

---

**ÖAW**

---

ÖSTERREICHISCHE  
AKADEMIE DER  
WISSENSCHAFTEN



GERHARD THÜR  
**OPERA OMNIA**

<http://epub.oeaw.ac.at/gerhard-thuer>

Nr. 287 (Würdigung / *Acknowledgement*, 2009)

**Marie Theres Fögen (10.10.1946–18.01.2008)**

**Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte. Romanistische  
Abteilung (ZRG RA) 126, 2009, 646–650**

© Böhlau Verlag (Wien) mit freundlicher Genehmigung  
(<http://www.savigny-zeitschrift.com>)

Schlagwörter: Nachruf

*Key Words: obituary*

[gerhard.thuer@oeaw.ac.at](mailto:gerhard.thuer@oeaw.ac.at)

<http://www.oeaw.ac.at/antike/index.php?id=292>

Dieses Dokument darf ausschließlich für wissenschaftliche Zwecke genutzt werden (Lizenz CC BY-NC-ND),  
gewerbliche Nutzung wird urheberrechtlich verfolgt.

*This document is for scientific use only (license CC BY-NC-ND), commercial use of copyrighted material will be prosecuted.*

**Marie Theres Fögen**  
**(10.10.1946–18.01.2008)**

Eine kritische Stimme unserer Wissenschaft ist verstummt. Marie Theres Fögen, Professorin für Römisches Recht, Rechtsvergleichung und Privatrecht in Zürich und Direktorin am Max-Planck-Institut für europäische Rechtsgeschichte in Frankfurt am Main, starb am 18. Januar 2008 in Zürich, 61 Jahre alt. Ein großer Nachruf ist im Blatt ihres Hauses „Rechtsgeschichte“ erschienen<sup>1)</sup>; hier, in dieser Zeitschrift, oft Gegenstand ihrer Kritik, sollen, um ihrer zu gedenken, nur einige Aspekte ihres

---

<sup>1)</sup> M. Stolleis, Rg 12 (2008) 242–245 (mit Bild); ebenfalls aus nächster kollegialer Nähe W. Ernst, in: Nekrologe 2008, hg. v. Rektorat der Universität Zürich, 2009.

Ceuvres hervorgehoben werden. Einem ferner Stehenden ist es nicht möglich, ihre Persönlichkeit in ihrer gesamten Wirkkraft zu würdigen. Vieles, woran ihr gelegen war, bleibt ausgeblendet.

Die Daten ihres Lebens seien aus den allgemein zugänglichen Quellen zusammengefasst: Ihr Geburtsort war Lüdinghausen in Westfalen, ihr Elternhaus bürgerlich katholisch, ihre Heimatstadt wurde Frankfurt. Dort wurde sie, geprägt durch die Jahre der Studentenbewegung, 1973 mit der Schrift „Der Kampf um die Gerichtsöffentlichkeit“ (Duncker & Humblot, Berlin 1974) promoviert. 1975 zur Anwaltschaft zugelassen, die sie viele Jahre lang ausgeübt hat, lehrte sie auch Privat- und Wirtschaftsrecht an der European Business School in Oestrich-Winkel. Zwanzig Jahre, fast zwei Drittel der kurzen 33 Jahre ihres Berufslebens, arbeitete sie in der von Dieter Simon in Frankfurt gegründeten Forschergruppe „Byzantinisches Recht“ mit, von 1975–1980 als Assistentin an der Universität, 1980–1994 als Mitarbeiterin am Max-Planck-Institut. Aufenthalte in Wien (1979/80, hoch geschätzt vom Nestor der Byzantinistik Herbert Hunger) und Dumbarton Oaks (Washington DC, 1993) gaben ihr Ansporn und Bestätigung. 1993 habilitierte sie sich in Frankfurt mit der Schrift „Die Enteignung der Wahrsager. Studien zum kaiserlichen Wissensmonopol in der Spätantike“ (Suhrkamp, Frankfurt/M. 1993, Taschenbuch 1997). 1995 wurde sie als Ordinaria nach Zürich berufen, ab 2001 auch als Direktorin an das Max-Planck-Institut. Weitere Bücher folgten: „Römische Rechtsgeschichten. Über Ursprung und Evolution eines sozialen Systems“ (Vandenhoeck & Ruprecht, Göttingen 2002; Taschenbuch 2003; italienisch 2006, französisch 2007) und „Das Lied vom Gesetz“ (Carl Friedrich von Siemens Stiftung, München 2007; dort direkt zu beziehen). Ein Schriftenverzeichnis mit schätzungsweise über 150 Einträgen war bei Abfassung dieser Zeilen an der Universität Zürich noch elektronisch abrufbar; der Wunsch, es publiziert zu sehen, wird vielleicht bei Erscheinen des Nachrufs bereits erfüllt sein.

Der breite Erfolg ihrer Bücher steigerte sich von Mal zu Mal. „Wahrsager“ behandelt das Spannungsverhältnis von Heiden- und Christentum nach Einführung der christlichen Staatsreligion; die „Magie“ sei nicht Opfer eines Kulturkampfes geworden, sondern dem totalen Durchgriff der kaiserlichen Staatshoheit im Wege gestanden. Die „Rechtsgeschichten“ bringen eine Neuinterpretation der Gründungsfabeln der römischen Rechtsordnung und der Legenden vom Entstehen der Rechtswissenschaft. Im fast poetisch geschriebenen „Lied vom Gesetz“ rechnet Fögen mit Proömium (auch mit dem zur Verfassung der Europäischen Union), authentischer Interpretation und Positivismus ab und findet in der Poesie eine „selbsterzeugte Kontingenz des Möglichen“ anstatt des Sollens. Ausführlicher kann hier nicht referiert werden. Vielleicht lohnt es sich, stattdessen über das Geheimnis jenes Erfolges nachzudenken.

Wie kein anderer Gelehrter unseres Faches – die feminine Form wäre hier eine arge Diskriminierung<sup>2)</sup> – hat es Marie Theres Fögen verstanden, ihren Stil dem jeweiligen Zielpublikum anzupassen, das jeweilige *πρόβλεπον* (*aptum*) zu treffen, je nach dem, ob sie für – oder gegen – ihre engeren Fachkollegen schrieb, sich an Juristen allgemein oder an den gebildeten Zeitungsleser wandte. In ihrer Person vereinigten sich ausgeprägtes

<sup>2)</sup> Mechanischer Korrektheit in der Bezeichnung der Genera war Fögen abhold. Im „Lied“ löste sie das Problem in gewagter poetischer Antithese: „Denn jede Klägerin und jeder Beklagte ...“ (S. 106) und „In diese gehören nicht nur individuelle Juristen und Richterinnen“ (S. 112).

juristisches Talent mit außergewöhnlicher schriftstellerischer Begabung, höchste Intelligenz und Fleiß. Den Inhalt ihrer Bücher kritisch zu würdigen und die jeweils gewählte Form der Darstellung zu analysieren, würde zu weit führen. Zwei Beispiele mögen genügen. Einen Schlüssel zu Ziel und Methode ihrer wissenschaftlichen Arbeit sehe ich in ihrer jahrelangen, voraussetzungslosen Beschäftigung mit den byzantinischen Quellen. Sie ist dabei durch die harte Schule der byzantinischen, in der griechischen Antike wurzelnden Rhetorik gegangen, Rhetorik nicht in dem häufig unterstellten Sinn „schön zu sprechen“, sondern als soziale Kompetenz, sein Gegenüber (in Wort und Schrift) zu motivieren. Fögen gelang es immer wieder, zugleich einen Teil ihres Publikums zu begeistern, den anderen, einen harten Kern von Fachkollegen, zu provozieren. Die substanzielle Diskussion scheint mir vielfach noch auszustehen. Warten wir, bis die Gemüter sich abgekühlt haben.

Fögen hatte das Glück, in Frankfurt das Aufblühen der juristischen Byzantinistik von den 1970er bis in die 1990er Jahre mit zu gestalten. Eigenartigerweise gelang der große Wurf des Unternehmens bereits ganz am Anfang. Dieter Simon, Rechtsfindung am byzantinischen Reichsgericht (Klostermann, Frankfurt/M. 1973), weist den topischen Charakter nach, den Gesetze für die richterliche Entscheidung hatten. Der Rest war zum großen Teil – höchst qualifizierte – Knochenarbeit: Handschriften sammeln, edieren<sup>3)</sup>, kommentieren. Fögens persönlicher Ductus ist vielleicht am besten in ihrem 1982 erschienenen Beitrag „Zeugnisse byzantinischer Rechtspraxis im 14. Jahrhundert“ (Fontes Minores V, S. 215–281) zu erkennen. In tadelloser philologisch-historischer Kleinarbeit werden acht umfangreiche Scholien zur Hexabiblos ediert: Beschreibung der Codices, Text, Übersetzung, Kommentar; Entstehungsort und -zeit, Verfasser. Doch Fögen gelingt es, streng im Editionsschema bleibend, aus der trockenen Routine des Philologen eine spannende Geschichte zu machen. Bereits bei der Beschreibung des Cod. Sinaiticus gr. 1653 flicht sie die weit tragende Beobachtung ein, dass die Verweisung auf einen Gesetzestext „oben auf der rechten Seite“ nur in dieser einen Handschrift, nicht aber in den drei übrigen einen Sinn ergibt. Also ist das Scholion in S vom Verfasser selbst, als Autographon eingetragen (S. 221). Der Verfasser wird, nachdem er in den acht einzelnen Kommentaren sich als hoch qualifizierter, einzelne Entscheidungen referierender Jurist herausgestellt hat, am Schluss Schritt für Schritt als auf Lemnos tätiger weltlicher Richter, als *katholikos krites* leider unbekanntem Namens, überführt.

Die juristische Analyse der acht Texte schöpft das gesamte seit den Klassikern bekannte dogmatische Arsenal aus, ist Romanistik im besten Sinne. Das Verhältnis von Gesetz („immer wieder abgeschriebenem ‚scheintoten‘ Rechtstexten“) und richterlicher Entscheidung werde aus Scholion I deutlich: Die praktische Relevanz sei gegeben, doch mache der Verfasser einen Rechtssatz, dem bereits derogiert worden war und der im 14. Jh. gar nicht mehr in seinem ursprünglichen Sinn verstanden werden konnte, durch „Interpretation (wieder) funktionstüchtig“ (S. 231). Der Weg zum „Lied vom Gesetz“ (2007) ist eingeschlagen. Der rhetorische Befund des Auf-

<sup>3)</sup> Neben der sogleich zu besprechenden Edition aus 1982 seien noch erwähnt: M. Th. Fögen, Die Scholien zur Hexabiblos aucta aus dem Codex vetissimus Ottobonianus gr. 440, in: Fontes Minores IV, 1981, 256–345; dies., Hexabiblos aucta, in: FM VII, 1986, 259–333 und dies. (gem. m. D. Simon), Tractatus de peculiis, in: FM X, 1998, 261–318.

satzes aus 1982: ein an ein elitäres Publikum gerichteter (und deshalb leider kaum beachteter) Text, glasklare, konventionelle Sprache; die Kunst der Rhetorin liegt, dem durchschnittlichen Leser verborgen, in der *dispositio*, im Aufbau der Spannung: Wer ist der Autor?

Frei von in den *Fontes Minores* auferlegten stilistischen Zwängen schreibt Fögen zum Thema Gesetz in späteren byzantinistischen Abhandlungen, auf die hier nur verwiesen werden kann<sup>4)</sup>. 2002, im Erscheinungsjahr ihrer provozierenden „Rechtsgeschichten“, erschien im Neuen Pauly (15/2, Sp. 835–840) ihr Artikel „Römisches Recht II. Byzanz“: lexikalisch komprimiert, auch dem fachfremden Gelehrten voll verständlich — rückblickend bereits als Nachruf auf die weltweit beachtete „Frankfurter Schule der Byzantinistik“ zu werten.

Der Linie „Gesetz“ folgend, sei noch ein zweites Beispiel aus Fögens Œuvre angeführt. Seit den „Rechtsgeschichten“ (2002) stößt sie die Fachwelt immer wieder mit der (schon um 1900 vertretenen) These vor den Kopf, das Zwölftafelgesetz habe es nie gegeben<sup>5)</sup>. Wieder ist der von ihr kalkulierte „Empfängerhorizont“ interessant: An die Kollegen der Altertumswissenschaften gerichtet, vertiefte sie 2005, den Stil einer sachlichen Fachpublikation einhaltend, die komplizierte pythagoräische Zahlensymbolik<sup>6)</sup>. Der am 24. April 2004 in Frankfurt gehaltene Vortrag erfüllte, wie ich bestätigen kann, auch die letzten *officia* eines *orator*, die *memoria* und die *actio* meisterhaft. Philologisch-textkritisch auf die Zeugnisse bei Cicero angelegt, wird hingegen 2007 im 3. Kapitel des „Liedes vom Gesetz“ das breite Publikum wieder mit Häme und Polemik gegen die „herrschende Lehre“ konfrontiert<sup>7)</sup>. Das fördert die Diskussion wenig. Ich meine, die einzelnen Argumente Fögens haben Gewicht. Doch sind Zahlensymbolik und geistiges Klima des 2. Jh. v. Chr. kein hinreichender Grund, ein Gesetzescorpus zu erfinden. Auf meinen Diskussionsbeitrag in Frankfurt, die Mentalität der Römer im Konzert der Staatenwelt mit zu berücksichtigen, ist Fögen nicht mehr eingegangen. Wie konnte Rom, die neue, übermächtige Polis, im griechischen Osten als kulturell gleichwertig bestehen, ohne auf eine legendäre Stiftung seiner Rechtsordnung pochen zu können? Fast jeder griechische Kleinstaat hatte Derartiges vorzuweisen ebenso wie homerische Vorfahren, für die die Römer dann Äneas einspringen ließen. Man sollte also die neuere Forschung zu den griechischen „Gesetzgebern“ mit einbeziehen<sup>8)</sup> und könnte vielleicht *sine ira et studio* Parallelen zwischen Griechenland und Rom finden. Hier blieb Fögen zu sehr der Philologie verhaftet. Auf

<sup>4)</sup> M. Th. Fögen, *Horror iuris*, in: L. Burgmann u. a. (Hgg.), *Cupido legum*, Frankfurt/M. 1985, S. 41–71; dies., *Gesetz und Gesetzgebung in Byzanz*, *Ius Commune* 14 (1987) 137–158.

<sup>5)</sup> Zu den „Rechtsgeschichten“ s. H. H. Jakobs, *SZ* 120 (2003) 200–209.

<sup>6)</sup> M. Th. Fögen, *Das römische Zwölftafelgesetz*, Eine imaginierte Wirklichkeit, in: M. Th. Fögen/M. Witte (Hgg.), *Kodifizierung und Legitimierung des Rechts in der Antike und im Alten Orient*, Wiesbaden 2005, S. 45–70.

<sup>7)</sup> Ich muss mich an den publizierten Text halten, über den im März 2006 vor der Carl Friedrich von Siemens Stiftung in München gehaltenen Vortrag kann ich mich nicht äußern. Auf S. 73 Anm. 157 wird Jakobs' (o. Anm. 5) Vorwurf der „flotten Rede“ elegant pariert. Die Autorin machte es ihren Fachkollegen nicht immer leicht, Inhalt und Form zu trennen.

<sup>8)</sup> Umfassend K. - J. Hölkeskamp, *Schiedsrichter, Gesetzgeber und Gesetzgebung im archaischen Griechenland* (Stuttgart 1999), s. dazu meine Rezension *SZ* 120 (2003) 383–386.

die in der Spätantike und Byzanz so trefflich eingesetzten historischen Instrumente hat sie verzichtet.

Es ist gewiss nur ein Teilaspekt der Gelehrtenpersönlichkeit, der hier gewürdigt wird. Marie Theres Fögen gehörte zu den führenden Köpfen der juristischen Byzantinistik. Sie hat auch unsere Wissenschaft vom römischen Recht belebt. Bis zuletzt hat sie mit der Begeisterung einer praktisch-dogmatisch sowie weltanschaulich kritisch engagierten Juristin römisches Recht auch gelehrt. Wer ihr nacheifern will, möge nicht einfach den Stil ihrer populären Schriften kopieren. Neue Gedanken reifen eher in beharrlicher Arbeit an den Quellen. Wenn die Gabe hinzutritt, sie unter das Volk zu bringen, kann das ein Glücksfall sein. Was bleibt, entscheidet aber nicht der Augenblick, sondern das Weiterleben im Auf und Ab der Diskussion.

Princeton/N. J.

Gerhard Thür