

Methodenfragen der Romanistik im Wandel. Paul Koschakers Vermächtnis 80 Jahre nach seiner Krisenschrift, hg. v. Tommaso Beggio/Aleksander Grebieniow (= *Ius Romanum* 7). Mohr Siebeck, Tübingen 2020. XIV, 236 S., ISBN 978-3-16-159275-1

I. Ignacy Koschembahr-Łyskowski (1864–1945) war ein Juraprofessor mit durchaus ungewöhnlicher Karriere. Geboren in Westpommern, erhielt er seine juristische Ausbildung an der Friedrich-Wilhelms-Universität in Berlin. Seine Dissertation verfasste er über Zusammenschlüsse von Menschen niederen Standes (*collegia tenuiorum*; Theodor Mommsen hatte als erster vermutet, dass es sich funktional um Sterbekassen handelte). 1893 erschien eine weitere Monographie, die offenbar als Grundlage einer Habilitation dienen sollte, über die Theorie der Exzeptionen nach klassischem römischem Recht. Bevor diese abgeschlossen war, wurde Koschembahr-Łyskowski jedoch an die Universität Freiburg im Üechtland berufen, die 1889 als erste katholische Hochschule der Schweiz und gleichzeitig als zweisprachige Institution gegründet worden war. Von 1895 bis 1900 bekleidete er dort die deutschsprachige Professur für römisches und gemeines Recht, zunächst als Extraordinarius, dann als Ordinarius. Im Jahre 1900 nahm Koschembahr-Łyskowski einen Ruf auf den Lehrstuhl für römisches Recht an der Universität Lemberg in Galizien an, damals Teil der österreichisch-ungarischen Doppelmonarchie. Dort blieb er bis 1915, als er an die Universität Warschau wechselte. In Warschau war er Rektor und beteiligte sich, unter anderem, an den Arbeiten zur Kodifikation des polnischen Privatrechts. Er verstarb als Emeritus in den letzten Wochen des Zweiten Weltkriegs in der Nähe von Warschau.

Die beiden erwähnten Monographien Koschembahr-Łyskowskis waren rein historische Arbeiten. Es ging in ihnen nicht um das zeitgenössische („heutige“) römische Recht, dessen Tage nun auch in Deutschland gezählt waren; vielmehr konzentrierte Koschembahr-Łyskowski sich, wie viele andere Romanisten seiner Zeit, darauf, das Recht der klassischen Zeit zu rekonstruieren. Er tat dies mit einer zweifachen Zielrichtung: zum einen, um „die wahre Grundauffassung“ des römischen Rechts und damit auch die Grundprinzipien des modernen Rechts, soweit dies auf römisch-justinianischer Grundlage beruhte, tiefer zu erfassen; zum anderen aber auch, um das römische Recht kritisieren und dort verwerfen zu können, wo es für die modernen Verhältnisse nicht mehr geeignet erschien. Koschembahr-Łyskowski erläuterte dies in einer kleinen Abhandlung aus seiner Freiburger Zeit, die 1898 unter dem Titel „Die deutsche Schule des klassischen römischen Rechts: Zugleich ein Beitrag zur Bedeutung des römischen Rechts für die modernen Rechte“ erschien<sup>1)</sup>. Dieser deutschen Schule des klassischen römischen Rechts rechnete er selbst sich zu; sie stand für ihn in der Tradition von Savignys Historischer Schule. Doch trieb ihn, wie andere Mitglieder dieser Schule, die Frage einer möglicherweise auch im Zeitalter der Kodifikation des Privatrechts fortdauernden praktischen Bedeutung des Studiums des römischen Rechts um. War es nur noch „wie ein starres Marmorbild, [...] das [...] vorzugsweise nur für juristische Antiquare und Archäologen ein rech-

<sup>1)</sup> I. Koschembahr-Łyskowski, Die deutsche Schule des klassischen römischen Rechts: Zugleich ein Beitrag zur Bedeutung des römischen Rechts für die modernen Rechte, Fribourg 1898.

tes Interesse bietet“? Oder war nicht vielmehr das Gebot der Stunde, das moderne Recht „in wissenschaftlicher Weise und Methode systematisch aus der Vergangenheit herauszuarbeiten“? Darin lag eine Aktualisierung von Savignys Programm, und so plädierte Koschbahn-Lyskowski dafür, jedenfalls in der Wissenschaft, wenn nicht bereits in der Lehre, den Zusammenhang zwischen dem modernen Recht und der Vergangenheit aufrecht zu erhalten. Angesichts der Tatsache, dass das moderne Recht auf „einer gemischten Grundlagen ruht“, wies er auf die Notwendigkeit einer Zusammenarbeit von Germanisten und Romanisten hin und analysierte in diesem Sinne, beispielsweise, die Korporationsauffassung bei den Römern und bei Otto von Guericke. Charakteristisch ist auch, dass die Monographie über die Exzeptionen dem Romanisten Alfred Pernice und dem Germanisten Heinrich Brunner (zudem auch dem Kanonisten Paul Hinschius) als „[m]einen hochverehrten Lehrern“ gewidmet ist.

Koschbahn-Lyskowski kam noch mehrfach auf die Frage der praktischen Bedeutung des römischen Rechts zurück; so in zwei Vorträgen zur Vereinheitlichung des Schweizerischen Privatrechts (1899) und zur Stellung des römischen Rechts im Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch für das Kaisertum Österreich<sup>2)</sup>, so auch in weiteren Publikationen in französischer und polnischer Sprache. Aleksander Grebieniow, Assistenzprofessor für Römisches Recht in Warschau, hat diese Arbeiten Koschbahn-Lyskowskis nunmehr einer eingehenden Analyse unterzogen, wobei er dessen Kernidee in den Worten „Römisches Recht als Vergleichsfaktor“ zusammenfasst. Lösungswort sei, so Koschbahn-Lyskowski selbst in der Lemberger Antrittsvorlesung, weder „das heutige römische Recht“ noch „durch das römische Recht über das römische Recht hinaus“ (noch auch eine ‚reaktionäre‘ Rückkehr zum reinen römischen Recht der Antike<sup>3)</sup>), sondern „[n]eben dem römischen Rechte und mit stetem vergleichenden Ausblicke auf dasselbe, das moderne Recht“. Dabei bestand nach Grebieniow Koschbahn-Lyskowskis Vorgehensweise aus drei wesentlichen Schritten: (a) der Erforschung des römischen Rechts im sozioökonomischen Kontext seiner Zeit; (b) der Wahrnehmung der Verflechtung des Rechts mit seinem sozioökonomischen Hintergrund und der „Aussonderung“ dieser universalen Interdependenzen; und (c) dem Vergleich des modernen Rechts mit dem römischen, um bei der Neugestaltung des Rechts von der praktischen Erfahrung der Römer zu profitieren. Näher ausgeführt wird das in zwei kurz nacheinander erschienenen deutschsprachigen Publikationen Grebieniows<sup>4)</sup>, die offenbar auf einem bereits früher erschienenen Aufsatz in polnischer Sprache aufbauen.

II. Dieser Sammelband trägt den außerordentlich weit ausgreifenden Titel „Methodenfragen der Romanistik im Wandel“. Der Untertitel („Paul Koschakers Vermächtnis 80 Jahre nach seiner Krisenschrift“) grenzt dieses Thema zwar ganz erheblich ein. Der Beitrag von Aleksander Grebieniow zeigt aber, dass auch dieser Untertitel nicht präzise ist. Denn Koschbahn-Lyskowski und Koschaker sind einander offenbar persönlich nie begegnet und haben ihre Thesen unabhängig voneinander entwickelt, Koschbahn-Lyskowski sogar einige Zeit vor Koschaker. Beide sahen im gemeinsamen juristischen Erbe Europas ein Fundament für die Zukunft; für beide

<sup>2)</sup> 1911 als deutschsprachige Fassung der Lemberger Antrittsvorlesung von 1900.

<sup>3)</sup> So bereits in der Abhandlung von 1898 (Fn. 1).

<sup>4)</sup> Eine von ihnen in ZNR 42 (2020) 115–148, die andere in dem hier anzuzeigenden Sammelband (165–210).

diente rechtshistorische Arbeit damit jedenfalls auch Zielen, die die zeitgenössische Rechtspflege betrafen. Doch ebenso bestanden signifikante Unterschiede. So war Koschaker weniger an der Entwicklung der deutschen, österreichischen oder Schweizer Kodifikationen interessiert; vielmehr war sein Buch „Europa und das römische Recht“ (1. Auflage 1947), das Gedanken der „Krisenschrift“<sup>5)</sup> fortführte, von der Idee einer ‚europäischen‘ Rechtskultur inspiriert. Das römische Recht war für ihn „ein Exponent der europäischen Kultur“, und der pädagogische Impuls seines Buches bestand in der Hoffnung, das römische Recht „in seiner geschichtlichen Funktion zu erhalten, ein Mittler unter den großen europäischen Privatrechtssystemen zu sein, die sich schließlich über den ganzen Erdball verbreitet haben“. Koschaker gebrauchte in diesem Zusammenhang den Begriff eines „relativen, d. h. europäischen Naturrechts“, über den viel spekuliert worden ist, obwohl Koschaker selbst einigermaßen deutlich macht, dass damit ein Ensemble von Rechtsgrundsätzen und Rechtsregeln gemeint ist, die „nicht spekulativ aus der Vernunft, sondern streng historisch aus der Vergleichung derjenigen Privatrechtssysteme gewonnen [werden], die zum rechtlichen Aufbau Europas und darüber hinaus der ganzen Kulturwelt beigetragen haben, an ihrer Spitze das römische Recht, das die Verbindung zwischen diesen Rechtssystemen herstellt“. Man kann mithin, was Koschembahr-Lyskowski schreibt, nicht dem „Vermächtnis“ von Koschaker zurechnen. Wohl aber macht der Beitrag von Grebieniow deutlich, dass Koschakers Werk nicht isoliert betrachtet werden sollte; und der eigentliche Gewinn des vorliegenden Bandes besteht darin, von wissenschaftlichen Aspekten des zeitgenössischen geistesgeschichtlichen Kontextes zu erfahren, in dem „Krisenschrift“ und Europabuch standen.

Um diesen Kontext geht es auch in zwei weiteren Beiträgen des Bandes. Einer von ihnen, in englischer Sprache verfasst, ist den Reaktionen des spanischen Romanisten Alvaro d’Ors auf Koschakers Thesen sowie den Beziehungen zwischen d’Ors und Carl Schmitt und zwischen Schmitt und Koschaker gewidmet. Dieser Beitrag stammt von Marko Petrak, Professor für Römisches Recht an der Universität Zagreb, und er stellt Koschaker und Schmitt als Vertreter einer auf Europa und das europäische Erbe fokussierten Erneuerung der Rechtswissenschaft einerseits Alvaro d’Ors andererseits gegenüber, der diesen „Europäismus“ als Hindernis zu einem Universalismus zurückwies, in dem das eigentliche Erbe Roms (im Sinne des römischen Rechts wie der römischen Kirche) liege. Die vornehmste Aufgabe der Rechtswissenschaft bestehe deshalb darin, ein *ius oecumenicum*, nicht ein partikularistisches *ius europaeum* zu entwickeln. Verbunden damit war natürlich auch die Zurückweisung der Idee eines relativen, europäischen Naturrechts. Vielmehr stand d’Ors in der scholastischen Naturrechtstradition. Der andere Beitrag (von Filippo Bonin, Wissenschaftlicher Mitarbeiter an der Universität zu Köln und in italienischer Sprache geschrieben), befasst sich zunächst mit der überwiegend kritischen Reaktion der italienischen Romanistik auf Koschakers Bestrebungen zu einer Aktualisierung des römischen Rechts. Ein ähnliches Programm verfolgte in Italien aber Emilio Betti, und ein Schwerpunkt des Beitrages von Bonin liegt in der Darstellung der Gemeinsamkeiten und Unterschiede beider Autoren. Beide sahen

<sup>5)</sup> Paul Koschaker, Die Krise des römischen Rechts und die romanistische Rechtswissenschaft, München 1938.

sich im Wesentlichen in Übereinstimmung miteinander; in einer Rezension von Koschakers Krisenschrift hielt Betti die Divergenzen ‚im Konkreten [für] leicht überwindbar<sup>6)</sup>.

Die beiden weiteren substantiellen Beiträge des Bandes stammen von Beggio (Wissenschaftlicher Mitarbeiter an der Universität Trient) und Giaro (Professor für Römisches Recht und Europäische Rechtstradition sowie Dekan an der Universität Warschau). Tomasz Giaro beklagt, dass Koschakers Europa sich auf das westliche Kontinentaleuropa beschränkte und vergleicht Koschakers Konzeption mit derjenigen von Harold J. Berman, der von einer wesentlich durch das kanonische Recht geprägten ‚Western legal tradition‘ spricht<sup>7)</sup>. Beiden gegenüber weist er auf die historische Spezifität des östlichen Europa hin; zudem seien Koschaker wie Berman auf die Rezeptionsprozesse im Mittelalter und in der frühen Neuzeit fixiert gewesen und hätten insbesondere die Bedeutung von Rechtstransfers im 19. Jahrhundert weitgehend unbeachtet gelassen. Giaro ist gewissermaßen ein Veteran der Koschaker-Forschung, auch wenn ein Aufsatz wie ‚Der Troubadour des Abendlandes: Paul Koschakers geistige Radiographie‘<sup>8)</sup> oder ein Buch wie ‚Aktualisierung Europas: Gespräche mit Paul Koschaker‘, Genua 2000, eher den Charakter einer Abrechnung als einer wissenschaftlichen Auseinandersetzung *sine ira et studio* tragen. Auch Tommaso Beggio beschäftigt sich in seinem Beitrag zum vorliegenden Band nicht zum ersten Mal mit Koschaker; vielmehr hat er 2018 eine eingehende Darstellung von dessen Leben und Werk vorgelegt<sup>9)</sup>. Sie beruht, das ist besonders verdienstvoll, auf der Auswertung umfangreicher Materialien aus einer Reihe von Archiven, insbesondere denjenigen der Humboldt-Universität (Koschaker lehrte von 1936–1941 an dieser Hochschule, damals noch Friedrich-Wilhelms-Universität genannt) und Tübingen (dort war er von 1941–1946 tätig). Auch der nunmehr vorgelegte, italienischsprachige Beitrag über Fragen der Methode und des Studiums des römischen Rechts bei Koschaker profitiert von Beggios umfassender Quellenkenntnis. So wird ein Brief von Koschaker an seinen Fakultätskollegen Wilhelm Merk wiedergegeben, in dem er zu verstehen gab, dass eine Vorlesung über ‚Römische Rechtsgeschichte‘, soweit sie die einzige sei, die noch gehalten werde, nicht mehr ihren traditionellen Inhalt haben könne (also vor allem Staatsrecht, Zivilprozess und Geschichte der Quellen; das wäre ‚ein Unding‘): vielmehr hören ‚meine Studenten [...] bei mir recht viel von römischer Privatrechtsgeschichte, wenn auch stark ausgerichtet auf die Gegenwart‘. Beggios Beitrag konzentriert sich auf die Begriffe der Rechtsdogmatik, der Aktualisierung und der vergleichenden Rechtsgeschichte und kommt in diesem Rahmen auch auf das Konzept des relativen Naturrechts zu sprechen.

Diese fünf Hauptbeiträge werden eingerahmt von einer ‚Einleitung‘ (von Tommaso Beggio und Aleksander Grebieniow, d.h. den beiden Herausgebern

<sup>6)</sup> Emilio Betti, La crisi odierna della scienza romanistica in Germania, *Revista del diritto commerciale* 37 (1939) 120–128, 125 [Übersetzung R.Z.].

<sup>7)</sup> Harold J. Berman, *Law and Revolution: The Formation of the Western Legal Tradition*, Bd. I Cambridge (MA) 1983.

<sup>8)</sup> Tomasz Giaro, ‚Der Troubadour des Abendlandes: Paul Koschakers geistige Radiographie‘, in: *Rechtsgeschichtswissenschaft in Deutschland 1945 bis 1952*, Horst Schröder/Dieter Simon (Hgg.), Frankfurt a.M. 2001.

<sup>9)</sup> Tommaso Beggio, *Paul Koschaker (1879–1951): Rediscovering the Roman Foundations of European Legal Tradition*, Heidelberg 2018.

des Bandes), einem „Seminar- und Diskussionsbericht“ (von Philipp Bosch, Doktorand in Heidelberg) und einer „Sintesi della ricerca“ (wiederum von Beggio/Grebieniow). Ein kritischer Leser könnte daran Anstoß nehmen, dass damit, neben anderem, nicht weniger als dreimal Kurzzusammenfassungen der anderen Beiträge des Bandes bzw. des Symposiums gegeben werden, auf dem diese Beiträge präsentiert und zur Diskussion gestellt wurden. Dieses Symposium fand unter dem Titel „Methoden der Romanistik: Woher? Wohin?“ am Heidelberger Institut für geschichtliche Rechtswissenschaft im Oktober 2017 statt. Der Direktor der romanistischen Abteilung dieses Instituts, Christian Baldus, hat deshalb ein Vorwort beige-steuert, in dem er über Wissenschaftsgeschichte reflektiert (für diese gebe es kein ideales „Entwicklungsalter“; jedenfalls aber dürfe sie nicht denen überlassen werden, die römisches Recht zu italienisch, Archive zu staubig, und Juristisches zu juristisch finden)<sup>10</sup>).

Insgesamt bietet der Band eine Reihe interessanter Schlaglichter auf Koschaker und dessen zeitgenössisches intellektuelles Umfeld. Durch besondere Stringenz in der Zusammenstellung der behandelten Themen zeichnet er sich allerdings, wie viele andere Sammelbände auch, nicht aus. Unter die Überschrift „Koschakers Vermächtnis“ (im Sinne einer Analyse der Nachwirkung seines Werkes, also etwa, wie und von wem es aufgegriffen und weitergedacht wurde) lassen sich in gewissem Sinne vielleicht die Beiträge von Giaro und Petrak subsumieren, ansonsten ist davon nur am Rande die Rede (vgl. etwa die Anmerkungen am Ende des Beitrags von Grebieniow zu Pascal Pichonnaz). Aber vielleicht ist es einfach so, dass der Band sich nicht (oder nicht in erster Linie) mit Koschakers Vermächtnis befasst, sondern selbst Teil dieses Vermächtnisses ist: Ausdruck der Tatsache, dass sein Werk bis heute Gegenstand produktiver Diskussion sein kann.

Hamburg

Reinhard Zimmermann\*)

Maxin, Falko, Juristische Wahrheit. Eine Studie zum richterlichen Tatsachewissen im 19. Jahrhundert (= Studien zur europäischen Rechtsgeschichte 325). Klostermann, Frankfurt am Main 2021. VIII, 260 S., ISBN 978-3-465-04426-0

Die Dissertation von Falko Maxin behandelt ein zentrales, auf den ersten Blick nur zu bekanntes Thema. Es geht um einschneidende Wandlungen in der Prozesslehre zwischen der frühen Neuzeit und dem in vielem so neuartigen 19. Jahrhundert. Von der gesetzlichen Beweistheorie zur freien Beweiswürdigung, vom altständischen Präsumtionendenken zur Rechtsvermutung, vom Eideswirrarr mit seiner bedingten Selbstverfluchung zur bloßen Tatsachenbekundung, vom bindenden Gutachten des Kunstverständigen zum heutigen Sachverständigenbeweis – die Schlagwörter sind allgeläufig und auch nicht falsch. Doch die Frage, was denn genau der Unterschied zwischen Wahrscheinlichkeit, Wahrnehmung und Wahrheit ist, zwischen natürlichen und künstlichen Beweisen, zwischen privatem und dienstlichem Wissen,

<sup>10</sup>) Ein weiterer Bericht über das Symposium von Gregor Albers (aus Bonn) findet sich in ZEuP 26 (2018) 705–708.

\*) r.zimmermann@mpipriv.de, Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht, D-20148 Hamburg, Germany