

Freiburger Rechtsgeschichtliche Abhandlungen

Neue Folge · Band 1

IAVOLENI EPISTULAE

Von

Bernd Eckardt



DUNCKER & HUMBLOT / BERLIN

Bernd Eckardt / Iavoleni epistulae

Freiburger Rechtsgeschichtliche Abhandlungen

Herausgegeben vom Institut für Rechtsgeschichte und
geschichtliche Rechtsvergleichung der Albert-Ludwigs-Universität, Freiburg i. Br.

Neue Folge · Band 1

IAVOLENI EPISTULAE

Von

Bernd Eckardt



DUNCKER & HUMBLOT / BERLIN

**Gedruckt mit Unterstützung
der Deutschen Forschungsgemeinschaft**

**Alle Rechte vorbehalten
© 1978 Duncker & Humblot, Berlin 41
Gedruckt 1978 bei Berliner Buchdruckerei Union GmbH., Berlin 61
Printed in Germany**

ISBN 3 428 04114 3

Fritz Pringsheim und Claudius Freiherr von Schwerin stellten dem ersten, 1931 erschienenen Band der Freiburger Rechtsgeschichtlichen Abhandlungen das folgende Vorwort voran:

„Die Freiburger Rechtsgeschichtlichen Abhandlungen werden Arbeiten bringen, die im Rechtsgeschichtlichen Institut an der Universität Freiburg im Breisgau entstanden oder sonst mit diesem verbunden sind. Sie erstreben die gleichmäßige Pflege der antiken und der germanischen Rechtsgeschichte. Wenn an Stelle der bisherigen Trennung beider Gebiete eine möglichst enge Zusammenarbeit tritt, darf eine gegenseitige Befruchtung erhofft werden. Auch entspricht diese Verbindung dem bei der Begründung des Instituts leitenden Gedanken, daß die historisch gegebene Verbundenheit der abendländischen Rechtsentwicklung auch in der wissenschaftlichen Arbeit zum Ausdruck kommen sollte. Aus gleichem Grunde werden die Abhandlungen auch Arbeiten enthalten, die in die Rechtsvergleichung einmünden oder diese auf der Grundlage rechtsgeschichtlicher Forschung zum Ziele haben.“

Im Jahre 1935, als Fritz Pringsheim rechtswidrig seines Lehramts entzogen wurde, brach die Reihe ab. Die ‚Neue Folge‘ wird das Programm der Begründer fortsetzen und zugleich dokumentieren, daß die Zusammenarbeit von Germanisten und Romanisten vor allem in der mittelalterlichen und neueren Rechtsgeschichte selbstverständliche Wirklichkeit geworden ist.

E. Bund

D. Liebs

K. Kroeschell

J. G. Wolf

Vorwort

Diese Arbeit ist im März 1976 abgeschlossen worden; sie hat im Wintersemester 1976/77 der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität Freiburg als Dissertation vorgelegen.

Mein Dank gilt vor allem meinem verehrten Lehrer und Betreuer dieser Arbeit, Herrn Professor Joseph Georg Wolf. Er hat in mir schon in frühen Freiburger Semestern das Interesse für das römische Privatrecht geweckt; er hat auch während der Entstehung dieser Arbeit an deren Fortgang in jeder Phase regen und kritischen Anteil genommen und mir jede Förderung zuteil werden lassen.

Den Mitgliedern der romanistischen Seminare des Freiburger rechts geschichtlichen Instituts verdanke ich vielfältige Anregung und Mithilfe in schwierigen Fragen. Herr Professor Detlef Liebs und Herr Professor Dietrich V. Simon haben durch kritische Anteilnahme und geduldiges Zuhören zur Klärung manchen Problems beigetragen; das gleiche gilt für meine Mitdoktoranden, unter ihnen vor allem Jost Henrich Jung, Ulrich Manthe, Klaus Peter Müller und Jürgen Rastätter.

Besonders freue ich mich darüber, daß mit dieser Arbeit die Reihe der Freiburger Rechtsgeschichtlichen Abhandlungen neu eröffnet werden kann. Den Herausgebern und dem Verleger, Herrn Professor J. Broermann, sage ich dafür meinen herzlichen Dank.

Die Veröffentlichung in diesem Rahmen wäre ohne eine großzügige Förderung durch die Deutsche Forschungsgemeinschaft, der ich auch auf diesem Wege meinen Dank ausspreche, nicht möglich gewesen.

Hamburg, im Februar 1978

B. E.

Inhaltsverzeichnis

§ 1. Textindividualität und Echtheitskritik	11
§ 2. Javolen	15
§ 3. „Epistulae“	19
§ 4. „Responsa“	21
I. Ausführlichere Responsenformen:	
a) Sachverhalt — <i>quaestio</i> — <i>responsum</i> mit Sachverhaltswie- derholung — Falllösung: Pal. 130 (21) mit Pal. 238 (24); Pal. 97 (25); Pal. 129 (27)	
b) Sachverhalt — <i>quaestio</i> — <i>responsum</i> mit Sachverhaltsein- schränkung und Alternativlösung: Pal. 126 (30)	
c) Sachverhalt — <i>quaestio</i> mit Sachverhaltskonkretisierung — <i>responsum</i> : Pal. 86 (33)	
d) Sachverhalt — <i>quaestio</i> — <i>responsum</i> (gängige Form; Bei- spiele): Pal. 82 (35); Pal. 84 (37); Pal. 79 (40); Pal. 93 (41); Pal. 124 (46); Pal. 125 (I) (49); Pal. 125 (II) (51); Pal. 135 (53)	
II. Zweiteiliger Responsenaufbau (<i>quaestio</i> mit Sachverhalt — <i>responsum</i>): Pal. 95 (56)	
III. Ergebnisse und Folgerungen (58)	
§ 5. Fragmente ohne Responsenform	61
I. Stellen, die auf die Herkunft aus einem „Responsum“ hindeuten: Pal. 71 (61); Pal. 72 (63); Pal. 80 (64); Pal. 112 (66); Pal. 127 (67); Pal. 132 (68)	
II. Stellen, die solche Hinweise nicht enthalten: Pal. 88, 100, 109, 117 (71)	
III. Formvergleich Pal. 80 (ohne Responsenform) mit Pal. 119 (Responsenform erhalten) (71)	
IV. Ergebnis: <i>epistulae</i> in Responsenform (73)	
V. Folgerungen für die Untersuchung (75)	
§ 6. Problemata	77
I. Doppelfragen in rechtlichem, aber nicht tatsächlichem Zusam- menhang: Pal. 77 (77) mit Pal. 78 (78); Pal. 98 (81); Pal. 90 (83); Pal. 89 (86)	

II. Erweiterung der Frage, ausschweifende Antworten: Pal. 96 (88); Pal. 139 (90); Pal. 70 (93); Pal. 118 (101)	
III. Schluß von Doppelantwort auf Doppelfrage: Pal. 107 (103)	
IV. Entscheidungen traditioneller Streitfragen: Pal. 108 (107); Pal. 101 (107); Pal. 102 (108)	
V. Unmöglicher ‚Konsulent‘: Pal. 83 (109)	
VI. Ergebnisse (111)	
§ 7. Vorjustinianische Textveränderungen	114
I. Spuren lemmatischer Glossierung: Pal. 87 (114); Pal. 74 (119); Pal. 120 (121)	
II. Explikative Glossen: Pal. 136 (124); Pal. 104 (127); Pal. 105 (133); Pal. 75 (136)	
III. Nachklassische Begründungen: Pal. 141 (144) mit Pal. 106 (145); Pal. 91 (148); Pal. 137 (151); Pal. 138 (155)	
IV. Ergebnisse und Folgerungen (156)	
§ 8. Javolenische Darstellungsmängel	162
I. Zwischenbilanz (162)	
II. Einzelne Stellen: Pal. 99 (163) mit D. 23. 3. 80 (164); Pal. 103 (166); Pal. 123 (167); Pal. 94 (172) mit Pal. 92 (176) und Pal. 115 (177); Pal. 131 (179); Pal. 85 (181); Pal. 113 (184)	
III. Ergebnisse (187)	
§ 9. ‚Moralische‘ oder rhetorische Argumente und Begründungen	190
Pal. 110 (190); Pal. 111 (194); Pal. 134 (197)	
§ 10. Terminologische Unsicherheiten	200
I. Zwischenbilanz (200)	
II. possessio: Pal. 73 (200); Pal. 140 (208); Pal. 121 (213); Pal. 114 (215); Pal. 76 (222)	
III. <i>animus, affectus, consentire</i> : Pal. 133 (223)	
IV. Ergebnisse (225)	
§ 11. Das Ordnungsschema der ‚Epistulae‘	227
§ 12. Javolens ‚Epistulae‘. Ein Text und seine Geschichte	234
I. Form, Zweckbestimmung, Eigentümlichkeiten (234)	
II. Glossierung (236)	
III. ‚Textstufen‘ (237)	
Quellenregister	239

Abkürzungen

Die Zitierweise von Zeitschriften, Festschriften, Reihen usw. folgt durchweg der der Kaser'schen Handbücher, auf deren Abkürzungsverzeichnisse wir deshalb generell verweisen. Monographien sind stets mit ihrem vollen Titel in den Anmerkungsapparat aufgenommen. Daneben werden abgekürzt zitiert:

Beseler, Beiträge 1 - 5

Gerhard Beseler, Beiträge zur Kritik der römischen Rechtsquellen (Tübingen) 1 (1910); 2 (1911); 3 (1913); 4 (1920); 5 (1931).

Cuiacius, Opera (Prati)

Jacobi Cuiacii IC. Tolosatis Opera ad Parisiensem Fabrotianam Editionem diligenter exacta in Tomos XIII distributa auctiora atque emendatiora (Prati) I, II (1836); III, IV (1837); V, VI (1838); VII - IX (1839); X (1840); XI (1841); XII (1843); XIII (1844).

Georges, Handwörterbuch

Ausführliches Lateinisch-Deutsches Handwörterbuch von *Karl Ernst Georges*, 8. verbesserte und vermehrte Auflage von *Heinrich Georges* (Hannover / Leipzig) I (A - H) (1913); II (I - Z) (1918); unveränderter Nachdruck: 11. Aufl. Hannover 1962

Heumann / Seckel,
Handlexikon

Heumanns Handlexikon zu den Quellen des römischen Rechts, in 9. Aufl. neu bearbeitet von *Emil Seckel* (Jena 1926); unveränderter Nachdruck: 11. Aufl. Graz 1971.

Kaser, RPR I²/II²

Max Kaser, Das Römische Privatrecht. Erster Abschnitt: Das altrömische, das vorklassische und klassische Recht, 2. neu bearb. Aufl. (München 1971).

Zweiter Abschnitt: Die nachklassischen Entwicklungen, 2. neubearb. Aufl. mit Nachträgen zum Ersten Abschnitt (München 1975).

(Handbuch der Altertumswissenschaft, 10. Abt., 3. Teil, 3. Band, 1. und 2. Abschnitt.)

Kaser, RZP

Max Kaser, Das römische Zivilprozeßrecht (München 1966).

(Handbuch der Altertumswissenschaft, 10. Abt., 3. Teil, 4. Band.)

Abkürzungen

Kühner / Stegmann, Lateinische Grammatik I/II

Raphael Kühner / Carl Stegmann, Ausführliche Grammatik der lateinischen Sprache. Satzlehre (in zwei Teilen); 4. Auflage durchgesehen von Andreas Thierfelder (München 1962).

Lenel, Palingenesia I/II

Otto Lenel, Palingenesia Iuris Civilis, Volumen prius (Lipsiae 1889); Volumen alterum (Lipsiae 1889).

Lenel, EP³

Otto Lenel, Das Edictum Perpetuum. Ein Versuch zu seiner Wiederherstellung, 3. verbesserte Aufl. Leipzig 1927.

Leumann / Hofmann / Szantyr, Lateinische Grammatik II

Manu Leumann, J. B. Hofmann, Anton Szantyr, Lateinische Grammatik, auf der Grundlage des Werkes von Friedrich Stolz und Joseph Hermann Schmalz, 2. Band: Lateinische Syntax und Stilistik, von J. B. Hofmann, neubearbeitet von Anton Szantyr (München 1965). (Handbuch der Altertumswissenschaft, 2. Abt., 2. Teil, 2. Band.)

Mommsen, Dig. ed. mai.

Digesta Iustiniani Augusti, recognovit adsumpto in operis societatem Paulo Kruegero Th. Mommsen, Vol. I/II (Berolini 1870).

Th. L. L.

Thesaurus Linguae Latinae (noch nicht abgeschlossen) (Lipsiae 1900 ff.).

§ 1. Textindividualität und Echtheitskritik

I. Das Problem bei der Erforschung klassisch-römischen Rechtsdenkens liegt in der Unsicherheit darüber, ob auf die Quellen im Einzelfall Verlaß ist oder nicht. Die äußere Ursache für diese Unsicherheit ist jedem Romanisten geläufig: das Gros der erhaltenen Texte, die uns das klassische Recht dokumentieren oder dies jedenfalls vorgeben — nämlich die Klassikerfragmente der justinianischen Digesten — entstammt einer Sammlung, deren Zweck nach dem ausdrücklichen Bekunden ihres Veranstalters kein rein antiquarischer war, bei deren Zusammenstellung also ihr Material nicht unangetastet geblieben ist¹; und dieses Material selbst — die einzelnen Werke der klassischen Juristen — hatte bis zur Sammlung und Sichtung durch die Kompilatoren schon eine mehrhundertjährige und oft wechselvolle Geschichte hinter sich. Die wenigen erhaltenen Doppelüberlieferungen aus nachklassischer Zeit lassen das Ausmaß möglicher Veränderungen — wenn auch direkt nur für die Zeit zwischen der Entstehung der vorjustinianischen Fassung und der Kompilation² — deutlich werden³.

Wo Doppelüberlieferungen fehlen — und sie fehlen in der großen Mehrzahl der Fälle — steckt die Textkritik im Dilemma⁴. Ihr Urteil, ob ein Textstück echt ist oder nicht — das doch für Folgerungen aus diesem Textstück auf klassische Rechtszustände erst die Basis liefert⁵ — kann sich nicht auf verlässliche äußere Daten stützen; sie muß sich ihre Kriterien woanders suchen.

Die traditionelle Interpolationenforschung kam nach vorsichtigeren Anfängen⁶ bald dazu, ihre sprachlichen und dogmatischen Anforderungen an die klassischen Texte zu verabsolutieren; das erwies sich beson-

¹ Const. *Tanta* 1; eod. 10 u. ö.

² Kaser, SZ 69 (1952), 66; Wieacker, SZ 91 (1974), 21; 35.

³ Insbesondere hierzu Wieacker, SZ 67 (1950), 360 ff. und Textstufen klassischer Juristen (1960). Vgl. neuerdings zum allgemeinen Problem die Überblicke bei Krampe, *Proculi epistulae* (1969), 10 ff. und Greiner, *Opera Neratii* (1973), 6 f., auf die wir zur Vermeidung von Wiederholungen wegen näherer Einzelheiten generell verweisen.

⁴ Vgl. Wieacker, SZ 91 (1974), 14: „ziemlich verzweifelte Aporie der textkritischen Aufgabe“.

⁵ Vgl. Wieacker (o. Fn. 4), 27.

⁶ Überblick bei Wieacker, Atti del secondo congresso internazionale della Società Italiana di Storia del Diritto II (1972), 1104 ff.

ders dann als verhängnisvoll, wenn so gewonnene Erkenntnisse zu einer Folge von Kettenschlüssen führten, die ihren Ausgangspunkt alsbald aus dem Blick verloren⁷.

Demgegenüber steht heute die Textbeurteilung allgemein unter sehr viel zurückhaltenderen Prämissen. Insbesondere *Kaser*⁸ weist nachdrücklich darauf hin, daß im klassischen Recht mit einer Fülle von Kontroversen und voneinander abweichenden Entscheidungen gerechnet werden muß⁹. Ferner sei den Klassikern ein größerer Spielraum in der Wahl der Ausdrucksmittel zuzubilligen; dabei müsse auch in Betracht gezogen werden, daß sie sich nicht immer auf einem gleichbleibend hohen Niveau der Darstellung bewegt hätten. Mit diesem Urteil stimmt auch *Wieacker*¹⁰ im wesentlichen überein.

Doch verschafft die Anerkennung größerer Variationsbreite in den Äußerungen klassischer Juristen uns noch keine positiven Maßstäbe in der Echtheitsfrage. Sie kann für die Textbeurteilung nur den (erweiterten) Rahmen abstecken, hilft aber im Einzelfall nicht weiter, wenn es um die Frage geht, ob eine konkrete Sachaussage ‚klassisch‘ ist oder nicht. Über ein unsicheres ‚kann klassisch sein‘ ist mit diesem Kriterium naturgemäß nicht hinauszukommen; denn die Textkritik als wissenschaftliches Erkenntnisverfahren kennt keine Beweislastregel, die ‚im Zweifel für Echtheit‘ (oder umgekehrt) spricht¹¹.

Damit ist der Wert rein sprachlich-stilistischer wie auch rein juristisch-dogmatischer Kriterien für das Urteil über Echtheit oder Unechtheit

⁷ Vgl. *Wieacker*, Textstufen (o. Fn. 3), 13 f.

⁸ *Kaser*, Zur Methodologie der römischen Rechtsquellenforschung (1972), 19 ff.; 47 ff.

⁹ In diesem Zusammenhang ist allerdings auch darauf hinzuweisen, daß voreilige Annahme einer Klassikerkontroverse nicht von der genauen und umfassenden Exegese der zugrundegelegten Texte entbindet: die alte Prämisse der Pandektenharmonistik, alle voneinander abweichenden Entscheidungen in den Quellen beruheten auf unterschiedlichen Sachverhaltsvoraussetzungen, findet ihre negative Entsprechung in der pauschalen Annahme, daß alle vordergründigen Abweichungen auf unterschiedliche Rechtsmeinungen zurückgingen. Beispiele s. unten im Text, vgl. nur Pal. 135 (u. § 4 I d 8).

¹⁰ *Wieacker*, Atti II (o. Fn. 6), 1105, 1107 ff.; ders., SZ 91 (1974), 5 ff. — die wesentliche Abweichung besteht darin, daß hier die Anforderungen an das darstellerische Mindestniveau der Klassiker etwas höher angesetzt werden.

¹¹ *Wieacker*, SZ 91 (1974), 18; grundsätzlich sicher im gleichen Sinne *Kaser*, vgl. Methodologie (o. Fn. 8), 104, s. auch seine allgemeine Stellungnahme zu *Wieacker* in RPR II² (1975), 569 (Nachtrag zu RPR I², § 2 Fn. 3). Freilich bleibt dies der Angelpunkt der Kontroverse, da aus der im wesentlichen übereinstimmend erkannten Ausgangslage unterschiedliche methodische Folgerungen abgeleitet werden, die sich — vielleicht überspielt — auf die Frage zurückführen lassen, ob die Textgeschichte als Disziplin notwendige Voraussetzung für die ‚Sachgeschichte‘ ist (*Wieacker*, 27 f.) oder ob sich beides nur wechselseitig — und notwendig — ergänzt (*Kaser*, Methodologie, 9). Wir können die Auseinandersetzung hier nicht weiter verfolgen.

heit eines Juristentextes stark gemindert: inhaltliche und formale ‚Klassizität‘ kann nicht gleichzeitig Maßstab und Ziel des rechtshistorischen Erkenntnisprozesses sein.

Angesichts der heute weit gezogenen ‚Toleranzgrenze‘ für möglicherweise noch Klassisches können wir näheren Aufschluß nur von der kritischen Analyse der Klassikerfragmente im Werkzusammenhang erhoffen¹². Die Untersuchung einzelner Juristenschriften kann neue Erkenntnisse über Eigenheiten der Werke und ihrer Verfasser bringen, die uns die Grundlage für differenziertere Aussagen über die Herkunft ‚verdächtiger‘ Textstücke liefern. Es gilt also, auch aus einem bestimmten Juristentext selbst Kriterien für seine Beurteilung zu entwickeln.

II. Für die *epistulae* Javolens wollen wir im Folgenden diesen Versuch unternehmen. Die Anordnung des Stoffs entspricht dem skizzierten Programm und ist auch durch die Eigenart des Materials vorgegeben. Nach kurzen Einleitungsbemerkungen über den Juristen Javolen (§ 2) und die Werkgattung *epistulae* (§ 3) betrachten wir zunächst eine Reihe von Fragmenten unter äußerlich-formalen Aspekten (§§ 4, 5) und stellen die Responsenform als das augenfällige Charakteristikum des Werkes vor. Im folgenden Abschnitt (§ 6) geht es um die literarische Eigenart und die mutmaßliche Zweckbestimmung der *epistulae* Javolens.

Anschließend wenden wir uns dem Echtheitsproblem zu. Der Gang der Darstellung wird durch die Erkenntnis bestimmt, daß eine gängige Prämissé für das Werk Javolens keine Geltung beanspruchen kann: nicht alles, was juristisch unklar oder sogar falsch ist, deutet hier auf nachklassischen Ursprung. Die textkritische Untersuchung der *epistulae* hat nämlich ergeben, daß zum einen zwar deutliche Spuren einer späteren Glossierung nachweisbar sind, daß die Fragmente aber andererseits auch Darstellungsfehler aufweisen, die Javolen selbst anzulasten sind. Wir untersuchen deshalb zunächst Art und Ausmaß vorjustinianischer Textveränderungen (§ 7) und stellen den Glossemen dann (§ 8) die eigenen Versehen Javolens gegenüber, die von den nachklassischen Stücken deutlich zu unterscheiden sind. Auf der Grundlage der so gewonnenen Resultate betrachten wir anschließend (§§ 9, 10) einzelne problematische *epistulae*-Stellen.

Einem Hinweis Laurias nachgehend, führen wir danach (§ 11) das Ordnungsschema der *epistulae* vor. Eine kurze Zusammenfassung der Ergebnisse (§ 12) schließt die Arbeit ab.

¹² Vgl. die Forderung von Schulz, Geschichte der römischen Rechtswissenschaft (1961), 286.