

## XXIII.

## Zur europäischen Rechtsgeschichte.

Von Dr. Lorenz Stein.

## I. Das Wesen der Receptionen und die Reception des griechischen Rechts im römischen Recht.

Eine der wunderbarsten Thatsachen in dem Leben unseres Sternes ist die Gewalt, welche, so lange es eine europäische Geschichte gibt, das griechische Volk über dieselbe ausgeübt hat. Es ist leicht sie zu finden, schwer sie ganz zu erfassen. Des ersten bedarf ich Ihnen gegenüber nicht, das zweite ist hier nicht meine Aufgabe. Aber Eines muss ich hervorheben, denn es wird sich als Anfangspunkt alles dessen herausstellen, was im Folgenden zu sagen ist.

◀ Vieles darf uns in jenem Einfluss Griechenlands auf Europa Wunder nehmen, und doch bald erklärlich werden. Am wunderbarsten aber würde es sein, wenn diese so unerschöpfliche griechische Welt, dieser Beginn der Geschichte Europa's, in allen anderen Dingen den Charakter unserer Entwicklung in seiner fast kindlichen Unbefangenheit und seinen jungfräulichen Formen geboten haben sollte, nur nicht im Rechtsleben, das doch die eine Hälfte des Lebens zu klarer Gestalt bringt, um der andern die feste Grundlage zu bieten.

In der That — und hier müssen wir gleich bei dem Beginne unseres weiten Weges dem Gewöhnlichen in unserer Jurisprudenz auf das Bestimmteste entgegnetreten — ist dem auch nicht so. Nur die geschichtliche Bildung unserer so höchst einseitig gestalteten Rechtswissenschaft vermag es zu erklären, wie es möglich geworden, dass, während es weder eine Philosophie, noch eine Kunst, noch eine Wissenschaft, noch eine Geschichte, ja eine höhere Bildung überhaupt gibt, die nicht zugleich eine griechische wäre, einzig und allein unsere Rechtslehre von dem griechischen Rechtsleben mit wenigen Ausnahmen nicht nur nichts weiss, sondern davon zu

wissen nicht einmal das Bedürfniss hat. Es ist das nicht der letzte Grund, weshalb unsere Jurisprudenz mit ihrer einen Hälfte, dem römischen Rechte, so gänzlich ausserhalb unserer höheren Volksbildung steht, während sie mit ihrer andern, dem uns eigenthümlichen Recht der Unternehmungen — man darf uns hier noch das Wort unerklärt gestatten — in die Sphäre der höchsten wissenschaftlichen Auffassung nicht hineinzudringen vermag. Und doch, wenn der Drang, die griechische Welt in all' ihren grossen und kleinen Gewalten und Anklängen in uns aufzunehmen und mit uns selbst zu verschmelzen, die innigste Verwandtschaft des Wesens und Lebens unserer Zeiten mit denen jenes Jugendalters der Geschichte an jedem Tage und auf jedem Schritte unabweisbar bethätigt, ist es denkbar, dass uns nicht auch die Elemente unseres Rechtslebens durch sie gegeben sein sollten? Und werden wir dann noch eine Wissenschaft für eine vollkommene halten, welche Griechenlands nirgends entbehrend, nur im Recht nichts von diesem Griechenland weiss? Und noch dazu, wo jene wissen, dass sie es eigentlich wissen müssten, und nur sich davor scheuen, ihre beschränkte Auffassung zu ändern, weil es sie zwingen würde, die ausgetretene Bahn der traditionellen Arbeit zu verlassen und einmal auch das Ganze anzuschauen, wo ihnen bisher die Gewöhnlichkeit des Alltäglichen gab, was sie wünschen: den Schein des Fortschritts in der ewigen Wiederholung des längst Erworbenen!

Dem nun gegenüber — wenn Sie wollen gegenüber der gesammten Behandlung unseres Privatrechts und speciell der des römischen Rechts — treten wir mit derjenigen Formulierung unserer Anschauung, die wir neben jener traditionellen für die verständlichste und concreteste halten.

◀ Das Rechtsleben Europa's ist Ein grosses Ganze, und seine Epochen sind nichts Anderes als die grossen Stadien der Arbeit, deren Inhalt das Recht ist. In diesem Rechtsleben Europa's gibt es, genau wie in dem ganzen übrigen Leben in seiner Wissenschaft und Kunst, nicht ein mal, sondern dreimal jenen merkwürdigen Process, den die Rechtswissenschaft mit dem Namen der „Reception“ bezeichnet. Die erste grosse Reception aber ist die Reception des griechischen Rechts in das römische, die zweite ist die des griechisch-römischen Rechts in das germanisch-europäische, die dritte ist die der französischen Codification auf dem Continent. Wie es keinen Rechtsbegriff im letzteren gibt, der nicht, wenn auch nur zum Theil, seine römische Gestalt und seine römische Geschichte für uns oder seine französische Gestalt für die Hälfte Europa's hätte, so gibt es keinen römischen Rechtsbegriff, der nicht von dem Recht und der Rechtsan-

schauung der Griechen durchdrungen und geschichtlich ausgebildet wäre. Es ist gar kein Zweifel, dass das römische Recht überhaupt gar nicht durch sich selber allein das geworden ist, was es ist; es sollte daher gar kein Zweifel sein, dass die römische Rechtslehre auf jedem Punkte die griechische Rechtsgeschichte in sich aufgenommen und sich der lebengebenden Kraft der letzteren in jedem Begriffe, in jedem Institute bewusst geworden, so dass man Rom durch Griechenland gerade da erklären sollte, wo es nach der conventionellen Vorstellung unserer bisherigen Literatur am römischesten zu sein scheint. Freilich gehört dazu eines — dass unsere Romanisten begreifen, dass dieses Corpus Juris mit seinem jetzigen Inhalt eine nicht weniger als fünfhundertjährige Arbeit umfassend, jenen Charakter einer in sich geschlossenen Rechtsgestalt gar nicht haben kann, den man ihm beständig beilegt, und noch viel weniger in seinen Voraussetzungen, welche sieben Jahrhunderte umfassen. Es wäre nöthig, dass die sogenannte Pandekten-Lehre jeden einzelnen Rechtsbegriff ihres Gebietes nicht als einen Paragraphen eines Gesetzbuches, sondern als einen auch innerhalb des Corpus Juris noch sich beständig historisch entwickelnden anerkennt, und dass es ebenso unvernünftig ist, Sabinus und Hermogenian ohne weiters neben einander zu citiren, als etwa Gail und Mynsinger neben Vangerow und Puchta. Freilich müssten sie dann statt der Erscheinung die Kraft erkennen, welche jene erzeugt, statt des äusserlichen Unterschiedes zwischen den Rechtssätzen der ersten Kaiserzeit und den Novellen die Factoren, welche denselben naturgemäss entstehen liessen. Freilich müssten sie dann beginnen zu sagen, dass, um bei dem Allgemeinen hier noch stehen zu bleiben, die Verschiedenheit des römischen Rechts und des deutschen Privatrechts specifisch und durchaus naturgemässe Erscheinungen der europäischen Rechtsgeschichte und nicht etwa unserer Zeit sind, dass Griechenland so gut als Rom sein deutsches Privatrecht, seine Weisthümer und Taidinge, sein gemeines Recht und sein Reichskammergericht und seine Parlamente hatte, seine Donelle und Cujaze, seine Thibauts und Savignys, und dass es ein schon nicht mehr verständlicher Widerspruch mit unserer ganzen geistigen Bildung wäre, wollte man irgend einen Theil dieses einheitlichen Lebens für sich behandeln und nicht den Theil erst durch das Ganze verstehen. Freilich müssten sie dann auch wieder wissen und sagen, wodurch und wie denn dies Gleichartige auch wieder verschieden geworden ist; und freilich müssten sie auf diese Weise sich über sich selbst erheben. Wird eine solche Zeit kommen? Wir haben die innige Ueberzeugung, dass sie kommen wird, ja, dass sie nahe ist. Das aber glauben wir zunächst, dass

jene erste Reception in der europäischen Rechtsgeschichte, die Reception des griechischen Rechts in das römische, der erste Anstoss dazu sein wird.

Nur soll man sich allerdings über das vorher klar sein, was man denn eigentlich unter „Reception“ versteht.

Wir müssen nun im Vorhinein gestehen, dass wir uns mit derjenigen Auffassung, welche die Reception durch eine Verbaldefinition abthut, sei sie welche sie wolle, überhaupt nicht einlassen werden. Es gibt wenig, was einen so ärmlichen Eindruck machte, als die Zurückführung der Reception auf diese oder jene einzelne Verordnung irgend eines Landesherrn, oder gar auf den Ausdruck „gemeines“ oder „kaiserliches Recht“, der noch dazu ebenso gut die Reichsgesetze als das römische Recht bezeichnen kann und höchst wahrscheinlich nie das letztere, sondern nur das erste bezeichnet hat. Diejenigen, die daran halten wollten, müssen schon gar keine Ahnung davon haben, dass jene „Reception“ ja nicht etwa bloß in Deutschland, sondern in ganz Europa stattfand, ohne dass in den übrigen Ländern die Landesherrn irgend etwas Anderes gethan hätten, als dass sie höchstens die ohne sie bereits existirende Reception verboten, wie in Spanien, Dänemark und zum Theil in Frankreich. Das, was wir Reception nennen, vollzieht sich vielmehr durch sich selbst, ohne Gebot und selbst wider das Verbot; sie ist ein innerer Lebensprocess, der nicht auf diese oder jene unklare Phrase in einem landesherrlichen Mandat wartet, und auch nicht durch sie in die Rechtsbildung eingreift. Sie erfasst und durchdringt vielmehr das ganze Rechtsleben; sie ist im Anfang die Ahnung, dann das klare Bewusstsein, endlich sogar die für die Rechtsbildungsanstalten bestehende gesetzliche Erklärung, dass jene Rechtsbildung eine unfertige und der Zeit nicht entsprechende sei, wenn sie nicht alles „fremde“ Recht in sich als eigenes aufgenommen; sie erscheint in den Handschriften, in den Bearbeitungen, in den Citaten, den indirecten wie den wörtlichen, in den Motiven der Gerichte, in den Vorlesungen, zuletzt in den Prüfungen; die ausgezeichneten Arbeiten Stobbe's und Stölzel's haben das interessanteste „Vorkommen“ dieser Erscheinung für Deutschland constatirt, und die Ergebnisse dieser historischen Bohrungen zeigen deutlich die allerdings höchst verschiedene Lagerung und Mächtigkeit dieser geschichtlichen Thatsache in ihren ersten, bereits unbestrittenen Anfängen; aber was sie dann selbst eigentlich ist, durch welche Kraft sie geschehen ist, wo und warum sie anfängt, das sagen sie uns ebenso wenig, als wo und warum sie aufgehört. Denn ist es nicht im Grunde sehr merkwürdig, dass nicht bloß, wie jene Gelehrten für Deutschland und Savigny für die ihm fast allein verständlichen romanisch-französischen

Theile Europa's gezeugt haben, die Reception stattgefunden, sondern auch dass sie aufhört? In England und Skandinavien hat sie eben aufgehört, in Frankreich schnitt die Codification sie rund ab, dieselbe Codificationsepoche, welche sie in Italien, den Niederlanden, zum Theil in Spanien, wesentlich aber in Deutschland ruhig fortbestehen liess? Wie doch war das möglich? Oder wäre andererseits das, was ihr folgt und sie ersetzt, nicht ebenso wichtig als sie selber? Und versteht unsere Wissenschaft, nach dieser zweiten Thatsache zu fragen? Ist es noch möglich, mit Savigny's Beruf und seinen Nachfolgern hochmüthig auf Citatenfehler herabzusehen und sich besser zu halten wie jene, gegenüber den wahren, grossen historischen Kräften, bei denen der Versuch ihres Verständnisses mehr werth ist als die correcteste Casuistik? Was ist die Reception, sei es die römisch-germanische, sei es die griechisch-römische; was will sie, was vermag sie, was bedeutet sie? Das ist die Frage.

In der That, ich werde wohl kaum das eine Reception nennen, wenn ich einzelne Begriffe und Sätze von einzelnen Rechtslehrern oder Rechtsbüchern aufgenommen und verarbeitet sehe, oder wenn sich, allgemein gesprochen, eine Rechtsbildung ein Stück des Inhalts einer andern aneignet. Das ist tausend Mal vorgekommen und kommt noch heute vor, ohne dass von einer „Reception“ die Rede wäre. Gerade in unserer Zeit sehen wir in ganz Europa auf dem Gebiete der socialen Bewegung einen Process vor sich gehen, der ein solches gegenseitiges Geben und Nehmen von Rechtssätzen, Rechtserfahrungen und Gesetzen enthält, wie in der Gesetzgebung über Arbeitsrecht, Fabriksrecht, Lohnrecht, ohne dass man von einer Reception redet, obgleich es ja in Form und Sache eine solche ist. Man thut es aber deshalb nicht, weil man fühlt, dass die eigentliche Reception nicht bloss eine ganz andere Erscheinungsform hat, sondern auch etwas ganz Anderes bedeutet. Und es ist nöthig, zuerst das erstere zu bezeichnen, um dann das zweite, und mit ihm die Stellung des griechischen Rechtslebens zu Rom darlegen zu können.

Während nämlich bei jener Benützung fremder Rechtsbildung in unserer Zeit, die wir soeben angedeutet haben, stets das Bewusstsein der Gleichartigkeit der Zustände und Bedürfnisse des gesellschaftlichen und Rechtslebens zu Grunde liegt und wirksam ist, und die Aufnahme des Fremden daher als eine Erklärung und Erfüllung des Eigenen erscheint, sehen wir bei jener „Reception“ in dem Sinne, in welchem die Rechtsgeschichte der alten Zeit davon redet, das Recipirte nicht bloss als ein Fremdes, sondern vielmehr als ein Feindliches auftreten. Das Rechtsleben eines grossen Theiles des Volkes wehrt sich gegen dies fremde Element; es verurtheilt

die Träger und Vertreter desselben; es verbietet die neue Rechtsbildung geradezu und glaubt sich in seinem Innersten durch sie gefährdet. Und dennoch geht jene „Reception“ ruhig ihren Weg; bei einzelnen Männern, bei einzelnen Schriften, bei einzelnen Fällen beginnend, breitet sie sich langsam aber unwiderstehlich über das ganze Rechtsleben aus und vollzieht sich wider den Willen von Staat und Volk. Während unsere Zeit plötzlich und mit vollem Bewusstsein recipirt, wie eben die französischen Codificationen oder die englischen Schwur- und Fabriksgerichte, hat die alte „Reception“ Jahrhunderte gedauert. Während jenes durch die Gesetzgebung mit Einem Acte vollzogen wird, hat dieses tausend Canäle gebraucht und ist erst mit tausend Arbeiten und Anstrengungen vollbracht. Während jene endlich sich klar ist über das, was sie aufnimmt und wie weit sie aufnimmt, ist diese gerade im Gegentheil sich vollkommen unklar über den Stoff und den Umfang dessen, was sie verarbeitet; sie sucht und findet immer auf's Neue, ist nie fertig, gelangt nie dazu, theoretisch oder praktisch die Grenze des Aufgenommenen und Nichtaufgenommenen zu formuliren, obgleich sie vom „Rechte“ spricht, das jedoch ohne bestimmte Formulirung nicht gedacht werden kann. Während jene endlich den Grund der Annahme eines Rechts stets und nothwendig in dem bestehenden Rechte sieht, sei es vermöge eines förmlichen Actes der Gesetzgebung, sei es vermöge der Einzelerläuterung eines Gesetzes, geschieht diese nicht bloss ohne ein Gesetz, sondern oft gegen dasselbe und beruft sich nie auf den Willen des Staats, sondern stets auf jenen Factor, den sie die „Natur der Sache“, die „raison écrite“, *ratio scripta* nennt, trotzdem dass diese Natur der Sache gerade von denen geleugnet wird, gegen welche man sie anruft. Es ist daher kein Zweifel, dass wir die „Reception“ in zwei grosse Grundformen scheiden müssen, diejenige, welche wir etwa die gesetzliche nennen können, die erstere der erwähnten Formen, und die eigentliche historische, diejenige, mit der wir es hier zu thun haben. Und ebenso gewiss ist es, dass die erstere die letztere begleiten kann, ohne dass doch die zweite damit erschöpft wäre, so dass ein einzelner Act der gesetzlichen Reception noch keineswegs das Verständniss der historischen erschöpft, wie z. B. die gesetzliche Reception der *lex Rhodia* noch nie die Jurisprudenz der Romanisten dahin gebracht hat, an die historische Reception des griechischen Rechts in Rom zu denken. Und dies nun muss man festhalten.

Denn wenn dem so ist, so fragt es sich wohl, wie denn die historische Reception überhaupt möglich wird, da sie stets mit dem gleichfalls historischen Rechtsbewusstsein des recipirenden Volkes in directem, oft sehr scharfem Widerspruch

steht? Es fragt sich, was denn eigentlich jene „Natur der Sache“ bedeute, welche schliesslich stets den Kern und den Grund der Reception bildet?

Geht man vorurtheilsfrei auf diese Sache ein, so wird es sich bald zeigen, dass man mit einzelnen Gründen nicht weit reicht. Es handelt sich doch wohl darum, zu einer allgemeinen Auffassung zu gelangen. Und dabei wird, scheint mir, vor Allem Eines feststehen. Die Reception ist schliesslich, die gesetzliche sowohl als die historische, ein Process der Rechtsbildung. Geschieht sie also, so geschieht sie wie jeder andere Process durch die grossen organischen Kräfte, durch welche jede Rechtsbildung überhaupt vor sich geht. Und wenn es nun feststeht, dass die gesetzliche Reception sich ohne Streit und tieferen Gegensatz vollzieht, während die historische als ein oft harter und Jahrhunderte dauernder Kampf auftritt, so ist es wohl einleuchtend, dass die historische Reception stets auf einen Gegensatz und Kampf nicht bloss formell in den Rechtsanschauungen, sondern vielmehr in den grossen rechtbildenden Kräften und Factoren eines Volkes denkt, während die Grundlage der gesetzlichen vielmehr auf der Erkenntniss und dem Suchen des Nützlichen und Zweckmässigen beruht. Es wird daher das Verständniss und zuletzt auch die Geschichte der ersteren stets auf das jener grossen rechtbildenden Kräfte zurückführen. Welches sind diese Kräfte?

Wir haben sie bezeichnet. Alles Recht und so auch alles Privatrecht wird gebildet durch die gesellschaftlichen Ordnungen, und die Geschichte des Rechts ist die Geschichte der Gesellschaft. Wenn daher ein Recht recipirt wird, in der Weise, welche wir die gesetzliche nannten, so harmonirt der Inhalt des so recipirten Rechts mit dem gesellschaftlichen Zustande des recipirenden Volkes. Dagegen ist es klar, dass bei der historischen Reception der Kampf oder die Arbeit, durch welche sich dieselbe vollzieht, nichts Anderes ist und sein kann, als der Kampf einer sich bildenden neuen Gesellschaftsordnung innerhalb der alten; der Widerstand gegen die Reception ist nichts Anderes als der Widerstand der bestehenden Gesellschaftsordnung gegen das Auftreten der neuen; die einzelnen Gebiete derselben bedeuten die Punkte, auf welchen die neue Gesellschaftsordnung sich zur Geltung bringt; die Unsicherheit über den Umfang der Reception ist die Ungewissheit über die Ausdehnung des Sieges, nicht der Geltung eines formalen Rechts, sondern über die Grenze der wirklichen Gleichartigkeit der recipirenden Gesellschaftsordnung mit derjenigen, deren Recht sie recipiren will, und die vollzogene Reception ist die, jetzt privatrechtlich formulirte Anerkennung dieser Gesellschaftsordnung als der eigent-

lich rechtsbildenden im Leben des Volkes. Die „Natur der Sache“ ist dann dasjenige Verständniss des Rechtsbegriffes, das eben der Natur dieser Gesellschaftsordnung entspricht, denn „Natur“ und „Sache“ bedeuten jetzt die Persönlichkeit und das Eigenthum im Sinne der letzteren. So ist nun, scheint mir, klar, dass bei der gesetzlichen Reception die recipirende Kraft die Jurisprudenz ist, und dass sie daher auch leicht verständlich erscheint; bei der eigentlichen oder historischen Reception dagegen ist die recipirende Kraft die Bewegung der Gesellschaft selber, und sie ist ohne die letztere um so weniger zu verstehen, als sie weder in einzelnen Rechtssätzen noch in kurzer Zeit sich vollzieht, sondern aus dem gesammten Leben des einen Volkes die juristisch formulirte Gesellschaftsbewegung mit ihren eigenthümlichen Rechtsprincipien und Fragen in das des andern hinüberträgt, langsam zwar fortschreitend, aber zuletzt das ganze Gebiet des Rechts überdeckend. >

Und jetzt werfen Sie den Blick auf die gesellschaftliche Geschichte Europa's. Ist es wahr, dass dies europäische Leben ein grosses Ganzes ist — ist es wahr, dass der Kern des Lebens seinen drei grossen Epochen, der griechischen, römischen und germanischen Welt, doch schliesslich die Entwicklung der staatsbürgerlichen Ordnung mit ihrer individuellen Freiheit aus der Geschlechterordnung mit ihrem adeligen Stolze und ihrer glänzenden aber beschränkten Thatkraft ist — und ist es wahr, dass jede Gesellschaftsordnung ihr eigenthümliches, in seinen ewigen Grundlagen selbst die Individualität der Völkerschaften weit überragendes Rechtsleben hat, was ist dann im höhern Sinne das Natürliche für dies Leben Europa's? Es ist kein Zweifel, dass, wie der Process der staatsbürgerlichen Gesellschaftsbildung, so auch der der staatsbürgerlichen Rechtsbildung ein gemeinsamer für alle drei Epochen sein wird und muss. Haben alle Völkergruppen oder Zeitepochen dieselbe Wandelung vermöge derselben ihnen innewohnenden Kraft durchlebt, so werden sie auch dasselbe Recht brauchen und sich ergänzen, oder es nehmen wo sie es finden. Ihre Eigenthümlichkeit besteht nicht darin, dass sie einen andern Inhalt ihrer Entwicklung haben, sondern nur darin, dass sie demselben ein neues Element hinzufügen. So weit dieses Element es erlaubt, sind sie Eines, gleichviel ob es sich von dem Verhältnisse Griechenlands zu Rom, oder Roms zum germanischen Europa handelt. Die Reception des griechischen Rechtslebens in Rom ist daher im Wesentlichen genau derselbe Process, den wir als die Reception des römischen Rechts in der germanischen Welt bezeichnen; die erste ist ebenso naturgemäss, so nothwendig und verständlich, wie die zweite; es sind nicht zwei verschiedene historische Bewegungen, die

✓  
Mittel  
Tabelle

2

da vor sich gehen, sondern es ist Eine Thatsache in zwei Stadien, Ein Gesetz in zwei Erscheinungen; und nicht dass dies geschieht, ist das Merkwürdige, sondern wunderbar wäre es vielmehr, wenn nicht geschehen wäre, was die höhere Natur der Dinge, ich möchte sagen nicht bloß fordert, sondern ist.

In diesem Sinne nun beginnen wir die europäische Rechtsgeschichte bei dem griechischen Recht, und zwar nicht etwa, wie man das stets zuerst machen muss, als Vorarbeit bei den einzelnen Rechtssätzen, sondern bei der Geschichte der griechischen Gesellschaft und der tiefen Eigentümlichkeit, in der sie verläuft. Allein bei dem gegenwärtigen Zustande unserer Rechtswissenschaft erscheint es nothwendig, nicht bei jenen allgemeinen Sätzen stehen zu bleiben. Wir müssen zeigen, dass jene Reception des griechischen Rechts in Rom nicht bloß geschehen konnte und musste, sondern auch dass sie geschehen ist. Zwar kann ich das nur so weit ausführen, als es nöthig ist, um den Blick vorurtheilsfreier Forscher auf diese grosse historische Thatsache hinzulenken; ich — und vielleicht auch die fachmännische Philologie — kenne die griechisch-römische Literatur gerade in dieser Beziehung noch viel zu wenig, um einen genügenden quellenmässigen Beweis zu liefern. Ich fürchte sogar, soweit mir diese Quellen bekannt sind, dass derselbe auch für die Zukunft viel mehr in der Natur der Sache als in den Citaten liegen wird. Aber so viel wenigstens lässt sich schon jetzt sagen, dass es sich hier nicht bloß um subjective Empfindungen, sondern um objective Thatsachen handelt. Ich will sie hier andeuten; die folgende Darstellung wird die weiteren Anknüpfungen bieten.

< Mag die alte römische Tradition im Einzelnen wahr oder Sage sein, gewiss ist, dass Rom bis zu den punischen Kriegen noch ein strenger Geschlechterstaat ist, und dass sein Rechtsleben demgemäss das strenge Recht der Geschlechterordnung enthält. Die punischen Kriege sind es, welche die neue Gestalt der Dinge für Rom herbeiführen. Sie vernichten nicht bloß einen grossen Theil der Geschlechter, sondern sie bringen auch den gewerblichen Reichthum der afrikanischen Handelsstadt in die neue Weltstadt. Die alte Form der Herrschaft, welche der Patrizier über den Plebejer gehabt, ist nicht mehr möglich. > Dazu kommt, dass jetzt das griechische Italien definitiv unterworfen und in die römische Staatenbildung aufgenommen ist. Der römische Beamtete, die römische Besatzung, die römische Colonie, der einzelne *civis romanus* treten in tausend Beziehungen zu der griechischen Welt. Da zeigt es sich, dass das alte römische Geschlechterrecht in dieser, den Römern neuen Ordnung der Dinge nicht mehr ausreicht. Die

*patria potestas*, die *res mancipi*, die *sponsio*, das *strictum jus* sind für Italien mit seinen Griechen, Gallien mit seinen Kelten, Spanien mit seinen Iberern, Afrika mit seinen Phöniziern, platterdings nicht anzuwenden. Und dennoch hat der Römer noch nichts Anderes zu Hause gelernt, als eben sein eigenes Recht, seine zwölf Tafeln, seine *formulae*, seine *auctoritas Jurisprudendum*. Doch findet er wieder, was selbst für dies alte Recht unmittelbare Anwendung sehr wohl zulässt; denn verständig waren die Römer jener Epoche. Nun kam die alte Tradition hinzu von der gemeinsamen Abstammung der Römer und Griechen; mochte man das nun glauben oder nicht, gewiss war, dass die italischen Colonien Griechenlands den unverkennbaren Typus von Stadtgemeinden trugen, die auf uralte Geschlechterordnungen wie Rom selbst gebaut, das eigentliche Bürgerthum und den gewerblichen Besitz in sich aufgenommen und anerkannt hatten. Es gehörte nicht viel dazu, um die innere Verwandtschaft des Lebens dieser Städte mit Rom zu erkennen. Zugleich lebte in Rom die traditionelle Ehrfurcht vor der griechischen Welt; in der That waren die Griechen ihnen die älteren Söhne des grossen gemeinsamen Hauses, und die Eleganz und die höhere Bildung auf dem Hintergrund der grossen griechischen Geschichte imponirten dem römischen Landadel doch immer genug, um von jener das anzunehmen, was er gebrauchen konnte. So wirken das Bedürfniss nach Rechtssätzen für die neu unterworfenen Gebiete und die Achtung vor denen, welche diese Sätze darboten, zusammen, und die erste Reception des griechischen Rechts entsteht. Dieselbe scheint zuerst, wir möchten sagen, eine wesentlich locale und einzelne gewesen zu sein. Sie erstreckt sich noch nicht über die unmittelbare Berührung mit dem griechischen Leben Italiens hinaus, sie umfasst noch nicht mehr als die Aufnahme der griechischen Localstatute in das römische Rechtsleben; sie ist daher auch nur schwer nachzuweisen. Ihre Aufgabe ist die Vorbereitung zu der zweiten, eigentlichen Reception.

Umsonst wehrte sich nach dem zweiten punischen Kriege das richtige Gefühl der alten Römer dagegen, das adriatische Meer zu überschreiten und seine Legionen nach Griechenland zu schicken, um die weiten Reiche Alexander's dem römischen Adler zu unterwerfen. Die stolzen römischen Geschlechter wussten recht wohl, dass jenseits dieses Meeres eine Welt beginne, der sie nur in den Waffen, nicht aber in Gesittung und Kunst gewachsen seien. Sie wussten recht wohl, dass sie mit dem Boden des eigentlichen Griechenlands den gesammten damaligen Orient, so tief verschieden von dem gegenwärtigen, betraten. Dort war, von den Küsten des Peloponneses und Epirus an, Alles was Civilisation, Herrschaft,

Ordnung, Literatur und Recht hiess, griechisch; nicht Makedonien, sondern die griechische Welt war der Erbe der Perser. Von den Küsten Kleinasiens bis zu den Steppen Mesopotamiens, vom Pontus Euxinus bis nach Nubien war Alles, was auf Bildung und Geltung Anspruch maehen wollte, griechisch. Eine römische militärische und amtliche Herrschaft war dort möglich, eine römische Civilisation nicht. So wie Rom seine Legionen nach dem Osten sandte, hatte es zwei wesentlich verschiedene Welten in seiner Hand vereint; die eine, in welcher das römische Leben als das höhere und edlere dastand, und in welcher dasselbe daher auch die nationale Cultur so gründlich vernichtete, dass wir schon zwei Jahrhunderte nach den gallischen Kriegen Cäsar's kaum noch eine Spur des alten Keltenthums wiederfinden, und die andere, in welcher dasselbe in nichts überwog als in dem ehernen Schritt seiner Bataillone. So gross in sich und so umfangreich nach aussen aber war diese letztere, dass die Römer die eigene starre Eigenthümlichkeit hier nicht aufrechterhalten konnten, wollten sie dieselben beherrschen. Sie mussten dieses griechische Leben in sich aufnehmen; sie mussten zur Hälfte Griechen werden, um diesen griechischen Orient zur zweiten Hälfte Roms machen zu können. Das wussten die echten Römer wohl. Aber ihr Widerstreben gegen den Feldzug nach dem Osten war umsonst. Die Geschichte Europa's rief sie. Nach einem Jahrhundert ist das alte Reich Alexander's eine Reihe von römischen Provinzen.

Und jetzt kamen die Consequenzen. Der alte und junge römische Adel, schon des Griechischen gewohnt in Italien und Sicilien, rechnet jetzt auf Stellen, Macht und Reichthum im Osten. Er muss griechisch lernen. Mit ihm alle, welche dort Anstellung und Erwerb suchen. Es ist ein Unding, zu erwarten, dass man die römische Sprache jenen Tausenden von Quadratmeilen als ausschliessliche Amtssprache octroyiren könne. Wenn der römische Beamte mit Rom lateinisch correspondirte, dort musste er griechisch reden, griechisch schreiben, griechisch seine Edicte erlassen, griechisch Recht sprechen. Und eigentlich that er es wohl gerne; denn was hatte er denn zu Hause? Da gab es noch keine Philosophen, keine Redner, keine Dichter, keine Literatur; hart und unbeholfen steht die römische Civilisation gegenüber dem weichen, warmen und doch so schönen griechischen Leben mit all seinen Genüssen und Reichthümern; fast schmeichelnd legt sich denen, welche nach Bildung streben, die griechische Weltanschauung an's Herz, ein liebliches Ganze voll schöner Bilder und tiefer Gedanken, im freundlichen Gewande rhythmischer Form. Der uralte Traum der indogermanischen Welt, das Märchentum des fernsten Ostens, wird zur Sage für das

Kind, zur Hoffnung für den Jüngling, dem in der Heimat nur die starre und kalte Ordnung der Geschlechtergemeinde und ihres strengen Besitzes begegnen; den höheren Classen aber wird es bald verständlich, dass sie unter Kelten, Iberern und wilden Germanen zwar Ehre in Mühe und Gefahr finden, dass aber eigentlich nur im Osten eine freundlichere Zukunft blühe. So bequemt sich der harte Sinn selbst des römischen und samnitischen Landedelmannes, den jungen griechischen Hofmeister in das Haus, die griechischen Rhetoren in seine Bibliothek, die griechische leichte Redeweise in seine Unterhaltung aufzunehmen; umsonst wehren sich die Catone, nirgends, auch im geistigen Leben, ist Rom noch das alte Rom. Die grosse Epoche des römisch-griechischen Zeitalters hat begonnen.

Es ist ein unermesslicher Fortschritt, dass wir in der römischen Geschichte jetzt neben den objectiven Thatsachen auch den Gang der geistigen Bewegung zu schauen gelernt haben. Nur ein Gebiet weigert sich bisher entschieden, unserer Zeit dahin zu folgen. Das ist unsere Rechtswissenschaft.

Wo nun auf diese Weise die griechische Welt das römische Leben auf allen Punkten erfasste und durchdrang, wäre es da möglich gewesen, dass sich das Recht davon hätte ausschliessen wollen? Oder dass es wollend dies gekonnt hätte?

In der That, in diesem Osten waren die alten römischen Rechtsbegriffe geradezu unbrauchbar. Wer verstand jenseits des adriatischen Meeres am Euxinus, am Hymettus, in Antiochien, in Alexandrien etwas von jenen *sponsiones* und *formulis*, von jenem quiritarischen Eigenthum und der römischen *possessio*, von *patria potestas* mit *manus mariti*? Dennoch sollten die *judices* Recht sprechen und wurden zu Hunderten von Rom in jene Gegenden als Votanten, Rechtspraktikanten und Bezirksrichter versetzt. Was blieb ihnen übrig? Sie mussten, wohl oder übel, ihr römisches Recht in griechische Form bringen; sie mussten griechischen Unterricht nehmen, griechische Bücher über das Recht neben den römischen haben und lesen, ihre römischen Begriffe in griechische Form kleiden und die griechischen Fragen mit römischer Auffassung beantworten. Da entsteht nun ein höchst eigenthümlicher Process, den wir im Einzelnen um so schwerer nachweisen können, als er so langsam und in so natürlicher Weise vor sich ging, dass Niemand sich die Mühe nahm, dergleichen Einzelheiten zu constatiren. Dennoch hat es einen Werth, wenigstens die grossen Gebiete zu bezeichnen, in denen er nachweisbar vor sich geht. Von dem ersten derselben reden wir nicht; er ist zu allgemein bekannt; es ist die Aufnahme der griechischen Geschichte in das historische Bewusstsein Roms, wie sie

Livius und Virgil uns zeigen. Weniger beachtet ist das Verhältniss der griechischen Rhetoren zu den römischen Advocatenreden. Wir werden später die Bedeutung des griechischen Advocatenthums zur Bildung des griechischen Privatrechts genauer bezeichnen; aber so viel ist schon hier gewiss, dass nicht etwa blos der rhetorische Glanz der Griechen das Muster für die römischen Advocaten ward, sondern dass sie auch begannen, das Advocatenrecht mit seiner Sophistik dem starren römischen Recht gegenüber zu stellen; sie sind es, welche vor Allem die bis zur Zeit des Livius noch wesentlich formale Auffassung der römischen Richter erschüttert, und damit einer wesentlich anderen Anschauung Bahn gebrochen haben. Denn hinter ihnen entsteht nun das, was wir die Epoche der griechischen Literatur des römischen Rechts nennen müssen. Es ist im höchsten Grade merkwürdig zu sehen, wie sich diese Epoche entwickelt. Schon zur Zeit der ersten Cäsaren hat die jüngere juristische Welt Roms begriffen, dass das alte *jus civile* dasjenige ist, was man specifisch „unpraktisch“ nennt. Und damals wie jetzt war es so, dass man gegen das Lernen des „Unpraktischen“ einen entschiedenen Widerwillen an den Tag legte. Was um des Himmels willen sollte der junge Auscultator mit jenen zwölf Tafeln, was mit den *formulis*? Und zur Prüfung brauchte er keine „römische Rechtsgeschichte“. So geschah, was in solchen Fällen immer geschieht. Der Römer vergass einfach die Geschichte seines eigenen Rechtes, die denn doch auch schliesslich nicht so leicht zu verstehen war<sup>1)</sup>; der Grieche aber sah mit jener souveränen Verachtung auf das alte Recht herab, welche etwa die Franzosen des vorigen Jahrhunderts gegenüber den deutschen Sitten und Begriffen charakterisirte.<sup>2)</sup> Die römischen Juristen, an der Brust der griechischen, gut

<sup>1)</sup> Es ist köstlich, mit welcher Naivetät sich nicht blos die jungen Aspiranten von amtlichen Stellen, sondern selbst sogenannte gelehrte Juristen schon in der ersten Cäsarenepoche über ihre völlige Unwissenheit über das alte römische Recht aussprechen. Natürlich darf man das nicht in der schweren juristischen, sondern nur in der Tagesliteratur suchen. So erzählt Gellius XX. 1, dass der Gelehrte Sextus Caecilius dem Griechen Favorinus (s. unten) offen erklärte, als sie über die XII Tab. ein Gespräch geführt: *obscuritates non assignemus culpa scribentium, sed inscientia non assequuntur, quamquam hi quoque ipsi qui quae scripta sunt, minus intelligunt, culpa vacant; nam longa aetas verba atque mores veteres obliteravit.* Bequem genug. Dass man z. B. die Bedeutung von *Municipia* und *Colonia* nicht mehr kannte, sagt er selbst (XVI. 13 *neutiquam reperies, qui haec dicit quin scire se plane putet quid dicat*). Nur dadurch wird es erklärlich, dass ein Gajus genügen, und dass die Rechtsgeschichte der Instit. sich so wenig über Gajus hinauswagen konnte.

<sup>2)</sup> Charakteristisch antwortet derselbe Favorinus, der mit mehreren Gelehrten beim Lever des Hadrian antichambrierte, im Vorzimmer dem Sext. Caecilius, der von jener Dunkelheit der XII Tab. sprach: *non minus cupide*

bezahlten und hochgeachteten „Philosophen“ gross gezogen, denen sie auf allen Punkten, zu Hause, in der Literatur, auf dem Forum, in den Vorzimmern der Cäsaren und der Grossen begegneten, selbst zur Philosophie und zur Casuistik nicht geeignet, nahmen gerne die griechischen Ideen in sich auf, und suchten und fanden die Grösse ihrer Wissenschaft bald nicht mehr in dem geschichtlichen Verständniss des Eigenen, sondern in einer haarscharfen Casuistik, in der man auf jeden Schritt die griechische Sophistik wieder erkennt, und die sich zum Theil in den Worterklärungen halbvergessener römischer Ausdrücke breit macht<sup>3)</sup>, während die Anschauung des altrömischen Rechtslebens fast vollständig verschwunden ist. Diese Verschmelzung des Griechischen mit dem Römischen bleibt aber nicht bei solchen subjectiven Erscheinungen stehen; sie erzeugt vielmehr eine vollständige griechische Literatur des römischen Rechts, welche dem angehenden Rechtspraktikanten durchaus geläufig sein musste, und welche er daher auch in jeder Buchhandlung vorfand<sup>4)</sup>, und ganz natürlich war es daher, dass alsbald die griechische Sprache auch zur gesetzlichen neben der lateinischen ward, so dass die Kanzleien je nach Umständen die eine oder die andere für die kaiserlichen Verordnungen brauchten, wenn sie nicht wie die Literatur jener Zeit und viele Gesetzespublicationen unserer Gegenwart gleich von vornherein *bilinguae* waren. Eine innigere Verschmelzung des Lebens zweier Völker in Einem Staate, bei Aufrechthaltung der Verschiedenheit derselben, ist wohl ohne Beispiel in der Geschichte.

*tabulas istas* (leider konnte er das französische *très intéressant* nicht übersetzen) *legi, quam illos decem libros Platonis de legibus* — und doch umarmte Sextus Caecilius den eleganten Griechen und sagte ihm: *„Tu es profecto unus in nostra memoria non Graecae modo, sed Romanae rei peritissimus.“* — Gell. XX. 1.

<sup>3)</sup> Unter Andern hat Rom von den Griechen das ganze System der sogenannten Grammatiker aufgenommen und zum Theil in eigenthümlicher Weise weiter gebildet. Gerade wie wir das Althochdeutsche, Mittelhochdeutsche und Angelsächsische in Wörterbüchern erklären, hat Festus, der Grimm der alten Römer, seine Rechtsalterthümer legislativ aufgezeichnet; ein Caecilius Gallus schrieb ein Buch *de significatione verborum* (Gell. XVI. 5), Cloatius Verus schrieb *libros* (wenigstens 4) *verborum a Graecis tractorum* (Gell. XVI. 12). Andere, unter dem Namen der *Latinae linguae literatores*, geben öffentliche Vorstellungen im Erklären alter Worte in den Provinzstädten (Gell. XVI. 6). Gellius selbst leistete nichts Anderes.

<sup>4)</sup> Gellius erzählt (XIV. 2), wie es damals wohl alle gemacht: *Quo primum tempore a praetoribus lectus in iudices sum, ut judicia quae appellantur privata susciperem, libros utriusque linguae de officio iudicis scriptos conquisivi* — die Makeldeys der Cäsarenzeit. Man fand sie — vielleicht auch die Analoga unserer Collegienhefte („*Sallustianae lectionum venditor*“) bei den *librariis* (Gell. XVIII. 4). Die *Rhetores* und *Grammatici* begegnen uns auf jedem Schritte; sie hatten oft *complures adolescentes* bei sich; immer wird Griechisch und Lateinisch durch einander gebraucht und erklärt, z. B. Gell. XVIII. 5 und öfter.

Wenn nun auf diese Weise die Aufnahme des griechischen Rechts in das römische eine selbstverständliche Thatsache ist, so entsteht allerdings die Frage, ob diese Reception auch im Einzelnen, und für welche Zeit sie historisch nachgewiesen werden kann. Und hier glaube ich, muss man wohl unterscheiden.

Die folgende Darstellung wird nämlich zeigen, dass die ältesten Grundlagen des griechischen und römischen Rechtslebens so gleichartig waren, dass das älteste Recht ohne alle gegenseitige Berührung nothwendig gleich sein musste und auch gleichartig gewesen ist. Wenn daher die Unterschiede und Rechtsbegriffe von Eigenthum und Besitz, Hufe und Ueberlandgründen, von *fiducia* und *nexus*, von *stipulatio* und *formula*, von geschworenen Nachbarszeugen und testamentarischem Erbrecht, von Geschlechterehe mit *coemptio* und *confarreatis nuptiis* und der doppelten Vormundschaft der *tutel* und *curatel* sich in beiden Rechtsgestaltungen wiederfinden, so kann hier natürlich von einer Reception keine Rede sein. Wie viel Servius Tullius von Solon gelernt, oder wie viel griechisches Stadtrecht in die XII Tab. direct recipirt ist, werden wir wohl nie entscheiden; nur war Niebuhr schwerlich berechtigt, von kurzer Hand jede privatrechtliche Reception hier zu leugnen. Wie doch kam er dazu, da er doch der Erste war, der das Privatrecht der Besitzinterdicten, des *usus* und des *fructus*, auf das öffentliche Recht des *ager publicus* zurückzuführen uns gelehrt hat? In der That ist die *γροχη* oder *δικη ἐξουλες* denn doch kaum etwas Anderes, als die spätere griechische Form der *int. possessoria*. Aber alle diese Dinge beweisen im Grunde nur, dass die Gleichartigkeit der elementaren Rechtsbegriffe die gegenseitige Verschmelzung durch die Leichtigkeit des gegenseitigen Verständnisses möglich machte oder vorbereitete. Scheiden wir nun die Receptionsgeschichte des griechischen Rechts in die zwei Epochen, welche durch die Unterwerfung Griechenlands getrennt sind, so glauben wir sagen zu können, dass die Römer in der ersten Epoche nur noch einzelne Rechtsbegriffe und gesetzliche Bestimmungen förmlich recipirt haben, während in der zweiten der Geist der griechischen Rechtsbildung den römischen in seinen Grundlagen erfasst und die altrömischen Rechtsprincipien aus römischen zu griechischen werden. Nur finden wir für unsere Darstellung die Schwierigkeit, die ganze griechische Rechtsbildung erst voraufsenden zu müssen, ehe wir ihre Reception erklären können, während andererseits die unzweifelhafte Reception einzelner griechischer Rechtsbegriffe, wie die des Unterschiedes von *κυριος* und *ἐπιτηδης* in der *lex Atilia*, der *βλαβη τετραποδων* in der *lex Aquilia*, des griechischen *τοκος ναυτικος* im *foenus nauticum*, des griechischen Seerechts in der *lex Rhodia*, wie vieler anderer Rechtsbestimmungen, unzweifelhaft dastehen.

So wichtig und reichhaltig das ist, so ist es doch nicht das, worauf ich den eigentlichen Nachdruck legen darf. Die wahre Reception liegt auf einem andern Punkte. Und hier kehre ich zu dem Wesen der Reception, wie ich es eben bezeichnet habe, zurück, zu ihrer Verbindung mit der gesellschaftlichen Bewegung, dem Folgenden vorgreifend.

Die Zeit jener eigentlichen Reception der griechischen Anschauungsweise und Methode in der Behandlung des römischen Rechts ist nämlich die Epoche, in welcher der Geschlechterstaat in Rom zu Grunde gerichtet ist und die staatsbürgerliche Gesellschaft auftritt — das Eintreten des Principis des unbedingten Einzeleigenthums und Verkehrsrechts an der Stelle des Geschlechterbesitzes und des Formularverkehrs. Für diese Rechtsordnung besass Rom kein geltendes Recht. Griechenland dagegen hatte dasselbe in Princip und Casuistik theils begründet, theils ausgebildet, jenes durch seine Philosophen, diese durch seine Rhetoren. Freilich war es aus Gründen, die wir nunmehr zeigen werden, nicht zu einer systematischen Rechtswissenschaft gelangt; seine Juristen hatten sich nicht an zwölf Tafeln oder ein prätorisches Edict anschliessen können, und die *adilicischen* Edicte, in denen gewiss Athen das Vorbild Roms war, genügten nicht, um dort eine juristische Literatur hervorzurufen. Aber dennoch fand Rom den grossen Grundgedanken alles staatsbürgerlichen Privatrechts in der griechischen Literatur vollständig ausgebildet, und man sieht deutlich, wie der Katechismus der landläufigen Handbücher des entstehenden gemeinen Rechts, der Satz, dass *omnes homines natura sua aequales sunt*, eine wörtliche Uebersetzung des griechischen *ισους ειναι τους ανθρωπους* — des *ἀπλως ισους ειναι* des Aristoteles und ähnlicher Sätze ist. Von diesem Mittelpunkt aus ging der Einfluss des griechischen Geistes auf die römischen Juristen über; es ist die Gewalt, welche seit den Cäsaren mit der alten Tradition des Geschlechterrechts ringt, die historische Schule überwältigt, alle Rechtsbegriffe umgestaltet und eigentlich die grossen Juristen zu dem gemacht hat, was sie sind. Fassen wir es kurz und als letztes Resultat des Folgenden hier im Voraus zusammen, so werden wir sagen: Das *jus gentium* ist die Epoche des staatsbürgerlichen Privatrechts der Römer, und die Grundgedanken dieses Privatrechts, so weit es überhaupt in Rom einer Entwicklung fähig war, hat Rom von Griechenland recipirt. In diesem Sinne ist die Reception des griechischen Rechts in Rom der wahre Anfang dessen, was wir die europäische Rechtsgeschichte nennen, die Geschichte der europäischen Gesellschaft innerhalb ihres bürgerlichen Rechts.