

## Einleitung

Homologie/ὁμολογία, als Zeitwort ὁμολογεῖν/homologein, wird meist lieblos und unjuristisch mit G/gleichsprechen übersetzt, besser mit zusammensprechen<sup>3</sup> und noch besser sind Begriff und Wort mit ›gegen- oder wechselseitig Versprechen‹ zu übertragen, zumal nur dies dem wahren Wort- und späterem Begriffssinn entspricht, den die Griechen nicht ausschliesslich in rechtlichem Kontext gebrauchten. Das Ergebnis solchen ›Versprechens‹ konnte eine lose menschliche Vereinbarung von Liebenden sein – wie von Platon im ›Symposion‹ (196c) verwendet, bewirkte im rechtlichen Bereich aber einen verbindlichen Vertrag, der Alltagsgeschäfte wie Kauf oder Tausch, aber auch staats- oder völkerrechtliche Vereinbarungen betreffen konnte.

Vereinbarungen oder Verträge verschiedenster Art waren danach gesellschaftliche Mittel der Lebens- und Problembewältigung. Es überrascht daher nicht, dass das Substrat von ›Homologie‹, wenn auch noch nicht der Begriff selbst, an der Wende vom 7. zum 6. Jahrhundert v. – in Solons Athen – rechtlich gefasst und zur Umschreibung des Vertragsschlusses und seiner Folgen verwendet wurde. Es war die Zeit der Polisentwicklung in der sich staatsrechtlich-öffentlicher und privat-bürgerlicher Fortschritt im Bereich des Normativen die Waage hielten: Die Polis brauchte die Bürger, und die Bürger brauchten die Polis.

›Homologie‹, als Vertragsschlussregel, diente von Anfang an der Polis und ihren Bürgern, diente ihrer privaten, und der jungen, aufstrebenden Polis zu deren politischer Gestaltung. Der Vertrag war im entstehenden Europa nicht nur ein privates, sondern auch ein staatliches Handlungsinstrument. Und es war – wie in der Folge beschrieben – klug und konsequent, die von Solon für die Polisentwicklung herausgefilterten gesellschaftlich-politischen Werte (Freiheit, Gleichheit, politische Teilhabe) auf den Vertrag zu übertragen, und diese Werte damit im Großen, wie im Kleinen zu Geltung und Anerkennung zu bringen. Diese wertmässige Parallelverschiebung vom gesellschaftlich-politischen, auf den

---

3 Maschke 1926/1968, 163.

rechtsgeschäftlichen Bereich scheint bisher unbemerkt geblieben zu sein, was ihre historische Bedeutung nicht mindert.

Ich gehe anschließend auf den gesellschaftlichen Hintergrund der Vertragsentwicklung und das Wechselspiel zwischen dem öffentlich-politischen und dem privat-bürgerlichen Hintergrund der Vertragsentwicklung ein. Dem Vertrag und seinen Ursprüngen gründlich nachzugehen ist ein wissenschaftliches Bemühen, das keiner Rechtfertigung bedarf, zumal dieses ›Organon‹ (griechisch: Werkzeug) des Rechts bisher von Rechtsgeschichte, Rechtsdogmatik, Rechtsphilosophie, Rechtssoziologie und Politikwissenschaft nicht gebührend untersucht wurde.

In ›Jurisprudenz und griechische Klassik‹ (2020 und 2021) habe ich darauf hingewiesen, dass sich Griechenland und Rom in ihrer Rechtsentwicklung dadurch unterschieden, dass ›die‹ Griechen auf Ideen setzten, während Rom sich mit einem elaborierten Fallrecht begnügte. Griechische Ideen bestimmen bis heute Europas und des Westens Rechts- und Gesellschaftsordnungen. Ich habe in den erwähnten Publikationen Beispiele angeführt,<sup>4</sup> um diese Aussage zu belegen, zumal sie im Widerspruch zu weitverbreiteter wissenschaftlicher Meinung zu stehen scheint. – Eberhard Friedrich Bruck spitzte diese Aussage sogar noch zu und meinte, »die römischen Juristen der republikanischen und selbst der klassischen Zeit« hätten sich – »gleich ihren [modernen] angelsächsischen Kollegen« – bloß »für einzelne Fälle, nicht für Theorien« interessiert.<sup>5</sup> Wozu kommt, dass die hohe Anerkennung, welche sich die Vertreter des römischen Rechts – von der Antike bis in die Gegenwart – verschafft haben, auch darauf beruhte, dass Rom, als militärischer Sieger, sich nicht nur Kunstschätze und Bibliotheken, sondern auch Ideen der Besiegten angeeignet hat: Und der Sieger schreibt nicht nur im Sprichwort Geschichte! – Die historische Entwicklung des Vertragsdenkens veranschaulicht das.

Zur Zeit des Zwölf Tafel-Gesetzes\*, als Roms Gesetzgeber den Inhalt des heute mit F 76a (Ruschenbusch) bezeichneten Textes übernommen hat, dachte man noch anders über die Griechen und ihr Recht, als Jahrhunderte später. – R. Düll bringt in seiner Zwölf Tafelgesetz-Ausgabe (1995) Hinweise, die zeigen, dass man zur Abfassung der Zwölf Tafeln verschiedene griechische (nicht nur Solons) Gesetze eingeholt und zur Textherstellung herangezogen hat. Diese Quellenbelege und die darin auch noch später zum Ausdruck gebrachte Anerkennung griechischen Rechts, sind

4 Siehe 2020, 3 f und 2021, 10 ff.

5 E. F. Bruck 1954, 3: ›Über römisches Recht‹.

ernst zu nehmen, stammen sie doch von: Livius, Tacitus, Cicero, Plinius minor oder Strabon.

Der griechische Vertrag zählt zu den umstrittenen Fragen des griechischen Rechts. Das verlangt, offene Fragen von verschiedenen Seiten zu beleuchten, was auch nötig war, weil Probleme übergangen, in ein Prokrustesbett gezwängt oder unbefriedigend gelöst worden waren. – Für das griechische Recht besteht somit Grund genug, dieses ›verminte‹ Feld erneut zu untersuchen und den damit verbundenen Aufwand in Kauf zu nehmen. Ich hoffe damit ein Stück antiker Rechtsgeschichte – und nicht nur dieser – besser als bisher aufzubereiten.

Eberhard Ruschenbusch\* hat 1966 die Fragmente des Solonischen Gesetzeswerkes als ›ΣΟΛΩΝΟΣ ΝΟΜΟΙ‹<sup>6</sup> veröffentlicht und noch vor seinem Tod damit begonnen diese Fragmente erneut zu übersetzen und zu kommentieren. Der Tod hat ihn daran gehindert, diese Arbeit zu vollenden und bedauerlicherweise kam er mit seiner Arbeit nicht mehr bis zu Fragment/F 76a mit dem ich mich in der Folge befasse. In seiner Publikation von 1968 hat Ruschenbusch dieses Fragment inhaltlich mit »Vereinsautonomie« (im Sinne von ›Vereinsfreiheit‹\*) gekennzeichnet. Klaus Bringmann hat Ruschenbuschs bereits weit vorangekommene neue Arbeit 2010 publiziert, Fehlendes aber nicht ergänzt und eine zweite unveränderte Auflage erschien 2014.<sup>7</sup>

Bei dem von Ruschenbusch als F/ragment\* 76a bezeichneten und wiedergegebenen Text handelt es sich nicht um den Originaltext aus Solons Gesetzgebung, sondern – dem wohlbegründeten Vorschlag der US-Philologin Adele C. Scafuro (2006) folgend<sup>8</sup> – um einen sprachlich überarbeiteten griechischen und lateinischen Text, »with a Solonian kernel«. – In Band III/2 von ›Graeca‹, der demnächst erscheinen soll, gehe ich auf die (von Ruschenbusch behandelte) Überlieferungsgeschichte dieses Textes ein und führe weitere Belege für die ›sinngemäße‹ Echtheit dieses Textes an. – Ich habe in ›Graeca‹ zu zeigen versucht, dass der überlieferte Wortlaut von F 76a über die Regelung der ›Vereinsfreiheit‹ hinaus, auch die

6 Eberhard Ruschenbusch, ΣΟΛΩΝΟΣ ΝΟΜΟΙ/Solonos Nomoi. Die Fragmente des solonischen Gesetzeswerkes. Mit einer Text- und Überlieferungsgeschichte (Wiesbaden, 1966, unveränderter Nachdruck 1983).

7 Eberhard Ruschenbusch, Solon: Das Gesetzeswerk – Fragmente. Übersetzung und Kommentar. Hg. von K. Bringmann (Stuttgart, 2010/2014<sup>2</sup>).

8 Adele C. Scafuro, Identifying Solonian Laws, in: Blok/Lardinois (Ed.), Solon of Athens (2006) 175–196.

›Vertragsfreiheit‹\* – die Griechen nannten das später ›Homologie‹\* – enthielt.

Damit wurde es möglich – neben bereits genannten – weitere Fragen des antiken griechischen und römischen Rechts neuen Lösungen zuzuführen. Ich erwähne beispielhaft aus den von mir behandelten Themen: Die sogenannte ›Unterwerfung des Schuldners‹ (unter die Vollstreckungsmacht des Gläubigers und dessen weitreichendes Zugriffsrecht auf den Schuldner);<sup>9</sup> sowie die seit Max Weber, wenngleich meist ohne eigene Recherche, wiederholte Behauptung eines angeblich *deliktischen Ursprungs der Vertragshaftung*.<sup>10</sup> Die neue Sicht auf Fragment 76a hat aber auch Konsequenzen für weitere – nicht unmittelbar mit der Homologie zusammenhängende Fragen: nämlich die *Entstehung des Privat- und Schuldrechts* in Europa und auch für die Genese von *Privatautonomie*, Vertrags- und Vereinsfreiheit und der sogenannten *Kautelarjurisprudenz*.<sup>11</sup>

Das erwähnte Fragment Solons hat demnach einen weitreichenden *Paradigmenwechsel in der Rechtsgeschichte* zu Folge, der in Ruhe ausgelotet werden muss. Eine weitere Konsequenz ergibt sich für die *Wissenschaftsgeschichte*: denn die angedeuteten historischen Korrekturen lassen das *Entstehen einer griechischen Jurisprudenz* als notwendige Folge erscheinen und darüber hinaus dürfte das griechische Recht(sdenken) einen wichtigen, vielleicht sogar entscheidenden Einfluß auf das *Entstehen der allgemeinen Wissenschaft im antiken Griechenland* gehabt haben.<sup>12</sup> Die griechische Jurisprudenz ist in ihrem Entstehen nur einen anderen Weg gegangen als Rom, was von der Rechtsgeschichte bisher nicht gebührend beachtet wurde. – Ich behandle auch diese Fragen im demnächst erscheinenden Band III/2 von ›Graeca non leguntur?‹. In diesem Band ging es mir auch darum, meinen Hinweis auf die normative Ideenfreudigkeit der Griechen durch Beispiele zu veranschaulichen: Daraus wurde die Schilderung, wie der ›moderne‹ Vertrag entstanden ist, zumal viele Rechtshistoriker und Rechtsdogmatiker – und nicht nur diese – noch heute ›glauben‹, der ›moderne‹

9 Dazu in Kapitel I ab Anm. 503: ›Zur sogenannten ›Unterwerfung des Schuldners‹ (unter die ›Vollstreckungsmacht des Gläubigers‹ und dessen ›Zugriffsrecht‹ auf den Schuldner)‹.

10 Dazu etwa in Kapitel I ab Anm. 718: ›Zum Entstehen eines geregelten Vertragsschlusses durch ›Homologie‹ und dem angeblich ›deliktischen‹ Ursprung der Vertragshaftung‹ sowie ab Anm. 729: ›Was bleibt von Max Webers Vertragsverständnis?‹.

11 Dazu am Beginn von Kapitel I.

12 Dazu in Band III/2, Pkt. 1 von ›Graeca‹.

---

Vertrag – samt dem Zusammenwirken von Schuld und Haftung – stamme aus Rom.

Ergänzen wollte ich die Ausführungen zum griechischen Vertragsschluß durch Konzepte, die mit dem Vertrag schon in seiner Entstehung funktional verknüpft waren: das für den Liegenschaftserwerb wichtige, von den Römern vernachlässigte, *Publizitätsprinzip*<sup>13</sup> und die für die Rechtspraxis wichtigen Willensmängel, deren Aufbereitung im antiken Griechenland unter namhafter Beteiligung von Kautelarpraxis, Dichtung, forensischer Rhetorik und Philosophie erfolgt war. Diesen Plan konnte ich – wie erwähnt – aus Umfangs- und Kostengründen nicht verwirklichen.<sup>14</sup>

Die getroffene Auswahl betrifft nur einen kleinen, wenn auch gewichtigen Ausschnitt aus der rechtlichen Ideenschmiede Griechenlands. Sie zeigt jedoch, von welcher hohen Qualität griechisches Rechtsdenken war und dass es etwas für sich hat, dieses Denken für Rom und die weitere Rechtsentwicklung mit dem *Feuer des Prometheus* zu vergleichen.

---

13 Dazu in Band III/2, Kap. VI 2b von ›Graeca‹.

14 Dazu in Band III/2, Kap. VI 2c von ›Graeca‹.