

Schriften zur Rechtsgeschichte

Band 166

Argumenta Pomponiana

Von

Jan Dirk Harke



Duncker & Humblot · Berlin

JAN DIRK HARKE

Argumenta Pomponiana

Schriften zur Rechtsgeschichte

Band 166

Argumenta Pomponiana

Von

Jan Dirk Harke



Duncker & Humblot · Berlin

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in
der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten
sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Alle Rechte vorbehalten
© 2014 Duncker & Humblot GmbH, Berlin
Fremddatenübernahme: Konrad Triltsch GmbH, Ochsenfurt
Druck: Berliner Buchdruckerei Union GmbH, Berlin
Printed in Germany

ISSN 0720-7379
ISBN 978-3-428-14321-4 (Print)
ISBN 978-3-428-54321-2 (E-Book)
ISBN 978-3-428-84321-3 (Print & E-Book)

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☼

Internet: <http://www.duncker-humblot.de>

Maria Beatriz

Inhaltsverzeichnis

Einleitung: Anlass und Gang der Untersuchung	9
I. Zählung der Entscheidungen	10
II. Auswahl der Entscheidungsbegründungen	10
III. Identifikation von Entscheidungsbegründungen	11
IV. Einteilung der Entscheidungsbegründungen	13
1. Systemimmanente und -überschreitende Rechtsfindung	13
2. Unvermittelte Falllösung und Auslegung	14
3. Induktion und Deduktion	14
4. Deduktionsbasis und Auslegungsgegenstand	15
A. Systemimmanente Rechtsfindung	16
I. Unvermittelte Fallentscheidung	16
1. Induktion	16
a) Einfacher Fallvergleich	16
b) Fallvergleich mit deduktivem Element	42
2. Deduktion	61
a) Schlüsse aus Gesetzen und Juristenregeln	61
aa) Gesetzes- und Ediktsbestimmungen	61
bb) Juristenrecht	78
b) Subsumtion unter Rechtsgeschäfte	124
aa) Verträge	124
bb) Letztwillige Verfügungen	130
II. Entscheidung durch Auslegung	132
1. Gesetze und Regeln des Juristenrechts	132
a) Gesetzesauslegung	132
b) Fortbildung Dogmatik	134

2. Interpretation von Rechtsgeschäften	137
a) Vertragsauslegung	137
aa) Induktion	137
bb) Deduktion	138
b) Testamentsauslegung	144
aa) Induktion	144
bb) Deduktion	147
B. Bewertung von Parteiinteressen	157
I. Verhinderung eines unbilligen Vorteils	157
II. Überwiegendes Schutzbedürfnis	162
Ergebnis	168
Quellenverzeichnis	171
Sachverzeichnis	180

Einleitung: Anlass und Gang der Untersuchung

Mit diesem Buche knüpfe ich an meine Untersuchung der Begründungstechnik von Celsus und Julian an.¹ Sie auf Pomponius auszuweiten liegt schon deshalb nahe, weil sich dieser Jurist von den beiden anderen Hochklassikern gleich in zweierlei Hinsicht unterscheidet: Zum einen begründet er die Tradition der Kommentarliteratur, die für die Spätclassik prägend wird; zum anderen bekundet er im wohl berühmtesten seiner Bücher, dem *enchiridium*, außer seinem Interesse für die Entwicklung des römischen Rechts auch seine Überzeugung von der Bedeutung des Juristenrechts als eigenständiger Rechtsquelle.

Die Tätigkeit als Kommentator, die ihren Höhepunkt in den leider nicht in Originalauszügen überlieferten *libri ad edictum* findet,² ist, für sich genommen, bereits ein Novum, durch das Pomponius' Werk wegweisend wird.³ Sie lässt aber zugleich vermuten, dass sein Schaffen dogmatisch weniger originell als das der beiden anderen großen Hochklassiker ist.⁴

Pomponius' Beschreibung des „eigentlichen Zivilrechts“ (*proprium ius civile*) als eines ungeschriebenen, durch die Rechtswissenschaft geformten Rechtsstoffs (*quod sine scripto in sola prudentium interpretatione consistit*),⁵ steht im Zusammenhang mit seinem Geschichtsinteresse, das ihm das Recht als *processus* erscheinen lässt.⁶ Sie macht wahrscheinlich, dass in seiner Argumentation dem Juristenrecht besondere Bedeutung zukommt.

Beide Hypothesen lassen sich am besten überprüfen, indem man die in den Resten seines Werks zu findenden Entscheidungsbegründungen untersucht; denn sie bilden das Medium, mit dem Pomponius selbst Auskunft über seine Methode gibt. Schon

¹ Harke, *Argumenta Iuventiana – argumenta Salviana*, Berlin 2012.

² Auf sie konzentriert sich Stolfi in seinen groß angelegten ‚Studi sui libri ad edictum di Pomponio‘. Im ersten Band zu ‚Trasmissione e fonti‘ (Neapel 2002) geht er dem Verhältnis von Pomponius zu früheren und späteren Juristen nach, im zweiten Band, der ‚Contesti e pensiero‘ (Mailand 2001) gewidmet ist, versucht er, Pomponius' Haltung zu bestimmten dogmatischen Sachfragen zu erkunden.

³ Dies hebt Nörr, Pomponius oder ‚Zum Geschichtsverständnis der römischen Juristen‘, in: Temporini/Haase (Hg.), *Aufstieg und Niedergang der römischen Welt*, Bd. II.15, Berlin 1976, S. 496, 549 hervor.

⁴ Gegen dieses Urteil wendet sich Ankum, *Towards a Rehabilitation of Pomponius*, in: Watson (Hg.), *Daube noster*, Edinburgh 1974, S. 1 ff.

⁵ D 1.2.2.12 Pomp sing ench.

⁶ Nörr (Fn. 3), S. 552 f.

um die Vergleichbarkeit mit der Argumentation von Celsus und Julian zu gewährleisten, muss die Untersuchung dabei demselben Schema folgen, das ich bei den beiden anderen Juristen angelegt habe.

I. Zählung der Entscheidungen

Dies bedeutet zunächst einmal, dass die Aussage über die Begründungsdichte nicht anhand der Zählung erfolgt, mit der *Lenel* die Reste von Pomponius' Arbeiten in seiner Palingenesie versehen hat. *Lenel* kommt dabei auf 861 Fragmente. Setzt man diese Zahl in Beziehung zur Anzahl der überlieferten Entscheidungsbegründungen, wäre man noch deutlich entfernt von der eigentlich interessanten Quote, die das Verhältnis zwischen den begründeten und allen überlieferten Entscheidungen bestimmt. Zwar kann man diese nicht klar festlegen, weil sich bei vielen Texten, insbesondere denjenigen, die von den Kompilatoren zu Sentenzen gestützt worden sind, nicht hinreichend sicher sagen lässt, ob sie das Überbleibsel einer Fallentscheidung sind. Man kann sich der Relation von begründeten und sämtlichen Entscheidungen aber immerhin nähern, indem man der Zahl der *rationes* die Anzahl der Textabschnitte gegenüberstellt, in die die überlieferten Fragmente eingeteilt sind. Im Regelfall entspricht ein Abschnitt einer Entscheidung; und bei den Texten, in denen den Bezug zu einer Fallentscheidung heute nicht mehr kenntlich ist, lässt sich immerhin vermuten, dass sie diesen früher hatten, so dass sie noch als Überrest einer Entscheidung gelten können.

Ausnahmen muss man bei der Zählung nur die Texte aus Pomponius *liber singularis enchiridii*, die zweifellos keine Reste von Fallentscheidungen darstellen. Lässt man sie beiseite, kommt man auf insgesamt 1295 Textabschnitte, von denen 392 in Pomponiuszitaten bei Schriftstellern der Spätclassik bestehen. Lässt man diese Zahlen als Indikatoren für die Menge der überlieferten Entscheidungen gelten, bilden sie die Basis für eine verlässliche Aussage über die Häufigkeit von Begründungen im gesamten überlieferten Werk von Pomponius und in den Untergruppen der Originalauszüge und der Zitate des Hochklassikers durch spätere Schriftsteller.

II. Auswahl der Entscheidungsbegründungen

Nicht nur zur Feststellung der Begründungsdichte, auch zur Ermittlung von Schwerpunkten in Pomponius' Argumentation werden alle Entscheidungsbegründungen herangezogen, die sich in den Resten seines Werks befinden. Die Methode des Juristen soll sich ja nicht aus der Verallgemeinerung eines Eindrucks ergeben, den eine für markant gehaltene Entscheidung oder Begründung vermittelt; sie soll statistisch aus der Gesamtschau der Entscheidungsbegründungen ermittelt werden. Damit deren Zuordnung nachvollziehbar ist, werden sie auch alle kurz vorgestellt und nicht etwa nur zum Gegenstand von Sammelverweisen gemacht, die sich an die

Vorstellung ausgewählter Argumentationen anschließen. Dies verlangt von Autor und Leser eine gewisse Geduld, weil sie sich durch eine lange Reihe von Kurzexegesen mühen müssen; es erscheint mir zur gehörigen Beweisführung aber unabdingbar.

III. Identifikation von Entscheidungsbegründungen

Als Entscheidungsbegründung kann nur gelten, was wirklich als *ratio* erkennbar ist. Über das sprachliche Anzeichen hinaus bedarf es hierzu einer gedanklichen Ergänzung der eigentlichen Entscheidung. Wird diese lediglich anders gewendet, liegt auch dann keine *ratio decidendi* vor, wenn ein Satz sprachlich als Begründung ausgewiesen ist. Ein gutes Beispiel bietet etwa der folgende Auszug aus Pomponius' Sabinuskommentar:

Pomp 514 = D 15.1.4.5 Pomp 7 Sab

Si aere alieno dominico exhauriatur peculium servi, res tamen in causa pecuniaria manent: nam si aut servo donasset debitum dominus aut nomine servi alius domino intulisset, peculium suppletur nec est nova concessione domini opus.

Ist das Sondergut des Sklaven durch Schulden gegenüber dem Eigentümer ausgeschöpft, bleiben die Sachen trotzdem solche des Sonderguts; denn wenn der Eigentümer dem Sklaven die Schuld durch Schenkung erlässt oder ein anderer dem Eigentümer für den Sklaven eine Zahlung leistet, wird das Sondergut aufgefüllt, und es bedarf keiner neuen Einräumung durch den Eigentümer.

Nach Pomponius' Ansicht ändert die Überschuldung eines Sonderguts nichts an der Widmung der hierzu gehörenden Sachen: Sie sind weiterhin dem *peculium* zugeordnet, obwohl dieses rechnerisch inexistent ist. In dem mit ‚*nam*‘ angeschlossenen Satz stellt Pomponius fest, dass es bei einem Abbau der Schulden, die auf dem Sondergut lasten, keiner neuen Zuweisung der Sachen zum Sondergut bedarf. Dies ist bestenfalls eine Folgerung aus dem Vorhergehenden, noch eher aber eine bloße Umformulierung der Behauptung, dass die Widmung der Sondergutsachen erhalten bleibt. Obwohl Pomponius sprachlich eine Begründungsfunktion des zweiten Satzes andeutet, liegt diese in Wahrheit nicht vor.

Dasselbe gilt, wenn der Jurist lediglich Beispiele anführt, mit denen er eine zuvor abstrakt gefasste Entscheidung demonstriert, ohne aber zur Einsicht in ihren Bestimmungsgrund beizutragen, oder wenn er seine Entscheidung schlicht als ‚*aequus*‘ oder ‚*non iniquus*‘ bezeichnet. Im Gegensatz zu Anspielungen auf *benignitas* oder *humanitas* ist die schlichte Behauptung der Gerechtigkeit der eigenen Entscheidung zu farblos, um als Argumentation zu gelten; denn sie beweist nicht mehr als die selbstverständliche Überzeugung von der Richtigkeit der gewählten Falllösung. Der mangelnde Begründungscharakter von Beispielen und des Adjektivs ‚*aequus*‘ lässt