

man auf keine Frage, die nicht entweder die Aktion oder den Anspruch oder das Verhältnis von Aktion und Anspruch zu einander beträfe.

Nachtrag zu dem Aufsatz über ein pactum fiduciae [IX. S. 117—179]

Von

Herrn Professor Dr. Degenkolb in Freiburg.

I. Die Schlußworte der in dem genannten Aufsatz erläuterten Inschrift lauten:

neve satis secundum mancipium daret neve ut in verba quae in verba satis s(ecundum) m(ancipium) dari solet repromitteret neve simplam neve [duplam].

Aus ihnen ist in § 13 (S. 157 ff.) gefolgert worden, daß die repromissio ihr Muster entlehne nicht einem Hauptgebing, sondern einem Bürgschaftsversprechen, daß sonach die feierliche Zusage der Gewähr, insbesondere die Eviktionsstipulation als selbständiges Hauptgebing ihren ursprünglichen Sitz in den Verkäufen ohne mancipium gehabt haben möge. Insoweit diese Ansicht auf anderweite, unserer Inschrift nicht entlehnte Argumente gestützt wird, bleibt ihre Begründung gegenwärtig außer Betracht. Das aus der vorstehenden, unserer Inschrift angehörigen Klausel genommene Argument scheint mir bei nochmaliger Prüfung nicht stichhaltig. Es beruht auf der Anschauung, daß die satis datio rechtlich mit der Bürgschaftsbestellung und diese wieder mit dem Obligationsakt des Bürgen zusammenfalle. In der That ist die Bürgschaftsbestellung der Differenzierungspunkt zwischen der satis datio und der repromissio¹⁾; allein die satisdatio schließt das Hauptversprechen, die promissio nicht nur als „Vorbereitung“ (wie Seite 157. 159 angenommen ist), sondern als integrierenden Bestandtheil in sich. Das ergibt sich namentlich aus L 5 § 2 D de V. O. (Pomponius): satis acceptio est stipulatio quae ita obligat promissorem ut adpro-

¹⁾ Vgl. namentlich (außer der unten zu erwähnenden lex Rubria) L 7 p. L. 13 p. — § 2 L 15 § 25 D damni infecti 39, 2; L 1 § 5 D de praetor. stip. 46, 5.

missores quoque ab eo accipiantur und am schlagendsten aus den zur Vergleichung sehr geeigneten Klagformularen der *lex Rubria de Gallia Cisalpina*. Hiernach wird gegen den die *Satisfatio* Weigernden eine Klage gegeben, so als habe er mittels der vorgeschriebenen *Stipulation Satisfatio* bestellt und es geht die Klage auf das *ex ea stipulatione* (also gerade aus der Hauptstipulation) gegen ihn zu begründende *dare facere oportere* (c. XX v. 31 ff.²⁾. Die Schlußklausel unserer Inschrift liefert also kein Zeugniß gegen die feierliche Zusage der Gewähr bei der *Mancipation*.

Dagegen weist sie auf das Deutlichste darauf hin, daß die *Mancipation* jene Zusage gebräuchlicher Weise nicht aufnahm in der Gestalt einfacher *repromissio*. Es gab eine *satis datio*, nicht auch eine *repromissio secundum Mancipium*; wie denn ganz entsprechend *Varro* als *lex Mancipiorum* beim Grundstücksverkauf die (exceptionelle) Ablehnung der *vades* und damit deren Gebräuchlichkeit bezeugt, de L. L. VI, 74, dagegen die einfache *stipulatio dupli* beim Sklavenkauf nur für den Fall vorschreibt „*si Mancipio non detur*“ (de re rust. II 10, 5)³⁾.

Stünde die *repromissio* in der *Mancipation* der *satisfatio* ebenbürtig zur Seite, so dürfte für sie nicht auf ein der *satisfatio* entlehntes Muster verwiesen werden. Sie hätte ferner nach logischer Betrachtung an den Anfang gehört, statt an das Ende. Die *lex Rubria* kehrt dem entsprechend die Reihenfolge um; sie verweist ferner rücksichtlich der *repromissio* nicht auf ein für die *satis datio* gebildetes *Stipulationsformular*, stellt vielmehr beide Formeln selbständig einander gegenüber.

Auch hier ist übrigens mit dem Vermerk zu schließen, welcher bereits oben S. 161 die vorangehende Erörterung schließt: daß nämlich bei der mangelhaften Redaktion unserer Urkunde Argumente aus eben dieser Redaktion nicht ohne Bedenken sind, daß sie aber noch weniger einfach ignoriert werden darf.

*²⁾ Vgl. der Analogie halber L 4 §§ 1 und 7 D rem pupilli (46, 6).

³⁾ Hält man beide Stellen des *Varro* unter sich und mit dem ferneren Umstand zusammen, daß *Varro* bei dem Kauf der beweglichen res Mancipi nirgends der *satisfatio* gedenkt, so taucht immer wieder die Vermuthung auf, daß die *satisfatio secundum Mancipium* sich auf Grundstücke beschränkte, also nur hier ein *Naturale* war (vgl. auch *Cicero ad Att.* V 1, 2): hier ist nicht der Ort, sie einer näheren Prüfung zu unterziehen.

II. Bei dem geringen literarischen Verkehr zwischen der deutschen und italienischen Rechtswissenschaft findet hier vielleicht die Notiz ihre Stelle, daß unsere Inschrift inzwischen im römischen *Giornale di Giurisprudenza teorico-pratica* p 65—90 vom Advocaten (und Professore Sostituto des Civilrechts an der *Università Romana*) Camillo Re besprochen worden ist. Dem Aufsatz voran geht ein facsimile der photographischen Abbildung unserer Inschrift, welches einzelne Abweichungen nicht bloß von unserm Text, sondern ganz entsprechend auch von dem durch den Herausgeber selbst zu Grunde gelegten Texte zeigt; namentlich sind am Rande Endbuchstaben verloren gegangen und einzelne Ligaturen aufgelöst oder umgekehrt an andern Stellen hinzugefügt: Unvollkommenheiten des Facsimile, — nicht Berichtigungen. Der Commentar giebt zum größeren Theil allgemeinere Erörterungen über die *fiducia*. Hervorzuheben scheint mir etwa Folgendes. Der Verfasser erklärt S. 86 mit Recht die zum Theil fehlerhafte Lesart der L 8 § 3 D de act. pignerat. (13, 7), namentlich das *vedere eam* aus ihrer ursprünglichen Beziehung auf *fiducia*. Die durch unsere Inschrift angeregten Fragen entgehen ihm zum größten Theil: die *mancipatio HS I* wird am Anfang (S. 77) einfach durch Verwechslung des HS I mit dem *raudus culum* erledigt, dagegen, wo es sich um das Verkaufsrecht des Gläubigers handelt (S. 88) das Recht HS n. I zu *mancipiren* als eine Art von *lex commissoria* bezeichnet. Die Schlußklausel soll ergänzt werden durch ein *pactum*, vermöge dessen der Schuldner seinerseits die Evictionsleistung den Pfandkäufern gegenüber zu übernehmen verspricht (S. 90). Endlich: die schwierige Frage, ob Schema, ob konkreter Vertrag, ist glücklich gelöst. Die Inschrift ist halb Schema, halb nicht, oder vielmehr sie ist halb allgemeines Schema, halb ist sie Schema zum Gebrauch der mit dem *ius Italicum* und seiner Handhabung noch nicht recht vertrauten Bürger von *Veneria*!

Freiburg, Ende März 1870.

Heinrich Degenkolb.