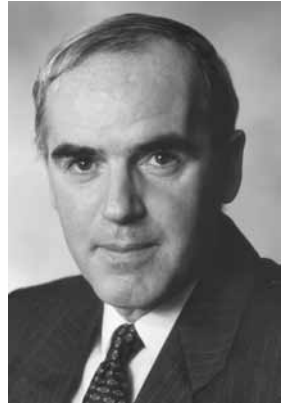


Alan Rodger, Lord Rodger of Earlsferry

18.9.1944 – 26.6.2011

I.

Im Sommer 1968 erschien in „The Irish Jurist“ ein Aufsatz des noch nicht 24-jährigen Alan Rodger mit dem Titel „The Praetor’s Edict and Carriage by Land in Scots Law“. Ein Jahr zuvor hatte das höchste schottische Gericht über die Haftung eines Frachtführers zu entscheiden: Anzuwenden sei das prätorische Edikt über die *nautae* (Schiffsfrachter), *caupones* (Gastwirte) und *stabularii* (Stallwirte); es gelte seit langem auch für die Frachtführer zu Lande. Im Kern geht es um die immer wiederkehrende Frage, ob ein Frachtführer der normalen (Verschuldens-)Haftung oder einer (der Gefährdungshaftung vergleichbaren) verschärften Haftung unterliegt.



Schottland hatte an der Rezeption des römischen Rechts teilgenommen. So erklärt sich der Verweis auf das Edikt des römischen Prätors, der aus seinerzeit offensichtlichen Gründen eine verschärfte Haftung der genannten Berufsgruppen eingeführt hatte; doch galt das Edikt nicht für den Transport zu Lande. Man kann die verschärfte Haftung auch hier für vernünftig halten; sie entsprach überdies der (in Schottland einflussreichen) englischen Praxis. Aber ist sie „historisch“ begründbar?

Diese Frage wird von Alan Rodger verneint. Der Weg der Argumentation geht zurück bis in die frühe Neuzeit. Zu berücksichtigen waren schottische Gerichtsentscheide, juristische Literatur (vorwiegend schottischer, niederländischer und deutscher Herkunft) und nicht zuletzt auch wirtschafts- und sozialgeschichtliche Fakten. Das Ergebnis: eine klare Analogie zwischen dem Schiffsfrachter und dem Frachter zu Lande zieht erst ein schottisches Handbuch aus dem frühen 19. Jahrhundert. Im Übrigen findet sich – im schottischen civil law wie auf dem Kontinent – das bekannte Phänomen strittigen und unsicheren Rechts. Ein Autor des 20. Jahrhundert hatte versucht, die strenge Haftung auf die Autorität des mittelalterlichen schottischen „Urrechts“ zu stützen. Rodger weist nach, dass die Straßenverhältnisse in Schottland vor dem 18. Jahrhundert carriage by land kaum erlaubten; eine entsprechende Haftungsregelung wäre gegenstandslos gewesen. In eben das 18. Jahrhundert führen dann weitere sozialgeschichtliche Überlegungen. Es waren die Gastwirte (*caupones*), aus deren Gewerbe sich das Frachtgeschäft entwickelt hatte. Für die Zuordnung der Frachtführer zu den *caupones* findet Rodger einen bisher übersehenen Text des bedeutenden schottischen Juristen John Erskine (1695–1765).

Vereinfacht gesagt, beruht die (richtige) Entscheidung des schottischen Gerichts vom Jahre 1967 auf einem historischen Irrtum. Dergleichen Paradoxien aufzudecken war für Alan Rodger ein ebenso großes Vergnügen wie die tätige Mitwirkung an der Entwicklung des schottischen und englischen Rechts. Die kleine Abhandlung liest sich wie ein literarischer Essay. Eleganz, Witz, Ironie, Findigkeit sind charakteristisch sowohl für den einfallsreichen Wissenschaftler als auch für den einflussreichen Richter Lord Rodger of Earlsferry.

II.

Alan Ferguson Rodger (korrespondierendes Mitglied 2001) starb nach kurzer Krankheit im 67. Lebensjahr; im Leben seiner Freunde, in Wissenschaft und juristischer Praxis hinterließ er eine erschreckende Lücke. Geboren 1944 in Glasgow als Sohn eines Professors für Psychological Medicine studierte er in seiner Heimatstadt und (seit 1967) in Oxford. Hier wurde er Schüler des genialen deutsch-, jüdisch-, englischen Gelehrten David Daube (vgl. Jahrbuch 1999, 264ff). Letzterer übte großen Einfluss auf Rodgers Denkweise aus; zugleich förderte er entscheidend den ihm eigenen, ganz spezifischen Arbeitsstil. Zur Verfertigung seiner Dissertation ging Rodger 1968 und 1969 jeweils für einige Monate nach Münster (Westf.). Dort begannen seine engen Beziehungen zur deutschen Wissenschaft; selbst nach dem Übergang in die juristische Praxis verweilte er gern am Leopold-Wenger-Institut in München. In einem Brief an seine Eltern schreibt er über den *Thesaurus linguae Latinae* (zitiert nach Sir David Edward, *Tribute to Alan Ferguson Rodger at the Memorial Service in St Giles' Cathedral (Glasgow)* am 25.11.2011):

„The card index is quite terrifying massive and assembled in shelves which fill an area about the size of our garden and house. I dare say if research money was not misapplied to all sorts of nonsense in the Physics departments of the world, all this information could be filed on a postage stamp by Computer, but that happy day has not yet dawned and at the moment you've got to wade through it all by paw.“

Im Civil Law stand Rodger eine glänzende Karriere offen; sie hätte ihn auf den Regius Chair in Oxford geführt. Trotzdem entschied er sich 1972 für die advokatorische Praxis in Edinburgh. Der Rechtsgeschichte galt weiterhin seine produktive Liebe; doch konnte sie allein seine Begierde nach Neuem und nach tätiger Wirkung in der juristischen Welt nicht befriedigen. Es ist hier nicht der Ort, die vielen Karriereschritte in der juristischen Praxis Schottlands und Großbritanniens im Einzelnen aufzuzählen. Hierfür (und zugleich für einen umfassenden Überblick auf sein wissenschaftliches Werk) darf auf den Nachruf von St. Vogeaner (Oxford) und R. Zimmermann (Hamburg) verwiesen werden (*Zeitschrift für Europäisches Privatrecht* 2012, 305 ff.). Erwähnt seien sein Auftreten vor vielen internationalen Gerichten, die Berufung

(1992) zum Lord Advocate (und damit zum Chef der schottischen Gerichtsverwaltung und Mitglied der Regierung Major), die Ernennung zum Privy Councillor und die Aufnahme in das House of Lords. Im Jahre 1995 wechselte er von der bar zu bench. Bereits 1996 wurde er Präsident des obersten schottischen Gerichtshofes. Es folgte 2001 die Ernennung zum Lord of Appeal in Ordinary und damit zum Mitglied des höchsten Gerichts in Großbritannien, das 2009 als Supreme Court neu konstituiert wurde. Als Richter hat er Rechtsgeschichte geschrieben. Ein Beispiel ist die Integration der Menschenrechtskonvention in die britische Rechtsordnung.

III.

Rodgers neben der praktischen Tätigkeit weiterlaufende wissenschaftliche Produktion würde ein normales Gelehrtenleben mehr als nur ausfüllen. Die Themen liegen vor allem im römischen und im schottischen Recht. Was Letzteres betrifft, so fließen – angesichts fehlender strikter Trennung von Geschichte und Gegenwart – Rechtsgeschichte und geltendes Recht ineinander. Philosophische Aspekte bleiben ebenso außer Betracht wie spekulative Geschichtstheorien. Umso mehr interessiert die „Hermeneutik“ juristischer Texte oder – wie es Rodger unter Vermeidung schwerfälliger Termini ausdrückt – „studying not only *what* the text says, but *how* it says it“. Wie eine Selbstbeschreibung klingen Worte im Nachruf auf seinen Lehrer David Daube (2001): „Daube’s real interest was in texts ... and in analysing the language of texts. ... His concern with the detail of text meant ..., that he concentrated on concrete problems and, when he formulated general insights, they are always based on the study of specific situations and decisions. This made the resulting general conclusions particularly robust.“

So ist es nicht verwunderlich, dass Rodger nur zwei umfangreichere Monographien hinterlassen hat, deren zweite „The Courts, the Church and the Constitution. Aspects of the Disruption of 1843“ (erschienen 2008) aus Akten, Korrespondenzen, Zeitungsartikeln, Gerichtsentscheidungen, Pamphleten die traumatischen Vorgänge um die Spaltung der schottischen Kirche zu entschlüsseln versucht. Sein erstes Buch (Owners and Neighbours in Roman Law, 1972), war – wie man zu sagen pflegt – ein großer Wurf. Ausgehend von „empirischer Imagination“, hier der römischen Bau- und Wohnverhältnisse, fand er einen neuen Zugang zum Recht der Servituten und zu der fundamentalen Frage nach dem Konzept des Eigentums im römischen Recht. Mit dem Nachbarrecht, vor allem dem nachbarrechtlichen „Wasserrecht“, hat er sich auch weiterhin gern beschäftigt; zitiert sei ein charakteristischer Titel „The Rise and Fall of Roman Lakes“ (1978).

Doch tritt seit den 1970er Jahren ein anderer methodischer Ansatz (mit wesentlichen Folgen auch für die Inhalte) in den Vordergrund.

Die Schriften der römischen Juristen sind uns nur sehr fragmentarisch und das im Wesentlichen in den Digesten (Pandekten) als Teil der justinianischen Kodifikation erhalten. Wenn man überhaupt von einer „Kodifikation“ in klassischer Zeit sprechen darf, so hinsichtlich des prätorischen Edikts, einer Sammlung von Rechtsschutzverheißungen, prozessualen Normen und Formeln; zu ihm existierte eine umfangreiche kommentierende Literatur. Ein angemessenes Verständnis des klassischen römischen Rechts setzt die Wiederherstellung (Palingenese) des ursprünglichen Kontexts der Fragmente voraus. Ein wichtiges Hilfsmittel hierfür ist die Untersuchung der Methode, mittels derer die Helfer Justinians die Juristentexte fragmentierten und neu kombinierten.

Der Rekonstruktion der Arbeit der justinianischen Kompilatoren widmete sich in den letzten Jahrzehnten vor allem A.M. Honoré (korr. M. 1992); als Mitverfasser des grundlegenden Aufsatzes (1970) „How the Digest Commissioner worked“ wird Alan Rodger genannt. Wichtiger noch war ihm – in Nachfolge Otto Lenels, des Lehrers seines Lehrers David Daube – die „Palingenese“. Es gibt wenige romanistische Arbeiten Rodgers, in denen er sich nicht auch um die Wiederherstellung des ursprünglichen Kontextes der Fragmente bemühte. Hier sei allein ein umfangreicher Aufsatz zur Palingenese der Kommentare zur *lex Aquilia* genannt, der wichtigsten Quelle des römischen Deliktsrechts (2007). Bemerkenswert ist auch der Anlass für dessen Entstehung. Nach dem frühen Tode (2004) von Peter Birks, dem Regius Professor of Civil Law in Oxford, übernahm der „Law Lord“ Rodger (zusammen mit einem Cambridger Romanisten) dessen Vorlesungen zum römischen Deliktsrecht.

Das stets lebendige Interesse am prätorischen Edikt und am römischen Prozess schlechthin fand einen neuen Anstoß durch die Veröffentlichung (1986) der *lex Irnitana*, eines südspanischen Munizipalgesetzes flavischer Zeit; dessen prozessrechtliche Kapitel sind der seit langem wichtigste Neufund zum römischen Prozess. Ihm hat Rodger viele Aufsätze gewidmet; erwähnt seien wenigstens seine Beiträge zum *vadimonium*, vereinfacht: zum Problem, wie man den Beklagten dazu bringt, sich vor Gericht zu stellen.

IV.

Der juristische Praktiker Alan Rodger ist stets auch Historiker geblieben. So verschmähte er es auch nicht, seine Argumente mit lateinischen Sentenzen zu bekräftigen. Allerdings: „History is a good servant, but a bad master“ (2002). Ausgehend von diesem Prinzip wäre jetzt über seine Aktivitäten im schottischen und englischen Recht in Geschichte und Gegenwart zu berichten. Sieht man von dem bereits genannten Aufsatz über „Carriage by Land“ (1968) ab, müsste man beginnen mit einer Arbeit (1969) über die „Gründerfigur“ der schottischen Rechts-

wissenschaft James Dalrymple Viscount Stair (1619–1695) und enden mit Aufsätzen in der „Scots Law Times“ von 2009. Hierzu nur wenige Bemerkungen.

In einer Rechtsordnung, in der Richterindividualitäten die Rechtsfortbildung entscheidend beeinflussen, liegt es nahe, das „biographische“ Element besonders zu beachten – mit der Konsequenz, dass dem Zufall der an der Entscheidung beteiligten Personen gleiches Gewicht beizumessen ist wie den „inneren“ Tendenzen der Rechtsentwicklung. Aus der Reihe der biographischen Aufsätze (einschließlich der Nachrufe) sei zumindest ein Titel genannt: „Scottish Advocates in the Nineteenth Century: the German Connection“ (1994). Auf die hier anklingende „anti-isolationistische“ Tendenz verweist deutlich ein Text vom Jahre 2002: „Developing the Law Today: National and International Influences“. Wie im römischen Recht befasste sich Rodger auch im modernen Recht intensiv mit der juristischen Sprache; das gilt ebenso für die Gesetzgebung (*The Form and Language of Legislation*, 1998) wie für die Gerichtsbarkeit (*Form and Language of Judicial Opinions*, 2002). Dazu treten Reflexionen über die sich ändernde Rolle von Gerichtsbarkeit und Gesetzgebung in der Moderne (*What are Appeal Courts for?* [2004]; *A Time for Everything under the Law: Some Reflections on Retrospectivity* [2005]). Der zuletzt genannte Aufsatz beginnt mit den Worten der Marschallin aus dem „Rosenkavalier“ über das „sonderbar Ding“, die Zeit.

V.

Dieses Zitat führt zu dem hier nicht zu bewältigenden Thema der „Personenbeschreibung“. Vogenauer und Zimmermann hatten ihrem Nachruf einen auf ein Postulat Savignys anspielenden Titel gegeben: „Alan Rodger: Gelehrter auf dem Richterstuhl“. Das bisher Gesagte bestätigt diese Charakteristik. Doch ist es – um einen auf Savigny gemünzten Ausdruck Bettina Brentanos zu benutzen – eine „aesthetische Gelehrtheit“. Als Gelehrter war Rodger zugleich kritisch und fair. Letzteres zeigt sich nicht zuletzt in der Berücksichtigung halb vergessener oder „unmoderner“ Autoren; von den heute so beliebten Zitatennestern hielt er wenig. Als Analytiker von Texten und Problemen war er unübertroffen. Doch konnte er dort, wo die Themen es erheischten, auch ironisch-elegant erzählen. Das Lateinische beherrschte er bis zum mündlichen Gebrauch, das Englische in einer Weise, dass man die von ihm gebrauchten Worte in modernen Wörterbüchern bisweilen vergeblich sucht. Bei alledem betonte er die Spezifität juristischen Arbeitens.

Vom Rechtshistoriker wird heute häufig erwartet, dass er Geistes- oder gar Kulturwissenschaftler ist, die Geschichte der juristischen Institute und Dogmen in die Wirtschafts- und Sozialgeschichte einordnet, mit hermeneutischen, philosophischen, soziologischen, anth-

ropologischen, vielleicht auch psychologischen Reflexionen umzugehen weiß. Als Antidot dürfen die Schlusssätze des bereits genannten Aufsatzes „The Palingenesia of the Commentaries Relating to the Lex Aquilia“ (2007) zitiert werden: „There is ... much work for Romanists to do – somewhat dry technical stuff, to be sure, which may well not seem worthwhile or ‚relevant‘ for our more free-spirited friends, the ancient historians. That is just in the very nature of much legal work, I fear, and the fact that non-lawyers may not appreciate our efforts is no reason to abandon them or to decide that what we are doing is not worthwhile. After all, the fate of lawyers in every age is to find that even their best efforts are not much admired by others.“

Dieter Nörr