Peculium duplicis juris.

Von

Gustav Mandry, Professor in Tübingen.

Für eine und dieselbe Schuld einer *persona alieno juri* subjecta können mehrere Personen *peculio tenus* verhaftet sein — einmal, wenn das *Peculium* des Schuldners von Rechtswegen einen Bestandtheil mehrerer Vermögenscomplexe bildet, welche verschiedenen Personen gehören; und dann, wenn neben dem gegenwärtigen und haftbaren Gewalthaber ein früherer Gewalthaber haftbar geblieben ist.

Weiterhin ist möglich, daß zwar dem Gläubiger nur ein einziger *de peculio* verhafteter Gewalthaber gegenübersteht, daß aber dem schließlichen materiellen Erfolge nach verschiedene Personen an der Schuld der *persona subjecta* zu tragen haben.

In einem Falle der letzteren Art sprechen die Quellen von einem *peculium duplicis juris* (L. 19 §. 1 *peculio* 15. 1); es mag aber gestattet sein, unter dieser Bezeichnung alle die verschiedenen Fälle zusammenzufassen, in welchen in Folge der rechtlichen Beziehungen des *Peculium* zu mehreren Personen eine formelle oder materielle Verhaftung mehrerer Personen *de peculio* stattfindet.

Die classische Jurisprudenz hat aus einfachen Principien heraus diese *peculia duplicis juris* rechtlich normirt, und es sind ihre bis in das feinste Detail durchgebildeten, wenn auch lückenhaft überlieferten Sätze von nicht unerheblichem Interesse für die Erfassung der rechtlichen Natur des *peculium* und der *actio de peculio*.

Es sind denn auch diese Sätze theilweise — nämlich soweit sie auf den Einfluß der *litis-contestation* und die Formelbildung Licht werfen — in trefflichster Weise besprochen von Keller zuerst in seiner

Commentatio ad Leg. Si ex duobus 32. pr. 51 ff. de peculio (1822),

dann in seinem Werke

Ueber *litis-contestation* und Urtheil (1827) S. 544 f.;
und nach der gleichen Richtung hin von

Bekker processualische Consumtion (1853) S. 310 flg.

Nicht mit Beschränkung auf diesen Gesichtspunkt, sondern im Zusammenhange mit Erörterungen über das Wesen des Peculium überhaupt haben ferner neuerdings

Diegel in Beffers Jahrbuch II. (1858) S. 31 f.,
theilweise auch

Beffer in Goldschmidts Zeitschrift für das Handelsrecht IV. (1861) S. 508 flg.

die betreffenden Lehren mehr oder weniger eingehend erörtert.

Gerade jene nicht zu unterschätzende Bedeutung möchte indessen eine wiederholte Darstellung rechtfertigen, welche ohne Beschränkung auf einzelne Seiten und ohne Rücksichtnahme auf die mögliche Verwendbarkeit der einzelnen Sätze für diese oder jene Principienfrage den Inhalt der Quellen umfassend zu constatiren sucht, alle Conclusionen aber für die Erörterung an anderem Orte bei Seite läßt.

I. Mehrere Usufructuare; mehrere bonae fidei possessores; Usufructuar und Proprietar; gutgläubiger Besizer und Eigenthümer desselben Sclaven.

Ein *peculium duplicis juris* entsteht bei solcher Concurrenz von Gewalthabern, beziehungsweise Quasigewalthabern, in Folge der bekannten Rechtsätze, welche den Sclavenwerb je nach seiner materiellen causa (einer Seits *ex re fructuarii*, *bonae fidei possessoris* und *ex operis servi*, anderer Seits *ex re domini*) den verschiedenen Interessenten zuweisen.

Gajus II. 91, 92, III. 164, 165; L. 10 §. 3—5 aq. dom.

41. 1; §. 1 u. 2 J. per quas pers. 3. 28 u. f. f.

Der Grund der Betheiligung mehrerer Personen ist also, daß die einen Bestandtheile des Peculium ganz oder nach Quoten von Rechtswegen zu dem Patrimonium des einen, die anderen zu dem Patrimonium des andern Interessenten gehören.

In dieser Beziehung gelten folgende Sätze:

1) Der einzelne Interessent kann, wenn mit der *actio de peculio* belangt, nicht verurtheilt werden

majoris peculii, quam penes se est,

d. h. nicht auf einen höheren Betrag, als den Werthbetrag derjenigen Peculienbestandtheile, die zum Vermögen des Beklagten

gehören¹⁾. Dieß ist in L. 32 pr. peculio 15. 1 (Ulp. lib. sec. disput.) für mehrere gutgläubige Besitzer und mehrere Usufructuare ausdrücklich gesagt, in L. 37 §. 3 e. t. für einen Fall, in welchem proprietarius und fructuarius nebeneinanderstehen, in unzweifelhafter Weise vorausgesetzt.

2) Die L. 2 hoc tit. (Pomponius libro quinto ad Sabinum) stellt den Satz auf, daß ex ea causa, mit welcher der Usufructuar (oder Usuar) erwerbe, dieser de peculio zu belangen sei, ex reliquis der dominus proprietatis; sie will also in derselben Weise und nach demselben Scheidegrunde, in welcher und nach welchem der Slavenenerwerb den verschiedenen Vermögen zufällt, auch die Slavenschulden solchen zuweisen.

Auch die L. 19, §. 1. e. t. (Ulp. libro 29 ad edictum) gibt diesen Satz als Regel nicht auf, wie Dießel (S. 37 oben) annimmt; vielmehr beschränkt Marcellus selbst die von ihm aufgestellte These, daß der fructuarius ex omni contractu belangt werden könne, dahin, daß, nachdem derjenige Peculieninhaber ausgeklagt ist, ad quem res respicit, der andere, mit dessen Peculium das Negotium nicht im Zusammenhange steht, auf den nicht erhaltenen Rest belangt werden könne; nur mit dieser Beschränkung aber ist die Aufstellung des Marcellus von Papinian und Ulpian gebilligt²⁾.

Diese Auslegung, die durch den Gegensatz der Entscheidung bezüglich des servus dotalis zur Entscheidung bezüglich des servus fructuarius zur Nothwendigkeit gemacht ist:

quae sententia probabilior est et a Papiniano probatur. . . . sed in marito melius est dicere simpliciter eum de peculio teneri.

wird unterstützt einmal durch die L. 37 §. 3 pec.³⁾ (Julianus libr. 12 digestorum) und dann durch die L. 50 §. 3 e. t. (Pa-

¹⁾ Diese Bedeutung von penes se habere constatirt Keller Comm. p. 9 und 10.

²⁾ Keller Comment. p. 63. n. 4. vgl. auch Brinz crit. Blätter II. 14.

³⁾ Der Zwischensatz nihil interest . . . consequatur scheint eine Parenthese darzustellen und den Grund anzudeuten, aus welchem der Gläubiger vom Nießbraucher nicht voll befriedigt wird. Ueber die Stellung derselben ist die Mommsen'sche Ausgabe, deren Umstellung auch von Rudorff Zeitschrift für Rechtsgeschichte VI. 445 gebilligt wird, zu vergleichen. Wenn die obige Auffassung richtig ist, möchte übrigens die Mommsen'sche Conjectur keineswegs über jeden Zweifel erhaben sein.

pinianus libro 9 quaestionum): durch die erstere Stelle, insofern hier nach Ausklagung des Nießbrauchers die Klage auf den das Peculium desselben übersteigenden Betrag gegen den dominus proprietatis gegeben wird; durch die letztere: insofern ein Widerspruch zwischen der hier referirten Entscheidung Papinians und der von Ulpian in L. 19 §. 1 cit. in Bezug genommene Ansicht desselben nur dann vermieden ist, wenn die Entscheidung der L. 50 §. 3 dahin verstanden wird, daß zunächst der Eigenthümer zu belangen sei. In der letztangeführten Stelle kann auch nicht etwa die Bemerkung:

quamquam creditor electionem alias haberet

zu einer Erklärung der Entscheidung aus den Besonderheiten des concreten Falles nöthigen — sei es nun, daß sie auf die Fälle des Nebeneinanderstehens mehrerer socii, mehrerer Erben, des Käufers und des Verkäufers (vgl. unten II. 1, a. III. 1, a. IV. 3), sei es, daß sie auf die gleichzeitige Beziehung des Geschäftes zum beiderseitigen peculium (L. 19 §. 1 peculio) bezogen werden will^{3a)}.

Das Verhältniß dieser Stellen und namentlich der L. 19 §. 1 cit. zu der angeführten L. 2 de peculio aber ist unzweifelhaft das, daß die letztere Stelle den ursprünglichen und strengrechtlichen Satz enthält, die erstere dagegen die schließliche Regel, wie sie sich allmählig unter dem Einflusse von Billigkeitserwägungen

L. 37 §. 3 cit. non est iniquum, ut ex universo ejus peculio . . . rem consequatur

namentlich in Berücksichtigung der äußerlich hervortretenden Einheitlichkeit des Peculium gestaltete:

eum enim, qui contrahit, totum servi peculium velut patrimonium intuitum (L. 19 §. 1 cit.).

3) Der gleiche Aequitätsgrund, der zur Annahme einer subsidiären Haftung ex omni contractu führt, muß, soll diese Erweiterung der Haftung nicht praktisch bedeutungslos sein, eine Milderung der Consumtionswirkungen herbeiführen. Denn wenn die Belangung des einen Interessenten, wie dieß die L. 32 pr. pec. ausdrücklich sagt, die anderen dem strengen Rechte nach auch im Falle der Insuffizienz des bei dem ersten Beklagten befindlichen Peculium befreit,

^{3a)} Cyr. und Steph. zu L. 19 §. 1 cit. in Zach. Suppl. Bas. 219.

Sed etsi plures sint fructuarii vel bonae fidei possessores, unus conventus ceteros liberat, quamvis non majoris peculii, quem penes se est, condemnari debeat — ist die subsidiäre Haftung Dessen, ad quem contractus non respicit, praktisch völlig bedeutungslos. Die Aequitas und zwar dieselbe Rücksichtnahme auf die das Peculium dem Patrimonium annähernde äußerliche Einheitlichkeit des ersteren:

nam qui cum servo contrahit, universum peculium ejus, quod ubicumque est, veluti patrimonium in-
tuetur (L. 32 pr. cit.)

nötigt deshalb zum Absehen von dieser Consumtion, und zwar — wie hier kaum zweifelhaft sein kann — (vgl. den §. 1 der L. 32 cit.) — mittelst Restitution gegen ihre Wirkungen, und Gewährung einer actio de peculio in superfluum.

L. 32 cit.; L. 37 §. 3 peculio.

4) Der belangte Interessent kann nur deduziren, was ihm geschuldet wird: und zwar ausgesprochener Maßen deswegen, weil er auch nicht über den Betrag der in sein Vermögen fallenden Peculienanteile hinaus haftet.

L. 13 und L. 15 pecul. (vgl. zu letzterer Stelle II. 2, a.)

5) Hat einer der Interessenten ein Guthaben gegen den Sklaven, zu dessen Deckung das in sein Vermögen gehörende Peculium nicht ausreicht, so kann er die actio de peculio auf den Rest gegen den anderen anstellen

L. 19 §. 2 und L. 20 peculio

— ohne daß hierbei Entstehung des Guthabens vor der Potestät verlangt oder nach der causa des Guthabens unterschieden würde. Zur Regreßnahme wegen Zahlung einer Peculiarschuld dagegen — wie Diezels (§. 37) anzunehmen scheint — läßt sich diese actio de peculio schon um der Subsidiarität der Haftung des zunächst nicht interessirten Gewalthabers willen nicht benutzen.

II. Mehrere Miteigenthümer desselben Sklaven.

Die Existenz mehrerer Miteigenthümer eines Sklaven — socii werden sie in den Quellen genannt, auch wenn kein Gesellschaftsvertrag zwischen ihnen abgeschlossen worden ist ⁴⁾ —

⁴⁾ Dieß hat Keller in Bickers Jahrbuch III. 166 f. gegen Diezels grundlosen Angriff (a. a. O. II. §. 33) überzeugend nachgewiesen.

begründet ein *peculium duplicis juris* nur, wenn sämmtlichen oder wenigstens mehreren der *socii* ein Antheil am *Peculium* des Slaven zusteht: wenn also solches nicht ausschließlich und ganz in das Vermögen eines der *socii* gehört.

L. 27 §. 8 vgl. mit L. 16 *peculio* 15. 1.

Dies hat seinen einfachen Grund darin, daß ein *dominus*, dessen Vermögen kein *Peculium* des Slaven umschließt, weder materiell noch formell de *peculio* verhaftet sein kann.

Das *Peculium* des Slaven kann nun aber in doppelter Weise den mehreren in sich geschiedenen Vermögen der einzelnen *socii* angehören: so daß ein *commune peculium* vorliegt und so daß *separata peculia* vorhanden sind.

L. 15 *peculio* 15. 1.

Ersteres ist dann der Fall, wenn das *Peculium* durch Sachen und Rechte gebildet wird, welche den mehreren dasselbe concedirenden *socii* gemeinsam sind; letzteres, wenn die einzelnen als *Peculium* überlassenen und belassenen Sachen und Rechte ausschließlich je im Vermögen des einen der concedirenden *socii* sind und bleiben:

L. 16 *peculio* vgl. mit L. 37 §. 1 *dom. acquir.* 41. 1⁵⁾, so daß also die Existenz oder Nichtexistenz einer *communio* an den einzelnen *Peculiarbestandtheilen* die *communio peculii* bedingt. Es liegt auf der Hand, einmal: daß die *communio* an den ursprünglich concedirten Werthen die *communio* auch der später aus solchen und durch solche zum *Peculium* hinzu erworbenen Sachen und Rechte, also dauernde *communio peculii* zur Folge hat;

L. 15 *pec.* vgl. mit L. 1 §. 2 *stip. serv.* 45. 3.

weiterhin: daß in Folge der den Rechtserwerb durch einen *servus communis* bestimmenden Sätze

L. 1 §. 4, L. 5, L. 27 *stip. serv.* 45. 3. L. 24 *pr. comm. div.* 10. 3 u. f. f.

sobald nun überhaupt mehrere *socii* den Willen der *Peculienconcession* haben, in der Regel ein *peculium commune* entsteht.

⁵⁾ Die letzten Worte der L. 16 cit. — die Griechen lesen solche wohl richtiger: *sed in nominibus erat concessio* (vgl. Mommsen's Ausgabe) — erklären sich aus der Unübertragbarkeit der *nomina*. Mühlenbruch *Obs. jur. Rom. Sp. I. p. 21 sq.* (vgl. Mühlenbruch *Cession* S. 455, Note 490; Haffje im *civ. Archiv* V. S. 28, Note 39).

Letzterer Umstand aber erklärt nicht nur die Bemerkung Ulpian's in der angeführten L. 15 ht.

Idem dicetur interdum et in sociis, si forte separata apud se peculia habeant

und die Seltenheit der Erwähnung solcher peculia separata,

vgl. außer L. 15 pec. die L. 1 §. 2 stip. serv. 45. 3 ferner auch die Thatfache, daß in manchen Stellen die communio peculii bei einem servus communis ohne Weiteres vorausgesetzt wird

L. 27 §. 8, 37 §. 2, 51 peculio.

1) Commune peculium.

Hierfür gelten folgende Sätze:

a) Jeder der socii, welche Antheil am Peculium haben, kann mit der actio de peculio und zwar aus jedem Obligationsgrunde in solidum belangt werden, d. h. so, daß bei der behufs der Condemnation erforderlichen Berechnung des Peculium das Gesamtpeculium (universum peculium) ins Auge gefaßt wird, nicht bloß diejenige Quote desselben, die dem Rechte nach in das Vermögen des Beklagten gehört (quod penes se habet).

L. 27 §. 8 vgl. mit L. 15, 37 §. 2, 51 ht.; L. 8 §. 4 comm. div. 10. 3; L. 13 §. ult. instit. act. 14. 3.

Diese Belangbarkeit über den eigenen Antheil am Peculium hinaus ist nicht etwa eine einfache strengrechtliche Folgerung aus der communio peculii:⁹⁾ denn dem Rechte nach gehören die einzelnen Peculiarbestandtheile, wenn auch in ihren einzelnen Quoten, ebenso gut getrennt den einzelnen Patrimonien an, als die einzelnen ungetheilten Stücke im Falle der mehreren gutgläubigen Besitzer u. s. f. (vgl. I.): ist also auch die Haftung nur auf den zum Vermögen des Beklagten gehörigen Peculienantheil (hujus dumtaxat peculii, quod apud eum, cum quo agitur, is servus habet) möglich und folgerichtig. Es zeigt denn auch die cit. L. 27 §. 8 peculio (Gajus lib. 9 ad Ed. provinc.) deutlich, daß ein Aequitätsgrund die Erweiterung der Haftung bis zum Betrage des Gesamtpeculium zur Folge hat:

⁹⁾ So, wie es scheint, Diezel a. a. D. S. 32 — argumentirend aus einem entweder unrichtig ausgedrückten, und unter dieser Voraussetzung die Folgerung nicht rechtfertigenden, oder aus einem positiv unrichtigen Satze („Sie haben ja Beide das ganze Peculium“).

est enim iniquum, in plures adversarios distringi eum, qui cum uno contraxerit.

Fragt es sich aber, warum diese Billigkeitserwägung, die denn doch mit dem Aequitätsgrunde der L. 32 pr. peculio

nam qui cum servo contrahit, universum peculium ejus, quod ubicumque est, veluti patrimonium intuetur . .

aufs Engste zusammenhängt, nicht zu der successiven Belangbarkeit der unter I. genannten Personen, sondern zur solidaren Haftung führt, so geben eine Reihe von Stellen, namentlich wiederum der angeführte §. 8 der L. 27 pec.

vgl. aber auch L. 37 §. 2, 51 ht., L. 8 §. 4 comm. div. 10. 3

die Antwort dadurch, daß sie auf die durch die actio communi dividundo oder pro socio ermöglichte Ausgleichung unter den socii, die unter jenen anderen Interessenten nicht möglich sei,

L. 15 pec. verb.: quia nullam inter se habent societatem

hinweisen. Ob dieser Grund völlig, namentlich auch gegenüber der bei mehreren Erben eintretenden Behandlungsweise (vgl. unten III. 1) ausreicht, mag zunächst dahin gestellt bleiben (vgl. III. 1. a am Schlusse): daß er an sich zutrifft, ist nicht zu bezweifeln. Denn sobald nur ins Auge gefaßt wird, daß der einzelne socius um des Peculium willen für die Schulden des Slaven, und zwar nicht bloß für die entsprechende Rate derselben verhaftet ist, erscheint die Bezahlung derselben als Folge des Habens des gemeinschaftlichen Peculium, kann also, selbst ohne vertragsmäßige Veredung, zum Erfasse gebracht werden:

In communi dividundo iudicio nihil pervenit ultra divisionem rerum ipsarum, quae communes sint, et si quid eo nomine abest alicui sociorum (L. 3 pr. comm. div. 10. 3).

Hieraus ergibt sich zugleich, daß es nicht die communio servi ist, sondern die communio peculii, welche, wie sie allein die Ausgleichung ermöglicht, so auch ausschließlich für die solidare Haftung maßgebend ist ⁷⁾.

L. 9 vgl. mit L. 6 §. 1 u. L. 11 comm. div. 10. 3.

⁷⁾ Keller Comm. p. 80. Die Bemerkungen von Bekker (Zeitschrift

Daß aber dieser Grund der römischen Jurisprudenz wirklich als Aequitätsgrund, die durch ihn veranlaßte Bestimmung als eine aus Billigkeitserwägungen eingeführte Erweiterung der ordnungsmäßigen Haftung erscheint, tritt weiterhin hervor in der Abgrenzung der Condemnationserweiterung und der Fixirung ihrer Voraussetzungen.

So in der Bestimmung, daß das dem nicht belangten socius gehörende Peculium nur dann und so lange mit in Berechnung zu nehmen ist, wenn und so lange dieser socius selbst de peculio haftet.

L. 27 §. 8, L. 37 §. 2 peculio; letztere von den Worten an: Sed etsi cum Titio sq. (vgl. unten IV. 3).

So weiterhin in dem Satze, daß, soweit im concreten Falle ein Ersatz mit der actio comm. div. oder pro socio nicht zu erlangen ist, eine Haftung über den Betrag des dem eigenen Vermögen angehörigen Peculium hinaus nicht verlangt werden kann.

L. 28 peculio.

So in der Vorschrift der

L. 51 pec. verb.: Quod enim dicitur, si cum uno ex sociis agatur, universum peculium computandum, quia sit cum socio actio, in eodem (Mommßen: in eo eodem) redibit, si actiones paratus sit praestare ... welche dem belangten socius gestattet, sich durch Abtretung der actiones (pro socio oder communi dividundo) von der Einrechnung des fremden Peculienanteiles zu befreien⁸⁾.

So endlich in der erweiterten Zulassung der Deduktion (vgl. unten b):

nam qua ratione in solidum alteruter convenitur,

für Handelsrecht IV. 512) lassen zweifelhaft, ob die Voraussetzung der communio peculii gehörig in's Auge gefaßt ist: so namentlich die Auslegung der L. 12 peculio (vgl. gegen solche L. 33. 35 e. t. mit L. 27 §. 8 e. t. und Keller lc. p. 9).

⁸⁾ Die Erleichterung, welche die cit. L. 51 gewährt (vgl. auch Bas. XVIII. 5. 41) ist weniger auffallend, als dem ersten Anscheine nach angenommen werden möchte: sobald beachtet wird, daß die abzutretende Klage nicht die noch nicht zur Entstehung gelangte (L. 15 comm. div. 10. 3) actio communi dividundo auf Ersatz der Auslage, sondern die actio pro socio oder communi dividundo auf Auseinandersetzung des commune peculium ist. Vgl. auch Keller Comm. p. 74; Besser Klagenconsumtion S. 313, Note 24 und unten III. 1. a am Schlusse.

pari ratione deducere eum oportet, quod alteri debetur. (L. 11 §. 9 vgl. mit L. 15 in fine peculio 15. 1).

b) Der belangte socius kann, weil mit dem Gesamtpeculium d. h. bis zu dessen Betrage haftend, auch die Guthaben der am Peculium beteiligten socii deduziren, wie dieß die so eben angeführten Stellen klar darlegen.

c) Socii — jedenfalls solche, denen ein peculium commune gehört — können unter einander nicht de peculio klagen, weil bei ihnen die actio pro socio oder communi dividundo ausreicht.

L. 20 vgl. mit L. 19 §. 2 pec.

Da alle Geschäftsschulden des Slaven, auch die vor der Entstehung der Gewalt des socius begründeten, als Peculiarschulden erscheinen, wäre es nicht gerechtfertigt, in Beziehung auf Forderungen ex ante gestis die Peculiarklage zuzulassen⁹⁾.

d) Die Möglichkeit einer Regreßnahme durch den zahlenden socius bildet den Ausgangspunkt der ex aequitate erfolgten Condemnationserweiterung (vgl. oben lit. a). Es kann sich also nur etwa noch fragen, in welchem Verhältnisse mit den betreffenden Klagen — actio pro socio und communi dividundo — Regreß nachgesucht werden kann? Die Antwort ergibt sich aus einer doppelten Erwägung. Einmal soll schließlich kein socius über den Betrag der ihm gehörigen Peculienantheile zu tragen haben: der zahlende socius kann also einer Seite ersetzt verlangen, was er um des socius willen über den Betrag seines Peculium hinaus zahlen mußte, anderer Seite letzteren nie über den Betrag des solchen gehörigen Peculienantheiles hinaus verlangen. Weiterhin sollen die betreffenden Schulden mit der actio communi dividundo und pro socio zur Ausgleichung gebracht werden: innerhalb der angedeuteten Schranke kann deshalb auch ohne Insuffizienz des eigenen Peculium die übernommene Obligation oder gemachte Zahlung in der gleichen Weise ersetzt verlangt werden, wie ein anderer auf eine res communis gemachter Aufwand oder durch eine solche erlittener Vermögensnachtheil, d. h. also zu derselben Quote, zu welcher der zunächst freigebliebene socius am Peculium participirt; diese Quote aber wird

⁹⁾ So auch dem Resultate nach, aber mit ungenauer oder unrichtiger Begründung Bekker in Goldschmidts Zeitschrift IV. 521.

Zeitschrift für Rechtsgeschichte. Bb. VIII.

wenigstens für die Regel zusammenfallen mit der Eigenthumsquote am Sklaven¹⁰⁾.

L. 27 §. 8 ht.: quod amplius sua portione solverit.

L. 25 communi div. 10. 3.

2) Separata peculia.

a) Jeder der Miteigenthümer kann nur bis zu dem Betrage des ihm gehörigen Peculium, nicht auch alterius peculii nomine belangt werden, kann aber auch nur mit eigenen Guthaben deduziren.

Diese Bestimmungen, die in

L. 15 peculio (Ulp. libro 29 ad Ed.)

ausdrücklich ausgesprochen sind, der entschiedene Gegensatz der separata peculia zu dem commune peculium, und die Anreihung der socii mit separata peculia an die mehreren bonae fidei possessores und fructuarii rechtfertigen die Annahme, daß in dem hier vorliegenden Falle Alles gilt, was bezüglich der Haftung der bonae fidei possessores und usufructuarii in den Quellen bestimmt ist (vgl. oben I. §. 1 — 4) — etwa mit Ausnahme der Subfidiarität der Haftung Dessen, ad quem res non respicit. Denn die Erwerbsfähigkeit der Miteigenthümer durch die Handlungen des Sklaven ist eine gleichheitliche und umfaßt für die Regel alle Erwerbsakte (vgl. übrigens auch L. 1 §. 2 stip. serv. 45. 3).

Wenn Keller¹¹⁾ behauptet, daß nach der Ansicht Julians und möglicher Weise des Gajus auch im Falle der separata peculia im Gegentheile die unter 1. a und b auseinandergesetzte Behandlungsweise einzutreten gehabt habe, so läßt sich diese Aufstellung aus der

L. 27 §. 8 pec. (Gajus libr. 9 ad Ed. prov.) verb.: Quod Julianus ita locum habere ait, si apud alterum quoque fuit peculium, quia eo casu solvendo quisque etiam socium aere alieno liberare videtur; at si nullum sit apud alterum peculium, contra esse, quia nec liberare ullo modo aere alieno eum intelligitur.

mit irgend welcher Sicherheit nicht ableiten. Das hauptsächlichste

¹⁰⁾ Keller Comm. p. 85.

¹¹⁾ Keller Comm. p. 81 sq.

Bedenken dagegen ist aber nicht, wie Bekker¹²⁾ glaubt, der Umstand, daß Julian in derselben Stelle die Klage wider denjenigen socius abschlägt, bei dem der Slave kein Peculium hat — denn etwas Anderes ist es, ex aequitate die Condemnation einer rechtlich begründeten Klage zu erweitern, etwas Anderes eine rechtlich nicht begründete Klage zu verleihen —, sondern die Unmöglichkeit, eine Schuld, die den socius nur um des ihm allein gehörenden Peculium willen berührt, als Belastung durch eine gemeinschaftliche Sache zu betrachten — was doch Julian thun müßte, da er von dem zweifellosen und regelmäßigen Vorhandensein einer zur Ausgleichung geeigneten actio communi dividundo oder pro socio ausgeht. Die angebliche Trivialität des bei dieser Auffassung sich ergebenden Inhaltes der julianischen Entscheidung aber ist keineswegs vorhanden, sobald nur die von Julian genannte Voraussetzung von der Existenz nicht eines commune peculium, sondern eines durch die zu deduzirenden Guthaben des socius nicht absorbirten Aktivbetrages desselben verstanden wird (L. 30 pr. pec.) — eine Annahme, bei der sich auch L. 28 ht. besser als sonst an den Schluß der L. 27 cit. anfügt.

b) Daß nur die eigenen Guthaben deduzirt werden können (L. 15 peculio), ist schon hervorgehoben worden.

c) Die L. 20 pec. versagt zwar die actio de peculio den socii unter einander ganz allgemein, aber nur, weil bei solchen die actio pro socio oder communi dividundo ausreicht (L. 19 §. ult. ht.). Da dieser Grund bei separata peculia nicht zutrifft, kann es keinem Anstande unterliegen, die Entscheidung der L. 20 nur auf den regelmäßigen Fall der communio peculii zu beziehen, für den anderen Fall aber die unter I. 5 referirte Norm zu übertragen¹³⁾.

d) Ein allgemein zur Ausgleichung führendes Rechtsmittel fehlt — eben weil es an der communio peculii fehlt (vgl. oben a). Ob nicht unter Umständen geholfen werden kann — namentlich wenn der Erwerb dem anderen peculium zukommt — mag dahin gestellt bleiben.

vgl. übrigens L. 32 u. 39 stip. serv. 45. 3.

¹²⁾ Bekker Consumtion S. 313 und 314.

¹³⁾ Bekker in Goldschmidts Zeitschrift IV. 521; vgl. übrigens auch Dietzel II. 37.

III. Mehrere Erben des Gewalthabers.

Die Verpflichtung des Gewalthabers, welche die Anstellung der *actio de peculio* aus der Schuld einer gewaltunterworfenen Person ermöglicht, ist eine Verpflichtung des Gewalthabers als solchen. Sie erlöscht deßhalb an sich mit der Aufhebung der Gewalt, also auch mit dem Tode des Gewalthabers, und würde folgeweise dessen Erben in keiner Weise berühren: wenn nicht durch die in

L. 1 pr. quando de pec. 15. 2 referirte Edictsclausel für bestimmte Fälle die Verhaftung des Gewalthabers auf ein Jahr über das Bestehen der Gewalt hinaus ausgedehnt worden wäre.

Hierdurch wird nämlich eine Verhaftung der Erben als solcher in doppelter Beziehung möglich. Einmal für den Fall, daß noch während Lebens des Gewalthabers dessen Verpflichtung von der Fortdauer der Gewalt unabhängig geworden ist, und während der Dauer dieser erstreckten Verpflichtung (*intra annum*) der Gewalthaber stirbt.

L. 14 §. 1 *peculio* 15. 1.

Dann — dieß theilweise in Folge einer von der Jurisprudenz vermittelten analogen Ausdehnung der Edictsbestimmung — für den Fall, daß der Gewalthaber während dauernder Gewalt stirbt, wodurch die Gewalt erlöscht, aber die einjährige Nachhaftung in der Person der Erben, wenn auch aus der Person des gewesenen Gewalthabers, begründet wird ¹⁴⁾.

L. 1 §. 4 quando de pec. 15. 2; L. 14 pr. pec. 15. 1. Verschieden von dieser Haftung des Erben als Erben ist die *peculiare* Verhaftung desselben, die eintritt, wenn er dem durch Erbgang erworbenen Sklaven das *Peculium* beläßt oder ein neues *concedirt*.

In diesen beiden Kategorien von Fällen kann nun eine Verhaftung mehrerer Personen, weil eine Beziehung des *Peculium* zu mehreren Personen, eintreten, sobald mehrere Erben vorhanden sind.

¹⁴⁾ Auf diese einfachen Sätze und die weitere, unbestrittene These, daß de *peculio* nur derjenige Erbe belangt werden kann, der einen Antheil am *Peculium* ererbt hat und zwar nur bis zum Werthbetrage dieses Antheiles (*quoad peculium apud eum est*),¹⁾ scheint sich das Richtige an den künstlichen Deduktionen Kellers (*Comm.* p. 13 sq.) zu rebusziren.

Es ist aber auch bei Vorhandensein nur eines Erben die Entstehung eines *peculium duplicis juris* dadurch möglich, daß das *Peculium* in das Vermögen einer anderen Person — eines Vermächtnißnehmers, des freigelassenen Sklaven — kommt.

Die folgende Darstellung wird diese drei möglichen Kategorien von *peculium duplicis juris* getrennt halten.

1) Mehrere Erben sind als Erben (mit der *actio annalis*) verhaftet.

a) Der Gläubiger kann jeden *coheres de peculio* belangen, aber nur

quoad peculium apud eum est;

L. 29 pr., 30 §. 1, 32 pr. *peculio* 15. 1

also — da das *Peculium* mit dem übrigen Vermögen des Gewalthabers und nach Maßgabe der Erbquote vererbt wird — bis zu dem Werthbetrage der Erbquote entsprechenden Quote des *Peculium*.

L. 30 §. 1 u. 2 *peculio* 15. 1.

Die Forderung selbst bleibt hierbei ungetheilt: jeder Miterbe haftet für die ganze Schuld, wenn er auch nicht über den Werthbetrag des ihm zugefallenen *Peculienantheiles* hinaus condemnirt werden kann.

Diese Haftung für die ganze Forderung, wie die Beschränkung auf den Betrag des *Peculienantheiles* ergibt sich mit Bestimmtheit aus

L. 32 pr. ht. (Ulp. libro 2 Disput.):

Si ex duobus vel pluribus heredibus . . . unus fuerit conventus, omnes heredes liberabuntur, quamvis non in maiorem (quam — schaltet Mommsen ein —) quantitatem ejus *peculii*, quod penes se habet, qui convenitur, condemnatur, idque ita Julianus scripsit.

Die solidare Haftung findet ihre einfache Erklärung darin, daß es die Schuld des Sklaven ist, welche mit der *actio de peculio* geltend gemacht wird; daß diese Schuld, weil nicht Schuld des Erblassers, nicht in den Erbgang gezogen wird; daß sie also auch nicht in Folge der erbrechtlichen Succession in Theilobligationen auseinanderfallen kann.

Die Beschränkung der Condemnation dagegen resultirt aus der Theilung des *Peculium* unter die Erben, und der allgemeinen Einschränkung jeder *peculiaren* Haftung auf den Werth-

betrag des Peculium folgerichtig von selbst. Sie erklärt es, wenn die L. 14 §. 1 pec. (Julianus libro 12 digestorum) sagt:

Item cum servus vivo domino mortuus est, deinde dominus intra annum plures heredes reliquit, et de peculio actio et deductionis jus scinditur.

und wenn auch Ulpian in L. 30 §. 1 ht. (Ulp. libro. 29 ad edictum) von einem pro parte dumtaxat convenire spricht. Zwar will Diezel¹⁵⁾ mit diesen Stellen seine Aufstellung begründen, daß der Gläubiger gegen den einzelnen Erben nur pro parte hereditaria klagen können. Allein in beiden Stellen ergibt der Zusammenhang als Gegensatz zu der in's Auge gefaßten Theilung das Belangen alterius peculii nomine, das Haften gleich einem socius mit peculium commune (vgl. oben II. 1);

L. 15 pec: ut alter alterius peculii nomine non conveniatur.

L. 30 §. 1 cit.: nec quasi unum ex sociis esse hunc heredem conveniendum, sed pro parte dumtaxat.

die Annahme eines Widerspruches zwischen diesen Stellen und der L. 32 pr. cit. aber, wie sie bei jener Aufstellung unvermeidlich wäre, ist um so bedenklicher, als die letztere Stelle nicht bloß, wie die L. 30, von Ulpian herrührt, sondern überdies auf Julian ausdrücklich Bezug nimmt.

Noch weniger vermag übrigens die

L. 30 §. 3 peculio

die Beschränkung der Haftung auf id peculium, quod penes se habet heres als unrichtig erscheinen zu lassen und die Haftung bis zu dem Betrage des Gesamtpeculium zu begründen. Denn der gewesene Haussohn haftet, wie die Vergleichung mit dem unmittelbar vorausgehenden Paragraphen zeigt, deswegen und nur deswegen, der Theilerbenqualität unerachtet, in solidum: weil er nicht de peculio, sondern als prinzipaler Schuldner zu belangen ist.

¹⁵⁾ Diezel a. a. O. S. 36; vgl. auch Bekker Conjunction 314 fl. und in Goldschmidts Zeitschrift IV. 516 u. 517. Ein von Diezel nicht hervorgehobener Zweifelsgrund besteht darin, daß der ausgleichenden actio familiae heriscundae zwischen den Miterben hier nirgends gedacht ist, sondern nur bei Concurrenz des filius debitor mit anderen Miterben (vgl. unten lit. e).

Freilich ist hiermit die Frage nicht beantwortet, warum die Zuständigkeit der jedenfalls für die Regel begründeten *actio familiae herciscundae* (vgl. auch unter e) nicht in ähnlicher Weise zu einer Haftung des Gesamtpeculium führt, wie bei den socii mit *peculium commune* die Zuständigkeit der *actio communi dividundo* und *pro socio* (II. 1. a). Auf diese Frage liegt die Antwort wohl in dem Hinweise darauf, daß die Werth-antheile zwar an dem durch Erbgang gemeinschaftlich gewordenen Peculium, nicht aber an dem durch gemeinschaftliche Peculien-concession entstandenen *peculium commune* sich einfach durch die Communions(Erb)schaftsquoten bestimmen; daß zu der Erhebung des Werthbetrages des *peculium, quod apud reum est*, im letzteren Falle und nur in ihm eine durch Anstellung der Theilungsklage zu bewerkstelligende Abrechnung erforderlich ist; daß also nur bei den socii die *aequitas* zu der weitergehenden Abweichung vom *jus commune* drängt, wie sie in der Haftung bis zu dem Betrage des *universum peculium* enthalten ist.

b) Wenn gegen einen der Erben Klage erhoben und es über diese Klage zur *litiscontestatio* gekommen ist, sind die Klagen gegen die *coheredes* dem Rechte nach consumirt; ex *aequitate* wird aber — in Berücksichtigung des Umstandes, daß der contrahirende Gläubiger das Gesamtpeculium des Slaven als ein ihm haftbar werdendes Ganzes ansieht — eine Klage gegen die liberirten Miterben eingeräumt:

ut magis eos perceptio, quam intentio liberet;
und zwar, wie kaum zu bezweifeln, mittelst Restitution gegen die eingetretene Consumtion.

L. 32 pr. vgl. mit §. 1 pec. 15. 1.

Der Satz selbst, mit dessen Constatirung und Erklärung sich die mehrangeführte *Comment. ad L. 32 pec.* von Kellner vorwiegend beschäftigt, ist nach dem zweifellosen Inhalte der Stelle nicht zu beanstanden (vgl. auch I. 3), und ist denn auch selbst von Denjenigen nicht beanstandet, die im Uebrigen bezüglich der Voraussetzungen der Consumtion und namentlich ihrer Einwirkung auf die *actiones adiectitiae qualitatis* anderer Ansicht sind, als Kellner¹⁶⁾.

¹⁶⁾ So von Bekker *Consumtion* 316; Diebel a. a. O. II. 40. 438. Bekker nimmt allerdings an, daß durch in die Formel aufgenommene

c) Der belangte Erbe kann die ihm zustehenden Forderungen deduziren, nicht aber die seinen Miterben zustehenden, also auch von den Forderungen des Erblassers nur die ihm durch Erbgang zugegangene Räte.

L. 14 pr. und §. 1 pec. 15. 1.

Hierbei ist, soweit der Erbe als Erbe haftet, zunächst an vor der Beerbung entstandene Forderungen zu denken;

L. 9 §. 5 peculio

mit dem Augenblicke, in welchem der Sklave frei oder fremder Gewalt unterworfen wird, hört für den Erben dagegen die Möglichkeit auf, durch Geschäfte mit dem gewesenen *servus hereditarius* deductionsfähige Forderungen zu begründen.

L. 8 pr. §. 1 pec. leg. 33. 8.

Ein Zweifel der früheren Jurisprudenz, ob nicht der Gläubiger, um deduziren zu können, wenigstens einen Augenblick Eigenthümer des Sklaven gewesen sein müsse, ist schon von Julian und durch Berufung auf seine Auctorität beseitigt worden.

L. 9 §. 5 pec.; L. 8 pr. u. §. 1 pec. leg. 33. 8.

d) Forderungen, welche ein Miterbe, bevor er Erbe wird (*relictis heredibus his, qui cum servo contraxerunt*) gegen die gewaltunterworfenen Person erworben hat, kann er den Miterben gegenüber mit der *actio de peculio* geltend machen;

L. 29 pr. peculio 15. 1

nicht dagegen die ursprünglich dem Erblasser zustehenden und durch Erbgang auf die Erben übergegangenen Forderungen.

L. 54 u. 58 pec.¹⁷⁾

Beschränkungen die Consumtion verhindert worden sei. Allein daß die von ihm angeführten Stellen, namentlich L. 14 §. 1 u. L. 30 §. 1 peculio diese Annahme nicht rechtfertigen, zeigt die Ausführung im Texte unter a. Unmöglich sind freilich solche Beschränkungen nicht — wenigstens wenn sie als Beschränkungen auf bestimmte Summen oder Quoten der Forderung auftreten und nicht als Beschränkungen auf das Maß des dem Beklagten gehörenden Peculienantheiles (vgl. unten IV. 3. 5).

¹⁷⁾ Besser (Goldschmidts Zeitschrift IV. 511) erklärt die Entscheidungen der L. 54 u. 58 cit. daraus, daß der Erbe als Prälegatar den Sklaven ohne Peculium erhalte und würde, wenn solcher auch das Peculium als Prälegat erhielte, die *actio de peculio* der *coheredes* zulassen. Allein jene Voraussetzung ist nicht nur in den Stellen in keiner Weise angedeutet (vgl. im Gegentheil in der L. 58 die Worte *et ceteris rebus et quidquid ibi esset*), sondern auch zur Erklärung der Entscheidungen nicht geeignet.

Daß bei solcher Belangung der Miterben der im eigenen Vermögen befindliche Peculienantheil abgerechnet werden muß, ist nicht gesagt, aber selbstverständlich (vgl. oben I. 5; IV. 7).

e) Daß der belangte Miterbe, der zwar nicht über den Werthbetrag seines Peculium, wohl aber über die der Erbschaftsquote entsprechende Quote der Schuld hinaus bezahlt hat, gegen die übrigen Erben Regreß nehmen könne, ist in den Quellen nirgends ausdrücklich gesagt. Da aber mehrfach bestimmt ist, daß der *filiusfamilias coheres*, der aus der eigenen Schuld in *solidum* und ohne Rücksicht auf das Peculium haftbar ist, mittelst Erzwingung der Klagenabtretung oder der Berücksichtigung bei der Theilung, sowie mittelst Anstellung der *actio familiae herciscundae* eine verhältnißmäßige Repartirung auf die am Peculium participirenden *coheredes* erzwingen könne,

L. 18 §. 5 *fam. herc.* 10. 2; L. 38 *pr. cond. ind.* 12. 6;

L. 30 §. 3 *peculio* 15. 1

ist kaum zu bezweifeln, daß — soweit und wie diese Rechtsmittel nach allgemeinen Grundsätzen formell begründet sind — auch außerdem die Miterben zur verhältnißmäßigen Ersatgleistung angehalten werden können (vgl. auch II. 1. d) ¹⁸⁾).

2) Mehrere Erben des Gewalthabers behalten den Sklaven im Miteigenthume und belassen oder concediren ihm ein Peculium.

Die Erben haften hier nicht als Erben, sondern als Miteigenthümer (*socii*) des mit Peculium versehenen Sklaven. Soweit deßhalb die Quellen nicht eine gegentheilige Bestimmung treffen, ist es gerechtfertigt, die unter II. dargelegten, für *socii* bestimmten Normen auch hieher anzuwenden. Eine solche gegentheilige Bestimmung könnte nun nur etwa gefunden werden in

L. 30 §. 1 *peculio*:

Si cum ex parte herede domini vel patris agatur, dumtaxat de peculio condemnandum, quod apud eum heredem sit, qui convenitur. Idem et (item de ändert Mommsen) in rem verso pro parte, nisi si quid in ipsius heredis rem vertit, nec quasi unum

¹⁸⁾ Bekker *Conjunctio* S. 317, Note 30; Schwanert *Naturl obligation* S. 325, Note 64.

ex sociis hunc heredem conveniendum, sed pro parte dumtaxat.

da hier die bei socii in der Regel zulässige Einrechnung des Gesamtpeculium ganz allgemein für den Fall der Klage gegen einen Theilerben verworfen wird. Indessen setzen nicht nur alle übrigen Stellen, die von der Haftung der Erben handeln und die unter Ziff. 1 entwickelten Grundsätze enthalten, in mehr oder weniger ausdrücklichen Worten Fälle voraus, in denen von einer selbstständigen Haftung nicht die Rede sein kann,

L. 14. 29 pr. 32 pr. peculio 15. 1; L. 1 §. 4 u. 7

quando de peculio 15. 2; L. 1 §. 10 dote prael. 33. 4.

sondern es spricht auch der weitere Verlauf der in der cit. L. 30 enthaltenen Erörterung entschieden für die Annahme, daß hier nicht anders, als in den anderen Stellen die Haftung der Erben als Erben (mit der actio annalis) in Frage steht. Die

L. 14 pr. pec. 15. 1

bietet sogar in den Worten praesenti die einen direkten Beweisgrund: denn, wenn auch bei fortbauender communio des Slaven, wie sie das betagte Legat zunächst zur Folge hat, mit den einzelnen Miterben pro parte zu klagen wäre, wäre die Hervorhebung der Unbetagtheit des Vermächtnisses durchaus überflüssig.

3) Der Erbe hat das Peculium einem Vermächtnißnehmer beziehungsweise dem gewesenen Slaven ausgesetzt.

Auch für den Erben gilt der Satz, daß er nur soweit de peculio condemnirt werden kann, als Peculium des Slaven bei ihm d. h. in den wirklichen Peculiarobjekten oder deren Werth in seinem Vermögen ist oder ohne seinen dolus wäre.

L. 29 pr., L. 30 §. 1, L. 35 peculio 15. 1.

L. 1 §. 7 u. 8 quando de peculio 15. 2.

Dieß muß die Frage nahe legen, ob eine Haftung des Erben anzunehmen ist, wenn der Erbe das Peculium nicht in seinem Vermögen hat, solches aber nicht in Folge eigenen Willensaktes, sondern in Folge Verfügung des Erblassers entbehrt — also etwa weil der Slave mit dem Peculium manumittirt beziehungsweise vermacht, oder das Peculium des freigelassenen oder in der Erbschaft belassenen Slaven einem Dritten legirt ist.

Der nahe liegenden Verneinung steht aber die Erwägung entgegen, daß eine Klage des Gläubigers gegen den Manumissus,

den Legatar — bei letzterem abgesehen von der selbstständigen Verhaftung aus Belassung oder Concession des Peculium — nicht statthaft ist. Denn da diese Personen weder als Gewalthaber noch aus der Edictsclausel (L. 1 pr. quando de pec. 15. 2) haften, könnten sie nur in Folge ihrer Succession in das Peculium haftbar sein; diese Succession aber ist Singularsuccession (L. 53 peculio 15. 1), also zur Ueberwälzung von Verpflichtungen nicht geeignet. Unter diesen Umständen würde die Freilassung des Erben von der Haftung dem Peculiargläubiger gegen den unzweifelhaften Sinn des Edictes Schaden bringen. Sie wird deßhalb von der röm. Jurisprudenz — allerdings nach manchen Zweifeln, die aus den Quellen noch deutlich zu erkennen sind —

L. 1 §. 7 quando de peculio 15. 2 (quaestionis fuit)

L. 1 §. 10 dote praeleg. 33. 4.

Vgl. auch L. 35 pec. 15. 1 und L. 2 C. an serv. pro suo 15. 2

verworfen und diese Verwerfung mit dem an die Spitze gestellten Grundsatz dadurch in Uebereinstimmung zu bringen versucht, daß in der Ausfolge des Peculium Seitens des Erben die Befreiung von einer auf dem Nachlasse ruhenden Verbindlichkeit und insofern der Werth des Peculium im Vermögen des Erben gefunden wird.

L. 1 §. 7 quando de pec. 15. 2.

L. 18 peculio leg. 33. 8.

Vgl. auch L. 9 §. 2 tribut. act. 14. 4.

Der Erbe bleibt also dem Gläubiger verhaftet. Dieß hindert aber nicht, daß schließlich die Zahlung der Schulden auf denjenigen übergewälzt wird, dem das Peculium zukommt, also auf den manumissus, den legatarius. Das Mittel, auf welches die Quellen verweisen, ist das Verlangen der cautio defensum iri bei der Ausfolge des Peculium.

L. 1 §. 7, L. 18 cit.

Dieses Mittel zeigt, daß formell — dem Gläubiger gegenüber — nur der Erbe, materiell dagegen — im Verhältnisse zwischen Erben und Peculienbesitzer — nur der letztere als zur Tragung der besagten Schulden verpflichtet erscheint¹⁹⁾.

¹⁹⁾ Die letzten Worte der L. 1 §. 7 cit. (erit conveniendus) sind aus den Worten der L. 18 cit. (nisi ei caveatur defensum iri adversus

IV. Veräußerer (venditor) und Erwerber (emtor).

Den Erwerber (emtor) eines Sklaven trifft nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen die peculiare Haftung: wenn er dem Sklaven ein Peculium concedirt, belassen oder dolo adimirt hat.

Aus nahe liegenden Gründen praktischer Zweckmäßigkeit wird aber daneben eine zeitlich beschränkte Haftung des Veräußerers (qui alienavit vgl. L. 47 §. 6 pec. 15. 1) statuiert — im Zusammenhange damit, daß überhaupt durch besondere Ediktsclausel (L. 1 pr. quando de pec. 15. 2) für den Fall des Aufhörens der Gewalt eines de peculio verpflichteten Gewalthabers im Interesse der Gläubiger die Peculiarklage auf kurze Zeit (intra annum) über die Dauer der Gewalt hinaus erstreckt wird.

1) Der Erwerber haftet für die Schulden des Sklaven: wenn der letztere bei ihm ein Peculium hat oder ohne seinen dolus haben würde.

L. 27 §. 2 peculio 15. 1; L. 1 §. 8 quando de pec. 15. 2.

Und zwar haftet er für alle überhaupt zur peculiaren Haftung führenden Schulden des Sklaven, auch für diejenigen, die vor dem Erwerbe des Sklaven zur Existenz gekommen sind.

L. 11 §. 8, 27 §. 2, 47 §. 3 pec. 15. 1; L. 10 tribut. act. 14. 4.

Weiterhin tritt diese Haftung ein ohne Rücksicht darauf, ob das Peculium des Sklaven identisch ist mit demjenigen, das er bei dem Veräußerer hatte;

L. 27 §. 2 cit.

ohne Rücksicht aber auch — wie aus dem Schweigen der Quellen abgenommen werden kann — darauf, ob bei dem Veräußerer ein Peculium bestanden hat, und ob es auf den Erwerber übergegangen ist.

Wenn letzteres der Fall ist, kann auch ohne Belassung oder Neuconcession dolose Entziehung den Erwerber tenent machen. Eine solche wird aber dann nicht anzunehmen sein, wenn der Erwerber den Werth des Peculium im Vermögen des Veräuße-

creditores peculiarios) zu erklären, vgl. Keller Comm. p. 24 §. 9. Diezel a. a. O. II. 38, aber auch Bekker in der Zeitschrift IV. 517, und die jedenfalls ungenügend motivirte entgegengesetzte Aufstellung von Schwaneert Naturalobl. S. 26 fl.

rers, diesen also als haftbar weiß (vgl. unten Ziffer 2). So erklärt sich wenigstens am Einfachsten, daß die

L. 1 §. 7 quando de pec. (Ulp. libro 29 ad Edictum)

den Legatar, dem Sklaven und Peculium vermacht sind, von aller Haftung freiläßt, während

L. 47 §. 6 peculio (Paulus libro 4 ad Plautiam) das Vermächtniß als einen Fall der Veräußerung auffaßt, den Vermächtnißnehmer also neben den emtor stellt.

Vgl. auch L. 33 und 34 pec.

2) Der Veräußerer haftet in keinem Falle für die nach der Veräußerung entstandenen Schulden des Sklaven;

L. 37 §. 3 peculio.

dagegen haftet er ex ante gestis, in Folge der angeführten Ediktsclausel, während eines annus utilis,

L. 27 §. 2, L. 37 §. 3, L. 47 §. 4 und 5 peculio

L. 1 §. 5 quando de peculio 15. 2

aber nur, wenn das Peculium des Sklaven mindestens in einem Werthersatz (pretium) bei der Veräußerung in seinem — des Veräußerers — Vermögen zurückgeblieben ist.

L. 32 §. 2 — L. 34 peculio (ut pretium pro peculio acciperet),

L. 47 §. 5 e. t. (deducto peculio),

L. 1 §. 7 quando de pec. (teneri, quia peculium penes eum sit).

Diese Voraussetzung ist zwar in der Ediktsclausel selbst nicht enthalten, aber von der Jurisprudenz aus der Unmöglichkeit, de peculio Jemanden zu condemniren, der in seinem Vermögen kein Peculium hat oder ohne seinen dolus haben würde, abgeleitet worden.

L. 33 und 34 L. 1 §. 7 cit.

Daß solche zutrifft, wenn das Peculium, unter Festsetzung eines speciellen Preises, mit dem Sklaven veräußert und übergeben worden ist, ist in

L. 33 cit.

mit klaren Worten gesagt; in

L. 32 §. 2 e. t. (Ulpianus libro II. Disput.)

ist dagegen für den Fall, daß ein specieller Preis für das Peculium

nicht bestimmt worden ist, das Vorhandensein der Voraussetzung verneint. Keller²⁰⁾ behauptet nun allerdings, daß nach

L. 11 §. 7 e. t. (Ulpianus libro 29 ad Ed.):

Denique Julianus scribit, venditorem, qui servum cum peculio vendidit, si de peculio conveniatur, non debere deducere, quod sibi debetur . . .

Julian in dieser letzteren Beziehung anderer Ansicht sei. Allein es ist die Annahme einer solchen Divergenz um so weniger geboten, je gleichgültiger für die Beantwortung der in der L. 11 §. 7 cit. aufgeworfenen Frage die nähere Bestimmung des Falles nach der vorliegenden Richtung hin ist. Keinenfalls aber ist die Annahme gerechtfertigt, daß Julian den Veräußerer auch dann als haftbar betrachtet, wenn ihm ein Ersatz für das tradirte Peculium zweifellos nicht verblieben ist. Ist es doch gerade Julian, der in

L. 1 §. 10 dote prael. 33. 4

bei der Beantwortung der Frage: ob der Erbe oder der mit dem Peculium freigelassene Libertus orcinus de peculio hafte, zu Gunsten des ersteren entscheidet:

quia desinit peculium penes se habere.

3) Der Gläubiger hat die Wahl, ob er den Veräußerer oder den Erwerber belangen will — ohne irgend genöthigt zu sein, sich zuerst an den einen oder den andern zu wenden.

L. 11 §. 8 e. t. verbis: nam et quivis alius potest eligere, utrum cum emtore, an cum venditore ageret.

L. 47 §. 3 e. t. v.: electo reo.

4) Ob gegen den Veräußerer oder gegen den Erwerber geklagt ist: immer darf nur dasjenige Peculium in Berechnung genommen werden,

quod penes eum est

d. h. das als Bestandtheil des Vermögens des Beklagten erscheint. Dieß ist in einer Reihe von Stellen ausgesprochen oder zu Grunde gelegt:

L. 11 §. 8 peculio (Ulpianus libro 29 ad Ed.),

L. 30 §. 5 e. t. (Ulpianus e. t.),

L. 43 e. t. (Paulus libro 30 ad Ed.),

L. 47 §. 3 e. t. (Paulus libro 4 ad Plantium),

L. 37 §. 2 e. t. (Julianus libro 12 Digestorum).

²⁰⁾ Keller Comm. p. 109 sq., vgl. auch Besser Zeitschrift für Handelsrecht IV. 513 f.

Die letztere Stelle wird nun freilich gewöhnlich im entgegengesetzten Sinne verstanden, nämlich dahin: daß auch das bei dem nicht belangten Interessenten befindliche Peculium mit in Berechnung genommen werden müsse; das Verhältniß dieser Entscheidung zu dem Inhalte der weiter angeführten Stellen aber wird dann dahin bestimmt, daß die röm. Juristen über den angeregten Punkt verschiedener Ansicht, und namentlich Julian nicht der in der Compilation vorherrschenden und als recipirt zu betrachtenden Meinung des Ulpian und Paulus gewesen sei — eine Aufstellung, für welche sich außerdem auf etliche andere Stellen berufen wird.

Ob jene Auslegung der L. 37 cit. richtig ist, hängt von der Gestaltung des Textes derselben ab, der in den Handschriften und Ausgaben im Wesentlichen übereinstimmend, folgender Maßen lautet:

Servum communem, quem cum Titio aut cum Sempronio habebam, Titio vendidi, antequam ejus nomine ageretur mecum de peculio; quaesitum est, si de peculio cum Titio aut cum Sempronio ageretur, an ejus peculii, quod apud me esset, ratio haberi deberet? Dixi, si cum Sempronio ageretur, numquam rationem ejus peculii, quod apud me esset, haberi debere, quia is nullam adversus me actionem haberet, per quam id, quod praestitisset, consequi posset. Sed et si cum Titio post annum, quam vendidissem, ageretur, similiter non esse computandum peculium, quod apud me est, quia jam mecum agi de peculio non posset. Sin autem intra annum ageretur, tunc quoque habendam hujus peculii rationem, postquam placuit, alienato homine permittendum creditori, et cum venditore et cum emtore agere,

und zwar speciell davon, ob im Zwischensatze des ersten Satzes quem cum Titio aut cum Sempronio habebam

die Worte cum Titio aut oder die Worte aut cum Sempronio zu streichen sind. Denn daß gestrichen werden kann und muß, ist aus äußeren und inneren Gründen nicht zu bezweifeln und wird auch im Allgemeinen nicht bezweifelt²¹⁾. Während nun

²¹⁾ Cujacius Op. Omn. III. 366, VI. 67; Keller Comm. p. 100 sq.; Bekker, die prozeßualische Consumtion S. 310 Note 19.

bisher gewöhnlich die Worte *cum Titio* aut eliminirt wurden, ist in Beachtung der von Mommsen in seiner Digestenausgabe angeführten Stellen aus den Griechen mit Mommsen²²⁾ aut *cum Sempronio* zu streichen, und *Sempronio* an die Stelle des zweiten *Titio* zu setzen, so daß der Satz lautet:

quem cum Titio habebam, Sempronio vendidi.

Denn die Griechen beziehen übereinstimmend den ersten der beiden in der Stelle referirten Fall (*Dixi, si cum Sempronio . . . consequi posset*) auf die Klage gegen den Käufer; den zweiten (*Sed etsi . . . cum emptore agere*) auf die Klage gegen den Miteigenthümer. Dieß aber ist — sollen nicht Worte als *corruptum* angenommen werden, für welche ein Verderbniß in keiner Weise angezeigt ist — nur möglich, wenn sie in den ihnen vorliegenden Handschriften den *Sempronius* als Käufer, den *Titius* als *socius* gefunden haben. Von dieser Gestaltung des Textes ausgehend ist einmal die Bestimmung über die Klage gegen den *socius* durchaus in Uebereinstimmung mit der in II. 1. a referirten Regel — was bei der hergebrachten Lesart mindestens zweifelhaft ist —; und dann bezüglich der Klage gegen den Käufer die ganz mit den andern Stellen harmonisirende Entscheidung gegeben: daß niemals das *Peculium* des Verkäufers einzurechnen sei,

quia is nullam adversus me actionem haberet, per quam id, quod praestitisset, consequi posset.

Mit dieser Auslegung der L. 37 ist der Hauptgrund für die Annahme Keller's und Anderer²³⁾ beseitigt: daß die röm. Juristen in Beziehung auf den in Frage stehenden Grund verschiedener Ansicht gewesen, und daß namentlich Julian die in Betrachtung des *Gesammppeculium* vertreten habe.

Von den weiteren für diese Ansicht angeführten Stellen ist die

L. 11 §. 7 pec. 15. 1

schon unter Ziffer 2 zurückgewiesen; die

L. 13 vgl. mit L. 11 §. 8 e. t.

²²⁾ Zachariae Suppl. Bas. p. 224. Die Mommsen'sche Aenderung ist gebilligt von Rudorff Zeitschrift VI. 444.

²³⁾ Keller Comment. p. 96 sq.; Besser Consumt. S. 310 und 11 und Zeitschrift S. 513 ff.; Dießel a. a. O. S. 39.

gibt jedenfalls für sich allein keinen Anhaltspunkt, um eine Meinungsverschiedenheit zwischen Julian und Ulpian annehmen zu können, spricht vielmehr durch die in ihr referirte das Deductionsrecht betreffende Entscheidung Julian's gegen die Meinung, daß solcher für eine Haftung des Gesamtpeculiums gewesen sei; die

L. 27 §. 3 e. t.

endlich ist für die hier vorliegende Frage bedeutungslos, wie sich alsbald unter Ziffer 5 ergeben wird.

5) Der Gläubiger kann nach Belieben entweder einen der Verpflichteten (cum uno) auf den ganzen Betrag seines Guthabens (in solidum) belangen, oder jeden derselben (cum singulis) auf einen bestimmten Theil (in partes)

L. 27 §. 3 (Gajus libro 9 ad Ed. provinciale):

Illud quoque placuit, quod et Julianus probat, omnimodo permittendum creditoribus vel in partes cum singulis agere, vel cum uno in solidum²⁴⁾.

So wurde diese Stelle bis auf Keller ganz allgemein verstanden, und so wird sie auch jetzt wieder verstanden werden müssen, nachdem mit der besprochenen Auslegung der L. 37 §. 2 cit. der hauptsächlichste Anhaltspunkt für die Keller'sche Ansicht weggefallen ist — für die Ansicht nämlich, daß das Fragment dem Gläubiger die Wahl gebe, ob er gegen einen der Verpflichteten mit dem Verlangen der Einrechnung des Gesamtpeculium (in solidum) oder gegen die Einzelnen je bis zu dem Betrage des bei dem Einzelnen befindlichen Peculium (in partes) klagen wolle²⁵⁾. Daß jene Auslegung mit dem Wortlaute mindestens

²⁴⁾ Mommsen schlägt eine Einschaltung und Correctur vor, nämlich nach permittendum zu lesen:

creditori pluribus heredibus existentibus;

allein ohne äußeren Anhaltspunkt und innere Nöthigung. Denn daß der Zusammenhang diesen Zusatz schlechterdings fordere (Rudorff Zeitschrift für Rechtsgeschichte VI. 444), möchte doch kaum begründet sein, wenn bedacht wird, daß im §. 2 derselben Stelle der Satz aufgestellt ist, der Gläubiger könne gleichmäßig gegen Veräußerer und Erwerber klagen, und daß der §. 4 die Frage beantwortet, ob auch der Verkäufer selbst gegen den Käufer de peculio klagen könne.

²⁵⁾ Keller Comment. p. 98 sq., p. 103 sq.; Bekker Consumtion §. 310 fl. und Zeitschrift S. 513; Diegel a. a. O. S. 39.

Zeitschrift für Rechtsgeschichte. Bd. VIII.

ebenso gut harmonirt, als die Kellers, ergibt eine Vergleichung mit

L. 3 §. 1 duob. reis 45. 2,

die sich nahezu derselben Ausdrücke bedient, um den Gegensatz zwischen der Einklagung des ganzen Betrages gegen einen Correalschuldner und der Einklagung von Theilbeträgen gegen die einzelnen Correi darzulegen. Diese Stelle beweist aber neben anderen,

vgl. 3. B. L. 11 duob reis 45. 2,

L. 51 §. 2 fidej. 46. 1,

zugleich, daß einer derartigen partiellen Belangung der mehreren, aus einer Obligation verhafteten Personen kein Hinderniß im Wege steht — jedenfalls soweit auch bei einer einfachen, nur einer Person obliegenden Schuld eine partielle Einklagung ohne Verlust des Rechtes möglich ist. Diese Möglichkeit wird nun allerdings in der Regel nur für actiones auf ein certum zugegeben, bei denen die Angabe der geringeren Summe in der intentio zweifellos die Consumtion des Plus verhindert. Indessen ist die Annahme wohl richtiger, daß mittelst ausdrücklicher Beschränkung in der formula, namentlich mittelst einer praescriptio pro actore, auch bei der actio mit intentio incerta die Einklagung und hiermit die Consumtion auf eine Quote des zunächst dem Umfange nach nicht bestimmten Anspruches eingeengt werden kann ²⁶⁾.

²⁶⁾ Seitdem Keller Litiscontestation S. 569 und 570 die Unmöglichkeit eines dividere actionem bei den actiones incertae behauptet hat, findet sich die Behauptung mehrfach wiederholt (Ribbentrop Correalobligation S. 260 Note 1, Girtanner Bürgschaft S. 100, Dernburg in der crit. Zeitschrift II. S. 344), oder stillschweigend zur Anwendung gebracht (Wetter Consumtion 241 vgl. mit 63 ff., Bethmann-Hollweg Civilproceß II. 472—74). Indessen lassen sich die mehrfachen Stellen, die ein dividere actionem bei Correalobligationen, namentlich bei Mitbürgschaft, zulassen, bei letzterer sogar vorschreiben, doch am Ungezwungensten erklären, wenn die Möglichkeit der Beschränkung auf eine Quote bei der actio incerta angenommen wird (vgl. namentlich auch L. 8 §. 1 leg. I. 30, L. 51 §. 4 fidejuss. 46. 1). Daß gerade bei der Mitbürgschaft manche Stellen auf gleichzeitige Belangung der mehreren Mitbürgen hinweisen (L. 6 fidej. tut. 27. 7 u. a. m.; vgl. Keller und Bethmann-Hollweg a. a. D.), steht nicht entgegen, da naheliegende Gründe auch neben der Zulässigkeit selbstständiger Theilklagen gegen den einzelnen Mitbürgen auf

Wie dem aber auch sei: jedenfalls ist ein dividere actionem und hiemit die Beschränkung der Consumtion auf den eingeklagten Theil bei Correalobligationen möglich, und hiemit die Erklärung der L. 27 §. 3 cit. aus einem solchen dividere actiones gerechtfertigt — sobald nicht in der Gestaltung gerade der actio de peculio beziehungsweise ihrer formula ein specielles Hinderniß liegen sollte. Allein ein solches Hinderniß ist nirgends zu finden: auch wenn die Keller'sche Auffassung der actio de peculio als einer Klage aus der Schuld der gewaltunterworfenen Person und dessen Fassung der formula ohne alle Aenderung adoptirt werden will. Ist doch der Anspruch gegen die gewaltunterworfenen Person weder deshalb, weil der Schuldner eine persona subjecta ist, noch deshalb weil er statt gegen solche gegen den Gewalthaber geltend gemacht wird, weniger theilbar, als er dieß ohne solche Besonderheiten seinem Inhalte nach wäre. Die Vertretung durch den Gewalthaber aber kann, wenn nur die Schuld theilbar ist, ebenso gut auf einen Theil, als auf die ganze Schuld stattfinden²⁷⁾.

Gegen die Aufstellung, welche dieser Auslegung der L. 27 §. 3 cit. zu Grunde liegt, könnte Bezug genommen werden wollen einmal auf die L. 32 pr. und §. 1, und dann auf die L. 47 §. 3 pec. Auf die erstere Stelle in doppelter Richtung — insoferne sie die consumirende Einwirkung der gegen einen Interessenten herbeigeführten litiscontestatio auf die Klage gegen die andern gerade für die actio de peculio beweist (I. 3; III. 1. 6; vgl. auch unter Ziffer 6), und insoferne sie weiterhin darthut, daß die Vererbung des Gewalthabers kein Auseinanderfallen in Theilobligationen zur Folge hat. Der letztere scheinbare Ge-

die Ermöglichung einer Gesamtbelaugung aller fidejussores führen mußten. Am meisten Bedenken möchte immerhin die L. 27 pr. fidejuss. 46. 1 erregen (Ribbentrop a. a. O.); doch erscheinen auch sie neben den aus den anderen Stellen resultirenden Argumenten nicht unüberwindlich, vgl. auch Siebenhaar zur Lehre von der Correalobligation S. 69 Note 1 am Schluß.

²⁷⁾ Auch Bekker Consumtion 240 fl., 311 nimmt an, daß in der angeregten Beziehung kein Unterschied zwischen der Klage gegen einen correus und den actiones adjectitiae qualitatis sei; er benutzt aber diese Ansicht nicht zur Auslegung der L. 27 §. 3 cit. Keller dagegen (Comment. p. 62 und 63) stützt sich direct auf die angebliche Untheilbarkeit der in Frage stehenden Obligation.

gen Grund ist durch die Bemerkung unter III. 1 a beseitigt. In ersterer Beziehung aber ist zu beachten, daß die Beschränkung der Condemnationsbefugniß auf id peculium, quod apud reum est, auch wenn sie in der Formel hervorgetreten sein sollte, doch nicht als eine Selbstbeschränkung des Klägers in Beziehung auf sein Guthaben, als eine Theilung dieses Guthabens, aufgefaßt werden kann. Der Kläger will für seine ganze Forderung befriedigt werden, wenn der Peculienantheil des Beklagten den Betrag seiner Forderung erreicht; er macht also auch seine ganze Forderung, nicht bloß einen zunächst unbestimmten Theil seiner Forderung geltend²⁸⁾. Die

L. 47 §. 3 pec. (Paulus libro 4 ad Plaut.)

Si creditor servi ab emptore esset partem consecutus, competere in reliquum in venditorem utile iudicium Proculus ait, sed re integra non esse permittendum actori dividere actionem, ut simul cum emptore et cum venditore experiatur: satis enim esse hoc solum ei tribui, ut rescisso superiore iudicio in alterum detur ei actio, cum electo reo minus esset consecutus: et hoc jure utimur.

dagegen bezieht sich — wie aus dem ersten Satze (Si creditor... Proculus ait) und aus der im §. 2 gegebenen Entscheidung erhellt — auf die Frage: ob der Gläubiger neben einander den emptor und den venditor je auf den Betrag des bei dem Einzelnen befindlichen Peculium belangen und in dieser Weise die Klagen theilen könne. Nun ist klar, daß auch bei dieser Art von Einklagung der Anspruch, welchen Kläger gegen die gewaltunterworfenen Person hat, seinem ganzen Umfange nach gegen jeden Beklagten geltend gemacht wird: will doch Kläger, wenn möglich ganz befriedigt werden, und zwar, wenn eines der Peculien keinen effektiven Inhalt hat, selbstverständlich ganz aus dem anderen. Nur aus Zweckmäßigkeitsrücksichten und in Durchführung des in der Zulassung von Nachklagen sich aussprechenden Aequitätsprincipes (vgl. I. 2 und 3; III. 1. b; unten Ziffer 6) hätte

²⁸⁾ Dieß überfiehet Bekker Consumption C. 82 ff., 241, 311, wenn er mit der Beschränkung der Condemnation auf den Betrag des Peculium den angeblichen Nichteintritt der Consumption in den Fällen der L. 30 §. 4, L. 32 §. 3, L. 47 §. 2 pec. erklären will.

also eine Bejahung der aufgeworfenen Frage erfolgen können. Durch die verneinende Antwort wird deshalb die Entscheidung der L. 27 §. 3 peculio in keiner Weise berührt.

6) Die Einlassung auf die gegen venditor oder emtor angestellte actio de peculio consumirt die gegen den anderen Interessenten begründete actio; es wird aber aequitatis causa, und zwar durch Vermittelung der Restitution gegen den Verlust der actio, die Klage auf den nicht erhaltenen Rest gegen letzteren zugelassen.

Alles dieß ist gerade in Beziehung auf den hier vorliegenden Fall besonders klar und bestimmt in den Quellen ausgesprochen;

L. 30 §. 5, L. 32 §. 1 vgl. mit pr., L. 47 §. 3 peculio 15. 1

eben deshalb auch von keiner Seite beanstandet²⁹⁾.

Ebenso klar ergibt sich aber auch aus der letztangeführten Stelle, daß die Billigkeitserwägung nicht soweit ausgedehnt worden ist, daß dem Gläubiger gestattet worden wäre, gleichzeitig und auf die Gefahr eines ganz unnötigen Prozesses hin je bis zu dem Betrage des Peculienantheiles des Einzelnen die verschiedenen Verhafteten zu belangen (vgl. auch Ziff. 5). Dagegen ist nicht richtig, obgleich ganz allgemein behauptet, daß ein Theil der röm. Juristen, namentlich Julian, den Anforderungen der Aequitas in einer anderen Weise zu entsprechen gesucht habe (vgl. Ziff. 4).

7) Was die Anstellbarkeit der actio de peculio zwischen emtor und venditor betrifft, ist zu unterscheiden:

a) Der Erwerber kann aus seinen gegen den Sklaven begründeten Guthaben — vorausgesetzt, daß sie vor der Erwerbung begründet sind (vgl. oben Ziff. 2) — den Veräußerer de peculio belangen, muß aber das in seinem Vermögen befindliche Peculium (vgl. auch L. 33 und 34 peculio) in Abrechnung bringen: dum tamen id, quod apud se habet, computet.

L. 47 §. 4 vgl. mit L. 11 §. 8, 27 §. 6 peculio.

b) Der Veräußerer kann nur wegen nach der Veräußerung begründeter Forderungen den Erwerber de peculio belangen, nicht dagegen ex antea gestis und zwar ohne Unterschied, ob

²⁹⁾ Keller Comm. p. 65 und Litiscontestation S. 429 fl. 556 fl.; dazu Becker Conf. 310; Dietzel a. a. O. II. S. 41 fl., 438.

die Forderungen während der Dauer der ihm zustehenden Gewalt oder vorher, direkt oder durch einen andern Sklaven erworben worden sind.

L. 27 §. 4—7 peculio.

8) Deductionsberechtigt ist

a) der mit der actio de peculio belangte Erwerber in Bezug auf alle seine Guthaben, auch die vor dem Erwerbe begründeten.

L. 11 §. 8, L. 47 §. 4 peculio.

b) der venditor kann die post venditionem begründeten Forderungen in keinem Falle deduziren;

L. 38 §. 3, 47 §. 5 peculio

die vorher schon begründeten aber nur, wenn er das Peculium zurückbehalten hat (deducto peculio)

L. 47 §. 5 cit.:

d. h. in natura, nicht in einem Wertherfasse. Letzteres ergibt sich aus der

L. 11 §. 7 hoc tit.

die eine Deduktion unter der doppelten Voraussetzung gestattet, daß nicht veräußerte, also bei dem venditor zurückgebliebene Peculienbestandtheile vorhanden sind;

ceterum si postea quid accessit conditionibus debiti existentibus, quod dominus non distraxerat, contra erit dicendum —

und daß die ausgefolgten Peculiarbestandtheile zur Tilgung des Guthabens nicht hinreichen:

si tantum fuit in peculio, quum venderet, ut satisfacere debito dominus posset.

— Voraussetzungen, die zu ihrem Verständnisse weiterhin der Beachtung der Sätze bedürfen, daß der venditor für Guthaben an seinen gewesenen Sklaven lediglich in dem ihm gehörenden Peculium desselben Befriedigung suchen kann (vgl. oben Ziff. 7a), und daß solche Guthaben das Peculium ipso jure mindern, die eines entgegenstehenden Guthabens unerachtet ausgefolgten Peculienbestandtheile also in Wirklichkeit zum Vermögen des Veräußerers gehören, und in solches mit conditio indebiti oder actio ex vendito zurückgebracht werden können³⁰⁾.

³⁰⁾ Die obigen Bemerkungen zeigen, daß Mommsen in seiner Digestenausgabe mit Unrecht die handschriftliche und durch die Griechen un-

L. 11 §. 7 cit. verb.: potuit enim hoc ex ratione peculii detrahere et nunc condicere quasi indebitum, quoniam non est in peculio, quod domino debetur. potest, inquit, etiam ex vendito agere.

L. 30 pr. a. e. v. 19. 1.

Uebrigens kann weder der emtor noch der venditor mit Gut-
haben aus der Person des anderen Verhafteten deduziren.

L. 13 peculio 15. 1.

9) Dem Erwerber, der zahlt, steht im Allgemeinen keine
Ersatzklage gegen den Verkäufer zu³¹⁾:

quia is nullam adversus me actionem haberet, per
quam id quod praestitisset consequi posset (L. 37
§. 2 pec.).

Dasselbe muß auch für den Veräußerer gelten. Doch lassen sich
immerhin Fälle denken, in denen das zwischen emtor und ven-
ditor bestehende Vertragsverhältniß dem Zahlenden einen An-
spruch auf Ausgleichung zu verschaffen geeignet ist.

arg. L. 11 §. 7 pec.; L. 30 pr. a. e. v. 19. 1.

V. Concurrrenz von formell und materiell verpflichteten Personen.

Ein wichtiger hieher gehöriger Fall ist unter III. 2 erörtert.
Einen anderen berührt die

L. 19 §. 1 pec. 15. 1

— denjenigen, in Beziehung auf welchen der an die Spitze ge-
stellte Ausdruck *peculium duplicis juris* gebraucht ist. Wie bei
den unter I. genannten Concurrrenzverhältnissen, geht nämlich
der Erwerb des *servus dotalis*, je nachdem jener *ex re mariti* und
ex operis servi oder *ex re uxoris* gemacht ist, an verschiedene
Vermögen aus einander, aber allerdings, da der Ehemann Eigen-
thümer der *dos*, also auch das *servus dotalis* ist, nicht gleich
mit dem Augenblicke der Akquisition, sondern erst bei Auflösung

terstüßte (Zachariae Suppl. Bas. 213 und 214) Lesart „distraxerat“ mit
dem in den älteren Editionen sich findenden Worte: „detraxerat“ zu ver-
tauschen vorschlägt. Uebrigens sind die betreffenden Worte, an denen auch
Bekker Zeitschrift IV. 515 Anstoß nimmt, schon von Kellner (Comment.
p. 109 sq.) in völlig ausreichender Weise erklärt worden.

³¹⁾ A. M. Dießel a. a. O. S. 38, aber ohne Beachtung der L. 37
§. 2 cit., und ohne anderweiten Beleg.

der Ehe und Restitution der dos. Das *peculium* ist deßhalb auch hier *duplicis juris*, aber nicht um seiner präsenten rechtlichen Gestaltung, sondern um seiner schließlichen Bestimmung willen.

Im Gegensatz zu der Behandlung der unter I. angeführten Concurrenzfälle wird daher hier nur der Ehemann als dem Gläubiger gegenüber verhaftet angesehen und werden die entsprechenden Folgerungen in Beziehung auf die *causa obligationis* und die *deductio* ausdrücklich angeführt; das heißt es wird ausgesprochen, daß der Ehemann gerade so hafte, wie wenn ein anderer dem Ehemanne bleibend zugehöriger Slave ein *Peculium* hätte:

Sed in marito melius est dicere, simpliciter eum de peculio teneri.

Dagegen steht dem Ehemanne die Befugniß zu, im *judicium dotale* die für den Slaven gemachten Zahlungen, wenn und soweit die Schulden materiell die der Ehefrau herauszugebenden Bestandtheile des *Peculium* betreffen, ganz oder pro rata der Ehefrau aufzurechnen (L. 19 §. 1 cit.).

Ueber die angeblich neueste Redaction der Basiliken durch Constantinus Porphyrogeneta.

Aus dem Nachlaß

des

Herrn Oberappellationsgerichtsvizepräsidenten D. Heimbach in Jena.

Das gedruckte prooemium Basilicorum ist von Leo dem Weisen ausgegangen¹⁾. Die meisten Zeugnisse nennen ihn als denjenigen, welcher die letzte Revision und Redaction der Justinianischen Gesetzbücher vorgenommen habe. So spricht der un-

¹⁾ *Λέοντος ἐν Χριστῷ βασιλεὶ αἰωνίῳ εὐσεβοῦς βασιλέως τῆς ἐν ὕλοις βιβλίοις ἐξήκοντα πάσης νομοθεσίας πεπραγματευμένης παραλλήλου συναγωγῆς καὶ συντάξεως προοίμιον.*