

Schmidt, Herwald

Einfluss der Rhetorik auf die Gestaltung der richterlichen Entscheidungen in den Papyri

The Journal of Juristic Papyrology 4, 165-177

1950

Artykuł został zdigitalizowany i opracowany do udostępnienia w internecie przez **Muzeum Historii Polski** w ramach prac podejmowanych na rzecz zapewnienia otwartego, powszechnego i trwałego dostępu do polskiego dorobku naukowego i kulturalnego. Artykuł jest umieszczony w kolekcji cyfrowej bazhum.muzhp.pl, gromadzącej zawartość polskich czasopism humanistycznych i społecznych.

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.

EINFLUSS DER RHETORIK AUF DIE GESTALTUNG DER RICHTERLICHEN ENTSCHEIDUNGEN IN DEN PAPYRI

Es ist eine bekannte Tatsache, dass die griechische Rhetorik einen durchgreifenden Einfluss auf die Entwicklung des griechischen Rechts gehabt hat. In seiner Abhandlung *Griechische Einflüsse auf die Entwicklung der römischen Rechtswissenschaft gegen Ende der republikanischen Zeit* hat jedoch J. Stroux nachgewiesen¹, dass die griechische Rhetorik auch die Entwicklung des römischen Rechts besonders im Prozessverfahren wie im Vertragsrecht förderte und mit neuen Argumenten ausrüstete. In einem späteren Werke *Summum ius summa iniuria* hat J. Stroux² auf die engen Beziehungen zwischen rhetorischer Hermeneutik und der *interpretatio iuris* hingewiesen. Stroux' Werk hat nicht nur eine lebhaftete Diskussion³ sondern auch eine Reihe von Arbeiten, die sich mit dem Recht bei den Rhetoren⁴ und dem Einfluss der Rhetorik auf die einzelnen Gebiete des römischen Rechts befassen, hervorgerufen⁵. Bei allen diesen Untersuchungen fanden die Papyri bisher keine Beachtung und es ist bisher nicht gefragt worden, wie sich die Rhetorik im Rechte der Papyri auswirkte. Mit einer diesen Fragen, nämlich dem Einflusse der Rhetorik auf die richterlichen Entscheidungen⁶ wollen wir uns im folgenden befassen.

¹ Cf. *Atti del Congresso internazionale di diritto romano* I (1934), 128 ff.

² *Ein Kapitel aus der Geschichte der interpretatio iuris* B. G. Teubner.

³ Cf. Lit. bei Schulz, *Prinzipien des röm. Rechts* 88, 109, und Himmelschein, *Symbolae Friburgenses* 391, 2.

⁴ Lanfranchi, *Il diritto nei retori Romani*, *Publ. dell' ist. di diritto Romano* IV (1938) dazu Kübler, *Stud. et Doc.* 1939, 289 und v. Schnorr, *Sav. Z.* 61, 449.

⁵ Cf. Steinwenter, *Sav. Z.* 65 (1947), 69 ff.

⁶ Zum rhetorischen Unterricht in Ägypten cf. Schubart, *Einführung in die Papyruskunde* 71, 77, 152, 384; über rhetorische Handbücher: cf. Schubart l. c. 118, 152; Körte, *Arch.* VII 227/8; VIII 265; X 220/1; über Rhetoren, und ihre Tätigkeit, Schubart l. c. 289, 294, 384/5, 398, über rhetorisch stilisierte Urteile Schubart l. c. 78, 151, 384.

Über die Rhetorik während der Ptolemäerzeit und den Einfluss anwaltlichen Vorbringens auf die Urteilsbildung liefert uns der bekannte Hermiasprozess interessante Belege. In der Sache geht dieser Prozess, der sich vor dem Epistates des Gaues Peri Thebas in den Jahren 119—117 v. Chr. abspielt, um die vom Kläger Hermias behauptete gewaltsame Besitzentziehung durch die beklagten Choachyten. Die Parteien sind im vorliegenden Rechtsstreit durch Advokaten vertreten, Hermias durch den Advokaten Philokles, die Choachyten durch den Advokaten Deinon und zwar in dem Sinne, dass sie sich für die Partei erklären und ihr Vorbringen als das der Partei gewertet wird.

Das Protokoll der ersten Verhandlung UPZ II N^o 161 aus dem J. 119 gibt nur das Plädoyer des Deinon wieder; das Plädoyer des Philokles ist nicht erhalten. Was aber das erste anbelangt, so lassen sich in ihm, obwohl es nicht sicher ist, dass die Lehrprinzipien der Einteilung einer Gerichtsrede in *prooemium*, *narratio*, *probatio*, *refutatio* und *peroratio*⁷ vollkommen bis zu den Anwälten des ptolemäischen Ägyptens des II Jhd. v. Chr. gedungen sein mögen, dennoch alle Pointen feststellen, die die Hauptmerkmale einer rhetorisch einwandfreien Gerichtsrede ausmachen.

Gleich zu Beginn seiner Ausführungen verlangt Deinon den Nachweis von Hermias, dass das strittige Haus von seinen Eltern stammt, und als dieser den geforderten Beweis nicht zu erbringen vermag, setzt Deinon mit rhetorischem Schwung ein, indem er erklärt (Z. 35 ff.): *Hermias hat den Horos und seine Leute nur mit leeren Beschuldigungen bedrängt, um Erpressungen auszuüben und das Haus wieder zu erlangen.* Hierin liegt eine Zurückweisung der in der Klageschrift vorgetragene Behauptungen hinsichtlich des Klagebegehrens, die Choachyten aus dem Hause zu weisen. Der Anwalt Deinon bringt diese Äusserung in einem Stadium der als Verteidigung aufzufassenden *refutatio*⁸ vor. Weiter führt Deinon aus, Hermias hätte die Beklagten geschädigt, denn das Haus wäre von den Eltern der Beklagten bereits in früheren Zeiten gekauft worden, und als Beweis hierfür legt er eine Reihe von ägyptischen Urkunden vor, Z. 39—58 (*probatio*)⁹. Als ferneren Beweis zitiert Deinon eine Bestimmung aus dem königlichen Gnadenerlass des

⁷ Volkmann, *Die Rhetorik der Griechen und Römer*, 133, 148, 175, 239, 262.

⁸ Cf. Volkmann l. c. 239.

⁹ Cf. Volkmann l. c. 175.

Euergetes II vom Jahre 145/144 v. Chr. (φιλόανθρωπον), worüber das Protokoll folgenden Aufschluss gibt (Z. 57 ff.): *Deinon hatte aber auch (königliche) Verordnungen hinterlegt und (zwar) einen Paragraphen aus der im Jahre 26. publizierte Verordnung über Gnadenenerlässe betreffs derer, die in Besitz genommen haben und sagte, wenn man auch den Fall setze, dass sie (=Beklagten) keinen Vertrag vorlegten, so würden sie genügend dadurch geschützt, dass allein schon durch die Verordnungen das Besitzrecht ihnen bleibe, um wieviel mehr, da sie sowohl die Erwerbsdokumente vorlegten, als auch viele Jahre im Besitz gewesen seien.* Nach diesem Gegenvorbringen des Deinon, das im Zeichen der Verteidigung durch den Nachweis des rechtmässigen Erwerbes steht (*status qualitatis*)¹⁰ stellt Deinon fest: *der Gegner stehe ohne Beweis da* (Z. 61 ff.). Die letzten Worte des Deinon (Z. 62): *der Gegner sei an Jahren schon vorgerückt und doch habe weder er in früheren Zeiten gegen ihre Eltern noch gegen sie selbst bis zur Gegenwart einen Prozess angestrengt... und offenkundig habe er die Klage zur Verleumdung und Erpressung vorgebracht* können als abschliessende Bemerkungen im Sinne der *peroratio*¹¹ gewertet werden.

Die Klage des Hermias wird abgewiesen. Der Urteilsspruch wird folgendermassen begründet (Z. 66): *Da es mit ihrer Angelegenheit so steht und Hermias sich auf kein Zeugnis stützt, sondern mit leerem Gerede vorbringt, es stamme von seinen Vorfahren, so habe ich dem Hermias gesagt, er solle keinen Anspruch auf das Haus erheben, dem Horos aber und seinen Leuten, sie sollen es wie auch früher besitzen.* Bemerkungswert ist, dass das Urteil in Anlehnung der Worte Deinons von leerem Gerede spricht — somit eine direkte Beeinflussung rhetorischen Vorbringens auf die Urteiffassung uns vor Augen führt.

Der zweite Prozess (UPZ II 112), der im Jahre 117 v. Chr. stattfindet, beginnt mit der Verlesung der Klageschrift, die ihrem Inhalt nach nicht unwesentlich von der des ersten Prozesses abweicht (1, 12), woran sich das Plädoyer des Philokles (3, 19) anschliesst. Dieses Plädoyer kann unter Zugrundelegung der rhetorisch-wissenschaftlichen Einleitung einer Gerichtsrede folgendermassen beurteilt werden:

Es findet sich nur indirekt eine Wiedergabe dessen, was den Sektor eines *prooemium* und *narratio* eines Plädoyers ausfüllt. Aus

¹⁰ Cf. Volkmann l. c. 74.

¹¹ Cf. Volkmann l. c. 262.

Nachdem er den Inhalt der Klageschrift Ähnliches vorgetragen habe — kann man entnehmen, dass sich der Protokollschreiber auf Wiedergabe des Wesentlichen beschränkte.

Der Ausführung der Beweise wird breiter Raum zugemessen. Man kann daraus schliessen, dass Philokles juristische Fähigkeiten im hohen Mass besessen haben mag. Denn zur Auffindung eines derartig umfangreichen Beweismaterials gehörte zweifellos ein grosses Geschick. Philokles führt nämlich zum Beweis, dass der Klageanspruch seines Mandanten begründet wäre, an:

a) (3, 23) die Kopie der ἐντευξις und die συγχώρησις mit Lobais — einer aus der Zahl derer, die das Haus an Horos und seine Leute verkauft hatten;

b) (3, 31) den Bericht des königlichen Schreibers über den von Hermias gegen Hermias vor den Chrematisten geführten Prozess, der ein Stück dem Hermias gehöriges Land widerrechtlich von einem gewissen Apollonios gekauft habe;

c) (4, 14) eine Kopie der Verordnung über die Unwirksamkeit der nicht registrierten ägyptischen Kaufverträge (zur Entkräftung der Kaufverträge, die die Beklagten vorgelegt hatten, auf Grund welcher sie das Haus von Lobais und Genossen gekauft hatten);

d) (4, 19) eine Bestimmung des Landesgesetzes des Inhalts, dass alle Verträge ohne στυρίωσις ungültig seien;

e) (4, 21) das Gesetz über die Gewähr, das die Gegner auf einen anderen Prozessweg verweist;

f) (4, 25) Verordnungen und Briefe, nach denen die Choachyten in die Totenstadt umgesiedelt werden sollten;

g) (4, 31) Verordnungen über Besitzschutzfristen: προσταγματα περὶ τῶν προδεσμιῶν.

Der unerwartet weite Spielraum des Beweisvorbringens erfährt seinen Abschluss durch den ganz kurz gefassten als *peroratio* zu wertenden Antrag (4, 33): ἤξιου τοὺς ἀντιδικοὺς ἐξοικισθῆναι, ἑαυτῶι δὲ παραδοθῆναι τὴν οἰκίαν.

Nach den Darlegungen der Klagepartei bemüht sich Deinon die Dikaiomata der Gegner Punkt für Punkt zu widerlegen. Sein Plädoyer zeigt einen systematischen Aufbau folgenden Inhalts:

Im *prooemium* heisst es (5, 1 ff.): ...Hermias habe mit leeren Beschuldigungen den Horos und seine Leute bedrängt zum Zwecke völliger Verleumdung und Erpressung und habe ihnen die schwersten Schäden zugefügt, ohne sich auf einen vernünftigen Grund halten zu können...

Die *narratio* und *probatio* weisen in Deinons Erwiderung keine klaren Grenzen auf, denn unter Vorlage der ägyptischen Verträge — des Nachweises der Steuerzahlung und der Verordnungen über Gnadenerlasse — legt er auch den Sachverhalt dar, aus dem es sich ergibt, wie die Eltern der Beklagten das Eigentum am Streitgegenstand von Lobais und den Genossen erworben haben (5, 3 ff.).

Anschliessend geht Deinon zur Widerlegung der gegnerischen *Dikaiomata* über. Nach nochmaliger Verlesung der Klageschrift will er nachweisen: *weder der Vater des Klägers, noch er selbst haben in Diospolis gewohnt*. Dieser Teil seines Vorbringens stellt ein Leugnen dar. Denn der Nachweis darüber ist schwer zu erbringen. Deinon sagt nämlich (5, 31 ff.): *...so kämen gegen 88 Jahre zusammen, so dass er (Hermias) gegen sich selbst Zeugnis ablegend offenkundig gemacht habe, dass weder sein Vater, noch er selbst (in diesen vielen Jahren) in Diospolis gewohnt habe, und so verbleibe ihm (=dem Kläger) überhaupt keine Widerrede betreffs des Hauses übrig, da er so nach vielen Jahren es beanspruche und keinerlei Besitz- oder Herrschaftsrecht an irgendeinem Grundstück ihm verbleibe noch seinem Vater von den früheren Zeiten her bis jetzt*.

Weiter erwähnt Deinon, der Gegner könne (6, 2 ff.) *weder eine διαγραφή, noch eine andere Erwerbssurkunde vorlegen, sondern stehe ohne Beweisurkunden da*. Ferner hätte der Kläger, da die Verkäufer 9 an der Zahl waren, vorher die Enteuxis an die Chrematisten einreichen müssen, damit diese nach vorherigem Verklagen der Verkäufer, *entweder selbst auch den Prozess gegen Hermias führten und seiner Gegnerschaft gegen sie ein Ende machten oder einen Gewährschaftsprozess herbeiführten*.

Diese Ausführungen können als *translatio*¹² gewertet werden, da in ihnen die Rechtmässigkeit des Verfahrens bestritten wird, was nach rhetorischen Lehrprinzipien eben das Wesen der *translatio* ausmacht.

Zur Widerlegung der von Philokles angeführten Verordnungen über die Anagraphe erklärt Deinon (6, 31 ff.), sie nützen dem Kläger nichts, da er anerkenne, Lobais hätte mit ihren Geschwistern den Beklagten das Haus verkauft.

Da hier jeder Streitteil für sich das Zutreffen einer Verordnung anerkennt oder auch beansprucht, kann man mit Volkmann dieses Vorbringen als zur *ὑπόθεσις ἰσάζουσα* gehörend betrachten¹³.

¹² Cf. Volkmann, l. c. 40, 84, 418.

¹³ Cf. Volkmann l. c. 95.

Anschliessend (7, 12 ff.) wendet Deinon die Gnadenerlasse ein, nach denen die hinterlegten Kaufverträge unangreifbar seien und das Besitz- und Herrschaftsrecht am Hause zu Recht bestehe und zwar auf Grund: a) eben dieser Gnadenerlasse, b) der Verordnungen über den Besitzschutz.

Die weiteren Ausführungen Deinons stehen im Zeichen des *status qualitatis* und zwar:

a) das Verhandlungsprotokoll (8, 1 ff.) des ersten Prozesses mit Klageabweisung und Anerkennung des rechtmässigen Besitzes der Beklagten;

b) (8, 2 ff.) der Prozess gegen Hermias und Apollonios, der mit der Sache nichts zu tun hat;

c) (8, 9 ff.) die Verordnungen über die Taricheuten, betreffend ihre Umsiedlung in die Memnonia.

In Bezug auf die letzteren erklärt Deinon 8, 20 ff. mit apodiktischen Redewendungen, jene gelten für die Taricheuten und nicht für seine Klienten, und führt des weiteren aus: *Aber auch die Taricheuten hätten eine (königliche) Verordnung, nach der sie unbelästigt sein sollten. Wenn aber auch jemand den irrealen Fall, dass die Taricheuten umgesiedelt seien, setze, so habe doch niemand die Befugnis — auch Hermias nicht — irgendein Grundstück von ihnen wegzunehmen; jeder von ihnen aber sei der Herr seines eigenen Besitzes, und wenn er (ihn) entweder verkauft oder andern zediert habe, empfangen er auch den Preis.* — Deinon legt seinem Vorbringen einen Appell an die Gefühle des Richters und der als Beisitzer tätigen Würdenträger bei: *Da selbst die nach den Bestimmungen ägyptischen Rechts umzusiedelnden Taricheuten den Schutz königlicher Verordnungen hinsichtlich der auf Besitzverhältnisse geniessen... um wieviel mehr komme dieser Schutz den auf höherem Berufsniveau stehenden Choachyten zu.*

Abschliessend erklärt Deinon, seine Ausführungen zusammenfassend (8, 30 ff.), der Kläger flechte Dinge in den Prozess ein, die nichts mit ihm zu tun hätten; wenn er aber wirklich geglaubt hätte, irgendein Recht zu haben, durch das er den Richter überzeugen könne, hätte er andere Urkunden vorgelegt (und zwar mehr durchschlagende als die von ihm verwendeten). Dieser Teil der Rede ist als *peroratio* anzusehen.

Zu der Frage, wie Deinon durch Beweise und Widerlegungen das gegnerische Vorbringen entkräftet, ist noch die Unterstützung und Ausschmückung der Rede durch die Form, sich gewandt

auszudrücken, bemerkenswert. Denn es ist eine alte rhetorische Erfahrungstatsache, dass die Beweismittel, die noch durch die Kraft der gewandten Rede unterstützt und ausgeschmückt werden, bedeutend stärkeren Einfluss ausüben. Auch kann an Hand der Ausführungen Deinons der Nachweis erbracht werden, dass dieser kluge Advokat den doch erst später formulierten Grundsatz anwandte (Quint. V 12, 4): *starke Beweismittel müssen allein vorgebracht werden, schwächere dagegen muss man zusammenhäufen, damit sie sich gegenseitig stützen und durch ihre Menge ins Gewicht fallen.* Er unterbreitet deshalb in Ermanglung eines starken Beweisstückes mehrere leichtere: a) Kaufverträge, b) den Gnadenerlass vom 26. Jahr, c) die von den Vorfahren des Euergetes veröffentlichten Besitzschutzverordnungen.

In dem Urteil, das darauf gefällt wird, macht der Richter zuerst dem Kläger, Deinon, folgend — den Vorwurf, mit Phrasen und leerem Gerede die Behauptungen aufzustellen (9, 9 ff. annähernd 5, 1), ferner spricht er ihm wörtlich nach, dass *niemand einen Anspruch so lange Jahre hindurch erhoben habe* (9, 18 annähernd 5, 17), sodann stellt er als erstes positives Argument der Beklagten die deponierten Kaufverträge fest (9, 10 ff.), wobei er sich wiederum an Deinons Ausführungen (5, 3) anschliesst. Das gilt auch von den mit *προσποδειχόντων* in Z. 15 eingeleiteten Ausführungen über den Übergang des Hauses an die jetzige Generation. Das zweite positive Argument der Beklagten, das vom Richter anerkannt wird, ist (9, 21 ff.) der Gnadenerlass des Euergetes II. Auch hierin folgt der Richter ebenfalls dem Plädoyer des Deinon. Als drittes Argument der Beklagten wird (9, 23 ff.) die von ihnen vorgelegte Abschrift der Verhandlungsprotokolle vom Jahre 51 erwähnt. Auch dies geschieht unter dem Einflusse der Ausführungen Deinons:

Die Beeinflussung der richterlichen Entscheidung durch das rhetorische Vorbringen des Deinon ist durchschlagend¹⁴.

* * *

Ein viel reicheres Material liegt uns für die römische Zeit vor. Als erster Papyrus kommt in dieser Hinsicht Flor. 61 (=M. Chr. 80) (85 n. Ch.) in Betracht. Es handelt sich darin um einen schuldrechtlichen Rechtsstreit, der von dem Richter Vegetus ausgetra-

¹⁴ Vgl. Wilcken, l. c. 88.

gen wird. Nach einem *prooemium* im Sinne eines einleitenden Antrags des Klägers Phibion, der durch den Rhetor Kephalon vertreten ist, folgt seine *narratio*, die hier in die auf das eigentliche Thema eingehende *propositio* hineingeflochten ist¹⁵. Kephalon führt aus (Z. 19 ff.): *Die Streitfrage ist nun folgend: Der Vater des Prozessgegners hat dem Vater meines Mandanten 100 Artaben Weizen geborgt. Die Erbschaft besteht zu Recht. Ich bin aber der Ansicht, dass man nicht nur dem Namen nach Erbe sein muss, sondern dass man aus der Erbschaft, die man geerbt hat, das Geschuldete zu erstatten hat.* Mit diesen Worten legt Kephalon seine Rechtsanschauung bezüglich der vom Erbanfall herrührenden Verpflichtungen dar. Der Anwalt der Gegenpartei verlangt nun Angabe des Schuldscheines, und als der Kläger den chirographischen vom Sklaven des Vaters des Beklagten ausgestellten Schuldschein vorlegt, führt er fort (Col. II 37 ff.): *Dieser Schuldschein ist vom Vater des Prozessgegners; wiewohl er zu vertreten hat, was der Sklave unterzeichnet hat, nämlich, dass er liefern wird, hat er doch nichts geliefert auf Grund des Schuldscheins.* Nun erweitert das Gericht die Beweislast (Col. II 40 ff.), da das als *refutatio* aufzufassende Vorbringen des Kephalon nicht als beweisausreichend erachtet wird, dahingehend, dass erst noch bewiesen werden muss: a) ob der Schuldschein echt ist, b) warum der Anspruch nicht früher geltend gemacht wurde. Unter Hinweis auf die Verjährung steuert das Plädoyer diesem Rechtsinstrumente zu, um den Anspruch des Klägers zu entkräften. Er führt aus, dass das ägyptische Provinzialrecht eine fünf bis zehnjährige Forderungsverjährungsfrist statuiert hat, und fragt, wie lange der Vater des Beklagten nach Ausstellung des Schuldscheins noch gelebt hat; offenbar will er herausbekommen, dass die Schuld schon bei seinen Lebzeiten verjährt worden war. Der Kläger weicht aber diese Frage aus, worauf der Beklagte den Kläger fragt, warum er nicht bei Lebzeiten seines Vaters gefordert hätte, worauf der Kläger erwidert (Col. II 55 ff.): *4 Monate lang wurde ich vom Beklagten zur Annahme des Geldes aufgefordert.* Da aber das Geld nicht angenommen wurde, verlangt der Kläger nun die Schuld *in natura* zurück. Der Vertreter des Beklagten entgegnet darauf (Col. II 56 ff.): *Wenn man der Klage stattgibt, dann werden Tausende derartige Schuldscheine ihres Vaters vorbringen; dieser (=der Beklagte) wurde aber als Waise zu-*

¹⁵ Vgl. Volkmann, l. c. 127 ff.

rückgelassen. Nach Auswertung aller in Betracht kommenden Rechtsnormen bleibt demnach noch der von Billigkeitserwägungen getragene Hinweis auf das arme Waisenkind. Dieses könne doch nicht für die Schuld des Vaters haftbar gemacht werden. Wenn der Gesichtspunkt der Verjährung nicht eingreifen würde, so könnte vielleicht der Richter dem Appell an Gefühle Rechnung tragen. Wir haben hier mit einem Anklang an die *aequitas* zu tun, der die Rhetoren in zunehmendem Masse zum Durchbruch verhalfen. Das Vorbringen des Aristonikos übt auf den Richter merklichen Einfluss, und er befiehlt unter Abweisung des klägerischen Ansuchens die Zerreißung des Schuldscheines¹⁶.

Als ein weiterer Papyrus verdient der bekannte Dionysia-Prozess Beachtung (Oxy. 237, 186 A. D.)¹⁷. In diesem Prozess handelt es sich um die Frage, ob der Vater das Recht hat die Ehe der Tochter durch Rückforderung derselben auch wider ihren und ihres Mannes Willen zu lösen. Das ägyptische Recht räumte ohne Zweifel diese Befugnis dem Vater ein (VII 5, VII 12), was auch Dionysia zugibt, wenn sie auch diese Befugnis auf die agraphische Ehe beschränkt. Dionysia führt drei Präjudizien für ihre Behauptung an (VII 15).

Das erste Präjudiz VII 19—29 ist einer Verhandlung vor dem Präfekten Flavius Titianus im 12. Jahr des Kaisers Hadrianus (128 n. Chr.) entnommen. Zu Beginn heisst es: Antonius, der Sohn des Apollonius, erschien und stellte durch seinen Anwalt fest: Sempronius, der Schwiegervater des Antragstellers, sei von seiner Mutter überredet worden, mit ihm zu streiten und seine (des Sempronius)

¹⁶ Man kann darin eine Parallele zu der von Stroux, *Summum ius summa iniuria* p. 41 getroffenen Feststellung erblicken: *Es war rund ein Jahrhundert 150—110 v. Chr., welches über die Stellung von aequitas im römischen Recht und in der römischen Jurisprudenz entschieden hat. Die Rhetorik hat sich mit solcher Entschlossenheit für die aequitas gegen den Rechtsformalismus eingesetzt, dass dieser Standpunkt zuweilen als ihr eigen erschien, obschon er auch innerhalb der Jurisprudenz Vertretung fand. Der Druck ihrer Stellungnahme, ihr mittelbar philosophisches Material, ihre griechisch geformte überlegene Methode haben die Entwicklung stark beeinflusst, einmal in der Richtung auf die von Aquilius und Servius vollendete allseitige Anerkennung der aequitas und sodann im Tempo, das ohne die rhetorische Initiative viel langsamer gewesen wäre. Die Bedeutung aber, welche die aequitas im römischen Recht hatte, stellt auch die Bedeutung des rhetorischen Einflusses auf diese Entwicklung ins Licht.*

¹⁷ Vgl. zum folgenden Wenger, *Actes du Ve Congrès international de papyrologie* (1938), 551 ff.

Tochter gegen ihren Willen von ihm wegzunehmen, weil als sie sich krank fühlte, er sie verlassen hat. Der Epistratege Bassus, der sympatisch gesinnt war, erklärte, wenn sie (die Ehegatten) zusammen zu leben wünschen, soll Antonius darin nicht gehindert werden. Demnach hat der Epistratege, aus Mitgefühl, *aequitas*, nicht nach strengem Recht eine Entscheidung gefällt. Diese Entscheidung des Epistrategen, welche das strenge Recht beiseite schiebt, und unter dem Zeichen der *aequitas* neues Recht schafft, ist sicher unter dem Einflusse der Rhetoren entstanden. Auch im Folgenden, als Sempronius keine Notiz von dieser Entscheidung nimmt und eine Eingabe an den Präfekten richtet, in der er den Antonius der Gewalttätigkeit beschuldigt, und der Präfekt eine neue Verhandlung anordnet, verlangt Antonius: *wenn es dem Präfekten gefiele, solle er nicht von seiner Frau geschieden werden, mit der er gut zusammen lebte*; er appelliert somit wiederum an den Präfekten, die *aequitas* an Stelle des strengen Rechts walten zu lassen. Als aber der Gegenanwalt Didymus mit seiner im *status qualitatis* liegenden Gegeneinrede juristische Einwände geltend macht, schneidet der Präfekt Titianus die weitere Diskussion mit der Bemerkung ab: *die Entscheidung hängt von der Frage ab, mit welchem von beiden die Frau zusammen zu leben wünscht*, stellt sich somit auf der Seite der Epistrategen, bez. seiner unter dem Einflusse der *aequitas* gefällten Entscheidung.

Das zweite Präjudiz ist ein Prozess vor dem Epistrategen Paconius Felix, der annähernd denselben Inhalt (Oxy. VII 7, 29—38) (134 v. Chr.), wie der vorher besprochene aufweist. Der Ehemann Horon erklärt durch seine zwei Vertreter: *Der letzte Präfekt Titianus... hatte seine Entscheidung nicht in Übereinstimmung mit der „Unmenschlichkeit des Gesetzes“ gefällt, sondern nach Anhören der Tochter diese bei ihrem Mann nach ihrem Wunsch bleiben lassen*. Das Plädoyer der Vertreter des Ehemannes stützt sich wiederum auf einen Appell an die Menschlichkeit des Richters unter Kennzeichnung der vom Gegner zitierten ägyptischen Gesetzbestimmung als unmenschlich. Wieder trägt der Kläger den Sieg gegen den Buchstaben des Gesetzes davon. Paconius lässt die Frau durch den Dolmetscher fragen, und da diese erklärt: (v. 38) *παρὰ τῶ ἀνδρὶ μένειν*, lässt Paconius die Frau bei dem Manne. Das unter dem Zeichen der *aequitas* stehende Präjudiz des Titianus hat sich bewährt. Nun ist die vorsichtige Entscheidung des Titianus schon in kräftigerer Weise ausgedrückt und mit entschieden ausge-

sprochener Kritik des unmenschlichen Gesetzes der Ägypter begründet.

Der dritte Präzedenzfall (VII 39—43), der sich gar schon unter Domitian (87 v. Chr.) zugetragen hatte, scheint uns weniger klar. In einem Prozesse vor dem Juridicus Umbrius erklärt der Vater: (v. 43) τούτω τῷ ἀνδρὶ οὐδὲν [προσ]ήκ[ει] συνεῖναι, und der Juridicus erwidert: (v. 44) χειρόν ἐστι ἀνδρὸς ἀφαι[ρεῖσθαι]. — Der erste Präfekt hat unter dem Einflusse der Rhetorik, wie wir sehen, das erste *aequitas*-Urteil gefällt, das einen Präzedenzfall zu schaffen genügend war. Damit ist rhetorischer Einfluss auf die Urteilsbildung über jeden Zweifel erwiesen.

Zur Erforschung des Einflusses der Rhetorik auf die Urteilsbildung ist ferner Pap. Lond. Inv. 2565 (=SB 7696) (250 n. Chr.)¹⁸ von Wichtigkeit. Wir haben es mit einem Protokoll einer Gerichtsverhandlung vor dem Präfekten von Ägypten Appius Sabinus zu tun. Die Parteien sind: auf der Klägerseite — die Dorfbewohner einer Ortschaft in der Gegend von Arsinoë, auf der Beklagtenseite — der Senat von Arsinoë. Für die Kläger werden die Anwälte Sarapion, Ahaeris und Seleucus tätig (letzterer als ῥήτωρ, die beiden anderen als συνήγοροι bezeichnet). Auf der Seite der Beklagten treten die Anwälte Isthyrion, Philippus Serenus und Lucius auf. Gegenstand des Prozesses ist die Beschwerde der Dorfbewohner gegen die in ihren Augen unangebrachte Heranziehung zur Dienstleistung (λειτουργία).

Nachdem im ersten Stadium des Verfahrens Beweis darüber erhoben wurde, von wem und weshalb der Senat zusammengerufen worden ist, untersucht das Gericht, welcher Art die Dienstleistungen waren, und ob neben Privatpersonen auch Senatoren herangezogen wurden.

Apollonides, der Prytane des Senats von Arsinoë (auch als συνήγορος bezeichnet), antwortet, dass nur Privatpersonen in Frage kämen. Der Präfekt fragte nun den Anwalt Seleucus (der die Dorfbewohner mitvertrat): *Und du gestehst zu, dass es gesetzmässig war, Leute unter den Bauern als Kandidaten aufzustellen?* Seleucus erwiderte: *Es ist nicht gesetzmässig.* Zum Beweis der Richtigkeit seiner Rechtsanschauung führte Seleucus an (v. 82): *Ich verlese das Gesetz des Kaisers Severus, das besagt, dass Männer aus den Dörfern nicht zu Dienstleistungen in die Metropolen bestimmt werden*

¹⁸ Vgl. Wenger l. c. 537 ff.

können und wenn sie vorgeladen werden, ist ihr Verlangen (auf Befreiung) vernünftig (v. 85). Weiterhin hätten nach Severus alle Präfekten auf diese Weise entschieden. Der den Senat vertretende Gegenanwalt Philippus erwidert (v. 86 ff.):

Die Gesetze müssen in der Tat in Scheu und Ehrerbietung gehalten werden, aber Du (an den Präfekten gewandt) musst bei der Beurteilung des Falles den Entscheidungen der Präfekten folgen, die ein Verständnis für die Notlage der Städte aufbringen; es ist die Not der Städte, die die Anwendung des Gesetzes begrenzt.

Der Präfekt richtete darauf an den Anwalt Serenus die Frage (v. 99 ff.): *Was hast Du über das Gesetz von Severus und über die Urteile zu sagen?* Serenus erwiderte (v. 100 ff.): *Über das Gesetz des Severus will ich sagen: Severus erliess dieses Gesetz in Ägypten während die Städte noch in Blüte standen.* Der Präfekt antwortete darauf (v. 101 ff.): *Das Argument von Blüte oder besser vom Niedergang der Blüte gilt gleichermassen für Dörfer und Städte, und darauf erklärt er (v. 104/5): Die Kraft der Gesetze wird je älter sie sind, immer grösser....*

Die vom Richter Sabinus ausgesprochene Anschauung, dass die Kraft der Gesetze mit zunehmendem Alter grösser werde, ist juristisch falsch (D I 3, 32 § 1) und findet im Reichsrecht keinen Niederschlag. Es ist daher die Vermutung gerechtfertigt, dass der Richter diese Ansicht dem Vortrag der Rhetorik entnommen, und damit würden wir ein weiteres Beispiel für Einflussnahme der Rhetorik auf die Rechtssprechung der Gerichte gewinnen.

Rhetorischen Einfluss auf die Urteilsbildung in der Dominanzzeit illustriert der P. Col. Inv. 181/2¹⁹ (=Arangio-Ruiz, *Fontes. Negotia* N^o 101) (340 n. Chr.). Der Prozess dreht sich um Grundstücke, für welche die Erben nicht die enormen öffentlichen Lasten tragen wollen und die sie daher verlassen haben, indem sie behaupteten, sie gehörten nicht ihnen. Die Bauerngemeinde sprang nun für die Erben mit Bebauung und Abgabenleistung ein. Später erschien eine inzwischen verheiratete Erbin zusammen mit ihrer Schwester und forderte die Rückgabe des Landes. Die Bauern gaben dann das Land unbesät, aber mit einer Entschädigung in Natur, den Erbinnen zurück. Nun behaupteten die Erbinnen aus Scheu vor den durch die schlechte Wirtschaftslage bedingten hohen Lasten, das Land, das zurückgegeben wurde, gehöre ihnen

¹⁹ Cf. Wenger, *Historisches Jahrbuch* (1940) p. 359, 364 ff.

nicht ganz, es sei kleiner; sie verfolgten dabei die Absicht, den Bauern das übrige Land zuzuschieben. In dieser eigentümlichen negativen Eigentumsfeststellungsklage, die sich vor dem *defensor civitatis* als Delegaten des Präfekten abspielt, will somit jede Partei der Grundstücke wegen der Lasten los sein. Die Bauerngemeinde ist durch den Rhetor Alexandros vertreten, von dem ausgeführt wird, der Erblasser der klägerischen Partei habe das umstrittene Land 45 Jahre lang in unbestrittenem Besitz in Nutzung gehabt, auch die öffentlichen Lasten getragen, sei daher als Eigentümer anzusehen, ebenso wie die zunächst flüchtigen, jetzt wiederkehrenden Erben. Alexandros bezieht sich dabei auf die Konstitution des Kaisers Konstantin, wo es heisst, dass wenn jemand 40 Jahre lang im Besitz eines Grundstückes ist, die *exceptio* auch eigentums-erwerbend wirkt, wenn der Besitzer nur *bona fide ab initio rem tenuit* (Cod. Just. 7, 39, 8, 1, 528 A. D.).

Der Richter schliesst sich vollkommen diesen Ausführungen an und fällt einen Spruch, der, wie schon Wenger hervorhob²⁰, eine nicht bloss sachliche, sondern auch sprachliche Abhängigkeit von ihnen aufweist.

Zum Schlusse mag noch Mon. 6 erwähnt werden. In diesem merkwürdigen Dokument handelt es sich um drei Prozesse: Johannes (Sohn) *contra* Tapia (Mutter), Tapia (Mutter) gegen Johannes (Sohn) und Tapia (Mutter) *contra* Menas (einen *τοποτηρητής*). Von diesen Prozessen endete der Prozess gegen Johannes, der sich vor Marcus dem Scholasticus abspielte, mit dessen Freispruch, der eigenartig motiviert wird (Z. 68—71): *Deshalb habe ich den Sohn von dieser Klage freigesprochen, nicht so sehr nach strengem Recht als nach Billigkeit*. Auch dieser Papyrus beweist, dass der Begriff der *aequitas*, der von dem rhetorischen Element getragen sich seine Berechtigung zu erkämpfen versuchte, sich auch in richterlichen Entscheidungen der spätbyzantinischen Zeit auswirkte.

[Erlangen]

Herwald Schmidt

²⁰ Cf. Wenger, l. c. 368.