

Freiburger Rechtsgeschichtliche Abhandlungen

Neue Folge · Band 37

Der liber singularis responsorum des Ulpian Marcellus

Von

Carsten Zühlch



Duncker & Humblot · Berlin

CARSTEN ZÜLCH

Der liber singularis responsorum
des Ulpianus Marcellus

Freiburger Rechtsgeschichtliche Abhandlungen

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

Neue Folge · Band 37

Der liber singularis responsorum des Ulpius Marcellus

Von

Carsten Zülch



Duncker & Humblot · Berlin

Gedruckt mit Unterstützung der Gerda Henkel Stiftung, Düsseldorf

Die Deutsche Bibliothek – CIP-Einheitsaufnahme

Zülch, Carsten:

Der liber singularis responsorum des Ulpianus Marcellus /
Carsten Zülch. – Berlin : Duncker und Humblot, 2001
(Freiburger rechtsgeschichtliche Abhandlungen ; N.F., Bd. 37)
Zugl.: Freiburg (Breisgau), Univ., Diss., 1999
ISBN 3-428-10271-1

Alle Rechte vorbehalten

© 2001 Duncker & Humblot GmbH, Berlin

Fremddatenübernahme: Selignow Verlagsservice, Berlin

Druck: Werner Hildebrand, Berlin

Printed in Germany

ISSN 0720-6704

ISBN 3-428-10271-1

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 

Vorwort

Diese Arbeit hat im Sommersemester 1999 der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Albert-Ludwigs-Universität in Freiburg als Dissertation vorgelegen. Sie wurde mit dem Carl-von-Rotteck-Preis 1999 ausgezeichnet.

Mein besonderer Dank gilt meinem verehrten Lehrer Professor Joseph Georg Wolf. Seine Vorlesungen und Seminare weckten mein Interesse am römischen Recht und prägten meine weitere juristische Ausbildung nachhaltig. Er gab die Anregung zu dieser Arbeit und unterstützte ihr Entstehen in vielfältiger Weise.

Großen Dank bin ich auch der Gerda Henkel Stiftung schuldig, die mir durch ein großzügiges Promotionsstipendium die Möglichkeit gab, mich ganz der Arbeit an der Dissertation zu widmen. Dies und ein ebenfalls großzügiger Druckkostenzuschuß haben das Entstehen und Erscheinen der Arbeit sehr gefördert.

Schließlich möchte ich meinem Freund und Mitdoktoranden Christian Emunds herzlich danken. Seine stete Bereitschaft zu Diskussion und Kritik hat mir an vielen Stellen geholfen.

Während meiner Tätigkeit am Lehrstuhl von Professor J. G. Wolf war ich an der Transkription des Manuskripts des zweiten Bandes von Franz Wieackers Handbuch ‚Römische Rechtsgeschichte‘ beteiligt; ich hatte darum das Privileg, vorab aus diesem Werk zitieren zu dürfen.

Mannheim, im Dezember 2000

Carsten Zülch

Inhaltsverzeichnis

Erster Teil

Grundlagen

§ 1. Der <i>liber singularis responsorum</i>	13
I. Einleitung	13
II. Umfang des Überlieferten und des ursprünglichen Werks	17
III. Formale Kennzeichen des <i>lsr</i>	18
1. Das Responsenschema	18
2. Die Sachverhalte	19
3. Die <i>quaestio</i>	20
4. Die Antworten Marcells	21
5. Die Zusätze	22
IV. Thematik; Stellung in den Digesten; innere Ordnung	23
§ 2. Die <i>libri responsorum</i>	25
I. Einführung	25
II. Die einzelnen Werke	25
1. <i>Responsorum libri XV</i> von Labeo	25
2. <i>Responsorum libri II</i> von Sabinus	26
3. <i>Responsorum libri III</i> von Neraz	27
4. <i>Responsorum libri III</i> von Papirius Fronto	29
5. <i>Responsorum libri VI</i> von Scaevola	30
6. <i>Responsorum libri XIX</i> von Papinian	36
7. <i>Responsorum libri XXIII</i> von Paulus	38
8. <i>Responsorum libri II</i> von Ulpian	41
9. <i>Responsorum liber</i> von Iulius Aquila	43
10. <i>Responsorum libri XIX</i> von Modestin	43
III. Zusammenfassung	44

Zweiter Teil

Exegesen

§ 3. Vorbemerkung zur Methode der Textkritik	47
§ 4. D 13.5.24 = Pal. 277	49
I. Der Sachverhalt	50
II. Die erste <i>quaestio</i>	51
III. Das erste <i>responsum</i>	52

IV. Die zweite <i>quaestio</i>	53
V. Das zweite <i>responsum</i>	54
VI. Die Begründung	56
§ 5. D 13.7.34 = Pal. 278	59
I. Ansichten, nach denen der Sachverhalt nur von zwei Personen handelt ..	60
II. Ansichten, die von einem Dreipersonenverhältnis ausgehen	63
III. Eigener Lösungsvorschlag	67
§ 6. D 17.1.38 = Pal. 279	76
A. Der Pfand-Fall	76
I. Der Sachverhalt	77
II. Die <i>quaestio</i>	78
III. Die Antwort Marcells	79
B. Die Parallele: Befreiungsanspruch des Bürgen	80
I. Die Aussage der Erläuterung	80
II. Verdachtsmomente gegen die Echtheit des Textes	82
III. Kein Befreiungsanspruch des Bürgen im klassischen Recht	83
C. Textgeschichte	90
I. Die Textveränderung ist nicht justinianisch	90
II. Die Textveränderung ist vermutlich frühnachklassisch	90
§ 7. D 24.3.38 = Pal. 280	92
I. Das Verlöbnis durch den <i>pater nomine filii</i>	93
II. Die <i>culpa mulieris</i>	93
III. Das Problem der Stelle	95
§ 8. D 26.7.21 = Pal. 281	96
I. Die Entscheidung	96
II. Die Einschränkung <i>nisi forte ... recepit</i>	101
§ 9. D 28.5.54 = Pal. 282	102
I. Die Problemstellung	102
II. Marcells Entscheidung	103
§ 10. D 29.1.25 = Pal. 283	106
I. Die Entscheidung Marcells	107
II. Der Vorbehalt <i>nisi ... vellet</i>	107
III. Die Begründung <i>constitutionibus enim ... declaravit</i>	111
IV. Exkurs zur Datierung des <i>lsr</i>	112
§ 11. D 30.123 = Pal. 284	114
A. Pal. 284 pr.	114
I. Die Entscheidung Marcells	115
II. Der Vorbehalt <i>nisi ... probaretur</i>	117
III. Die Erläuterung der Entscheidung	120
B. Pal. 284.1	122
I. Die Problemstellung	122
II. Die Antwort Marcells	126
III. Die Begründung	127

§ 12. D 32.96 = Pal. 285	128
I. Die Entscheidung in § 1	129
II. Die Rechtsregel im <i>principium</i>	131
III. Datierung der Textänderung in § 1	132
§ 13. D 34.2.6 = Pal. 286	134
A. Die Entscheidungen im <i>principium</i> und in § 1	135
I. Die Frage im pr.	135
II. Die Anschlußfrage in § 1	139
B. Die Entscheidung in § 2	144
I. Die Entscheidung	144
II. Die Begründung	145
§ 14. D 35.1.36 = Pal. 287	146
A. Die Entscheidung im <i>principium</i>	147
I. Das bedingte Vermächtnis	147
II. Marcells Entscheidung	147
B. Die Entscheidung in § 1	150
I. <i>Quaestio</i> und <i>ratio dubitandi</i>	151
II. Die Entscheidung Marcells	152
§ 15. D 37.15.3 = Pal. 288	161
I. Die Entscheidung	162
II. Textkritik	167
§ 16. D 39.6.28 = Pal. 289	168
I. Die Überlieferung	168
II. Hintergrund der Frage	170
III. Entscheidung und Begründung	174
§ 17. D 40.5.56 = Pal. 290	174
I. Frage und <i>ratio dubitandi</i>	176
II. Marcells Entscheidung	177
III. Die Begründung	178
§ 18. D 46.1.24 = Pal. 291	180
I. Rechtsproblem und <i>ratio dubitandi</i>	180
II. Marcells Entscheidung	185
§ 19. D 46.3.48 = Pal. 292	186
I. Sachverhalt und Prozeßsituation	187
1. <i>Titia cum propter dotem bona mariti possiderit</i>	187
2. <i>Omnia pro domina egit</i>	188
3. Die Prozeßsituation	189
II. Die Entscheidung	190
1. <i>Reputationem... non iniquam videri</i>	190
2. Begründung und Fortführung der Entscheidung	191
III. Das von Marcell entschiedene Rechtsproblem	196
1. Art und Weise der Verrechnung	196
2. Voraussetzungen der <i>compensatio</i>	198
IV. Datierung des Texteingriffs	200

*Dritter Teil***Authentizität und Werkcharakter**

§ 20. Textkritik	202
A. Spuren von Mündlichkeit?	202
B. Textkritische Analyse	205
I. Zusammenfassung der Befunde	205
1. Fragmente, die selbst keinen Verdacht rechtfertigen	205
2. Justinianische Textveränderungen	206
3. Sonstige Textveränderungen	206
4. Texte mit Interpolationsindizien	207
II. Formale Kennzeichen der Textveränderungen	208
III. Inhaltliche Kennzeichen der erwiesenen und vermuteten Bearbeitungen	210
1. Art und Zweck der Bearbeitungen	210
2. Niveau der Bearbeitung	211
3. Mehrere Bearbeiter?	212
IV. Ergebnisse	214
§ 21. Kennzeichen des ursprünglichen Werks	218
I. Stilistische Merkmale	218
II. Die Herkunft der Fälle	221
§ 22. Exkurs: Das Responsenschema als Darstellungsform in Marcells <i>digesta</i>	224
I. Knappe, auf die Fallentscheidung konzentrierte Fragmente	225
II. Ausführliche Problemerkörterung	226
1. Anhand eines praktischen Falls	226
2. Nach unvollständiger Sachverhaltsangabe	229
3. Anhand eines akademischen Falls	231
III. Zusammenfassung und Folgerungen für den <i>lsr</i>	234
§ 23. Die Erstveröffentlichung des <i>lsr</i> und der Zweck des Werks	235
I. Veröffentlichung in klassischer Zeit	236
II. Zweck des Werks	238
III. Abschließende Bemerkungen zur Textgeschichte	240
Quellenregister	241
Sachregister	250

Abkürzungen

Romanistische Literatur, die im folgenden nicht aufgeführt ist, wird nach dem Abkürzungsverzeichnis der Handbücher von *Kaser* zitiert.

<i>Bechmann</i>	<i>A. Bechmann</i> , Das römische Dotalrecht (1863)
<i>Bonfante</i> , Corso I	<i>P. Bonfante</i> , Corso di diritto romano, Bd. I (Neudruck 1963)
<i>Bremer</i> [Band, Halbband]	<i>F. P. Bremer</i> , Iurisprudentiae antehadrianae quae supersunt (1898, Neudruck 1964)
<i>Bretone</i> , Geschichte	<i>M. Bretone</i> , Geschichte des römischen Rechts (1992)
<i>Cujaz</i>	<i>J. Cujacii Opera ad Parisiensem Fabrotianam editionem</i> Bd. IV (1838)
<i>Czyhlartz</i>	<i>K. Czyhlartz</i> , Das römische Dotalrecht (1870)
<i>Dulckeit/Schwarz/Waldstein</i>	<i>G. Dulckeit, F. Schwarz, W. Waldstein</i> , Römische Rechtsgeschichte (7. Aufl. 1981)
<i>Fitting</i>	<i>H. Fitting</i> , Alter und Folge der Schriften römischer Juristen von Hadrian bis Alexander (2. Aufl. 1908)
<i>Georges I, II</i>	<i>K. E. Georges, H. Georges</i> , Ausführliches Lateinisch-Deutsches Handwörterbuch Bd. I, II (8. Aufl. 1913)
<i>Gradenwitz</i> , Interp.	<i>O. Gradenwitz</i> , Interpolationen in den Pandekten (1887)
<i>Heumann/Seckel</i>	<i>H. Heumann, E. Seckel</i> , Handlexikon zu den Quellen des römischen Rechts (11. Aufl. 1971)
HLL 4	<i>R. Herzog, P. L. Schmidt</i> , Handbuch der lateinischen Literatur der Antike, 4. Bd. (1997)
<i>Hofmann/Szantyr</i>	<i>J. B. Hofmann, A. Szantyr</i> , Lateinische Syntax und Stilistik (1965)
Index Interp.	Index Interpolationum quae in Iustiniani digestis inesse dicuntur, Bd. I–III (1935)
<i>Jörs/Kunkel</i>	<i>P. Jörs, W. Kunkel</i> , Römisches Privatrecht (3. Aufl. 1949)
<i>Kalb</i>	<i>W. Kalb</i> , Roms Juristen, nach ihrer Sprache dargestellt (1890, 2. Auflage 1975)
<i>Kalb</i> , Spezialgrammatik	<i>W. Kalb</i> , Spezialgrammatik zur selbständigen Erlernung der römischen Sprache und zur Wiederholung insbesondere für Rechtsstudierende (1923)
<i>Karlowa</i> , RG I, II	<i>O. Karlowa</i> , Römische Rechtsgeschichte Bd. I, II (1885, 1901)
<i>Kaser</i> , RG	<i>M. Kaser</i> , Römische Rechtsgeschichte (2. Auflage [Nachdruck] 1978)
<i>Kaser</i> , RP I, II	<i>M. Kaser</i> , Römisches Privatrecht Bd. I, II (2. Aufl. 1972, 1975)
<i>Kaser</i> , RZ	<i>M. Kaser</i> , Römisches Zivilprozeßrecht (2. Aufl. 1996, Bearb. <i>K. Hackl</i>)

<i>Krüger</i>	<i>P. Krüger</i> , Geschichte der Quellen und Litteratur des römischen Rechts (2. Aufl. 1912)
<i>Kübler</i>	<i>B. Kübler</i> , Geschichte des Römischen Rechts (1925)
<i>Kühner/Stegmann I, II</i>	<i>R. Kühner, C. Stegmann</i> Ausführliche Grammatik der lateinischen Sprache. Erster Teil, Zweiter Teil (4. Aufl. 1962)
<i>Kunkel, RG</i>	<i>W. Kunkel</i> , Römische Rechtsgeschichte (11. Aufl. 1985)
<i>Lenel, EP</i>	<i>O. Lenel</i> , Das Edictum Perpetuum (3. Aufl. 1927)
<i>Liebs</i>	<i>D. Liebs</i> , Römische Rechtsgutachten und „Responsorum libri“; in: Strukturen der Mündlichkeit in der römischen Literatur (1990) S. 82–94
<i>Mommsen/Krüger/Watson I-IV</i>	<i>Th. Mommsen, P. Krüger, A. Watson</i> (Hrsg.) The Digest Of Justinian (1985)
<i>Otto/Schilling/Sintenis I-VI</i>	<i>K. E. Otto, B. Schilling, K. F. F. Sintenis</i> (Hrsg.), Das Corpus Iuris Civilis (Romani) Bd. I bis VI (1830, 1831, 1832)
Oxford Latin Dictionary I, II	Oxford Latin Dictionary Bd. I, II (1968)
<i>Pernice Labeo I</i>	<i>A. Pernice</i> , Marcus Antistius Labeo. Das römische Privatrecht im ersten Jahrhunderte der Kaiserzeit Bd. I (1873)
<i>Puchta I</i>	<i>G. F. Puchta</i> , Cursus der Institutionen Bd. 1 (9. Aufl. 1881)
RE [Band, Halbband]	Paulys Realencyclopädie der classischen Altertumswissenschaft (1893–1980)
<i>Rudorff, RG I</i>	<i>A. F. Rudorff</i> , Römische Rechtsgeschichte Bd. I (1857)
<i>Savigny, System I</i>	<i>F. C. v. Savigny</i> , System des heutigen römischen Rechts Bd. I (1840)
<i>Schanz/Hosius III</i>	<i>M. Schanz, C. Hosius, G. Krüger</i> , Geschichte der römischen Literatur, 3. Teil (3. Aufl. 1959)
<i>Schulz</i>	<i>F. Schulz</i> , Ein anonymen Notenapparat zu den Responsa des Marcellus in: Symbolae Friburgenses in honorem Ottonis Lenel (1935) S. 236 ff.
<i>Schulz, CRL</i>	<i>F. Schulz</i> , Classical Roman Law (1951)
<i>Schulz, Röm. Rechtswiss.</i>	<i>F. Schulz</i> , Geschichte der Römischen Rechtswissenschaft (1961)
<i>Voci, DER I, II</i>	<i>P. Voci</i> , Diritto ereditario romano; Bd. I Introduzione, Parte generale (2. Aufl. 1967); Bd. II Parte speciale (2. Aufl. 1963)
<i>Wieacker, RG I, II</i>	<i>F. Wieacker</i> , Römische Rechtsgeschichte; Bd. I Erster Abschnitt (1988); Bd. II in Vorbereitung (s. Vorwort)
<i>Wieacker, Textstufen</i>	<i>F. Wieacker</i> , Textstufen klassischer Juristen (1960)

Erster Teil

Grundlagen

§ 1. Der *liber singularis responsorum*

I. Einleitung

1. Das Responsenwerk des Ulpianus Marcellus¹ ist zuletzt vor 400 Jahren von Jacques Cujas² vollständig untersucht worden. Der französische Rechtsgelehrte des 16. Jahrhunderts beschränkt sich aber – nach wenigen Bemerkungen zur Person Marcellus – auf die Exegesen der sechzehn erhaltenen Fragmente des *liber singularis responsorum* (fortan abgekürzt *lsr*); eine Gesamtwürdigung des Werks unternimmt er nicht.

Aus neuerer Zeit³ sind nur zwei Äußerungen von einiger Tragweite zu nennen: In den „*Symbolae Friburgenses in honorem Ottonis Lenel*“⁴ vertritt Schulz die

¹ Zu Herkunft, Leben und Stellung des Juristen vgl. *Rastätter*, *Marcelli notae ad Iuliani digesta* (1981) 1 ff.; dazu (teilweise kritisch) *Liebs*, *Jura* 32 (1981) 282.

² *J. Cujacii Opera ad Parisiensem Fabrotiana editionem* Bd. IV (1838) 417 ff.

³ Eine umfangreiche Bibliographie zu Marcellus gibt *Casavola*, *Giuristi adrianei* (1980) 394 ff. Einige der dort aufgeführten Werke, vor allem ältere, sind mir nicht zugänglich. Insbesondere bedauere ich, die Werke von *Tydemann* (*De L. Ulpianus Marcelli Icti vita et scriptis* [1762]) und *Vécsey* (*Lucius Ulpianus Marcellus* [1882]; dazu *Kiss*, *SZ* 4 [1883] 156 f.) nicht verwerten zu können, letzteres auch wegen seiner Abfassung in Ungarisch. – Außer den im Text genannten sind folgende Äußerungen zum *liber singularis responsorum* festzuhalten:

Chr. H. Schmid, *Ulpianus Marcellus* (1768) 27 f., hebt die Kürze der responsa hervor; wie in den meisten anderen Responsenwerken gebe der Jurist nur höchst selten Begründungen für seine Entscheidungen, die sich auf ea quae proponebantur beschränkten. Als Ordnungsprinzip des Werks vermutet Schmid das Ediktssystem.

Karlowa, *RG* 1732, beschränkt sich auf den Hinweis, der *liber singularis responsorum* sei mit sechzehn Stellen „verhältnismäßig stark excerpiert“ worden.

Gradenwitz, *Interp.* 208, meint, der *liber singularis* unterscheide sich „sehr wesentlich von den Responsenbüchern der Anderen“. Er habe viel mehr Motive und Vergleiche, und nähere sich dadurch den quaestiones von Africanus.

Fitting 62 datiert den *liber singularis* in die Regierungszeit des Antoninus Pius. Er beruft sich dabei auf *Fragment Pal. 283*, wo das aus *D 29.1.9.1 Ulp 9 Sab* und *D 29.1.15.2 Ulp 45 ed* bekannte Reskript dieses Kaisers noch nicht berücksichtigt sei. Diese Argumentation wird bei der Diskussion von *Pal. 283* (u. § 10 III) überprüft.

Nach *Guarneri Citati*, *Annali Macerata* 5 (1929) 287 f. Fn. 1, zeigt der *liber singularis responsorum*, daß die Responsen Marcellus stilistisch denen des Scaevola nahestehen, insbesondere durch ihre konzise Abfassung. Er hält den Großteil der Entscheidungsbegründungen und -erläuterungen für interpoliert.

These, der *lsr* enthalte so viele Zusätze aus nachklassischer Zeit, daß man von einem „Notenapparat“ sprechen dürfe. Seiner Ansicht nach stammen in Marcells Responsenwerk fast alle Entscheidungsbegründungen von nachklassischen Bearbeitern. Schulz entwickelt diese These aber nicht aufgrund einer vollständigen Analyse der überlieferten Fragmente; vielmehr untersucht er nur einen Teil der Texte unter dem spezifischen Gesichtspunkt ihrer Veränderung. Später, in seiner „Geschichte der römischen Rechtswissenschaft“, äußert er Vermutung, der *lsr* sei gar kein Werk Marcells, sondern eine nachklassische Epitome aus seinem Hauptwerk, den *digesta*.⁵

Gegen die Annahme einer weitreichenden nachklassischen Bearbeitung des *lsr* wendet sich neuerdings Liebs⁶. Wie in anderen *libri responsorum* findet er auch in Marcells Responsenwerk Spuren der ursprünglichen mündlichen Rechtsberatung. Stilistischen Auffälligkeiten erklärt Liebs aus der Diskussion des dem Juristen zur Entscheidung vorgelegten Falles: Über das vielleicht allzu vollständige Protokoll dieser Diskussion könnten sie in das – nach Liebs' Ansicht sparsam redigierte – Responsenwerk gelangt sein. Für Interpolationsannahmen bestehe angesichts dieser Erklärungsmöglichkeit kein Anlaß.⁷

2. Die Untersuchung der Juristenschriften auf ihre Eigenheiten, ihre Zielsetzung und nicht zuletzt auf ihre Authentizität geht vor allem auf Forderungen von Schulz⁸ und Wieacker⁹ zurück. Sie beruht zunächst auf der Einsicht, daß die Schriften der klassischen Juristen, aus deren Fragmenten wir unsere Kenntnis des römischen Rechts schöpfen, in Stil und Zielsetzung und oft auch hinsichtlich in ihrer sachlichen Aussage¹⁰ ausgeprägte Besonderheiten aufweisen. Ohne Berücksichtigung dieser autoren- und werkspezifischen Besonderheiten sind zuverlässige Erkenntnisse über ‚das klassische römische Recht‘ nicht zu gewinnen¹¹.

Astolfi, SD 25 (1954) 182 Fn. 32, widerspricht der Behauptung von Guarneri Citati, Marcell sei ein Autor gewesen, der ähnlich wie Scaevola konzise Responsen verfaßt hat; er hält die zahlreichen Begründungen für echt.

Wieacker, Textstufen 170, glaubt, daß die responsa Marcells wahrscheinlich zu denjenigen Schriften der sieben Hochklassiker gehörten, die „der vorjustinianischen Schule wirklich vertraut und geläufig waren“. Diese These wird nicht begründet.

Nach *Mayer-Maly*, RE IX A 1 (1961) 570, zeigen die Fragmente des Werks „besonders schön die Verbindung von Kasuistik und Problemdiskussion in der Responsenliteratur“.

⁴ (1935), 236 ff. (Beilage IV: Ein anonymer Notenapparat zu den Responsa des Marcellus).

⁵ Geschichte 293. Zustimmung *Solazzi*, Scritti VI (1972) 92 Fn. 47; ablehnend *Mayer-Maly* in RE IX A, 1 S. 570 („ohne überzeugende Beweise“).

⁶ *Liebs* 87 ff.

⁷ Vgl. auch *Liebs*, HLL 4 (1997), § 415.4 B – Diese Thesen werden in § 20 A ausführlich diskutiert.

⁸ Röm. Rechtswiss. 169, 286.

⁹ Textstufen Einleitung III 3; § 2.

¹⁰ Zu Kontroversen unter den römischen Juristen: *Schwarz* in: Festschrift für Schulz II (1951) 201 ff.; *Kaser*, Zur Methodologie der römischen Rechtsquellenforschung (1972) 19 ff. mwN.

Vor allem aber muß die Wissenschaft vom römischen Recht nach wie vor die Frage nach der Authentizität ihrer Texte stellen. Da die originalen Juristenwerke aus klassischer Zeit nahezu ausnahmslos verloren sind, muß die Erforschung des klassischen Rechts anhand von Quellen geschehen, die oft erst mehrere Jahrhunderte nach ihrer Niederschrift und Publikation hergestellt worden sind, insbesondere anhand der Digesten Justinians. Die in diesem Gesetzgebungswerk enthaltenen Fragmente werden zwar als Auszüge aus klassischen Juristenschriften gekennzeichnet; damit ist aber nicht gewährleistet, daß sie in der überlieferten Form wirklich von dem Autor stammen, den die Inskription ausweist. Vielmehr steht fest, daß es im Lauf der 250 bis 500 Jahre zwischen Abfassung der Juristenwerke und Kompilation zu Eingriffen in die ursprünglichen Texte gekommen ist. Die Erforschung der Überlieferungsgeschichte dient – von ihrem historischen Eigenwert abgesehen – der Aufdeckung dieser Textveränderungen. Ohne Textgeschichte können lediglich Aussagen über das justinianische Recht gemacht werden, nicht aber über die Sachgeschichte des Rechts der klassischen Zeit.¹²

Diese „Binsenweisheit der Historik“ (Wieacker) wird heute – offenbar als Folge der zwischen den dreißiger und den sechziger Jahren geführten Diskussion über die *Methoden* der Textkritik¹³ – oft verdrängt. Nachdem sich die Einsicht durchgesetzt hat, daß die radikale Textkritik der ersten Hälfte unseres Jahrhunderts sowohl in ihren Prämissen wie in ihren Folgerungen verfehlt war, wird gegenwärtig die Authentizitätsfrage vielfach mehr oder weniger bewußt ausgeklammert oder mit Wendungen wie „im Kern klassisch“ umschifft.¹⁴ Diese antikritische Tendenz ist aber ebenso wenig sachgerecht wie der überwundene Hyperkritizismus.¹⁵ So ist gerade die Behauptung eines ‚klassischen Kerns‘ nur dann keine *petitio principii*, wenn sich die Klassizität des umstrittenen Rechtssatzes anhand von anderen, unverdächtigen Textstellen¹⁶ feststellen läßt; und selbst in diesem Fall könnte ein Texteingriff eine klassische Kontroverse verbergen. So wenig ein Text von vornherein dem Verdacht

¹¹ Das augenfälligste Beispiel für den Wert werkspezifischer Argumente ist die heute selbstverständliche Berücksichtigung des ‚palingenetischen Kontextes‘, die oft das Verständnis eines aus dem Zusammenhang gerissenen Fragments erst ermöglicht.

¹² Vgl. nur Wieacker, SZ 91 (1974) 1 ff., 27. Auf dieser grundsätzlichen Ebene stimmt dem auch Kaser, Zur Methodologie der römischen Rechtsquellenforschung (1972) 9, zu („Der ‚Sachhistoriker‘ kann über die Zuverlässigkeit der Quellenaussagen nur dann gültig urteilen, wenn er auch die Methoden des Quellenforschers beherrscht.“ Vgl. auch S. 10 [Fn. 2 von S. 9]). Auch Kasers umgekehrte Aussage, Textkritik sei ihrerseits nicht ohne Erkenntnisse der Sachforschung zu betreiben, kann nicht ernsthaft bestritten werden; dies betrifft jedoch schon die Art und Weise, wie Textkritik zu betreiben ist (dazu u. die Vorbemerkung zum zweiten Teil).

¹³ Anschauliche Überblicke bei Wieacker, Textstufen S. 9 ff., und RGI § 8 VI.

¹⁴ Vgl. stellvertretend Wieling, Testamentsauslegung im römischen Recht (1972) 2 f. unter Berufung vor allem auf Kaser, Zur Glaubwürdigkeit der römischen Rechtsquellen, estr. Atti del II Congresso internazionale della società italiana di storia del diritto (1967).

¹⁵ Ebenso Kaser, Zur Methodologie der römischen Rechtsquellenforschung (1972) 99 ff., 103; Johnston, On a singular book of Cervidius Scaevola (1987), im Vorwort.

¹⁶ Zu der mit diesem Begriff verbundenen logischen Schwierigkeit s. unten § 3 Fn. 4.