

## ZUR FRAGE DER SO GENANTTEN ‘THEOU BIA’

Iván Siklósi\*

Universitätsassistent an der Fakultät für Staats- und Rechtswissenschaft, Eötvös  
Loránd Universität, Lehrstuhl für Römisches Recht (Budapest).

### RESUMEN:

Dieser Aufsatz knüpft sich an die bestrittene Frage des aus dem *edictum provinciale* von Gaius stammenden griechischen Ausdrucks ‘*theou bia*’.

Vor allem wird das einzelne Fragment (Gai. X ed. prov. D. 19, 2, 25, 6) — welches die Verantwortung und Gefahrtragung der *colonus partiaris* erörtert — untersucht, in dem die höhere Gewalt nach Gaius in der griechischen Sprache zur Zeit des Prinzipats *theou bia* (‘göttliche Gewalt’) benannt wurde.

Weil die aus den Institutionen von Gaius als auch der Kompilation von Justinian stammende Texte auch zahlreiche griechische Hinweise enthalten (manche Texte aus den Institutionen von Gaius und Justinian werden in dieser Beziehung zitiert), darf der Text von Gaius im Grundsatz nicht mit Interpolation verdächtigt werden.

Im Folgenden wird die vermutliche Abstammung der Ausdrücke ‘*theou bia*’ und ‘*vis divina*’ erörtert. Der lateinische Ausdruck ‘*vis divina*’ ist nicht das Ergebnis einer Interpolation, weil dieser Ausdruck bereits von Cicero und Servius benutzt worden ist. Dem Verfasser scheint es möglich zu sein, dass ‘*theou bia*’ bereits in der griechischen Sprache im Zeitalter von Gaius bekannt war. Gaius – der Verfasser des einzigen uns überlieferten Kommentars zum Provinzialedikt – kannte diesen griechischen Ausdruck wahrscheinlich aus seinem originellen Kontext. Weil es aber nicht *dóron theou*, sondern *dóron theón* in dem originellen Text von Démosthenes zu lesen ist, ist es vielleicht denkbar, dass die Kompilatoren der Digesten in den beiden (sowohl von Gaius als auch von Marcian [Marci. I inst. D. 1, 3, 2] stammenden) Texten *theón* stets durch *theou* ersetzt haben, um die Texte der christlich-monotheistischer Anschauungsweise anzupassen, es stellt aber nur einen stilistischen und keinen wesentlichen Unterschied dar.

**Palabras clave:** *Theou bia* (göttliche Gewalt) – *vis divina*, *vis maior* (höhere Gewalt) – *locatio conductio* – *colonus partiaris* – *societas* (Gesellschaft) – *interpolatio* – *spurius* – *fur manifestus* – *iniuria* – *contumelia* – *hybris* – *adikéma* – *adikia* – *culpa* (Verschulden) – *lex Aquilia* – *contrarius actus* – *acceptilatio* – *theos* – *bia* – *vis naturalis* – *nomos* – *dóron theou* (*dóron theón*) – act of God.

### ABSTRACT:

This short essay is a contribution to the disputed question of so-called *theou bia* originated in the *edictum provinciale* of Gaius.

First of all, the fragment (Gai. X ed. prov. D. 19, 2, 25, 6) is studied which discusses the liability of *colonus partiarius* as well as the act of God called *theou bia* (force of God).

Hence a number of texts in the Institutes of Gaius and in the compilation of Justinian consist of Greek references (considering that, several texts from the Institutes of Gaius and Justinian are cited) the text of Gaius is substantially not a result of an interpolation.

Then the likely origin of the expressions *theou bia* and *vis divina* is studied. The Latin expression *vis divina* is not interpolated since it is referred already by Cicero and Servius. It seems possible that *theou bia* was well-known even in time of Gaius who might know this Greek expression probably from original context. It is possible, however, that Justinian's compilers *theou* instead of *theón* in Gai. X ed. prov. D. 19, 2, 25, 6 as well as in Marci. I inst. D. 1, 3, 2 interpolated, (we have to mention that one can read in the original text of Demosthenes *dóron theón* instead of *dóron theou*), in order to denote the concept of God of the Christianity, but it could be a stylistic difference rather than a substantial one.

**Keywords:** *Theou bia* (force of God) – *vis divina* – *vis maior* (act of God) – *locatio conductio* – *colonus partiarius* – *societas* (company) – *interpolatio* – *spurius* – *fur manifestus* – *iniuria* – *contumelia* – *hybris* – *adikéma* – *adikia* – *culpa* (culpability) – *lex Aquilia* – *contrarius actus* – *acceptilatio* – *theos* – *bia* – *vis naturalis* – *nomos* – *dóron theou* (*dóron theón*) – act of God.

## Zur Frage der so genannten ‘*theou bia*’\*\*

### 1. ‘THEOU BIA’ IM EDIKTSKOMMENTAR VON GAIUS.

Dieser Aufsatz knüpft sich an die viel bestrittene Frage der höheren Gewalt (*vis maior*). Es ist wohl bekannt, dass viele andere Ausdrücke in den Quellen des römischen Rechts zur Beschreibung der höheren Gewalt benutzt werden.<sup>1</sup>

Hier wird nur das Problem des aus dem *edictum provinciale* von Gaius stammenden griechischen Ausdrucks ‘*theou bia*’ (‘göttliche Gewalt’, ‘Gewalt der Gottheit’) erörtert.

Vor allem ist das einzelne Fragment von Gaius, in dem der Ausdruck ‘*theou bia*’ vorkommt, zu untersuchen:

*Vis maior, quam Graeci theou bian appellant, non debet conductori damnosa esse, si plus, quam tolerabile est, laesi fuerint fructus: alioquin modicum damnum aequo animo ferre debet colonus, cui immodicum lucrum non aufertur. Apparet autem de eo nos colono dicere, qui ad pecuniam numeratam conduit: alioquin partiarius colonus quasi societatis iure et damnum et lucrum cum domino fundi partitur.* (Gai. X ed. prov. D. 19, 2, 25, 6)

Der Text, der die Verantwortung und Gefahrtragung<sup>2</sup> der *colonus partiarius* erörtert, stammt aus Gaius’ Kommentar zum Provinzialedikt und steht vor der berühmten und in der Literatur häufig bestrittenen Stelle des Säulentransportfalls,<sup>3</sup> welche die Haftung der Gehilfen behandelt.

Im Text wollte Gaius die Frage unter vernünftigen Aspekten<sup>4</sup> entscheiden, ob der Pachther und der im Fragment sowohl *conductor* als auch *colonus* genannte Pächter für

\* IVÁN SIKLÓSI. E-Mail: [ivan.siklosi@ajk.elte.hu](mailto:ivan.siklosi@ajk.elte.hu)

\*\* Dieser Aufsatz wurde im Rahmen des Forschungsprojekts Nr. OTKA K 60756 („Die geschichtliche Determination einiger Rechtsinstitute des Allgemeinen Schuldrechts“; Projektleiter: Prof. András Földi) verfasst. Für die sprachliche Verbesserung des Texts ist der Verfasser Fräulein Dóra Fez zum Dank verpflichtet.

1 Diesbezüglich ist zu bemerken, dass die modernen Termini, mit denen die höhere Gewalt ausgedrückt wird (z.B. *forza maggiore*, *cas fortuit*, *act of God*), sind die Übersetzungen der verschiedenen im *Corpus iuris* vorkommenden Bezeichnungen des Begriffes (z.B. *vis maior*, *casus maior*, *casus fortuitus*, *vis divina*, *theou bia*). Vgl. im älteren Schrifttum A. Exner, *Der Begriff der höheren Gewalt (vis maior) im römischen und heutigen Verkehrsrecht*, Wien 1883, 6.

2 Siehe zur Frage der Verantwortung und Gefahrtragung bei der *locatio conductio* I. Molnár, *Verantwortung und Gefahrtragung bei der locatio conductio zur Zeit des Prinzipats*, Aufstieg und Niedergang der römischen Welt II/14, 1982, 583 ff.

3 Siehe Gai. X ed. prov. D. 19, 2, 25, 7: „*Qui columnam transportandam conduit, si ea, dum tollitur aut portatur aut reponitur, fracta sit, ita id periculum praestat, si qua ipsius eorumque, quorum opera uteretur, culpa acciderit: culpa autem abest, si omnia facta sunt, quae diligentissimus quisque observaturus fuisset. Idem scilicet intellegemus et si dolia vel tignum transportandum aliquis conduxerit: idemque etiam ad ceteras res transferri potest.*“. Der Teil des Fragments zwischen dem Wort ‘*acciderit*’ und ‘*fuisse*’ – wegen des Hinweises auf die besondere Sorgfalt der Parteien – ist wahrscheinlich interpoliert. Die Rekonstruktion des originellen klassischen Textes ist aber keineswegs ungefährlich. Zur tiefgreifenden Analyse dieser Quelle siehe aus der neueren Literatur z.B. R. Zimmermann, *The Law of Obligations. Roman Foundations of the Civilian Tradition*, Oxford 1996<sup>3</sup>, 399 ff. M. Kaser/R. Knütel, *Römisches Privatrecht*, München 2003<sup>17</sup>, 230; aus dem ungarischen Schrifttum A. Földi, *A másért való felelősség a római jogban [Verantwortlichkeit für fremdes Verhalten im römischen Recht]*, Budapest 2004, 295–300.

4 Vgl. K. Visky, *A „vis maior“ a római jog forrásaiban* [Die „vis maior“ in den Quellen des römischen Rechts] Budapest 1942, 111. Zu dem Fragment von Gaius siehe W. Ernst, *Das Nutzungsrisiko bei der*

welche Schäden haften soll. Während die höhere Gewalt (im Text: „*vis maior, quam Graeci theou bian appellant*“) dem Pächter nicht zugerechnet wird,<sup>5</sup> haftet er für die geringen Schäden. Im Fall der *vis maior* wird der Pächter von der Zinszahlung befreit.<sup>6</sup> Nach Gaius ist es aber offenbar, dass es sich hier nur um einen Pächter handelt, der den Vertrag entgeltlich abgeschlossen hat. Der Teilpächter (*colonus partarius*)<sup>7</sup> haftet nämlich für die Schäden – *quasi societatis iure* – gemeinsam mit dem *locator*. Obwohl Gaius *expressis verbis* auf die Regeln der Gesellschaft (*societas*)<sup>8</sup> hinweist, betrachtet er die Teilpacht nicht als einen Gesellschaftsvertrag, sondern rechnet er dieses Verhältnis der *locatio conductio* zu.<sup>9</sup>

Einige Teile des Textes sind in der älteren Literatur mit Interpolationen verdächtigt worden.<sup>10</sup> Hier werden die aus der älteren Literatur stammenden einzelnen Interpolationenvermutungen nicht betrachtet. In diesem Aufsatz wird im Grundsatz das neue Paradigma der Quellenforschung beachtet, wonach die Interpolationenkritik bei der Textauslegung nur als letztes Mittel angewandt werden soll.<sup>11</sup>

Die dem Begriff der *vis maior* anknüpfenden Fragen<sup>12</sup> werden im Allgemeinen in diesem Aufsatz auch nicht behandelt.<sup>13</sup> Es ist hier nur jene Tatsache relevant, dass die höhere Gewalt nach Gaius in der griechischen Sprache zur Zeit des Prinzipats *theou bia* (‘göttliche Gewalt’) benannt wurde.

---

*Pacht*, SZ 105 (1988), 545 ff., ohne aber das Problem der ‘*theou bia*’ zu behandeln. Aus der neuesten Literatur siehe F.-S. Meissel, *Societas. Struktur und Typenvielfalt des römischen Gesellschaftsvertrages*, Wien 2004, 184.

5 Vgl. Ernst, *op. cit.* 548: „Die *vis maior* soll dem Pächter nicht nachteilig sein.“

6 Vgl. Ernst, *op. cit.* 546: „Der Text besagt, dass der *conductor* durch die *vis maior* von der Zinszahlung befreit wird“, bzw. „dann ist das *non damnosa esse* selbstverständlich so zu verstehen, dass der Pächter von der Zinszahlung befreit wird“.

7 Obwohl das Entgelt bei der *locatio conductio* in Geld bestehen muss, haben schon eigene Klassiker Ausnahmen zugelassen. Zur Teilpacht siehe zusammenfassend Kaser/Knütel, *op. cit.* 275; A. Földi/G. Hamza, *A római jog története és intéstitúciói* [Geschichte und Institutionen des römischen Rechts], Budapest 2007<sup>12</sup>, 522 f. Nach der zutreffenden Ansicht der Verfasser wird dieser Fall eher der Gesellschaft zugerechnet. Auch Gaius spricht im Text vom „Recht der Gesellschaft“ („*quasi societatis iure*“).

8 Zum römischen Gesellschaftsvertrag siehe z.B. F. Wieacker, *Societas. Hausgemeinschaft und Erwerbsgesellschaft*, Weimar 1936; V. Arangio-Ruiz, *La società in diritto romano*, Napoli 1950 und neuestens Meissel, *op. cit.*

9 Vgl. M. Kaser, *Das römische Privatrecht*, I, München 1971<sup>2</sup>, 566: „Das Verhältnis wird trotz der Verwandtschaft mit der *societas* der *locatio conductio* zugerechnet.“

10 Siehe die Zusammenfassung der älteren Literatur (Seckel, Costa, Beseler, Guarneri-Citati, Albertario) bei Visky, *op. cit.* 110 f. Die Echtheit einiger Teile des Fragments wurde schon von Jacobus Cuiacius bestritten.

11 Aufgrund der Forschungen von Max Kaser wird der Grundsatz der modernen textkritischen Forschungen von Martin Schermaier so festgestellt, dass die „Textkritik ist heute nicht das erste, sondern das letzte Mittel bei der Textauslegung“ (W. Kunkel/M. Schermaier, *Römische Rechtsgeschichte*, Köln–Weimar–Wien 2001<sup>13</sup>, 309). In der heutigen Romanistik gilt also eine Vermutung, dass es sich auch inhaltlich um klassische Texte handelt. Zu diesem Problem siehe vor allem M. Kaser, *Zur Methodologie der römischen Rechtsquellenforschung*, Wien 1972. Vgl. R. Knütel, *Nicht leichter, aber um so reizvoller. Zum methodologischen Vermächtnis Max Kasers*, SZ 115 (1998), 33 ff. und aus der ungarischen Literatur A. Földi, *Kereskedelmi jogintézmények a római jogban* [Sonderprivatrecht der Kaufleute im antiken Rom], Budapest 1997, 28.

12 Die Echtheit des Ausdrucks ‘*vis maior*’ ist auch meines Erachtens zweifellos, vgl. Visky, *op. cit.* 112.

13 Zur Frage der *vis maior* siehe im italienischen Schrifttum A. De Medio, *Caso fortuito e forza maggiore in diritto romano*, BIDR 20 (1908), 157 ff.; G. I. Luzzatto, *Caso fortuito e forza maggiore come limite alla responsabilità contrattuale*, I, Milano 1938 (es ist bemerkenswert, dass es in der italienischen Literatur eine Distinktion für die Bezeichnung der höheren Gewalt [„caso fortuito e forza maggiore“] gibt, die nach einigen Autoren überflüssig, aber z.B. nach der Meinung von V. Scialoja, *Negozi giuridici*, Roma 1933, 366 nötig ist [„noi crediamo che questa distinzione sia giuridicamente importante“]). Siehe noch z.B. Th. Mayer-Maly, *Höhere Gewalt: Falltypen und Begriffsbildung*, in: Festschrift für A. Steinwenter, Graz–Köln 1958; W. Ernst, *Wandlungen des ‘vis maior’-Begriffes in der Entwicklung der römischen Rechtswissenschaft*, Index 22

## 2. GRIECHISCHE AUSDRÜCKE IN DEN QUELLEN DES RÖMISCHEN RECHTS.

Nicht nur der oben zitierte Text von Gaius, sondern sowohl die Institutionen von Gaius und Justinian als auch die in den Digesten aufgenommenen Texte enthalten zahlreiche griechische Hinweise.<sup>14</sup>

So einen Hinweis auf das griechische Äquivalent des Ausdrucks 'spurius' kann man z.B. in den Institutionen von Gaius entdecken, wo es festgestellt wird, dass die nichtehelichen Kinder (*spurii*)<sup>15</sup> *a Graeca voce quasi sporadén concepti* (Gai. 1, 64).

Im Lehrbuch von Justinian findet man auch zahlreiche Hinweise auf griechische Äquivalente von lateinischen Ausdrücken. Nur manche Texte aus den Institutionen von Justinian werden in dieser Beziehung zitiert.

In Bezug auf den auf frischer Tat erwischten Dieb (*fur manifestus*) sind die Folgenden zu lesen:

*Manifestus fur est, quem Graeci ep'autophóró appellánt.* (Inst. 4, 1, 3)

Der (manifeste) Dieb also, dessen Tat offenbar gewesen ist, wird im Griechischen *ep'autophóró* („auf frischer Tat betroffen“)<sup>16</sup> benannt.<sup>17</sup>

Die verschiedenen Bedeutungen des Wortes 'iniuria' werden in den *Institutiones* verhältnismäßig detailliert behandelt.<sup>18</sup>

(1994), 293 ff. Zum Ausdruck 'vis maior' und 'vis cui resisti non potest' siehe J.-F. Gerkens, „Vis maior“ and „vis cui resisti non potest“, in: Ex iusta causa traditum. Essays in honour of Eric H. Pool, Pretoria 2005, 109 ff. (Gerkens hebt hervor, dass diese Ausdrücke dogmatisch deckungsgleich sind. Während aber 'vis maior' die objektive Gewalt bezeichnet, wird 'vis cui resisti non potest' im subjektiven Sinne in den Quellen des römischen Rechts benutzt. Siehe Gerkens, *op. cit.* 109). Im älteren Schrifttum siehe Exner, *op. cit.* und K. Helle, *Az er hatalom fogalma a római és a mai jogban* [Der Begriff der höheren Gewalt im römischen und im heutigen Recht], Kecskemét 1896. Siehe noch aus der ungarischen Literatur Visky, *op. cit.*; I. Molnár, *Die Ausgestaltung des Begriffes der „vis maior“ im römischen Recht*, Iura 32 (1981), 73 ff.; J. Szájer, *A vis maior a római jogban* [Die vis maior im römischen Recht], Budapest 1983.

<sup>14</sup> In Bezug auf diese schrieb Rudolf Düll, dass die Sprache der Juristen vorwiegend das klare Latein ist, das bewusst dem Griechischen vorgezogen wird (R. Düll, *Corpus Iuris. Eine Auswahl der Rechtsgrundsätze der Antike*, München 1939, 9).

<sup>15</sup> Die *spurii* konnten nicht legitimiert werden, dagegen konnten aber die Kinder aus einem Konkubinat (*liberi naturales*) seit der nachklassischen Zeit legitimiert werden. Vgl. Kaser/Knütel, *op. cit.* 385 f. Siehe zu dieser Frage G. Luchetti, *La legittimazione dei figli naturali nelle fonti tardo-imperiali e giustinianee*, Milano 1990 (siehe dazu H. Stiegler, SZ 115 [1998], 569–574).

<sup>16</sup> So übersetzt von O. Behrends/R. Knütel/B. Kupisch/H. H. Seiler, *Corpus iuris civilis. Die Institutionen*, Heidelberg 2007<sup>3</sup>, 209.

<sup>17</sup> Zu den Arten des Diebstahles (*furtum manifestum* und *furtum nec manifestum*) siehe aus dem älteren ungarischen Schrifttum G. Marton, *A furtum, mint delictum privatum* [Das Furtum als *delictum privatum*], Debrecen 1911, 211 ff. Im antiken griechischen Recht gab es auch eine bedeutende Differenz zwischen den Sanktionen der zwei Arten des Diebstahles, vgl. A. Biscardi, *Diritto greco antico*, Milano 1982, 135<sup>12</sup>. 'Fur' ist die lateinische Bezeichnung des Diebes; nach dem Hinweis der Institutionen von Justinian stammt dieses Wort aus dem Verb 'ferre'. Es wird hier auch klargestellt, dass das griechische Wort 'phór' den Dieb bezeichnet. Obwohl es auf den etymologischen Zusammenhang des lateinischen und griechischen Wortes für die Bezeichnung des Diebes von A. Walde/J. B. Hofmann, *Lateinisches etymologisches Wörterbuch*, I, Heidelberg 1938, 569 und A. Ernout/A. Meillet, *Dictionnaire étymologique de la langue latine*, Paris 1939, 403 auch hingewiesen werde, wird die Vermutung der Verfasser der Institutionen über die Abstammung des Wortes 'fur' in den zitierten etymologischen Wörterbüchern nicht bekräftigt.

<sup>18</sup> Zur Frage der Personenverletzung siehe z.B. E. Pólay, *Iniuria-Tatbestände im archaischen Zeitalter des antiken Rom*, SZ 101 (1984); Ders., *Iniuria Types in Roman Law*, Budapest 1986; A. Völkl, *Die Verfolgung der Körperverletzung im frühen römischen Recht*, Wien-Köln-Graz 1984; Zimmermann, *op. cit.* 1050 ff.

*Generaliter iniuria dicitur omne quod non iure fit: specialiter alias contumelia, quae a contemnendo dicta est, quam Graeci hübrin appellant, alias culpa, quam Graeci adikéma dicunt, sicut in lege Aquilia damnum iniuria accipitur, alias iniquitas et iniustitia, quam Graeci adikian vocant. (Inst. 4, 4 pr.)<sup>19</sup>*

Im Text wird mit *iniuria* im Allgemeinen alles bezeichnet, was nicht rechtmäßig geschieht ('Unrecht'). '*Contumelia*'<sup>20</sup> ist ein Element des Tatbestandes der Personenverletzung (die jede bewusste Mißachtung einer Person bzw. der fremden Persönlichkeit<sup>21</sup> bezeichnet) im klassischen römischen Recht.<sup>22</sup> Es wird im darauf hingewiesen, dass '*contumelia*' in der griechischen Sprache '*hybris*' benannt wird. Im weiteren Sinne bezeichnet '*iniuria*' das 'Verschulden' (im Griechischen: '*adikéma*').<sup>23</sup> '*Iniuria*' bezeichnet oft 'Unbilligkeit und 'Ungerechtigkeit' (*iniquitas et iniustitia*); dieser Ausdruck ist von den Verfassern der Institutionen mit dem Wort '*adikia*' in griechische Sprache übersetzt worden.<sup>24</sup>

„Hast du erhalten, was ich dir versprochen habe? Ich habe es.“<sup>25</sup> – für die Ergreifung der förmlichen Quittung (*contrarius actus*)<sup>26</sup> der *stipulatio* in ihrer Frage-

19 Zu diesem Text siehe in der neuesten Literatur L. Winkel, *Quintus Mucius Scaevola once again*, in: *Ex iusta causa traditum. Essays in honour of Eric H. Pool*, Pretoria 2005, 431. Es ist auch bestritten, ob das Wort '*iniuria*' in dem originellen Text der *lex Aquilia* vorgekommen ist, weil diese Regelung nur aus späteren Quellen bekannt ist. Nach der Ansicht von H. Hausmaninger (*Das Schadensersatzrecht der lex Aquilia*, Wien 1996<sup>3</sup>, 7 f.) ist das Wort '*iniuria*' schon im ersten und dritten Kapitel im originellen Text des Gesetzes vorgekommen. Siehe anders Winkel, *op. cit.* 429, wer viel behutsamer ist; seines Erachtens darf es nicht völlig ausgeschlossen werden, dass das Wort '*iniuria*' nur später, in den Werken der römischen Juristen auftauchte.

20 Zu diesem Begriff und zur Abgrenzung der *damnum iniuria datum* (Verletzung von Sklaven und Sachgütern) und *iniuria* (Personenverletzung) siehe z.B. Ulp. D. 9, 2, 5, 1: „*sed duae [actio legis Aquiliae] et actio iniuriarum – I. S.] erunt aestimationes, alia damni, alia contumeliae*“.

21 Vgl. Kaser/Knütel, *op. cit.* 323.

22 Vgl. Földi/Hamza, *op. cit.* 566.

23 Winkel, *op. cit.* 431 hält den griechischen Hinweis (*adikéma*) zur zweiten Bedeutung der '*culpa*' für korrekt. Siehe auch Coll. 2, 5, 1, wo *culpa* und *adikéma* auch nebeneinander stehen. In dem Ausdruck '*damnum iniuria datum*' trifft man im weiteren Sinne konzipierte Bedeutung der '*iniuria*', die aber auch das Verschulden erfasst. Die vorklassischen Juristen beziehen schon nämlich in die aquilische *iniuria* die *culpa* ein. Siehe Iav. D. 9, 2, 57: „*sed si equitis culpa factum esset*“; die Jurist zitiert hier die Entscheidung von Labeo. Unter dieser *culpa* ist auch *iniuria* zu verstehen. – In den Quellen des klassischen römischen Rechts werden '*iniuria*' und '*culpa*' oft gleichgesetzt, siehe z.B. Ulp. D. 9, 2, 5, 1: „*quod non iure factum est, hoc est contra ius, id est si culpa quis occiderit*“. Wie es von Winkel, *op. cit.* 429 mit Recht festgestellt wird, „an obvious difficulty with the equation *iniuria* = *culpa* is that not *culpa*, but *dolus* is the normal standard of liability in the Roman law of delict“. Siehe noch Gaius (3, 211): „*is iniuria occidere intellegitur, cuius dolo aut culpa id acciderit*“. S. Schipani (*Responsabilità 'ex lege Aquilia'*, Torino 1969, 249 ff.) hebt aber hervor, dass diese Feststellung von Gaius nur ein Lehrbeispiel ist. Vgl. dazu Gerkens, *op. cit.* 111<sup>6</sup>.

24 Die oben zitierten Ausdrücke (mit Ausnahme des in der griechischen Literatursprache oft benutzten Wortes *hybris*) stammen aus dem Wort '*diké*' (wie das lateinische Ausdruck '*iniuria*', dessen etymologischer Zusammenhang mit dem Wort '*ius*' feststellbar ist). '*Diké*' (zu diesem Begriff siehe z.B. M. Gagarin, '*Diké*' in *Archaic Greek thought*, *Classical Philology* 69 [1974]; E. Berneker, in: *Der kleine Pauly* [herausgegeben von K. Ziegler und W. Sontheimer] II, München 1979, 26, s. v. *diké*) bezeichnet kein 'Recht' im abstrakten Sinn, sondern eher eine privatrechtliche Klage und ein Klagerecht. '*Diké*' bezeichnet den generellen, abstrakten Begriff für sämtliche Klageformen, aber auch z.B. die einleitende Klageschrift (zu den verschiedenen rechtlichen Bedeutungen dieses Wortes siehe Berneker, *op. cit.* 26). Vgl. zu dieser Frage noch G. Thür, *Athén bírósági szervezete a Kr. e. 4. században* [Das Gerichtswesen Athens im 4. Jahrhundert v. Chr.], in: Molnár Imre Emlékkönyv [Festschrift für Imre Molnár], Szeged 2004, 372 und aus der neuesten ungarischen Literatur T. Nótári, Hésiodos és a jogbölcselet kezdetei [Hesiod und die Anfänge der Rechtsphilosophie], in: G. Hamza/T. Nótári, Mit hoz a múlt? Jog- és kultúrtörténeti tanulmányok I. [Was bringt die Vergangenheit? Rechts- und Kulturhistorische Studien I.], Budapest 2006, 36 f.

25 Inst. 3, 29, 1; übersetzt von Behrends/Knütel/Kupisch/Seiler, *op. cit.* 205.

26 Siehe dazu z.B. D. Liebs, *Contrarius actus. Zur Entstehung des römischen Erlassungsvertrags*, in: *Symptica F. Wieacker*, Göttingen 1970.

und Antwortform (*acceptilatio*) waren griechische Wörter im nachklassischen Recht auch erlaubt:

*Ekheis labón dénaria tosa? Ekhó labón.* (Inst. 3, 29, 1)<sup>27</sup>

Sowohl bei den klassischen Juristen als auch bei den Verfassern der *Institutiones* von Justinian sind Hinweise auf griechische Äquivalente einzelner Ausdrücke sehr beliebt. Meines Erachtens könnte die Anwendung des Ausdrucks *theou bia* auch mit dieser Vorliebe begründet werden.

### 3. ZUR FRAGE DER ABSTAMMUNG DES AUSDRUCKS 'THEOU BIA'.<sup>28</sup>

Im Folgenden wird nur der Hinweis von Gaius auf die göttliche Gewalt und die vermutliche Abstammung dieses Ausdrucks erörtert.

Es ist überraschend, dass sich die Romanisten der jüngeren Zeit sehr wenig mit der Abstammung der Wortzusammensetzung '*theou bia*' beschäftigen.<sup>29</sup>

Zuerst ist das Wort '*bia*' in aller Kürze zu betrachten. Dieses Wort – das mit dem Wort '*bios*' ('Leben' [vgl. z.B. „*Ploutarkhou bioi paralléloi*“], 'Lebenskraft') etymologisch verwandt ist (dieser etymologische Zusammenhang scheint deutlich bei Homeros [*Odyss.* 22, 219: „*autar epén hūmeón ge bias aphelómetha khalkó*“] zu sein) – ist die griechische Bezeichnung für 'Gewalt' und 'Kraft', sowohl in geistiger als auch in leiblicher Hinsicht (das Verb '*biadzó*' [es kommt auch oft in medialer Form '*biadzonai*'] ist mit den Ausdrücken 'bewältigen' oder 'zwingen' zu übersetzen). Vgl. Arist. *Nic. Eth.* 1131a, wo unter *akousia synallagmata* z.B. gewaltige strafbare Handlungen („*ta de biaia*“) zu finden sind. Man muss auch darauf hinweisen, dass '*Bia*' die Personifikation der Gewalt im Werk von Hésiodos (*Theogonia*, 385) ist. Im rechtlichen Kontext bezeichnet '*biaión diké*' eine besondere Privatklage.<sup>30</sup>

Nicht einmal die Romanisten (z.B. Luzzatto, Ernst, Meissel), die sich mit der Auslegung dieses berühmten Fragments von Gaius beschäftigten, behandeln diese interessante Frage.

Es ist eine auch eine wichtige, aber nur selten behandelte Frage, ob der Ausdruck '*theou bia*' ein technisch-juristischer Ausdruck war. Der Text von Gaius kann natürlich nicht überzeugend beweisen, dass '*theou bia*' als ein technisch-juristischer Ausdruck im griechischen Recht benutzt wurde. Nach der Ansicht von Exner ist '*vis maior*' kein technisch-juristischer Ausdruck, eher war vielleicht '*theou bia*' bei den Griechen, den von altersher seefahrenden, technisch.<sup>31</sup>

<sup>27</sup> Die lateinische Formel der *acceptilatio*: „*Quod ego tibi promisi habesne acceptum? Habeo.*“ (Inst. 3, 29, 1).

<sup>28</sup> Es ist wohl bekannt, dass es keine Definition für '*vis maior*' im *Corpus Iuris* gibt. Der Hinweis auf '*theou bia*' in D. 19, 2, 25, 6 („*vis maior, quam Graeci theou bian appellant*“) ist auch nur eine Umschreibung (vgl. Helle, *op. cit.* 9). Luzzatto, *op. cit.* 217 hebt hervor, dass '*theou bia*' im Text eine „*designazione generica del semplice evento naturale*“ ist. Zustimmung siehe Visky, *op. cit.* 112.

<sup>29</sup> Földi/Hamza, *op. cit.* 429<sup>10</sup> betrachtet den Ausdruck '*theou bia*' als byzantinisch. Zur Kritik dieser Verdächtigung des Textes siehe unten.

<sup>30</sup> Vgl. H. von Geisau, in: *Der kleine Pauly* (herausgegeben von K. Ziegler und W. Sontheimer) I, München 1979, 882, s. v. *Bia* und E. Berneker, in: *Der kleine Pauly* I, s. v. *biaión diké*.

<sup>31</sup> Exner, *op. cit.* 6<sup>3</sup>.

Der berühmte ungarische Romanist, Károly Visky dagegen analysiert diese bestrittene Frage tiefgehend. Visky behandelt das Fragment vor allem unter dem Aspekt der damals herrschenden Interpolationenkritik. Der ungarische Verfasser hält es für möglich, dass dieser Ausdruck schon in der klassischen griechischen Sprache vorgekommen ist. Seines Erachtens wurde der Ausdruck aus dem originellen Text von Gaius von Justinians Kompilatoren in unveränderter Form übernommen.<sup>32</sup> Aber die lateinischsprachige Form des Ausdrucks *'theou bia'* (*vis divina*)<sup>33</sup> stammt nach seiner Ansicht nicht aus der klassischen, sondern aus der justinianischen Zeit.

Brenkmann<sup>34</sup> vertritt den Standpunkt, dass in dem originellen Text von Gaius *'theoménian'* statt *'theou bia'* vorgekommen ist. Er meint, dass *'theou bia'* in der altgriechischen Sprache nicht benutzt worden ist. Diese Anwendung des Wortes *'theos'* fußt nach Brenkmann auf der christlichen Konzeption. Diese Ansicht wird von Visky mit Recht bestritten.

In einem von Marcian stammenden Fragment kam der Ausdruck *'theos'* zweimal vor, einmal im Plural aber einmal im Singular. Der klassische Jurist zitiert die berühmten Definitionen von Demosthenes und Chrysippos über das Recht:

*Nam et Demosthenes orator sic definit: touto esti nomos: ... dóron theou, dogma de anthrópón phronimón. Sed et philosophus summae stoicae sapientiae Chrysippus sic incipit libro, quem fecit peri nomou: ho nomos pantón esti basileus theión te kai anthrópinón pragmatón. (Marci. I inst. D. 1, 3, 2)*

Im Text definiert Demosthenes den Begriff folgendermaßen: jedes Gesetz (das Wort *'nomos'* kann in diesem Kontext nicht nur das schriftliche Gesetz, sondern auch im Allgemeinen das objektive Recht bezeichnen)<sup>35</sup> ist eine Schöpfung und „ein Geschenk der Gottheit (*dóron theou*), die Stimme der verständigen Menschen“. Chrysippos (wer „der Philosoph der höchsten stoischen Weisheit“ im Text benannt wird<sup>36</sup>) beginnt sein Buch über das Gesetz mit den folgenden Worten: „das Gesetz ist der König aller göttlichen und menschlichen Dinge“.<sup>37</sup>

Im originellen Text von Démosthenes ist es aber nicht *dóron theou*, sondern *dóron theón* zu lesen, wie auch Theodor Mommsen in seinem kritischen Apparat zu diesem Text in den Digesten darauf hinwies. Wegen des griechischen Polytheismus war es offenbar adäquat, den Ausdruck im Plural (also *'dóron theou'* statt *'dóron theón'*) zu

32 Zitiert von Visky, *op. cit.* 112.

33 Siehe z.B. Ulp. D. 39, 2, 24, 4 („*quae vim divinam habet*“) im Kontext mit der *cautio damni infecti*. Der Ausdruck *'vis naturalis'* vorkommt auch in weiteren Fragmenten (siehe beispielsweise Iav. D. 19, 2, 59 zur Gefährtragung beim Werkvertrag).

34 Zitiert von Visky, *op. cit.* 111.

35 Vgl. die Bestimmung von Ulpian (D. 1, 1, 6, 1): „*Hoc igitur ius nostrum constat aut ex scripto aut sine scripto, ut apud Graecos: tón nomón hoi men engraphoi, hoi de agraphoi.*“ Von den Gesetzen sind die einen geschrieben, die anderen ungeschrieben. *'Nomos'* bezeichnet hier meines Erachtens aber eher 'das (objektive) Recht', nicht das 'Gesetz' im engeren Sinne.

36 Chrysippos, Sohn des Apollonios, war bedeutender stoischer Philosoph, der um 260 nach Athen kam. Sein Fleiß war in der Antike berühmt; obwohl er 705 Schriften verfasst hat, kennen wir von seinen – vermutlich zahlreichen – Schülern nur zwei: Zenon und Diogenes. Vgl. H. Dörrie, in: *Der kleine Pauly* I, 1168 f., s. v. *Chrysippos*.

37 Zu diesen allgemeinen und philosophisch stark beeinflussten Definitionen siehe aus dem ungarischen Schrifttum G. Hamza, *Jogösszehasonlítás és az antik jogrendszer* [Rechtsvergleichung und die antiken Rechtssysteme], Budapest 1998, 20 und Ders., *The subsequent fate of Roman law in a comparative legal approach*, Budapest 2007, 24 f. Aus dem neueren italienischen Schrifttum siehe zum Text R. Martini, *Sulla definizione de lex in D. 1, 3, 1*, in: *Nozione, formazione e interpretazione del diritto dall'età romana all'esperienza moderna*. St. F. Gallo, II, Napoli 1997, 27-37.



benutzen. Es kann man aber nicht entscheiden, ob selbst Marcian oder nur die Kompilatoren 'dóron theou' im Text schrieben. Vielleicht die Kompilatoren, um den christlichen Gottesbegriff zu bezeichnen?

Der Ausdruck 'dóron theou' im Text stellt also keinen Beweis dar, dass 'theos' in so einem abstrakten Sinne bereits in der altgriechischen Sprache benutzt worden ist. Das Wort 'theos' in der Wortzusammensetzung 'theou bia' bezeichnet wahrscheinlich nur den Gottesbegriff der Christenheit.

Trotzdem scheint es mir möglich zu sein, dass 'theou bia' bereits in der griechischen Sprache im Zeitalter von Gaius bekannt war. Gaius – der Verfasser des einzigen uns überlieferten Kommentars zum Provinzialesdikt<sup>38</sup> – kannte diesen Ausdruck wahrscheinlich aus seinem originellen Kontext. Weil die aus den Institutionen von Gaius als auch der Kompilation von Justinian stammende Texte auch zahlreiche griechische Hinweise enthalten, darf der Text von Gaius im Grundsatz nicht mit Interpolation verdächtigt werden. Es ist aber vielleicht denkbar, dass die Kompilatoren der Digesten in den beiden (sowohl von Gaius als auch von Marcian stammenden) Texten *theón* stets durch *theou* ersetzt haben, um die Texte der christlich-monotheistischer Anschauungsweise anzupassen, es stellt aber nur einen stilistischen und keinen wesentlichen Unterschied dar.

Die Ansicht von Visky, nach der der Ausdruck 'vis divina' mit Interpolation verdächtigt werde, kann ich nicht akzeptieren, weil dieser lateinische Ausdruck schon in den Werken einiger vorklassischen Juristen vorkommt. Mario Bretone<sup>39</sup> hebt in der neueren Literatur hervor, dass *vis divina* und *vis humana* schon im Werk von Cicero (*De oratore*, 3, 6, 23: „*nam sive de caeli natura loquitur sive de terrae, sive de divina vi sive de humana*“) gegenübergestellt worden sind. 'Vis divina' kam sogar im Werk des berühmten vorklassischen Juristen, Servius<sup>40</sup> vor. Der lateinische Ausdruck 'vis divina' ist also meines Erachtens nicht das Ergebnis einer Interpolation, weil dieser Ausdruck bereits von Cicero und Servius benutzt worden ist.

Nur in aller Kürze ist es noch auf das Fortleben der griechischen 'theou bia' und der lateinischen 'vis divina' in der englischen Rechtssprache hinzuweisen, in der *act of God* für die Bezeichnung der Tatbestände der 'vis maior' dient.<sup>41</sup>

38 Vgl. Kunkel/Schermaier, *op. cit.* 158.

39 M. Bretone, *I fondamenti del diritto romano. Le cose e la natura*, Bari-Roma 1998, 113. Der Verfasser schreibt im Kontext der *theou bia* mit Recht, dass „non molto diversata dalla *vis divina* serviana è la *vis naturalis*, e la *theou bia*“.

40 Vgl. Ulp. D. 39, 2, 24, 4.

41 Vgl. Zimmermann, *op. cit.* 193; Földi/Hamza, *op. cit.* 429<sup>10</sup>.