 2022, 121–141.
- Falk, Ulrich, Windscheid, Bernhard, in: *Neue Deutsche Biographie* 28 (2024), Sp. 423–425.
- Falk, Ulrich, Von weißen, schwarzen und sehr vielen grauen Schafen. Ein epochenübergreifender Essay zum Phänomen der Konsilien, mit besonderem Blick auf die Tübinger Juristenfakultät, in: Stephan Dusil (Hg.), *Rechtsrat im Sommer 1808*, Tübingen 2026, in Vorbereitung zum Druck (zit. nach der Gliederung des Essays).
- Finkenauer, Thomas, Der Verzicht auf die exceptio SCti Velleiani im klassischen Recht, in *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis* 81 (2013), 17–49.
- Finkenauer, Thomas, Die Kodifikation der Geschäftsgrundlage – eine Erfolgsgeschichte?, in: *Archiv für die civilistische Praxis (AcP)* 223 (2022), 350–403.
- Girtanner, Wilhelm, *Die Bürgschaft nach gemeinem Civilrechte. Bd. 2: Dogmatische Abtheilung: Das geltende gemeine Recht historisch-dogmatisch dargestellt*, Jena 1851.
- Glück, Christian Friedrich von, *Ausführliche Erläuterung der Pandecten nach Hellfeld. Ein Commentar*, Bd. 14, Nachdr. der 2. Aufl. 1843, Erlangen 1868.
- Grüneberg, Christian (Hg.), *Bürgerliches Gesetzbuch*, 85. Aufl., München 2026.
- Haferkamp, Hans-Peter, Georg Friedrich Puchta und die „Begriffsjurisprudenz“, Frankfurt am Main 2004.
- Haferkamp, Hans-Peter, §§ 765–778 BGB, in: Mathias Schmoeckel, Joachim Rückert, Reinhard Zimmermann (Hg.), *Historisch-kritischer Kommentar zum BGB (HKK)*, Bd. III, Tübingen 2013, 2244–2355.
- Haferkamp, Hans-Peter, *Die Historische Rechtsschule*, Frankfurt am Main 2018.
- Haferkamp, Hans-Peter, Karl Adolph von Vangerow (1808–1870). Pandektenrecht und „Mumiencultus“, in: *Zeitschrift für Europäisches Privatrecht (ZEuP)* 16 (2018), 813–844.
- Haferkamp, Hans-Peter / Repgen, Tilman (Hg.), *Wie pandektistisch war die Pandektistik? Symposium aus Anlass des 80. Geburtstags von Klaus Luig am 11. September 2015*, Tübingen 2017.
- Hattenhauer, Christian / Baldus, Christian / Schroeder, Klaus-Peter (Hg.), *Anton Friedrich Justus Thibaut (1772–1840): Bürger und Gelehrter*, Tübingen 2017.
- Heise, Georg Arnold, *Grundriss eines Systems des gemeinen Civilrechts*, 3. Aufl., Heidelberg 1819 (Nachdr. 1822).

- Jansen, Nils, Seriositätskontrollen existentiell belastender Versprechen. Rechtsvergleichung, Rechtsgeschichte und Rechtsdogmatik, in: Reinhard Zimmermann (Hg.), Störungen der Willensbildung bei Vertragsabschluss, Tübingen 2007, 125–162.
- Jhering, Rudolf von, Scherz und Ernst in der Jurisprudenz. Eine Weihnachtsgabe für das juristische Publikum (1880), Neudruck der 13. Aufl. 1924, Darmstadt 1964.
- Jhering, Rudolf von, Pandektenvorlesung nach Puchta. Ein Kollegheft aus dem Wintersemester 1859/60, herausgegeben und kommentiert von Christian Jäde, Göttingen 2008.
- Kaser, Max, Handbuch des römischen Privatrechts, Bd. 1, 2. Aufl., München 1971.
- Kaser, Max / Knütel, Rolf / Lohsse, Sebastian, Römisches Privatrecht. Ein Studienbuch, 22. Aufl., München 2022.
- Keller, Friedrich Ludwig von, Pandekten, hrsg. von Emil Friedberg, Leipzig 1861.
- Klein, Friedrich, Bernhard Windscheid: 26.6.1817–26.10.1892. Leben und Werk, Berlin 2014.
- Landau, Peter, Puchta und Aristoteles. Überlegungen zu den philosophischen Grundlagen der historischen Schule und zur Methode Puchtas als Zivilrechtsdogmatiker, in: Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte: Romanistische Abteilung (ZRG RA) 1992, 1–30.
- Meder, Stephan, Interzession und Privatautonomie. Abschied vom Kriterium „struktureller Unterlegenheit“ bei den Angehörigenbürgschaften?, in: Jens C. Dammann, Thomas Pfeiffer (Hg.), Gedächtnisschrift für Manfred Wolf, München 2011, 253–268.
- Meder, Stephan, Besprechung von Stephan Wagner, Interzession naher Angehöriger, 2018, in: Zeitschrift für Handelsrecht (ZHR) 41 (2019), 207–208.
- Medicus, Dieter, Zur Geschichte des *Senatus consultum Velleianum*, Köln, Graz 1957.
- Mönnich, Ulrike, Frauenschutz vor riskanten Geschäften. Interzessionsverbote nach dem Velleianischen Senatsbeschluss, Köln 1999.
- Mühlenbruch, Christian Friedrich, Lehrbuch des Pandekten-Rechts nach der Doctrina pandectarum, Bd. 2, 2. Aufl., Halle 1838.
- Oestmann, Peter, Zur Gerichtspraxis im 19. Jahrhundert. Ein Schmuggeleiprozess am Oberappellationsgericht Lübeck, Köln 2019.
- Otto, Carl Eduard / Schilling, Bruno / Sintenis, Carl Friedrich Ferdinand (Hg.), Das Corpus Juris Civilis in's Deutsche übersetzt von einem Vereine Rechtsgelehrter, Bd. 2, Leipzig 1831.
- Puchta, Georg Friedrich, Pandekten, hrsg. von Adolph Rudorff, 2. Aufl., Leipzig 1844; 7. Aufl., Leipzig 1853.
- Puchta, Georg Friedrich, Cursus der Institutionen, 3. Aufl., Leipzig 1854.
- Ranieri, Filippo, Europäisches Obligationenrecht, 3. Aufl., Wien, New York 2009.
- Repgen, Tilman, Die soziale Aufgabe des Privatrechts. Eine Grundfrage in Wissenschaft und Kodifikation am Ende des 19. Jahrhunderts, Tübingen 2001.
- Rückert, Joachim, Bernhard Windscheid und seine Jurisprudenz „als solche“ im liberalen Rechtsstaat (1817–1892), in: Juristische Schulung (JuS) 32 (1992), 902–908.

- Rückert, Joachim*, Methode und Zivilrecht bei Bernhard Windscheid (1817–1892), in: ders., Ralf Seinecke (Hg.), Methodik des Zivilrechts – von Savigny bis Teubner, 3. Aufl., Baden-Baden 2017, 121–147.
- Rückert, Joachim*, Prinzipienjurisprudenz?!, in: Recht 35 (2017) 300–312.
- Rückert, Joachim*, Windscheid – verehrt, verstoßen, vergessen, rätselhaft, in: Juristenzeitung 72 (2017), 662–670.
- Rückert, Joachim*, Das Methodenorakel Rudolf von Jhering (1818–1892), in: Archiv für die civilistische Praxis (AcP) 219 (2019), 457–487.
- Savigny, Friedrich Carl von*, System des heutigen römischen Rechts, Bd. IX, Berlin 1851.
- Savigny, Friedrich Carl von*, Pandektenvorlesung 1824/25, hrsg. von Horst Hammen, Frankfurt am Main 1993.
- Schubert, Werner*, Die Anträge von Bernhard Windscheid in der 1. BGB-Kommission und sein Lehrbuch des Pandektenrechts nebst zwei Äußerungen Windscheids zum 1. BGB-Entwurf, in: Rolf Knütel zum 70. Geburtstag. Reden gehalten bei der Überreichung der Festschrift am 15. Januar 2010, Bonn 2010, 1103–1133.
- Schubert, Werner*, Windscheids Briefe an Planck, in: Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte: Romanistische Abteilung (ZRG RA) 95 (1978), 283–326.
- Schulz, Fritz*, Classical Roman Law, Aalen 1951.
- Sintenis, Carl Friedrich Ferdinand*, Das practische gemeine Civilrecht, Bd. 2, 2. Aufl., Leipzig 1861.
- Vangerow, Karl Adolph von*, Lehrbuch der Pandekten, Dritter Band. Die Obligationen, 7. Aufl., Marburg 1869.
- Wächter, Carl Georg von*, Pandekten, hrsg. von Oskar von Wächter, Bd. II, Leipzig 1881.
- Wagner, Stephan*, Interzessionen naher Angehöriger, Tübingen 2018.
- Windscheid, Bernhard*, De valida mulierum intercessione. Dissertatio inauguralis, Bonn, 1838.
- Windscheid, Bernhard*, Ueber das Prinzip des SC. Velleianum, in: Archiv für die civilistische Praxis (AcP) 32 (1849), 283–324.
- Windscheid, Bernhard*, Lehrbuch des Pandektenrechts, hrsg. von Theodor Kipp, 3 Bde., 1. Aufl., Düsseldorf 1862, 1865/66, 1870; 7. Aufl., Düsseldorf 1891; 8. Aufl., Düsseldorf 1901.
- Windscheid, Bernhard*, Die Voraussetzung, in: Archiv für die civilistische Praxis (AcP) 78 (1892), 161–202.

