

DIKE

RIVISTA DI STORIA DEL DIRITTO GRECO ED ELLENISTICO

23

2020

DIKE

RIVISTA DI STORIA DEL DIRITTO GRECO ED ELLENISTICO

DIRETTORI

Eva Cantarella, già Università degli Studi di Milano (eva.cantarella@unimi.it)
Alberto Maffi, già Università degli Studi di Milano Bicocca (alberto.maffi @unimib.it)

COORDINATORE

Laura Pepe, Università degli Studi di Milano (laura.pepe@unimi.it)

COMITATO DI REDAZIONE

Antonio Banfi, Università degli Studi di Bergamo (antonio.banfi @unibg.it)
Lorenzo Gagliardi, Università degli Studi di Milano (lorenzo.gagliardi@unimi.it)
Laura Pepe, Università degli Studi di Milano (laura.pepe@unimi.it)

COMITATO SCIENTIFICO

David Cohen, Berkeley University
Edward Cohen, University of Pennsylvania
Martin Dreher, già Otto-von-Guericke-Universität Magdeburg
Michele Faraguna, Università degli Studi di Milano
Michael Gagarin, già University of Texas at Austin
† Remo Martini, già Università degli Studi di Siena
† Joseph Méléze-Modrzejewski, già Université Panthéon-Sorbonne
Hans-Albert Rupprecht, già Universität Marburg
Gerhard Thür, Österreichische Akademie der Wissenschaften
Stephen Todd, University of Manchester
Julie Velissaropoulos-Karakostas, già Panepistémio Athenon
Robert W. Wallace, Northwestern University, Evanston

DIKE

RIVISTA DI STORIA DEL DIRITTO GRECO ED ELLENISTICO
23, 2020

INDIRIZZI EMAIL DEI CONTRIBUTORI DI QUESTO VOLUME

Astrid Dössel: astrid-doessel@online.de

Philipp Scheibelreiter: philipp.scheibelreiter@univie.ac.at

Nicolas Siron: sironicolas@hotmail.fr

Alberto Maffi: alberto.maffi@unimib.it

Volume pubblicato con il contributo dell'Università degli Studi di Milano.

Indice

Articoli

Astrid Dössel

Das Handeln von Dritten im athenischen Darlehensrecht des 4. Jahrhunderts
v. Chr. 3

Philipp Scheibelreiter

Die sachenrechtliche Konzeption des Darlehens im römischen und griechischen
Recht 43

Nicolas Siron

Quel est votre verdict ? 83

Recensioni

Alberto Maffi

Rassegna critica 111

ASTRID DÖSSEL

Das Handeln von Dritten im athenischen Darlehensrecht des 4. Jahrhunderts v. Chr.*

Abstract:

The article is attempting to reconsider the intensely discussed topic of how a contract under Greek law was formed by examining the ability of third persons to represent a party to a loan contract in 4th century Athens. A detailed analysis of exemplary sources reveals that the Athenian loan contract was established by the handing over of the loan sum and that also the "giving" or "receiving" of the money by a third person (citizen, non-citizen or slave) led to a contractual obligation of the person who owned the property from which the loan sum originated or who was to benefit from it. Free persons acting as third persons needed either power of disposition over the assets to be bound, for example as asset managers, to be known to the contracting party, or an ad hoc authorisation for the respective transaction. Slaves, as part of the property, acted for its owner anyway.

L'articolo intende riconsiderare il discusso problema se in diritto greco, in particolare nell'Atene del IV secolo, un contratto di mutuo poteva essere stipulato da una terza persona in rappresentanza di una delle parti. Un'analisi approfondita delle fonti più significative mostra che il contratto ateniese di mutuo veniva in essere attraverso la consegna della somma mutuata. Anche nel caso in cui la somma fosse stata data o ricevuta tramite un terzo (cittadino, straniero o schiavo), la persona a cui apparteneva il patrimonio, da cui la somma veniva sottratta o a cui favore il versamento era effettuato, risultava contrattualmente vincolata. Per i terzi di condizione libera si partiva dal presupposto o che essi avessero un potere di disposizione sul patrimonio da cui ricavare la somma, quasi in veste di amministratori, e che ciò fosse noto alla controparte; oppure che essi avessero ottenuto una specifica autorizzazione per concludere il contratto. Per quanto riguarda gli schiavi, essi, in quanto parte del patrimonio del padrone, agivano in nome e per conto di lui.

I. Definitionen und Begriffe

Die Frage, ob und wenn ja, wer, aus welchem Grund und mit welchen Folgen für die Rechtsbeziehungen der Parteien für einen Anderen rechtswirksam handeln kann, ist – für den Bereich des attischen Rechts im 4. Jahrhundert v. Chr. – in den letzten 30 Jahren vor allem im Zusammenhang mit dem Handlungsspielraum von Sklaven diskutiert worden.¹ Lediglich E. E. Cohen und E. M. Harris haben jüngst von ihren gegensätzlichen wirtschaftstheoretischen Standpunkten her die Möglichkeit des Handelns von freien Personen für andere diskutiert. Dabei verwischt Cohens sehr weite Definition von „agency“ allerdings bewusst die Grenzen zwischen der reinen Gefälligkeit und dem rechtlich relevanten Handeln von Dritten im Rahmen des Abschlusses von Rechtsgeschäften, das im Folgenden untersucht werden soll.² Harris kommt dagegen durch die Wahl einer „engen“ modernrechtlichen Definition³ zu dem Ergebnis, dass dieses Konzept zu den Aussagen der von ihm untersuchten Quellen nicht passe, es also keine „business agents“ im klassischen Griechenland gegeben habe.⁴ Greift man zur Beantwortung der oben gestellten Fragen auf die Literatur des 19. und beginnenden 20. Jahrhunderts zurück, so zeigt sich schnell, dass hier ein weiteres Beispiel für die von H.-J. Wolff beschriebene Gefahr einer „unbedachten Heranziehung heutiger dogmatischer Begriffe“ zur Erklärung historischer, vor allem nicht-römischer Rechtsphänomene vorliegt.⁵ So verwendeten französische Gelehrte wie R. Dareste⁶ und ihm folgend dann vor allem L. Beauchet⁷ wie selbstverständlich den Begriff des „mandats“ zur Bezeichnung des Handelns Dritter für einen anderen und gingen damit

* Mein Dank gilt dem Herausgeber und den unbekanntem Gutachtern für wertvolle Hinweise und Anregungen.

¹ Cohen 1991; Ober 1991; Cohen 1992, 94ss.; Cohen 1998; Maffi 2008; Stolfi 2009; Hunter 2000, 5ss.; Cohen 2012; Dimopoulou 2012; Kamen 2013, 22s.; Maffi 2017a; Maffi 2017b; Schmitz 2017; Cohen 2017; Ismard 2019, 96ss.; s. auch unten A. 101.

² Cohen 1992, 98ss.; Cohen 2017, 127ss., insb. 137s.: Ablehnung jedes römisch- oder modernrechtlichen Konzepts zur Erklärung der athenischen Verhältnisse.

³ Harris 2013, 107.

⁴ Harris 2013, 106 wendet sich auch gegen Wilson 1997, der S. 37, 39, 46 den Begriff „business agent“ ohne eine juristische Definition in „modernisierender“ Weise gebraucht.

⁵ Wolff 1967, 700.

⁶ 1875 II, 206-207.

⁷ Beauchet 1897 IV, 371ss.; 372 u. 374 ebenfalls zu [Dem.] 49.

gleichzeitig, wie im französischen Recht vorgegeben,⁸ vom Handeln des Auftragnehmers/Bevollmächtigten („mandataire“) im Namen (und auf Rechnung) des Auftraggebers/Vollmachtgebers („mandant“) aus. Mit anderen Worten: Durch den modernen Begriff wird bereits die Antwort auf die eigentlich erst zu untersuchende Frage nach den Rechtsfolgen des Handelns von Dritten für die Parteien vorweggenommen.⁹ Auch Leopold Wenger legte in seiner Schrift über „Die Stellvertretung im Rechte der Papyri“ explizit die dogmatischen Termini des deutschen bürgerlichen Rechts zur Stellvertretung zugrunde.¹⁰ Da er zudem in seiner kurzen Übersicht über das attische Recht den Stelleninterpretationen Beauchets folgte, kam auch er bereits zu Beginn seiner Ausführungen einerseits zu der Schlussfolgerung, dass „den Griechen der Gedanke der direkten Stellvertretung ganz als selbstverständlich erschienen ist“,¹¹ dass mit anderen Worten das Handeln des „Vertreters“ den „Vertretenen“ direkt band, und dies nicht nur bei Sklaven, sondern auch bei freien Personen im Falle der „gesetzlichen“ wie der „gewillkürten“ (durch Vertrag begründeten) Vertretung.¹² Lediglich in einem Nachsatz räumte Wenger auch der sog. indirekten Stellvertretung¹³ einen gewissen Platz ein. Andererseits entspricht diese Darstellung der im modernen deutschen Recht vollzogenen Trennung des durch den „Auftrag“ geregelten Verhältnisses zwischen Auftraggeber und Beauftragtem (das sog. „Innenverhältnis“) und dem Tätigwerden des Beauftragten im Namen und auf Rechnung des Auftraggebers nach außen inklusive der dann erforderlichen Erteilung (und Offenlegung) einer „Vertretungsmacht“. Dies hatte bereits J. Partsch in seiner Besprechung des Buches von Wenger als wohl nicht sachgerecht empfunden.¹⁴ E. Rabel interpretierte das Handeln von Dritten im griechischen Recht als

⁸ Art. 1984 des Code Civil: „Le mandat ou procuration est un acte par lequel une personne donne à une autre le pouvoir de faire quelque chose pour le mandant et en son nom. Le contrat ne se forme que par l'acceptation du mandataire“.

⁹ Ganz ähnlich Lipsius 1905-1915, 772 m. A. 361, zu [Dem.] 49.44, 59: „Auftrag“, der zu einer Haftung des Auftraggebers geführt habe.

¹⁰ Wenger 1906, 5ss.

¹¹ Wenger 1906, 166.

¹² Wenger 1906, 172.

¹³ Der Dritte handelt in eigenem Namen, aber auf Rechnung des Vertretenen, dem also das Geschäft wirtschaftlich zugutekommen soll.

¹⁴ Partsch 1908, 499s.

Auftragsverhältnis¹⁵ bzw. als „Ermächtigung“, d.h. die Genehmigung des Vertretenen, dass der Vertreter in **eigenem Namen**, aber im Interesse des Vertretenen Rechtsgeschäfte vornehmen könne,¹⁶ insbesondere für die nachklassische Zeit, verneinte aber die Möglichkeit, dass ein Vertreter „im Namen und mit unmittelbarer Wirkung für und gegen den Auftraggeber handeln“ konnte, mit anderen Worten die „direkte Stellvertretung“ in der modernen Bedeutung.¹⁷

Allen diesen Interpretationen des Handelns von Dritten ist gemeinsam, dass sie das Zustandekommen eines Vertrags zwischen Personen durch von diesen abgegebene übereinstimmende Willenserklärungen voraussetzen und damit verbunden die Möglichkeit, dass ein Dritter eine Willenserklärung auch im fremden Namen abgeben und damit den Vertretenen direkt rechtlich binden kann. Ein anderes, auf der sachenrechtlichen Verfügung basierendes Verständnis des griechischen Vertrags, wie es z.B. von E. Seidl¹⁸ oder H. J. Wolff¹⁹ formuliert wurde, muss damit auch unweigerlich Auswirkungen auf die bislang angebotenen Erklärungen des Handelns von Dritten haben. Auf Grundlage der Wolffschen Theorie von der „Zweckverfügung“ hat A.-E. Röhrmann in seiner allerdings noch stark der römisch-rechtlichen Denkweise verpflichteten Dissertation die oben genannten Fragen erneut geprüft und kam für das Darlehensrecht zu dem Ergebnis, dass es für die Entstehung von Ansprüchen lediglich

¹⁵ Rabel 1937, 214s.

¹⁶ Rabel 1934, 240s.; Rabel 1933, 377s.

¹⁷ Rabel 1937, 217. Vgl. dagegen aber für das Recht der Papyri Herrmann 1974, 247s. (direkte Stellvertretung bei Verfügungsgeschäften durch Ermächtigung) und Rupprecht 2010 (direkte Stellvertretung in der Kaiserzeit).

¹⁸ Seidl 1962, 113ss.: „Prinzip der notwendigen Entgeltlichkeit“: „Ein Recht wird nur dann richtig erworben, wenn eine Gegenleistung dafür gegeben wird“ (ebd. 114).

¹⁹ Wolff 1957a, insb. 61ss.; Wolff 1965, 2526; Wolff 1973, 78ss.; vgl. auch die kritischen Anmerkungen von Maffi 2018. Einen guten Überblick über die Forschungsdiskussion bieten Gagliardi 2014, 179ss u. ders. 2015, 1516 ss. sowie Scheibelreiter 2020, 36ss. - Für das Darlehen lässt sich die Theorie etwa so zusammenfassen: Die Verfügung des Darlehensgebers, d.h. die Übergabe des Darlehensbetrags in Geld oder Naturalien an den Darlehensnehmer ist als Verschiebung eines Vermögensteils aus der Verfügungsgewalt (*κυριεία*) des Darlehensgebers in die des Darlehensnehmers zu verstehen. Mit der Übergabe entsteht der Darlehensvertrag. Zweck der Verfügung ist die Rückgabe des Darlehensbetrags; wird dieser Zweck durch das Vorenthalten des Darlehensbetrags vom Darlehensnehmer vereitelt, stellt dies den Haftungsgrund dar, aufgrund dessen der Darlehensgeber gegen den Darlehensnehmer vorgehen kann.

darauf angekommen sei, wessen Vermögen durch die Darlehensannahme begünstigt oder bzw. durch die Darlehensvergabe belastet worden sei, „auf Handeln in fremdem Namen kommt es ... hierbei nicht an“.²⁰ Wie die folgende Untersuchung zeigen wird, waren die Art und Weise des Zustandekommens eines Darlehensvertrags und damit zusammenhängend die Frage nach dem begünstigten Vermögen in der Tat von entscheidender Bedeutung für die Beurteilung der Möglichkeit eines Handelns Dritter. Vor den attischen Gerichten wurde dabei aber (selbstverständlich) auch über die Legitimation des für und gegen fremdes Vermögen Handelnden gestritten. Die sich daraus ergebende Frage, ob jemand für eigenes oder für fremdes Vermögen handelte, verwies zugleich auf die Problematik des Handelns von gewaltfreien und vermögensfähigen Personen für Andere.

II.1 Handeln von Dritten auf Seiten des Darlehensnehmers

II.1.1 Pasion – Timotheos - Antimachos, [Dem.] 49.6-8, 10, 44-47

In seiner Klage auf Vermögensschadenersatz²¹ gegen den athenischen Strategen Timotheos fasste Apollodoros, der Sohn des Bankiers Pasion, mehrere Beträge zu einer Klageforderung zusammen, die Timotheos seinem Vater zu dessen Lebzeiten schuldig geblieben war.²² Allen zugrunde liegenden Sachverhalten ist gemeinsam, dass auf die eine oder andere Weise Dritte in rechtlich relevanter Weise am Zustandekommen der Darlehen beteiligt gewesen waren. Da ihm außer den Sklaven und/oder Freigelassenen, die jeweils die Bankgeschäfte erledigt hatten, keine weiteren Zeugen für die mehrere Jahre zurückliegenden Ereignisse zur Verfügung standen, berief sich Apollodoros vornehmlich auf die Aufzeichnungen seines Vaters, das „Bankbuch“, deren genaue Angaben über den Zeitpunkt der Auszahlungen er zum Gerüst seines Plädoyers machte.²³ Darüber hinaus ging er ungewöhnlich ausführlich auf die von der Gegenseite

²⁰ Röhrmann 1968, 91 u. 128; zustimmend Kaser 1970, 353 A. 54; in Bezug auf das Recht der Papyri: Seidl 1962, 157s.; Herrmann 1974, 247s.

²¹ *δίκη βλάβης* über die Darlehenssummen ohne Zinsen (§§ 2, 54), Dareste 1875, 205s.; Gernet 1954-1960 III, 9s. u. 11 A. 4; Finley 1951, 85 m. A. 61; Bogaert 1968, 356; Scafuro 2011, 354s; dagegen Lipsius 1905-1915, 716 A. 143; Thür 1977, 244.

²² [Dem.] 49, gehalten wohl 363/2 v. Chr.: Scafuro 2011, 359ss.

²³ Die genauen Zeitangaben suggerieren die Exaktheit auch der sonstigen Eintragungen im

vorgebrachten Verteidigungsgründe ein und eröffnet so dem modernen Leser die seltene Möglichkeit, die Rechtsauffassungen beider Seiten, zumindest in der Brechung der Darstellung durch den Kläger, beurteilen zu können. Einer Nachricht des Plutarch²⁴ verdanken wir zudem das Wissen, dass sich Apollodoros mit seiner Sicht der Dinge vor Gericht durchsetzen konnte.

Gemäß dem ersten von Apollodoros geschilderten Sachverhalt hatte Timotheos kurz vor seiner Abreise zu einer Flottenexpedition im April/Mai 373 v. Chr. Pasion aufgefordert, ihm einen Geldbetrag als Darlehen zu gewähren (49.6: *ἐκέλευσεν αὐτὸν χρῆσαι*) und ferner bestimmt, das Geld an seinen *ταμίᾳς* („Verwalter“) Antimachos auszuzahlen (ebd.: *δοῦναι ἐκέλευσεν Ἀντιμάχῳ τῷ ταμίᾳ τῷ ἑαυτοῦ*). Die Aufforderung oder Veranlassung des Timotheos zur Darlehensgewährung und Auszahlung an Antimachos wird noch mehrfach betont (§§ 7, 8, 44). Tatsächlich in Empfang genommen wurde das Geld dann von Autonomos, dem langjährigen *γραμματεὺς* („Sekretär“)²⁵ des Antimachos. Entsprechend lautete die zum Zeitpunkt der Auszahlung (in Abwesenheit des Timotheos) getätigte Eintragung in das Bankbuch: Timotheos als Veranlasser des Darlehens und (daher) Darlehensnehmer; Antimachos als der von Timotheos bestimmte Empfänger und Autonomos als tatsächlicher Empfänger sowie die erhaltene Summe.²⁶ Nach der Rechtsauffassung Pasion war also mit der Auszahlung der von Timotheos angeforderten Darlehenssumme an den *γραμματεὺς* des Antimachos ein Darlehensvertrag zwischen ihm, Pasion, und Timotheos zustande gekommen,²⁷ und so wird der Vorgang auch von Apollodoros

„Bankbuch“ (die Korrektheit der „Bankbücher“ war nicht immer über jeden Zweifel erhaben, vgl. Gernet 1954-1960 III, 59 zu [Dem.] 52); zudem stützte sich ein Teil der Argumentation des Beklagten auf angebliche chronologische Unstimmigkeiten, siehe dazu unten S. 14s. und 24.

²⁴ Plut. *Dem.* 15.

²⁵ Aus seiner Funktion sowie der einfachen Namensnennung, ohne Patronymikon und/oder Demotikon, lässt sich darauf schließen, dass Autonomos Sklave des Antimachos war, da Apollodoros sonst bei nicht allgemein bekannten Persönlichkeiten im Falle von athenischen Bürgern das Demotikon angibt („Antiphanes von Lamptrai“, § 14) oder die Person als Metöken bezeichnet (Philondas, Metöke aus Megara, § 26).

²⁶ § 8: *δοθέντος τοίνυν τοῦ ἀργυρίου τούτου ἐγράψατο μὲν ὀφείλοντα τὸν κελεύσαντα χρῆσαι Τιμόθεον, ὑπόμνημα δ' ἐγράψατο, ᾧ τε οὗτος ἐκέλευσε δοῦναι, Ἀντιμάχῳ, καὶ ὃν ὁ Ἀντίμαχος συνέπεμψεν ἐπὶ τὴν τράπεζαν ληγόμενον τὸ ἀργύριον, τὸν Αὐτόνομον.*

²⁷ Vgl. auch §§ 60-61: Der Eintrag im Bankbuch, der das entstandene Haftungsverhältnis

zusammengefasst: *τὸ μὲν τοίνυν πρῶτον χρέως, ὃ ἐκπλέων ἔλαβεν ... , τοσοῦτον ὀφείλει*, § 8 a.E. Dagegen bestritt Timotheos in seiner Verteidigung eine Haftungsbeziehung zwischen ihm und Pasion (bzw. dessen Erben), da er das Geld nicht selbst in Empfang genommen habe. Vielmehr habe Pasion einen Darlehensvertrag mit Antimachos abgeschlossen, der das Geld „für sich selbst“, d.h. zugunsten seines eigenen Vermögens, erhalten habe.²⁸ Der Kläger bemühte sich, diese Argumentation mit dem Verweis auf das Konfiskationsverfahren über das Vermögen des Antimachos, in dem die geschuldete Summe von Pasion nicht geltend gemacht worden war, zu entkräften.²⁹ Apollodoros hielt dem Beklagten dabei insbesondere entgegen, dass er mit Antimachos den Verwalter seines gesamten Privatvermögens als Empfänger der Darlehenssumme benannt habe.³⁰ Antimachos war athenischer Bürger,³¹ der, wie Apollodoros unterstrich, das besondere Vertrauen des Timotheos genoss.³² Eine solche herausgehobene Vertrauensstellung des Verwalters wird auch in der, unter den wenigen sonstigen Belegen für private Vermögensverwalter³³ besonders aufschlussreichen

dokumentiert, erfolgte zum Zeitpunkt der Übergabe/Entgegennahme der Darlehenssumme; siehe dazu auch unten S. 15.

²⁸ § 44: *ὁ δὲ ... ἰδίᾳ ἔφη δανεῖσαι τὸν πατέρα Ἀντιμάχῳ καὶ οὐκ αὐτὸς λαβεῖν*. Vgl. Röhrmann 1968, 90s.

²⁹ §§ 45-47.

³⁰ § 6 a.E.: *δοῦναι ἐκέλευσεν Ἀντιμάχῳ τῷ ταμίᾳ τῷ ἑαυτοῦ, ὃς τούτῳ διώκει τότε πάντα*.

³¹ Er wurde, wie wir weiter von Apollodoros erfahren, wenige Monate später (November/Dezember 373 v. Chr.) zusammen mit Timotheos in einem Eisangelie-Verfahren angeklagt, im Unterschied zu diesem zum Tode verurteilt und sein Vermögen eingezogen (§§ 9-10. 22; Hansen 1975, 91s. Nr. 81).

³² § 10: *Ἀντίμαχον μὲν ταμίαν ὄντα καὶ πιστότατα διακείμενον τούτῳ*.

³³ Zu *ταμίαι* (männlich und weiblich) in den homerischen Epen s. jetzt Lougovaya 2020, 53ss. Zu *ταμίαι* als freien männlichen Vermögensverwaltern (im Unterschied zur *ταμίῃ* genannten Sklavin, die als Hauswirtschafterin tätig ist, vgl. z.B. Xen. *Oec.* 9.10-13) vgl. Lys. 19.40 (der Neffe des Konon und Vetter des Timotheos als Verwalter des Vermögens Konons auf Zypern) und Aristoph. *Wespen* 614. Aus Aristoph. *Ritter* 947-959 geht hervor, dass der Verwalter einen Siegelring vom Geschäftsherrn/Vermögensinhaber erhielt als Zeichen seiner Stellung und wohl auch, um sich als Handlungsberechtigter für den Geschäftsherrn legitimieren zu können, vgl. Aristoph. Schol. zur Stelle; Ktesias, *FGrHist.* 3c, 688 (= Plut. *Art.* 18): Legitimierung eines Dritten durch Siegelring gegenüber Verwandten und Freunden des Inhabers. Zu Symbola als Erkennungszeichen s. Laum 1924, 76; Kahrstedt 1931, 1088s.; Gauthier 1972, 65ss.; Faraguna

Beschreibung des Verhältnisses zwischen dem athenischen Strategen Ergokles und seinem Verwalter Philokrates betont:³⁴ Ergokles habe Philokrates, athenischer Bürger wie Antimachos, besonders geschätzt, ihn zu seinem Vermögensverwalter gemacht und ihm schließlich auch eine Trierarchie verschafft, damit Philokrates sich – so unterstellt es Lysias – ein eigenes Vermögen „erobern“ könne und seine Begehrlichkeiten nicht auf das Vermögen des Ergokles richten müsse. Dies, wie die ganze Anklage gegen Philokrates, dem vorgeworfen wurde, er habe sich Vermögenswerte des Ergokles nach dessen Hinrichtung angeeignet und sie so der Konfiskation durch die Polis entzogen,³⁵ setzt voraus, dass Philokrates als Verwalter Verfügungsmacht über das Vermögen des Ergokles hatte. Dementsprechend scheint auch Pasion bei der Auszahlung der kreditierten Summe an Antimachos davon ausgegangen zu sein, dass Antimachos, der ihm als Vermögensverwalter des Timotheos offenbar persönlich bekannt war,³⁶ als Handlungsberechtigter für dieses Vermögen auftrat (und nicht etwa für sich selbst) und dass daher ein Darlehen, das auf Veranlassung des Timotheos gegeben und bestimmungsgemäß an dessen Vermögensverwalter ausgezahlt wurde, in die Verfügungsgewalt des Timotheos kommen sollte. Damit aber war die Voraussetzung für die Entstehung einer Haftungsbeziehung zwischen Pasion und Timotheos erfüllt. Das Verb *κελεύειν*, das von Apollodoros zum einen für die Bitte bzw. Aufforderung von Timotheos an Pasion, ihm Geld zu leihen, und zum anderen, um den berechtigten Empfänger dieses Geldes zu bezeichnen, verwendet wurde, ist hier nicht in dem Sinne zu verstehen, dass Timotheos dem Pasion den Auftrag einer Zahlung an Antimachos

2014, 176s.; Verwendung von Siegeln: Vandorpe 2014. Zur Identifizierung von Personen in Dokumenten vgl. Depauw 2014; Yiftach-Firanko 2014; Jakab 2014.

³⁴ Lys. 29.3-4: *τίνα δὲ Ἐργοκλῆς περὶ πλείονος Φιλοκράτους ἐποιεῖτο, ἢ πρὸς τίν' ἀνθρώπων διέκειτο οἰκειότερον; οὐ τῶν μὲν ὑμετέρων ὀπιλιῶν αὐτὸν ἐξήγαγε, τῶν δ' αὐτοῦ χρημάτων ταμίαν ἐποίησε, καὶ τὸ τελευταῖον τριήραρχον αὐτὸν κατέστησε; ... οὐκοῦν δὴ οὐχ ὡς ζημιωθησόμενον αὐτὸν τριήραρχον κατέστησεν, ἀλλ' ὡς ὠφεληθησόμενον καὶ φυλάζοντα τὰ αὐτοῦ χρήματα, οὐκ ἔχων ὄτω χρῆ μᾶλλον τούτου πιστεῦσαι.*

³⁵ Zum Verfahren gegen Ergokles im Jahr 389 v. Chr. vgl. insb. Lys. 28 und Hansen 1975, 88 Nr. 73.

³⁶ Ebenso wie sein *γραμματεὺς* Autonomos, jedenfalls erfolgte keine Eintragung im Bankbuch über eine etwaige Identifizierung der Empfänger des Geldes durch Identitätszeugen, wie dies in der Rede *Gegen Kallippos* geschildert wird, [Dem.] 52.3-4, s.u. S. 12. Zu einer anderen Möglichkeit der Legitimierung eines *ταμίης* gegenüber Dritten s.o. A. 33.

erteilte.³⁷ Vielmehr führte die Aufforderung, ein Darlehen zu gewähren, durch Übergabe und Entgegennahme der Darlehenssumme zu einer rechtlichen Bindung zwischen Timotheos und Pasion; dass diese Bindung aufgrund der Entgegennahme durch Antimachos entstand, beruhte nicht auf der Anweisung des Timotheos an Pasion, an Antimachos auszuzahlen, sondern auf der Berechtigung des Antimachos als Verwalter, mit Wirkung für das Vermögen des Timotheos zu handeln.

II. 1. 2: Pasion – Timotheos – Philondas, [Dem.] 49.25-30, 33-42, 59-61, 64

Kurz vor seiner Abreise nach Persien im Jahr 373/2 v. Chr., so berichtet Apollodoros, sei Timotheos noch einmal an Pasion herangetreten: Timotheos hatte eine Ladung Holz vom makedonischen König Amyntas als Geschenk erhalten. Dieses Holz sollte von Philondas, einem Metöken aus Megara, der, wie Apollodoros hinzufügt, in einem Vertrauensverhältnis zu Timotheos stand und ihm bereits häufiger Dienste erwiesen hatte, nach Athen geholt werden.³⁸ Philondas befand sich also nicht wie der *ταμίης* Antimachos in einer besonderen Rechtsposition gegenüber dem Vermögen des Timotheos, er konnte nicht, wie dieser, ohne Weiteres als Berechtigter für Timotheos handeln. Timotheos bat den Bankier um den Gefallen, die Frachtkosten zur Verfügung zu stellen, sobald Philondas mit der Holzladung nach Athen zurückgekehrt sei und „stellte“ ihm zu diesem Zweck Philondas „vor“ (§ 26 *ἔδειτο αὐτοῦ συστήσας Φιλώνδαν ... τὸ ναῦλον τῶν ξύλων παρασχεῖν*). Entsprechend der Bitte des Timotheos zahlte Pasion im Jahr darauf, als Philondas mit dem Holz nach Athen zurückgekehrt war, diesem die Frachtkosten aus und trug Timotheos für diesen Betrag als Schuldner im Bankbuch ein.

³⁷ Dareste 1875 II, 207; Beauchet 1897 IV, 374. Von einer Beauftragung des Antimachos zur Entgegennahme des Geldes, wie Dareste 1875 II, 207 und Beauchet 1897 IV, 372 voraussetzen, ist hier ohnehin nicht die Rede. Auch die Gleichsetzung von *κελεύειν* mit dem lateinischen *iubere* – „ermächtigen“, d.h. „ein Interessenverwalter handelt im eigenen Namen unter Zustimmung des Prinzipals“ (Rabel 1934, 239s.) erscheint in vorliegendem Zusammenhang als eine unzulässige Übertragung eines römischen Rechtskonstrukts auf das griechische Recht, impliziert sie doch das Zustandekommen eines Vertrags zwischen Pasion und Antimachos, dessen Wirkungen Timotheos lediglich gegen sich hätte gelten lassen wollen – darauf aber hätte Apollodoros kaum so nachdrücklich hingewiesen.

³⁸ § 26: *Φιλώνδαν, ἄνδρα τὸ μὲν γένος Μεγαρέα, μετοικοῦντα δ' Ἀθήνησι, πιστῶς δὲ τούτῳ διακείμενον καὶ ὑπηρετοῦντα ἐν ἐκείνῳ τῷ χρόνῳ*. – Zu *ὑπηρετής* in diesem Sinne siehe auch Xen. *Mem.* 2.10.3 (vgl. dazu Zelnick-Abramowitz 2000, 71) und [Dem.] 32.4; [Dem.] 56.7.

Die genaue Bedeutung des hier verwendeten Verbs *συνιστάναι* (wörtlich etwa: „zusammenstellen“, „(eine Person) vorstellen“), an das sich ein wesentlicher Teil der Forschungsdiskussion über die Möglichkeit einer „Stellvertretung“ im griechischen Recht knüpft,³⁹ ist nur schwer zu fassen. Der Begriff wird syntaktisch uneinheitlich verwendet,⁴⁰ d.h. den Personen, die einander „vorgestellt“ werden, lassen sich nicht eindeutig die Rollen z.B. von „Vertreter“ und Vertragspartei zuweisen. Ein besonders auffälliges Beispiel bietet gerade die vorliegende Rede: Während Apollodoros das Verb ganz überwiegend in der oben genannten Form „Timotheos stellte dem Pasion den Philondas vor“ gebraucht, heißt es einmal (§ 28), dass Pasion dem Philondas vorgestellt worden sei, ohne dass eine abweichende Bedeutung des Wortes erkennbar wäre. Auch aufgrund differierender (modern- oder römisch-rechtlicher) Einordnungen der juristischen Sachverhalte, in denen *συνιστάναι* belegt ist,⁴¹ schien sich sozusagen als kleinster gemeinsamer Nenner nur die Übersetzung „vorstellen“, als Begriff ohne rechtlichen Inhalt, anzubieten. Andererseits ist es merkwürdig, warum Apollodoros in seiner Klagebegründung ausgerechnet die Tatsache, dass Philondas seinem Vater „vorgestellt“ worden war, so sehr hätte in den Vordergrund rücken sollen, dass er den Hinweis darauf nicht weniger als elfmal wiederholte.⁴² Der Eindruck drängt sich auf, dass das *συνιστάναι* ein Schlüsselbegriff für seine **rechtliche** Argumentation zur Begründung seines Anspruchs gegen Timotheos (und nicht gegen Philondas als tatsächlichem Empfänger des Geldes) war. Der Versuch einer Erklärung dieser Argumentation muss berücksichtigen, dass auch in diesem Fall, wie wir unten sehen werden, ein Vertrag zwischen Pasion und Timotheos durch „Geben“ bzw. „Nehmen“ der Darlehenssumme zustande kam, während die bisherigen dogmatischen Einordnungen stets von den römischrechtlichen Gegebenheiten, etwa einem durch Willenserklärung begründeten Auftragsverhältnis mit den entsprechenden rechtlichen Wirkungen für die Beteiligten, ausgingen.⁴³ Vor diesem Hintergrund werden im

³⁹ Vgl. Gernet 1954-1960 III, 20 A. 3 mit S. 9; siehe auch Dareste 1875 II, 207; Beauchet 1897, 372; Wenger 1906, 13ss.; Rupprecht 2010 (alle im Sinne der „direkten“ Stellvertretung bzw. des „mandats“); Partsch 1908, 499s. (Auftrag und Vollmacht); Rabel 1937; Rabel 1934; Rabel 1933 (keine „direkte“ Stellvertretung, nachklassisch: Ermächtigung).

⁴⁰ Rabel 1937, 215; Gernet 1954-1960 III, 72 A. 3; Maffi 2008, 219.

⁴¹ Vgl. Partsch 1908, 499s.; Rabel 1937, 213ss. sowie u. A. 49 zu [Dem.] 52.2-7.

⁴² Vgl. Scafuro 2011, 373 A. 72.

⁴³ Vgl. Rabel 1937, 214 zu [Dem.] 52.2-7: Zahlungsauftrag von Lykon an Pasion, der

Folgenden die einschlägigen Belege für den Begriff *συνιστάναι* noch einmal überprüft unter der Fragestellung, welche Absichten die Beteiligten verfolgten, insbesondere ob ein Rechtsverhältnis zwischen den Personen hergestellt werden sollte, und wie sie dies zu erreichen versuchten.

So wurde etwa durch die vom Sprecher der Rede Isaios 8 *Über das Vermögen des Kiron* 23 referierte Vereinbarung der Eintritt einer Person B in ein zwischen den Parteien A und C bestehendes Rechtsverhältnis anstelle und im Interesse der „vorstellenden“ Person A angestrebt: In der Diadikasia standen sich der Enkel (und Sprecher der Rede) und der Neffe des Erblassers Kiron gegenüber; tatsächlicher Gegner des Sprechers war allerdings Diokles, der Schwager des Kiron. In den Paragraphen 21ss. schilderte der Sprecher seinen Streit mit Diokles um die Ausrichtung des Begräbnisses des Kiron: Diokles hatte bereits mit den Vorbereitungen begonnen und auch Auslagen getätigt (*ἀλλὰ καὶ ἐωνῆσθαί τι τῶν εἰς τὴν ταφὴν, τῶν δὲ ἀρραβῶνα δεδωκέναι οὗτος*⁴⁴ *φάσκων*, § 23); nachdem der Sprecher die Durchführung der Riten für sich beansprucht hatte, erklärte sich Diokles zunächst damit einverstanden unter der Voraussetzung, dass ihm der Sprecher einerseits den Kaufpreis für die erworbenen und bereits vollständig bezahlten Waren erstattete (*διωμολογήσατο* (sc. Diokles) *τῶν μὲν ἠγορασμένων τιμὴν ἀπολαβεῖν*, ebd.). Betreffend die Waren, für die Diokles andererseits eine Anzahlung geleistet hatte, wollte er die Empfänger der Arrha (sc. dem Sprecher) „vorstellen“ (*ὧν δὲ ἀρραβῶνα ἔφασκε δεδωκέναι, συστήσαι τοὺς λαβόντας*, ebd.). Hintergrund ist, dass zwischen Diokles und den Empfängern der Arrha ein Vertrag bestand, der Diokles zur Bezahlung des Restkaufpreises innerhalb einer bestimmten Frist verpflichtete, andernfalls er zumindest den Betrag der Anzahlung verloren hätte.⁴⁵ Das „Vorstellen“ oder „Zusammenbringen“ von Sprecher und Empfängern der Anzahlung durch Diokles sollte wahrscheinlich dazu dienen, Diokles von dieser Verpflichtung zu befreien, indem der Sprecher mit dem Einverständnis der Empfänger der Arrha in den Vertrag eintrat, ihn erfüllte und dem Diokles die Anzahlungssumme erstattete. Auch eine Auflösung des Vertrags, eventuell mit dem vom Sprecher zu tragenden Verlust der Arrha, wäre

„vorgestellte“ Empfänger Kephisiades habe aus diesem Auftragsverhältnis kein eigenes Recht gehabt, s. auch unten S. 16.

⁴⁴ *οὗτος* Thalheim, Ferrucci; *αὐτός* Reiske, Roussel, Forster.

⁴⁵ Pringsheim 1950, 370ss; Talamanca 1953, 7ss.

ein mögliches Ergebnis der Verhandlungen zwischen den Parteien gewesen. In jedem Fall aber war im Interesse des Diokles der Übergang der Haftungsbeziehung von Diokles auf den Sprecher sowie der Vermögensverschiebung zugunsten der Empfänger der Arrha beabsichtigt. Der Sprecher hätte die Verpflichtungen aus der Vereinbarung mit Diokles zunächst aus eigenen Mitteln erfüllen müssen, da sich das Vermögen des Kiron zu diesem Zeitpunkt in den Händen des Diokles befand (§ 27). Allerdings ist zu vermuten, dass die Kosten des Begräbnisses auch vom Sprecher letztendlich aus der Erbmasse bestritten worden wären – wie dies dann tatsächlich durch seine Gegner geschehen ist (§ 25). Damit wäre das belastete Vermögen dasselbe geblieben, nur der zur Belastung des Vermögens Berechtigte hätte sich geändert.

Auf den ersten Blick scheint auch der Sachverhalt in [Dem.] 41.5-6, 16 den Übergang eines Rechtsverhältnisses zwischen den Personen A und B auf die Personen B und C im Interesse und auf Veranlassung von A nahezulegen:⁴⁶ Der (unbekannte) Sprecher der Rede (Person B) hatte von seinem verstorbenen Schwiegervater Polyeuktos (Person A) eine Mitgift in Höhe von 4000 Drachmen zugesagt bekommen, von der allerdings nur 3000 Drachmen ausgezahlt worden waren. Polyeuktos hatte stets vor Zeugen anerkannt, den Restbetrag schuldig zu sein und bestimmte, dass die Summe nach seinem Tod von seinem Adoptivsohn und Erben (und ebenfalls Schwiegersohn) Leokrates (Person C) ausgezahlt werden solle. Da es danach jedoch zu Streitigkeiten zwischen Polyeuktos und Leokrates kam, in deren Folge die Ehe und das Adoptivverhältnis gelöst wurden, musste Polyeuktos wieder selbst für die Erfüllung der Schuld sorgen und stellte dem Sprecher daher testamentarisch ein Haus als Apotimema (§ 5). In § 6 fasste der Sprecher den Zeugenbeweis für diesen Sachverhalt mit den Worten zusammen, dass „Polyeuktos während der ganzen Zeit anerkannte, mir (sc. den Mitgiftrest) zu schulden und (mir) Leokrates «vorstellte»“ (*ὡς ἅπαντα τὸν χρόνον ὀφείλειν ὁμολόγει μοι Πολύευκτος, καὶ τὸν Λεωκράτην συνέστησε*).⁴⁷ Der Sprecher hatte

⁴⁶ Mit [Dem.] 41 begründete der Sprecher seine Klage auf Vermögensschadensersatz (*δίκη βλάβης*) gegen seinen Schwager Spoudias, vgl. Wolff 1954, 293ss., insb. 307ss.

⁴⁷ Wolff 1957b, 145, interpretiert das Imperfekt *ὁμολόγει* an dieser Stelle noch vorsichtig als „unjuristisch“, hält es aber gleichzeitig nicht für ausgeschlossen, auch angesichts der Formulierung in [Dem.] 41.5, dass die Homologie des Bestellers einer Mitgift bei Teilzahlung die Klage des Empfängers auf Restzahlung ermöglicht habe. Tatsächlich dürfte Polyeuktos hier

sein Verhältnis zu Leokrates hinsichtlich der geschuldeten 1000 Drachmen als bedingte, da die Erbenstellung des Leokrates voraussetzende, Haftungsbeziehung aufgefasst (*ἕως μὲν ὁ Λεωκράτης ἦν κληρονόμος τῶν Πολυεύκτου, πρὸς ἐκεῖνον ἦν μοι τὸ συμβόλαιον*, § 5), sodass scheinbar auf das *συνιστάναι* des Polyuktos hin (und in dessen Interesse) das Vertragsverhältnis von Polyuktos auf Leokrates übergehen sollte. Doch Leokrates hätte die Schuld nicht aus seinem eigenen Vermögen begleichen sollen, sondern aus dem Erbe, also dem *οἶκος* des Polyuktos, aus dem die Mitgift ohnehin in ihrer Gesamtheit zu zahlen war, d.h. Leokrates wurde durch das *συνιστάναι* als der Handlungsberechtigte (auf der „Geberseite“) bezeichnet, der die beabsichtigte Vermögensverschiebung aus dem Vermögen des Polyuktos in das Vermögen des Sprechers endgültig vollziehen sollte.⁴⁸

Im Zusammenhang mit einer von einem Dritten „vermittelten“ Vermögensverschiebung begegnet uns das *συνιστάναι* auch in [Dem.] 52.2-7, 18-19:⁴⁹ Der Kaufmann Lykon aus Herakleia hatte in Bezug auf sein Guthaben bei Pasion's Bank verfügt, dieses an seinen abwesenden Geschäftspartner, den Metöken Kephisiades, auszuzahlen.⁵⁰ Da dieser dem Pasion offenbar persönlich nicht bekannt war, bestimmte (*προσέταξεν*) Lykon ferner, dass zwei seiner Freunde in Athen Kephisiades dem Bankier „zeigen und vorstellen“ sollten (§ 4: *δειῖσαι δ' αὐτὸν τῷ πατρὶ τῷ ἐμῷ καὶ συστήσαι τῷ Ἀρχεβιάδῃ καὶ τῷ Φρασίᾳ προσέταξεν*).⁵¹ Nachdem Lykon kurz darauf bei einem Piratenüberfall ums Leben gekommen war, beanspruchte Kallippos als Proxenos

das aufgrund von Teilzahlung entstandene Vertragsverhältnis mit dem Sprecher anerkannt haben, vgl. oben zu Is. 8.23 und unten zu [Dem.] 33.7.

⁴⁸ Zur Mitgift als Teil des Vermögens des Ehemannes, der die Verfügungsgewalt hatte, vgl. Wolff 1961, 179-188.

⁴⁹ Die bisherigen römisch-rechtlichen, Einordnungen: Mitteis 1898, 244s. („Extraditionsauftrag“ eines Deponenten an den Depositär); Partsch 1908, 500 (*delegatio*); Kießling 1924, 697s. (Auszahlungsauftrag eines Deposits); Rabel 1937, 214s. (Zahlungsauftrag von Lykon an Pasion; Vorstellungsauftrag an Archebiades und Phrasias); Gernet 1954-1960 III, 70 A. 1 („mandat“; Kephisiades ist „mandataire“); Jakab 2003, 507s. (*delegatio*).

⁵⁰ § 3: *προσέταξεν τὸ ἀργύριον ... Κηφισιάδῃ ἀποδοῦναι, λέγων ὅτι κοινωνὸς εἶη αὐτοῦ ὁ Κηφισιάδης οὗτος, οἰκίτηρ μὲν ὢν ἐν Σκίρῳ, ἐν δὲ τῷ παρόντι ἐφ' ἑτέρα ἀποδημῶν ἐμπορία.*

⁵¹ So wurde es normalerweise auch im Bankbuch eingetragen, § 4 a.E.: *ὃς ἂν μέλλῃ συστήσειν καὶ δείξειν τὸν ἄνθρωπον, ὃν ἂν δέη κομίσασθαι τὸ ἀργύριον*; das Zitat der tatsächlichen Eintragung nennt nur das *δειῖσαι*, § 6.

der Herakleoten in Athen das Guthaben Lykons als angebliche Schenkung von Todes wegen für sich. Da Pasion bzw. Phormion das Geld trotzdem weisungsgemäß an Kephisiades ausgezahlt hatten, klagte Kallippos erst gegen Pasion und nach dessen Tod gegen dessen Erben Apollodoros.⁵² Dieser versuchte zunächst, die Klage mit einem Eid abzuwehren, dass nach seiner Kenntnis weder Pasion anerkannt habe, dass er etwas an Kallippos auszahlen müsse (§ 18: *μήτε ὁμολογήσαι τὸν πατέρα τούτω ἀποδώσειν τὸ ἀργύριον ὃ κατέλιπε Λύκων*), noch Lykon den Kallippos als Empfänger des Geldes „vorgestellt“ habe (ebd.: *μήτε συσταθῆναι αὐτὸν τῷ πατρὶ ὑπὸ τοῦ Λύκωνος*).⁵³ Apollodoros weitere Verteidigung basierte u.a. darauf, dass Pasion eine Verpflichtung gegenüber Kephisiades zur Auszahlung gehabt habe,⁵⁴ was auch Kallippos ursprünglich anerkannt habe. Apollodoros verwendete den Begriff *συνιστάναι* hier zur Bezeichnung der zum Zahlungsempfang berechtigten Person, mit der Pasion durch die Bestimmung des Lykon eine Haftungsbeziehung verband. Umgekehrt zeigt das Verhalten des Kallippos, dass sich Pasion durch Zahlung unter Verweis auf die durch *συνιστάναι* ausgedrückte Empfangsberechtigung des Kephisiades von seiner Haftung befreien konnte.⁵⁵ Intendiert war wiederum eine Vermögensverschiebung aus dem

⁵² Vgl. zu den prozessrechtlichen Hintergründen dieser *δίκη ἀργυρίου* Wolff 1957, 44ss; Scheibelreiter 2018, 222; Scheibelreiter 2021, 90 A. 82.

⁵³ Maffi 2018, 164ss. versteht in Auseinandersetzung mit Wolff 1957, 44ss. das *ὁμολογεῖν* hier – wie auch im ursprünglichen Klagevorwurf (§ 14: *ἐγκαλέσας βλέπτειν ἑαυτὸν ἀποδίδοντα Κηφισιάδῃ τὸ ἀργύριον, ὃ κατέλιπε Λύκων ὁ Ἡρακλεώτης παρ’ αὐτῷ, ἄνευ αὐτοῦ ὁμολογήσαντα μὴ ἀποδώσειν*), auf den offensichtlich Bezug genommen wird – nicht als „anerkennen“ im Sinne von Wolffs „Zweckverfügungstheorie“, da keine Verfügung des Kallippos stattgefunden habe, die Pasion hätte „anerkennen“ können; stattdessen habe Kallippos seine Klage mit der Nicht-Erfüllung eines von Pasion gegebenen „Versprechens“ (*ὁμολογεῖν*) begründet. Dabei lässt Maffi allerdings außer Acht, dass ein Dreiecksverhältnis zwischen Lykon, Pasion und Kephisiades bestand, in dem Pasion die Verfügung des Lykon (Übereignung an Kephisiades) „anerkennen“ musste mit der (wahrscheinlichen, s.u.) Folge einer Haftung Pasion gegenüber Kephisiades.

⁵⁴ Vgl. §§ 4: *τῷ δεῖν ἀποδοῦναι δεῖ*; 6: *Κηφισιάδῃ ἀποδοῦναι δεῖ*. Mitteis 1898, 245 A. 1 blieb hinsichtlich des Klagerechts des Kephisiades unentschieden; Rabel 1937, 214 verneinte es, weil es sich um ein Auftragsverhältnis zwischen Lykon und Pasion gehandelt habe. Die Argumentation von Wolff 1957, 44ss. zur Klagebegründung des Kallippos gegen Apollodoros hätte allerdings analog auch Kephisiades vorbringen können, so dass die Haftung Pasion gegenüber Kephisiades kaum zu bezweifeln ist.

⁵⁵ Auf die Folgen einer fehlenden oder falschen Identifikation des Empfangsberechtigten für den Auszahlenden verweist (für das römische Recht) Jakab 2014.

Vermögen der Person A (Lykon) in das Vermögen der Person B (Kephisiades) durch Vermittlung der Person C (Pasion), die für fremdes Vermögen, aber mit eigener Bindung handelte.

Ähnlich dürfte sich auch die Passage Isok. 17 *Trapezitikos* 35-37 erklären lassen:⁵⁶ Der Sprecher der Rede, der Sohn des Sopaios (Person A), wollte einen Darlehensvertrag mit Stratokles (Person B) abschließen. Stratokles forderte als Sicherheit einen Garanten, woraufhin der Sohn des Sopaios Stratokles mit dem Bankier Pasion (Person C) zusammenbrachte, der zusagte, im Falle des Falles die Darlehenssumme plus Zinsen zurückzuzahlen (§ 37: Πασίων' αὐτῷ (sc. dem Stratokles) συνέστησα, καὶ ὁμολόγησεν οὗτος αὐτῷ καὶ τὸ ἀρχαῖον καὶ τοὺς τόκους τοὺς γιγνομένους ἀποδώσειν) und so den Darlehensvertrag ermöglichte. Da der Kläger diesen Sachverhalt als Argument dafür anführt, dass Pasion zu diesem Zeitpunkt das streitgegenständliche Deposit in Verwahrung hatte, bezog sich das Anerkenntnis des Bankiers, an Stratokles auszuzahlen, wohl auf dieses Deposit, d.h. – wie im oben beschriebenen Verhältnis Lykon-Pasion-Kephisiades – auf die Verpflichtung Pasion, die Rückzahlung des Darlehens als Vermögensverschiebung aus dem Vermögen des Sohnes des Sopaios in das Vermögen des Stratokles zu bewerkstelligen.⁵⁷

Die Vergleichsbeispiele haben gezeigt, dass der Begriff *συνιστάναι* stets im Zusammenhang mit der Begründung oder Erfüllung eines Vertragsverhältnisses in einem Mehrpersonenverhältnis verwendet wurde und dass dieses Vertragsverhältnis im Interesse der „vorstellenden“ Person A lag. Dabei entstand auch eine Haftungsbeziehung zwischen den „einander vorgestellten“ oder „zusammengebrachten“ Personen B und C. Dieses Ergebnis wird durch die Beziehungen zwischen Timotheos, Pasion und Philondas in [Dem.] 49 unterstrichen. Beabsichtigt war dort, wie wir oben gesehen haben, die Bezahlung der Frachtkosten für das dem Timotheos gehörende Holz mit Geld, das von Pasion kreditiert und von Philondas in Empfang genommen wurde, die zu diesem Zweck von Timotheos „zusammengebracht“ wurden. Dabei stand das Interesse des Timotheos an einer

⁵⁶ Vermutlich eine *δίκη βλάβης*, vgl. Scheibelreiter 2018, 224.

⁵⁷ Gegen Partsch 1909, 88, der in dem *ὁμολογεῖν* Pasion die Absicht erkennt, sich „solidarisch neben dem Schuldner“ zu verpflichten, die Bürgschaft also aus eigenem Vermögen zu leisten.

Übernahme der Frachtkosten durch Pasion im Mittelpunkt der Argumentation des Apollodoros: Wiederholt betonte er, dass die in Rede stehende Fracht dem Timotheos gehörte (§§ 26, 30, 34), dass das Holz dem Timotheos geschenkt worden sei (§§ 26, 36, 37), dass Timotheos es in sein Haus habe bringen lassen (§§ 26, 33, 34, 61). Die rechtliche Bedeutung eines Vermögensvorteils für die Frage der Haftbarkeit des Veranlassers der Zahlung wird bestätigt durch die Verteidigung des Timotheos: Dieser leugnete, dass die Kreditierung der Frachtkosten ihm zugute kam, indem er behauptete, das Holz sei nicht sein Eigentum gewesen, sondern Handelsware, die Philondas mit einem Darlehen Pasion nach Athen eingeführt habe.⁵⁸ An diesem Darlehensverhältnis zwischen Pasion und Philondas hätte Timotheos keinen Anteil und kein eigenes Vermögensinteresse gehabt. Darüber hinaus stellte Timotheos eine Haftungsbeziehung zwischen ihm und Pasion auch deshalb infrage, weil er zu dem Zeitpunkt, den Apollodoros aufgrund der Eintragungen im Bankbuch als Beginn des Darlehensverhältnisses angegeben habe, nicht in Athen gewesen sei. Er wiederholte damit seinen schon hinsichtlich der Auszahlung an Antimachos erhobenen Einwand, nicht selbst das Geld in Empfang genommen zu haben und deshalb nicht Darlehensnehmer geworden zu sein – und wie im Falle des Antimachos wäre auch die Darlehensvergabe von Pasion an Philondas, so wie von Timotheos dargestellt, durchaus möglich gewesen. Apollodoros erklärte daraufhin den Richtern, dass Darlehenssumme und Darlehensnehmer dann in das Bankbuch eingetragen würden, wenn das Geld tatsächlich „gegeben“ werde, nicht schon zum Zeitpunkt des „Vorstellens“ (§ 60 *ἐγράψαντο οὖν, ὅτε ἐδίδοσαν τὸ ἀργύριον, ὀφείλοντα τοῦτον, οὐχ ὅτε συνέστησε τὸν Φιλώνδαν τῷ πατρὶ τῷ ἐμῷ ἐπιδημῶν*).⁵⁹ Auslöser und Ursache des

⁵⁸ *Φιλώνδου ἦν τὰ ξύλα καὶ ἐμπορίας ἔνεκ' ἤχθη*, § 35 und *τὸν μὲν Φιλώνδαν ἐμπορίας ἔνεκ' ἀγαγεῖν τὰ ξύλα, ὡς οὗτός φησι*, § 36. Dieser Gesichtspunkt der Verteidigung des Timotheos wird von Scheibelreiter 2020, 192s. übersehen, der daraufhin auch die Frage, ob Philondas überhaupt für Timotheos handeln durfte, außer Acht lässt.

⁵⁹ Gernet 1954-1960 III, 30 A. 2 und 73 A. 2 (ihm folgt Scafuro 2011, 384 A. 104) weist auf den unterschiedlichen Zeitpunkt hin, an dem die Eintragung in das Bankbuch in [Dem.] 52.4 (Verfügung durch Lykon) und [Dem.] 49.60 (Auszahlung des Geldes) vorgenommen wurden und sieht den Grund dafür darin, dass es sich im Falle Lykons um die Verfügung über Aktiva, im Falle des Timotheos um ein Darlehen gehandelt habe. Tatsächlich wurde jeweils der Beginn der Haftungsbeziehung – des Pasion gegenüber Kephisiades bzw. des Timotheos gegenüber Pasion – eingetragen.

Haftungsverhältnisses⁶⁰ war also das „Geben“ des Geldes;⁶¹ als Darlehensnehmer (*ὀφείλοντα*) wird allerdings hier nicht der tatsächliche, durch das *συνιστάναι* als handlungsberechtigt bezeichnete Empfänger angesehen, sondern derjenige, der die Zahlung veranlasste,⁶² den „Geber“ und den tatsächlichen Empfänger „zusammenbrachte“ und dem der Vermögensvorteil letztendlich zugutekam. Da die Eintragung von Timotheos als Darlehensnehmer bereits bei Auszahlung der Frachtkosten erfolgte, war es den Beteiligten von Anfang an klar, dass nicht Philondas, sondern Timotheos die Rückzahlung schuldete. Es handelte sich also auch in diesem Fall um eine beabsichtigte Vermögensverschiebung – in Form eines Darlehens – aus dem Vermögen des Pasion in das Vermögen des Timotheos, die durch den Empfang des Geldes durch Philondas in die Tat umgesetzt wird. Die Formulierungen, mit denen Apollodoros den Geldempfang schildert, sprechen darüber hinaus dafür, dass auch hier eine Haftungsbeziehung zwischen den „einander vorgestellten“ Personen Pasion und Philondas zustande gekommen war.⁶³

⁶⁰ Vgl. Scheibelreiter 2020, 28ss., 187ss.: Plut. *Quaest. graec.* 303b lasse vermuten, dass der (sofortige) Anspruch des Darlehensgebers auf Rückzahlung ursprünglich bereits durch die als „Raub“ (= Delikt) stilisierte Entgegennahme der Darlehenssumme entstanden sei; der Darlehensnehmer wurde *ἔνοχος* („haftbar“, s. ebd. 33 m. A. 128). Aus athenischen Quellen des 5. und 4. Jahrhunderts v. Chr. erschließt Scheibelreiter dann unter Beibehaltung des sofortigen Rückzahlungsanspruchs des Darlehensgebers eine Klagbarkeit von Darlehen aufgrund der verweigerten Rückzahlung nach vorheriger Anforderung, was als *ἀποστρεῖν* im Sinne von „unterschlagen“ und damit ebenfalls als Delikt verstanden worden sei. In diesem Sinne wird hier von einem „Haftungsverhältnis“ gesprochen.

⁶¹ Die Haftungs begründung durch *διδόναι* widerlegt m.E. auch die These Maffis 2008, 219s., wonach das **Versprechen** Pasion in § 27 (*ὑπέσχετο*), die Bitte des Timotheos um Zahlung der Frachtkosten zu erfüllen, ein Rechtsgeschäft zwischen Timotheos, Pasion und Philondas begründete, bei dem es sich um ein *receptum argentarii* gehandelt habe, d.h. eine Garantie des Bankiers gegenüber dem Gläubiger des Kunden. Weder Apollodoros noch Timotheos beziehen sich in ihrer Argumentation jedoch in irgendeiner Weise auf ein „Versprechen“ als Grundlage für eine Rechtsbeziehung zwischen ihnen. Vgl. in diesem Sinne Gernet 1954-1960 III, 21 A. 2 zur Stelle.

⁶² Vgl. auch oben S. 8s. zu [Dem.] 49.7-8.

⁶³ § 29: (*Φιλώνδου*) *προσελθόντος τῷ πατρὶ τῷ ἐμῷ καὶ κελύοντος τὸ ναῦλον τῶν ξύλων παρασχεῖν, ἵνα διαλύσῃ τὸν ναύκληρον, καθάπερ οὗτος ἐδεήθη ὅτε ἐξέπλει τοῦ πατρὸς καὶ συνέστησε τὸν Φιλώνδαν.* – „Philondas kam auf meinen Vater zu und forderte ihn auf, die Frachtkosten für das Holz zu übergeben, damit er (Philondas) den Schiffseigner bezahlen könne,

II. 2 Das Handeln von Dritten auf Seiten des Darlehensgebers

II. 2. 1: Philippos – Timotheos – Antiphanes, [Dem.] 49.14-21, 48-54

Eine weitere der von Apollodoros zurückgeforderten Schuldsummen hatte nach der Darstellung des Klägers ihren Ursprung in der Ablösung eines Darlehens, das Timotheos während der Expedition von 373/2 v. Chr. aufgenommen hatte. Timotheos war noch während des Kriegszuges als Stratege abgewählt und nach Athen zurückgerufen worden, um sich dort einem Eisangelie-Verfahren zu stellen.⁶⁴ Um für die Zeit seiner Abwesenheit die Versorgung der verbündeten boiotischen Flottenkontingente sicherzustellen, so Apollodoros, nahm Timotheos vor Ort ein Darlehen in Höhe von 1000 Dr. bei Antiphanes aus Lamprai auf, dem *tamias* des *naukleros* („Schiffseigners“) Philippos, und reichte das Geld weiter an den boiotischen Flottenkommandanten.⁶⁵ Dieses Geld wurde wenig später in Athen von Philippos und Antiphanes gemeinsam zurückgefordert (§ 16: „Als er hierher zurückkam, forderten Philippos und Antiphanes die 1000 Drachmen, die er in Kalaureia geliehen hatte, zurück.“).⁶⁶ Da ihm selbst das Geld nicht zur Verfügung stand, bat Timotheos Pasion, ihm die Summe zu kreditieren und sie an Philippos auszuzahlen (§ 17).⁶⁷ Wie schon im

wie Timotheos es von meinem Vater erbat, als er im Begriff war abzureisen und den Philondas vorstellte.“

⁶⁴ [Dem.] 49.9-10. Zum Eisangelie-Verfahren gegen Timotheos im Jahr 373 v. Chr. vgl. Hansen 1975, 91 Nr. 80.

⁶⁵ [Dem.] 49.14: μέλλων τοίνυν καταπλεῖν ἐπὶ τὴν κρίσιν, ἐν Καλαυρείᾳ δανείζεται χιλίας δραχμὰς παρὰ Ἀντιφάνου τοῦ Λαμπτρέως, ὃς ἐπέπλει ταμίας Φιλίππῳ τῷ ναυκλήρῳ, ἵνα διαδοίῃ τοῖς Βοιωτίοις τριηράρχοις, καὶ παραμείνωσιν ἕως ἂν αὐτῷ ἡ κρίσις γένηται ... § 15: τότε οὖν ἀναγκαζόμενος δανείζεται τὰς χιλίας δραχμὰς παρὰ τοῦ Ἀντιφάνου, ὃς ἐπέπλει ταμιεῶν Φιλίππῳ τῷ ναυκλήρῳ, καὶ δίδωσι τῷ Βοιωτίῳ ἄρχοντι τῶν νεῶν. – „Als er im Begriff war, zurückzufahren für seinen Prozess, lieh er in Kalaureia 1000 Drachmen als Darlehen von Antiphanes aus Lamprai, der als Verwalter mit Philippos, dem Schiffseigner, fuhr, damit er (Timotheos) es den boiotischen Trierarchen gebe und diese bis zu seinem Urteil vor Ort bleiben würden ... § 15: Damals nun war er gezwungen, 1000 Drachmen von Antiphanes, der als Verwalter mit Philippos, dem Schiffseigner, fuhr, als Darlehen zu leihen und sie dem boiotischen Nauarchen zu geben“.

⁶⁶ ἐπειδὴ δ' ἀφίκετο δεῦρο, ἀπήτουν αὐτὸν ὃ τε Φίλιππος καὶ Ἀντιφάνης τὰς χιλίας δραχμὰς ἃς ἐδανείσατο ἐν Καλαυρείᾳ.

⁶⁷ προσελθὼν τῷ πατρὶ τῷ ἐμῷ ἐδεήθη ἀπαλλάξαι τὸν Φίλιππον καὶ χρῆσαι αὐτῷ τὰς χιλίας δραχμὰς, ἵν' ἀποδοίῃ Φιλίππῳ.

Falle des Antimachos handelte hier mit Antiphanes ein athenischer Bürger⁶⁸ offenbar in seiner Eigenschaft als Vermögensverwalter für einen Anderen. Dabei wird mehrfach das Verb *δανείζειν* in Verbindung mit Antiphanes verwendet: § 15 *δανείζεται χιλίας δραχμὰς παρὰ Ἀντιφάνου τοῦ Λαμπτρέως, ὃς ἐπέπλει ταμιεύων Φιλίππῳ τῷ ναυκλήρῳ*⁶⁹ und § 18: *τὸν Ἀντιφάνην τὸν δανείσαντα τὸ ἀργύριον τούτῳ*.⁷⁰ Nach dem üblichen Verständnis dieses Begriffs wäre Antiphanes damit als „Darlehensgeber“⁷¹ oder „Rückgabeempfänger“⁷² identifiziert. Demgegenüber stehen allerdings die ebenfalls mehrfachen Nennungen von Philippos, dem Vermögenseigner, einerseits als Subjekt von *δανείζειν*: (*χιλίας δραχμὰς*) *Φίλιππος δανείσας ἀποστερείται*⁷³ (§ 16), d.h. als Darlehensgeber, andererseits als **alleinigem** Berechtigten für die Rückzahlung: (Timotheos) *προσελθὼν τῷ πατρὶ τῷ ἐμῷ ἐδεήθη ἀπαλλάξαι τὸν Φίλιππον, ... ἵν' ἀποδοίῃ Φιλίππῳ* (§ 17) sowie Philippos als derjenige, der allein das Geld von Pasion in Empfang nahm (§§ 17, 48), obwohl Antiphanes ebenfalls anwesend war (§ 18); ferner hatte Philippos allein das Geld von Timotheos zurückgefordert (§ 49) und schließlich nannte Timotheos auch nur Philippos als den (hypothetischen) Darlehensgeber des boiotischen Nauarchen (§ 53). Das *δανείζειν* bezeichnet hier also einerseits die physische Auszahlung der Darlehenssumme, das tatsächliche „Geben“ sowie wahrscheinlich die Verhandlungen, die zu dieser Auszahlung führten, andererseits die Berechtigung der Person, aus deren Vermögen die Darlehenssumme stammte, zur Rückforderung. Diese verschiedenen Akte, die normalerweise von ein und derselben Person ausgeführt wurden, konnten offenbar auch auf mehrere Handelnde verteilt werden, ohne dass die Griechen dafür unterschiedliche Begriffe geprägt hätten. Für die beabsichtigte Haftungsbeziehung entscheidend war, aus welchem Vermögen

⁶⁸ Trotz der alleinigen Angabe des Demotikons ist Antiphanes wohl kein Metöke, vgl. demgegenüber die Einführung des Philondas in die Darstellung des Apollodoros, § 26.

⁶⁹ „(Timotheos) lieh 1000 Drachmen als Darlehen von Antiphanes von Lamprai, der als Verwalter bei Philippos, dem *naukleros*, mitfuhr“.

⁷⁰ „Antiphanes, der diesem das Geld als Darlehen geliehen hatte“. Vgl. auch § 48: *περὶ δὲ τῶν χιλίων δραχμῶν, ἃς ἐδανείσατο* (sc. Timotheos) *παρὰ τοῦ Ἀντιφάνου ἐν Κалаυρείᾳ* - „Über die 1000 Drachmen, die Timotheos von Antiphanes in Kalaureia als Darlehen geliehen hatte“.

⁷¹ Liddell-Scott-Jones, s.v.; Mitteis 1891, 475; Thalheim 1901, 2100; Lipsius 1905-1915, 717: „*δανείζω* ... von dem, der es gewährt“.

⁷² Rupprecht 1967, 65.

⁷³ „... Philippos (die 1000 Drachmen), die er als Darlehen geliehen hatte, nicht zurückerhalten habe ...“

die Darlehenssumme gegeben wurde, und welchem Vermögen sie zufließen sollte, für welches Vermögen sie „genommen“ wurde.⁷⁴ Deshalb hatte das Handeln des Antiphanes, der als Vermögensverwalter dazu berechtigt war, zu einer Haftungsbeziehung zwischen Philippos und Timotheos geführt, ohne dass dies von irgendeiner Seite des vorliegenden Rechtsstreits angezweifelt worden wäre. Es scheint fraglich, ob die Einschätzung Röhrmanns,⁷⁵ das Handeln des Vermögensverwalters sei nicht offen im Namen des Vertretenen geschehen, sondern habe sich lediglich im Verhältnis von Vertreter und vertretenem Vermögen abgespielt, zutrifft, denn die Darstellung des Apollodoros lässt zumindest vermuten, dass Timotheos die Stellung des Antiphanes als *ταμίης* bekannt war, er also davon ausgehen musste, trotz des Handelns des Antiphanes ein Rechtsverhältnis mit Philippos einzugehen. Statt sich im Übrigen darauf zu berufen, dass ein Darlehen zwischen ihm und Philippos nicht beabsichtigt bzw. durch das Handeln des Antiphanes nicht zustande gekommen sei, verfolgte Timotheos eine andere Verteidigungslinie: Da ihm die Tatsache der privaten Darlehensaufnahme und Auszahlung an den boiotischen Nauarchen aus politischen und prozesstaktischen Gründen (in seinem Eisangelieverfahren) peinlich sein musste – Apollodoros unterstellte ihm jedenfalls die Unterschlagung von Beiträgen der Verbündeten und einen falschen Rechenschaftsbericht⁷⁶ –, bestritt er seine Position als Darlehensnehmer gleich ganz und behauptete stattdessen, Philippos habe direkt dem boiotischen Nauarchen geliehen und Pasion habe dieses Darlehen durch die Auszahlung an Philippos im Auftrag des Boioters abgelöst.⁷⁷ Damit hätte für Timotheos keinerlei Interesse an einer Zahlung an Philippos bestanden, die Schuldbefreiung wäre nicht ihm und seinem Vermögen, sondern dem boiotischen Nauarchen zugute gekommen – mithin wäre, im Unterschied zu den oben besprochenen Darlehensauszahlungen an Antimachos und Philondas, aufgrund des fehlenden Vermögensvorteils kein Darlehensvertrag zwischen Pasion und Timotheos entstanden. Apollodoros musste dann einige Mühe investieren, um einerseits die Aufnahme eines Darlehens durch Timotheos bei Antiphanes zu begründen und andererseits die

⁷⁴ Röhrmann 1968, 110 u. 128.

⁷⁵ Röhrmann 1968, 110s. Röhrmann geht hier aus von dem modernrechtlichen Erfordernis, für die Wirkung der direkten Stellvertretung dem Vertragspartner das Handeln in fremdem Namen ausdrücklich offenzulegen. Einmal mehr muss dies nicht auch für das griechische Recht gelten.

⁷⁶ §§ 16-17 und 50.

⁷⁷ §§ 21 und 48-54.

angebliche Existenz eines Darlehens Pasion an den boiotischen Nauarchen mit allerlei Wahrscheinlichkeitsgründen zurückzuweisen, denn ihm stand neben den Aufzeichnungen im Bankbuch mit Timotheos als Schuldner⁷⁸ nur die Zeugenaussage Phormions, der die Auszahlung auf Anweisung Pasion vorgenommen hatte, zur Verfügung. Antiphanes hatte im Schiedsgerichtsverfahren die Aussage verweigert und wurde auch jetzt, trotz Ankündigung durch Apollodoros, von diesem nicht aufgeboten.

II. 2. 2: *Parmenon – Apatourios – unbekannter Sprecher, [Dem.] 33.6-12*

Die im Corpus Demosthenicum erhaltene Rede eines unbekanntes Sprechers wurde als Paragraphe gegen die Klage des *naukteros* Apatourios in einem *δίκη ἐμπορικῆς*-Verfahren gehalten.⁷⁹ Um die Verhältnisse der durch den vorliegenden Rechtsstreit betroffenen Personen zueinander zu klären, geht der Sprecher zunächst auf die Vorgeschichte derjenigen Geschehnisse ein, die schließlich zu einer *δίκη ἐγγύης*⁸⁰ gegen ihn führten (§§ 4-12). Er führt aus, dass er – einst selbst als *emporos* tätig und daher noch über zahlreiche Kontakte verfügend – nunmehr seinen Lebensunterhalt aus der Vergabe von Seedarlehen bestreitet. In dieser Eigenschaft wurde er zwei Jahre vor dem vorliegenden Prozess von dem *emporos* Parmenon und dem *naukteros* Apatourios, beide aus Byzanz, gebeten, dem Apatourios ein Darlehen in Höhe von 30 Minen (3000 Drachmen) zu gewähren, damit dieser seine ihn bedrängenden Gläubiger auszahlen könne. Der Sprecher erklärte sich zwar grundsätzlich bereit, Apatourios zu helfen, da er jedoch zum fraglichen Zeitpunkt kein Kapital aufbringen konnte, vermittelte er ein Darlehen des Bankiers Herakleides an Apatourios, für das der Sprecher selbst die Bürgschaft übernahm.⁸¹ Parallel zur Bitte an den Sprecher, dem Apatourios 30 Minen zu leihen, hatte Parmenon zugesagt, seinerseits 10 Minen zu geben (§ 6: *μνᾶς μὲν δέκα ὁ Παρμένων ὡμολόγησεν δώσειν*). Aufgrund dieser Zusage hatte Parmenon bereits 3 Minen ausgezahlt („gegeben“): *ὡμολογηκῶς δ' εὐπορήσειν αὐτῷ δέκα μνᾶς, καὶ τούτων δεδωκῶς τὰς τρεῖς*, § 7, war danach jedoch mit Apatourios in Streit geraten, weshalb er keine unmittelbare Geschäftsbeziehung, keine Haftungsbeziehung (*συμβόλαιον*) zu

⁷⁸ § 17: *ὀφείλοντα Τιμόθεον*.

⁷⁹ Datierung: nach 341 v. Chr., MacDowell 2004, 95.

⁸⁰ Gernet 1954-1960 I, 131.

⁸¹ § 7: *ἐμοὶ μὲν οὖν οὐκ ἔτυχεν παρὸν ἀργύριον, χρώμενος δὲ Ἡρακλείδῃ τῷ τραπεζίτῃ ἔπεισα αὐτὸν δανεῖσαι τὰ χρήματα λαβόντα ἐμὲ ἐγγυητήν*.

Apatourios mehr eingehen wollte (*αὐτὸς μὲν οὖν διὰ τοῦτο οὐκ ἐβούλετο ποιήσασθαι τὸ συμβόλαιον*, § 8). Da er jedoch wegen der Auszahlung eines Teilbetrags „gezwungen“ gewesen sei, so der Sprecher, dem Apatourios auch den Rest, also die 7 Minen, die er ebenfalls zugesagt hatte, auszuzahlen (*διὰ τὸ προειμένον ἀργύριον ἠναγκάζετο καὶ τὸ λοιπὸν δίδοναι*, § 7) – die Anzahlung hatte also offenbar bereits zu einem Darlehensvertragsverhältnis zwischen Parmenon und Apatourios geführt⁸² –, forderte Parmenon den Sprecher auf, alles so zu regeln, wie es für ihn, Parmenon, am sichersten sei (*ἐμὲ δ' ἐκέλευε πρᾶξαι ὅπως αὐτῷ ὡς ἀσφαλέστατα ἔξει*, § 8). Diese Bitte des Parmenon setzte der Sprecher nach seinen Worten in folgender Weise um: *λαβὼν δὲ [ἐγὼ] τὰς ἐπτὰ μνᾶς παρὰ τοῦ Παρμένοντος καὶ τὰς τρεῖς ἅς προειλήφει οὗτος παρ' ἐκείνου, ἀν{θ}ομολογησάμενος⁸³ πρὸς τοῦτον, ὡνήν ποιοῦμαι τῆς νεῶς καὶ τῶν παίδων, ἕως ἀποδοίῃ τὰς τε δέκα μνᾶς, ἅς δι' ἐμοῦ ἔλαβεν, καὶ τὰς τριάκοντα, ὧν κατέστησεν ἐμὲ ἐγγυητὴν τῷ τραπεζίτη, § 8. Gernet übersetzt das *καὶ τὰς τρεῖς ἅς προειλήφει οὗτος παρ' ἐκείνου, ἀν{θ}ομολογησάμενος πρὸς τοῦτον* wie folgt: „Je fis novation avec Apatourios pour les 3 qu'il avait déjà reçues de lui“, d.h. er bezieht das *ἀν{θ}ομολογησάμενος πρὸς τοῦτον* nur auf die von Parmenon bereits übergebenen 3 Minen, für die durch einen Akt gleichbedeutend mit einer Novation der Gläubigerwechsel habe vollzogen werden sollen.⁸⁴ Dabei spiele es in rechtlichem Sinn keine Rolle, ob man mit den Handschriften*

⁸² Von Claudel 1913, 222ss. mit überzeugenden Argumenten gezeigt: Die vertragliche Verpflichtung Parmenons gegenüber Apatourios über die gesamte Summe von 10 Minen gründete auf dem *προίεσθαι* der 3 Minen, nicht auf der Vereinbarung, auf die kein Bezug genommen wird. Claudel versteht völlig zu Recht (*pace* Lipsius 1905-1915, 985; vgl. wie Claudel auch Korver 1934, 90ss.) das *προίεσθαι* als konkrete Hingabe einer Sache, hier wie in [Dem.] 56.2, wo der Darlehensgeber den ungleichen Tausch „eines Stücks Papier“ gegen bares Geld in einem Darlehensverhältnis beklagt. Partsch 1909, 286 (gefolgt von Gernet 1954-1960 I, 136 A. 2) bezeichnet das Rechtsverhältnis dagegen als *pactum de mutuando*, d.h. einen „**unklagbaren** (meine Hervorhebung) Vorvertrag“ (Kaser/Knütel/Lohsse 2021, § 49 Rz. 4). Dagegen „bindend“ im Sinne eines Rechtsverhältnisses: Latte 1931, 1086; Röhrmann 1968, 84; Isager/Hansen 1975, 153; Cohen 1992, 155. Lediglich eine wirtschaftliche Notwendigkeit sieht Pringsheim 1950, 58, während MacDowell 2004, 100 A. 8 die Frage offen lässt.

⁸³ *ἀνθομολογησάμενος* MSS., Rennie, Gernet, Dilts: *ἀνομολογησάμενος* Schulze, Murray.

⁸⁴ Gernet 1954-1960 I, 129, der hier der Argumentation von Dareste 1875 I, 214 A. 3 folgt: Der Wortteil *ἀντί* stehe hier für „Ersatz“, nicht für „Gegenseitigkeit“ (wie z.B. auch LSJ übersetzen, s.v. *ἀνθομολογέομαι*, zu dieser Stelle). Ähnlich wie Gernet verstehen auch Murray 1936-1939 IV, 207 (“and having had transferred to myself the obligation for the three, which the plaintiff had already received from him”) und MacDowell 2004, 100 (“and made a substitute

ἀνθομολογησάμενος lese oder *ἀνομολογησάμενος* emendiere.⁸⁵ Allerdings ist das Verb *ἀνθομολογέομαι* erst in hellenistischer Zeit und in den Papyri dann vor allem kaiserzeitlich und spätkaiserzeitlich belegt.⁸⁶ Dagegen wird das von Schulze⁸⁷ und Murray⁸⁸ emendierte *ἀνομολογέω/ἀνομολογέομαι* tatsächlich bereits in Quellen der klassischen Zeit in der Bedeutung „übereinstimmen, übereinkommen“ verwendet.⁸⁹ Eine inschriftlich überlieferte technische Bedeutung von *ἀνομολογέομαι* aus dem 5. Jahrhundert v. Chr. kommt inhaltlich der hier zu erklärenden Stelle besonders nahe: In der Abrechnung der Schatzmeister der Athena von 410/9 v. Chr., IG I³ 375, Z. 16-18, 20/1 und 34/5,⁹⁰ wurden mehrere Summen als Ausgaben, genauer als Darlehen,⁹¹ des

arrangement with Apaturius for the 3 which Apaturius had got from Parmenon before”) die Stelle. Eine kurze Durchsicht der von Rupprecht 1967, 120ss. genannten Papyri (hinzu kommt P.Koeln 16, 642, 256 v. Chr.) zeigt allerdings, dass in den wenigen Fällen, in denen nachweislich ein neuer Darlehensvertrag anstelle eines alten aufgrund eines Wechsels des Gläubigers und/oder des Schuldners und/oder der Darlehenssumme abgeschlossen wurde, *ἀνθομολογέομαι* gar nicht und *ἀνομολογέομαι* lediglich einmal zur Kennzeichnung der *novatio* verwendet wird: In UPZ II 190, Z. 16-20 wird eine, wohl von der vorliegenden Urkunde getrennt zu denkende, Erklärung **der neuen Schuldnerin** zitiert, in der sie erneut anerkannte, das neue Darlehen in Besitz zu haben anstelle des alten, ursprünglich ihrem Vater gegebenen Darlehens, Thür 2009, 1276-1277; vgl. zum fiktiven Darlehen auch Rupprecht 1967, 118ss., insb. 122s.; 140s. und 146s. „gegen die Übernahme der romanistischen Figur der Novation“ für das griechische Recht, da dort lediglich die vor Gericht zu beweisende Haftungslage verändert werde.

⁸⁵ Gernet 1954-1960 I, 129 A. 1.

⁸⁶ Kießling 1944, s.v. *ἀνθομολογέω* (mit den angegebenen Beispielen): „seinerseits (im Sinne einer Gegenleistung) eine Erklärung abgeben“; vgl. Quenouille/Willms 2001, 68: „seinerseits erklären, bestätigen“.

⁸⁷ Schulze 1878, 8 A. 1, der allerdings den hier besprochenen Satz nicht richtig konstruiert.

⁸⁸ Murray 1936-1939 IV.

⁸⁹ Vgl. LSJ, s.v.; The Brill Dictionary of Ancient Greek, s.v. Zum Gebrauch in den Papyri s. Preisigke/Kießling 1925, s.v.: „ein Übereinkommen treffen, sich verständigen, erklären“ und Kießling 1944, s.v.: „übereinkommen, erklären, eine Erklärung abgeben“ (zahlreiche Beispiele bereits aus ptolemäischer Zeit).

⁹⁰ Z. 16-18: *ἡενδεκάτει τῆς πρυτανείας ἡε|λλενοταμίαις παρεδόθε Προχσένοι Αφιδναίοι καὶ συνάρχοσιν στρατηγοῖ ἐχς Ἐρετριάς : Εὐκλείδει ἀνομολόγ|εμα; Z. 20/1: τριακοστῆ τῆς πρυτανείας τὰ ἐχσάμο ἀνομολογέθε : ἡελλενοταμίαι : Ἀναίτιοι Σφεττίοι καὶ παρέδροι [ΠΙ]|ολυαράτοι Χολαργεῖ; Z. 34/5: ἔκτει καὶ τριακοστῆ τῆς πρυτανείας τὰ ἐχσάμο ἀνομολογέσα[ν]το ἡοι σύ|μμαχ[οι] | [: το]ῖς στρατηγοῖς : ἐς Σάμοι Δεχσικράτει Αἰγυλιεῖ.*

⁹¹ Thompson 1967, 227ss.; vgl. Samons 2000, 272s.; Blamire 2001, 118 m. A. 132; Flament 2006,

Schatzes der Athena verbucht, die tatsächlich gar nicht durch die Hände ihrer Schatzmeister gegangen waren, sondern offenbar auf Euboia bzw. auf Samos eingenommen und direkt vor Ort wieder ausgezahlt wurden.⁹² Nach der Ergänzung von Meritt⁹³ zu Zeile 34/35: *τὰ ἐχσάμο ἀνομολογέσα[ντο ἡοι σύ]μμαχ[οι] | [[: το]ῖς στρατηγοῖς : ἐς Σάμοι*, wurde dies als Erklärung oder Anerkenntnis⁹⁴ der Verbündeten als Auszahlenden gegenüber den Strategen in Samos als Empfangenden formuliert, d.h. *ἀνομολογεῖσθαι* bezeichnet hier die Erklärung, etwas (als Darlehen) zu geben, was tatsächlich einem anderen gehört, aus dem Vermögen eines Anderen stammt, dem die Rückzahlung auch wieder zufließen soll. Überträgt man nun diese Bedeutung auf die fragliche Passage der Apatourios-Rede, so sei zunächst daran erinnert, dass der Sprecher das Vertragsverhältnis, das – wie oben gezeigt – zwischen Parmenon und Apatourios über ein Darlehen in Höhe von 10 Minen bestand, insgesamt so regeln sollte, dass Parmenon keine direkte Haftungsbeziehung mit Apatourios mehr hätte, ihm aber andererseits auch kein Nachteil entstünde (§ 8). Der Sprecher begründete daher ein *συμβόλαιον* in seinem eigenen Namen,⁹⁵ indem Apatourios die 10 Minen von ihm erhielt (*τάς τε δέκα μνᾶς ἅς δι' ἐμοῦ ἔλαβεν*, § 8), und sicherte dieses Darlehen wie auch die von ihm für das Darlehen des Bankiers Herakleides an Apatourios gestellte Bürgschaft durch den Kauf des Schiffes des Apatourios samt dessen Sklavenmannschaft ab (*ὠνήν ποιοῦμαι τῆς νεῶς καὶ τῶν παίδων, ἕως ἀποδοίῃ τάς τε δέκα μνᾶς ... καὶ τὰς τριάκοντα ὧν κατέστησεν ἐμὲ ἐγγυητὴν τῷ τραπεζίτῃ*, § 8). Der Sprecher selbst nahm dann auch die Rechte aus diesem Sicherungsgeschäft wahr, als der Schuldner versuchte, seinem Gläubiger das Pfand zu entziehen (§§ 9-12). Und schließlich gab und erhielt der Sprecher nach Erledigung des Darlehensverhältnisses

171 A. 52; kritisch Osborne/Rhodes 2017, 478s.

⁹² Dittenberger, Syll.³ 109 Anm. 18; Meiggs/Lewis 1988, Nr. 84, S. 259; Samons 2000, 271ss.; Blamire 2001, 117; Flament 2006, 171; Papazarkadas 2011, 90ss.; Lambert 2014, 5 A. 14 u. 15.

⁹³ Meritt 1932, 96s.

⁹⁴ “acknowledge” bzw. “acknowledgement”, vgl. Lambert, <https://www.atticinscriptions.com/inscription/IGI3/375>; Osborne/Rhodes 2017, Nr. 180.

⁹⁵ Partsch 1909, 286 („indirekter Stellvertreter“). Auch Röhrmann 1968, 86ss. bleibt der modernrechtlichen Terminologie verhaftet („Bei der Homologie ist er (sc. der Sprecher der Rede) nur indirekter Vertreter“), verweist aber zugleich (zu Recht) auf die Stellung des Parmenon als Darlehensgeber aufgrund seiner Stellung als Eigentümer der Darlehenssumme, s.u.

durch den Verkauf des Pfandes die Abstandserklärung (*ἄφρασις* und *ἀπαλλαγή*, § 12).⁹⁶ Auf der anderen Seite wird betont, dass Parmenon das Darlehen gegeben habe durch Vermittlung des Sprechers (*ὁ ξένος μὴ ἀπολεῖ ἅ δι' ἐμοῦ*⁹⁷ *τούτω ἐδάνεισεν*, § 10; vgl. auch § 28: *ὅπως μὴ ἀπολεῖ ἅ δι' ἐμοῦ τούτω συνέβαλεν*) bzw. dass die Darlehenssumme aus dem Vermögen des Parmenon stammte und dass daher er Anspruch auf den Betrag von 10 Minen aus dem Verkauf des gepfändeten Schiffes hatte (*εἰπὼν ... ὅτι δέκα μναῖ ἐνείησαν τῷ ξένῳ ἐν τῇ νηί*, § 10; *ἀποδοθεισῶν ... τῶν δέκα μνῶν τῷ Παρμένοντι*, § 12). Eben diese Tatsache – dass der Sprecher aus der Auszahlung fremden Geldes prozessuale Ansprüche für sich selbst als Haftungsempfänger herleitet, die Schuldsomme aber einem anderen Vermögen wieder zufließen soll – wird durch das *ἀνομολογησάμενος πρὸς τοῦτον*, d.h. die entsprechende Erklärung gegenüber Apatourios deutlich gemacht. Die fragliche Passage der Rede ist damit ungefähr wie folgt zu übersetzen: „Nachdem ich die sieben Minen von Parmenon erhalten hatte sowie die drei (Minen), die dieser (Apatourios) bereits zuvor von jenem (Parmenon) vorgestreckt bekommen hatte, und nachdem ich diesem (Apatourios) gegenüber die Auszahlung fremden Geldes erklärt hatte, kaufte ich das Schiff und die Sklaven, (für den Zeitraum) bis er (Apatourios) die 10 Minen, die er durch mich erhielt, und die 30 (Minen), für die er mich dem Bankier als Bürgen gestellt hatte, zurückzahlen würde.“

Als Ergebnis der bisherigen Untersuchungen lässt sich festhalten, dass das athenische Recht des 4. Jahrhunderts v. Chr. die Möglichkeit für freie Personen – Bürger wie Nichtbürger – eröffnete, sowohl als „Geber“ wie als „Empfänger“ einer Darlehenssumme in der Weise zu fungieren, dass nicht sie selbst, sondern die Person vertraglich gebunden wurde, der das Vermögen gehörte, aus dem das Darlehen „gegeben“ wurde resp. dem der Darlehensbetrag zugute kommen sollte. Voraussetzung war, dass die für einen anderen handelnde Person Verfügungsgewalt über das Vermögen (als Vermögensverwalter) hatte und dies dem Vertragspartner bekannt war

⁹⁶ Die oben A. 84 zitierte Analyse Rupprechts zur „Novation“ von Darlehen im griechischen Recht wird also auch durch diesen frühen Fall bestätigt: Mit der Übernahme der Haftungsbeziehung durch den Sprecher hatte sich vor allem die Möglichkeit zur Zwangsvollstreckung und zur Geltendmachung vor Gericht geändert; dagegen blieb allein Parmenon als Eigentümer des darlehengebenden Vermögens Anspruchsberechtigter der Rückzahlung.

⁹⁷ Wenger 1906, 9ss.: *διὰ* für direkte Stellvertretung, aber auch für Botendienste oder bloße Vermittlung; häufig auch bei Zahlungen durch Dritte.

oder eine ad-hoc-Berechtigung für die beabsichtigte Transaktion gegenüber dem Vertragspartner entweder durch *συνιστάναι* oder *ἀνομολογεῖσθαι* erklärt wurde. Die untersuchten Belege zeigen aber auch, dass sich aus der Tatsache, dass ein solcher „Vertreter“ ebenso mit Wirkung für oder gegen sein eigenes Vermögen hätte handeln können, für die gegnerische Partei gute Gelegenheiten und Argumente für ein Bestreiten der eigenen Haftung ergaben. Der Ausweg aus dieser Problemlage ist allerdings ebenfalls bereits kurz aufgezeigt worden: das Handeln von Sklaven für ihren Herrn.

III. Handeln durch Sklaven

III. 1: Antimachos – Autonomos, [Dem.] 49. 6-8, 44-47

Wir hatten oben bereits gesehen,⁹⁸ dass die streitige Zahlung an Antimachos tatsächlich von dessen Sekretär Autonomos in Empfang genommen wurde, der wahrscheinlich ein Sklave des Antimachos war. Sein Handeln hatte keinen weiteren Konfliktstoff für den Rechtsstreit zwischen Apollodoros und Timotheos geboten, sondern war vielmehr ganz selbstverständlich dem Antimachos zugerechnet worden.

III. 2: Timotheos – Aischrion, [Dem.] 49. 22-24, 31-32, 55-59, 62-64

Ganz ähnlich verhielt es sich auch in dem ebenfalls im Prozess Apollodors gegen Timotheos verhandelten Fall des persönlichen Haussklaven des Timotheos, Aischrion, der von seinem Herrn zur Bank des Pasion geschickt worden war, um dort um etwas Geld als Darlehen und einige Gegenstände (Kleidung, Decken sowie zwei Silberschalen) zur Leihe zu erbitten, die Timotheos für die Bewirtung wichtiger Gäste benötigte (§ 22: *πέμψας ὡς τὸν πατέρα τὸν ἐμὸν Αἰσχροῖονα τὸν ἀκόλουθον τὸν αὐτοῦ, ἐκέλευσεν αἰτήσασθαι στρώματα καὶ ἱμάτια καὶ φιάλας ἀργυρᾶς δύο, καὶ μνᾶν ἀργυρίου δανείσασθαι*). Pasion erfüllte die Bitte und lieh die Gegenstände (*ἐφ' ἃ τ' ἦλθεν ἔχρησε*, § 23) bzw. zahlte das Darlehen aus (*τὴν μνᾶν τοῦ ἀργυρίου, ἣν ἐδανείζετο, ἐδάνεισεν*), offenbar an den allein anwesenden Aischrion. Nach Abreise der Gäste brachte dieser Kleidung und Decken zurück, nicht jedoch die Silberschalen, und auch das Geld wurde nicht zurückgezahlt. Im Jahr darauf, als Timotheos bereits zum Großkönig abgereist war, stellte sich heraus, dass es sich bei den Silberschalen um ein Deposit des Timosthenes gehandelt hatte und diese versehentlich von einem Sklaven Pasion an

⁹⁸ S. 8ss.

Aischrion übergeben worden waren. Pasion konnte Timosthenes überreden, den Silberwert der Schalen als Ersatz zu akzeptieren und trug Timotheos als Schuldner für diesen Betrag in das Bankbuch ein (§§ 31-32). Den Erhalt von Geld und Schalen versuchte Apollodoros zu „beweisen“, indem er einerseits aus der Weigerung des Timotheos, eine Aussage Aischrions über die Entgegennahme von Geld und Schalen beizubringen, die ihm genehmen Schlüsse zog (§§ 55-59).⁹⁹ Auf den Einwand des Timotheos andererseits, er sei zum Zeitpunkt, an dem der Wertersatz für die Schalen als Schuldsomme gegen ihn eingetragen wurde, nicht in Athen gewesen (sc. er habe folglich auch keine Haftungsbeziehung durch Annahme der Geldsumme begründen können), entgegnete Apollodoros, Timotheos sei in Athen gewesen, als er die Schalen erhalten habe (§§ 62-63; *ἔλαβες μὲν ἐπιδημῶν*, § 63) – die Tatsache, dass der Sklave Aischrion der tatsächliche Empfänger des Darlehens wie der geliehenen Schalen gewesen war, spielte für beide Parteien in ihrer Argumentation keine Rolle.¹⁰⁰

III. 3: *Athenogenes – Epikrates – Midas, Hyp. Gegen Athenogenes*

Die Frage der Haftung für von Sklaven generierte Schulden wird auch und insbesondere auf Grundlage der Rede des Hypereides *Gegen Athenogenes* lebhaft diskutiert.¹⁰¹ Mit diesem Plaidoyer versucht der Kläger Epikrates seinen Anspruch auf Ersatz eines Vermögensschadens¹⁰² zu begründen, der ihm infolge eines Kaufvertrags aufgrund

⁹⁹ Thür 1977, 123s. u. 243s.

¹⁰⁰ Entgegen der von Thür 1977, 243s. geäußerten Ansicht, die eigentliche Streitfrage sei die Verzinsung des dem Timotheos in Rechnung gestellten Betrags gewesen, scheint Apollodoros Position eher aufgrund der Behandlung des Deposits durch Pasion angreifbar gewesen zu sein (vgl. zum Folgenden Scheibelreiter 2020, 68ss.; 260 m A. 251; 213 analog): Pasion haftete dem Deponenten für die Rückgabe des Verwahrguts auf erste Anforderung; die aufgrund der Unmöglichkeit der Rückgabe der versehentlich verliehenen Schalen notwendig gewordene Vereinbarung über die Erstattung des einfachen Wertersatzes war eine Angelegenheit zwischen Deponent und Depositar, die Timotheos nicht betraf, zumal Pasion die nun ihm gehörenden Schalen offenbar von Timotheos nicht zurückgefordert hatte (§ 64).

¹⁰¹ Siehe insbesondere: Gernet 1955, 159ss.; Harrison 1968, 174s.; MacDowell 1978, 82; Maffi 2008; Talamanca 2008; Cohen 1992, 94ss.; Hunter 2000, 5s.; Cohen 2012, 213ss.; Cohen 2017, 127ss.; Cohen 2018, 54ss.; Dimopoulou 2012, 225ss.; Maffi 2017a; Ismard 2019, 108-110. – Die Rede *Gegen Athenogenes* steht auch im Zentrum der Diskussion um das Verständnis von *ὁμολογία/ὁμολογεῖν* als „Konsensualvertrag“, vgl. hierzu insbesondere Thür 2013.

¹⁰² *δίκη βλάβης*; eingeklagt wird der über die im Kaufvertrag vereinbarte Summe hinausgehende

einer Täuschung durch den Verkäufer Athenogenes entstanden war. Gegenstand dieses Kaufvertrags waren die drei Sklaven Midas und seine zwei Söhne, die eine Werkstatt zur Herstellung und Vertrieb von Parfümölen (ein *μυροπόλιον*) betrieben,¹⁰³ wahrscheinlich als einen selbständigen Geschäftsbetrieb, aus dessen Ertrag sie eine Abgabe (*ἀποφορά*) an Athenogenes zahlten.¹⁰⁴ Im Rahmen ihrer geschäftlichen Tätigkeit hatten die Sklaven Schulden gemacht: *ὅσον μέντοι ὀφείλουσιν ἀργύριον, μύρου τέ τινος τιμὴν Παγκάλῳ καὶ Προκλεῖ καὶ εἴ τι ἄλλο κατέθετό τις ἐπὶ τὸ μυροπόλιον τῶν προσφοιτώντων, οἷα γίνεται* (§ 6, „wieviel Silber sie schulden, dem Pankalos und dem Prokles den Kaufpreis für Parfüm und falls jemand von denen, die die Parfümerie häufig aufsuchen, etwas in das Geschäft investiert hat, wieviel es sei“).¹⁰⁵ In § 9 heißt es: *οἱ χρήσται οἷς ὀφείλετο παρὰ τῷ Μίδα καὶ οἱ πληρωταὶ τῶν ἐράνων* („die Gläubiger, denen Midas etwas schuldet, und diejenigen, die die Eranoi-Kredite eingesammelt haben“). Zum Leidwesen des Epikrates kamen nach dem Abschluss des Kaufvertrags über die ihm bekannten Summen hinaus noch weitere Eranoi-Kredite hinzu, mit denen „Midas alles finanziert“¹⁰⁶ habe: *οἱ δ' ἄλλοι [sc. ἔρανοι], ἐφ' οἷς εἰλήφει πάντα ὁ Μίδας, νεοσύλλογοι δ' ἦσαν*, § 11. Schließlich heißt es in § 20 kurz und bündig: *ὀφείλοντα Μ[ίδαν] τὰ [χρήματα ταῦτα]* („[Du wusstest, dass] Midas das Geld schuldet“). Die Verwendung des Verbs *ὀφείλειν* in Bezug auf den Sklaven Midas hat E.E. Cohen veranlasst, dem Midas auch die alleinige Haftung zuzusprechen.¹⁰⁷ Tatsächlich zeigen die Belege u.a. aus der oben behandelten Rede *Gegen Timotheos*, dass *ὀφείλειν* z.B. als Bezeichnung für den Haftenden im Bankbuch des Pasion verwendet wurde ([Dem.] 49.8, 17, 30, 32, 60, 62).¹⁰⁸ Allerdings verhindert die mangelnde terminologische „Tiefenschärfe“ des attischen Sprachgebrauchs auch und gerade in rechtlichen Zusammenhängen hier eine eindeutige Zuordnung der Haftung an den Sklaven. Ein Beispiel aus der pseudo-demosthenischen Rede *Gegen Nikostratos* ([Dem.] 53) zeigt

Betrag von 5 Talenten, Gagliardi 2015, 1537s. mit der weiteren Literatur.

¹⁰³ § 6 mit § 9.

¹⁰⁴ Vgl. § 19: Athenogenes besaß drei Parfümwerkstätten, von denen er monatliche Abrechnungen erhielt, vgl. Schmitz 2017, 139.

¹⁰⁵ Vgl. auch § 10, wo als Kaufpreis-Gläubiger allerdings Pankalos und Polykles genannt werden.

¹⁰⁶ Zum Verständnis der Stelle vgl. Whitehead 2000, 302.

¹⁰⁷ Cohen 1992, 94; Cohen 2012, 213; Cohen 2018, 55s.

¹⁰⁸ Pace Talamanca 2008, 223 A. 3, dass mit diesem Begriff eine rechtliche Haftung noch nicht ausgedrückt sei.

die Problematik, vor die sich ein Athener gestellt sah, der die Rollenverteilung von Herr und Sklave beim Abschluss eines Vertrags verdeutlichen wollte: Apollodoros begründete in dieser Rede seine Behauptung, zwei von ihm zur Konfiskation gemeldete Sklaven hätten tatsächlich dem Anspruchsgegner Arethousios gehört, damit, dass diese zwar gekauft (*πρίαιντο*) oder gepachtet (*μισθοῖντο*) hätten, als „Käufer“ (*ὠνούμενος*) oder „Pächter“ (*μισθούμενος*) aber Arethousios bezeichnet wurde, der folglich als ihr Eigentümer anzusehen sei.¹⁰⁹ Nur aus dem Zusammenhang wird klar, dass hier von Apollodoros unterschieden wird zwischen der faktischen Bedeutung des Handelns der Sklaven und der haftungsrechtlichen Implikation, die dieses Handeln für ihren Eigentümer hat: Wenn die Sklaven „kaufen“ oder „pachten“, dann werden damit ihre Verhandlungen mit den Vertragspartnern, die Einigung über die Bedingungen des Kaufs bzw. der Pacht und der faktische Abschluss des Vertrags zusammengefasst. Demgegenüber verweist die Bezeichnung des Sklavenhalters als *ὠνούμενος* („Käufer“) bzw. *μισθούμενος* („Pächter“) darauf, dass er aus den Verträgen klagen oder verklagt werden kann.¹¹⁰ Ganz entsprechend dürfte das „Schuldenmachen“ des Sklaven Midas in der Athenogenes-Rede zu bewerten sein: Midas hatte sicherlich die Schulden „verursacht“, indem er Waren gekauft, aber nicht (vollständig?) bezahlt bzw. Eranoi-Darlehen angenommen hatte und war dadurch *ὀφείλων* geworden, verklagt werden konnte dafür aber nur sein Eigentümer. Daher fand der Streit darüber, wer nun die Haftung für die Schulden zu übernehmen hatte, auch nur zwischen dem ehemaligen und dem aktuellen Eigentümer statt, während im gesamten Verfahren eine eigenständige, alleinige Haftung der Sklaven (oder auch nur deren Mithaftung¹¹¹) keine Rolle spielte.¹¹² Athenogenes hatte dem Epikrates zunächst die eigentlich geplante

¹⁰⁹ [Dem.] 53.21 (ca. 365 v. Chr.): *ὁπότε γὰρ οἱ ἄνθρωποι οὗτοι ἢ ὀπόραν πρίαιντο ἢ θέρος μισθοῖντο ἐκθερίσαι ἢ ἄλλο τι τῶν περὶ γεωργίαν ἔργων ἀναιροῖντο, Ἀρεθοῦσιος ἦν ὁ ὠνούμενος καὶ μισθούμενος ὑπὲρ αὐτῶν. μισθοῦμαι* im Medium wird in der Bedeutung „pachten“ („Pächter“) gebraucht, vgl. Kazakévich 2008, 379 A. 62; Valente 2013, 100 gegen Gernet 1955, 160; Harrison 1968, 175; Ismard 2019, 94-95 bleibt unentschieden. – Vgl. auch z.B. IG I³ 84, Z. 13 u. 23; IG II² 2493, Z. 7; IG II³ 1, 429, Z. 29 (u.ö.); IG II² 2498, Z. 3-4 (u.ö.).

¹¹⁰ Vgl. auch oben S. 17s. zu *δανείζειν* durch einen *ταμίαις*.

¹¹¹ Dimopoulou 2012, 227.

¹¹² Gernet 1955, 161s.; Harrison 1968, 175; Röhrmann 1968, 134; MacDowell 1978, 82; Todd 1993, 188; Hunter 2000, 5; Ismard 2019, 109. Maffi 2008, 213, fragt zu Recht, warum Athenogenes im Falle einer Haftung des Midas die Schulden hätte auf Epikrates übertragen müssen.

Freilassung der Sklaven gegen Entschädigungszahlung zugunsten eines regelrechten Kaufs ausgedeutet, um ihm dann als Verkäufer mittels einer besonderen Klausel im Kaufvertrag über die Sklaven die genannten Schulden zu überbürden. Ohne den Kaufvertrag hätte Athenogenes offenbar weiterhin für die Schulden haftet. Aber auch mit Kaufvertrag fand ein automatischer Übergang der Haftung für von Sklaven verursachte Schulden durch Verkauf der Sklaven offenbar nicht statt, die explizite Übernahme durch den Käufer war erforderlich und wurde von Athenogenes durch die Täuschung über die Höhe der Schulden erreicht.¹¹³ An diese Vereinbarung war Epikrates auch gebunden (*ἐν ὁμολογίᾳ λαβών*, § 7). Der Kläger zitiert zur Begründung für seine Sicht der Dinge ein dem Solon zugeschriebenes Gesetz, wonach „alle Schäden oder Vergehen, die Sklaven verursachen oder begehen, der Herr ausgleichen muss, dem die Sklaven zum Zeitpunkt der Handlung gehören“.¹¹⁴ Die Anwendbarkeit des Gesetzes auf den vorliegenden Fall wurde mehrfach bestritten, da es sich nur auf unrechtmäßige Handlungen von Sklaven beziehe, bestenfalls könne man es analog heranziehen.¹¹⁵ Aber auch die Nicht-Rückzahlung von Schulden wurde als ein „Unrecht Tun“

¹¹³ § 6: *ταῦτα, ἔφη, σὺ ἀναδέεξῃ*; § 7: *ὁμολογήσας αὐτῶν τὰ χρέα ἀναδέεξασθαι, ὡς οὐθενὸς ἄζια ὄντα, δ[ιὰ] τὸ μὴ π[ρο]ειδέναι*. Dies geschah zusätzlich zum Kauf der Sklaven, *ταῦτα ἐγὼ προσωμολόγησα*, § 8, Talamanca 2008, 225; Cohen 2012, 213; Ismard 2019, 109; dagegen Thür 2013, 6: Zahlung des Kaufpreises ist dingliche Grundlage der *ὁμολογία* des Epikrates über die Schulden (vgl. dazu kritisch Maffi 2018, 160s. Anm. 47); Maffi 2008, 212-214: Epikrates erwarb Sklaven inklusive ihres Geschäftsbetriebs, d.h. zusammen mit den Schulden, vergleichbar dem römischen *peculium*; vgl. aber Maffi 2017b, 3186: Ein Rechtsinstitut analog zum römischen *peculium* gab es in Griechenland nicht, so auch Ismard 2019, 108.

¹¹⁴ § 22 in der Ergänzung von Jensen: *τὰς ζη[μίας] ἅς ἄν] ἐργάσωνται οἱ οἰκέται καὶ τὰ ἀ[δικήμ]ατα διαλύειν τὸν δεσπότην παρ' ᾧ [ἄν ἐργάσ]ωνται οἱ οἰκέται*; vgl. Whitehead 2000, 323-235. Hypereides bezieht das Gesetz dem der Rede zugrunde liegenden Sachverhalt gemäß auf Verkäufer und Käufer eines Sklaven; dementsprechend wird es auch in der modernen Literatur behandelt. Ismard 2019, 90 verweist allerdings darauf, dass es sich ebenso (nach seiner Ansicht: nur) auf das Gegenüber von Eigentümer und Pächter eines deliktischen Sklaven anwenden ließ, was im 4. Jahrhundert v. Chr. vielleicht sogar der häufigere Anwendungsfall gewesen sein mag.

¹¹⁵ Gernet 1955, 161; Röhrmann 1968, 135 Anm. 1; Harrison 1968, 175; Maffi 2008, 210ss.; Cohen 2012, 214; Cohen 2018, 56. Dimopoulou 2012, 230 verweist dagegen auf die Bedeutung von *ζημία* und *ἀδικήματα* im 4. Jahrhundert v. Chr., die eine an den Fall des Epikrates angepasste Anwendung des solonischen Gesetzes sehr wohl erlauben. Maffi 2017a, ist unentschieden.

(ἀδικεῖν),¹¹⁶ als „Unrecht“ (ἀδικημα),¹¹⁷ eben als „Delikt“ empfunden und als Vermögensschaden mit der *δίκη βλάβης* verfolgt.¹¹⁸ Auf dieser Grundlage entstand eine Haftung des Sklavenhalters aus jeder Handlung seines Sklaven zum Schaden eines anderen; es war der Eigentümer eines Sklaven, der den angerichteten Schaden auszugleichen hatte,¹¹⁹ unabhängig davon, ob der Sklave im Auftrag gehandelt hatte (dann wurde sein Herr direkt verklagt)¹²⁰ oder nicht: In diesem Fall war der Sklave der Beklagte, aber der Herr wurde „verfolgt“,¹²¹ d.h. er musste die *δίκη* im Falle einer Verurteilung zahlen. Und dies sei nur gerecht, fährt Epikrates fort, denn schließlich kämen ja auch alle Gewinne aus der Tätigkeit der Sklaven demjenigen zugute, dem sie gehörten. Auch dieser „Gesetzesinterpretation“ durch den Kläger liegt damit die Rechtsvorstellung zugrunde, die uns oben bereits mehrfach begegnete: Es haftet derjenige, der den Vermögensvorteil hat. Der Sklave handelt als Teil des *οἶκος* seines Herrn, daraus erwächst die Haftung des Herrn für die aus dem Handeln des Sklaven entstandenen Schädigungen.

¹¹⁶ ἀδικεῖν/ἀδικεῖσθαι im Zusammenhang mit der Nicht-Rückzahlung von Darlehen und daraus entstandenen Klagen: [Dem.] 34.2, 27; [Dem.] 35.5, 54, 56; [Dem.] 56.4, 27 und insbesondere ebd. 37-38.

¹¹⁷ ἀδικημα als zusammenfassende Formulierung des Klagevorwurfs: P.Trier I, Nr. 3, Z. 24-25: τὸ ἀδικημ[α] | ἐγένετ[ο ὅτ]ε ἀπαιτηθεὶς ὑπ' ἐμοῦ τὰς [‘B (δρ.)]|τοῦ χαλκοῦ καὶ τὸν [τόκ]ον οὐκ ἀπέδωκ[άς μοι]; ebd. Nr. 1, Z. 24-25; Nr. 2, Z. 23-25; Nr. 4, Z. 24-26; Nr. 6, Z. 19-21.

¹¹⁸ Wolff 1957a, 49 m. Anm. 57; vgl. auch Gernet 1959; Scheibelreiter 2018, 228ss.; Scheibelreiter 2020, 28ss; 188ss.

¹¹⁹ In diesem Sinne ist wohl das *δίκην δίδοναι καὶ λαμβάνειν* in [Dem.] 53.20 zu verstehen: [Arethousios] *δίκας καὶ ἐλάμβανε καὶ ἐδίδον, ὅποτε κακὸν τι ἐργάσαιτο* (sc. der Sklave Kerdon), *ὡς δεσπότης ὢν*. Die genaue Übersetzung dieser Passage ist strittig (Murray 1936-1939 VI, 115: „he used, as being his master, to receive compensation or give it, whenever Cerdon wrought any damage“; Gernet 1954-1960 III: „il a été défendeur ou demandeur pour lui en cas de délit, agissant comme maître“; so auch Ismard 2019, 94s.); Valente 2013, 96: „che essendo suo padrone agisse in tribunale ... qualora quello avesse commesso un crimine“, dazu S. 99), es ging hier aber sicher um die Rolle des Eigentümers eines Sklaven in Rechtsstreitigkeiten, die sich aus dem Handeln dieses Sklaven ergaben; vgl. Harrison 1968, 167 m. A. 4; Todd 1993, 187.

¹²⁰ [Dem.] 37.22-23; [Dem.] 55.31-32; vgl. Gernet 1954-1960 I, 228; Harrison 1968, 173s.; Ismard 2019, 110s.; dagegen Maffi 2008, 215ss.

¹²¹ [Dem.] 37.51: *ἀλλὰ λαχόντ' ἐκείνω* (sc. dem Sklaven Antigenes) *τὴν δίκην τὸν κύριον διώκειν ἐμέ*.

IV. Fazit

Die vorangegangene Untersuchung hat gezeigt, dass freie Personen und Sklaven Darlehenssummen geben und empfangen und damit gemäß dem Charakter des griechischen Darlehensvertrags eine vertragliche Bindung begründen konnten. Ob sie dies für sich selbst („in eigenem Namen“) taten oder für einen Anderen („in fremdem Namen“) hing im Falle von Freien entscheidend davon ab, ob sie für ihr eigenes oder für fremdes Vermögen handelten; Sklaven bewirkten (wohl als Teil eines Vermögens) immer eine Bindung von deren κύριος. Sollten Freie für einen Anderen wirksam handeln, mussten sie dazu legitimiert sein entweder generell als Verwalter des fremden Vermögens oder ad hoc für eine einzelne Transaktion, etwa wenn sie durch den interessierten Vermögenseigner mit dem beabsichtigten Vertragspartner zusammengebracht wurden (συνιστάναι) oder indem sie selbst die Handlungsbevollmächtigung erklärten (ἀνομολογεῖσθαι). Dabei konnte neben der Vertragsbegründung durch Auszahlung des Darlehensbetrags auch dessen Besicherung und Eintreibung ausschließlich in die Hände des Dritten gelegt werden, der diese in seinem eigenen Namen durchführte, während der Anspruch auf die zurückzuzahlende Darlehenssumme bei dem „vertretenen“ Vermögen verblieb und dessen Eigner als Darlehensgeber betrachtet wurde. Die besondere Bedeutung der Frage nach dem jeweils beeinflussten Vermögen für die Beurteilung möglichen „Vertreterhandelns“ verweist auf den im Vergleich mit dem römischen Recht anderen Charakter des griechischen Darlehensvertrags als einer Verschiebung eines Vermögensteils vom Darlehensgeber zum Darlehensnehmer, d.h. in letzter Konsequenz einer Verbindung von zwei Vermögen eher als einer Bindung von zwei Personen. Die römischrechtliche Terminologie sollte daher nur mit Vorsicht bei der Darstellung von Sachverhalten des griechischen Vertragsrechts herangezogen werden.

Bibliographie:

- BEAUCHET 1897 = L. Beauchet, *Histoire du droit privé de la république athénienne*, Paris 1897
- BLAMIRE 2001 = A. Blamire, *Athenian Finance, 454-404 B.C.*, in *Hesperia* 70, 2001, 99-126
- BOGAERT 1968 = R. Bogaert, *Banques et banquiers dans les cités grecques*, Leiden 1968
- CLAUDEL 1913 = P. L. Claudel, *Le contrat réel en droit attique*, in *REG* 26, 1913, 221-224
- COHEN 1991 = E. E. Cohen, *Banking as a 'Family Business': Legal Adaptations Affecting Wives and Slaves*, in *Symposion 1990*, cur. M. Gagarin, Wien 1991, 239-263
- COHEN 1992 = E. E. Cohen, *Athenian Economy & Society. A Banking Perspective*, Princeton 1992
- COHEN 1998 = E. E. Cohen, *The Wealthy Slaves of Athens: Legal Rights, Economic Obligations*, in *Le monde antique et les droits de l'homme*, cur. H. Jones, Brüssel 1998, 105-129
- COHEN 2012 = E. E. Cohen, *Juridical Implications of Athenian Slaves' Commercial Activity*, in *Symposion 2011*, cur. B. Legras, G. Thür, Wien 2012, 213-223
- COHEN 2017 = E. E. Cohen, *Overcoming Legal Incapacities at Athens*, in *Ancient Guardianship: Legal Incapacities in the Ancient World. Legal Documents in Ancient Societies VI*, cur. U. Yiftach, M. Faraguna, Triest 2017, 127-143
- COHEN 2018 = E. E. Cohen, *Slaves Operating Businesses: Legal Ramifications for Ancient Athens – and for Modern Scholarship*, in *Ancient Greek Law in the 21st Century*, cur. P. Perlman, Austin 2018, 54-69
- DARESTE 1875 = R. Dareste, *Les plaidoyers civils de Démosthène. Traduits en français, avec arguments et notes I-II*, Collection Budé, Paris 1875
- DEPAUW 2014 = M. Depauw, *Elements of Identification in Egypt 800 BC - AD 300*, in *Identifiers and Identification Methods in the Ancient World. Legal Documents in Ancient Societies III*, cur. M. Depauw, S. Coussement, Leuven 2014, 75-101
- DIMOPOULOU 2012 = A. Dimopoulou, *Le rôle des esclaves dans l'économie athénienne: réponse à Edward Cohen*, in *Symposion 2011*, cur. B. Legras, G. Thür, Wien 2012, 225-236

FARAGUNA 2014 = M. Faraguna, *Citizens, Non-Citizens, and Slaves: Identification Methods in Classical Greece*, in *Identifiers and Identification Methods in the Ancient World. Legal Documents in Ancient Societies III*, cur. M. Depauw, S. Coussement, Leuven 2014, 165-183

FERRUCCI 2005 = S. Ferrucci, *Iseo. La successione di Kiron*, Pisa 2005

FINLEY 1951 = M. I. Finley, *Studies in Land and Credit in Ancient Athens, 500-200 B.C.*, New Brunswick, N.J. 1951

FLAMENT 2006 = Ch. Flament, *Autour d' "IG" I³ 375. Étude de finances athéniennes au sortir de la première révolution oligarchique*, in *ZPE* 158, 2006, 165-172

FORSTER 1983 = E. S. Forster, *Isaeus*, Loeb Class. Lib., Cambridge/Mass. 1983

GAGLIARDI 2014 = L. Gagliardi, *La legge sulla ὁμολογία e i vizi della volontà nei contratti in diritto ateniese*, in *Symposion 2013*, cur. M. Gagarin, A. Lanni, Wien 2014, 177-214

GAGLIARDI 2015 = L. Gagliardi, *Accordo e contratto in diritto attico*, in *Studi in onore di Giorgio De Nova II*, cur. G. Gitti, F. Delfini, D. Maffeis, Mailand 2015, 1511-1557

GAUTHIER 1972 = Ph. Gauthier, *Symbola. Les étrangers et la justice dans les cités grecques*, Nancy 1972

GERNET 1954-1960 = L. Gernet, *Démosthène. Plaidoyers civils I-IV*, Collection Budé, Paris 1954-1960

GERNET 1955 = L. Gernet, *Aspects du droit athénien de l'esclavage*, in *Droit et société dans la Grèce ancienne*, cur. L. Gernet, Paris 1955, 151-172 (urspr. *ADHO* 1950, 159ss.)

GERNET 1959 = L. Gernet, *Note sur la notion de délit privé en droit grec*, in *Droits de l'antiquité et sociologie juridique. Mélanges Henri Lévy-Bruhl*, Paris 1959, 393-405

HANSEN 1975 = M. H. Hansen, *Eisangelia. The Sovereignty of the People's Court in Athens in the Fourth Century B. C. and Impeachment of Generals and Politicians*, Odense 1975

HARRIS 2013 = E. M. Harris, *Were there Business Agents in Classical Greece? The Evidence of Some Lead Letters*, in *The Letter: Law, State, Society, and the Epistolary Format. Legal Documents in Ancient Societies I*, cur. U. Yiftach-Firanko, Wiesbaden 2013, 105-124

HARRISON 1968 = A. R. W. Harrison, *The Law of Athens I: The Family and Property*, Oxford 1968

- HERRMANN 1974 = J. Herrmann, *Interpretation von Vollmachtsurkunden*, in *Akten des XIII. Internationalen Papyrologenkongresses Marburg/Lahn 1971*, cur. E. Kießling, H.-A. Rupprecht, München 1974, 159-167 = *Johannes Herrmann. Kleine Schriften zur Rechtsgeschichte*, cur. G. Schieman, München 1990, 240-248 (danach zitiert)
- HUNTER 2000 = V. Hunter, *Introduction: Status Distinctions in Athenian Law*, in *Law and Social Status in Classical Athens*, cur. V. Hunter, J. Edmondson, Oxford 2000, 1-27
- ISAGER/HANSEN 1975 = E. Isager, M. H. Hansen, *Aspects of Athenian Society in the Fourth Century B.C.*, Odense 1975
- ISMARD 2019 = P. Isnard, *La cité et ses esclaves*, Paris 2019
- JAKAB 2003 = É. Jakab, *Bankurkunden und Buchführung (TPSulp. 60 und die graeco-ägyptischen Papyri)*, in *Symposion 1999*, cur. G. Thür, F. J. Fernández Nieto, Wien 2003, 493-530
- JAKAB 2014 = É. Jakab, *Methoden der Identifikation in den lateinischen Tabulae*, in *Identifiers and Identification Methods in the Ancient World. Legal Documents in Ancient Societies III*, cur. M. Depauw, S. Coussement, Leuven 2014, 209-231
- KAHRSTEDT 1931 = U. Kahrstedt, s.v. *συμβολή/σύμβολον*, in *RE IV A 1*, Stuttgart 1931, 1088-1090
- KAMEN 2013 = D. Kamen, *Status in Classical Athens*, Princeton 2013
- KASER 1970 = M. Kaser, *Zum Wesen der römischen Stellvertretung*, in *Romanitas 9*, 1970, 333-355
- KASER/KNÜTEL/LOHSSE = M. Kaser, R. Knütel, S. Lohsse, *Römisches Privatrecht*, München 2021
- KAZAKÉVICH 2008 = E. G. Kazakévich, *Were the χωρίς οἰκοῦντες Slaves?*, cur. D. Kamen, in *GRBS 48*, 2008, 343-380 (urspr. *VDI 73*, 3, 1960, 23-42)
- KIEßLING 1924 = E. Kießling, s.v. *Giroverkehr*, in *RE Suppl. IV*, Stuttgart 1924, 696-709
- PREISIGKE/KIEßLING 1925 = F. Preisigke, E. Kießling, *Wörterbuch der griechischen Papyrusurkunden I*, Berlin 1925
- KIEßLING 1944 = E. Kießling, *Wörterbuch der griechischen Papyrusurkunden IV, 1*, Berlin 1944
- KORVER 1934 = J. Korver, *De Terminologie van het Crediet-Wezen in het Grieksch*, Amsterdam 1934

- LAMBERT 2014 = S. D. Lambert, *Accounts of Payment from the Treasury of Athena in 410-407? BC (IG I³ 375 and 377)*, in *AIO Papers no. 5*, Attic Inscriptions Online 2014
- LATTE 1931 = K. Latte, s.v. *Symbolaion*, in *RE IV A 1*, Stuttgart 1931, 1085-1087
- LAUM 1924 = B. Laum, s.v. *Banken*, in *RE Suppl. IV*, Stuttgart 1924, 68-82
- LIPSIUS 1905-1915 = J. H. Lipsius, *Das attische Recht und Rechtsverfahren I-III*, Leipzig 1905-1915
- LUGOVAYA 2020 = J. Lugovaya, *Tamiai in Homeric Epic*, in *Accounts and Bookkeeping in the Ancient World. Legal Documents in Ancient Societies 8*, cur. A. Jördens, U. Yiftach, Wiesbaden 2020, 53-63
- MACDOWELL 1978 = D. M. MacDowell, *The Law in Classical Athens*, London 1978
- MACDOWELL 2004 = D. M. MacDowell, *Demosthenes, Speeches 27-38*, Austin 2004
- MAFFI 2008 = A. Maffi, *Economia e diritto nell' Atene del IV secolo*, in *Symposion 2007*, cur. E. Harris, Wien 2008, 203-222
- MAFFI 2017A = A. Maffi, s.v. *Geschäftsfähigkeit*, in *Handwörterbuch der antiken Sklaverei II*, Stuttgart 2017, 1176-1177
- MAFFI 2017B = A. Maffi, s.v. *Vermögensfähigkeit*, in *Handwörterbuch der antiken Sklaverei III*, Stuttgart 2017, 3186-3187
- MAFFI 2018 = A. Maffi, *La struttura giuridica del contratto in Grecia (60 anni dopo)*, in *Colloquia Attica: Neuere Forschungen zur Archaik, zum athenischen Recht und zur Magie*, cur. W. Riess, Stuttgart 2018, 145-175
- MEIGGS/LEWIS 1988 = R. Meiggs, D. M. Lewis, *A Selection of Greek Historical Inscriptions to the End of the Fifth Century B. C.*, Oxford 1988
- MERRITT 1932 = B. D. Merritt, *Athenian Financial Documents of the Fifth Century*, Ann Arbor 1932
- MITTEIS 1891 = L. Mitteis, *Reichsrecht und Volksrecht in den östlichen Provinzen des römischen Kaiserreichs*, Leipzig 1891
- MITTEIS 1898 = L. Mitteis, *Trapezitika*, in *ZRG 19*, 1898, 198-260
- MURRAY 1936-1939 = A. T. Murray, *Demosthenes. Private Orations IV-VI*, Loeb Class. Lib., Cambridge/Mass. 1936-1939
- OBER 1991 = J. Ober, *Response to Edward Cohen*, in *Symposion 1990*, cur. M. Gagarin, Wien 1991, 265-271
- OSBORNE/RHODES 2017 = R. Osborne, P. J. Rhodes, *Greek Historical Inscriptions 478-404 BC*, Oxford 2017

- PAPAZARKADAS 2011 = N. Papazarkadas, *Public and Sacred Land in Ancient Athens*, Oxford 2011
- PARTSCH 1908 = J. Partsch, *Besprechung von L. Wenger, Die Stellvertretung im Rechte der Papyri*, in *APF* 4, 1908, 495-502
- PARTSCH 1909 = J. Partsch, *Griechisches Bürgerschaftsrecht*, Leipzig 1909
- PRINGSHEIM 1950 = F. Pringsheim, *The Greek Law of Sale*, Weimar 1950
- QUENOUILLE/WILLMS 2001 = N. Quenouille, L. Willms, *Die Aufnahme des Herakleios in den Katökenstand (P.UB Trier S 125-21)*, in *APF* 47, 1, 2001, 55-70
- RABEL 1933 = E. Rabel, *Eine neue Vollmachtsurkunde*, in *Aegyptus* 13, 1933, 374-380
- RABEL 1934 = E. Rabel, *Die Stellvertretung in den hellenistischen Rechten und in Rom*, in *Atti del Congresso internazionale di diritto romano I*, Pavia 1934, 235-242
- RABEL 1937 = E. Rabel, *Systasis*, in *ADHO* 1, 1937, 213-237
- RÖHRMANN 1968 = A.-E. Röhrmann, *Stellvertretung im altgriechischen Recht*, Diss. Würzburg 1968
- ROUSSEL 1922 = P. Roussel, *Isée*, Coll. Budé, Paris 1922
- RUPPRECHT 1967 = H.-A. Rupprecht, *Untersuchungen zum Darlehen im Recht der graeko-aegyptischen Papyri der Ptolemäerzeit*, München 1967
- RUPPRECHT 2010 = H.-A. Rupprecht, *Die Systasis – Eine besondere Gestaltung in der Praxis der Papyri*, in *Symposion 2009*, cur. G. Thür, Wien 2010, 383-395
- SAMONS 2000 = L. J. Samons, *Empire of the Owl: Athenian Imperial Finance*, Stuttgart 2000
- SCAFURO 2011 = A. C. Scafuro, *Demosthenes, Speeches 39-49*, Austin 2011
- SCHEIBELREITER 2018 = Ph. Scheibelreiter, *Nomos, Enklema und Factum*, in *Symposion 2017*, cur. G. Thür, U. Yiftach, R. Zelnick-Abramovitz, Wien 2018, 211-249
- SCHEIBELREITER 2020 = Ph. Scheibelreiter, *Der „ungetreue“ Verwahrer. Eine Studie zur Haftungsbegründung im griechischen und frühen römischen Depositenrecht*, München 2020
- SCHEIBELREITER 2021 = Ph. Scheibelreiter, *Von der Symmachie zur Homologie*, in *Colloquia Attica II: Neuere Forschungen zu Athen im 5. Jahrhundert v. Chr.*, cur. W. Riess, Stuttgart 2021, 79-104
- SCHMITZ 2017 = W. Schmitz, s.v. *Apophorá*, in *Handwörterbuch der antiken Sklaverei I*, Stuttgart 2017, 139-140

SCHULZE 1878 = E. R. Schulze, *Prolegomenon in Demosthenis quae fertur orationem adversus Apaturium*, Leipzig 1878

SEIDL 1962 = E. Seidl, *Ptolemäische Rechtsgeschichte*, Glückstadt ²1962

STOLFI 2009 = E. Stolfi, *La soggettività commerciale dello schiavo nel mondo antico: soluzioni greche e romane*, in *Teoria e storia del diritto privato* 2, 2009, 1-59

TALAMANCA 1953 = M. Talamanca, *L'arra della compravendita in diritto greco e in diritto romano*, Milano 1953

TALAMANCA 2008 = M. Talamanca, *Risposta a Alberto Maffi*, in *Symposion 2007*, cur. E. Harris, Wien 2008, 223-228

THALHEIM 1901 = Th. Thalheim, s.v. *δάνειον*, in *RE* IV, 2, Stuttgart 1901, 2100-2101

THOMPSON 1967 = W. E. Thompson, *Notes on Athenian Finance*, in *C&M* 28, 1967, 216-239

THÜR 1977 = G. Thür, *Beweisführung vor den Schwurgerichtshöfen Athens. Die Proklesis zur Basanos*, Wien 1977

THÜR 2009 = G. Thür, *Marginalien zum fiktiven Darlehen*, in *Festschrift für Rolf Knütel zum 70. Geburtstag*, cur. H. Altmeppen, I. Reinhard, M. J. Schermaier, Heidelberg 2009, 1269-1280

THÜR 2013 = G. Thür, *The Statute on Homologeion in Hyperides' Speech Against Athenogenes*, in *Dike* 16, 2013, 1-10

TODD 1993 = S. C. Todd, *The Shape of Athenian Law*, Oxford 1993

VALENTE 2013 = M. Valente, *Kerdon e Manes, schiavi di Aretusio: due casi esemplari di andrapoda misthophorounta*, in *Hormos* n.s. 5, 2013, 95-102

VANDORPE 2014 = K. Vandorpe, *Seals and Stamps as Identifiers in Daily Life in Greco-Roman Egypt*, in *Identifiers and Identification Methods in the Ancient World. Legal Documents in Ancient Societies III*, cur. M. Depauw, S. Coussement, Leuven 2014, 141-151

WENGER 1906 = L. Wenger, *Die Stellvertretung im Rechte der Papyri*, Leipzig 1906

WHITEHEAD 2000 = D. Whitehead, *Hyperides. The Forensic Speeches*, Oxford 2000

WILSON 1997 = J.-P. Wilson, *The 'Illiterate Trader'?*, in *BICS* 42, 1997-8, 29-56

WOLFF 1954 = H. J. Wolff, *Das attische Apotimema*, in *Festschrift für Ernst Rabel II*; cur. W. Kunkel, H. J. Wolff, Tübingen 1954, 293-333

WOLFF 1957A = H. J. Wolff, *Die Grundlagen des griechischen Vertragsrechts*, in *ZRG* 74, 1957, 26-72

WOLFF 1957B = H. J. Wolff, s.v. *προῖζ*, in *RE* XXIII, 1, Stuttgart 1957, 133-170

WOLFF 1961 = H. J. Wolff, *Eherecht und Familienverfassung in Athen*, in *Beiträge zur Rechtsgeschichte Altgriechenlands und des hellenistisch-römischen Ägyptens*, cur. H. J. Wolff, Weimar 1961, 155-242 (danach zitiert) (urspr. *Traditio* 2, 1944, 43-95)

WOLFF 1965 = H. J. Wolff, s.v. *Recht I*, in *Lexikon der Alten Welt* (1965), 2516-2532

WOLFF 1967 = H. J. Wolff, *Der Rechtshistoriker und die Privatrechtsdogmatik*, in *Festschrift für Fritz von Hippel zum 70. Geburtstag*, cur. J. Esser, Tübingen 1967, 687-710

YIFTACH-FIRANKO 2014 = U. Yiftach-Firanko, *Did BGU XIV 2367 Work?*, in *Identifiers and Identification Methods in the Ancient World. Legal Documents in Ancient Societies III*, cur. M. Depauw, S. Coussement, Leuven 2014, 103-118

WOLFF 1973 = H. J. Wolff, *Hellenistisches Privatrecht*, in *ZRG* 90, 1973, 63-90

ZELNICK-ABRAMOVITZ 2000 = R. Zelnick-Abramovitz, *Did Patronage Exist in Classical Athens?*, in *AC* 69, 2000, 65-80

PHILIPP SCHEIBELREITER

Die sachenrechtliche Konzeption des Darlehens im römischen und griechischen Recht: Zwischen „wirtschaftlichem Eigentum“ und „Surrogationsprinzip“*

Abstract:

Nelle fonti di diritto romano classico *aes alienum* generalmente si trova con il significato di “debito”, concretamente in particolare per debiti che risultano dal ricorso al credito. Equiparare *aes alienum* con “ciò che dobbiamo ad altri” in D. 50.16.213, Ulp. reg. 1 forse rivela il tentativo di Ulpiano di spiegare un'espressione tramandata e incomprensibile ma di uso frequente. Nell'ottica del diritto reale l'interpretazione di *aes alienum*/denaro “altrui” nel senso di debito, *aes suum* “denaro proprio” nel senso di credito appare fuorviante. Così si è ipotizzato che *aes alienum* sia un'espressione della prima fase del diritto romano, da intendersi alla lettera. Si può osservare un'analogia anche nel diritto greco, dove si trova il cosiddetto principio di surrogazione. Il saggio tenta di seguire le tracce di questo principio nell'diritto romano e greco.

In the sources of classical Roman Law the term *aes alienum* is found to explain debts, especially debts deriving from a contract of loan. When Ulpianus in D. 50.16.213.1 Ulp. 1 reg. determines *aes alienum* as “money that we owe”, the jurist could try to explain an elder expression whose original meaning was not understood anymore in his times. From the perspective of property law, the interpretation of *aes alienum* as “foreign money”, *aes suum* as “own money” seems to be wrong. Therefore it has been discussed, if *aes alienum* could derive from an early stage of Roman law and originally has been understood in the meaning of the word. This could be compared to the so called “principle of surrogation” which is well known from ancient Greek Law. The following article tries to follow the traces of this principle in Greek and early Roman law.

* Der folgende Beitrag beruht auf einem Vortrag, den ich anlässlich des virtuellen Workshops „I sentieri di Dike. Seminario di diritto greco in onore di Alberto Maffi“ am 20. Jänner 2021 gehalten habe. Ich danke den Mailänder Organisatoren der Tagung, Prof. Michele Faraguna, Prof. Lorenzo Gagliardi und Prof. Laura Pepe für die ehrenvolle Einladung, sowie Frau Mag. Alessandra Appel-Palma für die Hilfe bei der Übersetzung ins Italienische. Die überarbeitete, deutsche Version des Vortrags sei Herrn Prof. Alberto Maffi herzlichst gewidmet!

1. Einleitung

In den Institutionen des Gaius (und ähnlich in einem Fragment aus dem Ediktskommentar des Iulius Paulus¹) wird das Darlehen wie folgt definiert (Gai 3.90):

Re contrahitur obligatio velut mutui datione. <mutui autem datio> proprie in his [fere] rebus contingit, quae res pondere numero mensura constant, qualis est pecunia numerata vinum oleum frumentum aes argentum aurum. quas res aut numerando aut metiendo aut pendendo in hoc damus, ut accipientium fiant et quandoque nobis non eaedem, sed aliae eiusdem naturae reddantur. unde etiam mutuuum appellatum est, quia quod ita tibi a me datum est, ex meo tuum fit.²

Neben der Voraussetzung, dass das Darlehen durch die Sachhingabe (*mutui datio*) zustande kommt und es sich bei den Valuten um *res fungibiles* handeln muss wie Geld oder bestimmte landwirtschaftliche Produkte, gibt Gaius als Ziel der Übergabe erstens den Eigentumserwerb des Übernehmenden an: *in hoc damus, ut accipientium fiant*. Zweitens erfolgt die Übergabe zu dem Zweck, dass gleichartige Sachen an den Darlehensgeber zurückgegeben werden sollen: *in hoc damus, ut (...) nobis non eaedem, sed aliae eiusdem naturae reddantur*.

Der Darlehensnehmer erwirbt also Eigentum, was Gaius abschließend mit der bekannten Volksetymologie³ beschreibt⁴, wonach sich das Wort *mutuum* aus der Phrase: *ex meo tuum*

¹ D. 12.1.2 Paul. 28 *ad ed.*

² Text und Übersetzung Manthe 2010, 255: Durch Sachhingabe kommt eine Verpflichtung zum Beispiel durch Hingabe einer Darlehenssumme zustande; <die Hingabe einer Darlehenssumme> im eigentlichen Sinne findet für gewöhnlich bei denjenigen Sachen statt, die in Gewicht, Zahl oder Maß bestehen, wie es Bargeld, Wein, Öl, Getreide, Erz, Silber und Gold sind; diese Sachen geben wir durch Zuzählung, Zumessung oder Zuwegung mit der Absicht hin, dass sie Eigentum der Empfänger werden und uns später einmal nicht dieselben Sachen, sondern andere derselben Beschaffenheit zurückerstattet werden. Daher wird das Geschäft auch „*Mutuuum*“ (Darlehen) genannt, weil das, was derart dir von mir hingegeben worden ist, „*ex meo tuum*“ (aus dem Meinigen zum Deinigen) wird.

³ Zu dieser Volksetymologie aus Gai. 3.90; D. 12.1.2.2 Paul. 28 *ad ed.*; IJ 3,14 pr.; Non. 439.20; Isid. *orig.* 5.25.18; vgl. dazu von Lübtow 1965, 15; Nelson, Manthe 1999, 82 s. und allgemein Behrends 1974b, 164. Im Griechischen funktioniert diese hilfswise Worterklärung nicht, und so wird sie nicht übernommen in der mit D. 12.1.2.2 korrespondierenden Basiliken-Stelle Bas. 23.1.2.2 (= BT 1093,15 Scheltema). In der Theophilosparaphrase wiederum wird der lateinische Text übernommen und übersetzt mit: ἐπειδὴ ἐξ ἐμοῦ οὕτω δίδονται, ἵνα ἐμὸν ὄν σὸν γένηται (Theoph. 3.14 pr., 18-19 Lokin – Mejerling – Stolte – van der Wal).

⁴ Die Etymologie des Wortes *mutuum* ist umstritten: Kelly 1970, 159 s. unterstreicht, dass das Wort *mutuus* zumeist adjektivisch gebraucht wird, vgl. zB. in Verbindung mit den Substantiven *minae* (Plaut. *Asin.* 248; Plaut. *Pseud. arg.* 2.12; Plaut. *Pseud.* 732-733); *argentum* (Plaut. *Curc.* 68; Plaut. *Persa* 5; 256; Plaut. *Pseud.* 80. 286; Plaut. *Trinumm.* 758); *nummi* (Plaut. *Persa* 118); *pecuniae* (Cic. *Verr.* 1.28; Cic. *Flacc.* 46; Cic. *Phil.* 10,26; Cic. *ad Attic.* 11,3,3,5; Caes. *bell civ.* 1,39. 3,31; 3,32b.); *drachuma*

ableiten lasse. Wenn Gaius damit das Rechtsgeschäft anhand der Eigentumsübertragung definiert, erhebt er diesen sachenrechtlichen Effekt gleichsam zum wesentlichen Merkmal des Darlehens überhaupt. Dies unterscheidet das Darlehen von anderen Verträgen, die auf Sachübergabe beruhen, wie dem *depositum*, *commodatum* oder *pignus*.

2. *Aes alienum*

Hält man sich dieses sachenrechtliche Konzept vor Augen, so irritiert es, dass im klassischen römischen Recht für das Darlehen der Ausdruck *aes alienum* – wörtlich: „fremdes Geld“ gebräuchlich war.

Aes alienum begegnet in den Quellen zwar ganz allgemein für „Verschuldung“⁵, konkret vor allem aber für Schulden, welche aus einer Kreditaufnahme resultieren⁶. Verbunden mit den entsprechenden Verben werden einzelne Stadien dieses Schuldverhältnisses beschrieben wie sein Abschluss (*aes alienum contrahere*⁷) oder die aufrechte Vertragsbeziehung und daraus resultierende Verbindlichkeiten (*aes alienum habere*⁸, *in aere alieno esse*⁹). Diese können anwachsen (*aes alienum crescere*¹⁰) und schließlich zur Last werden, die den Schuldner bedroht

(Plaut. *Pseud.* 85-86; Terent. *Heaut.* 601); *talentum* (Plaut. *Trinumm.* 727. 1055); in Verbindung mit *quod* (Plaut. *Trinumm.* 761-762) und *quid* (Plaut. *Trinumm.* 1051); *oleum* (Cato, *De agr.* 5.3); *pondus* (Varro, *de re rust.* 3.17.3); *frumentum* (Cic. *de leg. agr.* 2.83); *sestertia* (Cic. *ad Attic.* 10.11.2.4). Daraus leitet Kelly ab, dass dem Wort zwar Gegenseitigkeit, nicht aber eine gegenseitige Verpflichtung innewohne – das *mutuum* sei daher ein „Tausch von Gütern in qualifizierter Form“; zustimmend Daube 1979, 13. Ähnlich meint Liebs 1972, 98 s., dass das Wort *mutuus* als das Wurzeladjektiv zu *mutare*: „tauschen“ ein Abzielen auf die Rückleistung nicht der hingegebenen, sondern einer vergleichbaren Sache zum Ausdruck bringe.

⁵ Cic. *ad fam.* 7.3.2; 8.14.4; Cic. *pro Sulla* 58; Cic. *orat. dep.* 15.1-6; Cic. *de part. orat.* 112; Cic. *de off.* 2.84; Cic. *ad Att.* 13.42.1; 13.46.4; Cic. *Phil.* 2.36.50; 6.11.9; Cic. *de re pub.* 2.59; Cic. *top.* 5; Nep. *Cato* 41.2; Caes. *bell. civ.* 3.32.6; Sall. *Catilin. con.* 24.

⁶ Vgl. etwa: Cic. *pro Quinc.* 15.73-74; Plaut. *Curc.* 372: *aliquantum aeris alieni*; Cic. *ad fam.* 5.6.2; Cic. *in Cat.* 2.20.8: *tantum aeris alieni*; Cic. *pro Sex. Rosc. Am.* 39; Cic. *pro Sest.* 38-39; Cic. *pro Cael.* 43; Caes. *bell. civ.* 1.4.2: *magnitudo aeris alieni* oder Cic. *ad Quint. frat.* 1.1.25; Cic. *pro Cael.* 44: *nullum aes alienum*.

⁷ Cic. *in Cat.* 2.4; Cic. *ad Quint. frat.* 1.1.25; Vgl. auch Cic. *Phil.* 11.13: *pro alieno se aere devovere* und Cic. *ad fam.* 11.10.5: *aere alieno amicos obstrinxerim*.

⁸ Cic. *in Verr.* 2.5.11.6.

⁹ Cic. *in Verr.* 2.5.11.6.

¹⁰ Cic. *in Verr.* 2.4.28.3-9.

(*aeri alieno oppressum esse*¹¹) und vernichtet (*perditum aere alieno esse*¹²). Schulden werden bezahlt (*aes alienum solvere*¹³, *dissolvere*¹⁴, *exsolvere*¹⁵), erlassen (*aes alienum donare*¹⁶, *aere alieno liberare*¹⁷) oder von anderen übernommen (*aes alienum amicorum suscipere*¹⁸). Caesar bezeichnet zweimal die Schuldknechtschaft mit dem Ausdruck *aere alieno laborare*¹⁹.

Schließlich ist auch auf den Wortlaut des *SC Macedonianum* aus dem 1. Jh. n. Chr.²⁰ zu verweisen²¹, wo die *mutua pecunia* mit dem *aes alienum* gleichgesetzt wird²². All das lässt auf eine spätestens im römischen Recht der späten Republik gefestigte Begrifflichkeit schließen, wonach Darlehensschulden mit *aes alienum* bezeichnet werden, einem Terminus, der seine „Entstehungszeit kräftig und lange überdauert hat“²³.

¹¹ Cic. *pro Font.* 11.

¹² Cic. *Phil.* 2.78.

¹³ Sall. *Catilin. con.* 35.

¹⁴ Cic. *pro Sulla* 56; Cic. *Phil.* 2.46.

¹⁵ Plin. *ep.* 3.11.

¹⁶ Cic. *ep. ad Brut.* 14.4.

¹⁷ Cic. *Phil.* 2.35-36; Cic. *ad fam.* 15.4.2; Cic. *ad Att.* 6.2.4; Cic. *ad Quint. frat.* 1.1.25.

¹⁸ Cic. *de off.* 2.55.

¹⁹ Caes. *bell. Gall.* 6.13.1-2; Caes. *bell. civ.* 3.32.6.

²⁰ Das *SC Macedonianum* wird in die Zeit Kaiser Vespasians zu datieren sein, könnte aber Elemente einer *lex Claudia* aus 47 n. Chr. enthalten oder erneuern, vgl. dazu Wacke 1995, 240 mit A. 1; Volterra 2017, 161 s.

²¹ D. 14.6.1 pr. Ulp. 29 *ad ed. Verba senatus consulti Macedoniani haec sunt: Cum inter ceteras sceleris causas Macedo, quas illi natura administrabat, etiam aes alienum adhibuisset, et saepe materiam peccandi malis moribus praestaret, qui pecuniam, ne quid amplius diceretur incertis nominibus crederet: placere, ne cui, qui filio familias mutuam pecuniam dedisset, etiam post mortem parentis eius, cuius in potestate fuisset, actio petitioque daretur, ut scirent, qui pessimo exemplo faenerarent, nullius posse filii familias bonum nomen exspectata patris morte fieri.* – Das Senatusconsultum Macedonianum hat folgenden Wortlaut: „Da Macedo neben anderen Gründen für sein Verbrechen, die in seinem Charakter lagen, auch Schulden anführte und da die verwerfliche Sitte, Geld, um nicht mehr zu sagen, an unsichere Schuldner auszuleihen, schon oft Anlass für Verbrechen gab, wird beschlossen: Niemandem, der einem Haussohn darlehensweise Geld gegeben hat, soll, insbesondere nicht nach dem Tod des Vaters, in dessen Gewalt der Sohn stand, eine persönliche oder eine sonstige Klage gewährt werden, damit diejenigen, die nach höchst verwerflichem Beispiel Geld gegen Zinsen ausleihen, wissen, dass keine gegen den Haussohn gerichtete Forderung deswegen, weil man mit dem Tod des Hausvaters rechnen kann, eine gute Forderung wird.“ Übersetzung W. Simshäuser, in: Behrends, Knütel, Kupisch, Seiler 1999, 237.

²² Vgl. dazu weiters Kaser 1963, 168 und 170; Kaser 1971, 170 und 531; Wacke 1995, 247 und insbes. 252; Gamauf 2000a, 565; Klinck 2015, 146 A.77.

²³ Beseler 1929, 427 A.2.

Als ein später Beleg sticht hier die Definition²⁴ aus dem ersten Buch der (pseudo-)ulpianischen *regulae* hervor²⁵, wo *aes alienum* mit *aes suum* kontrastiert wird²⁶ (D. 50.16.213.1 Ulp. 1 *reg.*)²⁷:

„*aes alienum*“ est, quod nos aliis debemus: „*aes suum*“ est, quod alii nobis debent.

„*aes alienum*“ ist, was wir anderen schulden: „*aes suum*“ ist, was andere uns schulden.

Die Gleichsetzung von *aes alienum* mit „dem, was wir anderen schulden“²⁸ lässt vielleicht den Versuch des Juristen erkennen, einen überkommenen und unverständlichen, aber häufig gebrauchten Ausdruck zu erklären. Rein sachenrechtlich betrachtet ist die Interpretation von *aes alienum* / „fremdes“ Geld als Verbindlichkeit, *aes suum* / „eigenes Geld“ als Forderung irreführend: Der Schuldner ist zwar verbunden, eine Forderung zu begleichen. Erst im Zuge dessen aber kann er dem Gläubiger Eigentum an dem Geld verschaffen, welches er schuldbefreiend leistet. Dieser, der Definition Ulpianus für den in der Klassik so gängigen Begriff von „Schulden“ innewohnende Widerspruch hat zur Spekulation angeregt: So wurde vermutet, dass es sich bei *aes alienum* um einen Ausdruck des frühen römischen Rechts handle, der wörtlich zu verstehen sei²⁹. Der Darlehensnehmer sei nicht Eigentümer des ihm kreditierten Geldes geworden.

3. Das sogenannte Surrogationsprinzip

Vergleichbares lasse sich auch für das griechische Recht beobachten: So beruhte nach Seidl das griechische Vertragsrecht auf dem „Prinzip der notwendigen Entgeltlichkeit“, denn dort werde

²⁴ Vgl. dazu Martini 1966, 346.

²⁵ Vgl. dazu Honoré 2002, 215 ss. Honoré vermutet einen sonst unbekanntem Autor, der ebenfalls Ulpian hieß oder, dass das Werk nachträglich dem großen Spätklassiker zugeschrieben wurde. Dabei schließt er jedoch nicht aus, dass Domitius Ulpianus eine der wesentlichen Quellen für das in sieben Büchern verfasste Werk gewesen sein könnte (216 s.). Avenarius 2005, 76 ss. datiert das Werk in die Zeit um 180 n. Chr.

²⁶ Diese Darstellungsform, ein Asyndeton, sei typisch für die (pseudo-)ulpianischen *regulae*, vgl. Honoré 2002, 216 mit Beispielen.

²⁷ Lenel 1887, 1014 A. 1 überlegt, ob das Fragment in einem Kapitel *de obligationibus* gestanden sein könnte.

²⁸ Ebenso lautet das Begriffspaar in Bas. 2.2.205.1 (= BT 44,20-21 Scheltema) auf *ἀργύριον ἀλλότριον* und *ἀργύριον ἡμέτερον*: *Ἀργύριον ἀλλότριόν ἐστιν ὅπερ χρεωστοῦμεν ἡμεῖς, ἀργύριον ἡμέτερον ὅπερ χρεωστούμεθα.*

²⁹ Vgl. dazu die Übersicht bei Claus 1973, 24 s.

„... ein Recht nur dann richtig erworben, wenn eine Gegenleistung dafür gegeben wird“³⁰. Daraus, dass in ägyptischen Kaufurkunden die Gegenleistung des Käufers stets detailliert aufgelistet und deren Empfang durch den Verkäufer bestätigt worden war³¹, schloss Seidl für das ägyptische Recht, dass dort die Zahlung des Käufers die Bedingung für seinen Rechtserwerb, *i.e.*: für seinen Eigentumserwerb an der Ware gewesen sein muss³². Mit dieser von ihm auch für das griechische Recht nutzbar gemachten Theorie hat Seidl – aufbauend auf den Arbeiten Pringsheims³³ – das so genannte „Surrogationsprinzip“³⁴ als Modell für das Darlehen erklärt³⁵: Ausgangsfall dafür ist die Überlegung, dass beim unentgeltlichen Darlehensvertrag der Darlehensnehmer mangels Gegenleistung kein Recht, also kein Eigentum an den Darlehensvaluten erwerben kann. Das Eigentum verbleibt somit notwendiger Weise beim Darlehensgeber. An die Stelle der Darlehensvaluten treten aber jene Vermögenswerte, zu deren Erwerb das Darlehen aufgenommen worden ist, also etwa die mit

³⁰ Seidl 1962, 114; vgl. dazu auch Kaser 1974, 147. Seidl 1968, 45 knüpft mit dieser Theorie an sachenrechtlichen Gesichtspunkten an: *„Gibt der Eigentümer eine Sache aus der Hand, so bleibt sie so lange sein Eigentum, bis er ein richtiges Entgelt dafür in sein Vermögen bekommen hat. Und gibt er Geld oder andere Werte aus der Hand, so bleiben sie sein Eigentum, bis er den gleichen Wert zurückerhält; erwirbt der Darlehensnehmer mit den empfangenen, aber noch nicht entgoltenen Werten von einem Dritten eine Sache, so muss diese in das Eigentum oder Verfangenschaft des Darlehensgebers fallen, so lange, bis dieser das Darlehen in irgendeiner Form zurückerhalten hat“*; vgl. dazu auch Kaser 1974, 147.

³¹ Seidl 1953, 50 bezeichnet dies als „materielles Prinzip der notwendigen Entgeltlichkeit“. Dieses zeige sich verwirklicht, wenn in einer Kaufvertragsurkunde eine genaue Gegenleistung des Käufers festgehalten wird. Wenn in der Urkunde eine „Zufriedenheitserklärung“ gegeben wird, der Verkäufer also erklärt, dass er „mit dem Empfang der Gegenleistung zufrieden sei“, so sei damit nach Seidl 1952, 109; Seidl 1953, 55 ss. und Seidl 1962, 114 das „formelle Prinzip der notwendigen Entgeltlichkeit“ verwirklicht. Wie Lippert 2012 darstellt, findet sich die „Zufriedenheitserklärung“ in Kaufvertragsurkunden aus dem Alten Reich (22-23), dem Mittleren Reich (40), dem Neuen Reich (45-46) und aus der ptolemäischen Zeit (147-148).

³² Vgl. dazu nur Seidl 1953, 50: *„Damit wird der im ägyptischen Recht m. E. geltende Grundsatz der notwendigen Entgeltlichkeit beim Eigentumsübergang in den Vordergrund gerückt“*; vgl. ferner ebenda 53-55.

³³ vgl. dazu nur Pringsheim 1916; Pringsheim 1930; Pringsheim 1950. Zu der Untersuchung von Claus 1973, der dem Prinzip generell Gültigkeit für das römische Vertragsecht zubilligen möchte, vgl. Kaser 1974, 147 ss.

³⁴ Seidl 1939, 47; Seidl 1951; Seidl 1952, 108; Seidl 1953; Seidl 1962, 114 ss.; Seidl 1968, 45 ss.; Seidl 1973, 154.

³⁵ Ebenso Seidl 1951, 375.

Darlehensmitteln gekaufte Ware³⁶. Diese ersetzt („surrogiert“) nun das Eigentum des Darlehensgebers an den Darlehensvaluta, um ihre Rückzahlung zu besichern³⁷. Niemand geringerer als Biscardi hat das Surrogationsprinzip für viele antiken Rechtskulturen angenommen³⁸, etwa das babylonische³⁹, griechische⁴⁰ und eben vielleicht auch römische Recht⁴¹.

Legt man der bei Ulpian gebrauchten Definition nun diese Überlegungen zugrunde, so ließe sich auch der Begriff des *aes alienum* einer einleuchtenden Erklärung zuführen: Das dargeliehene Geld ist aus sachenrechtlicher Perspektive für den Darlehensnehmer deswegen „fremd“, weil es dem Darlehensgeber weiterhin sachenrechtlich zugeordnet blieb.

Diese Interpretation wirkte sich auch auf die Frage der Haftungsbegründung beim frühen römischen Darlehen aus: Eine vertragliche Haftung des Darlehensnehmers konnte nach altrömischem Recht für Darlehen durch Sponion oder durch einen Libralakt begründet werden⁴². Im Unterschied zum *nexum*⁴³ wurde das Freundschaftsdarlehen (*mutuum*) jedoch

³⁶ Der Konnex zwischen dem „Prinzip der notwendigen Entgeltlichkeit“ und dem „Surrogationsprinzip“ wird auf einer materiellen Ebene hergestellt: Eben weil das Darlehen ein unentgeltliches Rechtsverhältnis darstellt, könne der Darlehensnehmer kein Eigentum an den Valuten begründen, da eine Gegenleistung fehlt, und ein Rechtserwerb an dieses Erfordernis gekoppelt ist. Seidls Zugang zum griechischen Vertragsrecht ist damit also sachenrechtlich geprägt, vgl. dazu Rupprecht 1994, 113.

³⁷ Dieser Effekt ließe sich auch mithilfe eines antizipierten Besitzkonstitutes erzielen: Der Darlehensnehmer erwirbt für den Darlehensgeber Eigentum mit Übernahme der Ware, die er mit den Darlehensvaluten gekauft hat. Dies dient gleichzeitig als Sicherungsübereignung der Waren an den Darlehensgeber bis zur Rückleistung der Darlehensvaluten; vgl. dazu auch Röhrmann 1968, 127 s., der diese Konstruktion für das griechische Recht nicht ausschließen möchte; demgegenüber verneint Wacke 1974, 12, dass das klassische römische Recht das antizipierte Besitzkonstitut kennt.

³⁸ Biscardi 1953, 17 s.

³⁹ San Niccoló 1929, 50 s.

⁴⁰ Andrés-Santos 1997, 23 A. 3 und Andrés-Santos 2013, 2, jeweils mit Literatur. Die Annahme des Prinzips der notwendigen Entgeltlichkeit wird hingegen von Wolff 1957a, 413 und Gröschler 2009, 70-71 für das griechische Recht abgelehnt. Wolff 1975, 239 ss. bemüht sich immerhin um eine Annäherung an die notwendige Entgeltlichkeit, die er als „psychologisches Moment“ definiert, aus dem jedoch keine unmittelbaren rechtlichen Konsequenzen erwachsen können; dazu vgl. auch Kränzlein 1975, 188; Thür 1984b.

⁴¹ Vgl. Pringsheim 1916; Pringsheim 1930; Gröschler 2009, 70 ss.; Barta 2011, 92 A. 576.

⁴² Kaser 1971, 170 s.; Kaser, Knütel, Lohsse 2021, 290.

⁴³ Die Diskussion darüber, ob es sich bei dem *nexum* tatsächlich um die ältere, formgebundene

formlos geschlossen. Dies bietet Raum für Spekulation, etwa, dass in dem alten Begriff *aes alienum* ein Anknüpfungspunkt dafür vorliege, wie der Gläubiger eines *mutuum* dennoch die Rückleistung habe durchsetzen können: So wurde ein deliktischer Ursprung des formfreien Freundschaftsdarlehens konstruiert – etwa für eine Epoche vor den *leges Silia* und *Calpurnia*⁴⁴, welche die Rückzahlung von formlos dargeliehener *certa pecunia*⁴⁵ oder *certa res*⁴⁶ mittels *legis actio per conditionem* durchsetzbar machten⁴⁷. Die damit verbundene „Deliktstheorie“, welche sich im 20. Jahrhundert als herrschende Lehre etabliert hat, soll hier nicht *in extenso*

Selbstversklavung des Darlehensnehmers gehandelt hat oder darunter jedes Manzipationsgeschäft subsumiert werden konnte – so die These von Behrends 1974b – sei in diesem Zusammenhang nicht weiter ausgeführt; vgl. dazu Salazar Revuelta 1999, 104 ss.; Gamauf 2000b, 885; Klinck 2013, 395 s.; Cardilli 2014 und die dort angeführte Literatur.

⁴⁴ Gai. 4.19.

⁴⁵ Ein *terminus post quem* für die Datierung der Lex Silia ist das Jahr 550 v. Chr., ein *terminus ante quem* ist das Jahr 204 v. Chr., vgl. dazu ausführlich mit Literatur Rotondi 1912, 261; Behrends 1974a, 98 A. 364 und Elster 2003, 252 ss.

⁴⁶ Ein *terminus post quem* für die Datierung der Lex Calpurnia ist das Jahr 550 v. Chr., ein *terminus ante quem* ist das Jahr 204 v. Chr., vgl. dazu Rotondi 1912, 263 s.; Elster 2003, 266 s. Giuffré 2001 argumentiert in seiner Studie für eine Rückdatierung der beiden Gesetze in das 4. Jh. v. Chr.; zur Datierung vgl. weiters die Überlegungen von Hähnchen 2003, 39 ss.

⁴⁷ Damit war auch die formlose *datio mutui* als Entstehungsgrund eines zivilen *dare oportere* anerkannt, vgl. auch Wegmann Stockebrand 2017, 31 mit Literatur.

dargestellt werden⁴⁸. Es mag genügen, dass Beseler⁴⁹, Leifer⁵⁰, Koschaker⁵¹, Kaser⁵², von Lübtow⁵³ oder Schwarz⁵⁴ in dem Begriff *aes alienum* das einzige Relikt einer Epoche sahen, welche eine sachenrechtliche Verfolgbarkeit von Geld in den Vordergrund stellte. Der Ausdruck *aes alienum* sei eben jener entscheidende Hinweis dafür, dass ursprünglich die Darlehensvaluten stets dem Vermögen des Darlehensgebers zugeordnet blieben und der Darlehensnehmer, der mit der Rückzahlung an den Darlehensgeber säumig war, diesem dadurch dessen Eigentum vorenthielt. Das Geld, welches der Nehmer dem Geber zu leisten verpflichtet ist, ist eben nicht seines, sondern „fremdes Geld“ – *aes alienum*⁵⁵.

⁴⁸ Ein wesentlicher Hinweis auf die ursprünglich deliktische Konzeption des Darlehens könnte bei Plut. quaest. Graec 303b vorliegen: Demnach hätten in nicht näher bestimmter Frühzeit die Bewohner von Knossos aus Gründen einer leichteren – oder vielleicht sonst nicht möglichen (?) – Durchsetzbarkeit der Rückzahlung eines Darlehens dieses als „Raub“ im Sinne eines ritualisierten Gewaltaktes konzipiert; vgl. zum Text und seiner Interpretation jetzt Scheibelreiter 2020, 29 ss.

⁴⁹ Beseler 1929, 427 A.2 erklärt die Bezeichnung *aes alienum* aus der „... ökonomisch richtigen, juristisch falschen Anschauung“, dass die hingegebenen Valuten bis zur Darlehensrückzahlung einen Fremdkörper im Vermögen des Darlehensnehmers dargestellt hätten

⁵⁰ Leifer 1936, 193 definiert die „Rückgabeverweigerung fremden Geldes“ als Unrecht, „(...), das primitive Anschauung kaum wesentlich anders beurteilt haben dürfte als den durch eigenmächtige Wegnahme erfolgten Eingriff in eine fremde Rechtssphäre“; ähnlich Pernice 1873, 279; Kaden 1954, 587.

⁵¹ Koschaker 1943, 460: „Die Geldschuld ist *aes alienum*, nicht weil der Schuldner niemals Eigentümer des Geldes geworden ist, sondern weil er es im Moment der Fälligkeit dem Gläubiger zu Unrecht vorenthält, es ihm nicht mehr gebührt.“. Ebendort heißt es ferner: „... der Empfänger gilt nicht etwa als Nichteigentümer, das Geld ist ihm nicht deshalb ein fremdes, weil er es einmal zurückgeben muss, sondern weil er Eigentümer geworden ist, muss er es zurückgeben.“

⁵² Kaser 1949, 287 meint: „Fremdes Geld, *aes alienum*, darf man in alter Zeit vielleicht im wörtlichen Sinn verstehen“. Kaser 1949, 288; Kaser 1963, 179 versteht die Vorenthaltung dargeliehener Gelder als „diebstahlsähnliches Delikt“ und rekonstruiert die Klageformel der *condictio* mit einer *poena dupli*: „*Aio te a me X asses accepisse nec uti oportet reddidisse*“. Kaser 1974, 171 s. bekräftigt seine zu diesem Zeitpunkt bereits 30 Jahre alte Lehre von dem deliktischen Ursprung des Darlehens. Diese erfährt jedoch insofern eine erste Relativierung, als Kaser die noch 1949 vertretene Annahme einer diebstahlsähnlichen Darlehensklage auf das *duplum* als zumindest nicht beweisbar qualifiziert.

⁵³ von Lübtow 1952, 111 A. 292.

⁵⁴ Schwarz 1952, 278. Maschi 1973, 100 A. 6 stimmt dem nur mit Vorbehalt zu, da er auch im altrömischen Recht den Eigentumserwerb des Darlehensnehmers an den Darlehensvaluten annimmt.

⁵⁵ So auch schon Koschaker 1943, 459 s. Vgl. dazu auch die bei Varro, *de lingua Lat.* 7.105 gebrachte

Gegen diese These haben sich Liebs⁵⁶, Talamanca⁵⁷ und vor allem Behrends ausgesprochen. Behrends⁵⁸ und seine Schüler⁵⁹ verstehen *aes alienum* als Begriff aus dem Steuerrecht: Mit dem Zusatz „fremd“ (*alienum*) sei Geld auf Census-Listen als nicht der republikanischen Tributsteuer unterliegend ausgewiesen worden⁶⁰ und als daher nicht dem Vermögen des Steuerpflichtigen zuzurechnendes Geld⁶¹. Diese Interpretation beruht auf der Auswertung von

Volksetymologie, wonach sich das Wort *nexum* aus dem „Geld, das nicht das Seine (*neque suum*) ist“ erklären lasse; dies versteht Claus 1973, 28 als falsche Etymologie aber „*Denkhilfe, die eines realen Hintergrundes nicht entbehrt*“. Die philologisch richtige Etymologie wäre eine Ableitung von *nectere* – „binden“, vgl. dazu Walde, Hoffmann 1954, 155 s.

⁵⁶ Liebs 1972, 100, der in einem Nebensatz schließlich auch die Deutung von *aes alienum* als ursprünglich „fremdem Geld“ ablehnt; ebenso Liebs 1986, 170.

⁵⁷ Talamanca 1953, 168 ss. argumentiert gegen die Konstruktion vom „nachgeformten Delikt“ (vgl. dazu oben A. 48), da das archaische römische Recht viel härtere Deliktsfolgen wie etwa die Privatrache des Entreicherten vorsehe: Daher trügen Raub und Diebstahl keine Eignung in sich, als Analogie zum Darlehen herangezogen zu werden.

⁵⁸ Vorsichtig leitet Behrends 1974b, 165 ss. seine Deutung von *aes alienum* ein, wonach „*Bargeld vermutlich unter der censorischen Bezeichnung aes suum der republikanischen Tributsteuer unterlag, ihr aber sehr wahrscheinlich mit dem Hinweis, es handle sich um Darlehensgeld, nämlich aes alienum, wieder entzogen werden konnte.*“ Etwas bestimmter setzt Behrends 1974a, 103 A. 393 diese These bereits als bewiesen voraus, wenn er ausführt, dass es genüge, dass diese Interpretation „... *überhaupt ernsthaft in Betracht kommt*“, ehe er es gewissermaßen als erwiesen ansieht, dass der Deliktsgedanke hier „*ganz fern liege*“.

⁵⁹ Thilo 1980, 192 s. erklärt den Ausdruck *aes alienum* allein aus der Steuerpraxis. So hätten die Zensoren bei ihren Erhebungen Verbindlichkeiten aus Darlehen und *stipulatio* beim jeweiligen Schuldner als *aes alienum* und gleichzeitig beim Gläubiger als *aes suum* ausgewiesen. Jung 2002, 158 erhebt die Ansicht von Behrends zur herrschenden Lehre, wenn er die Unterscheidung zwischen *aes suum* und *aes alienum* als „... *nicht sachenrechtlich, wie die früher weit verbreitete, deliktstheoretische Auffassung über die Klagbarkeit des ursprünglichen mutuum behauptet hat, sondern vermögensrechtlich geprägt*“ definiert; vorsichtig zustimmend Hähnchen 2003, 38 A. 124.

⁶⁰ Beim Gläubiger sei das Geld demnach als *aes suum* vermerkt gewesen, vgl. Behrends 1974b, 166 A. 99.

⁶¹ Behrends 1974b, 166 A. 98. Diese Theorie knüpft Behrends an die Hypothese, dass in den Tributlisten *pecunia* als *aes* bezeichnet werden konnte (vgl. dazu Cic. *pro Flacco* 32.80). Zugleich verweist Behrends auf die *tabulae publicae*, die nach Liv. 6.27.6 auch die *summa aeris alieni* enthielten, vgl. dazu sogleich und ferner Liv. 43.16.13; Varro, *de lingua Lat.* 6.86-87; Val. Max. 4.1.10; Plin. *nat. hist.* 18.11; Cic. *har.* 30; Cic. *pro Mil.* 73; Cic. *orat.* 156; Fest. 254; Gellius *noct. Att.* 2.10.1.

drei Passagen bei Livius⁶²; sie hat Kasers „spätromantische These“⁶³, die nach wie vor vertreten wird⁶⁴, zumindest nicht ablösen können⁶⁵. Dennoch ist es schwierig, in den Quellen Belege dafür zu finden, dass mit *aes alienum* ursprünglich im wörtlichen, im sachenrechtlichen Sinne

⁶² Das Hauptargument ziehen Behrends und seine Schüler aus der Verwendung von *aes alienum* bei Liv. 6.27.8. Livius schreibt dort in Zusammenhang damit, dass die Plebejer im Jahr 381/380 v. Chr. gefordert haben, dass ihre Steuerschulden mittels eines *census* überprüft werden sollen (*inspecto aere alieno*) und festgestellt *quid sui, quid alieni sit*. Auch in Liv. 6.27.3 ist allgemein von der *fama aeris alieni* (dem Gerücht über die Höhe der Schulden) zu lesen, in Liv. 6.27.6 dezidiert von der Tributliste, welche die Höhe der Schulden (*summam aeris alieni*) auswies. Der Text legt ein allgemeines Verständnis von *aes alienum* als „Schulden“ nahe. Dass dieser auch in Steuerlisten gebraucht wurde, um Verbindlichkeiten aus Darlehen anzuzeigen, ist nicht weiter verwunderlich; wenn Livius hier das *aes alienum* mit dem *aes suum* kontrastiert, schließt dies in keiner Weise aus, dass dahinter die ursprüngliche Bedeutung „fremdes“ Geld als „dem Darlehensnehmer nicht gehörendes“ Geld steht, welches hier gesondert ausgewiesen wurde. Und so scheint die Gegenüberstellung von *aes suum* – *aes alienum*, wie sie bei Livius formuliert wird, auch mit einer ursprünglich deliktischen Konzeption des *mutuum* nicht unvereinbar: Es lässt sich nicht beweisen, dass *aes alienum* erst im Kontext der Vermögensbesteuerung zu einem technischen Begriff geworden ist. Ebenso könnte die mögliche Bezeichnung von Verbindlichkeiten aus Darlehen, wie es Eingang in die *census*-Listen gefunden hat, ein ursprünglich auf die sachen- oder deliktsrechtliche Ebene hinweisendes Verständnis des Terminus bereits voraussetzen.

⁶³ Jung 2002, 158 A. 423.

⁶⁴ Vgl. etwa Gamauf 2000a, 565; Talamanca 2001, 278 s.; Hähnchen 2003, 127; Harke 2005, 21; Harke 2012, 31. Ebenso hält Schuster 2005, 43 A. 128 apodiktisch – allerdings unter Verweis auf Kaser 1949 (*sic!*) – fest: „Im altrömischen Recht verblieb das kreditierte Geld ebenfalls im Eigentum des Darlehensgebers.“

⁶⁵ Womöglich unter dem Eindruck der Behrends'schen Kritik hat Kaser 1984, 22 A. 89 seine These zwar revidiert; dabei stellt er aber nicht die Deutung des Ausdrucks *aes alienum* als „fremdes Geld“ insgesamt in Frage, sondern nur einen Aspekt seiner These, der die von ihm 1949 rekonstruierte Formel der *condictio* betrifft, wenn er festhält: „Den von mir bisher vermuteten Vorläufer in Gestalt einer Deliktssklage aus Unterschlagung fremden Geldes (*aes alienum*) gebe ich preis“. Dieses Eingeständnis Kasers interpretiert Jung 2002, 158 A. 423 zu umfassend, wenn er es fälschlich auf die Preisgabe der gesamten Deliktstheorie Kasers beziehen möchte.

„fremdes Geld“ gemeint gewesen sein könnte⁶⁶. Spuren dafür finden sich aber vielleicht in diesbezüglich wenig beachteten⁶⁷ Zitaten bei Titus Maccius Plautus.

⁶⁶ Claus 1973, 24 ss. hat versucht, das von seinem Lehrer Seidl entwickelte Prinzip der notwendigen Entgeltlichkeit – vgl. dazu sogleich – auch für das frühe römische Recht nachzuweisen und bezieht sich dabei auf die in D. 13.5.26 Scaev. 1 *resp.* für subjektiv stilisierte Urkunden erhaltene Phrase, wonach der anerkennende Ego festhält, dass sein Vertragspartner Tu eine Summe Geldes „bei ihm habe“: Er spricht ihn an und sagt: *habes penes me*. Ähnlich lautet eine diesbezügliche Formulierung in D. 14.3.20 Scaev. 5. *dig.* Daraus auf das Surrogationsprinzip zu schließen, ist jedoch zum einen aus terminologischen Gründen problematisch: Bereits Kübler 1908, 200 s. streicht als wesentlichen Unterschied des dem lateinischen *habere penes me* nur äußerlich entsprechenden *ἔχειν παρ’ ἑμαυτῷ* vergleichbarer griechischer *παράθηκη*-Urkunden die Perspektive (der Ego ist Adressat des Anerkenntnisses, der *ἐγώ* sein Verfasser) und die sachenrechtliche Konzeption hervor: Das *habere* zeigt den aufrechten und vermittelten Besitz der übergibenden Partei an, das *ἔχειν* den „(Eigen-)Besitz“ (*κράτησις*) des Übernehmers. Dann aber wäre – so wie es Seidl 1951, 377 für das *depositum irregulare* und das Darlehen postuliert hat – der Ego Eigentümer des in D. 14.3.20 offen hinterlegten oder in D. 13.5.26 dargeliehenen Geldes geblieben. Dies ist auch Kübler 1908, 199 ss. bewusst. Wolff 1957, 68 A. 97 und Kaser 1974, 173 A. 114 vermuten daher eine „unjuristischen Redeweise“. Nach Platschek 2013, 163-164 und 217 bilde die in den beiden Schuldanerkennnissen gebrauchte Verwahrungsterminologie die sachenrechtliche Situation gar nicht ab, da damit bloß die Verbuchung des ausgewiesenen Geldes dokumentiert wird und nicht das Eigentum des Gläubigers; zu weiteren Belegen für *habere penes me* vgl. Platschek 2013, 163 A. 479 und Gokel 2014, 141 s. Gerade für die Haftung aus unentgeltlichen Geschäften wie dem Darlehen stellt das Prinzip der notwendigen Entgeltlichkeit ferner einen fragwürdigen Erklärungsansatz dar, vgl. dazu auch Talamanca 1962, 263 ss. Auch die Folgen des Surrogationsprinzips sind zumindest „unpraktisch“, wenn der Darlehensnehmer das Geld verloren oder ununterscheidbar mit anderem vermengt hätte, vgl. so auch Kaser 1974, 169. Mit sachenrechtlichen Mitteln ließen sich nach Talamanca 1962, 261 ss. und Kaser 1974, 169 ss. die Darlehensvaluten dann nicht mehr verfolgen, vielmehr musste dann der Zugriff auf die Person des „Nehmers“ erfolgen, was eine Deliktshaftung nahelegt; in diesem Sinne auch Pelloso 2011, 218.

⁶⁷ Schwarz 1952, 278 A. 5 verweist – allerdings kommentarlos – auf Plaut. *Curc.* 371-374 als Beleg für *aes alienum*; Barta 2011, 92 verweist ganz allgemein auf die bei Pringsheim 1916, 34 ss. zitierten Belege aus Plaut. *Curc.* und Plaut. *Pseud.* Pringsheim behandelt dort allerdings ebenso wie Pringsheim 1950, 423 ss. jeweils den Arrhalkauf einer Sklavin und dabei vor allem die Frage des an die Kaufpreiszahlung geknüpften Eigentumserwerbs des Käufers, nicht jedoch die für den Terminus *aes alienum* so bedeutsamen Passagen, welche in der Folge dargestellt werden sollen.

4. Spuren des Surrogationsgedankens im römischen Recht bei Plautus

4.1. *Ratiuncula aeris alieni – aeris sui* (Plaut. *Curc.* 371-374)

Im *Curculio* des Plautus referiert der *argentarius*⁶⁸ Lyco (Plaut. *Curc.* 371-374)⁶⁹:

(...) subduxi ratiunculam /
quantum aeris mihi sit quantum
alieni siet: / dives sum, si non
reddo eis quibu' debeo. / (si
reddo illis quibu' debeo, plus
alieni est.)

(...) Ich habe die
Aufzeichnungen überprüft / wie
viel an Geld mir ist, wie viel an
fremdem Geld: / reich bin ich,
wenn ich nicht zurückerstatte
denen, welchen ich es schulde. /
(Wenn ich es jenen zurückgebe,
denen ich es schulde, dann ist es
mehr an fremdem.)

Lyco erhebt den Stand seines Vermögens⁷⁰. Dazu blickt er in die *ratio*⁷¹, sein Rechnungsbuch, in welchem Aktiva und Passiva einander gegenübergestellt waren⁷². Wenn Lyco nun wissen will, wie hoch sein „Kontostand“ tatsächlich ist, so kann er das nicht auf den ersten Blick eruieren, sondern muss eine Rechnung durchführen – *ratiunculam subducere*⁷³.

Im gegebenen Zusammenhang interessiert vor allem Vers 372: *quantum aeris mihi sit quantum alieni siet* – Wie viel an Geld mir ist, wie viel an fremdem Geld. Die Konstruktion ist elliptisch, der Text lautete aufgelöst „*quantum aeris mihi sit, quantum aeris alieni sit*“. Einmal wird die Verbalform „*siet*“ in Verbindung mit *Dativus possessivus* verwendet, zweimal in Verbindung

⁶⁸ Zur Funktion des *argentarius* als Verrechnungsstelle vgl. in diesem Zusammenhang auch Bürge 1980, 125.

⁶⁹ Vgl. dazu auch Jung 2002, 160.

⁷⁰ Zu den wesentlichen Aufgaben des *argentarius* gehörten Zahlungsabwicklung, Depotverwaltung, Kreditvergabe und in hellenistischer Zeit auch Geldwechsel, vgl. Gröschler 1997, 51. Im vorliegenden Fall ist der *argentarius* Lyco jedoch dazu genötigt, selbst sein Rechnungsbuch zu überprüfen, er hat nach Gröschler 1997, 129 gleichsam ein „Konto bei sich selbst“. Demgegenüber wollte Andreau 1987, 557 A. 103 dies bloß als absurdes Stilmittel auffassen. Gröschler verweist jedoch auf D. 16.3.28 Scaev. 1 *resp.*, wo ebenfalls ein *argentarius* von der *ratiuncula mea* spricht; vgl. dazu auch Plautus, *Capt.* 192-193.

⁷¹ Dazu vgl. etwa D. 2.13.6.3 Ulp. 4 *ad ed.*

⁷² Vgl. dazu Bürge 1987, 514: „Die *ratio* hält ein bestimmtes Geschäft fest, das der *argentarius* in seinem Interesse abgeschlossen hat, wobei die wechselseitigen Ansprüche einander gegenübergestellt werden“.

⁷³ Bürge 1987, 515; ähnlich Gröschler 1997, 129. Dass eine *ratiuncula* einem Geschäftsbuch (*ratio*) entspricht, vermutet Gröschler 1997, 287 A. 317 unter weiteren Verweisen (*Terent. Phorm.* 36; D. 16.3.28, Scaev. 1 *resp.*). Anderer Ansicht ist Thilo 1980, 244 s., der unter *ratiuncula* spezielle Aufzeichnungen von Bankiers verstehen wollte über Gelder von Kunden, die gewinnbringend angelegt werden mussten; dagegen Bürge 1987, 515 A. 259 und Gröschler 1997, 287 A. 317.

mit dem von *quantum* abhängigen *Genetivus partitivus*. Die Formulierung weist einen Teil des Geldes, das Lyco verbüchert hat, als *aes suum* aus (*quantum mihi sit*), einen anderen Teil als *aes alienum*.

Diese Gegenüberstellung von Aktiven und Passiven erinnert stark an die Formulierung „*aes alienum*“ *est, quod nos aliis debemus*: „*aes suum*“ *est, quod alii nobis debent*⁷⁴ aus D. 50.16.213.1 Ulp. 1 *reg.* Denn auch bei Plautus wird zumindest das *aes alienum* anhand des Kriteriums der Verbindlichkeit (*debere*) definiert. So sagt Lyco im Folgevers 373, dass er reich sei, wenn er das Geld, das er schuldet, nicht zurückerstatte, also wenn er das *aes alienum* behalte. Thilo interpretiert das Zitat aus dem Curculio sachenrechtlich⁷⁵: Lyco führe aus, dass das „fremde Geld“ „*nicht ihm, sondern seinen Gläubigern*“ gehöre⁷⁶.

Schwer verständlich bleibt die Aussage von Vers 374: Wenn Lyco zurückzahle, so sagt er, habe er „mehr an fremdem Geld“⁷⁷. Nach inhaltlichen Kriterien wäre zu erwarten, dass dann auf dem „Konto“ der Schuldenstand verringert sein müsste, nicht aber vergrößert⁷⁸, wie es die Worte *plus alieni est*: „es ist mehr an fremdem Geld“ suggerieren⁷⁹. Auch metrisch ist der Vers nicht unumstritten, weswegen er als von einem späteren Bearbeiter interpoliert vermutet wird⁸⁰.

Es bleibt festzuhalten, dass hier – in gedrängter Form des Versmaßes – die Schulden des Lyco als *aes alienum* bezeichnet werden, welche er mit dem *aes suum* kontrastiert: seinem vorhanden Kapital, vielleicht sogar seinen Forderungen. Und das entspricht genau dem D. 50.16.213.1 zugrundeliegenden Gedanken.

⁷⁴ Vgl. ähnlich auch Liv. 6.27.6.

⁷⁵ Thilo 1980, 245.

⁷⁶ Dies ist insofern bemerkenswert, als Thilo die These vertritt, dass das Begriffspaar *aes alienum* – *aes suum* aus der Steuer-Praxis stamme und angebe, welches Geld nicht mehr zum Schuldnervermögen oder schon zum Vermögen des Gläubigers gezahlt und daher nicht versteuert werden müsse; vgl. dazu oben unter 3.

⁷⁷ Auf Interpretation beruht die Übersetzung von Paratore 1962, 165: „... *ma se li pago, le uscite superano le entrate*.“ Paratore übersetzt dazu allerdings in Vers 372 (*aes*) *alienum* mit „Schuld“, in Vers 374 mit „Ausgänge“.

⁷⁸ Doch das entspricht dem lateinischen Wortlaut, den Rau III 2008, 41 treu übersetzt mit: „*Bezahle ich meinen Gläubigern, überwiegt die Schuld*“.

⁷⁹ Eine – wenn auch vom lateinischen Text etwas entfernte – Übersetzungsmöglichkeit bietet Thilo 1980, 245: „*Wenn ich allen leiste, dann habe ich immer noch Schulden!*“

⁸⁰ Gestrichen wurde der Vers von Bothe 1834, 310, der ihn als absurde Interpolation bezeichnet und fragt: „*Si quis reddat creditoribus quod debet, quid ei tum aeris alieni?*“; vgl. gegen die Echtheit des Verses auch die Argumente bei Zwierlein 1990, 251 ss.

4.2. *Suom repetere – alienum reddere* (Plaut. *Pseud.* 296-298)

Ein ähnliches Verständnis des Begriffspaars *aes alienum / aes suum* findet sich im Pseudolus des Plautus: Als der Sklave Pseudolus seinen jungen Herrn Calidorus fragt, ob er nicht bei Freunden ein Darlehen aufnehmen könne, verneint dieser unter Bedauern⁸¹: *Quin nomen interit moetuom.* – Es gibt ja nicht einmal mehr das Wort *mutuum*. Daraufhin schimpft der Sklave Pseudolus (Plaut. *Pseud.* 296-298):

Heus tu, postquam hercle isti a mensa surgunt satis poti viri / qui suom repetunt, alienum reddunt nato nemini, / postilla omnes cautiores sunt, ne credant alteri.

Beim Hercules, nachdem diese Männer satt an Trank vom Tisch aufstehen / die das Ihre zurückfordern, fremdes aber keinem lebenden Menschen zurückgeben, / sind sie danach alle darauf bedacht, dass sie nicht einem anderen Kredit geben.

Es ist auffällig, dass Pseudolus seinem Herrn, der über das Freundschaftsdarlehen (*mutuum*) sinniert, ins Wort fällt und von den professionellen Geldverleihern spricht⁸². Die Szene macht die Funktion des *mutuum* deutlich: Erst wenn auf diesem Wege – von Freunden und Bekannten – kein Geld mehr zu bekommen ist, muss – verzinslich – ein Darlehen bei professionellen Geldverleihern⁸³ aufgenommen werden⁸⁴. Dies ist ein Sujet, das in der Komödie gerne geschildert wird und die Möglichkeit gibt, das Bild von dem bösen, dem feigen, dem gierigen⁸⁵ *fenerator / argentarius* zu zeichnen⁸⁶. Im vorliegenden Kontext springt wieder die

⁸¹ Plaut. *Pseud.* 295.

⁸² Vgl. dazu auch Kießling 1868, 416 s. Hier wird das Thema des Geschäftskredits, das bereits in Vers 287 angesprochen worden war, wiederaufgenommen, vgl. Zwierlein 1991, 109 s.

⁸³ Wenn in der Folge der Einfachheit halber von „Bank“ oder „Bankiers“ zu lesen ist, so unter Vorbehalt und nur in dem Sinne zu verstehen, den Bürge 1987 den Begriffen *trapeza* und *trapezitai* im antiken Rom beimisst.

⁸⁴ Die Aushilfsfunktion des Geschäftsdarlehens in Abgrenzung zum *mutuum* bedarf hier keiner weiteren Ausführung, vgl. dazu Bürge 1980 122 ss. mit Verweisen auf Plaut. *Curc.* 67-69. 329-334; Plaut. *Persa* 5-6.255; Plaut. *Trinumm.* 757-760; Plaut. *Vid.* 83-89; Plaut. *Asin.* 243-248; Plaut. *Pseud.* 79. 296-298; Plaut. *Persa* 37-38. 532-535.

⁸⁵ Das *mensam surgere* ließe sich als „Schließen der Bank“ deuten. Zur Metapher, wonach *mensa* sowohl den Bankiertisch als auch den Esstisch bezeichnen könne, welche aber nicht konsequent durchgehalten ist, vgl. aber Zwierlein 1991, 114 mit Literatur sowie unten A. 87.

⁸⁶ Vgl. Willcock 1987, 109. Eine Liste der Stellen gibt Bürge 1980, 114 ss., vgl. insbes. Plaut. *Most.* 603-606. 625; Plaut. *Epidic.* 53-56. 631-634; Plaut. *Aul.* 527-530; Plaut. *Persa* 433-436. 442-443. vgl. weiters dazu Cicero, *de off.* 2.89; Liv. 32.27.3; Cato *agr. praef.*1; Nepos, *Cato* 41.2.

Formulierung in Vers 297 ins Auge, die der resignierende Sklave wählt, wenn er die professionellen Geldverleiher charakterisiert⁸⁷: Sie „fordern das Ihre (= ihr Geld) zurück, fremdes Geld aber geben sie keinem (lebenden) Menschen⁸⁸ zurück“. Auch hier wird die Forderung aus der Sicht des Gläubigers mit dem Possessivpronomen *suum* bezeichnet, die Verbindlichkeit des Gläubigers (*aes*) *alienum* benannt.

Dem Einwand, dass es der Alltagssprache näherstünde als der rechtlichen Realität, wenn ein Gläubiger „sein Geld“ verlangt, das sachenrechtlich doch dem Schuldner zuzuordnen ist⁸⁹, könnte man immerhin entgegenhalten, dass die Buchführung der *argentarii* eine gewisse Technizität des Begriffspaares *aes suum* – *aes alienum* aufweist. Dieser technische Gebrauch des Begriffspaares zur Beschreibung der schuldrechtlichen Verhältnisse indiziert, dass die Termini ursprünglich wörtlich verstanden worden sein könnten.

⁸⁷ *Mensa* kann sich sowohl auf die Bank (*trapeza*) als auch den Esstisch beziehen, vgl. Willcock 1987, 109. Damit könnte auch auf eine „Schließung der Banken“ im Sinne eines „Berufsverbots für die Bankiers“ angespielt werden. Kießling 1868, 417 vermutet dahinter eine Anspielung auf die Schließung der Banken wegen Wucherns, wie es bei Liv. 35.41.9 dargestellt wird; ebenso Klotz 1948, 305 und Willcock 1987, 109. Aus sprachlichen Gründen vermutet Zwierlein 1991, 109 ss. für die Verse 296-298 einen Hinweis auf den gewerbsmäßigen Verleih von Banken: So wäre die Wendung *a mensa surgere* als Metapher für das Schließen von Banken zu verstehen. Da dies nicht in den Kontext der Aufnahme eines *mutuum* bei Freunden, sondern bei *faeneratores* / *argentarii* passend erschiene, versteht er die Verse 296-298 als interpoliert. Ladewig 1861, 458 s. gibt sich diesbezüglich etwas ratlos.

⁸⁸ Das *nato nemini* sieht Zwierlein 1991, 114 als übertriebenen Ausdruck im Sinne von „keiner Menschenseele“ an, der die „Ausgewogenheit der Gegenglieder“ *suom repetunt – alienum reddunt* störe; vgl. dazu vielmehr Plaut. *Curc.* 377-379. Paratore, Faranda 2000, 37 und Rau V 2008, 153 übersetzen so die Worte aus Vers 297 auch unpräziser mit „senza mai restituire quello degli altri“ bzw. „aber keinem zahlen ihre Schuld“.

⁸⁹ Vgl. als weiteres Beispiel Plautus, *Cas.* 23-28, wo darauf hingewiesen wird, dass sich Gläubiger und Schuldner gleichermaßen im Theater befänden und anlässlich der Spiele die Sorgen der Rückzahlung / Rückforderung von Geld vergessen sollen.

5. Die Forderung der Rückgabe „meines Geldes“

In den Belegen aus dem *Curculio* und dem *Pseudolus*⁹⁰ lässt sich auch eine gewisse Technizität der Sprache nicht verleugnen, welche der römischen Buchführungspraxis zugeordnet werden kann. Die Passagen aus der römischen Komödie haben als Belege für den Surrogationsgedanken im römischen Recht aber den argumentativen „Nachteil“, dass Plautus Vorbilder der attischen *Nea* – die wir nicht kennen oder nur erahnen können⁹¹ – rezipiert und so griechisches Recht darstellen könnte⁹². Das δάκειον des attischen Rechts wiederum habe, nach Pringsheim⁹³ oder Kränzlein⁹⁴, auf dem Surrogationsprinzip beruht⁹⁵:

Dem Darlehensnehmer werde vom Darlehensgeber mit Übergabe der Valuten daran kein Eigentum, aber die Verfügungsmacht darüber eingeräumt⁹⁶. Gemäß dem Surrogationsprinzip sind ferner zwei Sicherungsmöglichkeiten des Darlehensnehmers gegeben: Entweder betrachtet

⁹⁰ In Plaut. *Trinum.* 1051-1052 könnte dies immerhin anklingen; vgl. dazu Scheibelreiter 2018, 100 s.

⁹¹ Die Vorlage des *Curculio* ist unbekannt, vgl. Nickel 1999, 182, ebenso die des *Pseudolus*, vgl. Lefèvre 1997, 9. Zur griechischen Vorlage des *Pseudolus* gibt es umfangreiche Literatur, die aber nur auf Vermutungen basiert, vgl. dazu den Überblick bei Görler 1983, 107 A.1 und ferner Gaiser 1972, 1081 s. Lefèvre 1997, 92 ss. versucht das Original aus Plautus zu rekonstruieren. Klingner 1929, 110-139; Jachmann 1933, 448 und Lefèvre 1977, 441 ss. wenden sich gegen die lange vorherrschende Hypothese, dass der *Pseudolus* aus zwei griechischen Stücken kontaminiert worden sei. Platschek 2018, 32 spricht allgemein vom „griechischen Material“ des Plautus. Mantero 1966 hat versucht, dieses mit der Komödie *Ψευδόμεινος* von Alexis zu benennen, von welcher zwei Fragmente erhalten sind, welche sie Passagen aus dem *Pseudolus* zuordnen kann.

⁹² Zu verweisen ist hier noch auf Cicero, *pro Planc.* 68, wo die Abstattung von Dank mit der Rückgabe von (Darlehens-)Schulden verglichen wird: Im vorliegenden Zusammenhang genügt der Verweis auf die Aussage, dass „derjenige, der Geld schuldet, Fremdes zurückhält“ – *qui autem debet, is retinet alienum*. Dies lässt die Vorstellung erkennen, dass das geschuldete Geld bereits dem Gläubiger zugeordnet wird und nicht mehr dem Schuldner, vgl. dazu auch Hähnchen 2003, 38.

⁹³ Pringsheim 1916; Pringsheim 1950, 215 ss.; vgl. auch Rupprecht 2010, 392.

⁹⁴ Kränzlein 1963, 89 s.: Das Recht zur Nutzung und Verfügung ist zweckgebunden und wird vertraglich genauer determiniert; schon aufgrund des Darlehenszweckes war intendiert, dass der Darlehensnehmer das Geld nicht länger behalten solle.

⁹⁵ Nach Schuster 2005, 93 habe sich dies ab dem 4. Jh. v. Chr. geändert, und nur das Seedarlehen sei diesbezüglich „konservativ“ geblieben.

⁹⁶ Dadurch konnte nach Kränzlein 1963, 90 „weder eine besonders intensive noch eine auf Dauer angelegte Beziehung zwischen Person und Sache“ entstehen.

man, wie Seidl es vertreten hat, den Darlehensgeber, der ja Eigentümer der Darlehensvaluten bleibt, kraft Surrogation auch als Eigentümer der mit den Valuten erworbenen Waren⁹⁷.

Oder aber er erhält als Surrogat eine Hypothek an den gekauften Waren des Darlehensnehmers eingeräumt, wenn dieser daran Eigentum erwirbt. Die sachenrechtliche Folge ist in beiden Fällen die gleiche⁹⁸ – dem Darlehensgeber steht ein Zugriffsrecht⁹⁹ auf die Waren zu¹⁰⁰.

In den attischen Gerichtsreden könnte diese Konstruktion vor allem dadurch angedeutet sein, dass die klagenden Darlehensgeber zumeist von „ihrem Geld“ sprechen: So hofft der Bankier Pasion in der Rede gegen Timotheos¹⁰¹ bezüglich der Rückzahlung eines von ihm gegebenen Darlehens, dass er „sein Geld“ bekomme (τὰ ἑαυτοῦ κομῆσθαι)¹⁰². Besonders häufig ist dies für die Reden belegt, welche die Rückzahlung von Seedarlehen¹⁰³ zum Inhalt haben. Über dessen Konstruktion müssen nicht viele Worte verloren werden: Ein oder mehrere Darlehensgeber überlassen einem Kapitän eine bestimmte Summe vertretbarer Sachen (meist Geld), mit denen dieser Seehandel betreiben soll. Dabei wird typischer Weise die Risikoübernahme des Darlehensgebers für den Fall vereinbart, dass die Valuten zB. durch Schiffbruch untergehen. Ist der Darlehensnehmer erfolgreich, so hat er dem Darlehensgeber die Valuten mit hohem Zinssatz rück zu erstatten. Als Sicherheit dienen dem Darlehensgeber etwa

⁹⁷ Seidl 1951, 377.

⁹⁸ So ist auch in der griechischen Rechtspraxis oftmals kein Unterschied zwischen Sicherungsübereignung und Hypothek auszumachen, vgl. Harris 2006, 169 ss.; Thür 2008; Harris 2008, 192 ss.; Harris 2012, 436 s.; Scheibelreiter 2013, 57; vgl. dazu auch Todd 1993, 254 s.; Walser 2004, 286 ss. und zuletzt Alonso 2016, 122 ss.

⁹⁹ Eine Mittelposition bezieht Schuster 2005, 43 s. und 89 ss., wenn er die Vorstellung der Übereignung von Darlehensvaluten an den Darlehensnehmer zwar als ungriechisch empfindet, die Gerichtsreden des Demosthenes jedoch bereits einer jüngeren Periode zurechnet, in der alleine aus ökonomischen Gesichtspunkten das Eigentum an Geld und den damit erworbenen Waren nicht dem Darlehensgeber zusprechen möchte. Schuster 2005, 85 ss. spricht daher nicht vom Surrogationsprinzip, sondern vom „Surrogationsgedanken“: Dem Darlehensgeber kommt ein Sicherungsrecht an den mit Darlehensmitteln erworbenen Sachen zu, aber nicht Eigentum, vgl. insbes. Schuster 2005, 95 ss. Die von römischrechtlichem Denken inspirierte Unterscheidung dinglicher Rechte ist jedoch für das griechische Recht ein falscher Ansatz, vgl. Rupprecht 2007, 288; Thür 2014, 240 ss.

¹⁰⁰ Eine Stütze findet diese Interpretation auch in der Etymologie: So hat Cvetler 1935, 276 erarbeitet, dass *daneion* mit dem Verbum *dateomai* in Zusammenhang gebracht werden könne und damit den Sinngehalt nach als „Beteiligung an der Benützung des Darlehensgegenstandes“ ausdrücke.

¹⁰¹ Dem. 49, vgl. dazu unten.

¹⁰² Dem. 49.3.

¹⁰³ Für dieses Versicherungsgeschäft insgesamt ist auf die Untersuchung von Schuster 2005 zu verweisen; vgl. weiters Jákab 2014, 254 ss.; Thür 2014.

das Schiff (sofern es im Eigentum des Kapitäns steht¹⁰⁴) oder die Ladung, die mit dem dargeliehenen Geld erworben werden sollte¹⁰⁵. Letzteres ist Ausdruck des „Surrogationsprinzips“¹⁰⁶: An die Stelle der Valuten tritt das, was mit ihnen erworben wurde¹⁰⁷. Der Darlehensgeber hatte somit bis zur Rückzahlung des Darlehens ein Zugriffsrecht auf die Kaufsache¹⁰⁸. Diese Form der „dinglichen Sicherung“ durch die mit Darlehensgeldern erworbenen Waren¹⁰⁹ wurde wohl meist so vereinbart wie die Verpfändungsabrede¹¹⁰, die als Bestimmung des Seedarlehensvertrages¹¹¹ wörtlich in der pseudo-demosthenischen Rede gegen Lakritos (Dem. 35)¹¹² erhalten ist.

Darin vermitteln die Darlehensgeber des Lakritos den Eindruck, dass sie sich auch weiterhin als Eigentümer des kreditierten Geldes erachten, wenn sie dem Darlehensnehmer vorwerfen, dass er so tue „als ob ihm das dargeliehene Geld gehöre“. Die Darlehensnehmer würden vergessen, dass es notwendig ist, zurückzuzahlen, was sie genommen haben, und glauben, dass sie, wenn sie zurückzahlen, gleichsam etwas von ihrem eigenen (Geld) verloren hätten (*ὅτι δεῖ ἀποδοῦναι αὐτοῦς ἃ ἔλαβον, καὶ οἴονται, ἐὰν ἀποδῶσιν, ὥσπερ τῶν ἰδίων τι ἑαυτῶν ἀπολωλέκεναι*)¹¹³. Regelmäßig lautet die Forderung der Darlehensgeber daher auf Rückzahlung von „unserem Geld“¹¹⁴.

¹⁰⁴ Schuster (2005) 87 verweist auf Dem. 32.14; 35.32; 56.3.

¹⁰⁵ Vgl. dazu Kränzlein 1963, 89 s.

¹⁰⁶ Vgl. Schuster 2005, 87. 91 A. 385.

¹⁰⁷ Ob χρήμα die Kaufsache oder das Geld bezeichnet, muss allerdings aus dem jeweiligen Kontext erschlossen werden; vgl. dazu Pringsheim 1916, 5 s. und 27 ss. Schuster 2005, 93 hält dem entgegen: *„Ausdrücklich aber werden Eigentumsrechte an den von dem Geld gekauften Waren an keiner Stelle dieser Gerichtsrede behauptet.“*

¹⁰⁸ Ob die Waren automatisch an den Darlehensgeber fielen, wie es Schuster 2005, 93 ss. für Dem. 32.9; 32.12; 32.18; 32.30; 35.22; 32.52 annehmen möchte, ist unsicher; dagegen etwa Thür 2007, 683. Zum Verständnis des Sicherungsrechts der Gläubiger vgl. auch Thür 2014, 240 ss.

¹⁰⁹ Weiters konnten auch andere Pfänder bestellt werden, vgl. Kränzlein 1963, 90 s.

¹¹⁰ Dem. 35.11-12.

¹¹¹ In Dem. 35.10-15 ist der Text einer συγγραφή über das Seedarlehen wörtlich erhalten, „... dessen *Echtheit inzwischen wohl überwiegend anerkannt ist*“, vgl. Rupprecht 2007, 287 und ferner Purpura 1987, 203 ss. und Purpura 1996; Ankum 1994, 106 und Ankum 2000, 294 ss.; MacDowell 2004, 131; Lanni 2006, 156 A. 61; Bresson 2008, 67 ss.

¹¹² Zum Sachverhalt vgl. Blass 1893, 562 ss.; MacDowell 2009, 261 ss.

¹¹³ Dem. 35.1-2.

¹¹⁴ Vgl. Dem. 35.39: ... *τοῖς χρήμασιν ἐχρῶντο τοῖς ἡμετέροις ὥσπερ ἰδίοις οὖσιν αὐτῶν* – sie verwenden unser Geld, als ob es ihr eigenes wäre; vgl. ferner 35, 25.38.

In der Rede gegen Dionysidoros (Dem. 56)¹¹⁵ stellen die klagenden Darlehensgeber einleitend ihr Geschäft als „Anvertrauen von unserem Geld“ (*τὰ ἡμέτερ' αὐτῶν ἐγχειρίζουσιν ἑτέροις*) dar¹¹⁶. In der Folge wird Dionysidoros und Parmeniskos mehrfach vorgeworfen, dass sie das Geld der Kläger gebrauchten und daraus sogar Früchte zögen, indem sie ohne Abmachung darüber einen Getreidehandel zwischen Rhodos und Ägypten aufgezogen hätten¹¹⁷. Abschließend bekräftigen die Kläger, dass sie zu Gericht gehen, um durch die Richter ihr Geld zu erhalten, da sie es von den Darlehensnehmern nicht erlangen können (56,46): *ταῦτ' ἔχοντες τὰ δίκαια εἰσεληλύθαμεν πρὸς ὑμᾶς, ἀξιοῦντες τὰ ἡμέτερα αὐτῶν ἀπολαβεῖν δι' ὑμῶν, ἐπειδὴ παρ' αὐτῶν τούτων οὐ δυνάμεθα*.

Auch in den Reden gegen Zenothemis¹¹⁸ und gegen Phormion¹¹⁹ sprechen die Kläger von den Darlehensvaluten als „unserem Getreide“¹²⁰ oder davon, dass der Beklagte Phormion das „Geld des Darlehensgebers (Chrysippos)“ weiterverliehen (*ἐπὶ τοῖς ἐμοῖς χρήμασιν ἐπιδανεισάμενος*)¹²¹ bzw. es diesem entzogen habe (*ἀποστερεῖν τὸν δανείσαντα*¹²² und *ἀποστερῆσαι τὰ χρήματα ἡμᾶς*¹²³). Chrysippos spricht zweimal wörtlich von „meinem Geld“¹²⁴. Der kurze Überblick vermittelt den Eindruck, dass die Darlehensgeber vor Gericht das dargeliehene Geld als „ihr Eigentum“ zurückfordern¹²⁵: Das wäre eine Parallele zum *aes*

¹¹⁵ Zum Sachverhalt vgl. Blass 1893, 582 ss.; Harris 2006, 153 ss.; MacDowell 2009, 284 ss.

¹¹⁶ Dem. 56.1.

¹¹⁷ Dem. 56.4; 54.16; 54.17; 54.34; 54.35.

¹¹⁸ Dem. 32; vgl. dazu Blass 1893, 492 ss.; Thür 2003, 60 ss.; MacDowell 2004, 84 ss. und MacDowell 2009, 272 ss.; Thür 2018, 215 ss.; Thür 2019, 317 ss.; zum Sachverhalt vgl. auch Thalheim 1888; Vinogradoff 1923.

¹¹⁹ Dem. 34; vgl. Blass 1893, 575 ss.; Wolff 1966, 63 ss.; MacDowell 2004, 110 ss. und (2009) 279-284. Eine ökonomische Analyse des Sachverhalts der Rede bietet Thompson 1980.

¹²⁰ Dem. 32.9 und 18.

¹²¹ Dem. 34.22.

¹²² Dem. 34.27.

¹²³ Dem. 34.38.

¹²⁴ Dem. 34.22 (*ἐπὶ τοῖς ἐμοῖς χρήμασιν ἐπιδανεισάμενος*) und Dem. 34.35 (*ἐπειδὴ δὲ τὸ χρυσίον τοῦμόν ἐμερίσατο*). Für Dem. 34.36 vermutet Rennie 1999, Dem. 34,36 *ad locum* ein Textproblem und ändert ἀπὸ τῶν ἡμετέρων χρημάτων zu ἀπὸ τῶν ὑμετέρων χρημάτων, vgl. dagegen MacDowell 2004, 125 A. 53: “However, ‘your’ is an emendation adopted by Rennie in the Oxford Classical Text; the manuscripts have ‘our’, and if that reading is retained, the sentence can be interpreted as meaning that Lampis, in partnership with Phormion, used Chrysippus’ money to purchase the grain which he exported to Acanthus”. Die Ausgabe von Dilts 2008, 138 behält wiederum ἡμετέρων bei.

¹²⁵ So etwa Pringsheim 1916, 15; ausdrücklich auch Simon 1965, 48 und Rupprecht 2007, 287.

alienum im ureigensten Sinne. Wie Thür mehrfach aufgezeigt hat¹²⁶, darf dem jedoch nicht die Vorstellung eines modernen, absoluten Eigentumsbegriffs zugrunde gelegt werden. Vielmehr beziehen sich die Darlehensgeber auf ihr Recht, über das Geld zu verfügen, ein Recht welches funktional mit den Darlehensnehmern geteilt war.

Dennoch wertete noch Partsch es bloß als Ausfluss der „*temperamentvollen Sprache der klassischen Advokatenkunst*“, wenn sich die Darlehensgeber als Eigentümer der Valuten bezeichneten¹²⁷. In der Tat gewähren die erhaltenen Gerichtsreden nur einen Blick aus der Perspektive des Darlehensgebers¹²⁸, was den Schluss zulassen könnte, dass Formulierungen wie „mein Geld“ und „X (= der Beklagte) gebraucht unser Geld“ einer subjektiven Verzerrung des Tatbestandes „Darlehen“ aus der Sicht des Klägers gleichkomme¹²⁹.

Mehr Aussagewert als dieses rein sprachliche Phänomen haben für das Surrogationsprinzip im griechischen Recht vielleicht jene Belegstellen, welche aus materiell-rechtlicher Perspektive ein Zugriffsrecht, ja vielleicht ein Herrschaftsrecht des Darlehensgebers an den Valuten erkennen lassen. Zwei Belege aus dem Corpus der attischen Gerichtsreden könnten diesem Anforderungsprofil entsprechen: Sie sollen nun abschließend (5. und 6.) näher betrachtet werden.

6. Zu Demosthenes 49, 35

In der Rede gegen Timotheos¹³⁰ versucht Apollodor – wie wir aus Plutarch wissen, letztlich erfolgreich¹³¹ – vier Kredite einzuklagen, die Timotheos bei seinem verstorbenen Vater Pasion aufgenommen hat und der Bank schuldet. Das letzte der Darlehen betrifft den Betrag von 1750 Drachmen¹³². Damit soll Timotheos den Transport von makedonischem Holz bezahlt haben. Als Mittelsmann des zur Zeit der Transaktion nicht in Athen anwesenden Timotheos soll der

¹²⁶ Thür 2008, 175; Thür 2014, 241.

¹²⁷ Partsch 1909, 84; ebenso Schuster 2005, 103, der dennoch das Surrogationsprinzip für das griechische Recht nicht in Frage stellt, denn „... *dazu bedürfte es einer völligen Neubewertung der Quellen.*“

¹²⁸ Kränzlein 1963, 89.

¹²⁹ So entspricht es auch dem heutigen, untechnischen Sprachgebrauch, wenn ein Gläubiger „sein Geld“ von dem dieses eignenden Schuldner verlangt.

¹³⁰ Zum Sachverhalt vgl. Blass 1893, 522 ss.; MacDowell 2009, 102 ss.

¹³¹ Plut. Dem. 15.

¹³² Nach Millett 1991, 215 ist dieser Kredit bei Pasion der letzte Ausweg für den völlig verschuldeten Timotheos, Pasion ist sein „*lender of last resort*“.

mittlerweile verstorbene¹³³ Philondas¹³⁴ fungiert und die Zahlung an den Transporteur abgewickelt haben. Timotheos hatte Pasion dem Philondas „vorgestellt“¹³⁵ und um zweierlei ersucht: Zum einen möge er, wie erwähnt, das Frachtentgelt auslegen, zum anderen dem Philondas den Abtransport des Holzes in das Haus des Timotheos im Piräus gestatten¹³⁶. Dem hatte Pasion zugestimmt¹³⁷, und als Philondas mit der Holzladung kam, wies Philondas den Pasion an, das Frachtentgelt an den Transporteur zu zahlen¹³⁸, was auch geschah¹³⁹. Obwohl die Bücher des Pasion Timotheos als Schuldner ausweisen¹⁴⁰ und Philondas nur in einem ὑπόμνημα als Empfänger der Auszahlung vermerkt worden war¹⁴¹, behauptet Timotheos nun aber, dass Philondas das Darlehen aufgenommen habe und mit dem Holz Handel treiben wollte¹⁴².

¹³³ Dem. 49.39.

¹³⁴ Er wird eingeführt in Dem. 49.25.

¹³⁵ Dies wird in der Rede gleich achtmal betont, vgl. Scheibelreiter 2020, 191 A. 573. Nach Rabel 1937, 214 ss. bedeute das *συνιστάναι* nur „persönliches bekanntmachen, zusammenbringen“ und habe faktisch bedeutsame Wirkung, aber keinesfalls rechtliche Konsequenzen. Neben der Möglichkeit für Pasion, den Philondas dann auch identifizieren zu können – zu diesem Problem vgl. etwa auch Faraguna 2014, 176-179 – könnte das *συνιστάναι* auch rechtliche Implikationen haben, etwa im Sinne einer dadurch ermöglichten direkten Stellvertretung, vgl. dazu allgemein Rabel 1937, 213 ss. (der dies im Kontext von Dem. 49.28 explizit verneint) und Rupprecht 2017, 391 ss. Zum Thema vgl. ferner Maffi 2008, 219.

¹³⁶ Dem. 49.26.

¹³⁷ Dem. 49.27.

¹³⁸ Dem. 49.29. Philondas weist Pasion an, das Frachtentgelt auszuführen, Pasion weist daraufhin seinen Mitarbeiter Phormion an, dies zu tun: *τῷ δ' ὑστέρω ἔπει ἀφικομένου τοῦ Φιλώνδου ἐκ τῆς Μακεδονίας ἄγοντος τὰ ξύλα, ἀποδημοῦντος τούτου παρὰ βασιλεῖ, καὶ προσελθόντος τῷ πατρὶ τῷ ἐμῷ καὶ κελεύοντος τὸ ναῦλον τῶν ξύλων παρασχεῖν, ἵνα διαλύσῃ τὸν ναύκληρον, καθάπερ οὗτος ἐδέηθη ὅτε ἐξέπλει τοῦ πατρὸς καὶ συνέστησε τὸν Φιλώνδαν, προσαγαγὼν πρὸς τὴν τράπεζαν ὁ πατήρ, ἐκέλευσε δοῦναι τὸν Φορμίωνα τὸν ναῦλον τῶν ξύλων, χιλίας ἑπτακοσίας πενήκοντα.* – Als im Jahr darauf Philondas aus Makedonien kam und das Holz brachte, dieser da aber nicht in der Stadt war sondern beim König, und als er zu meinem Vater kam und anwies, dass das Frachtentgelt für das Holz bereitgestellt werden sollte, damit er den Transporteur entlohne, wie dieser da (= Timotheos) es erbeten hatte von dem Vater, als er weggesegelt war und den Philondas vorgestellt hatte, da brachte der Vater ihn zur Bank und wies den Phormion an, das Frachtentgelt für das Holz zu leisten, 1750 (Drachmen).

¹³⁹ Dem. 49.29: *καὶ ἠρίθμησε τὸ ἀργύριον ὁ Φορμίων.* – Und Phormion zählte das Geld zu.

¹⁴⁰ In Dem. 49.30 wird dies genau ausgeführt: So habe Phormion Timotheos als Schuldner in die Bücher eingetragen: *καὶ ἐγράψατο μὲν ὀφείλοντα Τιμόθεον;* vgl. dazu Maffi 2008, 219.

¹⁴¹ Dem. 49.30: *ὑπόμνημα δ' ἀπεγράψατο τὴν τε χρεῖαν εἰς ἣν ἐλήφθη τὸ ἀργύριον καὶ τὸ ὄνομα τοῦ λαβόντος.* – Er schrieb aber ab als Beleg sowohl die Schuld, für die das Geld angenommen wurde, als auch den Namen des Empfängers. Dazu vgl. auch Gröschler 1997, 359 A. 209; Maffi 2008, 219.

¹⁴² Dem. 49.35 und 36.

Apollodoros beteuert, dass Timotheos das Darlehen aufgenommen hatte. Dafür hat er keine weiteren Beweise als die Erwähnung des Buchungsvermerks und die Aussagen des Timotheos selbst über den Transport des Holzes in dessen Haus¹⁴³.

Deshalb argumentiert Apollodoros zusätzlich mit der Vorgehensweise seines Vaters Pasion, die er mit einem irrealen Fall kontrastiert¹⁴⁴: Wenn Philondas Eigentümer des Holzes gewesen wäre und nicht Timotheos, dann hätte Pasion den Abtransport des Holzes, welches ihm als Sicherheit für die Rückzahlung des kreditierten Geldbetrages diente, wohl nicht gestattet. Stattdessen hätte Pasion das Holz verkaufen lassen¹⁴⁵, um sich aus dem Erlös zu befriedigen, bis er „sein Geld“¹⁴⁶ gesehen hätte (Dem. 49.35):

Οἴεσθε γάρ, ὦ ἄνδρες δικασταί, τὸν πατέρα τὸν ἐμόν, εἰ μὴ Τιμοθέου ἦν τὰ ξύλα καὶ ἐδεήθη οὗτος αὐτοῦ συστήσας τὸν Φιλώνδαν, ὅτε ἀνήγετο ὡς τοὺς στρατηγούς τοὺς βασιλέως, παρασχεῖν τὸ ναῦλον, ἕασαι ἂν ποτε ὑποκειμένων αὐτῷ τῶν ξύλων τοῦ ναύλου ἀνακομίσει τὸν Φιλώνδαν τὰ ξύλα ἐκ τοῦ λιμένος, ἀλλ'οὐκ ἂν παρακαταστήσαντά τινα τῶν οἰκετῶν φυλάττειν καὶ τιμὴν λαμβάνειν τῶν πωλουμένων ξύλων, ἕως ἐκομίσατο τὰ ἑαυτοῦ, εἴπερ Φιλώνδου ἦν τὰ ξύλα καὶ ἐμπορίας ἔνεκα ἦχθη;

Glaubt ihr denn, o Richter, dass mein Vater, wenn das Holz nicht dem Timotheos gehörte und dieser ihn nicht gebeten hätte, indem er ihm den Philondas vorstellte, als er zu den Feldherren des Königs zog, das Frachtentgelt bereitzustellen, den Philondas das Holz aus dem Hafen abtransportieren lassen hätte, da ihm das Holz als Sicherheit für das Frachtentgelt diente, sondern nicht vielmehr einen von den Hausklaven als Beachtung aufgestellt und Preiszahlungen für das verkaufte Holz lukriert hätte¹⁴⁷, bis sein Geld ihm erstattet worden wäre, wenn das Holz dem Philondas gehört hätte und zu Handelszwecken eingeführt worden wäre?

¹⁴³ Dem. 49.33 und 34.

¹⁴⁴ Raape 1912, 33: „Der Redner behandelt einen irrealen Fall, malt aber den Tatbestand so gut wie gar nicht aus.“

¹⁴⁵ Die Frage, wer den Verkauf betreibt, ist umstritten. Pappulias 1909, 96 denkt diesbezüglich an einen Verkauf durch den Gläubiger „bis die Schuld beglichen sei“; dagegen meinen Mitteis 1909, 445 und Raape 1912, 34, dass der Schuldner dies betrieben haben müsse. Bruck 1912, 562 misst der gesamten Passage keine Bedeutung bei.

¹⁴⁶ Apollodoros spricht davon, dass er dem Pasion „sein Geld erstattet habe“ (ἐκομίσατο τὰ ἑαυτοῦ).

¹⁴⁷ Zur Bedeutung der Umschreibung von „Verkaufen“ mit „den Preis Erhalten“ als wesentliches Element des Barkaufs vgl. Pringsheim 1950, 168 ss.

Apollodoros argumentiert also damit, dass sich sein Vater anders verhalten hätte, wenn Timotheos nicht Eigentümer des Holzes gewesen wäre¹⁴⁸. Dies lässt sich damit begründen, dass Pasion den Timotheos kannte und ihm daher vertraute¹⁴⁹, während er gegenüber dem Philondas von seinem Sicherungsrecht Gebrauch gemacht hätte¹⁵⁰. So hatte der Darlehensgeber als Sicherheit ein Zugriffsrecht auf die Waren, deren Transport er für den Darlehensnehmer vorfinanziert hatte.

Dazu muss das Holz dem Timotheos auch gehört haben, was in der Rede auch mehrfach behauptet, allerdings nicht bewiesen wird. Wenn es dort heißt, dass das Holz „dem Timotheos vom makedonischen König Amyntas gegeben“ wurde: *ξύλα τὰ δοθέντα τούτῳ ὑπὸ Ἀμύντου*¹⁵¹, so lässt sich das Verb *διδόναι* ebenso mit „schenken“¹⁵² als auch mit „überantworten“ übersetzen: Im ersten Falle wäre Timotheos Eigentümer geworden, im zweiten nicht notwendiger Weise.

Immerhin zweimal referiert Apollodor frühere Aussagen des Timotheos: So habe er gegenüber Pasion behauptet, dass ihm das Holz gehöre¹⁵³. Die angeblich gleichlautende Aussage des Timotheos¹⁵⁴ begründet (γάρ) Apollodor jedoch nur mit dem Zeugnis des Timotheos über die Lieferung des Holzes in sein Haus im Piräus¹⁵⁵: Dies allein besagt ebenso wenig, dass Timotheos Eigentümer war, wie das kurz danach gebrachte Argument, dass er das Holz sonst nicht in sein Haus verbauen hätte können¹⁵⁶.

¹⁴⁸ So lautet auch das Beweisthema des Apollodoros in Dem. 49.35: *εἰ μὴ Τιμοθέου ἦν τὰ ξύλα καὶ ἐδεήθη οὗτος αὐτοῦ συστήσας τὸν Φιλώνδαν*; vgl. dazu Cohen 1990, 187, der das Argument des Apollodoros als Nachweis für das übliche Muster der Besicherung von Geschäftskrediten ansieht.

¹⁴⁹ MacDowell 2009, 104.

¹⁵⁰ So auch Raape 1912, 33; Pringsheim 1916, 28.

¹⁵¹ Dem. 49.26; vgl. ebenso die Formulierungen in Dem. 49.36 und 37. Wie Blass 1893, 525 A. 4 hervorhebt, sind die Argumente in Dem. 49.35 und 36 die gleichen.

¹⁵² So MacDowell 2009, 103.

¹⁵³ Dem. 49.26: *αὐτοῦ γὰρ εἶναι τὰ ξύλα*. – Ihm nämlich gehöre das Holz.

¹⁵⁴ Dem. 49.34: *ὡς μὲν τοίνυν τούτου ἦν τὰ ξύλα ἃ ἤγαγεν ὁ Φιλώνδας, αὐτός μοι μεμαρτύρηκεν*.

¹⁵⁵ Dem. 49.34: *ὡμολόγει γὰρ αὐτὰ πρὸς τῷ διαιτητῇ ἀνακομισθῆναι εἰς τὴν οἰκίαν τὴν ἑαυτοῦ τὴν ἐν Πειραιεῖ, ὡς μεμαρτύρεται ὑμῖν ὑπὸ τῶν ἀκουόντων*. – Er bestätigte nämlich bei dem Schiedsrichter, dass dieses (Holz) in sein Haus gebracht worden ist im Piräus, wie euch von denen, die es gehört haben, bezeugt worden ist.

¹⁵⁶ Dem. 49.36: *ἢ πῶς οἶόν τ' ἐστί, τὸν μὲν Φιλώνδαν ἐμπορίας ἔνεκ' ἀγαγεῖν τὰ ξύλα, ὡς οὗτος φησι*,

Apollodor verlegt sich vor allem darauf, das Nichteigentum des Philondas zu beweisen. Das Eigentum des Timotheos am Holz kann er nur behaupten. Mehr ist jedoch für die vorliegende Fragestellung auch nicht wesentlich: Die gesamte Passage macht nämlich deutlich, dass vor den Richtern die Eigentümerstellung des Darlehensnehmers an dem Holz das maßgebliche Argument dafür ist, dass Timotheos das Darlehen aufgenommen hatte (und nicht Philondas). Darlehensaufnahme des Timotheos und sein Eigentum an dem Holz werden in einem Atemzug behauptet, ebenso, dass Philondas nicht Darlehensnehmer gewesen sein kann, weil ihm das Holz nicht gehört habe¹⁵⁷. Diesen Zusammenhang kann man nur mit dem Surrogationsprinzip erklären: Die Rückzahlung des kreditierten Geldes ist für den Kreditgeber mit einem Zugriffsrecht auf jene Leistungen verbunden, welche der Kreditnehmer mit den Darlehensmitteln finanzierte. Dies ist im Fall des Holztransports (Timotheos) oder Holzhandels (Philondas) jeweils ein Zugriffsrecht auf das Holz. Pasion hätte sich ja auch darauf berufen können, dass ihm das Holz als Sicherheit diene: ὑποκειμένων αὐτῷ τῶν ξύλων τοῦ ναύλου¹⁵⁸. Dass es dazu nicht ausdrücklich verpfändet werden musste, erklärt Scafuro etwa aus dem Handelsbrauch¹⁵⁹, Pringsheim aus einem „gesetzlichen Pfandrecht“¹⁶⁰ des Darlehensgebers an den Waren¹⁶¹.

καταχρησασθαι δὲ τοῦτον ἤκοντ' εἰς τὴν οἰκοδομίαν τὴν αὐτοῦ τοῖς ξύλοις τούτοις; – Und wie ist es möglich, dass Philondas zwar das Holz zu Handelszwecken eingeführt hat, wie dieser da sagt, er selbst (i.e. dieser da) aber dieses Holz, als er zurückkam, für seinen Hausbau verwendet hat?

¹⁵⁷ So mehrfach Dem. 49.35 und 36.

¹⁵⁸ Dem. 49.35.

¹⁵⁹ Scafuro 2011, 376 A. 80: „*A creditor who paid transport money had a right to the cargo by rules of commercial practice, but only for the amount he had lent, not for the full value of the cargo; (...)*“.

¹⁶⁰ Auch wenn Raape 1912, 34 von einem vertraglichen Pfandrecht spricht, so fehlen dafür explizite Hinweise.

¹⁶¹ Pringsheim 1916, 28 s.

7. Zu Isokrates 17,7

Einen Hinweis, dass das Geld als im Eigentum des Darlehensgebers stehend verstanden worden ist, könnte ein Vermerk in der Sachverhaltsdarstellung des *Trapezitikos logos* von Isokrates liefern¹⁶². Der Redner, ein junger Bosporaner, hatte mithilfe des Bankiers Pasion die genaue Summe der bei diesem in Athen hinterlegten Gelder verschleiert. Dies tat er, da der bosporanische König Satyros das Vermögen der Familie einzuziehen droht, da der Vater des Bosporaners, Sopaios, in Ungnade gefallen ist. Der Bosporaner sucht einen Weg, weder seine Vermögensverhältnisse insgesamt offenlegen noch dem Satyros die Herausgabe von Geld offen verweigern zu müssen¹⁶³. Also behauptet er, dass es sich bei den bei Pasion deponierten Beträgen teilweise um Darlehen handle, die ihm Pasion und andere gegeben haben und deren Rückzahlung er schulde (Isokr. 17.7):

Βουλευομένοις οὖν ἡμῖν ἐδόκει βέλτιστον εἶναι προσομολογεῖν πάντα ποιεῖν, ὅσα Σάτυρος προσέταπτε, καὶ τὰ μὲν φανερὰ τῶν χρημάτων παραδοῦναι, περὶ δὲ τῶν παρὰ τούτῳ κειμένων μὴ μόνον ἕξαρνον εἶναι, ἀλλὰ καὶ ὀφείλοντά με καὶ τούτῳ καὶ ἑτέροις ἐπὶ τόκῳ φαίνεσθαι, καὶ πάντα ποιεῖν ἐξ ὧν ἐκεῖνοι μάλιστα ἤμελλον πεισθῆσεσθαι μὴ εἶναι μοι χρήματα.

Wir berieten uns und es schien uns am besten zu sein, zuzustimmen und alles zu machen, was Satyros anordnete, und einerseits den offenkundig (vorhandenen) Teil des Geldes herauszugeben, andererseits über das, was bei dem da lag, nicht nur zu leugnen, sondern auch mich als Schuldner auszugeben gegen Zinsen gegenüber dem da (= Pasion) und anderen und alles zu unternehmen, wodurch jene am besten überzeugt würden, dass ich kein Geld habe.

Der Bosporaner unterscheidet zwischen dem sichtbaren (bekannten) Vermögen (*τὰ μὲν φανερὰ τῶν χρημάτων*) und dem bei Pasion deponierten Vermögen (*τὰ παρὰ τούτῳ κειμένα*)¹⁶⁴. Das sichtbare Vermögen ist bekannt und daher nicht zu verschleiern. Es wäre zu erwarten, dass der Redner nun von dem anderen Geld als dem „unsichtbaren“ (*χρῆμα ἀφανές*) spräche. Stattdessen ist aber ganz allgemein von „dem Geld, das bei diesem da auf der Bank lag“ zu lesen¹⁶⁵.

¹⁶² Isokr. 17.

¹⁶³ Isokr. 17.6. Ein Teil dieses Abschnitts aus Isokr. 17.6 aber ist unsicher, da sie nur bei Dionysios von Halikarnassos überliefert ist (Dion Hal. *de Isocr.* 20), vgl. dazu Mandilaras 2001, 145 A. 6.

¹⁶⁴ Vgl. dazu Punt 1894, 31; Bongenaar 1933, 234 ss.; MacDowell 1962, 146 s.; Cohen 1990a, 68 A. 43; Harrison 1998, 231 A.1; Mirhady, Too 2000, 83 A.1.

¹⁶⁵ Nach Wyse 1904, 466 ist hinterlegtes Geld typischer Weise *χρῆμα ἀφανές*, wie aber MacDowell (1982)

Wie aber ist die Vorgehensweise des Bosporaners bezüglich der hinterlegten Beträge zu verstehen? Rubinstein nimmt an, dass er die Existenz der *παρακαταθήκη*, der bei Pasion hinterlegten Gelder insgesamt ableugnet und bloß beteuert, überhaupt nichts zu haben. Die Erwähnung der Darlehen, welche er bei Pasion und anderen aufgenommen habe, sollte bloß den allgemein bekannten, häufigen Geschäftskontakt der beiden erklären helfen¹⁶⁶. Nach Maffi geriert sich der Bosporaner dabei auch als „*gravato dai debiti*“¹⁶⁷.

Doch vielleicht steckt hinter der Behauptung, „*das Geld gegen Zins zu schulden*“ auch ein juristisch relevantes Argument: Um die hinterlegten Gelder zu sichern, gab der Bosporaner sie als Darlehen aus, welche er selbst bei Pasion und anderen aufgenommen und welche er bei Pasion deponiert hat¹⁶⁸. Der Bosporaner plante, die deponierten Gelder nicht nur abzuleugnen (*μη μόνον ἔξαρνον εἶναι*), sondern auch als geschuldet zu deklarieren (*ἀλλὰ καὶ ὀφείλοντά με καὶ τούτῳ καὶ ἑτέροις ἐπὶ τόκῳ φαίνεσθαι*). Die Wortstellung *μη μόνον – ἀλλὰ καὶ* lässt nun vermuten, dass sich die gesamte Phrase auf die Gelder bezieht, welche bei Pasion hinterlegt worden waren (*περὶ δὲ τῶν παρὰ τούτῳ κειμένων*): Deren Existenz wird also nicht bloß abgeleugnet¹⁶⁹, vielmehr werden sie als „aus Darlehen geschuldet“ deklariert. Dass diese

146 gezeigt hat, ist es schwer möglich, den Ausdrücken *χρῆμα φανερόν* bzw. *χρῆμα ἀφανές* einen einheitlichen Sinn zu unterstellen. So wird in Dem. 48.12 das hinterlegte Geld als sichtbares bezeichnet: *ἀργύριον δὲ εἴ τι κατέλιπεν ὁ Κόμων φανερόν ἐπὶ τῇ τραπέζῃ τῇ Ἡερακλείδου*. Doch das besagt nicht, dass alles bei Herakleides hinterlegte Geld als *ἀργύριον φανερόν* ausgewiesen wird – vielmehr könnte damit auch eine Unterscheidung in Bezug auf die hinterlegten Gelder getroffen werden, welche teilweise sichtbar, teilweise nicht sichtbar hinterlegt waren. Kaser 1944, 155 A. 65 deutet den Ausdruck *χρῆμα φανερόν* in Dem. 48.12 etwas untechnisch als „anerkannter und nicht zu verheimlichender Geldbestand“. MacDowell 1962, 146 s. verweist auf Lys. 12.83 und Dem. ep. 3.41.7, wo das Geld, das jemand in seinem Besitz hat, als sichtbar ausgewiesen würde. Zur Interpretation der Bedeutung von *χρῆμα φανερόν – χρῆμα ἀφανές* vgl. ferner Bongenaar 1933, 234 ss.; Kaser 1944, 154 s.; Pringsheim 1950, 69 s.; Harrison 1998, 230 ss.

¹⁶⁶ So Lene Rubinstein im persönlichen Gespräch in München im Jahr 2014.

¹⁶⁷ Maffi 2013, 516.

¹⁶⁸ Thür 1975, 168 vermutet, dass sich dies durch die Bestätigung des Sprechers über eine fiktive Auszahlung der Gelder an Pasion habe bewerkstelligen lassen.

¹⁶⁹ Dies suggeriert etwa auch die englische Übersetzung von van Hook 1961, 217 wenn es heißt: „*On deliberation we decided that it would be best to agree to comply with all of Satyrus' demands and to surrender the money whose existence was known, but with respect to the funds on deposit with Pasion we should not only deny their existence but also make it appear that I had borrowed at interest both from Pasion and from others, and to do everything which was likely to make them believe that I had no money*“. Weniger interpretativ, da näher am griechischen Wortlaut, ist die Übersetzung von Ley-Hutton 1993,

Gelder dem Vermögen des Bosporaners nicht mehr zugehörten, möchte er vermitteln und „alles unternehmen, wodurch jene am besten überzeugt würden, dass ich kein Geld habe“ (*καὶ πάντα ποιεῖν ἐξ ὧν ἐκεῖνοι μάλιστα ἤμελλον πεισθήσεσθαι μὴ εἶναι μοι χρήματα*). Auch dass der Bosporaner in der Folge noch einmal betont, dass er öffentlich abgeleugnet und Schuldner gegenüber behauptet habe, nichts zu besitzen (*μηδὲν κεκτηῖσθαι*), spricht nicht gegen diese Deutung¹⁷⁰.

Wenn nun diese Darlehen als Argument dafür gebraucht werden, dass der Bosporaner daran kein Eigentum habe, so setzt das voraus, dass dargeliehenes Geld nicht als ins Eigentum des Darlehensnehmers übergegangen betrachtet wurde: Denn wenn der Bosporaner als Darlehensnehmer und Eigentümer angesehen worden wäre, so könnte er auf diese Weise nicht die fragliche Summe dem Zugriff der drohenden Konfiskation entziehen und die Kredite als eines der Argumente dafür anführen, dass er über das Geld nicht verfüge – *μὴ εἶναι μοι χρήματα*¹⁷¹.

8. Conclusio: Wirtschaftliches Eigentum?

Hier drängt sich auch ein Vergleich mit der Belegstelle aus dem *Curculio* geradezu auf: Wenn Lyco feststellt, dass „Geld, das er noch zurückzahlen muss, fremdes Geld sei“, so steht dahinter die gleiche Vorstellung wie sie der Verschleierungstaktik des Bosporaners und des Pasion zugrunde liegt: Im *Trapezitikos* vermag der Redner sein Vermögen vor der Beschlagnahmung durch Satyros' Männer zu retten, indem er eigene Vermögenswerte, die bei Pasion auf der Bank

191: „Als wir uns nun berieten, schien es uns am besten zu sein, zuzustimmen, den Aufforderungen des Satyros nachzukommen, und von dem Geld die Summe zu übergeben, von deren Existenz man allgemein wusste, jedoch die bei Pasion hinterlegte Summe nicht nur abzuleugnen, sondern auch noch den Eindruck zu erwecken, Pasion und anderen gegen Zins zu schulden und alles zu tun, was bei Satyros und seinen Leuten die Überzeugung aufkommen lassen würde, ich hätte kein Geld“.

¹⁷⁰ Isokr. 17.8. Die fragliche Passage lautet: *τὰ μὲν γὰρ χρήματα πολλὰ εἶναι τὰ παρ' αὐτῷ κειμένα καὶ ἄξι' ἀναισχυντίας, ἐμὲ δὲ πολλῶν ἀκουόντων ἔξαρνον γεγενῆσθαι μηδὲν κεκτηῖσθαι, πᾶσι τε φανερόν ἀπαιτούμενον καὶ ἑτέροις προσομολογοῦντα ὀφείλειν*. – Das bei ihm liegende Geld war viel und einer Schandtat wert, ich aber hatte in Gegenwart vieler Zuhörer abgeleugnet etwas zu besitzen, und als von mir das Geld verlangt wurde, öffentlich für alle bekannt, dass ich auch bei anderen Schulden hätte. Das Perfekt *κεκτηῖσθαι* entspricht dem Präsens *ἔχειν*, vgl. Kränzlein 1963, 18 s. Daher besagt es hier nur, dass der Bosporaner kein Geld hatte, über das er verfügen könnte. Das trifft auch auf den Darlehensschuldner zu, der die Darlehensvaluta deponiert hat und zurückzahlen muss.

¹⁷¹ Auf die komplexe Frage, wie die erst zu leistenden Zinsen hier zu betrachten sind – wohl als Nutzungsentgelt für das fremde Kapital – kann hier nicht näher eingegangen werden, vgl. dazu Scheibelreiter 2020, 189 A. 560.

liegen, fälschlich als aufgenommene Kredite deklariert. Dieses Geld wird als den Gläubigern des Bosporaners geschuldet seinem „sichtbaren Vermögen“ (*τὰ μὲν φανερά τῶν χρημάτων*) gegenübergestellt¹⁷². Dieses Begriffspaar „sichtbares Vermögen“ – „geschuldetes Vermögen“ ist auch bei Andokides belegt¹⁷³, wenn er hinsichtlich eines Nachlasses differenziert (Andok. 1.118):

τὴν μὲν γὰρ φανεράν οὐσίαν οὐδὲ δυοῖν ἄνθρωποι
 τάλαντων κατέλιπε, τὰ δὲ ὀφειλόμενα πλέον ἢν ἢ πέντε τάλαντα.
 An sichtbarem Vermögen hinterließ er zwei
 Talente, an Schulden aber waren es mehr als
 fünf Talente.¹⁷⁴

Das Geld, das geschuldet wird, ist fremd. Fremd ist es entweder im wortwörtlichen Sinne deshalb, weil es im Eigentum des Gläubigers steht (Surrogationsprinzip). Oder aber es wird als fremd eingestuft, weil es dem Schuldnervermögen zwar sachenrechtlich betrachtet zugehört, aber bereits dem Gläubiger zugerechnet wird: Es „gehört“ also in diesem Sinne nicht in das Schuldnervermögen¹⁷⁵ und scheint dort auch nicht mehr auf, es ist nicht mehr „sichtbar“. Diese Vorstellung, wie sie der Definition von *aes alienum* im klassischen römischen Recht entspricht, erinnert an die Zuschreibung von Vermögenswerten an Gläubiger im Sinne des „wirtschaftlichen Eigentums“, wie sie das moderne Insolvenzrecht kennt: Hierbei handelt es sich um Rechte an Sachen, welche zwar sachenrechtlich nicht dem Gläubiger, sondern dem Schuldner zuzuordnen sind, auf deren Herausgabe dem Gläubiger aber im Fall von Schuldner-Insolvenz ein materieller Anspruch auf Aussonderung aus dem Schuldnervermögen zusteht¹⁷⁶. Dieses Aussonderungsrecht besteht prinzipiell hinsichtlich Sachen, welche nicht im Eigentum des Insolvenzschuldners stehen. In Ausnahmefällen aber bezieht es sich auch auf, nach

¹⁷² So auch Harrison 1998, 231 A. 1.

¹⁷³ Vgl. ferner auch Dem. 38.7. Allerdings gibt es auch andere Belege (Dem. 27.57; 56.1), wo das sichtbare Vermögen demjenigen gegenübergestellt wird, dessen Existenz nicht bezeugt werden kann, vgl. dazu Pringsheim 1950, 69. Das passt allerdings gerade nicht auf Isokr. 17.7, wo – wie auch aus Isokr. 17,8 ersichtlich – der Bosporaner öffentlich bekennt, diese Gelder zu schulden.

¹⁷⁴ Kaser 1944, 155 A. 54 wertet *τὴν μὲν γὰρ φανεράν οὐσίαν – τὰ δὲ ὀφειλόμενα πλέον ἢν ἢ πέντε τάλαντα* nicht als Gegensatzpaar. Ebenso übersetzen Gagarin, MacDowell 2006, 132: „*He left visible property amounting to less than 2 talents, but his debts were over 5 talents.*“ Der mit *μὲν – δέ* ausgedrückte Gegensatz könnte aber ebenso auf „sichtbares Vermögen“ und „Schulden“ (= unsichtbares Vermögen) lauten, was die Stelle zumindest in die Nähe von Isokr. 17.7 rückt. Dort freilich wird explizit gesagt, dass das Geld, welches aus Darlehen geschuldet wird, physisch vorhanden und eben bei Pasion deponiert ist. Demgegenüber könnte in Andok. 1.118 das Partizip *ὀφειλόμενα* sowohl zur Rückzahlung geschuldetes Bargeld bezeichnen, das zum Nachlass gehörte, als auch Schulden, die bloß verzeichnet waren.

¹⁷⁵ Vgl. Schmidlin 2007, 68.

¹⁷⁶ Vgl. dazu § 44/1 (österr) Insolvenzordnung.

sachenrechtlichen Gesichtspunkten, dem Schuldner zugeordnetes Vermögen, das wirtschaftlich dem Gläubiger zugehört: Ein klassisches Beispiel dafür wäre etwa das wirtschaftliche Eigentum des Treugebers an dem Treuhänder übereigneten Sachen.

Auch wenn keine unmittelbaren Bezüge zwischen dem griechischen Darlehensrecht und dem römischen *aes alienum* hergestellt werden können – hier wären etwa die griechischen Vorbilder des Plautus von großem Nutzen –, so wird deutlich, dass in beiden Rechtskulturen der Gewährung von Darlehen als dem Darlehensnehmer „fremden Geldes“ ein ähnliches Verständnis zugrunde liegt. Dies noch näher herauszuarbeiten könnte ein wichtiger Beitrag zur Ausdeutung des umstrittenen, aber so etablierten Begriffs *aes alienum* des frühen römischen Rechts darstellen und nachzeichnen, dass dieser seine Entwicklung von einem, dem Surrogationsprinzip vergleichbaren Konzept hin zum „wirtschaftlichen Eigentum“ genommen hat.

Literatur

Alonso 2016 = J.L. Alonso, *One en pistei*, Guarantee Sales and Title-Transfer Security in the Papyri, in, *Symposion 2015*, cur. D.F. Leão, G. Thür, Wien 2016, 121-192

Andreau 1987 = J. Andreau, *La vie financière dans le monde romain. Le métiers de manieurs d'argent (IV^e siècle av. J.-C. – III^e siècle ap. J.-C.)*, Paris - Rom 1987

Andrés-Santos 1997 = F.J. Andrés Santos, *Subrogación real y patrimonios especiales en el derecho Romano clásico*, Valladolid 1997

Andrés-Santos 2013 = F.J. Andrés Santos, *Subrogación real y fenus nauticum*, in *Liber amicorum Christoph Krampe zum 70. Geburtstag*, cur. M. Armgardt, F. Klinck, I. Reichard, Berlin 2013, 1-11

Ankum 1994 = H. Ankum, *Quelques observations sur le pret maritime dans le droit romain préclassique et classique*, in *Symboles sten ereuna tou archaiou ellenikou kai ellenistikou dikaïou* 2 (1994) 105-113

Ankum 2000 = H. Ankum, *Some aspects of Maritime Loans*, in *Timai. Mélanges I.K. Triantaphyllopoulos*, cur. I. Vélissaropoulos-Karakostas e.a., Athen 2000, 293-306

Avenarius 2005 = M. Avenarius, *Der pseudo-ulpianische liber singularis regularum. Entstehung, Eigenart und Überlieferung einer hochklassischen Juristenschrift*, Göttingen 2005

Barta 2011 = H. Barta, *Graeca non leguntur? Zu den Ursprüngen des europäischen Rechts im antiken Griechenland, Band 2/2*, Wiesbaden 2011

Behrends 1974a = O. Behrends, *Der Zwölftafelprozess: Zur Geschichte des römischen Obligationenrechts*, Göttingen 1974

Behrends 1974b = O. Behrends, *Das nexum im Manzipationsrecht oder die Ungeschichtlichkeit des Libraldarlehens*, in *Rida* 21 (1974) 137-184 [= Behrends 2004, 563-598]

Behrends 2004 = O. Behrends, *Institut und Prinzip. Siedlungsgeschichtliche Grundlagen, philosophische Einflüsse und das Fortwirken der beiden republikanischen Konzeptionen in den kaiserzeitlichen Rechtsschulen. Ausgewählte Aufsätze Band I-II*, cur. M. Avenarius, R. Meyer-Pritzel, C. Möller, Göttingen 2004

Behrends, Knütel, Kupisch, Seiler 1999 = O. Behrends, R. Knütel, B. Kupisch, H.H. Seiler, *Das Corpus Iuris Civilis III*, Heidelberg 1999

Beseler 1929 = G. Beseler, *Miszellen (Bindung und Lösung)*, in *ZSS* 49 (1929) 404-460

Biscardi 1953 = A. Biscardi, *Vom Ursprung der justinianischen Regel über den Eigentumsübergang beim Kauf*, in *Archives de droit privé. Dédié a Fritz Pringsheim*, cur. J.P. Zepos, Athen 1953, 14-22

Blass 1893 = F. Blass, *Die attische Beredsamkeit III/1*, Leipzig 1893

Bongenaar 1933 = J.C.A.M. Bongenaar, *Isocrates trapeziticus vertaald en toegelicht*, Nijmegen - Utrecht 1933

Bothe 1834 = F.H. Bothe, *Poetae scenici Latinorum., vol. primum: Plautus*, Lipsiae 1834

Bresson 2008 = A. Bresson, *L' économie de la grèce des cités*, Paris 2008

Bruck 1912 = E.F. Bruck, *Rez. L. Raape, Der Verfall des griechischen Pfandes*, Halle 1909, in *ZSS* 33 (1912) 551-569

Bürge 1980 = A. Bürge, *Vertrag und personale Abhängigkeit*, in *ZSS* 97 (1980) 105-156

Bürge 1987 = A. Bürge, *Fiktion und Wirklichkeit. Soziale und rechtliche Strukturen des römischen Bankwesens*, in *ZSS* 104 (1987) 465-558

Cardilli 2014 = R. Cardilli, *Nexum e condemnatio*, in *Inter cives necnon peregrinos: Essays in honour of Boudewijn Sirks*, cur. J. Hallebeek, M. Schermaier, R. Fiori, E. Metzger, J.-P. Coriat Göttingen 2014, 93-113

Claus 1973 = A. Claus, *Gewillkürte Stellvertretung im römischen Privatrecht*, Berlin 1973

Cohen 1990 = E. Cohen, *Commercial Lending by Athenian Banks: Cliometric Fallacies and Forensic Methodology*, in *CPh* 85 (1990) 177-190

Cohen 1990a = E. Cohen, *A Study in Contrast: "Maritime Loans" and "Land Loans" at Athens*, in *Symposion 1988*, cur. G. nenci, G. Thür, Köln - Wien, 57-79

Cvetler 1935 = J. Cvetler, *Daneion und Chresis*, in *ZSS* 55 (1935) 275 -277

Daube 1979 = D. Daube, *Money and Justiciability*, in *ZSS* 96 (1979) 1-16

Dilts 2008 = M.R. Dilts, *Demosthenis Orationes. Tomus III*, Oxford 2008

Elster 2003 = M. Elster, *Die Gesetze der Mittleren Republik*, Darmstadt 2003

Faraguna 2014 = M. Faraguna, *Citizens, Non-Citizens and Slaves: Identification Methods in Classical Greece*, in *Identifiers and Identification Methods in the Ancient World. Legal Documents in Ancient Societies III (OAL 229)*, cur. M. de Pauw, S. Coussement, Leuven 2014, 165-183

Gagarin, MacDowell 2006 = M. Gagarin, D.M. MacDowell, *Antipho & Andocides*, Austin²2006

Gaiser 1972 = K. Gaiser, *Zur Eigenart der römischen Komödie: Plautus und Terenz gegenüber ihren griechischen Vorbildern*, in *ANRW II,1*, Berlin 1972, 1027-1113

Gamauf 2000a = R. Gamauf, s.v. *Mutuum*, *Der Neue Pauly* 7, Stuttgart 2000, 565-566

Gamauf 2000b = R. Gamauf, s.v. *Nexum*, *Der Neue Pauly* 8, Stuttgart 2000, 885

Giuffré 2001 = V. Giuffré, *Ancora sulla "Lex Silia"*, in *Iuris vincula. Studi in onore di Mario Talamanca IV*, Napoli 2001, 229-253

Görler 1983 = W. Görler, *Plautinisches im Pseudolus*, in *WJübb* 9 (1983) 89-107

Gokel 2014 = J. Gokel, *Sprachliche Indizien für inneres System bei Q. Cervidius Scaevola*, Berlin 2014

Gröschler 1997 = P. Gröschler, *Die tabellae-Urkunden aus den pompejanischen und herkulaneischen Urkundenfunden*, Berlin 1997

Gröschler 2009 = P. Gröschler, *Auf den Spuren des Synallagma – Überlegungen zu D. 2.14.7.2 und D. 50.16.19*, in, *Antike-Recht-Geschichte. Symposion zu Ehren von Peter E. Pieler*, cur. N. Benke, F.St. Meissel, Wien 2009, 51-72

Hähnchen 2003 = S. Hähnchen, *Causa condictionis. Ein Beitrag zum klassischen römischen Konditionenrecht*, Berlin 2003

Harke 2005 = J.D. Harke, *Vorenthaltung und Verpflichtung. Philosophische Ansichten der Austauschgerechtigkeit und ihr rechtshistorischer Hintergrund*, Berlin 2005

Harke 2012 = J.D. Harke, *Studien zu Vertrag und Eigentumserwerb im römischen Recht*, Berlin 2012

Harris 2006 = E.M. Harris, *Democracy and the Rule of Law in Classical Athens. Essays on Law, Society and Politics*, Cambridge 2006, 163–206

Harris 2008 = E.M. Harris, *Response to Gerhard Thür*, in *Symposion 2007*, cur. E. Harris, G. Thür, Wien 2008, 189–200

- Harris 2012 = E.M. Harris, *Hypotheca in Roman Law and ὑποθήκη in Greek Law*, in *Transferts culturels et droits dans le monde grec et hellénistique*, cur. B. Legras, Paris 2012, 433-441
- Harrison 1998 = A.R.W. Harrison, *The Law of Athens I: The Family and Property*, Oxford²1998
- Honoré 2000 = T. Honoré, *Ulpian. Pioneer of Human rights*, Oxford²2002
- Jachmann 1933 = G. Jachmann, *Zum Pseudolus des Plautus*, in *Philologus* 88 (1933) 443-457
- Jákab 2014 = E. Jákab, *Sponsoren und Athleten im römischen Recht: das Ausbildungsdarlehen der Athleten?*, in *Sport und Recht in der Antike*, cur. K. Harter-Uibopuu, Th. Kruse, Wien 2014, 249-273
- Jung 2002 = B.-H. Jung, *Darlehensvaluierung im römischen Recht*, Göttingen 2002
- Kaden 1954 = E.-H. Kaden, *Das Schrifttum der Jahre 1950 – 1953 zur römischen Bereicherungsrechtslehre*, in *ZSS* 71 (1954) 555-590
- Kaser 1944 = M. Kaser, *Der altgriechische Eigentumsschutz*, in *ZSS* 64 (1944) 134-205
- Kaser 1949 = M. Kaser, *Das altrömische Ius*, München 1949
- Kaser 1963 = M. Kaser, *Mutuum und Stipulation* in, *Eranion G. S. Maridakis I*, cur. P. Klissiuni e.a., Athen 1963, 155-182
- Kaser 1971 = M. Kaser, *Das Römische Privatrecht*, München²1971
- Kaser 1974 = M. Kaser, *Stellvertretung und notwendige Entgeltlichkeit*, in *ZSS* 91 (1974) 146-204
- Kaser 1984 = M. Kaser, „*Ius honorarium*“ und „*ius civile*“, in *ZSS* 101 (1984) 1-114
- Kaser / Knütel / Lohsse 2021 = M. Kaser, R. Knütel, S. Lohsse, *Römisches Privatrecht*, München²²2021
- Kelly 1970 = J.M. Kelly, *A hypothesis on the origin of mutuum*, in *IJ* 5 (1970) 156-163
- Kießling 1868 = A. Kießling, *Zur Kritik und Erklärung des plautinischen Pseudolus*, in *RhM* 23 (1868) 411-426
- Klingner 1929 = F. Klingner, *Über zwei Szenen des plautinischen Pseudolus*, in *Hermes* 64 (1929) 110-139
- Klinck 2013 = F. Klinck, *Die vorklassische Personalvollstreckung wegen Darlehensschulden nach der lex Poetelia*, in *ZSS* 130 (2013) 393-412
- Klinck 2015 = F. Klinck, *Die persönliche Haftung des filius familias*, in *ZSS* 132 (2015) 126-153

Klotz 1948 = A. Klotz, *Titus Maccius Plautus. Komödien. Lateinisch und Deutsch*, München 1948

Koschaker 1943 = P. Koschaker, *Rez. P. Noailles: I. nexum (RHD) 1940/41, 205-274; II: vindicta (1941) 1-57*, in *ZSS* 63 (1943) 457-477

Kränzlein 1963 = A. Kränzlein, *Besitz und Eigentum im griechischen Recht*, Berlin 1963

Kränzlein 1975 = A. Kränzlein, *Bemerkungen zu den hellenistischen Vertragsurkunden auf Papyrus*, in *Walter Wilburg zum 70. Geburtstag*, 1975, 187-202

Kübler 1908 = B. Kübler, *Griechische Tatbestände in den Werken der kasuistischen Literatur. Schluss*, in *ZSS* 29 (1908) 183-226

Ladewig 1861 = Th. Ladewig, *Plautinische Studien*, in *Philologus* 17 (1861) 248-269 und 452-480

Lanni 2006 = A. Lanni, *Law and Justice in the Courts of Classical Athens*, Cambridge 2006

Lefèvre 1977 = E. Lefevre, *Plautus-Studien I: Der doppelte Geldkreislauf im Pseudolus*, in *Hermes* 105 (1977) 441-454

Lefèvre 1997 = E. Lefèvre, *Plautus' Pseudolus*, Tübingen 1997

Leifer 1936 = F. Leifer, *Altrömische Studien IV. Mancipium und auctoritas. Mit Beiträgen zum römischen Schuld- und Haftungsproblem*, in *ZSS* 56 (1936) 136-235

Lenel 1887 = O. Lenel, *Palingenesia Iuris Civilis II*, Leipzig 1887

Ley-Hutton 1993 = Ch. Ley-Hutton, *Isokrates. Sämtliche Werke, Band II. Reden IX-XXI. Briefe. Fragmente*, Stuttgart 1997

Liebs 1972 = D. Liebs, *Die Klagenkonkurrenz im römischen Recht*, Göttingen 1972

Liebs 1986 = D. Liebs, *The History of the Roman *condictio* up to Justinian*, in *The Legal Mind. Essays for Tony Honoré*, cur. N. MacCormack, P. Birks, Oxford 1986, 163-183

Lippert 2012 = S. Lippert, *Einführung in die altägyptische Rechtsgeschichte*, Münster ²2012

MacDowell 1962 = D.M. MacDowell, *Andocides. On the Mysteries*, Oxford 1962

MacDowell 2004 = D.M. MacDowell, *Demosthenes, Speeches 28-36*, Austin 2004

MacDowell 2009 = D.M. MacDowell, *Demosthenes the Orator*, Oxford 2009

Maffi 2008 = A. Maffi, *Economia e diritto nell'Atene del IV secolo*, in *Symposion 2007*, cur. E.M. Harris, G. Thür, Wien 2008, 203-222

Maffi 2013 = A. Maffi, *Sul Trapezitico di Isocrate*, in *Civitas e civilitas. Studi in onore die Francesco Guizzi*, cur. A. Palma, Torino 2013, 501-517

- Mandilaras 2001 = B. Mandilaras, *Isocrates, Opera omnia vol. III*, München - Leipzig 2003
- Mantero 1966 = T. Mantero, *Lo Pseudolus plautino e i frammenti dello Ψευδόμενος di Alessi*, in *Maia* 18 (1966) 392-409
- Manthe 2010 = U. Manthe, *Gaius, Institutiones. Die Institutionen des Gaius*, Darmstadt ²2010
- Martini 1966 = R. Martini, *Le definizioni dei giuristi romani*, Milano 1966
- Maschi 1973 = C.A. Maschi, *La categoria dei contratti reali (corso di diritto romano)*, Milano 1973
- Millet 1991 = P. Millett, *Lending and Borrowing in Ancient Athens*, Cambridge 1991
- Mirhady, Too 2000 = D.C. Mirhady, Y.L. Too, *Isocrates I*, Austin 2000
- Mitteis 1909 = L. Mitteis, *Rez. D. Pappulias, Ἡ ἐμπράγματος ἀφάλεια κατὰ τὸν ἑλληνικὸν καὶ ῥωμαικὸν δίκαιον*, Leipzig 1909, in *ZSS* 30 (1909) 442-451
- Nelson, Manthe 1999 = H.L.W. Nelson, U. Manthe, *Gai Institutiones III 88-181. Die Kontraktobligationen. Text und Kommentar*, Berlin 1999
- Nickel 1999 = R. Nickel, *Lexikon der antiken Literatur*, Düsseldorf -Zürich 1999
- Pappulias 1909 = D. Pappulias, *Ἡ ἐμπράγματος ἀφάλεια κατὰ τὸν ἑλληνικὸν καὶ ῥωμαικὸν δίκαιον*, Leipzig 1909
- Paratore 1962 = E. Paratore, *Plauto, Curculio*, Firenze 1962
- Paratore / Faranda 2000 = E. Paratore, G. Faranda, *Plauto, Pseudolus. Trinummus*, Milano 2000
- Partsch 1909 = J. Partsch, *Griechisches Bürgerschaftsrecht I. Teil: Das Recht des altgriechischen Gemeindestaates*, Leipzig-Berlin 1909
- Pelloso 2011 = G. Pelloso, *Diorthotic Justice and Positive Law*, in *RDE* 1 (2011) 195-241
- Pernice 1873 = A. Pernice, *Labeo. Römisches Privatrecht im ersten Jahrhundert der Kaiserzeit, Bd. I.*, Halle a.d. Sale 1873
- Platschek 2013 = J. Platschek, *Das Edikt de pecunia constituta. Die römische Erfüllungszusage und ihre Einbettung in den hellenistischen Kreditverkehr*, München 2013
- Platschek 2018 = J. Platschek, *Die Stipulationen in Plautus' Pseudolus*, in *Menschen und Recht. Fallstudien zu Rechtsfragen und ihrer Bedeutung in der griechisch-römischen Komödie*, cur. H.-G. Nesselrath, J. Platschek, Tübingen 2018, 31-52
- Pringsheim 1916 = F. Pringsheim, *Der Kauf mit fremdem Geld*, Berlin 1916

Pringsheim 1930 = F. Pringsheim, *Eigentumsübergang beim Kauf*, in *ZSS* 50 (1930) 333-438

Pringsheim 1950 = F. Pringsheim, *The Greek Law of Sale*, Weimar 1950

Punt 1894 = L. Punt, *Vier pleidooien von Isocrates*, Leiden 1894

Purpura 1987 = G. Purpura, *Ricerche in tema di prestito marittimo*, in *AUP* 39 (1987) 189-337

Purpura 1996 = G. Purpura, *Studi romanistici in tema di diritto commerciale marittimo*, Messina 1996

Raape 1912 = L. Raape, *Der Verfall des griechischen Pfandes*, Halle a.d. Saale 1912

Rabel 1937 = E. Rabel, *Systasis*, in *Archives d'Histoire du Droit Oriental* 1 (1937) 213-237 [= Ernst Rabel. *Gesammelte Aufsätze. Band IV. Arbeiten zur altgriechischen, hellenistischen und römischen Rechtsgeschichte 1905-1949*, cur. H.J. Wolff, Tübingen 1971, 607-627]

Rau III 2008 = P. Rau, *Plautus, Komödien Band III*, Darmstadt 2008

Rau V 2008 = P. Rau, *Plautus, Komödien Band V*, Darmstadt 2008

Rennie 1999 = W. Rennie, *Demosthenis Orationes Vol. II. Part ii*, Oxford 1999

Röhrmann 1968 = A.-E. Röhrmann, *Die Stellvertretung im altgriechischen Recht, Diss.*, Würzburg 1968

Rotondi 1912 = G. Rotondi, *Leges publicae populi Romani*, Milano 1912 (ND Hildesheim 1966)

Rupprecht 1994 = H.A. Rupprecht, *Kleine Einführung in die Papyruskunde*, Darmstadt 1994 (ND 2005)

Rupprecht 2007 = H.A. Rupprecht, *Rez.: St. Schuster, Das Seedarlehen in den Gerichtsreden des Demosthenes, Berlin 2005*, in *Tyche* 23 (2007) 285-291

Rupprecht 2010 = H.A. Rupprecht, *Die Systasis – eine besondere Gestaltung in der Praxis der Papyri*, in *Symposion 2009*, cur. G. Thür, Wien 2010, 282-295 [= Hans Albert Rupprecht, *Beiträge zur juristischen Papyrologie. Kleine Schriften*, cur. A. Jördens, Stuttgart 2017, 231-243]

Salazar Revuelta 1999 = M. Salazar Revuelta, *La gratuidad del mutuum en el derecho Romano*, Jaén 1999

San Niccoló 1929 = M. San Niccoló, *Einiges aus den neubabylonischen Rechtsurkunden*, in *ZSS* 49 (1929) 24-54

Scafuro 2011 = A. Scafuro, *Demosthenes, Speeches 39-49*, Austin 2011

Scheibelreiter 2013 = Ph. Scheibelreiter, *Der Vertrag des Mnesimachos. Eine dogmatische Annäherung an ISardes 7,1,1*, in *ZSS* 130 (2013) 40-71

Scheibelreiter 2018 = Ph. Scheibelreiter, „*Ut id servarem rem sibi*“. *Zu den rechtlichen Grundlagen des Sujets der Geldverwahrung in der plautinischen Komödie*, in *Menschen und Recht. Fallstudien zu Rechtsfragen und ihrer Bedeutung in der griechischen und römischen Komödie*, cur. H.-G. Nesselrath, J. Platschek, Tübingen 2018, 75-110

Scheibelreiter 2020 = Ph. Scheibelreiter, *Der „ungetreue“ Verwahrer. Eine Studie zur Haftungsbegründung im griechischen und frühen römischen Depositenrecht*, München 2020

Schmidlin 2007 = B. Schmidlin, *Das Nominatsprinzip und seine Erweiterung durch die actio praescriptis verbis – Zum aktionenrechtlichen Aufbau der römischen Konsensualverträge*, in *ZSS 124 (2007) 52-93*

Schuster 2005 = St. Schuster, *Das Seedarlehen in den Gerichtsreden des Demosthenes*, Berlin 2005

Schwarz 1952 = F. Schwarz, *Die Grundlage der condictio im klassischen römischen Recht*, Münster – Köln 1952

Seidl 1939 = E. Seidl, *Einführung in die ägyptische Rechtsgeschichte bis zum Ende des Neuen Reiches, I. Juristischer Teil*, Glückstadt-Hamburg 1939

Seidl 1951 = E. Seidl, *Der Eigentumsübergang beim Darlehen und depositum irregulare*, in *Festschrift Fritz Schulz*, cur. W. Flume, Weimar 1951, 373-379

Seidl 1952 = E. Seidl, *Rez. F. Pringsheim, The Greek Law of Sale, 1950*, in *TR 20 (1952) 105-111*

Seidl 1953 = E. Seidl, *Eine neue Urkunde aus Ägypten zum Prinzip der notwendigen Entgeltlichkeit*, in *Syntelesia Arangio-Ruiz I*, cur. A. Guarino, L. Labruna, Napoli 1953, 47-56

Seidl 1962 = E. Seidl, *Ptolemäische Rechtsgeschichte*, Erlangen ²1962

Seidl 1968 = E. Seidl, *Ägyptische Rechtsgeschichte der Saiten- und Perserzeit*, Glückstadt ²1968

Seidl 1973 = E. Seidl, *Rechtsgeschichte Ägyptens als römische Provinz*, Sankt Augustin 1973

Simon 1965 = D. Simon, *Quasi-παρακαταθήκη. Zugleich ein Beitrag zur Morphologie griechisch-hellenistischer Schuldrechtstatbestände*, in *ZSS 82 (1965) 39-66*

Talamanca 1953 = M. Talamanca, *Rez. U. v. Lübtow, Beiträge zu Lehre von der Condictio nach römischem und geltenden Recht, Berlin 1952 und F. Schwarz, Die Grundlage der Condictio im klassischen römischen Recht, Münster - Köln 1952*, in *AG 145 (1953) 165-185*

Talamanca 1962 = M. Talamanca, *Rez. E. Seidl, Ptolemäische Rechtsgeschichte ²1962*, in *BIDR 65 (1962) 259-270*

Talamanca 2001 = M. Talamanca, *Elementi di diritto privato Romano*, Milano 2001

Thalheim 1888 = T. Thalheim, *Der Prozess Demons gegen Zenothemis, (Demosthenes) XXXII*, in *Hermes* 23 (1888) 202-210

Thilo 1980 = R.M. Thilo, *Der Codex accepti et expensi im Römischen Recht*, Göttingen 1980

Thompson 1980: W.E. Thompson, *An Athenian Commercial case: Demosthenes 34*, in *TR* 48 (1980) 137-149

Thür 1975 = G. Thür, *Komplexe Prozessführung, dargestellt am Beispiel des Trapezitikos (Isokr. 17)*, in *Symposion 1971*, cur. H.J. Wolff, J. Modrzejewski, D. Nörr, Wien 1975, 157-188

Thür 1984 = G. Thür, *Hans Julius Wolff zum Gedenken*, in *ZSS* 101 (1984) 476-492

Thür 2003a = G. Thür, *Sachverfolgung und Diebstahl in den griechischen Polis (Dem. 32, Lys. 23, IC IV 72 I, IPArk 32 und 17)*, in *Symposion 1999*, cur. G. Thür, F. J. Fernández Nieto, Wien 2003, 57-96

Thür 2007 = G. Thür, *Rez. St. Schuster, Das Seedarlehen in den Gerichtsreden des Demosthenes, Berlin 2005*, in *ZSS* 124 (2007) 682-684

Thür 2008 = G. Thür, *Ownership and Security in Macedonian Sale Documents*, in *Symposion 2007*, cur. E. Harris, G. Thür, Wien 2008, 173-188

Thür 2014 = G. Thür, *Ownership and Secured Credit in Athens. A Response to Mark J. Sundahl*, in *Symposion 2013*, cur. M. Gagarin, A. Lanni, Wien 2014, 239-247

Thür 2018 = G. Thür, *Recht im antiken Griechenland*, in *Rechtskulturen der Antike*, cur. U. Manthe, München ²2018, 191-238

Thür 2019 = G. Thür, *Der Sturm in der Rede gegen Zenothemis (Dem. 32)*, in *Dike. Essays on Greek Law in Honour of Alberto Maffi*, cur. L. Gagliardi, L. Pepe Milano 2019, 315-331

Todd 1993 = St.C. Todd, *The Shape of Athenian Law*, Oxford 1993

Vinogradoff 1923 = P. Vinogradoff, *The Legal Background of Demosthenes' speech in Zenothemis v. Demon*, in *TR* 3 (1923) 164-174

van Hook 1961 = L. van Hook, *Isocrates in three Volumes with an English Translation*, London - Cambridge/Mass. 1961

Volterra 2017 = E. Volterra, *Senatus Consulta*, cur. P. Buongiorno, A. Gallo, S. Marino, Stuttgart 2017

von Lübtow 1952 = U. v. Lübtow, *Beiträge zur Lehre von der condictio nach römischem und nach geltendem Recht*, Berlin 1952

von Lübtow 1965 = U. v. Lübtow, *Die Entwicklung des Darlehensbegriffs im römischen und im geltenden Recht*, Berlin 1965

Wacke 1974 = A. Wacke, *Das Besitzkonstitut als Übergabesurrogat in Rechtsgeschichte und Rechtsdogmatik*, Köln 1974

Wacke 1995 = A. Wacke, *Das Verbot der Darlehensgewährung an Hauskinder und die Gebote wirtschaftlicher Vernunft*, in ZSS 112 (1995) 239-329

Walde, Hoffmann 1954 = A. Walde, J. B. Hofmann, *Lateinisches etymologisches Wörterbuch*, Heidelberg ³1954

Walser 2004 = A.V. Walser, *Bauer und Zinsnehmer. Politik, Recht und Wirtschaft im frühhellenistischen Ephesos*, München 2004

Wegmann Stockebrand 2017 = A. Wegmann Stockebrand, *Obligatio re contracta*, Tübingen 2017

Willcock 1987 = M.M. Willcock, *Plautus, Pseudolus*, Bristol 1987

Wolff 1957 = H.J. Wolff, *Die Grundlagen des griechischen Vertragsrechts*, in ZSS 74 (1957) 26-72

Wolff 1957 a = H.J. Wolff, *Rez. E. Seidl, Ägyptische Rechtsgeschichte zur Saiten- und Perserzeit, Glückstadt 1956*, in ZSS 74 (1957) 410-415

Wolff 1966 = H.J. Wolff, *Die attische Paragraphé*, Weimar 1966

Wolff 1975 = H. J. Wolff, *Zum Prinzip der notwendigen Entgeltlichkeit*, in *Festschrift Erwin Seidl*, cur. H. Hübner, E. Klingmüller, A. Wacke, Köln 1975, 231-241

Wyse 1904 = W. Wyse, *Isaais*, London 1904

Zwierlein 1990 = O. Zwierlein, *Zur Kritik und Exegese des Plautus I. Poenulus und Curculio*, Stuttgart 1990

Zwierlein 1991 = O. Zwierlein, *Zur Kritik und Exegese des Plautus III*, Mainz 1991

NICOLAS SIRON (MEMBRE ASSOCIÉ DU LABORATOIRE ANHIMA, PARIS)

Quel est votre verdict ?

Le résultat des discours contenus dans le canon des dix orateurs attiques

Abstract:

Si ritiene comunemente che siano pochi i verdetti a noi noti per quanto riguarda le cause trattate nelle orazioni giudiziarie conservate nel canone degli oratori attici. Per di più le liste delle vittorie e delle sconfitte redatte dagli studiosi non sono concordanti. Il riesame degli esiti noti o congetturali permette quindi di proporre una lista chiara e affidabile. Ne risulta una conoscenza relativamente estesa dei verdetti pronunciati: la decisione dei giudici può essere ritenuta relativamente probabile per circa un terzo del corpus giunto fino a noi. Benché per i discorsi composti dai logografi per i terzi l'esito dei processi sia conosciuto in misura minore rispetto alle orazioni e alle requisitorie composti da, per o contro, uno degli oratori del canone, complessivamente la nostra conoscenza dei verdetti è più ampia di quanto leggiamo nei testi degli storici e dei commentatori moderni. Le sentenze risultano tanto più interessanti in quanto permettono di meglio comprendere i discorsi stessi attraverso l'esame delle strategie che sottendono la loro pubblicazione.

It is commonly said that we know only a few verdicts of the forensic speeches preserved in the canon of the Attic orators. Moreover, the lists of successes and defeats drawn up by law specialists do not match. The survey of the known or conjectured results makes it possible to propose a clear and reliable list, which reveals a relatively extensive knowledge of the verdicts delivered: the jurors' decision can be proposed with a certain probability for almost a third of the corpus. It is true that we know the sentence of pleadings written for or against one of the canon's authors more than when they wrote their speeches as logographers, but our knowledge of the judgements is broader than what historians and commentators think and repeat. Jurors' verdicts are of particular interest because they provide a better understanding of the speeches themselves, through the examination of the strategies that support the publication of a text.

Remerciements :

Je remercie chaleureusement Alberto Maffi pour ses commentaires et suggestions, qui ont été particulièrement utiles, mais aussi pour sa bienveillance tout au long du processus de publication. Les remarques des deux experts anonymes ont également été d'une grande aide pour améliorer la première version de ce texte. Toutes les erreurs qui pourraient encore figurer sont bien entendu de ma responsabilité.

« Il prit les devants et put parler le premier, parce que c'était l'exception qui se plaidait, et non l'accusation sur le fond. En lisant ces témoignages, en faisant, par ailleurs, tous les mensonges qu'il croyait utiles, il disposa si bien les juges qu'ils ne voulurent pas entendre de moi un seul mot. Condamné à l'épobélie sans avoir été admis à me défendre, outragé comme personne peut-être ne l'a jamais été, je quittai le tribunal, juges, avec une grande amertume. »¹

Ainsi s'exprime Apollodore au début du procès pour faux témoignage (δίκη ψευδομαρτυρίων) intenté à Stéphanos qui a déposé en faveur de Phormion dans un procès précédent, une exception (παραγραφή)². Or la défense de Phormion, déclamée par un

¹ Dém. 45.6. Toutes les citations proviennent des textes établis et traduits dans les éditions Belles Lettres. L'épobélie correspond au sixième du montant de la demande, soit 3 talents et 3 mines. L'impossibilité de prononcer un discours est parfois évoquée par les plaignants : voir aussi And. 1.6-7 (équivalent à Lys. 19.2-5), Dém. 25.1-5 (même si le réquisitoire a sûrement été rédigé après l'époque classique : voir *infra* n. 12), Lys. 27.8. Elle paraît improbable à nos yeux modernes. Mais le procès pour faux témoignage (Dém. 45) peut accréditer cette hypothèse : Apollodore, constatant que les juges allaient rendre leur jugement, a déposé une επίσηκπις pour permettre à l'affaire de continuer par la suite. En effet, l'ἐπίσηκπις qui attaque un ou des témoignages de la partie adverse doit être effectuée avant le début du vote mais la δίκη ψευδομαρτυρίων est jugée après la sentence ([Arist.] *Ath. Pol.* 68.4).

² La nature du procès initial est sujette à interrogation : voir GERNET 1954, 201-202 et TREVETT 1992, 43-48. HANSEN et ISAGER (1975, 176) choisissent l'action pour dommages (δίκη βλάβης). Phormion y oppose une παραγραφή en affirmant qu'Apollodore lui a par le passé donné quittance et décharge (Dém. 36.25, voir MACDOWELL 2004, 151) : le dommage a déjà été effacé et un procès est irrecevable (GAGARIN 2018, 170). La παραγραφή a fait récemment l'objet d'une étude approfondie de TALAMANCA (2017), lequel a montré que les juges se prononcent à la fois sur la παραγραφή et sur l'affaire principale, après une conclusion identique dans HARRIS 2015, 17-34 à propos des affaires

synégore qui parle sur son temps de parole, est conservée dans le corpus de Démosthène³. Le passage du *Contre Stéphanos* permet donc de connaître la décision qu'ont prise les juges après avoir écouté le plaidoyer *Pour Phormion* que nous possédons encore aujourd'hui. Pourtant, il est communément admis que nous avons peu d'informations quant au résultat des affaires que donnent à voir les discours judiciaires préservés dans le canon des orateurs attiques (les dix auteurs que la tradition a sélectionnés à une époque tardive)⁴. Comme nous ne disposons plus que des plaidoiries prononcées (le plus souvent, d'ailleurs, seulement de l'une des plaidoiries qui s'affrontent), il est impossible d'avoir tous les détails présents dans l'extrait ci-dessus relatifs à la façon dont se sont passés et terminés les débats, puisque de telles indications ne peuvent provenir que d'une source extérieure⁵.

En 2019, deux travaux, l'un d'Edward Harris et l'autre que j'ai moi-même produit, ont listé au cours de leurs démonstrations les discours judiciaires conservés dont l'issue est connue, alors que Ian Worthington avait déjà proposé en 1993 une énumération des défaites⁶. Or aucune de ces listes ne correspond (voir tableau 1) : si Harris et le tableau de mon livre indiquent respectivement neuf et onze discours ayant emporté l'adhésion des juges, six d'entre eux ne sont mentionnés que dans une seule des deux listes ; de même, l'inventaire des échecs établi par Harris n'a que très peu à voir avec celui de Worthington et le mien qui en est tiré⁷. Dans d'autres ouvrages enfin, les chercheurs qui en disent un mot se limitent aux cas les

maritimes. Le procès pour faux témoignage s'insère bien dans cette logique puisqu'il permet d'attaquer un point spécifique du dossier. La question de la compensation obtenue grâce à la condamnation du témoin n'est néanmoins pas tranchée : voir SIRON 2019, 155.

³ Dém. 36. Le témoignage de Stéphanos est probablement convoqué § 7.

⁴ Voir par exemple GAGARIN et MACDOWELL 1998, XX (la phrase est présente dans l'introduction de chaque tome de la série des *Oratory of Classical Greece*, ici pour Antiphon et Andocide auxquels est dédié le premier volume) : « We only rarely have both speeches from a trial, and we usually have little or no external evidence for the facts of a case or the verdict. We must thus infer both the facts and the opponent's strategy from the speech we have, and any assessment of the overall effectiveness of a speech and of the logographer's strategy is to some extent speculative. » Voir aussi, au milieu de tant d'autres, LANNI 2006, 6 ; HARRIS 2013a, 271.

⁵ Voir par exemple HARRIS 2013b, 154-160 qui détaille les différents types de document préservant le verdict d'un procès, en premier lieu desquels la plainte conservée au Métroôn et sur laquelle était inscrite la décision des juges. Voir aussi SICKINGER 2006.

⁶ Respectivement HARRIS 2019, 42-43 (n. 5) ; SIRON 2019, 26 ; WORTHINGTON 1993, 68.

⁷ Il convient d'ailleurs de préciser que seules les plaidoiries relevant du cadre judiciaire *stricto sensu* ont été incluses dans ce tableau : deux discours délibératifs sont aussi recensés dans WORTHINGTON 1993, et trois dans SIRON 2019.

plus célèbres⁸. Ce repérage historiographique montre l'intérêt de faire le tri pour proposer une liste claire et fiable⁹. Mais l'utilité de celle-ci dépasse la simple recension : si les historiens et commentateurs ont montré le faible avantage que procure la connaissance du vote des juges, un compte exhaustif offre d'autres possibilités de conclusions.

Victoires	Harris	Siron	Défaites	Worthington	Harris	Siron
And. 1		X	Dém. 19	X	X	X
Dém. 18	X	X	Dém. 22		X	
Dém. 20	X		Dém. 39		X	X
Dém. 27	X	X	Din. 2	X		X
Dém. 28	X	X	Din. 3	X		X
Dém. 36		X	Esch. 3	X	X	X
Dém. 49	X	X	Is. 6	X		X
Din. 1	X	X	Lyc. 1	X		X
Esch. 1	X	X	Lys. 12	X		X
Esch. 2	X	X	Lys. 26	X		X
Hyp. 5 (<i>Dém.</i>)		X	Total	8 (+2)	4	9 (+3)
Is. 11	X					
Lys. 28		X				
Total	9	11				

Tableau 1 : Les discours judiciaires conservés dont le verdict est connu selon Harris, Siron et Worthington

Les verdicts connus ou supposés

Pour constituer la recension (voir tableaux 2 et 3 ci-dessous), ont été retenus tous les discours contenus aujourd'hui dans le canon des dix orateurs, à savoir la liste traditionnelle de 152 discours¹⁰, sans les discours délibératifs et épидictiques : il reste ainsi 105 plaidoiries¹¹.

⁸ Voir par exemple TODD 2005, 106, n. 32, qui ne liste que les affaires opposant Eschine et Démosthène en 343 et 330, et HARRIS 2013a, 271, n. 47, qui se restreint aux trois discours d'Eschine.

⁹ Worthington et mon livre mentionnent le réquisitoire *Contre Philoclès* de Dinarque (Din. 3) comme une défaite alors qu'il pourrait aussi s'agir d'une victoire : voir les tableaux 2 et 3. De même, Harris oublie dans sa note le discours *Contre Léocrate* de Lycurgue mais indique dans son tableau en appendice que Léocrate « was acquitted by one vote » (HARRIS 2019, 59).

¹⁰ Voir par exemple EDWARDS 1994, 74-79.

¹¹ Il aurait même été possible de descendre à 93 en conservant uniquement les plaidoiries prononcées au

De cette liste, les deux *Contre Aristogiton* de Démosthène ont été retirés en tant que compositions rhétoriques postérieures à l'époque classique¹², tout comme le deuxième *Contre Théomnestos*, qui résume le premier, pour aboutir à un total de 102 discours. Il aurait été possible de ne pas se cantonner à ce canon, soit en comptabilisant les fragments, pour lesquels un jugement est parfois connu¹³, soit en intégrant les références à d'autres procès dans les discours eux-mêmes¹⁴. Mais ouvrir de la sorte la focale empêcherait d'atteindre tout enseignement fiable, notamment d'un point de vue numérique. Les juges ont certes voté contre le discours *Sur la révolution* d'Antiphon, ce qui lui a coûté la vie¹⁵, mais mettre sur un pied d'égalité les quatre paragraphes qui subsistent de ce plaidoyer avec les discours bien conservés du corpus pose problème d'un point de vue méthodologique¹⁶.

tribunal, comme le fait RUBINSTEIN (2000, 58). Mais les procès débattus à l'Aréopage, au Delphinion, au Palladion, au Conseil ou à l'Assemblée sont aussi pertinents pour notre étude. Deux discours concernant des dokimasies et plaidés à la Boulè font donc partie des tableaux : Lys. 16 et 26.

¹² Voir SEALEY 1993, 237-239 et HARRIS 2018, 194-197 (avec XI pour la liste des chercheurs qui soutiennent cette démonstration).

¹³ Voir par exemple la liste que donne TODD 2007, 4, n. 13.

¹⁴ La liste des références a été dressée par Harris : voir HARRIS 2013a, 246-273 et HARRIS 2019, 58-71.

¹⁵ [Plut.] *Vit. X orat.* 833a et 834a-b. Sur la défense d'Antiphon, voir aussi le commentaire de Thuc. 8.68.2.

¹⁶ Même si certains des discours inclus dans le canon sont eux-mêmes très fragmentaires : voir Lys. 5 ou Lys. 18 et 21 (qui ne sont que les péroraisons des discours prononcés).

Discours	Sources/informations	DC
And. 1 (DD)	Inférence à partir de la vie d'Andocide et d'And. 1.33 : voir BLASS 1887, 318.	+
Ant. 5 (DD)	Inférence à partir de la haute réputation du discours dans l'Antiquité : voir GAGARIN 2002, 160 (après GAGARIN 1989, 124-125 et 1997, 176).	??
Dém. 18 (DD)	Plut. <i>Dém.</i> 24.2-3 (857a-b) ; [Plut.] <i>Vit. X orat.</i> 840c-d et 846a ; <i>P. Oxy.</i> 15.1800 ; Photius, Codex 61, 20a.	+
Dém. 20 (DD)	Dion Chrys. 31.128 ; inférence à partir de plusieurs inscriptions (<i>IG II³</i> 1 298, <i>IG II³</i> 1 316 l. 25-26, <i>IG II³</i> 1 393 l. 10-11, <i>IG II²</i> 265 l. 5-6) : voir HARRIS 2008, 20-21 (qui critique l'utilisation d' <i>IG II²</i> 3040 contre la victoire : voir NAVARRE et ORSINI 1954, 55).	+
Dém. 21 (DD)	Inférence à partir d'Esch. 3.52 : voir MACDOWELL 1990, 24. Le discours pourrait ne pas avoir été prononcé : voir HUMBERT et GERNET 1959, 6-7 ; hypothèse à laquelle s'oppose HARRIS 2008, 84-86 (avec la bibliographie). Impossibilité de trancher : voir MACDOWELL 1990, 23-28.	?
Dém. 24 (DD)	Inférence à partir de Dém. 56.18, Din. 2.13 et [Arist.], <i>Ath. Pol.</i> 63.3 : voir HUNTER 2000, 28, n. 29 (qui n'est pas catégorique) ; hypothèse à laquelle s'oppose HARRIS 2018, 117-118, n. 27.	??
Dém. 27 (DI)	Dém. 29.2-3, 6, 28-29, 44, 59-60 ; 30.2 et 28 ; inférence à partir de Dém. 30 et 31 ; [Plut.] <i>Vit. X orat.</i> 844d ; argument du discours Dém. 30 (§ 1).	+
Dém. 28 (DI)	Voir Dém. 27.	+
Dém. 29 (DI)	Inférence à partir de [Plut.] <i>Vit. X orat.</i> 844d. L'authenticité du discours a été débattue : voir GERNET 1954, 64-70.	?
Dém. 30 (DI)	Inférence à partir de [Plut.] <i>Vit. X orat.</i> 844d.	?
Dém. 31 (DI)	Voir Dém. 30.	+
Dém. 34 (DI)	Inférence à partir du discours : voir MACDOWELL 2009, 283.	??
Dém. 35 (DI)	Inférence à partir du discours : voir MACDOWELL 2009, 265.	??
Dém. 36 (DI)	Dém. 45.6 ; argument du discours Dém. 45.	+
Dém. 44 (DI)	Inférence à partir du discours : voir MACDOWELL 2009, 97-98.	??
Dém. 49 (DI)	Plut. <i>Dém.</i> 15.1.	+
Dém. 54 (DI)	Inférence à partir du discours : voir MACDOWELL 2009, 245.	??
Dém. 55 (DI)	Inférence à partir du discours : voir MACDOWELL 2009, 66.	??
Din. 1 (DD)	Dém. <i>Ép.</i> 2.2, 14-16, 21, 26, 3.37-38, 43 ; Diod. Sic. 17.108.8 ; Plut. <i>Dém.</i> 26.2 ; [Plut.] <i>Vit. X orat.</i> 846c.	+
Din. 3 (DD)	Dém. <i>Ép.</i> 3.31 ; inférence d'une défaite à partir d'une inscription (REINMUTH 1971, n° 15B, l. 8-10) : voir MATHIEU 1929, 163 ; hypothèse à laquelle s'oppose NOUHAUD 1990, XIX.	?
Esch. 1 (DD)	Dém. 19.283-287 (avec § 2 et 257).	+
Esch. 2 (DD)	[Plut.] <i>Vit. X orat.</i> 840c ; argument du discours Esch. 2 ; Photius, Codex 61, 20a.	+

	Discours peut-être non prononcé : Plut. <i>Dém.</i> 15.5-6 ; [Plut.] <i>Vit. X orat.</i> 840c ; Photius, Codex 265, 491b.	
Hyp. 2 (<i>Lyc.</i>) (DD)	Inférence à partir de l'affaire : voir COLIN 1946, 120, suivi par WHITEHEAD 2000, 86.	?
Hyp. 3 (<i>Eux.</i>) (DD)	Inférence débattue à partir de la publication du discours : voir WILAMOWITZ-MOELLENDORFF 1923, 68 ; hypothèse à laquelle s'oppose WHITEHEAD 2000, 157, n. 154. Inférence à partir de l'affaire : voir COLIN 1946, 164.	??
Hyp. 5 (<i>Dém.</i>) (DD)	Voir Din. 1.	+
Is. 1 (DI)	Inférence débattue à partir de l'affaire : voir AVRAMOVIC 1997, 56-58.	??
Is. 3 (DI)	Inférence débattue à partir du discours : voir BLASS 1892, 539-540 ; hypothèse à laquelle s'oppose WYSE 1979, 276 (contredit par AVRAMOVIC 1997, 94-96).	??
Is. 7 (DI)	Inférence à partir de l'affaire : voir AVRAMOVIC 1997, 168-169.	??
Is. 8 (DI)	Inférence à partir d'inscriptions (<i>IG II² 2385 l. 101, IG II² 1156 col. II l. 24, FINLEY 1973, 134, n° 53</i>) : voir DAVIES 1971, 315-316 et EDWARDS 2007, 134. Autre inférence à partir de l'affaire et du discours : voir AVRAMOVIC 1997, 188-189.	?
Is. 9 (DI)	Inférence débattue à partir d'une inscription (<i>IG III³ 4 75 l. 31</i>) : voir EDWARDS 2007, 150. Autre inférence à partir de l'affaire : voir AVRAMOVIC 1997, 208-209.	??
Is. 11 (DD)	Inférence à partir de <i>Dém.</i> 43.	+
Lys. 16 (DD)	Inférence débattue à partir du discours : voir GERNET et BIZOS 1926, 6 et MEDDA 2000, 80 ; hypothèse à laquelle s'oppose TODD 2020, 611-612 (qui imagine même la possibilité d'une défaite : voir n. 72).	??
Lys. 20 (DD)	Inférence à partir de plusieurs inscriptions (<i>IG II² 12499, 12658 et 12967</i>) : voir TODD 2000, 218-219. L'attribution à Lysias a été contestée : voir MEDDA 2000, 168-169.	?
Lys. 21 (DD)	Inférence à partir du discours et de l'affaire : voir KAPELLOS 2014, 36-39.	??
Lys. 27 (DD)	Inférence débattue à partir de <i>Dém.</i> 19.276, faite par un commentateur antique (qui a interpolé le titre) ; hypothèse à laquelle s'opposent GERNET et BIZOS 1926, 137, n. 2 (qui imaginent même un échec).	??
Lys. 28 (DD)	Lys. 29.2 ; <i>Dém.</i> 19.180.	+
Lys. 30 (DD)	Inférence débattue à partir d'une inscription (<i>IG I³ 105</i>) : voir EDWARDS 1999, 158-159 ; hypothèse à laquelle s'opposent RHODES 1991, 94-95 et TODD 1996, 116, n. 24.	?

Tableau 2 : Les discours judiciaires conservés ayant obtenu un verdict favorable

DD = affaires publiques (*δίκαι δημόσιαι*)

DI = affaires privées (*δίκαι ἰδίαι et διαδικασίαι*)

DC (degré de certitude) :

+ = résultat généralement accepté

? = inférence possible et/ou débattue

?? = hypothèse peu probable (validée par une minorité de commentateurs)

Discours	Sources	DC
Ant. 1 (DI)	Inférence débattue à partir de l'absence de témoins ; hypothèse à laquelle s'oppose GAGARIN 2002, 146-152, qui laisse penser que le discours a pu déboucher sur une victoire (après GAGARIN 1997, 104-106).	??
Dém. 19 (DD)	Voir Esch. 2.	+
Dém. 22 (DD)	Inférence à partir de Dém. 24.160-181 et d'une inscription (<i>IG II³ 1 298</i>) : voir NAVARRE et ORSINI 1954, 9.	?
Dém. 23 (DD)	Inférence à partir du contexte historique : voir GLOTZ 1936, 276-277 et HARRIS 2018, 26-27. Inférence à partir de Dém. 3.4-5 : voir PAPILLON 1998, 13-14.	??
Dém. 39 (DI)	Inférence à partir de Dém. 40.17-18 et d'une inscription (<i>IG II² 1622 l. 442-443</i>) : voir GERNET 1957, 14.	+
Dém. 43 (DI)	Inférence débattue à partir d'une inscription (REINMUTH 1971, n° 15A, l. 8) : voir THOMPSON 1976, 106-107.	?
Dém. 45 (DI)	Inférence à partir du discours : voir MACDOWELL 2009, 118.	??
Din. 2 (DD)	Dém. <i>Ép.</i> 3.37 et 42.	+
Esch. 3 (DD)	Voir Dém. 18.	+
Is. 6 (DI)	Inférence à partir d'une inscription (<i>IG II³ 4 63 l. 11</i>) : voir WYSE 1979, 488 (contredit par AVRAMOVIC 1997, 153-155).	?
Lyc. 1 (DD)	Esch. 3.252.	+
Lys. 6 (DD)	Voir And. 1. Les sources anciennes y ont vu un exercice rhétorique postérieur au procès (thèse reprise par certains commentateurs modernes : voir GERNET et BIZOS 1924, 91-93), mais les chercheurs actuels y voient plutôt un discours authentique (voir TODD 2007, 403-408), quoique l'attribution à Lysias soit contestable (voir MEDDA 1999, 192-195 et TODD 2000, 63-64).	+
Lys. 12 (DD)	Inférence débattue à partir de Lys. 10.31 : voir JEBB 2009, 296 ; hypothèse à laquelle s'oppose TODD 2007, 638-639 et TODD 2020, 42-43. Autre inférence débattue à partir de l'existence du discours Lys. 1 (qui concernerait peut-être le même personnage) : voir	??

	TODD 2000, 15 ; hypothèse à laquelle s'oppose KAPPARIS 1993 (avec la bibliographie) et TODD 2020, 42. Dernière inférence débattue à partir de l'affaire : voir GERNET et BIZOS 1924, 158-159 et KAPPELOS 2018, 56-62 ; hypothèse à laquelle s'oppose TODD 2000, 115 et TODD 2020, 43. Le discours est peut-être seulement un pamphlet : voir TODD 2000, 114.	
Lys. 13 (DD)	Inférence débattue à partir du discours : voir GERNET et BIZOS 1924, 191 ; hypothèse à laquelle s'oppose TODD 2000, 139-140 et TODD 2020, 262.	??
Lys. 14 et 15 (DD)	Inférence débattue à partir de l'affaire : voir GERNET et BIZOS 1924, 222 ; hypothèse à laquelle s'oppose TODD 2000, 161. Inférence également à partir de la descendance d'Alcibiade : voir HARRIS 2013a, 221.	?
Lys. 26 (DD)	Inférence à partir de Diod. Sic. 15.20.1 : voir DAVIES 1971, 187-188.	+

Tableau 3 : Les discours judiciaires conservés ayant obtenu un verdict défavorable

Les multiples voies de la connaissance

Que tirer de ces deux tableaux ? Il convient d'abord de préciser qu'il n'est pas facile de déterminer le verdict des juges, car il procède de méthodes très diverses employées par les historiens et philologues (ce qui explique pourquoi le dénombrement varie à ce point chez les chercheurs précédemment cités). Un exemple peut servir de fil conducteur pour les retracer : le discours *Contre Timarque* d'Eschine. Prononcé à l'occasion d'une question préalable (ἀντιγραφῆ) prenant la forme d'une dokimasia des orateurs (δοκιμασία ῥητόρων)¹⁷, Eschine reprend l'avantage alors qu'il est attaqué par Démosthène et Timarque¹⁸ pour son rôle dans la deuxième ambassade auprès de Philippe en 346. Ce réquisitoire est reconnu comme ayant abouti à une victoire. L'information provient du discours *Sur l'ambassade*, rédigé et prononcé par Démosthène lorsqu'il reprend l'accusation originelle en 343¹⁹. Il rappelle à plusieurs reprises l'argumentation d'Eschine pour la combattre à nouveau : l'orateur mentionne donc lui-même à plusieurs reprises la victoire d'Eschine dans le procès contre Timarque. Il y est obligé car les membres de son auditoire ont en tête ce verdict encore relativement récent. Ces déclarations nous permettent aujourd'hui de connaître la décision des juges du procès et

¹⁷ Sur la dokimasia des orateurs, pour laquelle le *Contre Timarque* est notre principale source, voir FISHER 2001, 40-53 ; MACDOWELL 2005 ; FEYEL 2009, 198-207 ; TODD 2010, 77-78 ; GAGLIARDI 2010.

¹⁸ Il n'est pas certain que Démosthène ait signé l'acte d'accusation avec Timarque : voir MARTIN et BUDE 1927, 14.

¹⁹ Dém. 19.283-287. Il fait aussi référence au jugement rendu sans citer le nom de Timarque : voir Dém. 19.2 et 257. De plus, Eschine s'appuie par deux fois sur des points de son discours *Contre Timarque*, ce qui laisse également imaginer une victoire : voir Esch. 2.144 et 180.

même la peine infligée à l'accusé : l'atimie totale, à savoir la privation de tous ses droits civiques²⁰. La première ressource, et la plus sûre, pour connaître l'issue d'un procès réside dans les sources athéniennes contemporaines.

Ce cas est intéressant car deux documents présentent une autre version de l'affaire. Dans la *Vie des dix orateurs*, faussement attribuée à Plutarque et datant au minimum du 1^{er} siècle après J.-C., il est ainsi affirmé que Timarque, accusé par Eschine, ne se défendit pas et se suicida²¹. La même version se retrouve dans le premier des deux arguments (ὑποθέσεις) du *Contre Timarque*, composé par Libanios au IV^e siècle de notre ère²². La deuxième possibilité concerne ainsi les sources tardives. Le dénouement généralement accepté de la joute suivante entre Eschine et Démosthène, pour laquelle ont été plaidés en 330 les discours *Contre Ctésiphon* et *Sur la couronne*, est par exemple uniquement connu grâce aux renseignements antiques mais très postérieurs du corpus de Plutarque²³. Il convient néanmoins de prendre ce type d'informations avec précaution : si le discours *Sur l'ambassade* de Démosthène n'avait pas survécu, la concordance des deux allégations quant au sort de Timarque pousserait à les considérer comme véridiques : Eschine aurait été d'autant plus désireux de publier un discours qui aurait eu un tel effet sur son adversaire²⁴. Certains historiens sont d'ailleurs allés dans le sens des auteurs postérieurs, en essayant d'accorder les deux versions²⁵. Pour autant, les commentateurs ont montré que les documents postérieurs procèdent en réalité d'une « interprétation abusive des expressions employées par

²⁰ C'est le châtement que réclame Eschine : Esch. 1.134. C'est ce que l'orateur obtient selon MACDOWELL 2005, 85, affirmation à laquelle s'oppose GAGLIARDI (2005, 89, en interprétant en ce sens TODD 1993, 116, n. 15) : Timarque serait seulement interdit de prendre la parole en public, et donc de poursuivre l'accusation contre Eschine. Sur l'atimie totale, voir HANSEN 1976, 55-66 et plus récemment KAMEN 2013, 71-78. Sur l'atimie en général à Athènes, voir les analyses récentes d'AZOULAY et ISMARD 2018 et YOUNI 2019.

²¹ [Plut.] *Vit. X orat.* 841a : « Il [Eschine] accusa Timarque de se prostituer. Celui-ci renonça à se défendre et se pendit, comme Démosthène le dit quelque part. »

²² « Certains prétendent qu'il se pendit, sans attendre le jugement, d'autres qu'il fut condamné à la perte des droits civiques ; c'est notamment ce que dit Démosthène dans le discours sur l'*Ambassade infidèle*. Cette affaire eut un tel retentissement qu'on appela désormais les prostitués des Timarque. »

²³ Plut. *Dém.* 24.2-3 (857a-b) ; [Plut.] *Vit. X orat.* 840c-d et 846a.

²⁴ De même, la *Vie des dix orateurs* affirme par ailleurs que Lysias n'a perdu que deux de ses affaires, ce qui s'avère impossible ([Plut.] *Vit. X orat.* 836a) : si cette déclaration a été prise en considération par WHITEHEAD (2004, 166, n. 95), elle a été justement rejetée par TODD (2007, 31, n. 116).

²⁵ Voir les compromis trouvés par SCHÄFER 1856, 321 et SISSA 2002, 156.

Démosthène pour rappeler le succès d'Eschine » dans le discours *Sur l'ambassade*²⁶. L'orateur déclare en effet qu'Eschine a « causé la perte » (ἀπόλεσεν) de son adversaire, le verbe ἀπόλλυμι désignant également la mort et la ruine²⁷. Or la proposition du Pseudo-Plutarque et de l'argument peut être combattue parce que Démosthène parle de Timarque comme étant encore en vie dans le même discours, treize ans après le *Contre Timarque*²⁸.

Le troisième niveau de documentation pour déterminer l'issue d'un procès correspond ainsi aux historiens et philologues modernes. C'est en fait le plus important, voire le seul : toute affirmation doit être acceptée et même un passage d'une source contemporaine des faits en jeu peut être rejeté par la critique. C'est d'autant plus vrai dans le cas des orateurs attiques, dont l'objectif premier est de convaincre les juges présents au tribunal, et donc prêts à obscurcir voire altérer la vérité²⁹. Les historiens ont ainsi reconstitué plusieurs décisions judiciaires qui n'apparaissent pas explicitement dans nos sources, ce qui explique les différents degrés de certitude indiqués dans les tableaux précédents. Dans le discours *Contre Ctésiphon*, Eschine évoque un homme ayant fui à Rhodes au moment de la bataille de Chéronée et acquitté à une voix près³⁰. Si les noms de l'accusé ou de l'accusateur ne sont pas indiqués, la situation est suffisamment proche du *Contre Léocrate* de Lycurgue pour y voir une référence. Il s'agit d'une inférence, mais les précisions données et le contexte permettent d'être relativement sûr de l'attribution.

Un autre moyen d'obtenir une idée du résultat d'un procès est de croiser l'affaire avec des données épigraphiques, même si dans ce cas également tout dépend d'un raisonnement, lequel rend plus ou moins certain le verdict des juges. Ainsi William Wyse a proposé dès le début du XX^e siècle de rapporter au discours d'Isée *Sur la succession de Philoctémon* une dédicace retrouvée à l'église Saint Démétrios Katephores d'Athènes³¹. Le client d'Isée, Chairestratos fils de Phanostratos et d'une sœur de Philoctémon, cherche à obtenir l'héritage en faisant reconnaître qu'il a été adopté par son oncle Philoctémon. Or, dans l'inscription, il est fait référence à Chairestratos fils de Phanostratos de Céphisia (Χαίρεστατος Φανοστράτου

²⁶ MARTIN et BUDE 1927, 15, suivis par FISHER 2001, 22, n. 71.

²⁷ De même, au début de son discours (§ 2), Démosthène affirme qu'Eschine « a abattu » (ἀνήρηκε) Timarque, avec le même verbe (ἀναίρῶ) que celui qui désigne les villes détruites par Philippe : voir Dém. 9.26 et 32.

²⁸ Voir par exemple Dém. 19.287.

²⁹ Voir par exemple le chapitre « Whom to Believe? » dans HARRIS 1995, 7-16 et BERS 2002.

³⁰ Esch. 3.252.

³¹ *IG II² 2825*. Nom de Chairestratos l. 11.

Κηφισεύς) alors que, dans le cas d'un succès, il devrait, en tant que fils adoptif, être nommé Chairestratos fils de Philoctémon de Céphisia (Χαίρεστατος Φιλοκτήμου Κηφισεύς)³². La difficulté réside dans la datation de ce document supplémentaire : Koehler, son découvreur, l'a situé au milieu du IV^e siècle ou peu après. Or, l'inscription ne prouve rien si elle est antérieure au procès, qui se tient en 365/4 ou 364/3, date qui ne provient que du discours lui-même³³. Les éditeurs ont ainsi été relativement prudents³⁴. Mais Wesley Thompson a repris le dossier en 1970 pour argumenter en faveur de l'antériorité du discours par rapport à la dédicace³⁵. Michael Edwards, qui a édité le discours après cette étude, reste tout de même hypothétique³⁶.

La question des inférences amène à faire le panorama des différentes pistes, plus ou moins solides, qu'ont suivies les historiens. Les commentateurs, qui tentent dans leurs notices de répondre à quelques questions fondamentales dont celle de l'issue du procès³⁷, paraissent parfois à la recherche du moindre indice pour proposer une hypothèse. Les éléments du contexte historique, de l'affaire ou même du discours lui-même peuvent ainsi être convoqués

³² Il est aussi mentionné dans *IG II² 1618* (l. 99), inscription reconnue comme postérieure à 358/7 donc au procès pour lequel Isée a composé son discours, mais sans son patronyme, ce qui empêche toute conclusion.

³³ Il est dit que 52 ans ont passé depuis l'expédition de Sicile de l'archontat d'Arinnestos (en 416/5) : Is. 6.14. L'indécision sur l'année exacte provient de l'hésitation à prendre en compte l'année 416/5 elle-même (WYSE 1979, 500). WEVERS 1969, 10 choisit la date de 364 pour le discours.

³⁴ Voir par exemple WYSE 1979, 488 : « If this inscription is really posterior to the date of the trial, it proves that Chaerestratus lost his case. »

³⁵ THOMPSON 1970, 2-4.

³⁶ EDWARDS 2007, 100 : « A mid-fourth-century inscription [...], if it is indeed later than this speech, indicates that despite Isaeus' skills, Chaerestratus lost the case. » Voir aussi DAVIES 1971, 564, qui n'avait peut-être pas connaissance de l'article de Thompson. Très discuté également, le cas du *Contre Leptine* de Démosthène semble maintenant résolu : si NAVARRE et ORSINI (1954, 55) affirmaient qu'une inscription empêchait de suivre l'avis de Dion Chrysostome (31.128), HARRIS (2008, 20-21) a montré la cohérence de toutes les inscriptions retrouvées en faveur d'une victoire. Son avis a été suivi par CANEVARO (2016, 98-100).

³⁷ TODD 1996, 101 : « There are six preliminary questions which scholars traditionally ask about any surviving Athenian forensic (i.e. lawcourt) speech. Three of these questions concern the personalities of the trial: who wrote the speech? who was the speaker? and who was the opponent? The other three questions are about issues: what was the date of the trial? under what legal procedure did it take place? and what was the result? »

pour soutenir une déduction du verdict des juges³⁸. Le discours *Pour Euxénippe* d'Hypéride en est un bon exemple. Il voit s'opposer deux hommes politiques de premier plan : Hypéride, en tant que synégore, défend Euxénippe contre Lycurgue, synégore de Polyeucte. Ulrich von Wilamowitz tire la conclusion d'une victoire d'Euxénippe à partir du seul fait qu'Hypéride a publié son discours, au contraire de Lycurgue³⁹. David Whitehead a dénoncé ce principe comme « illusoire » en rappelant que de nombreux discours qui se sont soldés par des défaites ont été publiés, tel le *Contre Ctésiphon* dont il a déjà été question⁴⁰. Le jugement de ce discours a également été imaginé par Gaston Colin, à partir de l'affaire elle-même cette fois : Euxénippe est victime d'une eisangélie pour un motif mineur et ne peut avoir été condamné à mort⁴¹. Il s'agit alors plutôt d'une supposition, démarche explicitée à propos d'un autre discours, le *Contre Athénogène* : « Il serait intéressant pour nous de le savoir ; mais rien ne nous autorise à *deviner* quel a été, en l'espèce, le verdict du tribunal. »⁴²

Chacune de ces méthodes présente ainsi des cas plus ou moins assurés couvrant un éventail de situations qui engendre un large spectre de la certitude soutenue à la quasi-incertitude.

L'importance des victoires et des défaites

Quel intérêt y a-t-il à établir une telle liste ? Son utilité peut d'abord paraître limitée : les historiens ont déjà critiqué la volonté de conjecturer la portée d'un argument auprès des juges à partir du résultat du procès. En effet, il est impossible de savoir sur la base de quelle démonstration les Athéniens présents ont été convaincus en faveur ou en défaveur d'une cause : ils ne discutaient pas entre eux avant de voter et ne donnaient jamais la raison de leur

³⁸ C'est particulièrement le cas dans l'édition des discours de Lysias par Gernet et Bizos : voir GERNET et BIZOS 1924, 159, 191 et 222 ; GERNET et BIZOS 1926, 6 et 137, n. 2. KAPellos (2018, 52 et 62) affirme au contraire que la composition judiciaire du discours *Contre Ératosthène* par Lysias n'a pas pu empêcher une défaite.

³⁹ WILAMOWITZ-MOELLENDORFF 1923, 68 : « Hypereides hat die Rede herausgegeben; Lykurgos seine nicht. Daraus kann man einen Schluss auf das Urteil ziehen. »

⁴⁰ WHITEHEAD 2000, 157, n. 154.

⁴¹ COLIN 1946, 164.

⁴² COLIN 1946, 197 (je souligne). Il n'est pas le seul : voir aussi MATHIEU et BREMOND 1929, 68 (pour Isocr. 17) ; CAREY 1989, 118 (Lys. 7) ; TODD 1996, 131 (Lys. 30) ; KAPPARIS 1999, 42 (Dém. 59). Carey et Reid vont jusqu'à « espérer » l'issue du *Contre Panténéto*s de Démosthène : voir CAREY et REID 1985, 117. BERS 2003, 47 se désolé de ne pas connaître le jugement du *Contre Callippos* malgré les informations concernant Apollodore.

choix⁴³. Des juges ayant voté de la même manière pouvaient ainsi avoir été touchés par des arguments différents⁴⁴. Les plaignants déclarent parfois savoir pourquoi un procès précédent a été gagné ou perdu⁴⁵, mais leur interprétation du verdict est évidemment largement dépendante de leur propre affaire en cours. Dans le discours *Contre Évergos et Mnésiboulos* par exemple, le plaignant anonyme surnommé le « triérarque » rappelle l'affaire qui l'oppose à Théophèmos et qui l'a conduit à attaquer pour faux témoignage Évergos et Mnésiboulos, le frère et le beau-frère de Théophèmos qui ont fait une déposition en sa faveur. Il déclare à plusieurs reprises que, dans le procès principal pour voies de fait (δίκη αικείας), Théophèmos a emporté l'adhésion des juges en affirmant qu'une de ses esclaves ayant assisté aux violences aurait dû être mise à la torture et que les témoins présentés par l'anonyme seraient quant à eux mensongers⁴⁶. Évergos et Mnésiboulos auraient précisément attesté la sommation de Théophèmos à questionner la servante, rejetée par le plaignant⁴⁷. Or toute la démonstration du discours conservé dans le corpus de Démosthène repose sur le refus de Théophèmos de livrer l'esclave, ce qu'il explicite dans sa péroraison :

« Ce que je demande, juges, à ceux d'entre vous qui peuvent avoir siégé dans le premier procès, c'est d'être dans les mêmes dispositions qu'à ce moment : si vous avez cru le témoignage véridique et que je me dérobais à l'épreuve de la question, maintenant qu'il est prouvé qu'ils ont menti dans leur déposition et qu'ils ne livrent pas la femme, venez à mon aide. »⁴⁸

L'hypothèse de juges présents lors des deux audiences est admissible : le procès principal a dû concerner 401 des 6 000 juges tirés au sort pour l'année⁴⁹. Mais ils étaient nécessairement très peu nombreux et la remarque vise surtout à centrer l'attention de l'ensemble du public sur ce point, assurément en faveur de l'anonyme : le retournement de la

⁴³ Voir entre autres TODD 2005, 106-107. Voir par exemple MACDOWELL 2003, 17 concernant And. 1.

⁴⁴ Voir par exemple GAGARIN 2019, 18.

⁴⁵ La liste des précédents évoqués dans les discours judiciaires établie par HARRIS (2019, 58-71) précise la raison d'une victoire ou d'une défaite quand elle est mentionnée par les orateurs (même si la raison se borne souvent au fait que le tribunal a jugé l'individu coupable). Sur les précédents, voir aussi le débat entre LANNI (2004) et HARRIS (2013a, 246-273 et 2019, 43-46).

⁴⁶ Dém. 47.7-9, 39, 79.

⁴⁷ Dém. 47.6, 11-15, 47.

⁴⁸ Dém. 47.79. Voir aussi § 5-10, 15-17, 40, 47-48 et 51.

⁴⁹ SCAFURO 2011, 327, n. 95.

situation lui permet d'utiliser à son compte la stratégie rhétorique à l'œuvre dans les sommations à interroger un esclave, à savoir l'idée régulièrement développée selon laquelle les juges auraient accorder leur confiance à l'adversaire s'il avait arguer d'une proposition refusée par le plaignant et doivent donc voter en sa faveur puisqu'il fait cette demande⁵⁰. L'interprétation du jugement précédent est alors tout à fait partielle⁵¹. Il est intéressant de noter à ce propos que le plaignant fait dépendre le premier jugement de l'efficacité d'un moyen de persuasion, la sommation. Peut-être est-il amené à une telle explication par le principe même des procès pour faux témoignage, qui conduit à privilégier un unique critère pour interpréter une sentence : le verdict initial repose dès lors sur une seule déposition, précisément celle qui est attaquée pour faux témoignage. Ce point ouvre sur le débat visant à savoir si les juges athéniens jugent selon la loi ou s'ils sont libres de décider selon leur conscience⁵². Faire dépendre toute l'affaire d'un moyen de persuasion appuie l'idée d'une restriction à la loi : il n'y aurait plus qu'à estimer la fiabilité de cette preuve. Mais ce n'est que le point de vue du « triérarque » et son adversaire peut avoir argumenté en faveur d'une interprétation opposée⁵³.

Si, dans leurs notices, les commentateurs ont tout de même cherché à reconstituer les raisons d'un verdict⁵⁴, il est possible, grâce à la recension établie précédemment, d'aboutir à d'autres enseignements. Le premier d'entre eux est d'ordre quantitatif : la décision des juges est généralement acceptée (+) par la communauté scientifique pour vingt-et-un des discours conservés intégralement ou en grande partie. Cette importance numérique s'oppose à l'idée répandue d'une connaissance rare des jugements⁵⁵. Comment s'explique cette ampleur

⁵⁰ Voir GAGARIN 2018, en particulier 173 (avec la réponse de THÜR 2018) et GAGARIN 2020, 51-70, en particulier 62-63. Sur les sommations à torturer un esclave, voir plus généralement THÜR 1977.

⁵¹ Dans le discours *Contre Macartatos*, le client de Démosthène va même jusqu'à donner deux explications différentes de son échec lors d'une étape antérieure de l'affaire de succession : voir Dém. 43.7-10 et 38-39.

⁵² Voir HARRIS 2013a, 101-137 d'un côté et TODD 1993, 60-61, LANNI 2006, 15-40 et plus récemment OSBORNE 2019 de l'autre.

⁵³ Voir GAGARIN 2019, 30 : « Speakers are always ready to brand their opponents' use of laws as abuse, but as scholars we must see such charges for what they are: subjective claims of abuse by an interested participant in the proceedings. Thus they have no more authority than any statement anyone might make about Athenian law. » Voir aussi GAGARIN 2019, 162 : « Even if some of the cases that are cited as precedents are fairly recent, this does not necessarily make the speaker's account reliable. »

⁵⁴ Voir par exemple FISHER 2001, 53-67 sur les raisons du succès d'Eschine contre Timarque malgré son manque de témoins.

⁵⁵ La proportion significative de discours pour lesquels le jugement a été imaginé par un ou des chercheurs

finalement pas si anodine ? Elle est d'abord due aux nombreux discours composés pour les affaires qui impliquent les orateurs du canon eux-mêmes : c'est le cas pour Andocide (1, avec Lysias 6)⁵⁶, Démosthène (18, 19, 20, 27, 28, 31, avec Dinarque 1 et Hypéride 5), Apollodore (Dém. 36, 49), Eschine (1, 2, 3), Dinarque (1, 2, 3) et Lycurgue (1)⁵⁷. Au total, dix-huit discours ont été plaidés par, pour ou contre l'un des auteurs du canon⁵⁸. Il est logique que soit mieux connu le sort des discours ayant influé sur le cours même de leur vie, détaillée et commentée dès l'Antiquité. À l'inverse, nos informations quant aux verdicts sont effectivement faibles en ce qui concerne les discours rédigés par ces individus en tant que logographes, en particulier chez Démosthène.

Autre différence à noter, la disproportion entre les discours relevant d'affaires publiques (δίκαι δημόσια) et ceux issus de différends privés (δίκαι ἰδία)⁵⁹ : le résultat du vote peut être imaginé (+, ?, et ??) pour trente-et-un plaidoyers ou réquisitoires publics, contre vingt-deux plaidoyers ou réquisitoires privés (en y incluant les διαδικασίαι). Le rapport est d'autant plus déséquilibré que le nombre de plaidoiries conservées diffère : 31 sur 46 d'un côté, soit les deux tiers, contre 22 sur 57 de l'autre, soit moins de la moitié. Cette disparité est d'autant plus marquée quand on exclut les discours pour lesquels seule une hypothèse peu probable permet de déterminer le jugement (dix plaidoiries dans une δίκη δημόσια et onze dans une δίκη ἰδία/δικασίαι) : les pourcentages (+ et ?) tombent alors à 48 % (22 sur 46) et 19 % (11 sur 57). Cette différence statistique est en partie liée à la précédente, relative à l'issue peu souvent connue des discours vendus par les logographes, mais s'explique aussi par l'intérêt des commentateurs antiques pour les procès les plus célèbres. En revanche, les inscriptions sont utiles autant pour les affaires publiques que privées (cinq dans chaque cas), car les clients des logographes sont fortunés et peuvent être connus par ailleurs.

La modification des discours

(cinquante-trois discours, soit une plaidoirie conservée sur deux) illustre en tout cas une envie bien réelle.

⁵⁶ Voir aussi And. 2 : en tant que discours délibératif, il n'a pas été retenu dans la liste fournie.

⁵⁷ Liste à laquelle il est possible d'ajouter les inférences possibles concernant Dém. 21, 29 et 30, ainsi que les hypothèses peu probables pour Dém. 45, Hyp. 3 (*Eux.*) et Lys. 12.

⁵⁸ Et même vingt-quatre des cinquante-trois discours dont le résultat est au moins subodoré.

⁵⁹ Sur la différence entre les deux, voir par exemple WYSE 1905, 392-393 et OSBORNE 1985. RUBINSTEIN (2000, 61) fait le compte des discours relevant de l'un ou de l'autre type d'affaire. CAREY (2019) a néanmoins montré la perméabilité de la frontière entre les deux.

Le dénombrement des plaidoiries pour lesquelles la décision judiciaire est connue témoigne également de la place importante des défaites. Elles sont certes moins nombreuses que les victoires : 10 contre 22 en ne prenant pas en considération les cas très hypothétiques (+ et ?). Mais elles sont bien représentées au regard de leur publication moins probable : comme se le demandait déjà Worthington en 1993⁶⁰, pourquoi un auteur ferait-il circuler un discours qui n'a pas emporté l'adhésion des juges ? La question de la publication, et donc de la révision des discours, a été vivement débattue par les historiens et philologues. Certains commentateurs ont préféré limiter l'hypothèse d'une révision postérieure au procès, à l'image de Michael Gagarin : une victoire ne pousse pas à revoir le texte déclamé et la modification d'une plaidoirie ayant connu la défaite ne pourrait tromper de futurs acheteurs d'un texte publié⁶¹. De telles affirmations reposent plutôt sur un argument logique que sur un examen des sources. Au contraire, d'autres spécialistes du droit penchent pour une reprise *a posteriori* des plaidoiries prononcées au tribunal, comme l'a développé Thomas Hubbard⁶² : la malléabilité du medium écrit ne nécessite pas une transcription à l'identique et la différence de public visé entre oral et écrit conduit à des stratégies spécifiques, ce dont convient Aristote⁶³.

Cette dimension écrite conduit à examiner les objectifs mêmes de la publication des discours aujourd'hui préservés dans le canon des dix orateurs. Stephen Todd faisait dès 1990

⁶⁰ WORTHINGTON 1993, 68 : « We wonder why, for revision and circulation of an unsuccessful speech does not seem all that good for a *logographos*' business! The answer, I suggest, lies not so much in the fate of the speech in court (or for that matter in the Assembly), but in the rhetorical and compositional qualities of the final version, the one circulated in the name of the orator. »

⁶¹ Voir l'introduction de la série *The Oratory of Classical Greece* (par exemple, GAGARIN et MACDOWELL

1998, XV). Voir aussi DORJAHN 1935, 293-295 (et DORJAHN 1957, 287), NAVARRE et ORSINI 1954, XI-XIII, TREVETT 1996 (uniquement au sujet des discours délibératifs, qui ne sont pas concernés par cette étude) et MACDOWELL 2009, 7-8 (les discours n'ont pas été repris avant leur transcription, à quelques exceptions près).

HUBBARD 2008 (principalement concerné par l'anticipation des arguments de l'adversaire). Voir aussi TODD 1990, 167, WORTHINGTON 1991 (en particulier à partir de la composition chez Dinarque), YUNIS 2001, 26-27 (changements de courts passages) et SATO 2020, 114, n. 1.

⁶³ Arist. *Rhét.* 3.12.1-2 (1413b). Voir aussi Plut. *Dém.* 9.3 (850b). TODD (1990, 164-165) liste trois stratégies différentes : la prononciation du discours qui vise à gagner l'affaire, sa publication qui cherche à augmenter la popularité de l'orateur et sa conservation pendant l'Antiquité et le Moyen-âge qui relève d'intérêts stylistiques et historiques.

une longue liste des incertitudes à ce propos⁶⁴ : est-ce l'échec ou la victoire qui pousse un orateur à reprendre son texte ? Est-ce pour modifier une de ses affirmations erronées ou pour contredire l'une des déclarations de son adversaire ? Quelle marge de liberté détient un logographe lors de la publication de ses discours : en d'autres termes, un contrôle du plaignant pour lequel a été écrit le plaidoyer ou des juges qui l'ont entendu être prononcé est-il possible ? Par conséquent, l'orateur ne peut-il modifier que des événements limités à la sphère privée ou bien connus de tous ? L'historien concluait de manière très pessimiste à des apories⁶⁵. Pourtant, les hypothèses formulées par Todd ne sont pas fantaisistes. Plutôt que de s'exclure mutuellement, elles doivent être perçues comme complémentaires : il ne saurait y avoir une réponse unique à ces questions, la pluralité des situations conduisant à une multitude de motivations, qui sont toutes pertinentes mais spécifiques au contexte particulier de chaque discours. Il a déjà été montré que des plaidoyers étaient publiés après un vote défavorable comme favorable : les deux issues sont des moteurs pour une reproduction à large échelle. En ce qui concerne les défaites, peut être aperçue la volonté des « perdants » de donner une justification supplémentaire, envers un public plus large, et de ne laisser sans réponse ni le verdict ni le discours victorieux que l'adversaire pourra faire circuler.

Ainsi le discours *Sur l'ambassade* de Démosthène est beaucoup plus long que le temps dont il a pu disposer au tribunal, entre trois et quatre heures⁶⁶. Il est d'ailleurs beaucoup plus étendu que le texte que nous possédons d'Eschine : 23 400 mots environ contre 13 400⁶⁷. Cette différence signale le besoin pour Démosthène de rétablir la balance après le verdict en sa défaveur. Les discours *Sur l'ambassade* de Démosthène et Eschine, qui concernent la

⁶⁴ Todd 1990, 167 : « What were the pressures on an orator to revise his text: failure? success? embarrassment over what he had said? to counter what the opponent had said? the likelihood that the opponent would 'publish'? What were the constraints: the opponent's speech (if published)? the readers' memory? and anyway, what did the readers expect? What sort of changes was the orator likely to make: events which were matters of private knowledge? those which were public knowledge? numbers and dates? »

⁶⁵ Todd 1990, 167 : « The problem is I think insoluble. »

⁶⁶ COLIN 1917, 66-73 (en particulier 72), RHODES 1981, 717-728 (en particulier 726) et MACDOWELL 2000, 22-26 (qui y voit un manuscrit regroupant tous les arguments préparés à l'avance).

⁶⁷ Le décompte des mots a été effectué par ROME 1952, qui n'envisage pas de modification pour la publication et en vient à dire que « Démosthène parlait beaucoup plus vite que la moyenne de ses contemporains » (605), à près de 150 mots à la minute. COLIN (1917, 72) compte les lignes : 3 076 contre 1 699. Il estime que le discours de Démosthène a nécessairement été retouché, pas forcément celui d'Eschine.

même affaire, ont régulièrement été mis à contribution pour éclairer le thème de la publication. Les passages manquants ont déjà été soulignés : l'un ou l'autre des deux orateurs prétend que son adversaire a dit ou va dire quelque chose qu'il est impossible de retrouver dans le texte en question⁶⁸. Ces omissions semblent confirmer une reprise du discours après sa déclamation, pour en ôter des passages. Un point est, à l'inverse, utilisé par les deux plaignants⁶⁹, et ce de manière incompatible. Eschine, qui se défend et s'exprime donc après Démosthène, reprend en effet pour la dénoncer l'accusation de Démosthène selon laquelle il aurait participé lors de la troisième ambassade aux banquets donnés par Philippe après la soumission de la Phocide. Il déclare : « C'est ce qu'affirme Démosthène, qui pourtant n'était pas là et n'a pas pu fournir non plus le témoignage d'aucune personne présente. »⁷⁰ Les deux reproches sont très graves : l'absence de connaissance directe ou de témoins ayant assisté au banquet correspond à un défaut de preuve, qui empêche de valider l'argument évoqué. Or le réquisitoire de Démosthène n'est pas conforme à cette critique :

« Il est d'ailleurs impossible que, mon exposé étant tel, celui d'Eschine soit différent. [...] Touchant sa conduite là-bas, ses collègues d'ambassade, qui étaient présents, témoigneront contre lui, eux qui m'ont raconté cela (car, moi, je n'ai pas fait partie de leur ambassade ; je m'étais récusé avec serment). »⁷¹

Si l'orateur reconnaît ne pas avoir été là, il fait bien attention à souligner la présence des ambassadeurs, qu'il convoque au paragraphe suivant comme témoins. Les deux affirmations sont incompatibles. Certes, Démosthène pourrait avoir appris les arguments d'Eschine lors de la séance préalable de l'*anakrasis*⁷². Mais comment Eschine pourrait-il avoir

⁶⁸ Voir par exemple DOVER 1968, 168-170 et HUBBARD 2008, 199-200. Il convient néanmoins de faire la différence entre les renvois à ce qui a été dit par l'accusateur, propos que l'adversaire connaît pour les avoir entendus directement, et les références à ce qui va être dit par le défendeur, dont la source pose question (voir *infra*, n. 72).

⁶⁹ Pour la liste des points évoqués dans les deux discours, voir PAULSEN 1999, 423-431 (qui conclut à un nombre trop important pour une révision des discours).

⁷⁰ Esch. 2.162.

⁷¹ Dém. 19.129.

⁷² Plusieurs hypothèses ont été faites quant à la connaissance préalable des dires de la partie adverse. Selon Dorjahn, les plaignants ont le moyen de savoir, par différents canaux, les arguments qui les attendent au tribunal : voir DORJAHN 1935, suivi par RUBINSTEIN 2000, 64-65 (avec la bibliographie), et KREMMYDAS (2019). Pour d'autres, de telles affirmations sont ajoutées lors de la publication, c'est-à-dire après le procès et donc le discours de l'adversaire. MATHIEU (1946, 17-21) critique ainsi la

dit au magistrat que Démosthène n'avait pas de témoins à citer alors que celui-ci présentait justement ses dépositions ? Gerhard Thür a en effet montré que l'interdiction d'ajouter au procès de nouveaux moyens de persuasion par rapport à ceux présentés au magistrat s'applique à l'*anakrisis*⁷³. De plus, tout le passage de Démosthène laisse penser à un ajout postérieur au procès⁷⁴. D'abord, Démosthène prend soin de dire qu'Eschine ne pourra pas contredire ses propos : il a parfaitement connaissance du contre-argument et ne peut s'empêcher d'y faire référence. Ensuite, il admet bien son absence lors de l'ambassade mais souligne la présence de ses témoins, moyen pour lui de faire accepter leur témoignage : il semble répondre point par point à la démonstration de son adversaire. Enfin, comment imaginer qu'Eschine ait réellement prononcé et publié l'argumentation que nous possédons aujourd'hui en sachant que son adversaire y avait répondu devant les juges ?

Démosthène compterait alors sur le fait qu'il a effectivement fait témoigner les ambassadeurs, mais pour évoquer la deuxième ambassade au § 176 (peut-être aussi aux § 162 et 200), dans la mesure où la troisième ambassade regroupe à peu près les mêmes individus que les précédentes⁷⁵ : le souvenir de leur déposition à ses côtés préviendrait toute contestation. Démosthène prend donc en compte la connaissance qu'a du procès la population athénienne : à la fois le savoir direct des juges et du public présent⁷⁶ mais aussi les informations qui ont été propagées dans toutes les catégories sociales par la suite. Plusieurs sources attestent en effet le fait que les juges racontent à leurs proches les affaires sur lesquelles ils ont statué, une fois sortis du tribunal⁷⁷. Un contrôle est donc possible, et l'orateur en est parfaitement conscient : il en joue pour servir ses vues.

Conclusion

pertinence de la thèse de Dorjahn pour le discours *Sur l'ambassade* : « Démosthène semble connaître de façon assez précise, non seulement les thèmes généraux de la défense d'Eschine, mais même certains détails précis. [...] Une connaissance aussi détaillée que nous la voyons suppose qu'au moment où l'orateur a rédigé son plaidoyer dans son état actuel, son adversaire avait déjà prononcé le sien. » (19)

⁷³ THÜR 2008, 54-64.

⁷⁴ Ajout qui correspond à l'idée de WOLPERT (2002, 146), selon lequel la révision avant publication permet à l'orateur de fortifier ses arguments ou de répondre à une objection de l'adversaire.

⁷⁵ Voir Dém. 19.121-122. Eschine a également fait témoigner les ambassadeurs en sa faveur : voir Esch. 2.46, 55 et 107.

⁷⁶ Sur le public, voir LANNI 1997 et VILLACEQUE 2013, 174-176.

⁷⁷ Voir par exemple Dém. 25.98-101 et 59.110-111.

En définitive, les modifications apportées pour publication après la déclamation d'un plaidoyer auprès des juges ne seront jamais toutes identifiables. À ce titre, elles pourraient rendre inutile la connaissance du verdict des discours conservés : il a été rappelé qu'un argument ne pourra jamais être tenu pour décisif dans l'esprit des juges, quoi qu'en disent les sources elles-mêmes. Être informé de l'issue d'un procès ne peut donc servir à valider une argumentation développée par un plaignant. Pour autant, la liste fournie présente plusieurs intérêts. D'abord, centraliser les informations concernant les jugements des discours préservés dans le canon des dix orateurs offre une source utile à tous les historiens de l'Athènes classique, en particulier aux non spécialistes du droit athénien, pour obtenir facilement une information parfois perdue au milieu de la documentation, ainsi qu'un aperçu rapide des méthodes ayant permis d'aboutir aux conclusions énumérées dans les tableaux 2 et 3. De plus, un décompte des verdicts connus a donné l'occasion de revoir des présupposés largement partagés. S'il est vrai que le résultat des discours conservés dans le corpus actuellement à notre disposition est moins souvent connu dans le cas des plaidoiries rédigées par des logographes que dans celui des plaidoyers et réquisitoires composés par, pour ou contre un des orateurs du canon établi à une époque plus tardive, notre connaissance relative au verdict des juges est plus large que ce qu'imaginent et répètent les historiens et commentateurs. Établir une liste fiable permet de dépasser les affirmations liées à ces approximations.

Les décisions judiciaires sont d'autant plus intéressantes qu'elles peuvent permettre de mieux comprendre les discours eux-mêmes, à travers l'examen des stratégies qui soutiennent leur mise en circulation. Les plaidoiries ayant abouti à une défaite sont d'autant plus susceptibles d'avoir été modifiées *a posteriori* par leurs auteurs, en particulier dans le cas d'affaires aux conséquences éminemment politiques. La publication est alors le moyen de poursuivre l'opposition, en répondant aux arguments de l'adversaire, voire en déformant la réalité des débats qui ont eu lieu au tribunal. Dans ce cas, l'objectif des orateurs est d'insérer des éléments qui ne seront pas remarqués lors de la diffusion, en jouant sur les connaissances effectivement partagées par les Athéniens mais surtout sur les détails puisqu'ils ne peuvent plus être encore précisément connus, même dans l'esprit de ceux qui ont assisté à la dispute judiciaire. Ce souci témoigne en creux du contrôle qui peut s'exercer sur les discours publiés après les procès prestigieux.

Bibliographie

- AVRAMOVIC 1997 = S. AVRAMOVIC, *Iseo e il diritto attico*, Naples 1997.
- AZOULAY et ISMARD 2018 = V. AZOULAY et P. ISMARD, « Honneurs et déshonneurs. Autour des statuts juridiques dans l'Athènes classique », in *Statuts personnels et espaces sociaux. Questions grecques et romaines*, éd. C. MOATTI et C. MÜLLER, Paris 2018, 213-242.
- BERS 2002 = V. BERS, « What to believe in Demosthenes 57, *Against Eubulides* », in *Hyperboreus* 8 (2002), 232-239.
- BERS 2003 = V. BERS (éd.), *Demosthenes, Speeches 50-59, The Oratory of Classical Greece* : 6, Austin 2003.
- BLASS 1887 = F. BLASS, *Die attische Beredsamkeit, I: Von Gorgias bis zu Lysias*, Leipzig 1887 (1868).
- BLASS 1892 = F. BLASS, *Die attische Beredsamkeit, II: Isokrates und Isaios*, Leipzig 1892 (1874).
- CANEVARO 2016 = M. CANEVARO (éd.), *Demostene, Contro Leptine*, Berlin-Boston 2016
- CAREY 1989 = C. CAREY (éd.), *Lysias. Selected Speeches*, Cambridge 1989.
- CAREY 2019 = C. CAREY, « Bridging the Divide between Public and Private: *dikē exoulēs* and Other Hybrids », in *Use and Abuse of Law in the Athenian Courts*, éd. C. CAREY, I. GIANNADAKI et B. GRIFFITH-WILLIAMS, Leyde-Boston 2019, 75-92.
- CAREY et REID 1985 = C. CAREY et R.A. REID (éd.), *Demosthenes: Selected Private Speeches*, Cambridge 1985.
- COLIN 1917 = G. COLIN, « Les sept derniers chapitres de l'Ἀθηναίων Πολίτεια », in *Revue des Études grecques* 30 (1917), 20-87.
- COLIN 1946 = G. COLIN (éd.), *Hypéride. Discours*, Paris 1946.
- DAVIES 1971 = J.K. DAVIES, *Athenian Propertied Families. 600-300 b.c.*, Oxford 1971.
- DORJAHN 1935 = A.P. DORJAHN, « Anticipation of Arguments in Athenian Courts », in *Transactions and Proceedings of the American Philological Association* 66 (1935), 274-295.
- DORJAHN 1957 = A.P. DORJAHN, « Extemporaneous Elements in Certain Orations and the *Prooemia* of Demosthenes », in *American Journal of Philology* 78-3 (1957), 287-296.
- DOVER 1968 = K.J. DOVER, *Lysias and the Corpus Lysiacum*, Berkeley-Los Angeles 1968.
- EDWARDS 1994 = M.J. EDWARDS, *The Attic Orators*, Londres 1994.
- EDWARDS 1999 = M.J. EDWARDS (éd.), *Lysias. Five Speeches*, Londres 1999.

- EDWARDS 2007 = M.J. EDWARDS (éd.), *Isaeus, The Oratory of Classical Greece* : 11, Austin 2007.
- FEYEL 2009 = C. FEYEL, *ΔΟΚΙΜΑΣΙΑ. La place et le rôle de l'examen préliminaire dans les institutions des cités grecques*, Nancy 2009.
- FINLEY 1973 = M.I. FINLEY, *Studies in Land and Credit in Ancient Athens, 500-200 B.C. The Horos-Inscriptions*, New York 1973.
- FISHER 2001 = N.R.E. FISHER (éd.), *Aeschines: Against Timarchos*, Oxford 2001.
- GAGARIN 1989 = M. GAGARIN, *The Murder of Herodes. A Study of Antiphon 5*, Francfort 1989.
- GAGARIN 1997 = M. GAGARIN (éd.), *Antiphon. The Speeches*, Cambridge 1997.
- GAGARIN 2002 = M. GAGARIN, *Antiphon the Athenian. Oratory, Law, and Justice in the Age of the Sophists*, Austin 2002.
- GAGARIN 2018 = M. GAGARIN, « Challenges in Athenian Law: Going Beyond Oaths and *Basanos* to Proposals », in *Symposion 2017* (2018), 165-178.
- GAGARIN 2019 = M. GAGARIN, « Abuse Is in the Eye of the Beholder », in *Use and Abuse of Law in the Athenian Courts*, éd. C. CAREY, I. GIANNADAKI et B. GRIFFITH-WILLIAMS, Leyde-Boston 2019, 17-31.
- GAGARIN 2020 = M. GAGARIN, *Democratic Law in Classical Athens*, Austin 2020.
- GAGARIN et MACDOWELL 1998 = M. GAGARIN et D.M. MACDOWELL (éd.), *Antiphon & Andocides, The Oratory of Classical Greece* : 1, Austin 1998.
- GAGLIARDI 2005 = L. GAGLIARDI, « The Athenian Procedure of Dokimasia of Orators. A Response to Douglas M. MacDowell », in *Symposion 2001* (2005), 88-97.
- GAGLIARDI 2010 = L. GAGLIARDI, « Athenian *Dokimasiai*. A Response to Stephen Todd », in *Symposion 2009* (2010), 99-108.
- GERNET 1954 = L. GERNET (éd.), *Démosthène. Plaidoyers civils*, I, Paris 1954.
- GERNET 1957 = L. GERNET (éd.), *Démosthène. Plaidoyers civils*, II, Paris 1957.
- GERNET et BIZOS 1924 = L. GERNET et M. BIZOS (éd.), *Lysias. Discours*, I, Paris 1924.
- GERNET et BIZOS 1926 = L. GERNET et M. BIZOS (éd.), *Lysias. Discours*, II, Paris 1926.
- GLOTZ 1936 = G. GLOTZ, *Histoire grecque*, III : *La Grèce au IV^e siècle. La lutte pour l'hégémonie (404-336)*, Paris 1936.
- HANSEN 1976 = M.H. HANSEN, *Apagoge, Endeixis and Ephegesis against Kakourgoi, Atimoi and Pheugontes. A Study in the Athenian Administration of Justice in the Fourth Century b. c.*, Odense 1976.

- HANSEN et ISAGER 1975 = M.H. HANSEN et S. ISAGER, *Aspects of Athenian Society in the Fourth Century b.c. A Historical Introduction to and Commentary on the Paragraphe-Speeches and the Speech Against Dionysodorus in the Corpus Demosthenicum (XXXII-XXXVIII and LVI)*, trad. J.H. Rosenmeier, Odense 1975.
- HARRIS 1995 = E.M. HARRIS, *Aeschines and Athenian Politics*, New York-Oxford 1995.
- HARRIS 2008 = E.M. HARRIS (éd.), *Demosthenes, Speeches 20-22, The Oratory of Classical Greece* : 12, Austin 2008.
- HARRIS 2013a = E.M. HARRIS, *The Rule of Law in Action in Democratic Athens*, Oxford 2013.
- HARRIS 2013b = E.M. HARRIS, « The Plaintiff in Athenian Law and Legal Procedure », in *Archives and Archival Documents in Ancient Societies*, éd. M. FARAGUNA, Trieste 2013, 143-162.
- HARRIS 2015 = E.M. HARRIS, « The Meaning of the Legal Term *Symbolaion*, the Law about *Dikai Emporikai* and the Role of the *Paragraphe* Procedure », in *Dike* 18 (2015), 7-36.
- HARRIS 2018 = E.M. HARRIS (éd.), *Demosthenes, Speeches 23-26, The Oratory of Classical Greece* : 15, Austin 2018.
- HARRIS 2019 = E.M. HARRIS, « The Athenian View of an Athenian Trial », in *Use and Abuse of Law in the Athenian Courts*, éd. C. CAREY, I. GIANNADAKI et B. GRIFFITH-WILLIAMS, Leyde-Boston 2019, 42-74.
- HUBBARD 2008 = T. HUBBARD, « Getting the last word: publication of political oratory as an instrument of historical revisionism », in *Orality, Literacy, Memory in the Ancient Greek and Roman World*, éd. E.A. MACKAY, Leyde-Boston 2008, 185-202.
- HUMBERT et GERNET 1959 = J. HUMBERT et L. GERNET (éd.), *Démosthène. Plaidoyers politiques*, II, Paris 1959.
- HUNTER 2000 = V.J. HUNTER, « Policing Public Debtors in Classical Athens », in *Phoenix* 54 (2000), 21-38.
- JEBB 2009 = R.C. JEBB, *Attic Orators from Antiphon to Isaeos*, I, Cambridge 2009 (1876)
- KAMEN 2013 = D. KAMEN, *Status in Classical Athens*, Princeton-Oxford 2013.
- KAPellos 2014 = A. KAPellos (éd.), *Lysias 21. A Commentary*, Berlin-Boston 2014.
- KAPellos 2018 = A. KAPellos, « Lysias Interrogating Eratosthenes on the Murder of Polemarchus (Lys. XII 25) », in *Erga-Logoi* 6 (2018), 51-64.
- KAPPARIS 1993 = K.A. KAPPARIS, « Is Eratosthenes in Lys. 1 the Same Person as Eratosthenes in Lys. 12? », in *Hermes* 121-3 (1993), 364-365.

- KAPPARIS 1999 = K.A. KAPPARIS (éd.), *Apollodoros 'Against Neaira' [D.59]*, Berlin-New York 1999.
- KREMMYDAS 2019 = C. KREMMYDAS, « *Anakrisis* and the Framing of Strategies of Argumentation in Athenian Public Trials », in *Use and Abuse of Law in the Athenian Courts*, éd. C. CAREY, I. GIANNADAKI et B. GRIFFITH-WILLIAMS, Leyde-Boston 2019, 110-131.
- LANNI 1997 = A. LANNI, « Spectator Sport or Serious Politics? Οἱ περιεστηκότες and the Athenian Lawcourts », in *Journal of Hellenic Studies* 117 (1997), 183-189.
- LANNI 2004 = A. LANNI, « Arguing from Precedent: Modern Perspectives on Athenian Practice », in *The Law and the Courts in Ancient Greece*, éd. E.M. HARRIS et L. RUBINSTEIN, Londres 2004, 159-171.
- LANNI 2006 = A. LANNI, *Law and Justice in the Courts of Classical Athens*, Cambridge 2006.
- MACDOWELL 1990 = D.M. MACDOWELL (éd.), *Demosthenes: Against Meidias*, Oxford 1990.
- MACDOWELL 2000 = D.M. MACDOWELL (éd.), *Demosthenes: On the false embassy*, Oxford 2000.
- MACDOWELL 2003 = D.M. MACDOWELL (éd.), *Andokides: On the Mysteries*, Oxford 2003 (1962).
- MACDOWELL 2004 = D.M. MACDOWELL (éd.), *Demosthenes, Speeches 27-38, The Oratory of Classical Greece* : 8, Austin 2004.
- MACDOWELL 2005 = D.M. MACDOWELL, « The Athenian Procedure of Dokimasia of Orators », in *Symposion 2001* (2005), 79-87.
- MACDOWELL 2009 = D.M. MACDOWELL, *Demosthenes the Orator*, Oxford 2009.
- MARTIN et BUDE 1927 = V. MARTIN et G. de BUDE (éd.), *Eschine. Discours*, I, Paris 1927.
- MATHIEU 1929 = G. MATHIEU, « Notes sur Athènes à la veille de la guerre lamiaque », in *Revue de Philologie* 55 (1929), 159-183.
- MATHIEU 1946 = G. MATHIEU (éd.), *Démosthène. Plaidoyers politiques*, III, Paris 1946.
- MATHIEU et BREMOND 1929 = G. MATHIEU et É. BREMOND (éd.), *Isocrate. Discours*, I, Paris 1929.
- MEDDA 1999 = E. MEDDA (éd.), *Lisia: Orazioni (I-XV)*, Milan 1999 (1991).
- MEDDA 2000 = E. MEDDA (éd.), *Lisia: Orazioni (XVI-XXXIV) e frammenti*, Milan 2000 (1995).
- NAVARRÉ et ORSINI 1954 = O. NAVARRÉ et P. ORSINI (éd.), *Démosthène. Plaidoyers politiques*, I, Paris 1954.
- NOUHAUD 1990 = M. NOUHAUD (éd.), *Dinarque. Discours*, Paris 1990.

- OSBORNE 1985 = R. OSBORNE, « Law in Action in Classical Athens », in *Journal of Hellenic Studies* 105 (1985), 40-58.
- OSBORNE 2019 = R. OSBORNE, « The Elasticity of Athenian Law », in *Use and Abuse of Law in the Athenian Courts*, éd. C. CAREY, I. GIANNADAKI et B. GRIFFITH-WILLIAMS, Leyde-Boston 2019, 32-41.
- PAPILLON 1998 = T.L. PAPILLON, *Rhetorical Studies in the Aristocratea of Demosthenes*, New York 1998.
- PAULSEN 1999 = T. PAULSEN, *Die Parapresbeia-Reden des Demosthenes und des Aischines*, Trier 1999.
- REINMUTH 1971 = O.W. REINMUTH, *The Ephebic Inscriptions of the Fourth Century b.c.*, Leyde 1971.
- RHODES 1981 = P.J. RHODES (éd.), *A Commentary on the Aristotelian Athenaion Politeia*, Oxford 1981.
- RHODES 1991 = P.J. RHODES, « The Athenian code of laws, 401-399 B.C. », in *Journal of Hellenic Studies* 111 (1991), 87-100.
- ROME 1952 = A. ROME, *La vitesse de parole des orateurs attiques*, in *Bulletin de la classe des lettres et des sciences morales et politiques* 5^e série, 38 (1952), 596-609.
- RUBINSTEIN 2000 = L. RUBINSTEIN, *Litigation and Cooperation. Supporting Speakers in the Court of Classical Athens*, in *Historia Einzelschriften* 147 (2000).
- SCAFURO 2011 = A.C. SCAFURO (éd.), *Demosthenes, Speeches 39-49, The Oratory of Classical Greece* : 13, Austin 2011.
- SCHÄFER 1856 = A. SCHÄFER, *Demosthenes und seine Zeit*, II (3^e et 4^e livres), Leipzig 1856.
- SICKINGER 2006 = J. SICKINGER, « Publication of Verdicts and the Athenian Epigraphic Habit », in *102nd Annual Meeting of CAWS 2006* : <https://camws.org/meeting/2006/abstracts/sickinger.html>
- SATO 2020 = N. SATO, « Inciting *thorubos* and narratives strategies in attic forensic speeches », in *Forensic Narrative in Athenian Courts*, éd. M. EDWARDS et D. SPATHARAS, Londres-New York 2020, 102-118.
- SEALEY 1993 = R. SEALEY, *Demosthenes and his Time. A Study in Defeat*, New York-Oxford 1993.
- SIRON 2019 = N. SIRON, *Témoigner et convaincre. Le dispositif de vérité dans les discours judiciaires de l'Athènes classique*, Paris 2019.

- SISSA 2002 = G. SISSA, « Sexual bodybuilding: Aeschines Against Timarchos », in *Constructions of the Classical body*, éd. J.I. PORTER, Ann Arbor 2002 (1999), 147-168.
- TALAMANCA 2017 = M. TALAMANCA, *Dike ouk eisagogimos. Contributi allo studio del processo attico*, Vienne 2017.
- THOMPSON 1970 = W.E. THOMPSON, « Isaeus VI: The Historical Circumstances », in *Classical Review* 20-1 (1970), 1-4.
- THOMPSON 1976 = W.E. THOMPSON, *De Hagnia Hereditate: An Athenian Inheritance Case*, Leyde 1976.
- THÜR 1977 = G. THÜR, *Beweisführung vor den Schwurgerichtshöfen Athens: Die Proklesis zur Basanos*, Vienne 1977.
- THÜR 2008 = G. THÜR, « The Principle of Fairness in Athenian Legal Procedure: Thoughts on the *Echinos* and *Enklema* », in *Dike* 11 (2008), 51-73.
- THÜR 2018 = G. THÜR, « Formal Proposals in Athenian Law: Response to Michael Gagarin », in *Symposion 2017* (2018), 179-184.
- TODD 1990 = S.C. TODD, « The Use and Abuse of the Attic Orators », in *Greece & Rome* 37-2 (1990), 159-178.
- TODD 1993 = S.C. TODD, *The Shape of Athenian Law*, Oxford 1993.
- TODD 1996 = S.C. TODD, « Lysias against Nikomachos: The Fate of the Expert in Athenian Law », in *Greek Law in its Political Setting: Justifications not Justice*, éd. L. FOXHALL et A.D.E. LEWIS, Oxford 1996, 101-131.
- TODD 2000 = S.C. TODD (éd.), *Lysias, The Oratory of Classical Greece : 2*, Austin 2000.
- TODD 2005 = S.C. TODD, « Law and Oratory at Athens », in *The Cambridge Companion to Ancient Greek Law*, éd. M. GAGARIN et D. COHEN, Cambridge 2005, 97-111.
- TODD 2007 = S.C. TODD (éd.), *A Commentary on Lysias. Speeches 1-11*, Oxford 2007.
- TODD 2010 = S.C. TODD, « The Athenian Procedure(s) of *Dokimasia* », in *Symposion 2009* (2010), 73-98.
- TODD 2020 = S.C. TODD (éd.), *A Commentary on Lysias. Speeches 12-16*, Oxford 2020.
- TREVETT 1992 = J.C. TREVETT, *Apollodoros the Son of Pasion*, Oxford 1992.
- TREVETT 1996 = J.C. TREVETT, « Did Demosthenes Publish His Deliberative Speeches? », in *Hermes* 124 (1996), 425-441.
- VILLACEQUE 2013 = N. VILLACEQUE, *Spectateurs de paroles ! Délibération démocratique et théâtre à Athènes à l'époque classique*, Rennes 2013.
- WEVERS 1969 = R.F. WEVERS, *Isaeus: Chronology, Prosopography, and Social History*, La Hague-Paris 1969.

- WHITEHEAD 2000 = D. WHITEHEAD (éd.), *Hypereides: The Forensic Speeches*, Oxford 2000.
- WHITEHEAD 2004 = D. WHITEHEAD, « Isokrates for hire: some preliminaries to a Commentary on Isokrates 16–21 », in *Law, Rhetoric and Comedy in Classical Athens: Essays in Honour of Douglas M. MacDowell*, éd. D.L. CAIRNS et R.A. KNOX, Swansea 2004, 151-185.
- WILAMOWITZ-MOELLENDORFF 1923 = U. von WILAMOWITZ-MOELLENDORFF, « Lesefrüchte 171-180 », in *Hermes* 58 (1923), 57-86.
- WOLPERT 2002 = A.O. WOLPERT, *Remembering Defeat. Civil War and Civic Memory in Ancient Athens*, Baltimore-Londres 2002.
- WORTHINGTON 1991 = I. WORTHINGTON, « Greek Oratory, Revision of Speeches and the Problem of Historical Reliability », in *Classica and Mediaevalia* 42 (1991), 55-74.
- WORTHINGTON 1993 = I. WORTHINGTON, « Once More, the Client/Logographos Relationship », in *Classical Quarterly* n.s. 43-1 (1993), 67-72.
- WYSE 1905 = W. WYSE, « Law », in *A Companion to Greek Studies*, éd. L. WHIBLEY, New York 1905, 377-402.
- WYSE 1979 = W. WYSE (éd.), *The Speeches of Isaeus*, New York 1979 (1904).
- YOUNI 2019 = M.S. YOUNI, « Atimia in Classical Athens: What the Sources Say », in *Dike. Essays on Greek Law in Honor of Alberto Maffi*, éd. L. GAGLIARDI et L. PEPE, Milan 2019, 361-378.
- YUNIS 2001 = H. YUNIS (éd.), *Demosthenes: On the crown*, Cambridge 2001.

ALBERTO MAFFI

Rassegna critica

Indice:

Claudia Deglau u. Patrick Reinard (hrsg.), *Aus dem Tempel und dem ewigen Genuß des Geistes verstoßen? Karl Marx und sein Einfluss auf die Altertums- und Geschichtswissenschaften*

Sabine Föllinger u. E. Korn (hrsg.), *Von besten und zweitbesten Regeln. Platonische und aktuelle Perspektiven auf individuelles und staatliches Wohlergehen*

Daniele Foraboschi, *Violenze antiche*

Michael Gagarin, *Democratic Law in Classical Athens*

Jakub Jinek (ed.), *The Rule of the People and the Rule of Law in Classical Greek Thought*

Roberto Scevola, *L'eunomia di Solone e le sue idealizzazioni. Dalla formulazione originaria alle utopie costituzionali*

Christoph Ulf, Erich Kistler, *Die Entstehung Griechenlands*

Cristina Viano, *Aristotele, Retorica*

Claudia Deglau u. Patrick Reinard (hrsg.), *Aus dem Tempel und dem ewigen Genuß des Geistes verstoßen? Karl Marx und sein Einfluss auf die Altertums- und Geschichtswissenschaften*, Philippika 126, Harrassowitz Verlag, Wiesbaden 2020, p. 449.

Il titolo è una citazione da un quaderno di Marx preparatorio alla sua Dissertazione (v. p. 13 n. 23). Come scrivono nell'Introduzione i due curatori, al centro del volume sta l'indagine sull'influsso di Marx sullo studio dell'antichità dal punto di vista della storia sociale ed economica. Il volume consta di quattro parti e di un'appendice.

La prima parte è costituita da un'Introduzione dei due curatori e da un contributo (L. Haase) di carattere eminentemente biografico.

La seconda parte, sotto il titolo complessivo di "Thematische Zugriffe", comprende contributi dedicati rispettivamente ai "Grundrisse" (H. Schneider), al concetto di classe in Marx e negli approcci delle scienze sociali aventi per oggetto il mondo antico (A. Eich), al "modo di produzione asiatico" (W. Nippel), a Marx e l'antichità greca con particolare riguardo alla caratterizzazione dell'economia (P. Reinard).

La terza parte, sotto il titolo complessivo di “Wissenschaftsgeschichtliche Zugriffe auf einzelne Althistoriker”, è dedicata a singole figure di studiosi, la cui opera ha preso in particolare considerazione il pensiero di Marx: Arthur Rosenberg (M. Kessler); Robert von Pöhlmann (K. Ruffing); F. Vittinghoff (C. Deglau).

La quarta parte, sotto il titolo di “Rezeptionsgeschichtliche Zugriffe” è dedicata alla figura di Spartaco nella ricerca storiografica della DDR (E. Sonnenberg); all’influsso di Marx su Walter Benjamin (M. Nebelin); al marxismo di Oswald Spengler (D. Engels); all’influsso di Marx sugli studi antichistici in Cina (S. Günther e Xiaojing Shi).

Segue un’appendice contenente testo latino e traduzione tedesca dello scritto dedicato da Marx ad Augusto in occasione del suo esame di maturità (L. Dünchem e P. Reinard) e un Indice dei nomi di personaggi storici, biblici e mitologici contenuti nelle opere di Marx e Engels (a cura di L. Dünchem). Conclude il volume una serie di utili indici. Dei vari contributi, tutti senza dubbio interessanti, quello che si avvicina forse maggiormente agli interessi coltivati in questa rivista si deve a P. Reinard e ha come titolo *“Die Griechen werden ewig unsere Lehrer bleiben”. Karl Marx und die griechische Antike: Zwischen prometheischem Ideal und primitivistischer Ökonomie.*

Il saggio si articola in tre parti: la prima è dedicata alla concezione dell’uomo che emerge dalla Dissertazione di Marx; la seconda all’interpretazione marxiana dell’economia greca; la terza alle linee di continuità con il pensiero marxiano che si possono individuare nelle ricerche sull’economia antica fra XIX e XX secolo.

L’unico appunto che si potrebbe fare a questo solido volume è di aver preso in considerazione soltanto l’ambiente culturale di lingua germanica (un accenno a Salvioli e a Ciccotti mi pare di averlo visto solo nel contributo di Reinard sopra citato). Ma uno sguardo allargato agli studiosi di altri paesi avrebbe riempito, come è ovvio, altri volumi.

Sabine Föllinger u. E. Korn (hrsg.), *Von besten und zweitbesten Regeln. Platonische und aktuelle Perspektiven auf individuelles und staatliches Wohlergehen*, Philippika 137, Harrassowitz Verlag, Wiesbaden 2019, p. 260.

Il volume raccoglie una serie di contributi riguardanti il rapporto fra attività economiche e vita virtuosa, dunque ‘buona’, del singolo e della collettività in Platone (in particolare nella *Repubblica* e nelle *Leggi*).

Gli undici contributi sono raggruppati in tre sezioni: *Modelle von Menschen und die Frage nach der Genese von Zielen* (Modelli di uomo e la questione della genesi dei fini); *Die historische Kontextualisierung: Platons Staatsentwurf und historische Staaten seiner Zeit* (La contestualizzazione storica: il modello platonico di Stato e gli Stati del suo tempo); *Individuelles Verhalten und staatliche Regulierung in Platons Politeia und Nomoi* (Comportamento individuale e regolazione statale nella Repubblica e nelle Leggi di Platone).

Molte considerazioni svolte dagli autori vertono sull'aspetto normativo dei modelli platonici, e hanno quindi, direttamente o indirettamente, a che fare con questioni rilevanti per una migliore comprensione del diritto greco. Esaminerò qui più da vicino il contributo di A. Bresson, *Der Status der Sklaven in Platons "Gesetzen"*, inserito nella parte seconda (p. 199-209). Secondo Br. lo statuto giuridico degli schiavi nelle *Leggi* è molto più vicino a quello degli schiavi a Sparta e nelle città cretesi che non a quello degli schiavi ad Atene. Br. comincia con l'osservare che Platone, per indicare gli schiavi, utilizza promiscuamente due termini: *oiketēs* e *doulos*. Il primo sembra riferirsi in particolare agli schiavi domestici, mentre il secondo ha un significato più generico. Un'ulteriore distinzione si ha fra schiavi dei cittadini e schiavi degli stranieri. Mentre però di questi ultimi Platone si disinteressa, per quanto riguarda gli schiavi dei cittadini allo studioso si pone il problema di comprendere quale statuto Platone attribuisce loro. Si tratta cioè di schiavi-merce (quindi o fatti prigionieri in guerra o acquistati al mercato degli schiavi), oppure di gruppi legati alla terra come gli Iloti di Sparta? Contro l'opinione dominante (si veda già Gernet nella sua *Introduzione* all'edizione Belles Lettres delle *Leggi*), Br. ritiene che non si tratti di schiavi-merce. Br. non ignora che per Platone è un pericolo che gli schiavi abbiano la medesima origine (Lg. 777c). Tuttavia ciò non comporta, a suo avviso, che Platone intenda rinunciare alla schiavitù legata alla terra. D'altra parte il comportamento violento e arbitrario degli Spartani nei confronti degli Iloti non piace a Platone, anzi lo ritiene controproducente.

Il filosofo si rivolge quindi piuttosto al modello delle città cretesi, dove, secondo alcune fonti tarde (v. n. 24), i *klarotai* formavano una categoria di schiavi legata al lotto di terra (*klaros*), che si perpetuava di generazione in generazione, e, rispetto agli Iloti, aveva il vantaggio, stando alle fonti, di non dar luogo a rivolte. Per poter sostenere questa tesi Br. ritiene però necessario parare le obiezioni già espresse a suo tempo da Morrow.

La prima obiezione riguarda l'esistenza di un mercato degli schiavi nella Magnesia delle *Leggi* (come risulta da *Lg.* XI 916a-c). La risposta di Br. è che anche nella Creta storica, accanto ai *klarotai*, c'erano schiavi comprati al mercato. Questo argomento si avvicina però a una petizione di principio. Dà cioè per dimostrato ciò che occorrerebbe dimostrare, ossia che nella città delle *Leggi* esiste una schiavitù di tipo ilotico accanto alla schiavitù-merce. Sorprende, a questo proposito, che alla n. 24 i *klarotai* siano identificati con i *woikeis* o *doloi* del Codice di Gortina. Br. rinvia alla recente trattazione di Gagarin-Perlman, *The Laws of Ancient Crete*, p. 81-84; questi autori identificano i *woikeis* con i 'serfs', e attribuiscono loro uno statuto giuridico almeno in parte diverso (e superiore) rispetto a quello degli schiavi ordinari (*doloi*). Ma la tesi che lo statuto giuridico dei *woikeis* sia diverso da quello dei *doloi* è tutt'altro che dimostrata. D'altronde, come abbiamo visto, Br. nota che Platone stesso utilizza nelle *Leggi* sia il termine *oiketēs* sia il termine *doulos* ma, a suo parere, entrambi i termini in Platone designano gli schiavi in generale. Quindi, dal punto di vista terminologico, non c'è nessun indizio che nelle *Leggi* siano distinte due categorie di schiavi.

La seconda obiezione di Morrow riguarda la ripartizione dei prodotti della terra: un terzo va al padrone e alla sua famiglia, un terzo agli schiavi, e un terzo può essere messo in vendita sul mercato. Quindi, secondo Morrow, gli schiavi cretesi, a differenza degli Iloti di Sparta, non hanno diritto a trattenere una parte del raccolto. Br. fa leva sul fatto che a Creta il sistema di rifornimento dei *sisizi* era collettivo (*Arist. Pol.* 1272a16-21); quindi, a differenza che a Sparta, i poveri non venivano esclusi dalla cittadinanza. Non capisco, però, in che cosa questa differenza nel sistema di approvvigionamento dovrebbe dimostrare, come ritiene Br., che i *klarotai* cretesi (quindi anche gli schiavi delle *Leggi*) sono da assimilare agli Iloti di Sparta.

La terza obiezione di Morrow riprende un argomento già menzionato. Se Platone raccomanda che gli schiavi abbiano origini diverse, evidentemente non appartengono a un gruppo stanziale; sono quindi stati acquistati sul mercato e il loro statuto non può che essere quello di schiavi-merce. La risposta di Br. è che il garantire che gli schiavi abbiano diversa origine è soltanto una delle due soluzioni per evitare rivolte. L'altra soluzione, per cui Platone propende proprio per la sua ostilità agli acquisti sul mercato, è che i padroni trattino umanamente gli schiavi. Ma questa lettura di *Lg.* 777 c-e da parte di Br. è quanto meno tendenziosa. Platone non considera alternative le due modalità di assicurare che gli schiavi assolvano nel modo migliore i loro compiti evitando il rischio di rivolte. Considera invece la diversa origine degli

schiavi e il loro trattamento umano da parte dei padroni come accorgimenti complementari.

D'altronde la conclusione del discorso da parte dell'Ateniense si riferisce al fatto di procurarsi (*kataskeuasmēnos*) schiavi che, per numero e per capacità, siano in grado di aiutare il padrone (*Lg.* 778a): il riferimento al mercato come luogo di acquisto degli schiavi sembra dunque piuttosto chiaro, e non limitato solo a schiavi specializzati, come sembra ritenere Br., p. 206. Dopo di che niente impedisce, come a Creta, che gli schiavi acquistati al mercato formino delle famiglie destinate a riprodursi nel tempo. Non a caso, forse, Platone in *Lg.* 777d usa il verbo *trephein* con riferimento agli insegnamenti che il padrone impartirà agli schiavi. Ma, come mostra il Codice di Gortina, a Creta ciò avviene per iniziativa privata e sotto il controllo dei singoli padroni, senza alcun riferimento a una schiavitù di tipo ilitico.

Daniele Foraboschi, *Violenze antiche*, Philippika 127, Harrassowitz Verlag, Wiesbaden 2018, p. 127

Si tratta di un libro del compianto storico pubblicato postumo a cura di Silvia Bussi. Consta di due parti, divise in paragrafi: “Violenze e individuo” (p. 11-50); “Violenze sociali” (p. 51-120), di una “Conclusione senza conclusioni” (p. 121) e di un Indice analitico.

Inquadrare il contenuto del libro nelle categorie storiografiche abituali risulta difficile. Si tratta piuttosto di una serie di riflessioni personali che accostano esperienze descritte dalle fonti antiche (dove risalta la profonda conoscenza dei papiri egiziani) a riflessioni sul fenomeno della violenza nel mondo moderno e contemporaneo. Ne risulta una sorta di ossessione profondamente pessimistica sulla ineluttabilità della violenza nell'individuo e nella società di ogni tempo e di ogni luogo. Da deprecare l'eccessivo numero di errori di stampa.

Michael Gagarin, *Democratic Law in Classical Athens*, University of Texas Press, Austin 2020, p. XII + 194.

Il libro dell'A. viene felicemente a integrare il precedente *Writing Greek Law* (2008). Consta di nove capitoli seguiti da Bibliografia, Indice delle fonti, e Indice analitico.

Nel capitolo finale (“The Success of Democratic Law”) l'A. dichiara che il suo scopo era comprendere come il sistema giuridico ateniese, pur essendo totalmente sotto il controllo del *demos*, potesse conformarsi alle leggi. Per dimostrare la realizzazione

di questo apparente ossimoro, l'A. prende in esame soprattutto lo svolgimento dei processi attraverso le orazioni giudiziarie.

Nel primo capitolo ('Democracy') sottolinea il carattere democratico del sistema giuridico ateniese, che si manifesta appunto nel fatto che il suo funzionamento è controllato dai comuni cittadini.

Nel secondo capitolo ('Performance') mette in luce l'importanza dell'aspetto teatrale o spettacolare del dibattimento di fronte al tribunale popolare.

A questo aspetto si collegano i capitoli quarto ('Rhetoric') e quinto ('Rule and Relevance'), dedicati rispettivamente a sottolineare l'importanza della retorica nella costruzione del discorso giudiziario e ai mezzi per incanalarla, evitando un'estensione arbitraria da parte dell'oratore ad aspetti irrilevanti per la soluzione della lite da parte dei giudici.

L'A. avverte tuttavia che il concetto di 'Relevance', ossia di pertinenza del discorso, sia in fatto che in diritto, al caso da decidere, veniva comunque esteso sia attraverso considerazioni inerenti la giustizia (cap. 6: 'Justice') sia dalla rilevanza attribuita ai comportamenti pregressi tenuti dall'oratore a vantaggio del bene comune o del pubblico interesse (cap. 7: 'Public Interest').

Lo spazio relativamente ampio dedicato dagli oratori ad argomentazioni relative alla giustizia e al pubblico vantaggio si giustificano ancora una volta, secondo l'A., con il carattere democratico del sistema, per cui non solo le leggi, ma anche le sentenze dei giudici dovevano mirare all'interesse comune, che coincideva con la massima realizzazione della giustizia.

A questo elemento l'A. aggiunge una motivazione più tecnica, cioè che il convincimento dei giudici dipendeva dalla capacità di persuasione delle parti: quindi giungevano a una decisione che era basata più su elementi di probabilità che su prove incontrovertibili. Di qui un'applicazione più estesa del principio della 'relevance' (p. 172). A me pare, tuttavia, che la ricerca della verità non sia affatto estranea all'ideologia del processo attico: basti qui ricordare le considerazioni pro e contro in materia di attendibilità delle testimonianze rese dagli schiavi sotto tortura.

La consapevolezza che comunque la struttura del processo in fase dibattimentale comportava, nella maggior parte dei casi, il raggiungimento di una verità soltanto probabile, spingeva a sviluppare le prove c.d. tecniche, che troveranno una sistemazione teorica complessa e raffinata soprattutto nella *Retorica* aristotelica. Conviene ora ritornare indietro e dar conto del cap. terzo ('Negotiation'), che è forse il più

interessante per lo storico del diritto di formazione ‘continentale’ perché investe un aspetto tecnico del processo che giustamente l’A. considera peculiare al diritto attico (benché probabilmente non ignoto al diritto processuale di altre poleis, come Gortina).

Nella categoria della negoziazione, che dà il titolo al capitolo, l’A. fa rientrare la proposta di prestare giuramento, di interrogare uno schiavo sotto tortura, di ottenere una testimonianza. Dalla prassi testimoniata dalle orazioni giudiziarie emerge che lo scopo di tali proposte (l’A. sostituisce così la tradizionale traduzione di *proklesis* con ‘sfida’) non è quello di giungere a una risoluzione della lite, ma di fornire un argomento, da sfruttare sul piano della retorica persuasiva, a favore della parte che si vede respingere la propria proposta dall’avversario (o da colui a cui è stato richiesto di testimoniare).

Giungiamo così ai capitoli conclusivi (cap. 8: ‘The Rule of Law’ e cap. 9: ‘The Success of Democratic Law’). In particolare nell’ultimo capitolo l’A. riassume i risultati raggiunti nel corso dell’esposizione, e scioglie l’apparente ossimoro da cui aveva preso le mosse, sostenendo che i cittadini ateniesi rispettavano e applicavano le leggi, che essi stessi si erano date, grazie agli strumenti di controllo appositamente creati.

Vediamo rapidamente quali sono gli argomenti su cui fa leva l’A. per sostenere che ad Atene vigeva ‘the rule of law’. Contro l’accusa che i giudici non conoscevano le leggi, l’A. sostiene che l’esperienza politica, svolta o come membri della *Boule*, o come magistrati o come giudici, doveva aver loro consentito di acquisire una sufficiente conoscenza delle leggi vigenti.

In secondo luogo la procedura stessa di creazione delle leggi era andata via via sottoponendo la competenza legislativa del popolo a una serie di restrizioni e di controlli atti a ridurre decisioni arbitrarie o affrettate. Inoltre il giuramento elastico imponeva ai giudici una serie di obblighi, come quello di adeguare il proprio giudizio ai termini della lite esposti dall’attore (o accusatore) nell’*enklema*, quello di ascoltare imparzialmente entrambe le parti e soprattutto quello, nel rendere la sentenza, di applicare le leggi, che erano scritte in un linguaggio semplice ed erano espone pubblicamente. Quindi l’idea di una dimensione giuridica distinta e separata da quella politica, che era, grazie alla democrazia, accessibile a tutti i cittadini, era estranea alla mentalità degli Ateniesi. Come valutare questo giudizio (che viene in sostanza a coincidere con quello di studiosi ‘continentali’, come Emanuele Stolfi, peraltro non citato dall’A.)?

Il minimo che si può dire è che, quando ci si pone sul piano della valutazione comparativa, è difficile prescindere da giudizi di valore di carattere soggettivo. Ogni singola affermazione, di segno sostanzialmente positivo, dell'A. potrebbe essere rovesciata dagli argomenti già formulati da una fitta schiera di critici (non sempre obbiettivi) della democrazia ateniese.

Che molti Ateniesi conoscessero le leggi non significa che le sapessero applicare smascherando interpretazioni tendenziose da parte dei logografi. Per di più non era richiesto che i giudici sapessero leggere e scrivere: di qui probabilmente il ruolo determinante, giustamente sottolineato dall'A., della performance retorica orale. In particolare poteva risultare difficile valutare se l'atto d'accusa o l'enunciazione della pretesa fosse conforme alle leggi. Oppure comprendere quando e come ricorrere alla *gnome dikaiotate*, che, secondo me giustamente, l'A. considera un criterio di applicazione delle leggi, senza incorrere in uno spergiuro. E ancora: l'interesse del *demos* poteva non risultare affatto conforme alla giustizia, nemmeno a quella incarnata dalle leggi democratiche, come denunciano gli esponenti antidemocratici, dalla *Costituzione degli Ateniesi* dello Ps. Senofonte fino ad Aristotele.

È probabilmente vero ciò che l'A. scrive a conclusione del suo lavoro, cioè che "Athenian law was the right legal system for Athens". Ma è altrettanto probabile che gli Ateniesi non si rendessero conto di aver comunque creato un sistema giuridico che era molto più complesso e difficile da applicare correttamente di quanto essi stessi credessero.

Jakub Jinek (ed.), *The Rule of the People and the Rule of Law in Classical Greek Thought*, Filosofický časopis, Special Issue 2, 2021, Institute of Philosophy of the Czech Academy of Sciences, Prague, p. 142.

Nel libro vengono pubblicati i contributi presentati al XIX Convegno del *Collegium Politicum*, tenutosi a Pardubice (Repubblica ceca) nel maggio 2019 sotto l'egida della locale Università e la perfetta organizzazione del prof. Jakub Jinek. Ne riporto qui autori e titoli. F.L. Lisi, *The Rule of Law and the Law of Nature*; E.M. Harris, *The Rule of Law in Athenian Democracy and in Plato's Laws*; G. Giorgini, *Protagoras on Democracy and the Rule of Law*; M. Knoll, *Sophistic Criticisms of the Rule of Law: A Comparison of Callicles and Thrasymachus*; Ch. Horn, *What Makes a Law Good? Plato on Legal Theory in the Statesman*; J. Jinek, *Plato's Socrates and the Law Code of Athens*; A.

Maffi, *The Role of the Law in the Classification of Democratic Constitutions in Aristotle, Pol. IV.*

Roberto Scevola, *L'eunomia di Solone e le sue idealizzazioni. Dalla formulazione originaria alle utopie costituzionali*, Ed. dell'Orso, Alessandria 2018, p. VI + 204.

Il libro consta di tre capitoli (preceduti da brevi Considerazioni introduttive: p. 1-4): I. 'Eunomia' di Solone tra finalità morali e realizzazioni istituzionali (p. 5-54); II. Ipotetiche riproduzioni di assetti eunomici nei mutamenti costituzionali attuati dagli oligarchici [*rectius* oligarchi] ateniesi (p. 55-134); III. Dopo la tempesta: il recupero di 'eunomia' in alcune speculazioni del IV secolo a.C. (p. 135-157). Seguono le Riflessioni finali (p. 159-163), l'Indice delle fonti, l'Indice degli autori moderni (seguendo una radicata, a volte, come in questo caso, non spregevole abitudine dei giuristi), la Bibliografia.

Non è facile esprimere una valutazione di questo libro. Dal punto di vista stilistico non è di facile lettura: prosa spesso ampollosa, note spesso di lunghezza tale da rendere faticosa la lettura, citazioni inutilmente ampie di fonti (rigorosamente non tradotte, quasi che la traduzione non comportasse di per sé delle scelte interpretative spesso essenziali) e di lavori altrui (rilevo a questo proposito un piccolo infortunio: tratto evidentemente in inganno dal fatto che Dominique in francese è un nome bisex, a p. 61 parla di Lenfant come di uno "studioso francese", mentre in realtà si tratta di una studiosa francese).

Potrebbero sembrare difetti veniali, se non fosse che spesso rendono molto difficile capire dove l'A. voglia andare a parare. Ciò vale soprattutto, a mio parere, per il capitolo dedicato all'opera di Solone. La scelta di incentrare l'indagine sul concetto di *eunomia*, che anche a libro terminato continua a risultare vago e scivoloso, fa sì che l'opera riformatrice del legislatore ateniese venga interpretata da un punto di vista che non solo non porta alcun sostanziale contributo al chiarimento dei molti punti oscuri che i suoi componimenti contengono, ma finisce a volte per travisarli.

Intanto molto è dato apoditticamente per scontato (nella prima pagina delle Considerazioni introduttive si parla ad esempio di "progressivo sfaldamento dell'aristocrazia arcaica" o di "dilagante immoralità che pervadeva l'élite aristocratica", a p. 39 di "strisciante crisi morale e politica sofferta dall'aristocrazia", senza, fra l'altro, tener conto che lo stesso ricorso al concetto di aristocrazia per la Grecia arcaica, è da

tempo messo in discussione, non importa qui se a torto o a ragione, da recenti tendenze storiografiche).

Non solo; ma gli aspetti più tecnici delle riforme socio-economiche soloniane, su cui ci si aspetterebbero delle prese di posizione approfondite e motivate da parte di uno storico del diritto, sono lasciati piuttosto nel vago (si veda ad esempio ciò che viene detto sugli *horoi* a p. 43 e n. 88, o sulla *seisachtheia* a p. 40-41), dato che l'A. si accontenta di riferire le varie opinioni in campo, spesso in maniera eccessivamente analitica: mi riferisco in particolare al paragrafo 4 intitolato *Eunomia come risultato ordinamentale* [aggettivo del più irritante 'giuridichese' che proporrei di mettere al bando] *del suo programma riformatore*.

L'accento cade invece sulla ricostruzione morale che Solone avrebbe considerato il pilastro della sua opera riformatrice (si veda in particolare il § 3, intitolato appunto *Eunomia come presupposto speculativo della ricostruzione morale soloniana*). Si consideri una affermazione come la seguente: a Solone "preme particolarmente, infatti, segnalare come la differenza rispetto a chi aveva in precedenza messo mano alla sempre più difficile situazione politica [se l'A. si riferisce a Draconte, in realtà non sappiamo se avesse mirato a un simile risultato] risiedesse non tanto nelle singole misure introdotte, quanto nella peculiarità dei valori morali e delle metodologie relazionali capaci di dar forma al suo programma di governo" (p. 31). Lasciando da parte l'uso di locuzioni oscure come "metodologie relazionali", quello che non si capisce è se l'apparato, che potremmo definire 'ideologico', esibito da Solone nei suoi versi, informi poi nella realtà "le singole misure introdotte". L'A. parla infatti di "armonizzazione degli interessi in conflitto" (p. 27), di "imparziale amministrazione della giustizia" (p. 34), di "una contesa leale ispirata al rispetto di *dike* e orientata ad acquisire i vantaggi personali conformi al – e non contrastanti col- benessere cittadino...attraverso attività idonee a coniugare utilità e giustizia" (p. 37).

Quel che ne risulta in definitiva è una sorta di Vangelo secondo Solone, che ben poco ci dice dal punto di vista di una valutazione sul piano storico-giuridico della sua opera di legislatore.

Il secondo capitolo, che ripercorre in modo dettagliato, e bibliograficamente aggiornato, il ruolo dell'eunomia come parola d'ordine nel corso del conflitto fra oligarchi e fautori della democrazia nell'Atene dell'ultimo decennio del V secolo, è probabilmente la parte più interessante del libro. Tuttavia il progetto di ricostruire il ruolo che l'eunomia gioca nel conflitto ideologico non può prescindere da una

ricostruzione degli avvenimenti. L'A. se ne rende conto e finisce per presentare una propria ricostruzione storica del periodo, ma lo fa in maniera indiretta, dato che non è questo il suo scopo dichiarato.

Quindi, benché vi siano molte osservazioni interessanti su singoli aspetti delle vicende in questione, gli aspetti più problematici finiscono per essere trattati incidentalmente, spesso in lunghe note non facilmente coordinabili con il filo del discorso. Un esempio per tutti la n. 125, che inizia a p. 119 e termina a p. 123, dedicata alla figura di Nicomaco (purtroppo l'A. non ha potuto tenere conto dell'approfondito articolo di Annabella Oranges, *Nicomaco a processo*, pubblicato in "Dike" 21, 2018, p. 49-86).

Più organico alla trattazione risulta il § 7, intitolato *La configurazione effettiva dell'assetto costituzionale tebano e la sua distanza dal calco soloniano* (p. 99-118), che contiene un'analisi interessante dei capitoli delle Elleniche di Ossirinco dedicati appunto alla struttura costituzionale delle poleis beotiche (avrei comunque dei dubbi sia sulla scomparsa dell'assemblea come organo costituzionale, sia soprattutto sull'opinione dell'A., secondo cui i quattro Consigli si sarebbero riuniti contemporaneamente e nello stesso luogo – p. 105-106).

Del capitolo terzo non c'è molto da dire, data lo scarso rilievo che il concetto di eunomia sembra avere nei tre autori presi in considerazione: Isocrate, Aristotele, l'Anonimo di Giamblico. Complessivamente mi pare di poter affermare che il taglio del lavoro non permette all'A. di mettere adeguatamente a frutto il patrimonio di conoscenze acquisite.

Christoph Ulf, Erich Kistler, *Die Entstehung Griechenlands*, De Gruyter, Berlin/Boston 2020, p. XIV + 314.

Per illustrare la struttura del libro, che fa parte della serie Oldenbourg Grundriss der Geschichte, occorre preliminarmente dar conto delle intenzioni degli autori. Il loro intento è stato quello di integrare, verificare, ed eventualmente sostituire al racconto storiografico tradizionale, basato su fonti scritte molto posteriori, un'esposizione delle 'origini' basata in primo luogo sui dati archeologici e, secondariamente, sui risultati delle ricerche di taglio etno-antropologico (v. il Vorwort, p. VII-IX).

L'esposizione viene così divisa in tre parti: I. Darstellung (p. 1-132); II. Grundprobleme und Tendenzen der Forschung (p. 133-238); III. Quellen und Literatur (p. 239-263). Seguono le illustrazioni (p. 265-287) consistenti soprattutto in piante di

città o di edifici; gli indici analitici (Fonti e nomi collettivi; autori moderni; località antiche; cose notevoli). Ciascuna delle tre parti viene articolandosi in capitoli paralleli dagli identici titoli, che sono: 1. Wo liegt der 'Anfang'?; 2. Der 'Anfang' Griechenlands und die Archäologie; 3. Die Lebenswelten 'des Anfangs' im Spiegel von Homer und Hesiod; 4. Die Formierung einer hellenischen Identität. Dove si noterà come, non a caso, l'archeologia viene al primo posto.

I capitoli sono divisi in paragrafi, ciascuno munito del proprio titolo e con accenni al contenuto ai margini; alcuni paragrafi sono a loro volta divisi in subparagrafi, anch'essi muniti di un titolo, che però non sono riportati nell'Indice generale. Questo rende a volte difficile districarsi nei richiami interni (per esempio, quando a p. 157, gli AA. rinviano al § 2.1.2, non è chiaro se si riferiscano al primo o al secondo capitolo del libro). In generale questa struttura molto schematica facilita comunque la lettura e la rende didatticamente efficace. Non è possibile entrare qui nel merito della trattazione, che la riconosciuta competenza degli AA. rende comunque sempre interessante.

Segnalo come l'attenzione precipua portata alla documentazione archeologica induca spesso gli AA. ad esercitare una critica anche radicale alle c.d. "Meistererzählungen" (v. in particolare p. 137 s.), cioè alle opere della storiografia tradizionale e consolidata relativa alla Grecia antica.

Porto qui soltanto due esempi. Gli AA. insistono in particolare sulla difficoltà di concepire la storia della Grecia più antica come una storia del popolo greco, e raccomandano invece di tener conto delle peculiarità che risultano dallo studio dei singoli insediamenti. Un altro esempio dell'uso 'iconoclastico' dei dati archeologici conduce gli AA. a mettere in dubbio che, per l'età più antica, si possa parlare di un movimento organizzato di colonizzazione. Qui vorrei piuttosto soffermarmi su una questione di particolare interesse per lo storico del diritto, nella cui trattazione gli AA. tengono conto più dell'impostazione etno-antropologica che dei dati archeologici. Mi riferisco ai §§ 2.1.4, 2.2., 2.2.1 all'interno del cap. II.

Il § 2.1.4 si intitola Ein Staat am Anfang der (antiken) Geschichte. La premessa, tradizionalmente condivisa dalla storiografia moderna, è che la storia si distingua dalla preistoria grazie alla presenza dello Stato e all'azione di individui nominativamente identificati. Al tempo stesso vengono escluse analogie con organizzazioni 'primitive' oggetto degli studi etnologici (p. 149). Sulla scia di predecessori più o meno illustri gli AA. criticano l'uso della nozione di Stato con riferimento alle origini greche. La definizione corrente di Stato è stata infatti elaborata facendo riferimento agli Stati

nazionali fra 19° e 20° secolo sulla base dell'identificazione fra Stato e popolo. Ora, notano gli AA., questa impostazione mal si adatta al mondo greco, dato che “i Greci” non sono mai vissuti in uno Stato unitario comune. Per questo motivo, al posto dello Stato come elemento unificante, la storiografia ha insistito sulla cultura e sulla religione comuni, così come su ogni altro fenomeno qualificabile come panellenico. Il discorso si potrebbe estendere al diritto (quindi al contrasto tra fautori di un diritto greco e fautori di tanti diritti greci), ambito peraltro sostanzialmente trascurato dagli AA.

Viene poi presa in considerazione dagli AA. l'evoluzione delle forme di Stato che si ritrova nelle “Meistererzählungen”: si sarebbe passati dalla monarchia (età micenea) allo stato nobiliare raffigurato nei poemi omerici, per terminare con la *polis* (mentra la struttura politica dell'*ethnos* sarebbe un residuo dello Stato tribale) (p. 150). A sua volta la creazione della *polis* come Stato viene messa in relazione con la creazione delle città, i cui abitanti si caratterizzano appunto come liberi e accomunati dalla nascita, dando luogo a una comunità politica autarchica e autonoma. Secondo gli AA. il punto debole di questa costruzione sta nel proiettare sulla fase iniziale un quadro teorico elaborato nel IV secolo.

Traducendo *polis* con città-stato si indica al tempo stesso la città come luogo fisico e la comunità politica che vi abita. Ma la nozione di Stato basata sui tre elementi (popolo, territorio, governo), proposta autorevolmente da Jellinek, si adatta solo agli Stati-nazione moderni. Per adattarla ad entità socio-politiche in cui i tre elementi non sono riscontrabili in termini analoghi, occorre rendere più ‘flessibile’ il concetto di Stato. A questo scopo risulta opportuno sostituire la nozione di Stato con quella di ‘governance’, intesa come “kollektive Regelung gesellschaftlicher Sachverhalte” (regolazione collettiva di fattispecie socialmente rilevanti). Un tale tipo di regolazione non è né generata né controllata solo da organi dello Stato, ma trova applicazione anche in ambito economico e in raggruppamenti di carattere privato. Viene così riducendosi il ruolo dello Stato come apparato di potere e la nozione stessa di Stato acquista un carattere aperto (p. 151). Gli AA. traggono ora le conseguenze di questa concezione per quanto riguarda la Grecia. Primo punto: le istituzioni statali non nascono contemporaneamente nel quadro di una struttura complessiva. La specifica situazione socio-politica è decisiva per stabilire se il potere decisionale appartiene allo Stato. Non si riscontra infatti l'esistenza di un monopolio (dello Stato) con riferimento a settori chiave. Quel che risalta è invece una tensione fra un pubblico, che osserva e più o meno

controlla i procedimenti in atto, e la tendenza dei c.d. ‘aggrandizers’, cioè personaggi ambiziosi, ad ottenere da quei procedimenti vantaggi economici e politici.

Secondo punto: da questa tensione si genera un duplice interesse all’istituzionalizzazione: da un lato da parte di coloro che intendono controllare la tendenza di quei personaggi a procurarsi vantaggi da cui può derivare diseguaglianza sociale; dall’altro da parte di questi ultimi, che intendono assicurarsi sul piano istituzionale il conseguimento di quei vantaggi. Il numero e la portata di tali istituzioni sono da considerarsi indicatori del livello di statualità (‘statehood’) di una società. Adottando questa prospettiva viene superata la difficoltà di distinguere fra società statuali e società prive di Stato.

Terzo punto. Qui gli AA. ricorrono senza ulteriori delucidazioni (quasi tirandole fuori come un coniglio dal cappello) alle tendenze all’istituzionalizzazione riscontrabili sia nelle “Big man-Gesellschaften” sia nei “Chieftoms”. Si tratta infatti di manifestazioni di ‘statualità’ che si ritrovano anche negli organi statuali greci, dalle strutture e dall’efficacia diversificate, ma sempre ricoperti collettivamente (p. 152). Nel § 2.2.1 si individuano gli ambiti dell’agire che valgono a caratterizzare i diversi tipi di società (forme assunte dai legami socio-politici, ruolo-guida, caratteri dell’economia, relazioni con l’esterno), e soprattutto si discute quale sia l’unità sociale all’interno della quale opera il soggetto.

Alla luce dei dati forniti dall’archeologia, più che all’*oikos* teorizzato da Finley, risulta opportuno fare riferimento alla nozione di ‘compound’: è nell’ambito di quest’ultimo e a partire da quest’ultimo che è possibile instaurare relazioni sociali al di là dello stretto ambito della parentela. Ritorna così alla ribalta la categoria di “einfaches Big Man-System”, che, secondo gli AA., costituisce quindi il modello in cui meglio si ambienta quell’iniziale processo di istituzionalizzazione che caratterizza la ‘statualità’ greca delle origini (p. 154).

Le mie riserve relativamente a questo quadro, peraltro così ben articolato, derivano proprio dalla mancata considerazione da parte degli AA. della dimensione giuridica. Prima di tutto osservo che la nozione di ‘governance’, così come definita dagli AA., agli occhi del giurista finisce in realtà per avvicinarsi a, se non a coincidere con, la nozione di consuetudine. Ora, comunque la si voglia definire, la consuetudine è certamente una regolazione che si forma al di fuori dell’iniziativa di un’autorità pubblica. Quindi la nozione di consuetudine non può sostituire la nozione di Stato: si tratta di due ordini di grandezze incommensurabili. In secondo luogo sostenere che le

istituzioni statuali non nascono contemporaneamente nel quadro di una struttura complessiva è una petizione di principio. Implica infatti che, a un certo momento, questa struttura complessiva si sia comunque formata. E come si individua questo momento? Dobbiamo forse aspettare il IV secolo? Se d'altronde si prende in considerazione la celebre iscrizione di Drero, primo inoppugnabile documento politico che il mondo greco ci ha lasciato (VII sec. a.C.), l'esistenza di una struttura costituzionale, tanto complessa quanto in buona parte indecifrabile, appare innegabile.

La tensione fra un pubblico, che osserva e controlla, e le personalità ambiziose, che cercano di ottenere dei vantaggi oltre misura, può fornire lo spunto per la creazione di strutture statuali, ma non spiega quando e come queste sono state create nei diversi luoghi. Per gli AA., come già per altri studiosi da essi stessi citati (si veda la bibliografia a p. 243 s.) la parola chiave sembra essere istituzionalizzazione.

Ma un conto è interpretarla come creazione di regole di tipo consuetudinario nei più diversi campi dell'agire umano socialmente rilevante, un conto interpretarla come procedimento che conduce a creare le strutture politiche della *polis* (o dell'*ethnos*). La seconda implica la creazione di una dimensione pubblica che è il risultato di un processo qualitativamente diverso da quello che può verificarsi in ogni altro ambito della vita sociale.

Infine la "einfache Big Man-Gesellschaft", che gli AA. sembrano considerare il modello che informa la struttura socio-politica greca delle origini, si traduce in sostanza nella "Lebenswelt" omerico-esiodica delineata dagli AA. nel § 3 del cap. I e nel § 4 del cap. II. Ma questo mondo ci mette di fronte a una *polis* ancora embrionale, si potrebbe dire alla preistoria della *polis* (ovvero a forme di 'prédroit', se volessimo riferirci al pensiero di Gernet, studioso significativamente assente nell'Indice degli autori citati). Ancora una volta, quindi, di scarsa utilità per rendersi conto del processo di istituzionalizzazione che conduce concretamente alla struttura politica della *polis*.

Cristina Viano, *Aristotele, Retorica (con testo greco a fronte). Traduzione, introduzione e note*, ed. Laterza, Bari 2021, p. XXI + 452.

Il lavoro di Viano attesta il crescente interesse per un testo di grande importanza anche per la conoscenza del processo greco. Le note (p. 383-447), alquanto succinte, contribuiscono alla comprensione di molti dettagli del testo relativi a episodi e personaggi non altrimenti noti.