

**BEITRAEGE ZUR GESCHICHTE
DER LOTTERIE UND ZUM
HEUTIGEN LOTTERIERECHTE.
INAUGURAL-DISSERTATION**

Published @ 2017 Trieste Publishing Pty Ltd

ISBN 9780649766093

Beitraege zur Geschichte der Lotterie und zum Heutigen Lotterierechte. Inaugural-Dissertation
by Friedrich Endemann

Except for use in any review, the reproduction or utilisation of this work in whole or in part in any form by any electronic, mechanical or other means, now known or hereafter invented, including xerography, photocopying and recording, or in any information storage or retrieval system, is forbidden without the permission of the publisher, Trieste Publishing Pty Ltd, PO Box 1576 Collingwood, Victoria 3066 Australia.

All rights reserved.

Edited by Trieste Publishing Pty Ltd.
Cover @ 2017

This book is sold subject to the condition that it shall not, by way of trade or otherwise, be lent, re-sold, hired out, or otherwise circulated without the publisher's prior consent in any form or binding or cover other than that in which it is published and without a similar condition including this condition being imposed on the subsequent purchaser.

www.triestepublishing.com

FRIEDRICH ENDEMANN

**BEITRAEGE ZUR GESCHICHTE
DER LOTTERIE UND ZUM
HEUTIGEN LOTTERIERECHTE.
INAUGURAL-DISSERTATION**

BEITRAEGE
ZUR
GESCHICHTE DER LOTTERIE
UND ZUM
HEUTIGEN LOTTERIERECHTE.

Inaugural-Dissertation
zur
Erlangung der Doctorwürde
bei
der juristischen Facultät
der Rheinischen Friedrich-Wilhelms-Universität zu Bonn
eingereicht und mit den beigefügten Thesen vertheidigt
am 1. April 1882, Vormittags 12 Uhr

von
Friedrich Endemann,
Referendar.

Opponenten:
Vital Pult, Referendar.
Richard Haldy, Referendar.

Bonn,
Universitäts-Buchdruckerei von Carl Georgi.

1882.

MEINEM LIEBEN VATER.



Die Lotterie gehört zu denjenigen Rechtsmaterien, die nur selten einer eingehenden juristischen Prüfung unterzogen werden. Als Produkt einer relativ jungen Verkehrsübung ist sie dem römischen Rechte fremd, entbehrt also der Grundlage, auf welche die deutsche Rechtswissenschaft gern zurückgreift. Auch ist das Gefühl nicht abzuweisen, dass die Lotterie weniger auf dem Boden des Civilrechts stehe, als vielmehr durch die Macht der staatsrechtlichen Finanzverwaltung in ihrem Rechtszustande vielfach bestimmt wird. Diese Unsicherheit wird um so mehr empfunden, als es bisher nirgends unternommen ist, rechtsgeschichtlich den Zusammenhang zwischen unseren heutigen Lotterien und dem älteren Rechte aufzudecken.

Der Stoff selbst hat eine gewisse Sprödigkeit, indem freie Rechtsdeductionen durch Verordnungen und Statuten sehr beschränkt werden und auf der anderen Seite gesetzliche Normen nur in unbedeutendem Umfange vorliegen.

Immerhin scheint es, dass eine Untersuchung über das Lotterierecht einiges Interesse beanspruchen darf. Eine Reihe rechtsgeschichtlicher Fragen lässt sich damit verbinden und neben den eigentümlich lotterierechtlichen Regeln werden auch einzelne civilrechtliche Normen sich vermöge ihrer Anwendung auf den Lotterievertrag durch neue Gesichtspunkte ergänzen.

Wir haben aus diesem Jahrhundert eine Monographie über Lotterie von Bender¹⁾. Diese gibt jedoch nur das damals

1) Das Lotterierecht. 2. Aufl. Giessen 1841 (die erste Auflage erschien 1832 als Beilage zu Band 15 des Archivs für civilistische Praxis). Eine andere Schrift: Neubert: Spielvertrag, Lotterie etc. 2. Aufl. 1838, scheint verschollen zu sein.

gültige Recht; sie enthält von der Geschichte und der allgemeinen rechtlichen Natur des Lotteriegeschäftes nur dürftige Ausführungen, von der dogmatischen Entwicklung enthält sie nichts.

Es wird sich demgemäss hier darum handeln: eine historisch-dogmatische Entwicklung des älteren Lotterierechtes zu versuchen und hieran anschliessend die hauptsächlichsten der heute gültigen Rechtsgrundsätze des Lotteriegeschäftes darzustellen.

So weit es sich hierbei um die Entwicklung der Lotterie handelt, müssen wir weiter ausgreifen. Die Lotterie ist Spiel. Da diese Spielnatur wesentlich die rechtliche Behandlung des Lotteriegeschäftes bestimmt und eine stets wiederkehrende Frage bezüglich ihrer rechtlichen Gültigkeit bildet, so ist für die weitere Untersuchung nur eine Basis zu gewinnen durch Feststellung der Lehre vom Spiele überhaupt. Dies wird um so nötiger sein, als gerade bezüglich der für uns wichtigsten Periode es an Darstellungen des Spielrechtes durchaus fehlt und auch im übrigen in der heutigen Doktrin das Spielrecht keineswegs einheitlich festgestellt ist. Hieraus wird sich ein ausführlicheres Eingehen auf die ältere Lehre vom Spiele rechtfertigen.

I. Kapitel.

Zur Geschichte der Lotterie.

I. Die Lehre vom Spiele im älteren Rechte.

§ 1. a. Die Lehre der Commentatoren.

Das klassische römische Recht enthielt sehr strenge Spielverbote. Civilrechtlich wichtig ist vor allem ein — sonst unbekanntes — in l. 2 Dig. de aleat. 11. 5. erwähntes Senatusconsult, welches jedes Spiel um Geld verbot. Nur bei Spielen, die virtutis causa stattfanden, sollte dies Verbot wegfallen. Ferner ist es erlaubt, um dasjenige zu spielen, quod in convivio

vescendi causa ponitur cf. l. 4 eod. Nach Cicero's Nachricht in Orat. Philipp. II. 23 fand sogar peinliche Rechtsverfolgung, *iudicium publicum*, gegen die am verbotenen Spiele Beteiligten statt ¹⁾).

Justinian milderte dies durch l. 1 § 1 Cod. de aleae lusu 3. 43: *nulli liceat in privatis seu publicis locis ludere — si contra factum fuerit, nulla sequatur condemnatio, sed solum reddatur*. Die Klage auf Rückforderung des Spielverlustes soll erst in 50 Jaren verjären.

Nur 5 Spiele sind gestattet, die der Ausbildung kriegerischer Tüchtigkeit dienen, und auch diese nur bis zur Spielsumme von einem *solidus*. Alle anderen Spiele um Geld sind also verboten. Die Rechtsfolgen eines verbotenen Spieles sind:

1) Der Spielverlust kann zurückgefordert werden durch den Verlierer und seine Erben, eventuell sogar von staatswegen; letzteres nach l. 2 Cod. l. c.;

2) der Spielgewinn begründet keine Klage;

3) das Spieldarlehen ist nicht einforderbar vom dritten Darleiher ²⁾).

Soweit die Grundzüge des Justinianischen Rechtes. Die Glossatoren haben die Spielgesetze im wesentlichen recipirt. So heisst es zu l. 2 Dig., welche die Spiele *virtutis causa* erlaubt: *nota quod causa virtutis quaedam permittuntur, quae alias non permittuntur. Accur.* Auch ihnen gelten somit alle anderen Spiele für verboten. Höchst bemerkenswert ist demnach die folgende Note: *sed P [lacentius] ait non dari repetitionem eius quod ludo est amissum: quia licet sit prohibitum ludere, non tamen est perpetuo prohibitum*. Es ist wol ausser Zweifel, dass diese Ansicht von der Mehrzahl der Glossatoren keineswegs geteilt wurde: aber interessant ist es, schon hier einen Vorboten der späteren Lehre zu finden.

Anders steht es mit der citirten Constitution des Codex ³⁾.

1) Glück, Comm. Bd. XI § 757.

2) Glück l. c. S. 335. Wilda: Ztschr. für deutsch. R. II S. 170.

3) Vergl. über diese Frage: Pfeiffer: prakt. Ausf. Bd. IV. S. 78 ff. und die dortigen Citate.

Diese war in griechischer Sprache abgefasst und wird den un-glossirten zugezählt. Sie fehlt auch in den älteren Codexsammlungen; bei Accussius werden nur die 5 Spiele, welche Justinian als erlaubte von dem allgemeinen Verbote ausnimmt, erklärt. Dass dennoch der Kernpunkt der „*graeca constitutio*“ den Glossatoren nicht unpraktisch dünkte, beweist die nota zu l. 4 § 2 Dig. adversus: *ex graeca autem constitutione quam quidam habent: ut C. eo. 1: determinatum est expresse, quod usque ad quinquaginta annos detur repetitio*¹⁾.

Auch die weitere Entwicklung legt deutlich klar, dass der Mangel der Glosse die practische Anwendung unserer „*graeca constitutio*“ keineswegs beeinträchtigte. Zwar fehlt bei Bartolus de Saxoferata die *lex de aleae lusu* im Codex völlig, wol aber findet sich bei seinem Nachfolger Baldus de Ubaldis hierfür eine eingehende Commentirung. Auch die späteren Autoren, um diese Frage hier gleich abzuschliessen, erwähnen, so viel sich finden liess, nirgends, dass diese Constitution ungültig sei, weil sie eine un-glossirte wäre. Um nur einige zu nennen, behandeln die *graeca constitutio* als an sich gültiges Gesetz: Caccialupus, Costa, Paris de Putco, Jason de Mayno, Alciat, Thesaurus, Carpzov, Stryk, Cocceii, Leyser etc., ferner Raymund, Monaldus, Astesanus, Panormitanus, Molina, Lessius, Azorius etc.²⁾.

Von grösserer Bedeutung für die Lehre vom Spiele sind diese älteren Commentatoren nicht. Betont wird noch von Baldus, dass der Grund zum Verbote der *ludi tabularum* besonders darin liege, weil die Spielverluste die Verlierenden verleiteten zu Gotteslästerungen. Dieses „*blasphemare deum*“ bildet seitdem eine stehende Phrase. Die weitere Deduction des Baldus fügen wir besser der Besprechung des folgenden Autors ein, da dieser unmittelbar hiermit neue Lehren verknüpft.

Aus der Zeit der Commentatoren des Civilrechtes haben

1) Der heutige Codextitel 3. 43. *de aleae lusu et aleatoribus* fehlt als besonderer tit. in den älteren Ausgaben. Tit. 3. 43 hiess *de religiosis et sumptibus funerum* (heute tit. 3. 44) und diesem waren die *leges de aleae lusu* angehängt.

2) Cf. die unten bei jedem Autor citirten Stellen.