

Das *Edictum divi Marci* *de rebus alienis a fisco distractis* (*)

Georg KLINGENBERG
(Graz)

ÜBERSICHT :

I. Die historische Entwicklung des Erwerbes *a fisco* : 1.) Einleitung; 2.) Die Arten der Fiskalverkäufe; 3.) Der Erwerb *a fisco non domino* : Inst. 2,6,14; Die Entwicklungsstufen : a) Gleichbehandlung des Erwerbes *a fisco* mit dem Erwerb *a privato*; b) Das *edictum divi Marci* : Gewährung einer *exceptio*; c) Die *perpetua firmitas* in der Nachklassik; d) Die *constitutio Zenoniana*.

II. Das *edictum divi Marci* im Quellenbefund : 1.) Juristenrecht : a) Ulp. D.5,3,13,9; b) Ulp. D.49,14,5; c) PS 1,6a,6-7; 2.) Kaiserrecht : a) Gord. C.2,50,5; b) Diocl. C.2,36,3; c) Diocl. C.7,39,1; d) Der Wertungswiderspruch zwischen den beiden diokletianischen Konstitutionen.

III. Ergebnisse und Zusammenfassung : 1.) Allgemeine rechtspolitische Würdigung des Edikts ; 2.) Das Verhältnis zur *usucapio*; 3.) Die Bedeutung für die Praxis der Fiskalverkäufe; 4.) Offene Fragen.

I. Die historische Entwicklung des Erwerbes *a fisco*

1.) Der Satz « *nemo plus iuris ad alium transferre potest quam ipse haberet* » (1) zählt zu den Grundprinzipien des römischen

*) Dieser Aufsatz basiert auf einem Vortrag bei der XL. Session der SIDA in Stockholm am 8.9.1986.

(1) Ulp. D.50,17,54; vgl. Ulp. D.41,1,20 pr.

schen Sachenrechts: Eine wirksame Eigentumsübertragung kann demnach nur durch den Eigentümer oder Verfügungsberechtigten vorgenommen werden. Wer vom Nichtberechtigten erwirbt, erlangt kein Eigentum. Die römische Rechtsordnung hat jedoch zwei Rechtsinstitute entwickelt, die den Interessen eines gutgläubigen Erwerbers dienen: zum einen die *usucapio*, deren sachlicher und persönlicher Anwendungsbereich allerdings beschränkt war, zum anderen die erst in der Spätclassik aufkommende *longi temporis praescriptio*, geschaffen vor allem für Provinzialgrundstücke, alsbald aber auch bei beweglichen Sachen nachweisbar. Beide Rechtsinstitute verbessern mit Ablauf der vorgesehenen Frist die Position des Erwerbers: Dabei führt die erfolgreich abgeschlossene *usucapio* zum Erwerb des Eigentums⁽²⁾, während die *longi temporis praescriptio* lediglich die prozessuale Wirkung einer Verschweigungseinrede hatte, ohne zum Rechtserwerb zu führen⁽³⁾.

Hier soll die Frage untersucht werden, ob der Erwerb *a fisco* abweichend vom allgemeinen Privatrecht behandelt wurde; insbesondere geht es um die Frage, ob der *fiscus* rechtlich in der Lage war, auch eine *res aliena* zu veräußern und dem Erwerber eine Position zu verschaffen, die ihn gegen den bisherigen Rechtsträger schützte.

2.) Bevor wir dieser Frage nachgehen, ist es zweckmäßig, noch eine Typisierung der in der Praxis vorkommenden fiskalischen Veräußerungen vorzunehmen. Je nach der Rechtsposition, die der *fiscus* an dem veräußerten Gegenstand besitzt, können wir drei Gruppen fiskalischer Veräußerungen⁽⁴⁾ unterscheiden.

Die erste große Gruppe (Typus 1) bilden jene Veräußerungen, die der *fiscus* als Eigentümer vornimmt, wobei allerdings

(2) Ulp. reg. 19,8.

(3) Zu diesem Problem siehe PARTSCH, *Die longi temporis praescriptio* (1900), 100; NÖRR, *Die Entstehung der longi temporis praescriptio* (1969), 95 ff; jüngst WIELING, *Sodalitas. Scritti in onore di A. Guarino* 5 (1985), 2520.

(4) Zur Behandlung der Fiskalverkäufe siehe BOULVERT, *ANRW* II/14 (1982) 816 ff.

schon ab dem spätklassischen Kaiserrecht eine Miteigentumsposition ausreichend ist, um die *res tota* wirksam zu übertragen⁽⁵⁾. Solche Veräußerungen finden sich nicht nur dann, wenn der *fiscus* aus wirtschaftlichen Dispositionen heraus angestammte Vormögensstücke realisiert, sondern vor allem auch bei der Abwicklung der vielen fiskalischen Vermögensanfälle, welche die Prinzipatszeit entwickelt hat, wie z.B. bei den *bona caduca*, *bona vacantia*, *bona ereptoria*, *bona damnatorum* und *commissa*; eine allerdings nicht vollständige Liste solcher Anfallstatbestände wird uns durch Callistratus überliefert⁽⁶⁾. In allen diesen Fällen werden die betroffenen Vermögensmassen und Sachen entweder auf Grund eines Urteils⁽⁷⁾ oder schon *ex lege*⁽⁸⁾ Eigentum des *fiscus*: Dieser veräußerte sie daraufhin zumeist im Wege des Verkaufes, falls er sie nicht behalten wollte oder mußte⁽⁹⁾.

Die zweite große Gruppe (Typus 2) bilden jene fiskalischen Veräußerungen, die der *fiscus* auf Grund seines pfandähnlichen Sicherungsrechts am Vermögen seiner Abgabenschuldner bzw. auf Grund eines Pfandrechtes⁽¹⁰⁾ vornimmt. Anlaß für Verkäufe dieser Art bieten zumeist Steuerrückstände oder sonstige unberichtigte Fiskalforderungen.

Neben diesen beiden wichtigen Typen sind sonstige Veräußerungen denkbar, die der *fiscus* offen als Nichteigentümer vornimmt (Typus 3). Veräußerungen dieser Art sind nur in Ausnahmefällen überliefert wie z.B. der Verkauf von

(5) Alex. C.10,4,1 (a.226); Gord. C. 4,52,2 (s.a.).

(6) Call. D.49,14,1 pr; Siehe dazu PROVERA, *La vindicatio caducorum. Contributi allo studio del processo fiscale romano* (1964), 134 ff; SPAGNUOLO VIGORITA, *Fasecrunda pernicies* (1984), 168 ff.

(7) PROVERA, *Vindicatio caducorum* 103 f.

(8) So z.B. beim Verfall geschmugelter Gegenstände: Ulp. D. 39,4,13; Siehe dazu mein *Commissum* (1977), 83 ff.

(9) Ein Veräußerungsverbot bestand z.B. für angefallene Sklaven mit Managerfähigkeiten (*servi actores*): Mod. D.49,14,8; Marci. *ed.* 30.

(10) Vgl. Ant. C.8,14,1 (a.213); C.4,46,1 (s.a.); WIEACKER, *Festschrift Koschaker I* (1939), 218 ff; WAGNER, *Die Entstehung der Legalhypothecken am Schuldnervermögen im Römischen Recht* (1974), 96 ff.

aufgegriffenen *servi fugitivi* ⁽¹¹⁾.

Eine vom allgemeinen Privatrecht abweichende Regelung ist zunächst einmal bei Veräußerungen des Typus 3 zu erwarten, ja zur Wirksamkeit derartiger Veräußerungen geradezu geboten. Hingegen bedarf es bei Veräußerungen des Typus 1 und 2 grundsätzlich keiner Sonderregelung für den Erwerb *a fisco*, da schon nach allgemeinem Privatrecht der *fiscus* hierbei rechtlich in der Lage ist, dem Erwerber das Eigentum zu verschaffen: Dies versteht sich für die Eigentümerveräußerungen von selbst; aber auch für die Pfand- oder pfandähnlichen Veräußerungen des *fiscus* kann davon ausgegangen werden, daß ebenso wie beim privaten Pfandverkauf Eigentum auf den Erwerber übertragen wurde ⁽¹²⁾. Ein rechtspolitisch motivierter Bedarf nach einer privilegierten Behandlung des Erwerbes *a fisco* konnte dabei vor allem in jenen Fällen entstehen, in denen zwar dem äußeren Anschein nach ein Eigentümerverkauf oder ein Pfandverkauf vorgenommen worden war, sich dann aber herausstellte, daß die Sache gar nicht im Eigentum des *fiscus* stand oder nicht dem pfandmäßigen Zugriff des *fiscus* unterworfen gewesen war: Zu denken ist beispielsweise daran, daß bei der Realisierung von Vermögensanfällen oder bei Zugriff auf Schuldnervermögen auch Sachen eines Dritten einbezogen worden waren ⁽¹³⁾. In einem solchen Fall hätte die Anwendung des allgemeinen Privatrechts zu den oben geschilderten Konsequenzen geführt: Der Erwerber erlangt zunächst keine geschützte Rechtsposition an der Sache und wäre dem Berechtigten in einem petitorischen Verfahren unterlegen; zu einer Besserung seiner Position könnte es nur im Rahmen der *usucapio*, später auch im Rahmen der *longi temporis praescriptio* kommen.

3.) Fragen wir uns nun auf diesem Hintergrund, inwieweit

(11) PS 1,6a,6-7 dazu unten S. 195.

(12) Ulp. D.41,1,46; 13,7,4; Diocl. C.8,27,18 (a.294).

(13) Daß solche Eingriffe in das Vermögen Dritter vorgekommen sind, zeigen z.B. die Sachverhalte von Ant. C.7,73,1 (s.a.) und Diocl. C.4,12,2 (a.287). In diesen Fällen, in denen es noch nicht zum Verkauf gekommen war, wurde die Restitution an die Berechtigten angeordnet.

sich im Zuge der Entwicklung des Römischen Rechts eine Sonderbehandlung des Erwerbes *a fisco* feststellen läßt, so zeigen sich in der Abfolge im großen und ganzen drei Phasen, die wir sehr deutlich aus einem rechtshistorischen Exkurs in Justinians Institutionen und der dazugehörigen Paraphrase des Theophilus entnehmen können :

Inst. 2,6,14.

Edicto divi Marci cavetur eum, qui a fisco rem alienam emit, si post venditionem quinquennium praeterierit, posse dominum rei per exceptionem repellere.

constitutio autem divinae memoriae Zenonis bene prospexit his, qui a fisco per venditionem vel donationem vel alium titulum aliquid accipiunt, ut ipsi quidem securi statim fiant et victores existant, sive conveniantur sive experiantur: adversus sacratissimum autem aerarium usque ad quadriennium liceat intendere his, qui pro dominio vel hypotheca earum rerum, quae alienatae sunt, putaverint sibi quasdam competere actiones. nostra autem divina constitutio, quam nuper promulgavimus, etiam de his, qui a nostra vel venerabilis Augustae domo aliquid acceperint, haec statuit, quae in fiscalibus alienationibus praefatae Zenoniana constitutiōni continentur.

Theoph. *ad Inst.* 2,6,14 (J. et P. ΖΕΦΟΣ, *Jus Graecoromanum*, Vol. III, S. 77)

Γέγονεν ὡς ἐν ἡδίκῳ διάταξις Μάρκου τοῦ βασιλέως λέγουσα τὸν ἀλλότριον πρᾶγμα ἡγορακῶτα παρὰ fisco πενταετίας παραδραμούσης γίνεσθαι δεσπότην τοῦ πράγματος. τὸ δ' ἡδικτὸν ἀναγκαῖον ἦν ἐπὶ τῶν μὴ δυναμένων δι' ἐλάττονος χρόνου τῆς πενταετίας δεσπόζειν τοῦ αγορασθέντος (οἷον ἐπειδὴ furtiva τυχὸν ἦν). καὶ μετὰ τὸν πενταετῆ χρόνον ἐναγόμενος ὁ ἡγορακῶς ἐξώθει παραγραφῇ τὸν ἐνάγοντα. καὶ ταῦτα μὲν Μάρκος ὁ θειοτάτος. διάταξις δὲ γέγονε τοῦ θειοτάτου βασιλέως Ζήνωνος λέγουσα τὸν ἡγορακῶτα παρὰ fisco ἢ κατὰ δωρεάν δεξάμενον ἢ κατὰ permutationa αὐτὸν μὲν τὸ ἀμέριμον ἔχειν παραχρῆμα καὶ εἴτε ἐνάγεται εἴτε ἐνάγει τὴν καλλίονα αὐτὸν ἀποφέρεσθαι ψῆφον, τὸν δὲ τοῦ πράγματος κύριον μέχρι τετραετίας ἀγωγὴν ἔχειν κατὰ τοῦ fisco. ταῦτα δὲ οὐκ ἐπὶ μόνῃς δεσποτείας ἀλλὰ καὶ ἐπὶ ὑποθήκης

ἡ αὐτὴ διάταξις ἐνομοθέτησεν, ὥστε μήτε τὸν δεσπότην τὴν *in rem*, μήτε τὸν *creditor* τὴν *seruianian* ἐπὶ τοῖς ἐκποιηθεῖσιν ὑπὸ τοῦ *fiscu* σωζομένας ἔχειν μετὰ τὴν τετραετίαν. ἐφοίτησε δὲ τοῦ ἡμετέρου βασιλέως διάταξις ἦν ξαναγχοῦς ἐξεφώνησε τὰ αὐτὰ βουλομένη κρατεῖν καὶ ἐπὶ τῶν ἐκποιουμένων ἢ παρὰ τῆς αὐτοῦ γαληνότητος ἢ παρὰ τῆς εὐσεβεστάτης ἡμῶν δεσποίνης, ἅτινα ἡ Ζήνωνος διάταξις ἐπὶ τῶν *fiscalium* διετύπωσεν ἐκποιήσεων.

a) In der ersten Phase, der Zeit von der Konstituierung des *fiscus* bis Mark Aurel, wurde der Erwerb *a fisco* sichtlich nicht anders behandelt als der Erwerb *a privato*: Damit der Erwerber Eigentum erlangte, mußte der *fiscus* Eigentümer der veräußerten Sache sein bzw. einem Pfandverkauf oder bei einem Verkauf aufgrund eines Sicherungsrechts mußte es sich um eine Sache handeln, die dem Zugriff des *fiscus* unterlag. Eine Sonderregelung zur Sanierung von Pannen, etwa bei irrtümlichem Zugriff auf Vermögensstücke unbeteiligter Dritter und anschließendem Verkauf, gab es nicht.

b) Die zweite Phase ist durch die Regelung des *edictum divi Marci* bestimmt: Wer vom *fiscus* eine *res aliena* kaufweise erworben hat, ist nach Ablauf von fünf Jahren gegen den *dominus* durch eine *exceptio* geschützt.

c) Zu welchem Zeitpunkt die dritte Entwicklungsstufe erreicht wurde, welche dem Erwerber sofort das Eigentum verschaffte, läßt sich nicht mit Sicherheit sagen, da sich vor der *constitutio Zenoniana* schon ab Konstantin Anhaltspunkte für eine absolut gesicherte Stellung des Erwerbers finden. Zunächst sind einige Entscheidungen überliefert⁽¹⁴⁾, welche bei Fiskalverkäufen dem Erwerber eine « *perpetua firmitas* » bzw. eine « *firmitas possidendi* » gewähren. Diese Entscheidungen, die großteils Verkäufe wegen Abgabenrückständen betreffen, richten sich mit ihrer Betonung der *perpetua firmitas* allerdings

(14) Constantinus CTh 11,9,1 (a.323); CTh 11,7,4 = C.10,21,1 (a.327); Constantius CTh 11,9,2 = C.4,46,3 (a.337); Constantius et Constans CTh 5,13,1 = C.11,66,1 (a.341); Valentinian, Valens u. Gratian CTh 10,17,1 = C.10,3,5 = Frag. Vat. 37 (a.369).

gegen ein behauptetes Lösungsrecht des exekutierten Abgabenschuldners⁽¹⁵⁾ oder überhaupt gegen die Vorstellung, der *fiscus* könne die von ihm getätigten Verkäufe widerrufen⁽¹⁶⁾; daß damit auch die Unangreifbarkeit von dritter Seite gemeint ist, läßt sich den Konstitutionen nicht direkt entnehmen, entspricht aber der Bedeutung von *firmitas possidendi* und ähnlichen Ausdrücken in jener Epoche⁽¹⁷⁾.

Eine *perpetua firmitas possidendi* im Sinne der Unangreifbarkeit von dritter Seite verschaffte Konstantin in CTh 10,8,3 (a.326) demjenigen, der vom Kaiser eine Sache geschenkt erhalten hatte⁽¹⁸⁾. Diese Konstitution findet sich im Titel « *De bonis vacantibus* »; da auch Konstantin seine großzügige Schenkungspolitik vielfach mit Hilfe der an den *fiscus* gefallenen *bona vacantia* betrieb, ist es sehr wahrscheinlich, daß auch unter Konstantin die genannte Regelung im Zusammenhang mit der Schenkung von Gütern ergangen ist, die irrtümlich als vakant eingezogen und weiterverschenkt worden waren. Obwohl Konstantin durch das Verbot der privaten fiskalischen Delation die sattsam bekannten Übergriffe der Denunzianten bekämpft⁽¹⁹⁾ und damit eine Quelle von unrechtmäßigen Konfiskationen beseitigt hatte, war es auch weiterhin nicht auszuschließen, daß bei der Aufsuchung von *bona vacantia* Pannen passierten und Einziehungen erfolgten, obwohl ein Berechtigter vorhanden war. Weiters waren auch schon in der Zeit, in der noch private Delationen durchgeführt und unberechtigterweise Vermögen eingezogen worden waren, kaiserliche Schenkungen erfolgt, an deren Stabilität Konstantin ebenso interessiert sein

(15) So. z.B. CTh 11,9,1 (a.323).

(16) So z.B. in CTh 5,13,1 = C.11,66,1 (a.341); CTh 10,17,1 = CTh 10,3,5 (a.369). Gegen die Auffassung einseitiger Widerruflichkeit der *venditiones fiscales* mußten die Kaiser wiederholt einschreiten: Alex. C.10,5,1 (a.228); Gordian C.10,3,3 (a.239); Diocl. C.4,44,3 (a.293); Marcian C.10,5,2 (a.451); BOULVERT a.a.O.842.

(17) LEVY, *West Roman Vulgar Law I. The Law of Property* (1951) 22 f.; 64 f.

(18) Dazu LEVY 174; DUPONT, *RIDA* 9 (1962), 307.

(19) CTh 10,10,2 (a.312); dazu SPAGNUOLO VIGORITA, *Exsecranda pernicies* 5 ff.

mußte wie bei seinen später vorgenommenen Schenkungen⁽²⁰⁾. Die in CTh 10,8,3 mitgeteilte Regelung schnitt daher dem bisher Berechtigten die Möglichkeit ab, vom Beschenkten die Sache herauszuverlangen; es blieb lediglich die Möglichkeit, vom Kaiser im Gnadenweg Ersatz zu erhalten.

Diese Regelung, die nur Schenkungen durch den Kaiser selbst betrifft, wird in der von Kaiser Leo und seinem Bruder Anthemius ergangenen Nov. Anth. III aus dem Jahre 468 wieder modifiziert bzw. teilweise zurückgenommen⁽²¹⁾. Es wird dabei wie folgt differenziert: Waren die vom Kaiser veräußerten Güter *re vera* vakant, so erlangte der Erwerber die *perpetua firmitas*; war hingegen an der scheinbar vakanten Sache ein Berechtigter vorhanden, so blieb das *ius commune* anwendbar, sodaß sich der Empfänger nicht auf den Erwerb vom Kaiser berufen konnte⁽²²⁾. Diese Regelung war nicht bloß für Schenkungen, sondern für alle Arten von Veräußerungstiteln vorgesehen. In ihren programmatischen Teilen betont diese Novelle, daß die Praxis Konstantins und seiner Nachfolger « *contra legum cauta* » erfolgt sei⁽²³⁾ und daß es der *maiestas imperatoria* entspreche, « *commune ius omnibus reservare subiectis et nihil amplius bonis licere principibus, nisi quod liceat privatis* »⁽²⁴⁾.

d) Eine endgültige und allgemeine Neuregelung der fiskalischen Veräußerung bringt schließlich die in den Institutionen erwähnte *constitutio Zenoniana*, die auch im Codex überliefert ist; daraus geht hervor, daß es schon vorher in beschränkten Bereichen privilegierte Regelungen gegeben hat, die nummehr allgemein auf die *emptio a fisco* erweitert werden:

C. 7,37,2 pr (*Imp. Zeno A. Aeneae comiti rerum privatarum*).

(20) Ein deutliches Zeichen für diese Stabilisierungspolitik ist auch CTh 4,11,1 (a.316), wonach alle von Konstantin Beschenkten, die bis zum zehnjährigen Regierungsjubiläum des Kaisers in unangefochtenem Besitz geblieben waren, weiterhin « *securi possideant* ».

(21) Dazu GAUDEMET, *Études Macqueron* (1970), 341 ff = *Études de droit romain* II (1979), 133 ff.

(22) Nov. Anth. III § 1.

(23) Nov. Anth. III pr.

(24) Nov. Anth. III § 2.

Omnes, qui quascumque res mobiles vel immobiles seu se moventes vel in actionibus aut quocumque iure constitutas a sacratissimo aerario comparaverint, eos quin etiam, quibus quaecumque res mobiles seu immobiles seu se moventes aut in actionibus vel quocumque iure constitutae munificentiae principalis nomine datae fuerint, omnibusque pariter privilegiis, quae ex divinis sanctionibus inclitae recordationis Leonis et nostrae pietatis super certis patrimonii antea emptores consecuti sunt, perpotiri et ita cunctos huiusmodi beneficiis seu privilegiis perfrui, tamquam si super singulis substantiis seu patrimonii etiam nunc vel postea data fuisset huiusmodi dispositio : nec posse contra emptores praedictarum rerum factos iam vel futuros, vel contra eos, quibus super huiusmodi rebus largitas nostra delata est vel fuerit, aliquas actiones in rem domini vel hypothecae gratia vel in personam, civiles seu praetorias, vel ex legibus aut sacratissimis constitutionibus descendentes vel quaslibet alias, licet nominatim praesenti sanctione non sint comprehensae, moveri : data volentibus licentia intra quadriennium contra sacratissimum aerarium, si quas sibi competere actiones existimant, exercere, ita tamen, ut post elapsum quadriennium nec sacratissimum fiscum licere sibi met quibuslibet actionibus pulsare cognoscant.

Nach dieser Konstitution erlangt der Erwerber *a fisco* sofort eine gesicherte und unbelastete Position, die von Theophilus mit « τὸ ἀμέριμνον ἔχειν παροχρῆμα » umschrieben wird⁽²⁵⁾. Was den Rechtsschutz angeht, so spricht der Wortlaut der *constitutio Zenoniana* zwar nur davon, daß gegen die Erwerber von den bisherigen Rechtsträgern nicht erfolgreich geklagt werden kann, doch sowohl Justinian wie auch Theophilus gewähren darüber hinaus auch offensiven Rechtsschutz zur Verfolgung der Sache⁽²⁶⁾. Der bisherige Rechtsträger — wobei nicht nur an das Eigentum, sondern auch an das Pfandrecht, ja sogar an Forderungsrechte in bezug auf die Sache gedacht ist — kann sich

(25) Theoph. *ad. Inst.* 2,6,14.

(26) *Inst.* 2,6,14 : ... *victores existant, sive convenientur sive experiantur* ; Theoph. *ad h.l.* : εἴτε ἐνάγεται εἴτε ἐνάγει τὴν καλλίονα αὐτὸν ἀποφέρεσθαι ψῆφον.

allerdings an den *fiscus* halten. Dieser Entschädigungsanspruch unterliegt allerdings einer Verjährung von vier Jahren.

II. Das *Edictum divi Marci* im Quellenbefund

Aufgrund der eben geschilderten historischen Entwicklung könnte man zu der Annahme verleitet sein, daß es im Bereich des *Corpus iuris* außer dem rechtshistorischen Exkurs in den Institutionen keine Hinweise zum *edictum divi Marci* gibt, da dieses zu Justinians Zeiten eben nicht mehr geltendes Recht war und somit der Streichung durch die Kompilatoren ausgesetzt gewesen sein müßte. Dennoch wäre es aus der Sicht der heutigen Romanistik fehl am Platz, zu resignieren und mit der Feststellung zu schließen, daß den Quellen keine weiteren Aussagen zu entnehmen sind: Denn Justinians Kommissionen haben gelegentlich Passagen durchgehen lassen, die nicht mehr der geltenden Rechtslage entsprachen: so wurde auch die *constitutio Zenoniana* gelegentlich ignoriert⁽²⁷⁾. Weiters gibt es Entscheidungen, die zwar der *constitutio Zenoniana* angepaßt wurden, deren ursprünglicher Inhalt sich aber mittels einer *dupleæ interpretatio* noch unschwer erkennen läßt⁽²⁸⁾. Auf dieser methodischen Prämisse suchen wir nun im Juristen- und Kaiserrecht nach Spuren des *edictum divi Marci*.

1. a) Die Betrachtung des *Juristenrechts* müssen wir allerdings mit einem negativen Befund beginnen: Eine Ulpian-Passage enthält einen Sachverhalt, der dem *edictum divi Marci* unterstellbar ist, geht aber nicht darauf ein:

D. 5,3,13,9 (*Ulpianus libro quinto decimo ad edictum*).
Item si quis a fisco hereditatem quasi vacantem emerit,
aequissimum erit utilem actionem adversus eum dari.

Der *fiscus* hat einen Nachlaß, den er für erblos hielt, eingezogen und an einen Käufer veräußert. Später stellt sich heraus, daß ein Erbe vorhanden ist. Es geht um die Frage, ob der Erbe gegen den Käufer vorgehen und von ihm die Herausgabe der *hereditas* verlangen kann.

(27) So z.B. bei der Aufnahme von Ulp. D.5,3,13,9; dazu sogleich.

(28) So z.B. C.2,50,5; dazu unten S. 199.

Im Fragment, in dem sich diese Passage findet, befaßt sich Ulpian mit der Passivlegitimation zur *hereditatis petitio*. Die in § 9 getroffene Entscheidung, daß eine *actio utilis* zu gewähren sei, ist zwar vielfach — wie die anderen Fälle einer *hereditatis petitio utilis* im Fragment 13 — als byzantinisch verdächtigt worden⁽²⁹⁾; doch läßt sich, wie bereits SCHWARZ⁽³⁰⁾ erkannt hat, eher ein Nachweis in der umgekehrten Richtung führen, nämlich daß die Stelle von den Kompilatoren ganz sicher nicht angetastet wurde: Nach der *constitutio Zenoniana* wäre durch den Erwerb *a fisco* der Käufer sofort Eigentümer geworden und gegen Klagen aller Art gesichert gewesen, somit auch gegen die *hereditatis petitio*, sei sie nun *directa* oder *utilis*; diese *actio* hätte im Justinianischen Recht nur mehr gegen den veräußernden *fiscus* gerichtet werden können: In diesem Sinn läßt sich die Entscheidung aber wohl nicht verstehen, da die Passage « *utilem actionem adversus eum dari* » auf den Käufer und nicht auf den *fiscus* als Passivlegitimierten hinweist. Es kann daher die Erwähnung der *hereditatis petitio utilis* keine byzantinische Neuerung sein; man muß vielmehr im Gegenteil davon ausgehen, daß die Kompilatoren — zur Freude für uns heutige Romanisten — schlampig gearbeitet und eine Entscheidung aufgenommen haben, die nicht mehr der geltenden Rechtslage entsprach.

Wenn wir demnach die Gewährung der *hereditatis petitio utilis* gegen den Käufer für echt halten, so bleibt die Frage, warum Ulpian nicht darauf eingeht, inwieweit der Käufer sich auf das *edictum divi Marci* berufen und damit der *hereditatis petitio utilis* des Erben den Erfolg nehmen kann.

Zu prüfen ist zunächst, ob das Schweigen Ulpians mit jener Regelung zusammenhängt, die in drei Reskripten Diokletians als gesichertes Recht (*nemini incognitum est*) dargestellt wird: Gegen eine *hereditatis petitio* gibt es keine *longi temporis prae-*

(29) FABER, *Rationalia in Pandectas* II, 1,232; BESELER, *Beiträge* 4,11; GUARNERI - CIATTI, *APal* 9 (1921) 137 A.1; LONGO, *L'hereditatis petitio* (1933), 46; LENEL, *SZ* 46 (1926) 14; für Echtheit hingegen BIONDI, *Diritto ereditario romano* (1954) 399; MAIER, *SZ* 55 (1935) 415 f.

(30) SCHWARZ, *TR* 24 (1956) 339.

scriptio ⁽³¹⁾. Ein solcher Zusammenhang wäre insoferne nahelegend, als die von Mark Aurel gewährte *exceptio quinquennii* funktional der *longi temporis praescriptio* durchaus nahesteht, was sich darin zeigt, daß sie im Kaiserrecht zu einer *praescriptio quinquennii* ⁽³²⁾ wird.

Allerdings sprechen gegen eine solche Verbindung gewichtige Bedenken: Der Ausschluß der *longi temporis praescriptio* gegen die *hereditatis petitio* wird von Diokletian nicht materiell mit einer besonderen Schutzwürdigkeit des Erbrechts und der Erbenstellung begründet, sondern lediglich formal aus dem Mischcharakter der *hereditatis petitio* zwischen *actio in rem* und *actio in personam* abgeleitet ⁽³³⁾. Zur Zeit Diokletians war die *longi temporis praescriptio* noch auf *actiones in rem* beschränkt ⁽³⁴⁾. Gerade das von Diokletian verwendete Argument, nämlich die Zwitterstellung der *hereditatis petitio*, trifft aber für diejenigen Fälle nicht zu, in denen diese Klage als *actio utilis* gewährt wird: es handelt sich um Situationen, bei denen der Charakter der *actio in rem* deutlich im Vordergrund steht ⁽³⁵⁾; weiters führt Diokletian selbst aus, daß der Ausschluß der *longi temporis praescriptio* nur dort zum Tragen kommt, wo der Beklagte *pro herede* oder *pro possessore* besitzt, nicht aber dort, wo er etwa *pro emptore* oder *pro donato* besitzt ⁽³⁶⁾. Da die *actio utilis* gerade solche Fälle erfaßt, wo es am Besitz *pro herede* oder *pro possessore* mangelt, muß ein erheblicher Zweifel bleiben, ob die *longi temporis praescriptio* bei der *actio utilis* in gleicher Weise ausgeschlossen war wie bei der *actio directa*.

(31) C.7,34,4 (s.a.); C.6,30,8 (a.293); C.3,31,7 (a.294); PARTSCH, *Die longi temporis praescriptio* (1906) 137; AMELOTTI, *La prescrizione delle azioni in diritto romano* (1958) 190; 214.

(32) Gord. C.2,50,5 (a.239); Diocl. 2,36,3 (a.294).

(33) C.7,34,4 (s.a.).

(34) Bis zur bekannten Reformkonstitution Theodosius II CTh 4,14,1 = C.7,39,3 (a.424) war eine *longi temporis praescriptio* gegen eine *actio in personam* unzulässig: Frag. Vat. 7; Diocl. 7,35,5 (a.293); NÖRR, *Longi temporis praescriptio* 101.

(35) Z.B. D.5,3,13,4-5 (Erbschaftskäufer; Erbschaftsfideikommissar); *cod.* 13,10 (Dotalbesitzer von Erbschaftssachen).

(36) Diocl. C.7,34,4 (s.a.).

Aus diesen Erwägungen kann aus der fehlenden Beschäftigung Ulpians mit dem *edictum divi Marci* nicht der Schluß gezogen werden, daß auch im geschilderten Fall gegen die *hereditatis petitio utilis* eine Berufung auf den Fristablauf mittels *exceptio* oder *praescriptio* unzulässig gewesen wäre⁽³⁷⁾. Das Schweigen Ulpians läßt sich viel eher aus dem Zusammenhang erklären, in dem fr. 13,9 steht: Es geht im gesamten Fragment um die Frage, gegen wen die *hereditatis petitio* erheben werden kann, wobei in den §§ 4-10 Fälle aufgezeigt werden, in denen eine *actio utilis* zu gewähren ist. Auch in § 9 geht es nur um eine formeltechnische Frage im Zusammenhang mit der Passivlegitimation, nicht aber um die weiteren Umstände, die für den Erfolg der gewährten *actio utilis* maßgebend sein können.

Es ist daher verständlich, daß Ulpian einen Hinweis darauf unterlassen hat, daß nach Ablauf eines *quinquennium* der gewährten Klage zufolge der *exceptio* aufgrund des *edictum divi Marci* ein Erfolg versagt sein könnte.

b) Auch in einer weiteren Passage, in der sich Ulpian mit den Besonderheiten des Fiskalverkaufes befaßt, insbesondere mit dem Eigentumsübergang und der Eviktionsgarantie, findet sich keine Erwähnung des *edictum divi Marci*, obwohl das Thema eine diesbezügliche Assoziation durchaus nahegelegt hätte:

D. 49,14,5 (*Ulpianus libro sexto decimo ad edictum*).

(pr.) *Si curator Caesaris rem aliquam vendiderit, quamvis duplum vel triplum promiserit, tamen fiscus simplum praestabit.*

(1) *Si ab eo, cui ius distrahendi res fisci datum est, fuerit distractum quid fisci, statim fit emptoris, pretio tamen soluto.*

Auch hier ist verwunderlich, daß Justinian das pr. überhaupt aufgenommen hat, waren doch durch die *constitutio Zenoniana*

(37) So aber DENOYEZ, *Le défendeur à la pétition d'hérédité privée en droit romain* (1953) 210.

erfolgreiche Eviktionen von dritter Seite aus welchem Titel auch immer ausgeschlossen. Im klassischen Recht hingegen hatte die — aus fiskalischen Erwägungen dem Umfang nach eingeschränkte⁽³⁸⁾ — Eviktionsgarantie hingegen noch einen Sinn, da der Erwerber erst nach Ablauf des *quinquennium* eine gesicherte Position erlangte; auch dabei ist nach dem überlieferten Wortlaut des *edictum divi Marci* die Sicherheit nur gegen eine *vindicatio* des *dominus* gegeben; ob auch gegen andere Klagen die *exceptio* gewährt wurde, kann nicht gesagt werden.

§ 1 der Entscheidung betrifft den Zeitpunkt des Eigentumsüberganges bei Veräußerungen von *res fisci*⁽³⁹⁾. Dieser Umstand scheint mir dafür zu sprechen, daß das gesamte Fragment von solchen Veräußerungen handelte, welche der *fiscus* als Eigentümer durchführte, nicht von Veräußerungen aufgrund eines Pfandrechtes oder Sicherungsrechtes: Bei Verkäufen dieser Art wurde nämlich in der Regel überhaupt keine Eviktionsgarantie übernommen⁽⁴⁰⁾.

Für unsere Zwecke können wir leider nur einen negativen Befund festhalten: Die Stelle behandelt zwar Probleme, die in der Nähe unseres Themas liegen, aber für die Kenntnis des *edictum divi Marci* selbst ist sie unergiebig. Dies ist deswegen bedauerlich, weil Ulpian nicht nur hier, sondern auch an anderer Stelle durchaus Interesse für die Besonderheiten der *venditio fiscalis* zeigt⁽⁴¹⁾.

c) Eine Regelung, die an das *edictum divi Marci* erinnert, wird uns in den Paulus-Sentenzen hinsichtlich des Verkaufs von *servi fugitivi* mitgeteilt:

(38) CALONGE, *Evicción* (1968) 62.

(39) Siehe dazu PRINGSHEIM, *Der Kauf mit fremdem Geld* (1916), 56; SZ 50 (1930) 415; MÜLLER, *Fr. 50 D. de iure fisci 49,14* (1927) 11; MEYLAN, *Studi Bonfante* I (1930) 483; ARCHI, *SDHI* 1 (1935) 125; ALBERTARIO, *Studi Rom.* III (1936) 443; TALAMANCA, *Le vendite all'asta nel mondo antico* (1954) 230; BOULVERT, *ANRW* II (1982) 841.

(40) Alex. C.8,45,1 (a.223); BOULVERT 844.

(41) Vgl. Ulp. D.21,1,1,3; Nichtanwendbarkeit des Edikts der kurulischen Aedilen auf Fiskalverkäufe.

PS 1, 6a, 6-7.

(6) *Fugitivi, qui a domino non agnoscuntur, per officium praefecti vigilum distrahantur.*

(7) *Intra triennium venditionis agniti fugitivi emptor pretium a fisco recipere potest.*

Die Bestimmungen⁽⁴²⁾ stehen im Zusammenhang mit den Maßnahmen, welche in der Prinzipatszeit gegen die Sklavenflucht getroffen worden sind⁽⁴³⁾. Insbesondere sollten *servi fugitivi* nach ihrer Ergreifung an den *praeses provinciae* oder den *praefectus vigilum* überstellt werden⁽⁴⁴⁾, wo sie den *domini* nach entsprechender Identifizierung ausgehändigt wurden⁽⁴⁵⁾; wie lange die *servi fugitivi* zur Abholung bereitgehalten wurden, ist nicht überliefert. Jedenfalls sieht die oben wieder-gegebene Bestimmung PS 1,6a,6 vor, daß die von ihren *domini* nicht beanspruchten Sklaven vom *praefectus vigilum* veräußert werden sollen.

Allerdings wurde durch diesen Verkauf das Recht des *dominus* in keiner Weise beeinträchtigt: Der Käufer erlangte daher kein Eigentum am *servus*, sondern nur Besitz; sein Besitz ist aber nicht einmal Ersitzungsbesitz, da einer *usucapio* zwei Umstände entgegenstehen: zum einen ist die Regel überliefert, daß der *servus fugitivus* ein *furtum sui* begeht⁽⁴⁶⁾ und daher zu den *res furtivae* zählt, zum anderen fehlt dem Erwerber, der vom *praefectus vigilum* den als *fugitivus* erkennbaren Sklaven kauft, die *bona fides*⁽⁴⁷⁾. Da somit weder ein sofortiger Eigentumserwerb noch nach einem Jahr eine *usucapio* eintrat, konnte der *dominus* den Sklaven beim Käufer *agnoscere* und *evinzieren*. In diesem Fall erhält der Käufer gegen den *fiscus*

(42) Zu dieser Regelung vgl. LEVY, *Pauli Sententiae* (1945), 116 ff; PRINGSHEIM, *Festschrift Schulz I* (1951) 293 ff.

(43) Dazu BELLEN, *Studien zur Sklavenflucht im römischen Kaiserreich* (1971), 5 ff; 13.

(44) Paul. D.11,4,4; Ulp. D.11,4,18; PS 1,6a,4.

(45) Ulp. D.1,15,5; BELLEN, *Sklavenflucht* 13.

(46) Afr. D.47,2,61; Diocl. C.6,1,6 (a.286); LEVY, *Paul. Sent.* 117; PRINGSHEIM a.a.O.297 ff; BELLEN, *Sklavenflucht* 43.

(47) Vgl. PRINGSHEIM a.a.O.294.

einen Erstattungsanspruch auf den ausgelegten Kaufpreis. Diese Möglichkeit der Abwicklung besteht nach PS 1, 6a, 7 nur innerhalb einer Frist von drei Jahren ab dem Verkauf. Danach entfiel die Eviktionshaftung des *fiscus* gegenüber dem Käufer. Daß nach dem *triennium* der Erwerber selbst gegen den Herausgabeanspruch des *dominus* geschützt war, ist zwar in PS 1, 6a, 7 nicht direkt angesprochen, aber daraus erschießbar: Der Gedanke, daß zwischen dem Wegfall der Eviktionshaftung und dem Erlangen einer geschützten Position durch den Erwerber ein enger Zusammenhang besteht, ist dem Römischen Recht von Anfang an geläufig gewesen⁽⁴⁸⁾ und findet sich auch in klassischen Entscheidungen niedergelegt⁽⁴⁹⁾. Es wäre daher höchst unwahrscheinlich, daß das *triennium* in PS 1, 6a, 7 lediglich die Eviktionshaftung zeitlich beschränkte, ohne dem Erwerber einen Schutz gegen das Herausgabebegehren des *dominus* zu verschaffen.

Auf der Basis dieser Auslegung von PS 1, 6a, 7⁽⁵⁰⁾ stellt sich die Frage, wie sich das erwähnte *triennium* zum *quinquennium* des *edictum divi Marci* verhält. Diese Frage erhält umso größeres Gewicht, als sogar sehr viel dafür spricht, daß die dargestellte Regelung der Sklavenverkäufe ebenfalls auf Mark Aurel zurückgeht, von dem ja eine umfangreiche Gesetzgebung überliefert ist, welche die Rückholung entlaufener Sklaven organisiert⁽⁵¹⁾.

Um dieses Verhältnis der aus PS 1, 6a, 7 erschließbaren *praescriptio* zum *edictum divi Marci* zu bestimmen, bieten sich drei denkbare Erklärungen an:

- 1) Die beiden Regelungen sind identisch.
- 2) Die beiden Regelungen stehen im Verhältnis von *lex specialis* zu *lex generalis*.

(48) Man denke nur an die *usus-auctoritas*-Regel in den XII-Tafeln 6,3; dazu KASER, *Römisches Privatrecht* I (1971) 135; AMELOTI, *Prescrizione* 10 f.

(49) Gai. D.21,2,54 pr; Paul. D.21,2,56,3; Vgl. CALONGE, *Evicción* (1968) 114 ff.

(50) Sie findet sich schon bei CUIAZ, *Obs.* 21,11; ebenso LEVY, *Paul. Sent.* 118; PRINGSHEIM a.a.O.293.

(51) Ulp. D.11,4,1,2; Ulp. D.11,4,3; BELLEN, *Sklavenflucht* 11.

- 3) Die Regelungen stehen im Verhältnis der Komplementarität und hatten von vornherein verschiedene Anwendungsbereiche.

Die erste These ist angesichts der Verschiedenheit der Fristen äußerst unwahrscheinlich : Sie bedürfte des Nachweises, daß das *triennium* in PS 1, 6a, 7 auf einem Texteingriff oder einem Versehen beruht. Für einen solchen Texteingriff gibt es aber überhaupt kein Indiz.

Die zweite These wurde von LEVY⁽⁵²⁾ vertreten : Er meint, daß die geschilderten Verkäufe zunächst dem *edictum divi Marci* unterlagen, daß dann aber von Mark Aurel eine Fristverkürzung auf drei Jahre hinsichtlich der *servi fugitivi* eingeführt wurde.

Als Anhänger der dritten These erweist sich PRINGSHEIM⁽⁵³⁾, der entgegen LEVY der Meinung ist, daß auf *servi fugitivi* das *edictum divi Marci* nicht anwendbar war und die so vorhandene Rechtslücke durch die in PS 1, 6a, 7 genannte Regelung geschlossen wurde. Die Nichtanwendbarkeit des *edictum divi Marci* begründet PRINGSHEIM einerseits mit seiner These, daß *servi fugitivi* eben nicht *res furtivae* waren, daß aber andererseits das *edictum divi Marci* gerade auf *res furtivae* abgestellt war.

Diese Ansicht PRINGSHEIMS ist nicht haltbar. Es ist zwar, wie bereits Theophilus⁽⁵⁴⁾ ausgeführt hat, sicher richtig, daß das *edictum divi Marci* vor allem dort zum Tragen kam, wo Furtivität eine *usucapio* behinderte, aber dies ist, wie auch aus Theophilus' οἶον hervorgeht, nur ein gewichtiger Fall neben anderen denkbaren Beispielen. Auch die Textüberlieferung in Inst. 2,6,14 « *qui rem alienam a fisco emit* » deutet nicht darauf hin, daß nur *res furtivae* erfaßt sein sollten : Es ließe sich dann schwerlich die in der Überlieferung belegte Anwendung auf Grundstücke erklären, die seit der Klassik begrifflich keine *res furtivae* sein konnten.

(52) *Paul. Sent.* 118.

(53) A.a.O.294.

(54) *Theoph. ad. Inst.* 2,6,14.

Eine Nichtanwendbarkeit des *edictum divi Marci* auf die erwähnten Verkäufe von *servi fugitivi* könnte sich höchstens daraus ergeben, daß diese Verkäufe vom *praefectus vigilum* und nicht von einem Fiskalorgan durchgeführt wurden und daher eine *emptio a fisco* im strengen Sinn nicht vorliegt. Doch diese enge Auffassung ist nicht belegbar, sondern es wurde eine *emptio a fisco* stets dann angenommen, wenn die Veräußerung funktional dem *fiscus* zuzurechnen war, auch wenn der verkaufende Amtsträger organisatorisch nicht dem *fiscus* angehörte. Diese Auffassung zeigt sich gerade in PS 1, 6a, 7 darin, daß der Verkauf durch den *praefectus vigilum* eine Eviktionshaftung des *fiscus* auslöste.

Man muß daher davon ausgehen, daß die Sklavenverkäufe durch den *praefectus vigilum* dem *fiscus* zugerechnet wurden und grundsätzlich vom *edictum divi Marci* erfaßt wurden, daß aber wegen der besonderen Interessenlage auch eine darüber hinausgehende Sonderregelung bestand, deren wesentliches Merkmal — wie bereits LÖVY bemerkt hat — in der kürzeren Frist lag. Es läßt sich allerdings nicht sagen, welche Regelung die ältere ist. Auch aus der sehr wahrscheinlichen Voraussetzung, daß die in PS 1, 6a, 7 mitgeteilte Regelung auch auf Mark Aurel zurückgeht, läßt sich nicht ableiten, daß sie erst nach dem in Inst. 1,6,14 erwähnten Edikt ergangen ist. Die zeitliche Relation der beiden Regelungen muß daher nach dem derzeitigen Quellenstand offen bleiben.

Woraus erklärt sich nun die Sonderbehandlung der Verkäufe von *servi fugitivi* im Vergleich zu sonstigen Verkäufen von *res alienae*? Ein sehr wesentlicher Unterschied ergibt sich m.E. aus der Situation, die vom kaiserlichen Gesetzgeber bei der jeweiligen Regelung als typisch angesehen wurde: Beim üblichen Fiskalverkauf ist die typische Situation die, daß eine *res fisci* oder eine Sache veräußert wird, an der der *fiscus* ein zum Verkauf berechtigendes Sicherungsrecht hat. Der Verkauf einer *res aliena* bzw. einer solchen *res aliena*, an der kein *ius vendendi* des *fiscus* besteht, ist nicht der Regelfall. Ganz anders ist die Situation bei der *venditio* von *servi fugitivi*: Hier handelt es sich schon typischerweise und nicht ausnahmsweise um

den Verkauf einer *res aliena*, was auch beiden Kaufvertragsparteien bewußt ist. Um es kurz zu sagen: Bei den üblichen Fiskalverkäufen stellt der Rechtsmangel des *fiscus* eine gelegentlich auftretende Panne dar, bei der *venditio servorum fugitivorum* ist der Rechtsmangel des Veräußerers stets gegeben und offenkundig. Es ist daher verständlich, daß für die *venditio servorum fugitivorum* eine Sonderregelung entwickelt wurde. Wenn man den Satz « *servus fugitivus furtum sui facit* » für klassisch hält, bedurfte es darüber hinaus schon für die Wirksamkeit des Kaufvertrages einer Sonderregelung, da nach allgemeinem Privatrecht der beiden Parteien bewußte Verkauf einer *res furtiva* unwirksam gewesen wäre⁽⁵⁵⁾.

Was gerade zur Wahl einer Frist von drei Jahren geführt hat, läßt sich nicht mehr erkennen. Die Verkürzung im Vergleich zu den fünf Jahren lag sicher im Interesse des *fiscus*, um das bei Verkäufen dieser Art erhöhte Eviktionsrisiko nicht allzu lange tragen zu müssen. Weiters kann auch ein gewisser Druck auf die *domini* beabsichtigt gewesen sein.

2) Wenden wir uns nun dem Kaiserrecht zu: Hier ist auf drei Reskripte einzugehen, wovon eines von Gordian und zwei von Diokletian stammen.

a) C. 2,50,5 (*Imp. Gordianus A. Secundino militi*).

Neque rei publicae causa absentibus nec aliis maioribus ad titulum in integrum restitutionis pertinentibus praescriptionem, quadriennii post factam a fisco venditionem obesse posse manifestum est.

Sachen des Anfragestellers Secundinus, eines Soldaten, waren vom *fiscus* veräußert worden. Secundinus befürchtet offenbar, daß der Erwerber sich wegen der abgelaufenen Zeit auf das *edictum divi Marci* berufen wird. Kaiser Gordian beruhigt in seiner Antwort den Secundinus mit dem Hinweis, daß ihm wegen seiner *absentia rei publicae causa* die *praescriptio quadriennii* nicht schaden kann.

(55) Paul. D.18,1,34,3.

Auffallend ist zunächst, daß das Reskript von einer *praescriptio quadriennii* spricht, nicht aber von einer *praescriptio quinquennii*, wie es nach dem *edictum divi Marci* zu erwarten wäre. Dieser Widerspruch wurde bisher teils resignativ als unerklärbar zur Kenntnis genommen⁽⁵⁶⁾, teils mit einem justinianischen Eingriff erklärt⁽⁵⁷⁾: Die Vierjahresfrist erinnert an die *constitutio Zenoniana*, wo sie für jene Ansprüche vorgesehen ist, die der bisherige Rechtsträger gegen den *fiscus* geltend machen kann.

Zum richtigen Verständnis von C. 2,50,5 bedarf es daher einer *duplex interpretatio*. Der Wortlaut der Entscheidung « *nec ... praescriptionem quadriennii post factam a fisco venditionem obesse manifestum est* » läßt ja tatsächlich offen, auf welches Verhältnis er sich bezieht: Ist das Verhältnis *Secundinus* — Erwerber oder das Verhältnis *Secundinus* — *fiscus* gemeint? Daß die Codex-Redaktoren die Entscheidung auf das Verhältnis zum *fiscus* bezogen haben, ist aufgrund der *constitutio Zenoniana* plausibel. Unter Gordian aber, also zu einer Zeit, wo ein Erwerber erst durch Fristablauf eine geschützte Stellung erlangte, ging es um die Frage, ob *Secundinus* trotz Fristablauf noch gegen den Erwerber vorgehen kann oder nicht. Das spricht auch dafür, daß das Gordianische Original noch das *quinquennium* enthalten hat, welches bis Diokletian in der Überlieferung gesichert ist⁽⁵⁸⁾.

Die Entscheidung Gordians basiert auf einer Abwägung zwischen zwei Schutzgedanken, nämlich einerseits dem durch Zeitablauf eintretenden Schutz dessen, der *a fisco* erworben hat, andererseits dem Schutz des *absens rei publicae causa*, dem es nicht möglich war, innerhalb der vom *edictum divi Marci* vorgesehenen Frist gegen den Erwerber vorzugehen: Die dem Reskript zugrundeliegende Wertung setzt den Schutz des *absens* höher an; nach dem Wortlaut des Reskripts zu schließen,

(56) PARTSCH, *Longi temporis praescriptio* 115 FN 6.

(57) CUIACIUS, *Op.* VII, 688; ALBERTARIO, *SZ* 31 (1910) 175; AMELOTTI, *Prescrizione* 142 FN 109.

(58) C.2,36,3 (a.294); dazu unten.

handelt es sich dabei nicht um eine Neuerung Gordians, sondern um gesichertes Recht.

Eine weitere Frage, die sich mit dem Reskript Gordians verbindet, betrifft den Mechanismus des Schutzes, der dem *absens* zuteil werden soll: Dabei sind zwei Konstruktionen denkbar, nämlich einerseits der traditionelle Weg der *restitutio in integrum*, bei der durch Gewährung eines *iudicium rescissorium* die mit dem Fristablauf verbundenen Rechtswirkungen wieder beseitigt werden, andererseits der Gedanke der Hemmung des Fristenlaufes: Solange die *absentia* besteht, läuft die Praescriptionsfrist nicht. Da somit die mit dem Fristablauf verbundenen Wirkungen gar nicht eintreten, bedarf es auch keiner *restitutio in integrum*.

Aus dem Bereich der *usucapio* ist der erste Mechanismus überliefert: Nach Fristablauf wird eine *restitutio in integrum* in der Weise durchgeführt, daß die sogenannte *actio Publiciana rescissoria* gewährt wird, in deren Formel die eingetretene *usucapio* durch Fiktion beseitigt wird⁽⁵⁹⁾. Die Regelung des *edictum divi Marci* ist zwar kein Fall der *usucapio*, sondern steht funktional der *longi temporis praescriptio* nahe, wie es auch in der von der Gordianischen Kanzlei verwendeten Terminologie deutlich zum Ausdruck kommt. Es ist daher zu fragen, ob der bei der *usucapio* entwickelte Schutzmechanismus der *absentes* mittels *restitutio in integrum* auch bei der *praescriptio temporis* angewendet wurde⁽⁶⁰⁾.

Die *sedes materiae*, an der sich unser Reskript im Codex Iustinianus findet, könnte nun dazu verleiten, auch hier den Fall einer *restitutio in integrum* anzunehmen, da die Titellrubrik 2,50 lautet: « *de restitutione militum et eorum qui rei publicae causa afuerint* ».

Gegen eine solche Interpretation und für den Gedanken der Hemmung des Fristablaufes sprechen allerdings einige andere Reskripte aus dem 3. Jahrhundert, die zur allgemeinen *longi*

(59) Inst. 4,6,3; Paul. D.44,7,35 pr; LENEL, *TR*, 8 (1928) 315 ff; CARRELLI, *SDHI* 3 (1937) 20 ff.

(60) Dazu PARTSCH, *Longi temporis praescriptio* 57 ff.

temporis praescriptio ergangen sind : So führt z.B. Alexander Severus aus, daß die Zeit der Teilnahme an einem Feldzug « *praescriptionem non parit* »⁽⁶¹⁾; zu der in Minderjährigkeit verbrachten Zeit wird in einem diokletianischen Reskript gesagt : « *in longi temporis praescriptione non computari* »⁽⁶²⁾; in einem weiteren diokletianischen Reskript heißt es von der *longi temporis praescriptio* : « *quam contra absentes vel rei publicae causa vel maxime fortuito casu nequaquam valere decernimus* »⁽⁶³⁾. All das spricht dafür, daß auch unser Reskript mit seinem Hinweis auf die *absentia rei publicae causa* sowie auf die weiteren Restitutionsgründe nur einen Verweis auf die Tatbestände des prätorischen Edikts vornimmt, nicht aber den dort vorgesehenen Mechanismus der *restitutio in integrum*, sondern Fristhemmung vorsieht. Einen ähnlichen allgemeinen Verweis auf die prätorischen Restitutionsstatbestände als Gründe für den Ausschluß der *longi temporis praescriptio* finden wir im Diokletianischen Reskript C. 7,35,6 : « ... *cum adversus eos, qui restitutionis auxilio quacumque ratione iuvantur, huiusmodi factum non opituletur* ». Es ist das Verdienst von PARTSCH⁽⁶⁴⁾, diesen Zusammenhang erkannt zu haben.

Der Gedanke der Hemmung des Fristablaufes war m.E. bereits im *edictum divi Marci* selbst vorgezeichnet : Es enthält — wie wir aus C. 2,36,3 (a. 294) wissen — eine Ausnahmebestimmung für *res minorum*. Wenn aber *res minorum* nicht dem *edictum divi Marci* unterlagen, so bedeutet dies, daß der Fristenlauf erst mit Erreichung der Großjährigkeit beginnen konnte; ein weiterer Schutzmechanismus wie die Gewährung der *restitutio in integrum* war daher nicht erforderlich.

War nun für die Minorität der Gedanke der Fristhemmung schon im *edictum divi Marci* selbst anerkannt, so wird sich bald die Frage gestellt haben, ob diese Konstruktion auch auf

(61) C.7,35,1 (a.224).

(62) C.7,35,3 (a.290) ; im Gegensatz dazu bedarf es gegen die *usucapio* von *res minorum* der *restitutio in integrum* : Diocl. C.2,35,1 (a.294).

(63) C.7,35,4 (a.290).

(64) PARTSCH, *Longi temporis praescriptio* 160 ; Vgl. CERVENCA, *Studi vari sulla restitutio in integrum* (1965) 185 f.

ähnliche schutzwürdige Umstände ausgedehnt werden sollte. Wie der Hinweis in Gordians Reskript (« *manifestum est* ») zeigt, war diese Frage schon vor Gordian in der kaiserlichen Rechtssetzung behandelt und positiv entschieden worden: Man knüpfte dabei angesichts der identischen Interessenlage an den Restitutionstatbeständen des prätorischen Ediktes an, ohne allerdings durch diesen Verweis den prätorischen Mechanismus der *restitutio in integrum* zu übernehmen.

b) Aus der diokletianischen Kanzlei stammen zwei Reskripte, die sich mit dem *edictum divi Marci* befassen. In beiden Fällen geht es um fehlerhaft durchgeführte Verkäufe, die wegen rückständiger Fiskalschulden bzw. wegen Nichtentrichtung von Naturalabgaben erfolgt waren. Beide Reskripte ergingen auf entsprechende Eingaben der betroffenen Grundstückseigentümer: Sie wollten erfahren, ob wegen der vorgekommenen Unregelmäßigkeiten das Grundstück vom Erwerber herausverlangt werden kann. Wir beginnen mit der Behandlung von:

C. 2,36,3 (*Impp. Diocletianus et Maximianus AA et CC Laurentio*)⁽⁶⁵⁾.

Edicto quidem divi Marci parentis nostri res minorum exceptae nihil tuum adiuvant desiderium, si quidem debiti causa patris minoris vel etiam ipsius praedia venumdata quinquennii praescriptionis nullam admittunt quaestionem.

(1) *Sed quoniam per collusionem sive fraudem tunc temporis procuratoris nostri nimis exiguo pretio fundum tuum cum mancipiis venumdatum adseveras, si aditus*

(65) Die Literatur hat ihr Interesse größtenteils auf § 1 des Reskripts gelegt: SOLAZZI, *BIDR* 31 (1921) 65 FN 2; CARRELLI, *SDHI* 3 (1937) 446; FELGENTRÄGER, *Antikes Lösungsrecht* (1939) 112; BOLLA, *Die Entwicklung des fiscus zum Privatrechtssubjekt* (1939) 49 ff; TALAMANCA, *Contributi allo studio delle vendite all'asta nel mondo antico* (1954) 236 ff; BURDESE, *Festschrift Schulz I* (1951) 81. Auf die Beziehung zum *edictum divi Marci* gehen lediglich BURDESE und BOLLA ein; diese Beziehung im pr des Reskriptes wird auch kurz erwähnt von PARTSCH, *Longi temporis praescriptio* 148 FN 3, TAUBENSCHLAG, *Das römische Privatrecht zur Zeit Diokletians* (1923) 173 FN 12 und AMELOTI, *Prescrizione* 142 FN 109.

rationalis noster tuis adlegationibus adesse fidem nec servatam sollemnitatem hastarum animadverterit, fisco te satisfaciende revocata venditione fundum tibi restitui iubebit. (a. 294).

Wegen offener Fiskalforderungen war es zum Verkauf eines Grundstückes samt Sklaven gekommen. Den Behauptungen des Anfragestellers zufolge war es beim Verkauf allerdings zu einem heimlichen Zusammenwirken zwischen dem *procurator fisci* und dem Erwerber gekommen, so daß wegen unterbliebener Versteigerung nur ein äußerst geringer Käuferlös erzielt wurde.

Offensichtlich war aber der Eingabe nicht genau zu entnehmen, ob dies noch dem Vater des Anfragestellers, und zwar noch während dessen eigener Minderjährigkeit, passiert war und Laurentius nun als Rechtsnachfolger einschritt oder ob das geschilderte Ereignis dem minderjährigen Anfragsteller selbst widerfahren war.

Der Vorfall muß sich jedenfalls schon einige Jahre vor der Anfrage des Laurentius abgespielt haben, da dieser damit rechnet, daß sein Gegner, der Erwerber *a fisco*, sich auf das *quinquennium* des *edictum divi Marci* berufen wird. Er möchte wissen, ob er diesen Einwand mit dem Argument abschneiden kann, *res minorum* seien vom *edictum divi Marci* ausgenommen.

Die kaiserliche Kanzlei verwirft diesen Gedanken und gliedert die Entscheidung in zwei Varianten: im pr. wird die Rechtslage bei einem ordnungsgemäßen Verkauf, in § 1 hingegen die Rechtslage bei Vorhandensein von Irregularitäten behandelt.

Bei einem ordnungsgemäßen Verkauf, den der *fiscus* — wohl gestützt auf sein pfandähnliches Zugriffs- und Befriedigungsrecht an den *bona debitoris* — vornahm, erlangt der Erwerber das Eigentum. Demnach mußte die kaiserliche Kanzlei davon ausgehen, daß bei einem ordnungsgemäßen Verkauf der Erwerber des Schutzes des *edictum divi Marci* gar nicht bedarf; die Frage der *praescriptio quinquennii* tritt daher — wie das Reskript ausdrücklich sagt — gar nicht auf: Ein Fall, der unter das *edictum divi Marci* zu subsumieren ist, liegt demnach

nicht vor. Daher kann auch die darin vorgesehene Ausnahme der *res minorum* nicht zum Tragen kommen⁽⁶⁶⁾.

Anders hingegen ist die Rechtslage bei einem Verkauf, dem Mängel in mehrfacher Hinsicht anhaften: einerseits die Kollusion zwischen Procurator und Erwerber, andererseits das Unterbleiben der Ausbietung im Versteigerungsweg, wodurch der erzielte Preis weit hinter dem Wert des Kaufobjektes zurückblieb. Diese Umstände sind für die diokletianische Kanzlei ausreichend, um hier vom Grundsatz der Unwiderruflichkeit der Fiskalverkäufe⁽⁶⁷⁾ abzugehen und eine *revocatio* zuzulassen: Durch Anordnung des *rationalis* soll dem Anfragesteller das exekutierte Grundstück restituiert werden. Freilich können wir wegen der Überlagerung mehrerer Umstände nicht sagen, ob das entscheidende Motiv für den Widerruf in der seinerzeitigen Minderjährigkeit des Betroffenen, in der Irregularität des Verfahrens, in der *exiguitas pretii* oder in der Kombination all dieser Umstände liegt⁽⁶⁸⁾. Die Entscheidung stimmt jedoch inhaltlich mit einer Reihe von weiteren Reskripten überein, die eine *revocatio* bei schwerwiegenden Unregelmäßigkeiten und im Zusammenhang mit einer *vilitas pretii* zulassen, wobei stets die Schadloshaltung des *fiscus* zur Auflage gemacht wird⁽⁶⁹⁾.

(66) So auch BURDESE 81; BOLLA, *Fiscus* 49 begründet die abschlägige Entscheidung im pr damit, daß die Fünfjahresfrist abgelaufen sei. Sie übersieht dabei, daß die Entscheidung bei ordnungsgemäßen Verkauf auch dann nicht anders ausfallen würde, wenn die fünf Jahre noch nicht abgelaufen wären.

(67) Ant. C.4,46,1 (*s.a.*); Diocl. 4,44,3 (a.293); BOULVERT, *ANRW* II 14 (1982) 842.

(68) SOLAZZI, *BIDR* 31 (1921) 65 FN 2 erwägt und BOLLA, *Fiscus* 50 sieht in der Entscheidung einen Einfluß der Lehre von der *laesio enormis*; CARRELLI, *SDHI* 3 (1937) 446 ff sieht hingegen das Schwergewicht der Motivation zur *revocatio* nicht in der *vilitas pretii*, sondern in den vorliegenden Irregularitäten; ebenso sieht TALAMANCA, *Vendite all'asta* 236 ff das Zusammentreffen von *vilitas pretii* und Irregularitäten als entscheidend an.

(69) Vgl. Caracalla C.10,3,1 (a.213); Gord. C.10,1,3 (*s.a.*); Gord. C.10,3,2 (a.239); Diocl. 4,46,2 (*s.a.*); TALAMANCA, *Vendite all'asta* 236 ff; BOULVERT, *ANRW* II/14 (1982) 842.

c) Das zweite diokletianische Reskript, welches auf einen Zusammenhang mit dem *edictum divi Marci* zu untersuchen ist, ist :

C. 7,39,1 (*Impp. Diocletianus et Maximianus AA. Arrianae*).

Cum adseveras te absente eos, qui oculos praediis tuis imposuerant, operam dedisse, ut annonariae collationis praetextu vili pretio ab officio praesidiali praedia tua distraherentur, si legitimi temporis spatium ex venditionis die fluxit, qui provinciam regit inter vos cognoscet et, quod publico iure praescriptum est, statuet.

(1) *Si autem nondum ex die publicae venditionis legitimum tempus transmissum sit, iudex examinatis adlegationibus tuis quod rei qualitas dictaverit sequetur, non ignarus, si iniustam esse emptionem perspexerit, pretium, quod pro vitioso contractu datum est, secundum principalium statutorum tenorem mala fide emptoribus restitui non oportere. (s.a.).*

Von der Anfragestellerin Arriana wurde folgender Sachverhalt behauptet : Personen, die Interesse an ihrem Grundstück hatten, nützten eine Abwesenheit⁽⁷⁰⁾ der Arriana aus, um auf betrügerische Weise zu den Grundstücken zu kommen. Es war ihnen gelungen, das *officium praesidis* wegen vorgeblicher Rückstände bei der Leistung der *annona*⁽⁷¹⁾ zum Verkauf der *praedia* an sie selbst zu veranlassen, und zwar zu einem weit unter dem Wert der *praedia* liegenden Preis. Daß die Betreiber des Verkaufes und die Käufer identisch waren, ergibt sich m.E. aus dem geschilderten Interesse dieser Personen (*qui oculos praediis tuis imposuerant*) und aus der Passage « *inter vos cognoscet* », womit auf einen Prozeß zwischen der Anfragestellerin und den Käufern angespielt ist.

(70) Es kann sich dabei nicht um eine *absentia rei publicae causa* gehandelt haben : Dies ergibt sich nicht nur aus dem Fehlen jedweden Hinweises auf eine solche Art der *absentia*, sondern auch aus dem Umstand, daß Arriana als Frau dafür kaum in Betracht kommt.

(71) Zur *annona* als Naturalsteuer siehe KARAYANNOPOULOS, *Das Finanzwesen des frühbyzantinischen Staates* (1958), 94 ff.

Die Antwort der diokletianischen Kanzlei differenziert danach, ob das *legitimum tempus* abgelaufen ist oder nicht. Es gilt daher zunächst zu klären, was mit dem *legitimum tempus* gemeint ist. Auch hier bedarf es einer *interpretatio duplex*: Die Redaktoren des Codex haben das Reskript im Titel « *de praescriptione XXX vel LX annorum* » plaziert und damit zweifellos der *longissimi temporis praescriptio* zugeordnet. Für die Zeit Diokletians scheidet diese Zuordnung aber aus, da eine 40-jährige *praescriptio*, die auf das Erfordernis des *iustum initium possessionis* verzichtete, erst unter Konstantin bezeugt ist⁽⁷²⁾. Die « gewöhnliche » *longi temporis praescriptio* von 10 bzw. 20 Jahren, unter Diokletian zweifellos ein anerkanntes Rechtsinstitut, kann aber hier mit dem *tempus legitimum* nicht gemeint sein, da im vorliegenden Fall das Verhalten der Erwerber ein *iustum initium possessionis* eindeutig ausschließt. Für das richtige Verständnis des *tempus legitimum* bietet sich daher in diokletianischer Zeit das *quinquennium* des *edictum divi Marci* an⁽⁷³⁾: Nach dem überlieferten Wortlaut privilegierte die Regelung Mark Aurels den Erwerb *a fisco* schlechthin und es scheint daher nicht unverständlich, daß sich auch ein *malae fidei possessor* gegenüber dem bisherigen Rechtsträger auf den Fristablauf berufen konnte. Die rechtspolitische Motivation bei der Privilegierung des Erwerbes *a fisco* liegt ja nicht — wie bei der *usucapio* — im Schutz eines qualifizierten Erwerbers, sondern in der besonderen Stellung des Veräußerers.

Natürlich ließe sich gegen die Zuordnung des Reskriptes C. 7,39,1 zum *edictum divi Marci* noch einwenden, daß der Verkauf durch das *officium praesidis* und nicht durch den *fiscus* selbst erfolgt ist; doch hat bereits die Analyse von Paul. Sent. 1, 6a, 6-7 ergeben, daß der Begriff « *venditio fiscalis* » im funktionalen und nicht im organisatorischen Sinn ausgelegt wurde: Dieselbe funktionale Betrachtungsweise hat offenbar auch die

(72) Vgl. C. 7,39,2 (a.365); Pap. Col. inv. 181/82 = *FIRA* III 101; LEVY, *West Roman Vulgar Law I. The Law of Property* 181.

(73) Vgl. PARTSCH, *Longi temporis praescriptio* 148 FN 3; TAUBENSCHLAG, *Privatrecht* 173; AMELOTTI, *Prescrizione* 142 FN 100; anders UNTERHOLZNER, *Schuldverhältnisse*, Teil I, 56 FN 55.

diokletianische Kanzlei angestellt und daher das *edictum divi Marci* für anwendbar erachtet.

Das Eingreifen des *officium praesidis* erklärt sich daraus, daß die Einhebung der *annona* nicht durch Fiskalorgane erfolgte, sondern unter Kontrolle der *praesides provinciae* von *exactores* oder *susceptores* bewerkstelligt wurde⁽⁷⁴⁾.

Wir besitzen dazu noch ein zweites Reskript aus diokletianischer Zeit, welches die Mitwirkung der *praesides provinciae* bei Verkäufen von Grundstücken säumiger Abgabepflichtiger erwähnt :

C. 4,46,2 (*Impp. Diocletianus et Maximianus AA Atinae Plotianae*).

Si deserta praedia ob cessationem collationum vel reliqua tributorum ea permissu praesidis ab his, quibus periculum evactionis tributorum imminet, distracta sincera fide iusto pretio sollemniter comparasti, venditio ob sollemnes praestationes necessitate facta convelli non debet.

(1) *Sin autem venditio nulla iusta auctoritate praesidis praecedente facta est, hanc ratam haberi iura non concedunt, idque quod frustra gestum est revocari oportet, ita ut indemnitati tributorum omnibus modis consulatur.*

(2) *Quae omnia tractari convenit praesente eo, quem emptorem eatitisse proponis.*

Wie bereits SOLAZZI, GRADENWITZ und TALAMANCA⁽⁷⁵⁾ gezeigt haben, ist C. 4,46,2 nicht frei von Eingriffen. Die vorliegende Fassung ist aus zwei Reskripten zusammengesetzt, deren erstes an einen Käufer, deren zweites an einen vom Verkauf betroffenen Abgabepflichtigen gerichtet ist. Auch der Hinweis auf das *iustum pretium* ist, wie ein Vergleich mit frag. Vat. 22 ergibt, unecht. Beide Teile stammen jedoch von Diokletian und behandeln den Verkauf von Grundstücken Abgabepflichtiger, jeweils aus einem verschiedenen Blickwinkel.

(74) Dazu KARAYANNOPOULOS, *Finanzwesen* 96.

(75) SOLAZZI, *BIDR* 31 (1921) 55; GRADENWITZ, *SZ* 45 (1925) 488 ff; TALAMANCA, *Vendite all'asta* 240.

Zum Verkauf der *praedia* war es deswegen gekommen, weil der Abgabepflichtige sie verlassen hatte und daher die Abgabentrachtung unterblieb. Der Verkauf erfolgte hier durch die Personen, die das Einhebungsrisiko zu tragen hatten, also wohl durch die als *susceptores* einschreitenden Dekurionen, freilich mit der *auctoritas praesidis*.

Die Anfragestellerin Atinia Plotiana hatte diese Grundstücke erworben und wollte offensichtlich wissen, wie beständig ihre Rechtsposition an den Grundstücken war. Es ist durchaus nicht auszuschließen, daß die Anfragestellerin vom hellenistischen Gedanken eines Lösungsrechtes des ehemaligen Eigentümers beeinflußt war und daß daher das vorliegende Reskript zu jenen zu zählen ist, mit denen die kaiserliche Kanzlei diese unrömische Vorstellung zurückweisen mußte; gerade in diokletianischer Zeit sind Reskripte dieser Art sehr häufig⁽⁷⁶⁾. Auch in unserem Fall kann der Kaiser die Atinia Plotiana mit dem Hinweis beruhigen, daß ein ordnungsgemäß durchgeführter Verkauf nicht revokabel ist. Lediglich für den Fall, daß der Verkauf ohne *auctoritas* durch den *praeses provinciae* durchgeführt wurde, kann der betroffene Abgabepflichtige eine *revocatio* beantragen, allerdings unter gleichzeitiger Schadloshaltung der abgabenerhebenden Stelle. Aus dem Gesichtspunkt des Parteiengehörs kann eine solche *revocatio* aber nur unter Beiziehung des Käufers verfügt werden.

Kehren wir nun zu C. 7,39,1 zurück: Vom oben behandelten Fall C. 4,46,2 unterscheidet sich der zugrundeliegende Sachverhalt dadurch, daß der Verkauf nicht für tatsächlich bestehende, sondern nur für betrügerisch vorgetäuschte Rückstände durchgeführt wurde. Es bestand demnach kein *ius vendendi* auf Seiten der Abgabenorganisation, weshalb auf die Käufer auch kein Eigentum übergehen konnte. Die Rückabwicklung konnte daher ohne die sonst überlieferte Prozedur einer *revocatio* direkt mit einer *actio in rem* erfolgen; daraus erklärt sich auch, daß von einer Schadloshaltung der Abgabenorgani-

(76) Vgl. FELGENTRÄGER, *Lösungsrecht* 13 ff.; 27 ff.

sation, wie sie bei einer *revocatio* zu erwarten wäre⁽⁷⁷⁾, hier nicht die Rede ist.

Die Differenzierung der Entscheidung nach dem Fristablauf zeigt allerdings, daß eine erfolgreiche Klage nur solange möglich war, als die Erwerber nicht aufgrund des *tempus legitimum* eine geschützte Position erlangt hatten: Aus dieser Gegenüberstellung erklären sich auch die kryptischen Formulierungen, mit denen die kaiserliche Kanzlei die weitere Abwicklung ankündigt: Im Fall der abgelaufenen Frist werde der Statthalter erkennen (*cognoscet*) und festsetzen, « *quod publico iure praescriptum est* »⁽⁷⁸⁾, was nur soviel bedeuten kann, daß eine abweisliche Entscheidung für die Anfragstellerin zu erwarten ist. Wenn es aber für den Fall der noch offenen Frist heißt, der Richter werde die sachlich gebotene Entscheidung treffen (*quod rei qualitas dictaverit*), so ist damit die unter Diokletian bereits gesicherte Verurteilung *in ipsam rem*⁽⁷⁹⁾, also die Verurteilung auf Herausgabe der *praedia*, gemeint. Ob die am Schluß folgende Instruktion für den Richter, daß zufolge der *mala fides* der Käufer eine *restitutio pretii* nicht in Betracht kommt, echt ist oder von Justinian stammt, kann in unserem Zusammenhange dahingestellt bleiben⁽⁸⁰⁾.

Von Interesse ist weiter, daß die kaiserliche Kanzlei bei abgelaufener Frist an eine Entscheidung durch den Provinzstatthalter selbst, bei noch nicht abgelaufener Frist hingegen an eine Entscheidung durch den *iudex* denkt. Es wäre sehr verlockend, diese Divergenz mit der prozessualen Natur der *praescriptio temporis* in der Weise zu erklären, daß der Fristablauf die Klage unzulässig machte und daher schon beim Verfahren vor dem Jurisdiktionsträger zur Abschneidung des Prozesses führte, so daß sich eine weitere Sachprüfung durch den *iudex delegatus* erübrigte. Stand der Klage hingegen der Fristablauf noch nicht entgegen, so wäre eine Sachprüfung

(77) Vgl. FN 69.

(78) Die Formulierung entspricht dem diokletianischen Kanzleistil: Vgl. C.4,12,2 (a.287).

(79) Vgl. C.3,32,17 (a.293); C.4,51,5 (a.294); C.6,2,10 (a.293).

(80) CUIACIUS, *Op.* IX, 1033; ALBERTARIO, *SZ* 31 (1910) 175.

über das Klagebegehren erforderlich, die dem *iudex* überlassen werden konnte. Doch scheint mir diese Deutung der Divergenz aus zwei Gründen nicht zielführend : Zum einen hat Diokletian ausdrücklich angeordnet, daß die *praescriptio temporis* zunächst nur mittels *contestatio* angemeldet werden, aber erst später — und allenfalls erst nach Beweis der klägerischen *intentio* — in Verhandlung gezogen und bewiesen werden muß⁽⁸¹⁾ : Die *temporis praescriptio* verhinderte demnach nicht die Sachprüfung und kann daher — zumindest seit Diokletian — nicht als prozeßhindernde Einrede verstanden werden⁽⁸²⁾. Zum zweiten bezeichnet unser Reskript die Tätigkeit des Provinzstatthalters ausdrücklich als *cognoscere*, womit wohl irgend eine Art der Sachentscheidung gemeint sein muß.

Die aufgezeigte Divergenz läßt sich aber aus der Funktions- teilung zwischen Statthalter und *iudex delegatus* im Kognitionsprozeß dann erklären, wenn man davon ausgeht, daß die kaiserliche Entscheidung vom Gedanken der Verfahrensökonomie getragen war : In unserem Fall konnte der Ablauf des *tempus legitimum* leicht festgestellt werden, da der Verkauf durch das *officium* des entscheidenden Statthalters selbst oder seines Vorgängers erfolgt war ; hinzu kommt, daß für die Anwendung des *edictum divi Marci* die objektive Tatsache des Fristablaufes ausreichend war, also kein *iustum initium* zu überprüfen war : Die abweisende Entscheidung konnte also ohne viel Aufwand durch die *cognitio* des Statthalters selbst getroffen werden. Anders im Falle der nicht abgelaufenen Frist : Hier mußte das übliche Verfahren abgewickelt werden, mit dem ein Eigentümer bzw. der Träger des eigentumsähnlichen Nutzungsrechts an Provinzialgrundstücken die Herausgabe von einem Unberechtigten verlangte. Bei einem solchen Verfahren ist es naheliegend, daß nicht der Jurisdiktionsträger selbst, sondern ein *iudex delegatus* entscheiden sollte.

(81) C.7,33,9 (a.294) ; C.8,35,9 (a.294) ; KOLITSCH, *SZ* 76 (1959) 291 ; KASER, *Römisches Zivilprozeßrecht* (1966) 287.

(82) NÖRR, *Longi temporis praescriptio* 93.

d) Wenn wir allerdings die beiden behandelten diokletianischen Reskripte C. 2,36,3 und C. 7,39,1 zusammenfassend betrachten, so zeigt sich in den beiden Entscheidungen doch ein gewisser Wertungswiderspruch: Im Fall von C. 2,36,3 haben wir es mit einem Erwerber zu tun, der durch Kollusion und unter Ausschaltung der regulären Versteigerung zu einem wesentlich niedrigeren Preis erworben hat; gegen diesen Erwerber ist eine *revocatio* möglich, wobei sich in der Entscheidung Diokletians kein Hinweis findet, daß durch Zeitablauf die Revokationsmöglichkeit wegfiel. Im Vergleich dazu ist das Verhalten der Erwerber in C. 7,39,1 noch viel übler: Sie erwerben nicht bloß zu einem geringen Preis, sondern sie täuschen Abgabenrückstände der abwesenden Eigentümerin vor und führen durch diese betrügerische Machination einen Verkauf herbei, der sonst nicht stattgefunden hätte. Dennoch wird ihre Position durch Zeitablauf aufgrund des *edictum divi Marci* verbessert.

Die Verschiedenheit der Entscheidung und der vorgesehenen Abwicklung läßt sich aber aus der jeweiligen Vorgeschichte des Fiskalverkaufes herleiten: In C. 2,36,3 lag dem Verkauf eine tatsächlich bestehende Schuld des Anfragestellers — vermutlich ein Abgabenrückstand — zugrunde; es lag somit ein effektuierbares *ius vendendi* des *fiscus* vor, weshalb der Erwerber sofort das Eigentum erlangte. Die *revocatio*, die in § 1 des Reskripts bei schwerwiegenden Umständen zugelassen wird, kann technisch nicht als *restitutio in integrum*⁽⁸³⁾ verstanden werden, da einem *rationalis* die Gewährung dieses Rechtsbehelfes nicht zukommt⁽⁸⁴⁾; es handelt sich vielmehr um einen fiskalrechtlichen Administrativbehelf⁽⁸⁵⁾: Dafür spricht schon

(83) BIONDI, *Studi sulle actiones arbitrarie* (1912) 99 deutet die Maßnahme als *restitutio in integrum propter dolum*, BURDESE, *Festschrift Schulz* 1 (1951) 81 als *restitutio in integrum propter aetatem*.

(84) LENEL, *Edictum Perpetuum* 116; FELGENTRÄGER, *Lösungsrecht* 112. Über eine *restitutio in integrum* gegen den *fiscus* hat nach Alex. C.2,36,2 (a.226) der *procurator* «*una cum praeside, praesente patrono fisci*» zu entscheiden: dazu jüngst ausführlich SPAGNUOLO VIGORITA, *Sodalitas, Scritti in onore di A. Guarino* 3 (1984) 1128.

(85) BOLLA, *Fiscus* 50 und FELGENTRÄGER, *Lösungsrecht* 112 sehen es sogar als fiskalisches Gnadenverfahren.

die Art der Abwicklung, in die alle drei Beteiligten, nämlich der exekutierte Schuldner, der *fiscus* und der Erwerber, einbezogen werden, wobei Zahlung der geschuldeten Summe an den *fiscus* und Restitution des Objektes junktimiert werden. Schon das zeigt, daß es sich bei dieser Art der Abwicklung ganz sicher nicht um eine rezissorische *actio in rem* zwischen exekutiertem Schuldner und Erwerber handeln kann.

Wie bereits kurz zuvor erwähnt, ist die Vorgeschichte von C. 7,39,1 hingegen so gelagert, daß gar keine Abgabenrückstände vorlagen und daher ein effektuierbares *ius vendendi* der Abgabenorganisation nicht gegeben war. Die Abwicklung erfolgt daher nicht durch eine Administrativmaßnahme, sondern ist als *actio in rem* zu verstehen, die — wie auch dem Reskript selbst zu entnehmen ist — im Rahmen der ordentlichen Gerichtsbarkeit abzuhandeln ist.

Daraus erklärt sich, daß hier der Frage des Zeitablaufes entscheidende Bedeutung zukommt, da gegen eine *actio in rem* grundsätzlich die *praescriptio temporis* offenstand. Die auf eine Prozeßsituation zwischen *dominus* und Erwerber *a fisco* abstellende *praescriptio quinquennii* des *edictum divi Marci* konnte aber gegen die Administrativmaßnahme der *revocatio*, wie sie in C. 2,36,3,1 erwähnt wird, offensichtlich nicht geltend gemacht werden, obwohl eine Analogie durchaus vertretbar gewesen wäre. Da dieser Weg nicht beschritten wurde, kam es zu dem erwähnten Wertungswiderspruch.

III. Ergebnisse

1) Allgemeine rechtspolitische Würdigung des Ediktes

Um die Tragweite des Reformschrittes Mark Aurels richtig zu würdigen, muß man sich die allgemeine Entwicklung des Fiskalrechts in Erinnerung rufen: Aus verfassungspolitischen Gründen war der *fiscus* zunächst dem Privatrecht und auch der ordentlichen Gerichtsbarkeit unterworfen⁽⁸⁶⁾; der Aufbau

(86) Tac. ann. 4,6.

einer eigenen Fiskalgerichtsbarkeit und die zahlreichen *privilegia fisci*, welche den *fiscus* weit über ein gewöhnliches Privatrechtssubjekt hinaushoben, wurden erst allmählich als Ausnahmen vom *ius commune* entwickelt⁽⁸⁷⁾.

Die Unterwerfung des *fiscus* unter das Privatrecht hat zunächst folgerichtig dazu geführt, daß der Erwerb *a fisco* anfangs in keiner Weise privilegiert war und nicht anders behandelt wurde als der Erwerb *a privato*, d.h. für den derivativen Erwerb galt auch für den *fiscus* der Grundsatz « *nemo plus iuris ad alium transferre potest quam ipse haberet* ». Mark Aurel ist der erste Kaiser, der bemüht ist, die Stellung eines Erwerbers *a fisco* zu verbessern, wagt aber dennoch keinen radikalen Schritt in der Weise, daß der *fiscus* auch bei Veräußerungen einer *res aliena* den Erwerber sofort zum Eigentümer macht; dies erfolgt erst Jahrhunderte später durch Kaiser Zeno. Weiters zeigt sich das behutsame Vorgehen des Kaisers darin, daß er seine Reformvorstellungen über die Gestaltung des Rechtsschutzes verwirklicht und sich dabei des traditionellen Instrumentariums des Formularprozesses bedient: Die Verbesserung der Position des Erwerbers einer *res aliena* besteht lediglich darin, daß er gegen den vindizierenden *dominus* eine *exceptio* erhält. Keineswegs erwähnt das Edikt den Erwerb des Eigentums nach Ablauf des *quinquennium*.

Diese Gestaltung spricht m.E. dafür, daß die Regelung Mark Aurels nicht der *usucapio* nahesteht, sondern als ein Vorläufer der nur kurz darauf anerkannten *longi temporis praescriptio* zu sehen ist: Für die späteren Kaiserreskripte läßt sich jedenfalls feststellen, daß sie die Regelung des *edictum divi Marci* als Fall einer *praescriptio temporis* behandelt haben⁽⁸⁸⁾.

Was Mark Aurel veranlaßt hat, als maßgebliche Frist einen Zeitraum von fünf Jahren zu wählen, läßt sich nicht mehr feststellen; wir finden jedoch in der Prinzipatszeit in verschiedenen Bereichen dieselbe Frist mit der Wirkung, daß nach

(87) BOLLA, *Fiscus* 78 ff.

(88) Vgl. Gord. C.2,50,5 (a.240); Diocl. C.2,36,3 pr (a.294).

deren Ablauf eine Rechtsverfolgung ausgeschlossen wird⁽⁸⁹⁾: So begegnet uns im Strafrecht das *quinquennium* bei der Verfolgung des *peculatus*⁽⁹⁰⁾ und nach der *lex Iulia* bei *stuprum*, *adulterium* und *lenocinium*⁽⁹¹⁾. Aus dem Erbrecht ist die fünfjährige Befristung der *querela inofficiosi testamenti* bekannt⁽⁹²⁾. Das *quinquennium* spielt aber vor allem in Status-Angelegenheiten eine bedeutende Rolle. Eine *oratio* — es ist nicht überliefert, von welchem Kaiser sie ausging — verbot eine *proclamatio in ingenuitatem* nach Ablauf von 5 Jahren nach der Freilassung⁽⁹³⁾. Auf Mark Aurel selbst geht jenes *quinquennium* zurück, welches die Anfechtung einer *proclamatio in libertatem* wegen Kollusion zwischen Herrn und Sklaven zeitlich beschränkt hat⁽⁹⁴⁾. Generell war im römischen Recht seit Nerva das Prinzip verankert, « *ne de statu defunctorum post quinquennium quaeratur* »⁽⁹⁵⁾, wobei dies nicht nur für *privatim* geführte Status-Prozesse galt, sondern auch für solche, die *fisci nomine* betrieben wurden⁽⁹⁶⁾. Im Fiskalrecht begegnet ansonsten eine allgemeine Präskriptionsfrist von 20 Jahren⁽⁹⁷⁾, doch findet sich davon abweichend die Fünfjahresfrist nicht nur bei Status-Prozessen, sondern auch bei der Konfiskation jener Sachen, die wegen Schmuggels dem *fiscus* verfallen waren (*commisum*)⁽⁹⁸⁾.

Die gesamte rechtssetzende Tätigkeit Mark Aurels ist von NOYEN zusammengestellt worden⁽⁹⁹⁾; welchen Platz dabei die Normsetzung auf fiskalischem Gebiet einnimmt, kann wegen

(89) Dazu PARTSCH, *Longi temporis praescriptio* 114 ff.; AMELOTI, *Prescrizione* 107 ff.

(90) Ven. Sat. D.48,13,9.

(91) Ulp. D.48,5,50,6; MOMMSEN, *Römisches Strafrecht* (1899) 485.

(92) Ulp. D.5,2,8,17; D.5,3,7,1; Mod. D.5,2,9; AMELOTI, *Prescrizione* 130.

(93) Pap. D.40,14,4.

(94) Ulp. D.40,16,2.

(95) Call. D.40,15,4.

(96) Marci. D.40,15,1.

(97) Marci. D.48,17,3; Herm. D.44,3,13 pr; AMELOTI, *Prescrizione* 138.

(98) Sev. et Ant. C.4,61,2; § 18 *Fragmentum de iure fisci*; KLINGENBERG, *Commisum* (1977) 105 f.

(99) RIDA 1 (1954) 366 ff.

der Zufälligkeit der Überlieferung nicht genau gesagt werden. Daß bei Mark Aurel das Interesse für die Ausgestaltung der *venditio fiscalis* groß war, beweist aber nicht nur die Verbesserung der Position des Käufers durch das *edictum divi Marci*, sondern auch ein unter den *divi fratres* ergangenes Reskript, welches bei fiskalischen Verkäufen die Prokuratoren zu *fides* und *diligentia* ermahnte und ihnen eine Richtlinie für die Preisbildung gab⁽¹⁰⁰⁾.

2) Das Verhältnis zur *usucapio*

Wie wir bereits eingangs festgehalten haben, kam der Regelung des *edictum divi Marci* die Funktion zu, jene Situationen rechtlich zu sanieren, die dadurch entstanden waren, daß der *fiscus* bei einer Veräußerung als Nichtberechtigter agiert hatte. Allerdings kommt dieselbe Funktion der *usucapio* zu, die zudem noch wesentlich kürzere Fristen kennt, nämlich ein Jahr bei beweglichen, zwei Jahre bei unbeweglichen Sachen, und nicht nur rascher zu einer geschützten Position des Erwerbers führte als das *edictum divi Marci*, sondern durch den Erwerb des Eigentums auch zu einer wesentlich besseren Stellung verhalf. Dieser Umstand spricht dafür, daß das *edictum divi Marci* primär für jene Fälle konzipiert war, in denen eine *usucapio* nicht in Betracht kam. Es hat dabei sicher auch der Gedanke mitgespielt, daß die *usucapio* in ihrem sachlichen und persönlichen Anwendungsbereich stark eingeschränkt war und daher als Korrektiv im Interesse des Verkehrsschutzes nicht genügend zum Tragen kam.

Daß das *edictum divi Marci* die Funktion hatte, die von der *usucapio* offen gelassenen Lücken des Verkehrsschutzes beim Erwerb *a fisco* zu schließen, ist auch die Meinung des Theophilus gewesen; er denkt dabei vor allem an die der *usucapio* entzogenen *res furtivae*⁽¹⁰¹⁾. Nach dem überlieferten Wortlaut ist ferner nur auf die *emptio a fisco*, nicht aber auf eine besondere

(100) D.49,14,3,5.

(101) Theoph. *ad Inst.* 2,6,14 : ... οἷον ἐπειδὴ furtiva τυχὸν ᾔν.

Qualifikation des Besitzes abgestellt, so daß sich auch ein *mala fide* auftretender Käufer erfolgreich auf den Ablauf des *quinquennium* berufen konnte : dies wird durch die dem *edictum divi Marci* verwandte Regelung in PS 1, 6a, 6-7 und durch die Entscheidung Diokletians in C. 7,39,1 deutlich belegt. Schließlich ist noch darauf zu verweisen, daß der *fiscus* auch in großem Ausmaß in den Provinzen agierte, daß andererseits dort die *usucapio* als Einrichtung des *ius civile* natürlich kaum zum Tragen kam und vor allem Provinzialgrundstücke nicht erfaßte; es ist dabei zu bedenken, daß die allgemeine *longi temporis praescriptio* an Grundstücken erst zwei bis drei Jahrzehnte nach dem *edictum divi Marci* eingeführt wurde; auch danach wurde das *edictum divi Marci* nicht funktionslos, da es den Erwerber *a fisco* durch die wesentlich kürzere Frist deutlich gegenüber dem Erwerber *a privato* privilegierte und kein *iustum initium possessionis* verlangte.

Durch das *edictum divi Marci* wurde aber auch das überkommene Rechtsinstitut der *usucapio* im Bereich der fiskalischen Veräußerungen keineswegs verdrängt; sehr häufig wird es vorgekommen sein, daß nach einer *emptio a fisco non domino* der Erwerber ohnedies die Ersitzungsvoraussetzungen erfüllte und durch Zeitablauf Eigentümer geworden war. Dennoch halte ich es nicht für ausgeschlossen, daß sich auch ein erfolgreicher Usukapient nach Ablauf des *quinquennium* einfach nur auf das *edictum divi Marci* berief, weil diese Prozeßtaktik im Streit mit dem vindizierenden ehemaligen *dominus* zum selben Ergebnis führte als etwa der nicht immer leichte Nachweis aller Ersitzungsvoraussetzungen. Ich sehe daher weder von der Funktion noch vom überlieferten Wortlaut des Edikts her einen Anlaß, seinen Anwendungsbereich ausnahmslos auf jene Fallsituationen zu beschränken, in denen eine *usucapio* ausgeschlossen war. Daß Rechtsinstitute und Rechtsbehelfe konkurrierend zur Verfügung standen, ist der römischen Rechtsordnung durchaus nicht fremd.

3) Die Bedeutung für die Praxis der Fiskalverkäufe

Wir haben eingangs drei Arten von Fiskalverkäufen unterschieden :

Typ 1 : Eigentümerverkäufe

Typ 2 : Verkäufe aufgrund eines Pfand- oder Sicherungsrechts

Typ 3 : Sonstige offene Nichteigentümerverkäufe.

Nachdem es als sehr wahrscheinlich anzusehen ist, daß für den einzig bekannten Fall eines offenen Nichteigentümerverkaufes, nämlich für die *venditio servorum fugitivorum*, schon unter Mark Aurel eine Sonderregelung mit einer kürzeren Frist bestand, bleibt die Hauptfunktion des *edictum divi Marci* die Sanierung von Pannen bei den Veräußerungsgeschäften, die äußerlich als Eigentümer- oder Pfandverkäufe abgewickelt worden waren. Der Quellenbefund hat dabei folgendes Ergebnis gezeigt :

Das *edictum divi Marci* gleicht bei den Veräußerungen nach Typ 1 Mängel der Berechtigung des *fiscus*, also fehlendes Eigentum, aus : Dies ergibt sich unmittelbar aus dem Wortlaut des Ediktes; seltsamerweise ist in der Reskriptspraxis kein Beleg überliefert, der sich ausdrücklich auf diesen Fall bezieht⁽¹⁰²⁾. Bei Veräußerungen nach Typ 2 dient die Mark-Aurel'sche Regelung dazu, jene Mängel zu sanieren, die durch ein Fehlen des Pfand- oder Sicherungsrechtes entstanden waren⁽¹⁰³⁾. War hingegen die Berechtigung des *fiscus* gegeben, so wurde durch sonstige Mängel in der Abwicklung des Verkaufes der sofortige Eigentumserwerb nicht behindert : daher blieb auch in diesen Fällen kein Platz für die Heranziehung des *edictum divi Marci*, wie dies von Diokletian in C. 2,36,3 pr. ausdrücklich gesagt wird.

(102) Aus dem Reskript Gord. C.2,50,5 ist nicht ersichtlich, um welche Art des Verkaufes es sich handelte. Die übrigen Reskripte beziehen sich ausdrücklich auf Pfand- bzw. Sicherungsverkäufe.

(103) Diocl. C.7,39,1.

Von Interesse ist schließlich auch noch die Beobachtung, daß der Begriff «*emptio a fisco*» im funktionalen und nicht im organisatorischen Sinn gesehen wurde: Dafür sprechen insbesondere die dem Edikt verwandte Regelung von PS 1, 6a, 6-7 und die diokletianische Entscheidung in C. 7,39,1: In beiden Fällen handelt es sich nicht um einen vom *fiscus* selbst durchgeführten Verkauf, doch war der Verkauf dem *fiscus* bzw. der Abgabbeerhebungsorganisation funktional zurechenbar: Der (in beiden Fällen *mala fide* agierende) Erwerber erlangt durch Zeitablauf eine geschützte Position.

4) Offene Fragen

Die vorgeführte Regelung Mark Aurels, welche dem Erwerber *a fisco* nach Ablauf des *quinquennium* eine *exceptio* verschafft, veranlaßt den Romanisten zwangsläufig zu vielerlei Fragen: Davon konnte der aufgenommene Quellenbefund wegen der Zufälligkeit der Überlieferung nur einige wenige klären: Neben den Beobachtungen zum Anwendungsbereich und zur rechtspolitischen Funktion zählt dazu auch noch die zu den technischen Details gehörige Erkenntnis, daß Umstände wie Minderjährigkeit, *absentia rei publicae causa* etc. nicht durch den überkommenen Mechanismus der *restitutio in integrum* Berücksichtigung finden, sondern zu einer Hemmung des Fristenlaufes führen.

Viele andere Fragen müssen mangels Quellenbeleg offen bleiben: Dazu zählt insbesondere die dogmatische Kardinalfrage: Welche Position erlangte der Käufer nach Ablauf des *quinquennium* an der Sache? Beschränkte sich die Regelung Mark Aurels auf die Gewährung eines Defensivbehelfes gegen die Vindikation des bisherigen Rechtsträgers, oder erlangte der Käufer mit Fristablauf eine Position, die auch mit offensivem Rechtsschutz gegen Dritte verbunden war?

Für Theophilus war es nicht zweifelhaft, daß der Erwerber Eigentümer wurde. Dies entspricht der Denkweise der justinianischen Zeit, ist aber dem überlieferten Wortlaut des Edikts

nicht zu entnehmen. Auch die spätere Einordnung des *edictum divi Marci* unter das Rechtsinstitut der *praescriptio temporis*, die ja nur eine Verschweignunseinrede darstellt und zu keinem Rechtserwerb führte, spricht dagegen. Wir stehen damit vor demselben Problem wie bei der allgemeinen *longi temporis praescriptio*: Justinian erwähnt zwar *veteres leges*, die einen offenen Rechtsschutz gewährten, « *si quis eas recte inspexerit* » (104), und es finden sich auch Belege, in denen in bestimmten Fällen klageweiser Rechtsschutz auf eine *longi temporis praescriptio* gestützt wird (105), doch ist es fraglich, ob diese isolierten Aussagen verallgemeinerungsfähig sind; für den Bereich der *emptio a fisco* fehlt jeder diesbezügliche Beleg aus der Klassik.

Weitere Fragen, die offen bleiben müssen, betreffen die weitere Übertragung der *a fisco non domino* erworbenen Sachen: Konnte etwa ein weiterer Erwerber das vom Käufer begonnene *quinquennium* fortsetzen, konnte jemand, der nach Ablauf des *quinquennium* vom Käufer die Sache erwirbt, sich ebenso auf dieses berufen wie sein Vormann? Die rechtspolitische Zielsetzung des Ediktes würde zwar dafür sprechen, doch gibt es auch hiefür keinen Quellenbeleg.

(104) C.7,39,8 pr.

(105) Ulp. D.19,2,31; Paul. D.6,2,12,2; PARTSCH, *Longi temporis praescriptio* 84 ff; NÖRR, *Longi temporis praescriptio* 97 ff.