

14 - C - 253

Idb 52



1487/I.

PROF. EMILIO ALBERTARIO

DELL' UNIVERSITÀ DI CAMERINO

CONTRIBUTI ALLA STORIA DELLA RICERCA
DELLE INTERPOLAZIONI

Inv. čis: 321
Signi 230

B

CONTRIBUTI ALLA STORIA DELLA RICERCA
DELLE INTERPOLAZIONI

I.

**La ricerca delle interpolazioni
presso un discepolo di Antonio Fabro.**

L'entusiasmo e l'attività di Antonio Fabro nella ricerca delle interpolazioni non potevano restare senza effetto sull'animo dei migliori studiosi. Come quell'entusiasmo e quell'attività eccitassero allo studio critico del *Corpus iuris*, si può soprattutto vedere attraverso gli scritti di un discepolo, lo Schifordeger ⁽¹⁾.

Nell'animo di questi l'opera del Fabro instillò l'importanza della ricerca del diritto romano puro attraverso le alterazioni triboniane.

" *Ego autem didici*, permagnum esse scire, quid Iurisconsulti scripserint et quid in iis a Triboniano fuerit in-

⁽¹⁾ GASPARI SCHIFORDEGHERII *Silesii ad Antonium Fabrum Iuriconsultum Sebusianum*, in Nobili Oppenheimio, ex officina typographica Hieronymi Galleri, 1610. Quest'opera, certamente rara, esiste nella biblioteca del REICHSGERICHT di Lipsia, dove io ho potuto consultarla.



terpolatum, cum *quantum aera lupinis*, tantum Triboniani inscitia a vera iuris ratione distet, cuius veteres iuris auctores praecipui fuerunt sectatores. *Nemo certe mihi erit bonus Iurisconsultus*, qui non didicerit discernere Tribonianum a Iurisconsultis (1).

Quegli stessi criterii, che guidavano la ricerca del Fabro, e già prima quella del Cuiacio, guidano la ricerca dello Schifordeger.

Egli sa che a Triboniano " *familiares est, ut semper timidus, nihil certi adfirmare audeat* „ (2). Perciò egli ritiene interpolata la l. 17 D. 13.5.

L' interpolazione della l. 24 D. 42.8 è affermata dallo Schifordeger così :

" Coniecturam firmabant in una facti quaestione tam variae distinctiones a Scaevola adhibitae, cum tamen hic *Iurisconsultus non multis ambagibus respondeat*... Ex diverso autem Triboniano nihil familiarius esse in legibus nostris corrumpendis, quam *plaustra distinctionum et subdistinctionum adducere* „.

È affermata, insomma, per l'abuso di distinzioni e sottodistinzioni che nei testi del *Corpus iuris* trovansi fatte: abuso che ha indotto gli studii recenti a scoprire interpolazioni ben numerose.

Altre volte lo Schifordeger scopre la mano di Triboniano dove trova ablativi assoluti. A proposito della l. 58 D. 18.1, che egli ritiene interpolata, osserva :

" Hoc amplius Papinianus unquam tam eleganter locutus est, ut in uno versiculo undecim ablativis absolutis uteretur.

(1) *Op. cit.* 2, 206.

(2) *Op. cit.* 1, 19.

Hic sive numeres, sive ponderes hos ablativos absolutos, unquam poteris persuadere, Papinianum ita tractasse „ (1).

Un' interpolazione avvertita conduce lo Schifordeger talvolta ad avvertirne altre. Così attraverso l' interpolazione, scoperta nella l. 57 D. 18.5, egli segnala l' interpolazione della l. successiva.

" Potuitne Papinianus — egli si domanda — ita de fundo scribere, ut dicat: *haec obtinent quae in superioribus casibus pro aedibus dicta sunt?* Potuitne Papinianus de domo tractasse, cum se referat ex auctoritate Iustiniani ad casus ab alio tractatos? „

Lo Schifordeger è qualche volta indotto a pensare ad alterazioni triboniane dal *criterio storico*.

" Iustiniani satisdatio efficit, ut illa sit loco repetitae nuntiationis, quod non aequae ex Digestis cognosci potest, forte a Triboniano sublatum, propter Iustiniani constitutionem „ (2).

Una bella serie di interpolazioni questo ardito esegeta rintraccia anche col *criterio logico*. La scoperta dell' origine giustiniana del peculio quasi castrense risale a lui!

" Scio quosdam locos in Pandectis extare, in quibus fit mentio quasi castrensis peculii, tam anteriores leges quam constitutiones, quibusdam quasi castrensia dederint peculia § fin. Inst. de testam. milit. *Sed nihil verius est, quam eos omnes locos a Triboniano partim corruptos esse*. Sicuti quod in Institutis dicitur de anterioribus legibus, *illud aperte falsum est* „ (3).

(1) *Op. cit.* 2, 228.

(2) *Op. cit.* 2, 102.

(3) *Op. cit.* 3, 105.

Ecco come il criterio logico lo aiuta a scoprire l'interpolazione in una l. del Digesto (1 § 6 D. 36. 1), dove si trova la menzione del peculio quasi castrense:

“ Cum Ulpianus sic scripsisset:

In filii quoque familias militis iudicio, qui de castrensis peculio testari potest, Senatus consultum locum habet.

Tribonianus de suo addidit

Vel quasi castrensi

et tamen non vidit hanc mutationem non ita esse suppletam et tenuem, quin pelluceat. Quid enim audimus, filium familias militem de quasi castrensi peculio testari posse, cum ex altera parte Tribonianus sub nomine Iustiniani in clamet eos, qui de quasi castrensi peculio testantur, non esse milites? „⁽¹⁾.

Man mano che si va innanzi nella lettura delle opere di questo esegeta, scritte con quella agilità e quella spigliatezza, con quell'entusiasmo e quel fervore che tanto risentono del Maestro, la sorpresa aumenta. Poichè egli rintraccia le interpolazioni anche col sussidio delle *leggi geminate*.

Quell'interpolazione della l. 19 pr. D. 39. 2, che attribuisce un *ius in re* al superficiario e che in tempi recenti abbiamo in ricerche indipendenti affermata, appunto valendoci di quel prezioso sussidio, il Beseler ed io, già lo Schifordeger — nostro ignorato precursore — aveva rilevato con l'opportuno richiamo della l. 30 D. 9. 4, dove le parole *et superficiarius* mancano! ⁽²⁾

Molte volte — è vero — lo Schifordeger non fa che insistere su interpolazioni dal Fabro già scoperte. Ma pur

⁽¹⁾ *Op. cit.* 3, 105.

⁽²⁾ *Op. cit.* 3, 267.

questo è degno di esser segnalato. Il discepolo non si limita a riferire l'opinione del Maestro, ma cerca per lo più di rassodarla con nuove osservazioni e nuovi argomenti: è un ricercatore vigoroso, che sa spingersi innanzi, nel cammino dagli altri aperto, senza paura.

Non bisogna dimenticare una circostanza importantissima. Allora, per i ricercatori di interpolazioni correvano tempi assai poco lieti. La divenuta celebre espressione del Kalb — *die Jagd nach Interpolationen* — con la quale il filologo tedesco rimproverava nel 1897 *il trasmodare* della ricerca, era l'espressione più plastica con la quale i contemporanei del Fabro e i suoi posteri rimproveravano *qualsiasi* ricerca di interpolazioni, in sè e per sè ⁽¹⁾. Se l'esegesi antica non percorse a questo riguardo quel cammino a cui isolati gagliardi ardimenti la facevano credere felicemente predestinata; se infinite volte, davanti alla contraddizione dei testi, anzichè scoprire il contrasto tra il dimenticato o lasciato sopravvivere principio classico e il nuovo principio giustiniano, s'impuntò a suo danno nella ricerca delle conciliazioni più studiatamente sottili, ciò accadde appunto, perchè pochi allora credevano nelle interpolazioni: troppi continuavano ad essere gli increduli. E allora i più tiravano proprio i meno!

Riferire, per tanto, anche le interpolazioni che lo Schifordeger non scopre per il primo, ma che egli difende a viso aperto contro la retriva critica contemporanea, mi

⁽¹⁾ L' EINECCIO, parlando di un giureconsulto che non seguiva le tracce del WISSENBACH, avverte: “ Merito dubites an haec ex animi sententia scripserit laudatissimus Huberus, quo nemo ab insano illo antinomias et Tribonianismos venandi studio magis unquam abhorruit „ Cfr. HEINECCIUS, *Opera ad universam iurisprudentiam*, c. XI: *De secta Tribonianomastigum*, Genevae 1748.

sembra tutt'altro che inopportuno. Abbiamo anche qui la prova che egli non sa piegare il suo *forte intelletto* dinanzi alla *forza* dell'opinione allora in grande prevalenza e che ad essa oppone una resistenza audace e invincibile ⁽¹⁾.

Un'altra cosa va pur tenuta presente. Come tutti i discepoli d'ingegno, non accogliendo egli l'opera del Maestro senza prima averla ponderata e discussa, accade che qualche volta un'interpolazione, segnalata dal Maestro, non è riconosciuta tale dal discepolo.

“ In qua lege — egli osserva a proposito della l. 53 pr. D. 30 — est vir doctissimus, qui existimat verba illa “ *pro dote animo compensandi* „ a Triboniano addita fuisse, respiciente ad novam Iustiniani constitutionem. *quod ego probare non possum*, qui videam esse casus differentes, utrum aliquid ipsi simpliciter fuerit relictum, an vero adiecto eo, pro dote esse legatum „.

Il motivo per cui egli nega l'interpolazione non è, dunque, quell'aprioristico motivo che veniva opposto dalla massa di coloro che nelle interpolazioni non credevano: è frutto di una ponderazione sagace, per quanto a mio avviso non giusta.

Così, per speciali considerazioni — non certo per poco rispetto alla ricerca interpolazionistica, della quale è fervido apostolo — egli ⁽²⁾, e già prima il Fabro, negano la origine giustiniana dell' *animus novandi* nel campo della novazione: origine giustiniana che già avevano visto il Cuiacio, il Brissonio ⁽³⁾, il Borcholt ⁽⁴⁾, il Vulteio ⁽⁵⁾.

(1) *Op. cit.* 2, 147.

(2) *Op. cit.* 2, 83.

(3) *De solutionibus*, l. 2, tit. de novat., p. 227.

(4) *Ad § praeterea I. quib. mod. toll. oblig.*

(5) *Inst., eod. tit., § 4 n. 4 in f.*

Come già il Cuiacio ed il Fabro, come tutti gli antichi ricercatori di interpolazioni, così anche lo Schifordeger rende poca giustizia all'imperatore Giustiniano, in particolar modo a Triboniano.

Questi più volte viene ironicamente chiamato: *bonus Tribonianus* ⁽¹⁾, o compassionevolmente apostrofato: *miser Tribonianus!* ⁽²⁾.

Epiteti ingiuriosi non gli vengono risparmiati. Ora è detto Iuliani *simia* ⁽³⁾; ora *proletarius in Iurisprudencia* ⁽⁴⁾; ora *corruptus et corruptor* ⁽⁵⁾; ora *stulte abutitur Iurisconsultorum auctoritate* ⁽⁶⁾. Qualche volta è perfino malamente mandato al diavolo: *sed abeas in malam rem!* ⁽⁷⁾.

È questa la sola ombra che sta sulla luce delle belle ricerche esegetiche, che già questi antichi avevano saputo intraprendere.

Ma la loro luce, ciò non ostante, splende ancora in mezzo alle ricerche d'oggi, che pur possono muoversi più sicure e spaziare più superbe.

E quanto più degne della nostra considerazione le antiche, se si pensa a quel che ci racconta lo Schifordeger: se si pensa che il Fabro *in Tribonianismis indicandis stette tamquam verus agonotheta in certamine!* ⁽⁸⁾.

“ Neque hoc novum — pensosamente avverte lo Schifordeger ⁽⁹⁾ — cum qui virtuti ac literis eius honor debea-

(1) Cfr. ad esempio *op. cit.* 2, 207.

(2) *Op. cit.* 2, 208.

(3) *Op. cit.* 2, 206.

(4) *Op. cit.* 2, 207.

(5) *Op. cit.* 2, 208.

(6) *Op. cit.* 2, 228.

(7) *Ibidem.*

(8) *Op. cit.* 2, 200

(9) *Ibidem.*

tur, livorem secum comitem assiduum ducat, sed hoc omne saecula post futura... iudicabunt „.

I secoli futuri hanno dato ragione a quella fiera tempra di lottatore!

Leipzig, agosto 1913.

Indice delle Interpolazioni rilevate nelle opere dello Schifordeger.

Istituzioni.

2. 11. 6: sciendum tamen est - testari (3, 105).

Digesto.

2. 11. 4. 4: ita - renuntiatum est (haec verba Tr.¹ putat Cuiacius; genuina censent Faber et Schifordeger: 1, 29).
2. 11. 10. 2: quia - potuisset (già Fabro: 1, 23).
3. 3. 73: sed hoc - dirimendum est (già Fabro: 2, 286).
3. 5. 46. (47). 1: quia - maxime (già Fabro, Vulteio, Gifanio: 3, 338).
4. 3. 18. pr.: ideo autem - refrenari (già Fabro: 1, 215).
4. 4. 7. 2: quid tamen - auditurum non esse (già Fabro *et alii viri docti*: 1, 124).
6. 1. 68: *lex interpolata* (già Fabro: 1, 215).
12. 1. 21: sed in utraque causa - deminuere (già Fabro: 1, 12).
13. 5. 17: aut; aut iusta interpretatione (1, 17-19).
13. 5. 21. 1: potest quidem dici: sed modicum tempus - celebretur (già Fabro: 1, 17-19).
15. 1. 3. 12: *lex interpolata*: (già Fabro: 2, 30-33).
18. 1. 57. pr.: hac quaestione - liberetur (già Fabro: 2, 227-8).
18. 1. 57. 1-3: haec Tr.^o adscribunt Faber et Schifordeger: 2, 227-8).
18. 1. 58: quoque, sive - dicta sunt (già Fabro: 2, 227-8).
18. 1. 68. pr.: id est - culpa (2, 207-8).
19. 1. 13. 7: *locus interpolatus* (già Fabro: 3, 279).
19. 5. 9: itaque - sequetur (2, 60).
24. 1. 32. 17: vel quasi castrense (3, 105).

26. 7. 25: *quaedam Triboniani*. (" Vereor ne dum Ulpianus sententiam Papiniani recitat, Tribonianus aut Glossographus sub nomine Ulpiani aliquid immutarit in Papiniano „: 3, 326).
26. 7. 28. 1: Ulpianus notat - loco (haec interpolata censet Faber, genuina esse putat Schifordeger: 2, 285).
28. 3. 3. pr.: *locus interpolatus* (già Cuiacio e Fabro: 3, 209).
30. 53 pr.: pro dote compensandi animo (haec verba interpolata putat Faber: genuina esse putat Schifordeger: 2, 147).
32. 39. pr.: quidem - constituit (già Fabro: 3, 180).
34. 3. 1. 1: sic autem - luitionis (già Fabro: 2, 200-1).
34. 3. 5. pr.: atquin - dicimus (già Fabro: 2, 202).
34. 3. 5. 1: sed et hic - reus (già Fabro: 2, 202).
34. 3. 5. 3: non adicit - sed pacto (già Fabro: 2, 202).
36. 1. 1. 6: vel quasi castrense (3, 105-6).
36. 1. 11. 2: *locus interpolatus* (già Fabro: 3, 355).
36. 1. 13. 1: secundum ea quae ostendimus (già Fabro: 3, 355).
36. 1. 20 (19). 1: quibuscumque - restituatur (cfr. Iust.¹ const. 2 C. commun. de legat.: 3, 183).
36. 1. 23. (22). 5: legari - nobis (haec verba interpolata censet Alexander Turaminus de exaeq. legat. c. 2 n. 5: genuina esse putat Schifordeger: 3, 403).
36. 1. 75 (73). pr.: tamen - actionem (già Fabro: 3, 300).
37. 1. 3. 5: vel quasi castrensi (3, 105).
37. 6. 1. 15: nec quasi castrense (3, 105).
39. 2. 19. pr.: et superficiarius: cfr. D. 9. 4. 30 (3, 267).
39. 5. 7. 6: vel quasi castrense (3, 105).
42. 8. 24: *lex interpolata* (già Fabro: 1, 62-3).
46. 1. 70. 2: sed cum ususfructus - teneri (già Fabro: 2, 114).
46. 3. 68: et sciendum est - condicio (già Fabro: 3, 16).
47. 2. 9. 1: sed potest dici - possessor (già Fabro: 2, 6).

Codice.

2. 4. 18: excepto adulterio (Tr.^o haec verba adscribunt Cuiacius et Schifordeger: 2, 239. Gloss. putat esse Faber).
2. 4. 18: citra falsi accusationem (già Cuiacio: 2, 240).

II.

Due antichi trattatelli sulle Interpolazioni.

Quando il Gradenwitz

“ *la cui memoria ancor dentro mi suona* „

nel suo aureo libro sulle *Interpolazioni* gettava le basi della dottrina diretta alla loro ricerca, non pensava forse che alla distanza di poco più di vent'anni la critica esegetica, esercitata intorno al *Corpus iuris*, avrebbe potuto condurre alla condizione presente ed ai presenti risultati degli studii romanistici. Risultati nuovi e condizione degli studi nuova.

L'esegesi ha occupato in questi anni il posto della dommatica: è diventata una necessità degli spiriti. Ci si propone la trattazione di un tema e, subito all'inizio, dobbiamo appurare l'incomposto materiale, che ci sta dinanzi, col sussidio esegetico: mentre siamo intenti a questo lavoro di appuramento, vediamo la necessità — o troviamo per lo meno l'occasione — di intraprenderne altri. Così lo scopo primo, per cui ci siamo messi a lavorare — la trattazione del tema prefisso — viene, non direi perduta di vista, certo inevitabilmente ritardata.

La colpa — se così vuol dirsi — di questo stato di cose, di questa particolare condizione dei nostri studii, è da ricercare nell'essenza stessa del lavoro di esegesi. È un lavoro straordinariamente suggestivo. Dà un vero senso di piacere il lavorare intorno al maestoso edificio del *Corpus iuris* e lo scoprire sotto l'intonaco bizantino la pura e leggiadra architettura classica: il richiamare alla luce qualche, anche piccola, parte di quel diritto che l'opera dei compilatori d'Oriente ha modificato e confuso.

A partire da quel primo scritto del Gradenwitz, i risultati sono stati larghi e copiosi: crebbero d'anno in anno. Ed oggi il mondo romanistico è indubbiamente scosso dai *Beiträge zur Kritik der römischen Rechtsquellen* del Beseler. Questi *Beiträge*, per quanto accolti qua e là con riserve e diffidenze (Kalb ⁽¹⁾, Grupe ⁽²⁾), per quanto assaliti dalla critica acerba soprattutto del Berger ⁽³⁾, hanno

(1) *Berlin. Phil. Wochenschr.* 1911, 990-993.

(2) *Wochenschr. für klass. Philol.* 1910, 632-633.

(3) *Krit. Vierteljahrschr. für Gesetzgeb. und Rechtswiss.* 1912, 397-445. Anch'io ho rilevato (*Riv. it. p. l. sc. giur.* 1911 e *Bull. dell'ist. di dir. rom.* 1912) che l'esegesi del BESELER non sempre è accettabile e che i *Beiträge* sono pieni di mende. In generale, specialmente nel secondo volume, egli ammette *sempre* ciò che è soltanto *spesso* interpolato. Ma io (ed è grande compiacimento per me il trovarmi d'accordo col MITTEIS) non ho esitato e non esito ad apprezzare il *gran numero* di interpolazioni, molte volte stabilite in modo *sicuro*; l'impulso, che l'opera del BESELER dà per aprire nuove vie *feconde*; l'importanza, che essa ha nel far vedere come l'attività dei compilatori sia stata infinitamente più grande di quello che prima del BESELER era stato provato. Certo, ora che questo scopo è stato secondo me raggiunto, conviene abbandonare questo metodo essenzialmente pericoloso e criticabile.

Non nego che la minuta ed acuta critica del BERGER colga frequentemente nel segno. Ma mi preme avvertire che la critica in tanto appare più grave, in quanto il BERGER analizza — più che tutto — parole ed espressioni ritenute compilatorie dal BESELER, per dir così, *di sfuggita*. Il BERGER ha saputo abilmente trarre profitto da un non raro difetto del BESELER di addurre fallaci indizi per provare l'interpolazione di un testo, *molte volte in realtà interpolato*. Se si tengon sott'occhio le parole particolarmente dal BERGER considerate, si nota che esse la maggior parte delle volte non sono quelle *particolarmente* considerate dal BESELER (così: *admissum*, *absurdum est*, *aestimare exceptionem*, *attamen*, *ex causa*, *ceterum si* — *tunc*, *cum*, *denique* e così via). Il BERGER d'altronde — e il rimprovero in altra occasione gli è già stato fatto da P. KRÜGER (*Deutsche Literaturzeitung* 1912, 2736) — eccede nell'argomentare la genuinità di una parola o di una espressione dal fatto che essa non si trova nel vocabolario delle costituzioni giustinianee. D'accordo col KRÜGER (P.) e con me è ora anche il DE FRANCISCI, (*Συναλλαγμα*, in corso di stampa, p. 129, n.) che fa al riguardo acute osservazioni.

fatto sì che al dire del Mitteis⁽¹⁾ — “ unser Verhältnis zur justinianischen Ueberlieferung in eine neue Phase getreten ist „. Ed hanno, non ostante i molti difetti, un incontestato merito. “ Nicht bloss — sono ancora parole del Mitteis —, weil dabei eine grosse Anzahl bisher noch nicht beachteter Interpolationen zweifellos festgestellt worden ist, sondern weil sie eben dadurch in Gesamtergebnis uns ad oculos demonstriert, dass man Tribonianus Wirksamkeit eigentlich bisher doch noch unterschätzt hat. Je weiter man in Beselers Arbeit liest, desto mehr muss man sich sagen, dass wirklich gegen den Digestentext überall das grösste Misstrauen gerechtfertigt ist⁽²⁾ „.

*
* *

Come, però, il Gradenwitz non pensava che su quella base, da lui posta, la dottrina delle interpolazioni giungesse in così poco tempo a così ampio sviluppo, così non s'accorse che trattatelli per disciplinare la ricerca delle interpolazioni esistevano anche prima. Era noto, anche prima che io⁽³⁾ e il De Medio⁽⁴⁾ ne facessimo un completo elenco, che interpolazioni numerose erano state avvertite dal Cuiacio e dal Fabro; e poteva passare nelle mani di tutti quella raccolta di interpolazioni per lo più

(1) Zur Interpolationenforschung in Zeitschr. der Sav. Stift. für Rechtsg. 1912, p. 180 sgg.

(2) Più innanzi il MITTEIS conclude: “ Man wird nicht anstehen zu sagen, dass das Buch eines der anregendsten, in seiner Art bedeutsamsten ist, welche über die Interpolationenfrage erschienen sind „.

(3) I Tribonianismi avvertiti dal Cuiacio, in Zeitschr. der Sav. Stift. für. Rechtsg., 1910.

(4) I Tribonianismi avvertiti da Antonio Fabro, in Bull. dell'ist. di dir. rom., 1900 (13) p. 208 e sgg.; 1901 (14) p. 276 e sgg.

già precedentemente avvertite, fatta dal Wissembach, e conosciuta sotto il titolo di “ *Emblemata Triboniani* „.

Appena nel 1911 il Biondi⁽¹⁾ avvertiva che nell'opera “ *Hermeneutica iuris civilis* „⁽²⁾ dell'Eckhard era contenuta una dissertazione intitolata “ *De interpolationibus legum easque cognoscendi principis* „, (la quale, come il titolo dice, dava un indirizzo sistematico alla ricerca interpolazionistica) e brevemente esponeva i criterii che per intraprendere questa ricerca l'Eckhard suggeriva.

In questo frattempo a me è stato dato di rintracciare una dissertazione, di epoca anteriore, avente lo stesso scopo e più precisamente intitolantesi “ *De principio cognoscendi Emblemata Triboniani* „. La dissertazione è del Meister e trovasi inserita nella “ *Sylloge selectorum Opusculorum maxime ad ius civile eiusque historiam pertinentium* „⁽³⁾.

Credo di far cosa utile e veramente interessante pubblicandole entrambe.

Appartengono ad opere ormai piuttosto rare (la seconda, invano ricercata a parecchie Biblioteche, mi fu messa a disposizione dalla cortesia del prof. Costa) e, disperse in mezzo ad altre dissertazioni, sono di poco facile o — almeno — poco comoda consultazione.

La pubblicazione, poi, di entrambe gioverà a far vedere come quella dell'Eckhard segua in qualche punto molto da vicino la precedente dissertazione del Meister e potrà gettare, anche, se non completa, molta e chiara luce sulla storia della ricerca delle interpolazioni, oggi ancora in parte nell'ombra.

(1) I Tribonianismi avvertiti da I. I. Wissembach ed H. Eckhard, Palermo, Gaipa 1911.

(2) edita a Pisa nel 1770.

(3) edita a Göttingea nel 1766.

*
* *

Il Meister in uno dei primi paragrafi della sua dissertazione osserva che negare le interpolazioni è indice di grandissima ignoranza.

“ Dari Emblemata in Corpore Iuris Romani, qui negat aut in dubium saltem vocat, eum, necesse est in maximarum rerum earundemque toto orbe litterato notissimarum ignorantia versari. Ut enim taceam *Contios Goveanos Cuciarios, Hotomannos Balduinos, Freheros, Maestertios, Autumnos, Matthaeos* aliosque de Iurisprudencia elegantiori optime meritos; qui iam dutum Emblematum multitudinem monstrarunt; *Iohannes Iacobus Wissenbachi* nobis loco omnium esse potest, cuius Emblemata in manibus omnium fere sunt „.

E ritiene la dottrina, da lui fissata per la ricerca degli emblemi, non sfornita di utilità. Così egli conchiude la sua dissertazione:

“ Usus huius doctrinae non modo in diudicatione earum legum, quae hodie pro interpolatis habentur, *sed etiam in investigatione novorum emblematum*, scilicet, quae nostris temporibus ignorantur. Qui uterque labor ad interpretationem legum, adeoque ipsam quoque iurisprudenciam romanam cum faciat multum, et *nostrum opusculum omni utilitate non destitutum iri, est quod sperare licet* „.

L'emblema può esistere in varii modi: “ vel in simplici verborum aut propositionum *mixtione*, vel in *ereptione* verborum, aut propositionum, sive substituatur aliud verbum aut alia propositio, sive non, vel in *iniunctione* novorum verborum aut novarum propositionum, sive eripiatur simul verborum legis aut propositio sive non „.

Un primo — e in realtà elementare — criterio per conoscere gli emblemi di Triboniano è il confronto coi testi genuini, soprattutto colle Sentenze di Paolo e col Codice Teodosiano.

“ Quum ratio, cur cognoscatur emblemata Triboniani consistat in ordine verborum legis pristino, diverso ab ordine verborum post interpolationem liquet iam monstrari diversitatem hanc luculentius non posse, quam ex ipsis fontibus . . . servatis ad iurisprudenciam romanam illustrandam „.

Un criterio per conoscere gli emblemi Triboniane è pur dato dalla lettura degli scrittori greci e romani. Proprio così si esprime il Meister:

“ Veteres auctores romani et graeci faciunt principium cognoscendi emblemata Triboniani „.

Un altro criterio, in fondo molto analogo al primo, è il seguente:

“ Principium cognoscendi Emblemata Triboniani facere potest locus *alterius* Iurisconsulti *superstes* deque eadem materia agens, quae obiectum est legis in Digestis „.

Altro criterio per la scoperta degli emblemi è dato dalla precisa conoscenza delle scuole dei giureconsulti romani e delle opinioni e tendenze dei varii giureconsulti.

“ Si forte acciderit, ut sub nomine Papiniani, aut Pauli, *Sabinianorum*, quaedam in Digestis occurrant, quae sapiunt *Proculum* . . . rationem inde peti, cur cognoscatur Emblemata Triboniani, quae ad principium cognoscendi Emblemata Triboniani pertineat, nemo est qui facile inficietur „.

Criterio, che può e deve essere largamente adoperato è il criterio storico. In due diverse maniere. Anzitutto, se si attribuisce al giureconsulto la conoscenza di una norma

giuridica o avente vigore certamente dopo la sua morte o stabilita addirittura da Giustiniano.

“ Si ordo pristinus legis turbatus est, quando Iuriconsulto veteri ea affingitur opinio, quam habere non potuit, turbatus idem sane est, producto Iureconsulto in Digestis ea loquente quae multo post eius mortem demum inventa sunt „.

In secondo luogo, se il giureconsulto dà come tuttora esistente una norma già da lungo tempo abolita.

“ Cognoscitur emblemata Triboniani, quando deprehenditur Iurisconsultus in Digestis loquens de iure, tanquam suo tempore adhuc obtinente, quod tamen longe ante eius nativitatem in usu esse desierat . . . etiam intuitu huius rationis, principium cognoscendi emblemata Triboniani erit Historia iuris romani „.

Un altro criterio, infine, è il criterio linguistico.

“ Quoties Iuriconsulto verba tribuuntur, quae in puritatem linguae aetatis suae impingunt, toties ratio adest, cur cognoscatur Emblemata Triboniani „.

*
* *

Press'a poco nello stesso modo vengono formulati i criteri per la ricerca delle interpolazioni dall'Eckhard. Questi comincia col dar rilievo al criterio storico.

“ Ut vero lex aliqua pro interpolata haberi possit, perspicue liquere debet, ex iure novo illi aliquid additum esse „.

Avverte però che “ saepe inter se veteres auctores, ortis praesertim sectis in multis iuris quaestionibus disenserunt, aliis amentibus, aliis negantibus „. Per questo :

“ Ubi in Pandectis ea ipsa sententia occurrit, quam posterior constitutio, vel decisio probavit, ea non

statim Triboniano est adscribenda, si veteres in ea quaestione dissensisse constat „.

Il secondo criterio è dato dal confronto coi testi genuini.

“ Alter modus cognoscendi leges interpolatas fragmentis, quae hodie supersunt, veteris Iurisprudentiae continetur „. Anche qui però l'Eckhard pone una utilissima avvertenza :

“ Quum prisci iuris fragmenta, quae extra corpus Iustianeanum vagantur, a Gothis adeo depravata, et ab Aniano interpolata sint, non simpliciter ex illis interpolationes legum, quae vel in Digestis, vel in Codice exstant, probari posse nemo non videt „.

Finalmente terzo interpolationis *χρῆσιμον* è il criterio linguistico. “ Nam quum proprium cuius auctori dicendi genus sit, et sua cuique saeculo verba, suae phrases adsignentur : consequens est, ut pro interpolata haberi debeat ea lex, in qua aliena ab auctoris indole, et elegantia occurrunt „. Tuttavia nel servirsi del criterio linguistico bisogna usare prudenza. “ Quamvis vero Iurisconsulti veteres tersius, et elegantius, quam alii auctores, aequales eorum, scripserint : saepe tamen loquendi modi illis exciderunt, qui saeculi labem redolent . . . Ex quo haud obscure intelligitur, fallax esse, et valde lubricum de legibus interpolatis indicium, cui sola latinitas causam praebet, ideoque parum illi tribuendum „.

Non si può dire che l'Eckhard stabilisca per la ricerca delle interpolazioni anche il criterio sistematico, per quanto egli ben due volte giunga a rilevare l'alterazione dei testi attraverso questo criterio ⁽¹⁾.

(1) *Op. cit.*, p. 154 e p. 527.

Inesattamente, poi, il Biondi afferma che un criterio per la ricerca delle interpolazioni l'Eckhard scorge nelle fonti greche. L'Eckhard nega, anzi, in modo reciso che i Basilici possano giovare a scoprire le interpolazioni, sebbene non gli sfugga che vecchi scritti di giureconsulti sono stati tenuti presenti durante la loro compilazione. È opportuno riferire le sue precise parole.

“ Iam non immerito quaeritur, an ex Basilicis cognosci, et probari possint interpolationes legum. Quemadmodum vero Graeci in Basilicis ita Pandectas et Codicem interpretati sunt, ut ex veterum Iurisconsultorum scriptis, *vel ex iure posteriorum Principum* plurima adiecerint, quae in Digestis latine editis habentur, qua de re postea dicitur; *ita magnopere eum falli necesse est, qui illos libros duces sequitur ad arguendas Triboniani interpolationes* „.

L'Eckhard avverte soltanto che i Basilici possono molte volte giovare per l'interpretazione del *Corpus iuris* ⁽¹⁾ e si limita ad ammettere la chiara sopravvivenza di principii classici nelle Istituzioni di Teofilo ⁽²⁾.

“ Quum Iustiniani tempore Theophilum vixisse supra probatum sit non mirandum est, tam multa ab eo *ex ipsis Iur. Rom. fontibus, et veterum Iurisconsultorum commentariis hausta esse, et in paraphrasin relata* „ ⁽³⁾.

⁽¹⁾ Nella dissertazione: *De versionibus iuris graecis, earumque usu in interpretatione*, inserita in *op. cit.*, p. 268.

⁽²⁾ Cfr. *ibidem*, p. 274.

⁽³⁾ Il primo a dichiarare che i Basilici potevano costituire un criterio per le ricerche interpolazionistiche, per l'appunto meravigliandosi che esso fosse sconosciuto dall'Eckhard, fu l'ALIBRANDI (*De l'utilità che recano alla storia ed alle antichità del diritto romano gli scritti dei greci interpreti e degli scolasti dei Basilici*, in *Opere*, I, p. 49 sgg.). Il RICCIBONO, poi, dimostrò la più tosto larga applicazione di questo criterio in scritti di alto valore.

*
* *

Prescindendo da ciò, non si può negare che noi abbiamo dinanzi due trattatelli, i quali, se si considera l'epoca a cui appartengono, si devono dire veramente preziosi. Già prima interpolazioni erano state scorte servendosi dell'uno o dell'altro criterio che il Meister e l'Eckhard presentano. Ma prima, al criterio che giovava per la scoperta dell'interpolazione, era accennato soltanto in quella determinata occasione, in cui l'interpolazione veniva rilevata. Non si era fatto di più. Il Meister, prima, e l'Eckhard, poi, alla critica delle fonti fanno fare un gran passo: fondano, veramente per i primi, la *dottrina delle interpolazioni*. Si stabiliscono quei criterii che non solo giovano a vedere l'interpolazione dei testi, nei quali fu già riconosciuta, ma che possono condurre all'accertamento di interpolazioni nuove. Questi trattatelli hanno lo scopo di gettare le basi per le ricerche future. Abbiamo sentito affermare dal Meister:

“ Usus huius doctrinae non modo in diudicatione earum legum, quae hodie pro interpolatis habentur, *sed etiam in investigatione novorum emblematum consistit, scilicet, quae nostris temporibus ignorantur* „.

Le più forti e larghe basi date alla dottrina delle interpolazioni nell'epoca recente dal Gradenwitz non sono pertanto, alla luce della storia, le prime. Altre basi erano già state poste, e proprio nell'epoca in cui ogni attività critica intorno al *Corpus iuris* pareva addormentata.

*
* *

Certo non sarebbe opportuno esagerare (nè io esagero) il valore scientifico di questi utilissimi trattatelli. Non dobbiamo chiedere ai tempi più di quello che essi possono dare.

Così, se ci poniamo a leggerli nel loro stato integrale, troviamo parecchie cose che non possono ricevere la nostra approvazione.

La dissertazione del Meister è tutta imperniata sull'originario significato di emblema e perviene a stabilire l'esistenza degli emblemi di Triboniano attraverso un ragionamento che si deve chiamar metafisico:

“ Quum principium quod in se continet rationem possibilitatis, sit principium essendi; ex notione vero emblematis in genere indissolubili nexu fluat possibilitas *emblematis Triboniani*, sequitur, principium essendi *emblematis Triboniani* latere in notione emblematis in genere „

Il Meister e, sulla sua scorta, l'Eckhard a torto ritengono che le Istituzioni gaiane, passate nelle Istituzioni giustiniane, non siano state interpolate:

“ Quae vero ex Cai Institutionibus desumpta sunt, ea non possunt in emblematum numero haberi, quia sua fecit et nihil in illis mutavit Tribonianus „⁽¹⁾.

A torto pure l'uno e l'altro ritengono che non esistano interpolazioni di intere leggi. Il Meister lo afferma per una ragione tutta propria, partendo dal *generale tecnico* significato di *emblema*, che egli studia per tutto un intero capitolo:

“ ad *Emblema* non referri potest, quando sola inscriptio legis mutuatur lexque ipsa eidem non supponitur sed alia materia: ut si Imperator rubro: *Paulus l. 23 ad Sabinum* subiecisset *legem 8 Cod. de Praescript. 30 vel 40 annorum* „

L'Eckhard lo afferma richiamandosi, più che tutto, a Giustiniano stesso.

(1) Cfr. ECKHARD, *op. cit.*, p. 237.

“ Primo vero omnium pro certo habendum est, nullam constitutionem integram ex iure novo, falso Iurisconsulti veteris nomine superscripto, in Digestis Tribonianum repraesentasse, et quasi ea ex Iurisconsultorum veterum sententiis, atque libris emanaverit, finxisse. Haec enim res probatione eget, et non fidem solum, sed fines etiam mandati, Iustiniani constitutione expressi, excedit „

L'Eckhard, ben diverso in ciò dal Meister⁽¹⁾, nega l'esistenza di interpolazioni derivanti da omissione.

“ Postremo repetendum est... omissionem, si vel maxime liquida sit, non cadere in speciem interpolationis „

L'Eckhard, inoltre, non è d'avviso che le eccezioni poste ad un principio possano essere frutto di interpolazione, come il Cuiacio, l'Hotomann, il Wissembach già avevano ritenuto:

“ Nulla regula in iure tam generalis est, quin vel ex rei ipsius natura suas patiatur exceptiones, vel etiam ob aequitatem aliquando circumscribatur. Saepe proinde Iurisconsulti, quando ius certum exponebant, sententiis suis exceptiones quasdam, a iure isto certo, tanquam a communi regula abeuntes, subiecerunt. *Unde patet, quam absurde viri docti exceptiones, legibus subiectas, inter emblemata numerent, tanquam ex iure novo a Triboniano adiectas* „

Inutile sarebbe l'insistere sull'eccessività, e perciò sulla erroneità, di questa conclusione: già esempi di interpolazioni, eseguite in questa forma, sono state accertate dagli antichi con dimostrazione sicura.

L'Eckhard vede bene che le leggi nel Digesto sono l'una all'altra unite con forme di passaggio triboniane:

(1) Cfr. *op. cit.*, p. 204.

“ Quis non ferat *voculas*, quae transitionibus serviunt et *formulas connexionis* quas Tribonianus hic illic adiecit, ut quae subiiciebantur, iis quae antecedeabant, responderent? „

Ma, capace di questo rilievo, non arriva invece a pensare che le leggi del Digesto siano — come oggi è pacifico — molto più interpolate che non quelle del Codice. Egli esprime recisamente il contrario avviso.

“ Progredimur ad Codicem, in quo plures leges interpolate exstant, quam in Pandectis.... Huius rei non alia ratio reddi potest, quam quod Tribonianus maiorem antiquitati reverentiam habuit, ut ipse profitetur, ideoque maiori religione in describendis Iurisconsultorum fragmentis versatus est, quam in colligendis principum constitutionibus „.

La cosa è indubbiamente strana. Essa, però, reca meno sorpresa se si tiene presente che il confronto col codice Teodosiano faceva rilevare una grande quantità di testi alterati da Triboniano, mentre per il Digesto la critica esegetica, pur avendo già raccolto un abbondante numero di interpolazioni, non era stata ancor fatta in guisa da poter far dire che le interpolazioni del Digesto superavano quelle del Codice, risultanti dal confronto con quel Codice anteriore alla compilazione.

Cosa più strana è che all' Eckhard, il quale pure fissa per la ricerca delle interpolazioni il criterio linguistico, non sembri triboniano quel *graecum genus loquendi*, che aveva già destato i sospetti del Cuiacio e del Fabro:

“ De graeco loquendi genere, quod passim in Pandectis reperitur, dicere nihil attinet, et ex eo Tribonianum agnoscere perquam foret absurdum „.

L' Eckhard, poi, disconosce apertamente l'importanza

del così detto criterio esegetico, che ai di nostri concorre con gli altri al rilievo delle alterazioni triboniane. È noto oggi, infatti, che molte *antinomie* nel Corpus iuris esistono perchè Triboniano in un luogo mutò, non mutò nell'altro. Per l' Eckhard invece:

“ Nulla nimirum est interpolatio, si alia legum exempla ex Pandectis adferri possunt, quae de eadem re, de qua lex, quae pro interpolata habetur, agit, loquantur, vel manifesto intelligi debent. Nam si uno in loco ius antiquum sustulisset Tribonianus, reliquas etiam leges, in quibus eius mentio fit, non intactas reliquisset „.

Egli, infine, mentre divide col Meister il merito di avere illuminata la via che conduce alla ricerca dei Tribonianismi, raramente si lascia trovare su questa via, da lui stesso illuminata. Il lettore s'accorgerà, leggendo la sua interessante dissertazione, che interpolazioni evidenti, delle quali oggi non è più lecito dubitare, e che esegeti illustri avevano già affermato energicamente, sono da lui negate.

Esercitava una forte influenza sul suo animo quel Cornelio von Bynkersoek, che egli cita nella sua dissertazione ad ogni piè sospinto e per il quale ha parole, sempre, di infinita lode ⁽¹⁾: quel Cornelio von Bynkersoek, che nella genuinità dei testi inseriti nel Corpus iuris ancor troppo credeva. La prova di questa influenza io scorgo soprattutto nel fatto che l' Eckhard riassume la sua dissertazione col riferire l'opinione che intorno alla ricerca delle interpolazioni il Bynkersoek aveva manifestato. E ancor più premeva il suo animo la lettura dell'opuscolo che il Wybo opponeva contro gli *Emblemata Triboniani* del Wissenbach: opuscolo

(1) Si avverta l'epiteto: giureconsulto, *par antiquis*, che gli dà a p. 221.

polemico, come s'indovina anche dal solo titolo: *Tribonianus ab Emblematis Wissenbachii liberatus* „.

Il Wybo, spirito sottile, non senza una squisita infarinatura letteraria, doveva riuscire, nella storia che ci occupa, tristamente celebre. Fu l'uomo che veramente soffocò e strozzò queste ardite ricerche. I grandi nomi del Cuiacio, del Fabro, dell'Hotomann — dimenticati; l'opuscolo del Wissenbach — confutato testo per testo. Confutazione fragile e sterile: ma che allora impensieri e agì.

L'inciso della l. 2 § 6 D. de iudic.: “ *in omnibus autem, in quibus protelatur admonitio, hoc procedere sine temporali damno creditorum oportet* „ era stato ritenuto interpolato già dal Cuiacio soprattutto per l'uso di *protelare* nel senso di *differre, produrre*. Orbene, il Wybo richiama la l. 4 D. de damn. inf., dove la stessa parola si trova. Il richiamo convinse, tra gli altri, l'Eckhard, che l'interpolazione fosse stata dal Cuiacio non esattamente segnalata. Il vero è che anche la l. 4 D. cit. è interpolata (Kalb-Krüger): quel retrivo spirito del Wybo invece di avere nell'interpolazione cuiaciana un argomento buono per ritenere l'interpolazione della l. 4 D. cit., si serviva di questa legge per negare quella interpolazione!

Il Cuiacio aveva avvertita l'interpolazione della l. 25 D. probat., tra l'altro, per l'uso di *iuramentum* invece di *iusiurandum*. Il Wybo la nega, e a proposito dell'uso di *iuramentum*, richiama la l. 34 § 5 D. de iureiur. Compie, insomma, anche qui, il suo solito giro vizioso. La l. 34 § 5 D. cit. è per l'appunto anch'essa interpolata (Demelius-Krüger): il Wibo invece s'appiglia a questa legge per sostenere la genuinità dell'altra!

Che egli trovasse, così confutando, largo consentimento, lo si intravede dalla influenza che non mancò di esercitare

sul geniale intelletto dell'Eckhard. Questi, posto di fronte al Wissenbach e al Wybo, quasi sempre si decide a favor di quest'ultimo.

Io mi domando che cosa avremmo avuto al posto di quella dissertazione dell'Eckhard sulle Interpolazioni, che ora possediamo, se la pertinace critica del Wybo non avesse gettato buio e scompiglio in quegli studii che parevano già sin d'allora indirizzati a lieto e promettente avvenire. Se nonostante quella critica, l'Eckhard sente il bisogno di creare una dottrina delle interpolazioni coll'indicare i varii criterii giovevoli alla loro ricerca; se nonostante quella critica, egli esclama:

“ *Maximas difficultates legum interpolationes, nisi notae sint interpreti obiciere, et tenebras clarissimae luci obducere, nemo est, qui non intelligat* „,

che cosa avrebbe fatto, non preoccupato vanamente da essa? Non è improbabile la congettura, che noi già allora avremmo avuto un saggio critico sulle Interpolazioni, da star molto più vicino — che non siano in realtà quelli che possediamo — allo splendido saggio del Gradenwitz.

*
**

Qualunque cosa sia di ciò, a me è sembrata opportuna la pubblicazione dei due trattatelli anche perchè mediante essi, mediante soprattutto quello più vasto dell'Eckhard, possiamo avere una quasi completa notizia di coloro che si occuparono della ricerca delle interpolazioni: di chi molto corse, di chi fece qualche passo; di chi nè corse nè si mosse, anzi, rimproverò e rinfacciò quella corsa e quel moto.

Il lettore vedrà passare dinanzi a sè una lunga serie

di nomi e conoscerà, senza attingere ad altre fonti, la posizione presa dai vari giuristi dell'età di mezzo di fronte al problema delle Interpolazioni. Incontrerà giuristi che a lui erano già noti come ricercatori di Tribonianismi (Cuiacio, Fabro, Huber) o come raccoglitori, più che altro, di essi (Wissenbach, Schulting) ed incontrerà anche giuristi, la cui attività in questo campo non gli era, forse, ancor nota. Incontrerà il Contius, il quale scriveva ⁽¹⁾:

“ Nunc videbimus, quod reverentiae genus hoc fuerit: nomina Iurisconsultorum et imperatorum retinere, et contraria his, quae illi aliquando scripserunt, posteritati tradere. Quid ceteri iudicent, nescio, mihi quidem simile reverentiae genus esse videtur, ac si Iustinianae statuae Iulii Caesaris caput pictor quis, aut statuarius adiungat „

E inveendo contro Triboniano osservava:

“ Et quid hodie dicturos Arcadium et Honorium, filios Theodosii, si reviviscant existimamus, cum sibi attribui et adscribi videbunt l. 19 C. de nupt., quam *ne somniarunt quidem?* „

Scorrendo le due dissertazioni, il lettore troverà il nome del Goveanus, il quale pure recisamente affermava ⁽²⁾:

Ita Ulpianum in l. 1 D. de leg. 1 dicere videmus, quod multis post saeculis Iustinianus constituit. Ita in l. 16 C. ad leg. Falc. Scto Trebelliano tribuitur, quod sine dubio Pegasianum induxerat. Ita *sexentis* locis iuris nostri, *longo tempore capere pro usucapere* positum videmus: cum olim biennio res soli caperentur, non longo tempore. *Infinita sunt huius generis, quae nisi notentur, magnas tenebras legentibus offundunt* „

⁽¹⁾ Lib. 1, *Subsec. iur.* lect. 9.

⁽²⁾ Lib. 1, *variar. iur.* lect. 29.

Troverà anche il nome dell' Hotomannus, uno dei più audaci assertori e ricercatori di interpolazioni. Egli si avvedeva che talvolta la difficoltà, che una data legge presentava, derivava da una interpolazione nella legge stessa eseguita ⁽¹⁾:

“ Tandem aliquando confido, me huius legis aenigma dissolvisse, quod Tribonianus male ubique de nostris ingeniis meritus, nobis in cruciatum posuerat. Nam in contextum verborum Pauli emblemata de suo inseruit; *quod animadvertum facile omnes tenebras discutiet* „

E in altro luogo ⁽²⁾ osservava:

“ Intercalares quosdam Triboniani versus observasse videor, non modo in Pandectis, verum etiam in Codice Iustiniani „

Nelle due dissertazioni, specialmente in quella dell' Eckhard, è più volte citato il nome del Balduinus: un energico ricercatore di interpolazioni, anch' esso ⁽³⁾:

“ Tribonianus, ut obtemperet constitutioni Iustiniani, delevit haec verba: *per damnationem, per vindicationem*. Sed interim reliquit effectum eius differentiae, et contraria capita temere recensuit, quae sine illa distinctione conciliari non possunt. En qualis fuerit concinnatio Pandectarum? *nos vero miseri, et bis terque miseri, qui tales inter scopulos iactamur. Sed multo illi etiam miseriores, qui neque vident, sentiunt suam miseriam: ac ne per somnium quidem cogitant quicquam de Triboniani sive flagitio, sive stultitia, sive audacia, in Pandectarum capitibus non iam dico componendis, sed potius cauponandis* „

⁽¹⁾ 3 obs. 9.

⁽²⁾ 6 obs. 20.

⁽³⁾ lib. 2 *Iustin.* p. 113.

E dal trattatello del Meister si rileva che l' Hoffman-
nus avvertiva ⁽¹⁾ che, se Ulpiano, Gaio, Paolo, Modestino
fossero ritornati fra i vivi, non avrebbero potuto credere
“ *multa, quae in Digestis ex eorum libris excerpta esse
dicuntur, ex eorum scriptis petita esse* „.

Non mi dilungo in citazioni ulteriori. Si vede già ab-
bastanza bene, anche da questi accenni, che — se nei due
trattatelli non è disegnata la storia della ricerca delle in-
terpolazioni — è facile mediante essi ricostruirla. Essi sono,
per questa storia, una fonte di eccezionale per non dire
esclusiva importanza.

La cosa che si constata con vero piacere e, vorrei sog-
giungere, anche con vera ammirazione è che già questi
antichi ammettevano che il testo delle Sentenze di Paolo
fosse stato manipolato dai Visigoti e gravemente alterato.
Oggi, che si venera ancora troppo la classicità delle *Re-
ceptae Sententiae* e che il Berger si alza contro il Beseler
perchè ardisce cogliere alterazioni anche in questa fonte,
la quale sarebbe da considerarsi insieme con le Istituzioni
di Gaio, con le Regole di Ulpiano, con la Collatio e coi
Frammenti vaticani “ *als Prüfstein* (le parole sono del
Berger) *der Klassizität der Rechtssprache* „ ⁽²⁾, la cosa non
può non recare sorpresa.

Orbene: il Cuiacio osserva che occorre essere diffi-
denti contro *le Sentenze di Paolo* come lo si è contro l'Epi-
tome di Gaio. Nelle due opere le alterazioni visigotiche
son molte.

⁽¹⁾ *Hist. iur. rom.*, p. 575.

⁽²⁾ *recensione cit.*, pag. 399. Subito dopo però il BERGER è costretto
a rilevare: *An Gaius und Paulus wird allerdings in letzter Zeit öfters
gerüttelt.*

“ *Non est liber Cai purus. Nam immutata, addita, de-
tracta, depravata sunt multa Gothorum arbitrio.... Gothi
ex moribus et legibus suis in Caio et Paulo pleraque com-
mutarunt* „.

Accanto ai più audaci assertori e ricercatori di inter-
polazioni stanno coloro, che le affermano e le ricercano,
ma con cautela eccessiva: sta anche l'Eckhard, che pur non
sa negarle e formula, anzi, i criteri per poterle sicuramente
scoprire. L'Eckhard inveisce contro i troppo facili scopri-
tori di Tibonianismi:

“ *Quo praeclarius igitur de Iurisprudencia illi meren-
tur, qui priscis auctoribus, quantum fieri potest, vindicant
quidquid eorum nomine editum proditumque est eo magis
reprehendi merentur, qui emblemata fingunt, ubi nulla sunt,
similes illis meticulous hominibus, qui ubique spectra vi-
dent. Sunt enim qui, si quam legem forte non intelligunt,
aut si oratio in illa non satis pura, et elegans sit, statim
eam Triboniano adscribunt quasi vero a Triboniano pro-
fecta esse cuncta deberent, quae ipsis inexplicabilia vi-
dentur* „.

Così, a giudizio dell'Eckhard e di altri non pochi, era
“ *iuratus Iuris Iustiniani hostis* „ l'Hotomann, e Antonio
Fabro era considerato un vero “ *perturbator iurispru-
dentiae* „.

Il progresso recente degli studii interpolazionistici fa
però dar ragione a quel giurato nemico di Triboniano e
a questo *geniale* perturbatore del diritto.

L'Heineccius ⁽¹⁾ a sua volta si scandalizza che l'opu-
scolo sugli Emblemata Triboniani abbia portato il Wissen-

⁽¹⁾ Nella prefazione a: WISSENBACH, *Emblem. Tribon.*, p. XXV,
Halae.

bach per il tramite de' suoi maestri discepolo dell' Hotomanus agli onori di una Accademia. Si ascolti la melanconica riflessione dell' Heineccius :

“ Ita nonnunquam utilius est novaturientibus ingeniis παράδοξα scribere, quam vera, quum mundus veluti iam senio disipiens, veterumque pertaesus non nisi nova circumspiciat, iisque non minus oblectetur, quam senes, qui sibi, dum novi quid rumor nunciat, ipsi posteritati interesse videntur „.

Dopo la schiera dei temperati e dei cauti, venivano gli intransigenti e i retrivi. Che ce ne fossero, ce ne informa l' Eckhard (1). Non capisce perchè parecchi si ostinino ancora nel negare le interpolazioni. “ Non video, cur hoc *nonnulli* negare velint „.

Piaceva a costoro favoleggiare su uno dei più audaci ricercatori di interpolazioni così :

“ Odium, quo in Tribonianum ferebatur, nunquam exiit Hotomanus, et in hac republica illum exagitare omni vel improbo tentabat conatu. Conveniebat quotidie et domi, et in foro, ut sibi visum est opportunius, vetustos illos iureconsultos, ingentia Romanae olim ornamenta reipublicae qui ante Augusti imperium aut paulo post florere.

Hos eloquentia comtissima, qua pollebat plurimum, quamque a Tullio, sibi familiarissimo, exhauserat uberrime, hortabatur, acuebat impellebatque, ut poenas sumerent de Triboniano, homine nequissimo, qui quidquid ab ipsis fuerat perfectum ingenio, industria elaboratum, improbe ausus esset orbi subtrahere et posteris furari „ (2).

(1) *De latinitate Iurisconsultorum* etc. p. 93.

(2) Così si legge nella prefazione a: WISSENBACH, *Embl. Triboniani*, p. XIII, Halae.

La reazione contro i ricercatori di Tribonianismi era piuttosto estesa: essa, però, fu in modo speciale e con attività intensa rinfocolata dal Wybo.

Negli “ *Emblemata Triboniani* „ del Wissenbach sono raccolti gli sforzi di illustri giuristi, che condussero all'accertamento di interpolazioni numerose. Nel “ *Tribonianus* „ del Wybo sono raccolti gli sforzi della corrente della reazione.

Conchiudendo questa Introduzione, è utile vedere come nel conflitto la pensi il Meister. Egli scrive :

“ Nec non laudat idem Heineccius Iohannem Wybonem, qui causam Triboniani contra Wissenbachium egit. Nos quidem litem hanc nostram facere nolumus, neque inquiramus, utrum Wissenbachius ex alieno ingenio scripserit, iustoque acerbioem erga Iustinianum Tribonianumque sese gesserit; illud tantum pace tantorum manium adstruemus Wissenbachium laude sua defraudandum non esse, quippe qui nobis per indicem quasi exhibuit *Emblemata*, quae alioquin ex multis libris conquirenda essent. Inde quoque nostra quidem sententia laudem quam meretur ille non minuit, quin potius auget Heineccius, dum illum animo licet culpandi *Emblematum confarcinatorem* appellat et quamvis hic *confarcinator* quasdam leges putaverit interpolatas quae non sunt, eo tamen ipso tantam Iustiniano injuriam non facit, quantam quidem nonnulli clamitant, cum multa sine dubio *Emblemata* existant quae ob penuriam fragmentorum oculos nostros fugiunt.

Sono parole di un vero precorritore dei tempi.

Montesano, febbraio 1913.

MEISTER

Dissertatio de principio cognoscendi Emblemata Triboniani.

CAPUT I.

De Emblemate in genere ⁽¹⁾.

CAPUT II.

De Emblematis Triboniani.

Σίνοψις.

§ 1. Introductio in caput secundum. — § 2. Brevis vitae descriptio Triboniani. — § 3. Triboniani vituperatores et laudatores. — § 4. Index sociorum Triboniani. — § 5-6. Ostenditur necessitas Emblematum Triboniani. — § 7. Definitio Emblematis Triboniani. — § 8. Dantur Emblemata Triboniani. Iudicium de Wissenbachii labore. — § 9. Emblemata Iustiniano adscribenda. — § 10. Emblemata recte vocantur Triboniani. — § 11. In Institutionibus Iustiniani, Cai Institutiones non sunt interpolatae. — § 12. In Institutionibus Iustiniani sunt Emblemata. — § 13. Exempla Emblematum *per substitutionem verborum*. § 14. Emblemata sensum legis interdum mutant pristinum interdum non. — § 15-16. Utriusque generis emblemata Triboniani existunt. § 16. Ostendit existentiam interpolationis in lege 14 D. de statu hominum. — § 18. Demonstrat in lege 14 turbatum ordinem verborum esse. — § 19. Dicit in lege 14 latere duplicem interpolationem. — § 20. Producit exempla Emblematum, per solam auctionem legis, novo verbo aut nova propositione. — § 21. Probat, dari Emblemata, per solam exceptionem verborum. — § 22. Per interpolationem lex

(1) Tralascio di trascrivere questo capitolo, che presenta un interesse molto indiretto.

ipsa non extinguitur. — § 23. Extinctio legis non est Emblema. — § 24. Qui verba aliena facit sua, non interpolat. — § 20. Sine lege non datur Emblema, nec solius inscriptionis ademptio facit Emblema. § 26. Exemplum Emblematis ex Emblemate oriundi. — § 27. Datur Emblema in propria lege. — § 28. Duo dubia removentur et concluditur caput.

§ 1.

Haec sunt quae prolegomenorum loco, commentationi nostrae praemittere nobis placuit, parum curantibus censuram eorum, qui longe supra voces elati, earum investigationem, suo ingenio existimant indignam, nihilque rectum, nisi quod concatenatae profundorum ratiociniorum seriei conveniat, putant, omneque illud alto spernunt supercilio, quod veterum scriptorum lectionem quodammodo redolet. Neque etiam movemur illis quibus primum nostrae Disputationis Caput, materiae nostrae lucis nihil adferre, nosque adeo errasse extra tramitem, est opinio; quae, ut de incunditate atque utilitate eius, quod olim obtinuit, cognitionis, iam nihil dicamus, reliquo labore nostro, uti speramus, facile collabetur.

§ 2.

Qui Emblemata Triboniani nosse cupit, eum oportet et ipsum Tribonianum et eius socios Emblematum auctores quoque nosse. Tribonianus itaque aut ut, propter plerorumque Codicum lectionem quidam malunt, Tribonianus gente Pampilius, patrem habuit Macedonianum, propter ingenii sui aciem, ac, ut tum erant tempora, eruditionem summam ad apicem honorum, quos sui Ordinis homines poterant expectare evectus est. Erat enim Magister officiorum, Exquaestor sacri palatii, Exconsul. Inde superbivit titulis, sacri, eminentissimi, magnificentissimi, sublimis, et illustris Ma-

gnificentiae, quorum illustrationem dedit nobis insigne Universitatis Noricae decus Christian Gottlieb Schwarzius. Mortuus est Tribonianus in Quaestura anno DXLV relictis filio, et ex eo multis nepotibus.

§ 3.

Quum extet magnus, qui scripserunt vitam Triboniani numerus, actum ageremus si prolixiores in ea esse vellemus, neque etiam *ad Emblemata Triboniani eorumque cognoscendi principia* necessaria est descriptio vitae Triboniani omnibus numeris absoluta. Inde quoque fit, ut de eius indole nulla verba faciamus indicantes solummodo eius vituperatores ac laudatores defensoresque. In detegendis itaque Triboniani vitiis toti fuerunt Hesychius Suidas, Procopius, Harmenopolus, Caelius Rhodiginus, Ludovicus Vives, et qui primo loco nominandus erat Franciscus Hotomannus. Virtutes vero Triboniani praedicavere eiusque Manes ab iniquis obtrectationibus vendicarunt, Giphanius Guinetus, Guilielmus Maranus, Chiffetius, Iacobus Cuiacius, Radulpus Fornerius, Ulricus Huberus, Ianus Vincentius Gravina, Antonius Schultingius atque novissimus Triboniani panegyrista, Johannes Petrus a Ludewig aliique.

§ 4.

Haec de Triboniano, cuius fidei vastissimum ius Romanorum in unum corpus redigendum commisit, eique socios quorum tamen Princeps esset, adiunxit Iustinianus Imperator tum temporis Ictos optimos maximos, quos recensimus eo ordine, quo exhibuit Fabricius, quem secutus est Christ. Gothof. Hoffmannus:

Anatolius, Magister, in schola Berytensi, ius docens, mortuus in terrae motu Constantinopoli:

Basilides, Vir excellentissimus, Expraefectus praetorio Orientis et Patricius quem Procopius vocat virum mansuetudine et aequitate inter Patricios clarum:

Constantinus, Comes largitionum sacrarum et Magister scrinii libellorum et cognitionum:

Cratinus, Comes sacrarum largitionum:

Discorus, Advocatus fori Praetoriani:

Dorotheus, Quaestor palatii, docens primum leges Beryti, deinde Constantinopoli:

Eutolmius, Advocatus Praefecti Praetorio:

Jacobus, Consularis vir et Patricius:

Joannes, Excellentissimus vir Exquaestor sacri palatii, Consularis atque Patricius:

Isidorus, Doctor Legum Constantinopoli et Beryti, uti quoque

Iulianus, Versor novellarum Iustiniani in latinam linguam.

Rhetores sive Advocati Praefectorum Praetriorum Orientalium quinque:

Leonides

Leontius

Mennas

Plato

Prosdocius

Phocas, vir eminentissimus, Magister militum consularis atque Patricius:

Praesentinus, Advocatus fori praetoriani:

Salaminius, Doctor legum in utraque Academia nempe Constantinopolitana et Berytensi:

Stephanus, Advocatus praefecti Praetorio:

Theodorus, Praefectus urbi Constantinopoli:

Thomas, Quaestor sacri palatii:

Theophilus, Legum Doctor Constantinopoli et Magister scrinii libellorum:

Timotheus, Advocatus Praefecti Praetorio:

§ 5.

Horum virorum quibus princeps Tribonianus erat, opera, in conficiendo corpore iuris usus est Imperator Iustinianus. Quae erat ineunda his Ictis in collectione tum constitutionum tum responsorum; viam ipse praescripsit Imperator in iis constitutionibus quae hodie partem codicis repetitae praelectionis faciunt multoque longioribus quam quae hic apponi queant. Sufficiat, dixisse summam eorum quae Iustinianus, in compilatione Digestorum et Codicis a compilatoribus observari voluit, quae est huiusmodi: I. *Ut vetera iura legerent*: II. *Optima et maxime usui futura ex iisdem seligerent*: III. *Minus bene posita mutarent*: IV. *Superflua tollerent*: V. *Minus perfecta ordinarent*: VI. *Ubique tamen Icti aut Imperatoris nomen in inscriptione retinerent*: VII. **In genere vero ubique prolubitu adderent vel tollerent.**

§ 6.

Ex qua ordinatione non poterant non oriri multae repetitiones frivolae, non paucae antinomiae, lacerationes librorum veterum Ictorum, *nelegentia in conservandis veterum iurium libris eorumque tandem interitus, et interpolationes* quae vocantur Emblemata.

§ 7.

Structura rei nobis vocatur dispositio seu ratio rei.

Forma est ratio sive dispositio alicuius rei. Ergo forma legis est ratio sive dispositio legis. Sic legis fiduciariae

olim forma erat eius dispositio seu scriptura: uti inter bonos bene agier oportet. Cicero ad fam. l. 7. Ep. 12. Interpolare nobis est mutare aliquid in aliam formam. Cicero ait: Tollendo quod esset, semper aliquid demendo, mutando, curando, ne litura appareat interpolando. Ita olim mutatio vestimentorum veteratorum in vestimenta novitiorum erat interpolatio veteratorum; Ulpianus sic scribit: Quia igitur venaliciarii sciunt, facile decurri ad novitiorum untionem, idcirco interpolant veteratores, et pro novitiis vendunt. Cum igitur interpolatio sit mutatio rei in aliam formam, consequens est, ut interpolatio legis, sit mutatio legis in aliam formam. Quia vero haec mutatio fit plerumque *inserendo iniungendo adiiciendove* idemque locum habet in Emblematis (videatur Caput primum) factum est, ut interpolationes legum appellatae fuerint Emblemata. Est ergo *Emblema Triboniani* nihil aliud quam *Interpolatio legis a compileribus facta*.

§ 8.

Dari Emblemata in Corpore iuris romani, qui negat aut in dubium saltem vocat, eum, necesse est in maximarum rerum earundemque toto orbe literato notissimarum ignorantia versari. Ut enim taceam *Contios Govanos Cuiacios, Hotomannos Balduinos, Freheros, Maestertios, Autunnos, Mattheos* aliosque de Iuris prudentia elegantiori optime meritos; qui iam dutum Emblematum multitudinem monstrarunt; *Iohannes Iacobus Wissenbachius* nobis loco omnium esse potest, cuius Emblemata in manibus omnium fere sunt. Vitio quidam vertunt eidem laborem hunc suum, quasi illum susceperit, a Praeceptore suo Antonio Matthaeo incredibili Triboniani odio imbutus, in qua sententia quoque erat Heineccius qui propterea adstipulatur Cornelio von

Bynkershoek ita scribenti: *Quum et ipse olim in hunc librum incidissem, et miratus et indignatus sum, quod eo opuscolo dicatur auctor sibi viam parasse ad famam: nam nihil quicquam ibi videtur praestitisse quam quod, ut est in Proverbio hircum mulgentibus, cribrum supposuerit. Exhibuit sesquicentum fere Emblemata, sed ex aliis maximam partem descripta, quae enim ex suo ipsius ingenio profecta sunt, vix numerum faciunt; saepe etiam in libello inseruit παρεργα ἐργῶ μείζονα, ut solent qui primum quid scriptitant, eruditionis ostentandae gratia: sed et ea παρεργα non minus aliis auctoribus debentur quam ipsa Emblemata ut observabis si vel eos ipsos excutias, quos ipse adduit. Nec non laudat idem Heineccius Iohannem Wybonem, qui causam Triboniani contra Wissenbachium egit. Nos quidem litem hanc nostram facere nolumus, neque inquiremus Iohannes Wissenbachius ex alieno ingenio scripserit, iustoque acerbiorum erga Iustinianum Tribonianumque sese gesserit; illud tantum pace tantorum manium adstruemus Wissenbachium laude sua defraudandum non esse, quippe qui nobis per indicem quasi exhibuit Emblemata, quae alioquin ex multis libris conquirenda essent. Inde quoque nostra quidem sententia laudem quam meretur ille non minuit, quin potius auget Heineccius, dum illum animo licet culpandi *Emblematum confarcinatorem* appellat et quamvis fortasse hic *confarcinator* quasdam leges putaverit interpolatas quae non sunt, eo tamen ipso tantum Iustiniano iniuriam non fecit, quantam quidem nonnulli clamitant, *cum multa sine dubio Emblemata existant quae ob penuriam fragmentorum oculos nostros fugiunt. Sane eadem coniectura fuisse videtur saepius laudato Hoffmanno Iuriconsulto acutissimo cuius verba notatu dignissima sunt: Hinc forte si Ulpianus si Caius si Paulus si Modestinus**

inter vivos reventerentur, vix adduci possent, ut crederent nulla, quae in digestis ex eorum libris excerpta esse dicuntur, eorum scriptis petita esse, scio quidem hanc libertatem certis terminis inclusam fuisse et Tribonianum non absolutam prolubitu figendi et refigendi facultatem habuisse, cum nihil aliud quam quod in foro receptum, et usitatum esset, huic libro inserere debuisse, sed et hac licentia omnium excerptorum fidem evertit, accedit quod valde dubium sit Tribonianum intra praescriptos terminos se continuisse.

Haec Hoffmannus cuius sententiam paucis illustrabimus. Nempe Wissenbachius leges XV D. de *Transactionibus* nisi nos omnia fallunt, inter Emblemata non refert, et tamen negari non potest eam valde interpolatam esse, Collatio eius cum fonte suo rem faciet clariorem. Desumpta ea est ex libro Iulii Pauli sententiarum receptarum ubi Ictus dicit: *Pacto convento Aquiliana stipulatio subiici solet. sed consultius est huic poenam quoque subiungere, quia rescisso quoquo modo pacto, poena ex stipulatu repeti potest.* Quae verba in digestis ita sunt mutata: *Pacto convento Aquiliana quidem stipulatio subiici solet, sed consultius est huic poenalem quoque stipulationem subiungere, quia rescisso forte pacto poena ex stipulatu peti potest.*

§ 9.

Cum leges quas Imperator compilatoribus in enucleando vetere iure praescripserat observandas, *interpolationes iuris antiqui habeant pedissequas necessarias* (per § 6) consequens quoque est ut Iustinianus praeceperit compilatoribus Emblemata conficienda. Et quia eadem leges praeter Tribonianum ad reliquos quoque Compilatores directae erant (per § 5) conclusio quoque non minus prona est, etiam his

ab eodem esse iniunctam legem Interpolationis. Porro, quum imperator Compilatoribus in construendo absolutissimo iustitiae templo usus esset, tamquam instrumentis quibus nullum opus adscribi potest; sicuti Leges principis quas eius nomine et iussu concipit Minister, non huic tribuuntur, quodque quis per alium facit, ipse facit, liquet iam, Imperatorem Iustinianum totius compilationis adeoque omnium eius virtutum ac naevorum, illius iussu ab Architectis commissorum, auctorem esse; ad quos naevos quia referenda sunt Emblemata: et horum causam in Imperatore quaerendam esse. Atque, si verum est, quod negari non potest, et Triboniano et collaboratoribus eandem legem fuisse datam interpolandi, verum quoque esse oportet, et horum virorum interpolationes Iustiniano deberi.

§ 10.

Duo ferme sunt, quae nobis obiici possent, quorum alterum est, quod fieri potuerit Tribonianus cum sociis limites interpolando excesserit sibi praescriptos, indeque proprio nomine egerit; alterum quod si vero hoc factum non sit, tum tamen Emblemata non Triboniani sed Iustiniani vocanda esse. Verum enimvero, si cui potestas data est, pro lubitu agendi id, quod agendum est, is potestatem nullis limitibus circumscriptam nactus est, adeoque de eodem in eadem re excessus locum non habeat, ac de potestate a Iustiniano indulta compilatoribus, intuitu interpolationis legum, idem iudicium sit ferendum cum possent pro lubitu addere et tollere (per § 5) dubio iam caret, compilatores transilire limites praecepti, indeque suo nomine agere non potuisse, sed quicquid interpolaverunt, id omne nomine Imperatoris interpolasse. Alterum dubii caput quod situm est in coniunctione Emblematis cum nomine Triboniani

ut diluamus, fatendum quidem est, si ad negotium quod inter Iustinianum et compilatores intercessit, eiusque eventum respectus habeatur, Emblemata esse vocanda non Triboniani sed Iustiniani. At quid impedit, quo minus denominationem accomodemus ipsi interpolationis actui, qui cum susceptus sit a manibus compilatorum non Imperatoris, non modo, ut, *in re tam ingrata*, parcamus nomini Iustiniani, *vere magni*, aequitas suadet ut eius mentio ne fiat, sed etiam res ipsa postulat, ut Emblemata adscribantur eius intuitu compilatoribus quorum caput, quia erat Tribonianus, haud inepte suppresso sociorum nomine interpolationes legum Emblemata Triboniani appellantur.

§ 11.

Interpolatio legis est mutatio legis in aliam formam: Legis forma autem est ratio seu dispositio legis (per § 7). Ergo interpolatio legis formam legis afficit. Ergo salva legis forma, interpolatio legis non datur. Accomodatio formae legis ad aliam legem est *imitatio* formae legis in forma alius legis, ut si imiteris structuram templi Sancti Petri quod est Romae in structura templi novi Catholici Dresdensis. Ergo accomodatio formae legis in alia lege fit salva legis illius forma. Ergo talis accomodatio legis non est Interpolatio legis, quando autem quis legem ab alio conceptam suam facit, legislator salva illius forma, imitatur formam legis, et accomodat legem. Ergo legem non interpolat, Iustinianus in condendis suis Institutionibus multas Cai Institutionum formas fecit suas, salvis illis. Ergo accomodavit easdem; ergo non interpolavit easdem ibidem; ergo in Institutionibus Iustinianeis ubi reperitur imitatio Cai Institutionum Emblemata non sunt. Contra ea vero quoniam idem Imperator loca ex Institutionibus Cai in

Digesta translocavit, easque ibidem Caio adscribi voluit, simulque in aliam formam mutavit, sequitur eum in Digestis Cai Institutiones interpolasse.

§ 12.

Cum sit ratio seu dispositio Legis nobis nihil aliud quam structura legis, quae formae nomine venit; haecque quando mutatur, Emblemata oriatur (per § 11) atque in Institutionibus Iustinianeis reperiantur eiusmodi mutationes, mutantur enim in aliam formam lex Iulia de adulteriis (§ 4 I. de publ. iud.), lex Cornelia de sicariis (§ 5 I. eod.), lexque Cornelia de falsis (§ 7 I. eod.) conclusio sponte fluit in Institutionibus dari quoque emblemata.

§ 13.

In veterum Ictorum responsis saepe vox *Iupiter, Diespiter* occurrit cuius loco Compilatorum manus *Dei* vocem reposuit (in l. 2 § 7 D. de orig. iur.), porro in locum vocis *formulae* substituerunt *formam*, Tribonianus pro verbis: *aut per populum* scripsit: *aut principis auctoritate*: ergo Iustinianus verba in veteris Iuris libris delevit et in eorum locum alia surrogavit.

§ 14.

Si structura legis afficitur; oritur mutatio legis in aliam formam (§ 11). Ergo affecta legis structura fit interpolatio legis. Structuram legis facit locatio et praesentia verborum (§ 7). Quoties itaque mutantur verba, toties afficitur structura legis. Iam vero deleto verbo legis, alioque substituto, mutantur verba legis. Ergo mutatur structura; ergo mutatur forma legis; ergo lex interpolatur. Quia substitutum verbum synonymum deleti verbi esse aut aliud

denotare potest; consequitur, mutationem legis in aliam formam aut sensum legis retinere aut mutare; ex quibus tandem concluditur, interpolationes huius generis aut sensum legis tollere pristinum, aut eundem relinquere intactum.

§ 15.

Interpolatur lex per substitutionem verbi in locum deleti (§ 14). Iustinianus verba e legibus antecessorum suorum ac libris veterum prudentum eiecit aliaque iniecit (§ 13). Ergo existunt Emblemata Triboniani per substitutiones vocum in locum delectarum.

§ 16.

Verba: *poenalem stipulationem et forte*, quae Tribonianus cum sociis inseruit legi, pro *poenam et: quoquo modo* (§ 8) sensum legis pristinum non mutant; verba autem ab architectis corporis iuris substituta: *principis auctoritate* in locum verborum: *per populum* (§ 13) mutationem sensus legis inferunt. Ergo dantur Emblemata Triboniani per substitutionem verborum in locum delectorum, quae sensum legis retinent et quae mutant eundem.

§ 17.

Iulius Paulus scripserat (in Sent. 4, 9, 3-4) *Mulier, si monstrosum aliquid, aut prodigiosum enixa sit, nihil proficit, non sunt enim liberi, qui contra formam humani generis converso more procreantur. Partum, qui membrorum humanorum officia ampliavit, quia hac ratione aliquatenus videtur effectus, matri prodesse placuit.* Hunc locum ita exhibet Iustinianus (in l. 14 D. de st. hom.): *non sunt liberi qui contra formam humani generis converso more procreantur, veluti, si mulier monstrosum aliquid aut*

prodigiosum enixa sit. Partus autem, qui membrorum humanorum officia ampliavit, aliquatenus videtur effectus: et ideo inter liberos connumerabitur.

§ 18.

Quotiens mutantur verba legis, totiens structura eius, adeoque forma mutatur (§ 14). Consistit enim structura legis in locatione et praesentia verborum (§ 14). Ergo turbatio ordinis, quo sese excipiunt verba legis et amplectuntur, efficit mutationem legis in aliam formam; ergo interpolationem (§ 7). Ergo Emblemata (§ 7). Quae turbatio cum sit facta a compilatoribus (§ 17) concluditur: ea fieri Emblemata Triboniani. Ergo lex XIV D. de statu hominum habet Emblemata Triboniani.

§ 19.

Quoniam turbatio ordinis verborum legis facit interpolatam legem, et illa potest exerceri sine interiectione novi verbi sequitur Emblemata sine additione verbi aut propositionis novae existere posse. Cum itaque nuda turbatio ordinis faciat Emblemata; eo magis Emblemata oriri debent ex coniunctione turbati ordinis verborum, cum suppositione novi verbi aut novae totius propositionis; quae duo, quia concurrunt in lege XIV D. de statu hom (per § 17) duplici ratione in illa latet Emblemata Triboniani. Denique quandoquidem Emblemata possibile est, salvo legis sensu (§ 14), nec per interiectionem novi verbi, aut novae propositionis (§ 14) nec quoque per nudam ordinis verborum turbationem sensus legis semper mutatur; possibile certe est Emblemata tam per nudam turbationem quam per secutam insuper autionem legis, novo verbo, aut nova propositione salvo legis sensu.

§ 20.

Quodsi mutatio legis formae sita sit in turbatione locutionis verborum, quae locatio dispositio legis vocatur, prono alveo fluit: quod contingat turbatio dispositionis legis per insertionem novi verbi aut novae propositionis, licet ex verbis legis genuinis nullum dematur; adeoque talis turbatio sit interpolatio legis (§ 11). Compilatores autem saepe saepius verba imo integras propositiones veteris Iuris libris iniunxerunt, verbaque antiqua et genuina retinuerunt simul. Videndi causa in medium proferamus exemplorum bigam: scripserat Domitius Ulpianus sub Antonino Caracalla libros sex de censibus in quorum secundo Iustinianus ait (in l. ult. pr. D. de senator.) extitisse verba: *Senatores accipiendum est eos, qui a Patriciis et Consulibus usque ad omnes illustres viros descendunt: quia et hi soli in senatu sententiam dicere possunt.* Cum enim dignitates illustrium et super illustrium spectabilium et clarissimorum sub ultimis temporibus Imperatorum Constantinopolitanorum demum in usu esse coeperunt quibus Ulpianus non vixit; constat haec verba non Ulpiano, cuius inscriptio legis est, sed compilatorum manibus deberi. Secundo loco producamus § XII legis VII D. de pactis: *Quod fere novissima parte pactorum ita solet inseri, rogavit Titius, spondit Maevius; haec verba non tantum pactionis loco accipiuntur sed etiam stipulationis. Ideoque ex stipulatu nascitur actio nisi contrarium specialiter approbetur, quod non animo stipulantium hoc factum est, sed paciscentium.* In qua lege verba *nisi contrarium-paciscentium*, ut demonstravit Hotomannus a Triboniano vel sociis nullo verbo Ulpiani l. IV ad Edictum demto, inserta sunt. Quia vero ex his patet, dari mutationes legum in aliam formam, per adiun-

ctionem novorum verborum aut novarum propositionum integrarum, retentis legis verbis mutatae; dubitari non debet quia mutationes et hae constituent Emblemata. Ergo in lege VII de Pactis, et in lege ultima principio Dig. de senatoribus sunt Emblemata Triboniani.

§ 21.

Julius Paulus lib. V Quaestionum dixit: *Tutor pupillam vel adultam uxorem ducere non potest:* ex quibus verbis vocem: *pupillam* eiecit Compiler (in l. 36 D. de nupt.) eiusque loco nullam reposuit. Cum vero ereptio vocis ex structura legis turbet ordinem verborum legis, adeoque eius rationem seu formam mutet, haecque mutatio sit interpolatio quae vocatur Emblemata, concluditur, omissionem verbi in lege a compileribus commissam nullo alio verbo substituto, esse Emblemata. Ergo in lege XXXVI Dig. de Nupt. est Emblemata Triboniani.

§ 22.

Ad interpolationem legis requiritur mutatio legis in aliam formam (§ 7): forma vero legis consistit in structura eius, quae est ordo et praesentia verborum (§ 14). Et Iustinianus voluit, ut, licet mutetur forma legis, tamen eius nomen et legis auctoritas maneat, imo auctoris nomen retineatur, et sit, ac si verba interpolata, sint Icti vel Imperatoris eius, cuius erant ante interpolationem, in Const. Deo auctore de vet Iur. enucl. Ergo per interpolationem, lex non desinit esse lex, adeoque etiam loca veterum Ictorum interpolata non desierunt esse talia; sicuti ipsum aedificium mutata eius structura non extinguitur sed aedificium manet. Quia autem mutatio formae legis sensum pristinum legis tollere potest (§ 14) fieri non repugnat, ut post interpola-

tionem lex delictum statuat capitale cui ante interpolationem poenam capitis non dedit; quale exemplum habetur in interpolatione legis Iuliae: de Adulteriis in parag. 4 Inst. de publ. Iud. ex quibus porro sequitur, usum legis pristinum modo augeri modo minui per interpolationem posse.

§ 23.

Cum mutatio structuræ legis contingat per demtionem propositionis aut verbi sive illorum loco alia verba reponantur sive non (14. 15) aut per simplicem translocationem verborum exempli gr. si pro: *fur laqueo suffocandus* scribatur: *laqueo fur suffocandus*: aut per iniunctionem novi verbi novaeve propositionis nullo verbo legis demto (§ 19), conclusio valet quod non sit mutatio legis in aliam formam quando tota legis structura extinguitur eiusque in locum nova non substituitur ut si Imperator legis Iuliae structuram, seu seriem verborum delevisset totam, nihilque plane eius loco reposuisset aut extinxisset Pauli sententias receptas earumque in digestis nullam fecisset mentionem. Ergo quoque abrogatio legis ab antecessore latae interpolatio non est, ergo non Emblemata.

§ 24.

Accomodatio legis fit imitatione formae legis in alia lege. Ergo non est Interpolatio (§ 11), ista imitatio autem fit, si aliquis verba legis alterius, sua facit, sive in iis aliquid mutet sive non; ergo ubi Imperator alterius Icti verba facit sua in corpore Iuris sive in iis aliquid mutet sive non, ibi leges non interpolavit, ibi Emblemata non fecit.

§ 25.

Emblema est mutatio legis in aliam formam.

Ergo debet adesse Lex. Ubi itaque lex non adest, ibi Emblemata est impossibile. Ergo si Imperator Icto alicui librum ab alio scriptum affinixerit, ex eoque libro locum eius nomini supposuerit; hoc falsum non poterit Emblematis nomine notari. Porro ad Emblemata non referri potest, quando sola inscriptio legis mutuatur lexque ipsa eidem non supponitur sed alia materia: ut si Imperator rubro: Paulus libro 23 ad Sabin. subiecisset legem 8 C. de Praescript. 30 vel 40 annorum.

§ 26.

Qui alterius verba facit sua, non interpolat.

Ergo ad Emblemata requiritur, ut interpolator, neque verba quorum ordinem turbat, venditet sua, neque illa nova verba quibus formam legis mutat, nova esse confiteatur (per § 22). Qui ex Pauli Icti receptis sententiis locum decerpsit huncque locum Ulpiani commentario inseruit factumque hoc silentio pressit, ille verba non fecit sua sed potius aliena et in utroque loco formam legis mutavit, in altero, demendo quid, in altero addendo aliquid. Ergo in utroque loco Emblemata fecit.

§ 27.

Ad interpolationem legis requisivimus ne interpolans alterius verba faciat sua, nec nova, quibus interpolatio fit, pro novis haberi velit. Ergo, qui legem a se ipso latam, auget novis suis verbis, credique vult, legem hanc ab initio a se ita conceptam et promulgatam esse, uti post auctionem conspicitur, ille aliena verba non facit sua, nec nova verba venditat nova; ergo propriam legem interpolat, ergo facit Emblemata in lege propria.

§ 28.

Duo restant removenda. Nimirum posset quispiam erroris nos arguere, quod ad emblemata postulaverimus, ne interpolans aliena verba fecerit sua, cum tamen Imperator ipse in Const. Deo auctore de Vet. Iur. Enucl. iusserit, ut vetera iura a se emendata habeantur pro suis legibus. Quo tamen dubio non movemur; cuilibet enim verba Imperatoris paulo penitius inspicienti patebit facile: iussionem ipsius non ad interpolationes, sed ad veteris iuris auctoritatem spectare, quam tribui voluit veterum iurium libris in corpus iuris relatis, eandem, quam haberent constitutiones a semetipso promulgatae. Alterum autem quod nobis possit obverti, est, quod loca veterum prudentum leges adpellaverimus. Verum et hoc nullius momenti est; cum enim veterum Ictorum libri ab ipso Imperatore essent ad ius vetus relati, et loca ex iis in corpus iuris translata, hac ipsa translocatione vim legis consecuta sint, imo, quod maximum est, eorum plurima ante corporis Iuris compilationem *legis instar valerent*. Stabit, his non obstantibus, salva definitio emblematis Triboniani, quod sit interpolatio legis a compilatoribus facta.

CAPUT III.

De principio cognoscendi Emblemata Triboniani.

Σύνοψις.

§ 1. Definitio principii cognoscendi. — § 2. Principia essendi fiendi et cognoscendi emblemata Triboniani definiuntur. — § 3. De principiiis essendi et fiendi emblem. Triboniani remissive agit. — § 4. Modus mutationis legis varius. — § 5. Rationis cur cognoscatur emblemata Triboniani definitio. — § 6. Quid requiratur ad probationem ordinis verborum legis turbati. — § 8. Cognoscitur emblem. Tribon. ope fragmentorum, quae indicantur. § 9. Inquirunt in paucitatem fragmentorum. — § 10. Exempla legum in quibus emblemata Triboniani probantur ex fragmentis. — § 11-12. Ratio cognitionis emblematum Triboniani petenda quoque interdum ex scriptoribus graecis ac romanis. — § 13. Interdum ex Icto. — § 14. Principium cognoscendi emblem. Tribon. praebere potest etiam notitia sectarum Ictorum veterum. — 15-22. nec non historia iuris romani. — § 23-24. uti quoque diversitas saeculorum latinitatis. — § ult. usus huius materiae demonstratur et concluditur.

§ 1.

Ratio est id, unde intelligitur cur alterum sit. Principium est, quod in se continet rationem alterius. Possibile est, quod contradictione caret. Existentia est complimentum possibilitatis. Cognoscere est, rem obviam vel simpliciter apprehendere vi primae mentis operationis, vel de ea iudicare per operationem secundam. Quod in se continet rationem, cur alterum sit possibile, est principium essendi. Quod in se continet rationem, cur alterum existat, est principium fiendi. Quod continet rationem cur alterum cognoscatur, est principium cognoscendi.

§ 2.

Quum principium quod in se continet rationem possibilitatis, sit principium essendi; ex notione vero emblematis in genere indissolubili nexu fluat possibilitas *emblematis Triboniani* (§ 7 Cap. 2) sequitur, principium essendi *emblem. Triboniani* latere in notione emblematis in genere. Et quia principium fiendi continet rationem existentiae; ratio existentiae vero *emblematum Triboniani* sita sit in praesentia turbati ordinis verborum legis pristinorum a compilatoribus; videmus quoque simul: principium fiendi *emblem. Triboniani* continere praesentiam turbati ordinis verborum legis pristinorum. Ergo, si cognosco in *lege* 5 § 1 D. *de statu hominum* turbationem ordinis verborum, per omissionem propositionis? *et mulier-ex senatus consulto Claudiano*: huius *emblematis Triboniani* adest principium fiendi. Si rem obviam apprehendere simpliciter, vel de ea iudicare per operationem mentis secundam, est rem cognoscere (§ 1) consequens est, cognoscere *emblemata Triboniani* esse ordinem verborum a compilatoribus turbatum vel simpliciter apprehendere vel iudicare de eodem, et si principium cognoscendi continet rationem cur alterum cognoscatur, simul patet, principium cognoscendi *emblemata Triboniani* continere rationem, cur apprehendatur simpliciter turbatus verborum legis ordo, vel de eo iudicetur. Ex quibus omnibus deducitur *principium cognoscendi emblemata Triboniani esse principium, quod continet rationem, cur cognoscatur emblemata Triboniani.*

§ 3

Principium cognoscendi est, quod continet rationem cur alterum cognoscatur (§ 1-2). Cognoscimus aliquid vel

tanquam existens, vel possibile, vel utrumque. Ergo principium cognoscendi supponit aut possibilitatem aut existentiam principii; aut utrumque. Cognoscimus *emblemata Triboniani* non modo possibilea sed etiam existentia. Ergo qui agere vult de *principiis emblem. Triboniani*, illum oportet quoque monstrare eorum possibilitatem et existentiam; praestitimus hoc in Capite secundo; ergo recte et ordine nos fecisse sequitur.

§ 4.

Principium cognoscendi *emblemata Triboniani* monstrat rationem cur cognoscatur turbatio ordinis verborum pristini. Haec turbatio consistit vel in simplici verborum, aut propositionum mixtione, vel in ereptione verborum, aut propositionum sive substituatur aliud verbum aut alia propositio, sive non, vel in iniunctione novorum verborum aut novarum propositionum, sive eripiatur simul verborum legis aut propositio sive non (per Cap. 2). Hinc quilibet videbit: principium cognoscendi *Emblemata Triboniani* continere rationem cur cognoscantur vel simpliciter verborum aut propositionum translocatio, vel eiectio, vel iniunctio novorum verborum aut propositionum legis.

§ 5.

In legis interpolatione est turbatio ordinis verborum. Sciri autem turbatio ista per rerum naturam nequit, nisi noscatur ipse ordo, qui turbatus est. Ergo notitia ordinis verborum legis ante eorum turbationem est ratio, cur cognoscatur eius turbatio. Ergo principium cognoscendi *emblemata Triboniani* consistit in demonstratione status ordinis verborum legis, ante ille quam turbatus erat, a corrupto ordine diversi.

§ 6.

Quoniam in principio cognoscendi *emblemata Triboniani* adest tantum monstratio ordinis pristini, ab ordine post corruptionem diversi; haec vero monstratio etiam fieri potest, per notitiam vocis ereptae aut substitutae; sequitur, ad principium cognoscendi *emblemata Triboniani* omnimodam cognitionem omnium et singulorum verborum legis ante interpolationem, eorumque seriei, qua extabant ista, non esse necessariam.

§ 7.

Sic demonstro ordinem pristinum verborum legis, ab ordine corrupto diversum per probationem: in *Pomponii lib. sing. Enchiridii* (l. 2 D. de I. et I.) vocem *Dei* non extitisse; nec ibi *formam*, ubi Tribonianus eam posuit (l. 2 § 7 D. de O. I.), nec apud *Ulpianum lib. 3^o de censibus* verbum: *illustres* (l. ult. § 1 D. de senator.), nec apud *Modestinum lib. 1^o de poenis* et apud *Ulpianum lib. 5^o ad edictum* voces *quingenta aureorum* (l. 24 et 25 D. de I. et I.) quas manus compilatoris supposuit.

§ 8.

Quum ratio, cur cognoscatur *emblemata Triboniani* consistat in ordine verborum legis pristino, diverso ab ordine verborum post interpolationem (§ 6) liquet iam, monstrari diversitatem hanc luculentius non posse, quam ex ipsis fontibus interpolatis. Quorum omnium licet insignem fuisse multitudinem constat inter omnes; pauca tamen pro dolor, fragmenta supersunt; nempe:

Codex Theodosianus,

Fragmenta Codicis Gregoriani et Hermogeniani,

Iulii Pauli sententiarum receptarum libri quinque,
Tituli ex corpore Ulpiani XXIV,

Mosaicarum et romanarum legum collatio ex integris
Papiniani Pauli Ulpiani aliorumque veterum iuris au-
ctorum libris ante tempora Iustiniani desumpta,

Consultatio veteris cuiusdam Icti,

Papiani responsorum liber,

Dosithei Magistri liber III continens divi Hadriani
Imp. sententias et epistolas.

§ 9.

Unde vero tam mira fontium iuris veteris romani ante Iustinianum, fragmentorum hodie superstitem paucitas? Quod quidem ad vetera Ictorum scripta spectat: igne mandato imperatoris Iustiniani eadem extincta esse, quorundam est sententia. Sed horum non modo errorem ostendit, verum etiam rationem istius paucitatis reddit is, cuius verba in medium producam, Hoffmannus. Inquit enim: Vana est illorum suspicio, qui Iustinianum veterum Ictorum scripta flammis dedisse credunt. Nec ea Hotomanni in antitriboniano Cap. XII fuit sententia. Praeter quam enim, quod tam insigne librorum incendium sileant omnes veteres scriptores, haud verosimile est unquam imperatori simile quid in mentem venisse. Quid opus habuisset imperator usum librorum antiquorum iuris in foro prohibere, si igni iam consumpti fuissent? Quis ausus fuisset, si forte flammis privato consilio ereptum libellum tenuisset absconditum producere servatum? Nec ignoramus, superfuisse aevo iustiniano plures veteris iurisprudentiae reliquias. Excidisse vero hominum manibus scripta illa, non miramur. Pleraque iam Iustiniani aetate rara erant et difficillime inveniri poterant § 17 Constit. ad Magn. sen. Et quis illis

describendis operam dedisset aut ingentes sumtus in id collocasset, cuius exiguum pretium esse, non ignorare poterat! Ita enim Iustinianus aeternitate suae collectionis sibi prospexisse, reliquorum vero oblivionem induxisse videbatur, dum § 9 allegatae constitutionis statuit:

Utimini vero nostris legibus, nulli earum, quae veteribus libris inscriptae sunt, attendentes, neque ad ea, quae nunc posita sunt, illas comparantes: quia etsi videantur quaedam invicem non consonare, tamen prius illud et vetustius nobis ut imperfectum displicuit, nunc autem hoc visum est, debere optinere.

Simus interea contenti his fragmentis ex naufragio quasi servatis iisdemque utamur ad iurisprudentiam romanam illustrandam ⁽⁴⁾.

§ 10.

Exempla legum, quarum verborum turbatus ordo, per ostensionem ordinis pristini ex ipso fragmento, monstrari potest, adducemus:

l. 14 D. d. statu hominum

l. 38 D. de poenis

l. 6 C. de dotis promiss.

l. ult. C. eod.

l. ult. C. de patr. pot.

l. 22. C. ad leg. Corn. de fals.

l. 11 C. de profess.

l. 7. C. de murileg.

(4) Quia fragmenta, quae enumeravimus, multis in locis ex ipso Corpore Iuris, verbis quibus compilatores vi fuerunt suppleta sunt; quilibet facile iudicabit, in istis locis fragmenta haec non pro fontibus habenda, neque vel ad defendendos vel culpandos compilatores adhibenda esse.

§ 11.

In veteribus graecis et romanis scriptoribus multae sunt iuris, quod ante Iustinianum obtinuit, particulae. Exemplorum loco sequentia sunt.

(L'A. ricorda alcuni passi delle leggi regie, delle leggi attiche e della legge delle XII tavole, riferiti dagli scrittori. Poi avverte:)

Qui plura nosse cupit loca veterum scriptorum, in quibus fragmenta veteris iuris deprehenduntur, adeat Hoffmannum saepius laudatum, et in primis Barn. Brissonium; ubi sitim etiam magnam extinguere poterit.

§ 12.

Triboniano et sociis praecepta est veterum legum interpolatio (§ 9 Cap. 2). Scriptores graeci et romani, in commemorandis veterum iurium verbis hanc legem sibi non posuerunt; ergo his magis credendum est quam compilatoribus. Ergo ubi compilatores verba legum anteiustinianearum exhibent, quas in alia forma tradidit nobis scriptor alius, ibi ea verba pro pristinis et genuinis reputanda, quae sunt in scriptore, et verba in corpus iuris translata pro turbatis. Ergo ratio cur cognoscatur emblemata Triboniani est in veteribus scriptoribus, quando discrepant a verbis antiqui iuris in corpore iuris extantibus. Ergo in hoc casu veteres auctores romani et graeci faciunt principium cognoscendi emblemata Triboniani.

§ 13.

Ex eodem fundamento concludere porro licet, quod, cum locus ex Icto vetere a compilatoribus proponatur in Digestis, in quo aliquid non deprehenditur, quod iste Ictus

hoc loco debebat dicere necessario; illudque, quod deest, in lege Digestorum, apud alium Ictum in fragmentis suis hodieque reperiatur, qui de eadem materia agit, de qua sermo est in lege digestorum; quod, inquam, per omissionem huius, lex in Digestis interpolata adeoque eius forma pristina et genuina ex fragmento alterius Icti haurienda sit. Ergo principium cognoscendi *Emblemata Triboniani* facere potest locus alterius Icti superstes deque eadem materia agens, quae obiectum est legis in Digestis. Ea quae in medium protulimus exemplo illustrabimus luculento. Qui de modis amittendi libertatem et civitatem agit, eius est sane, ut omnes indicet modos, qui obtinent, quibus detrudi in servitutem quis possit iuri civili; adeoque etiam modum amittendi libertatem ex *Scto Claudiano* si nempe mulier alieno servo se iunxerit. *Marcianus* lib. 1 Instit. uti potest videri ex l. 5 § 1 D. de statu homin. materiam tractavit de causis servitutis, id quod ipsa docent verba: *iure civili in dominium nostrum servi rediguntur si quis se maior viginti quinque annis ad pretium participandum venire passus est*. Modum amittendi libertatem ex *Scto Claudiano* in hac lege omissum esse, quis non videt? Quis vero etiam non viderit simul, *Marcianum* non potuisse non eius mentionem fecisse? *Ulpianus* sane in fragmentis tit. 11 § 11 de eadem re scribens, *Sctum Claudianum* primo loco nominavit. Inde per ea, quae praemissimus, *Ulpianus* hoc loco, principium cognoscendi *Emblema Triboniani in lege 5 § 1 D. de statu hominum facit*.

§ 14.

Principium cognoscendi *Emblemata Triboniani* continet rationem cur cognoscatur *Emblema Triboniani* (§ 2), quae producitur monstracione ordinis legis pristinae ab or-

dine qui est in Digestis diversi (§ 5). Ergo si in Digestorum lege Icto cuidam, cuius nomen inscriptio legis est, sententia tribuitur, quam fovere non potuit, et quidem vi sectae cuius erat assecla, nihil clarius est, quam ordinem verborum in Digestis qui praebetur conspiciendus, istum ipsum ordinem non esse, qui profectus erat ab ipso Icto. Igitur dubio caret pristinum ordinem diversum esse ab ordine in Digestis, adeoque turbatum. Ergo si forte acciderit, ut sub nomine *Papiniani*, aut *Pauli*, *sabinianorum* quaedam in digestis occurrant, quae sapiunt *Proculum*; ordinem legis primum fuisse diversum ab ordine verborum in *Compilatione Dig. confecto*, et hinc rationem inde peti, cur cognoscatur *Emblema Triboniani*, quae ad *principium cognoscendi Emblemata Triboniani* pertineat, nemo est qui facile inficietur.

§ 15.

Si ordo pristinus legis turbatus est, quando Icto veteri ea affingitur opinio, quam habere non potuit (§ 14) turbatus idem sane est, producto Icto in Dig. ea loquente quae multo post eius mortem demum inventa sunt. Exempla rei lucem dabunt.

§ 16.

Iure veteri dos adventitia patri et filiae communis fuit. Novum vero ius, eius proprietatem soli mulieri adiudicavit, quo tempore *Ulpianus* in vivis esse iam pridem desierat. Cuius tamen rei nulla ratione habita *Ulpiano* (l. 2. 1 D. soluto matr.) scientia huius iuris recentioris non denegatur, verbis: *Et dos ab eo profecta sit*.

§ 17.

Quilibet qui prima romani iuris principia tantummodo delibavit optime scit: *Iustinianum Imperatorem* fideicommissis exaequasse legata (l. 2 C. Comm. legat., 3 Inst. de legat.). *Ulpianus* sub Severo et Antonino Imp. vixit, quorum aetate de exaequandis legatis et fideicommissis ne cogitatum quidem est: attamen in Digestis producitur *Ulpianus* (l. 1 D. de legat. 1) dicens: *per omnia exaequata fideicommissis legata esse.*

§ 18.

Perveniamus ad *Paulum*, de quo extant in Digestis verba: *licuisse patribus liberos necare* (l. 11 D. de lib. et postum.) et verba, de restitutione arrhae in simplo (l. 38 pr. D. de nupt.); quasi ius vitae ac necis in liberos tempore *Pauli* in desuetudinem iamiam abiisset et quasi tempore *Pauli* arrha iam debuisset restitui in simplo; cum tamen utrumque ius novum longoque temporis intervallo post *Pauli* mortem constitutum sit.

§ 19.

A *Paulo* ad *Papinianum* ascendimus, cui assignat *Tribonianus* verba haec (l. 1 D. de usur.): *cum iudicio bonae fidei disceptatur, arbitrio iudicis usurarum modus ex more regionis, ubi contractum est, constituitur, ita tamen ut legem non offendant.* Nemo non videt, verba legis ultima originem ducere ex constitutione *Iustiniani* (l. 26 C. de usur.) qua imperator certo usuras numero circumscripterat, cuius constitutionis notitia obtruditur a *Triboniano*, longe ante *Iustinianum* extincto *Papiniano*.

§ 20.

Longum nimis foret, commemorare uberius omnia, in quibus *Ictis* veteribus adscribit *Tribonianus* scientiam iuris, cuius origo multo post eorum vitam quaerenda est, loca. Hinc lectorem longiori exemplorum serie fatigare nolentes, annectemus tantum *indicem quarumdam legum*, in quibus principium cognoscendi emblemata *Triboniani* eodem rationis genere nititur nimirum, l. 23 D. de H. Q. N. I., l. 27 § ult. D. de M. XXV A, l. 2 D. de Iudiciis, l. 33 D. eod., l. 10 D. de U. et H., l. 27 D. ad L. A., l. 2 § 3 D. de R. C.

§ 21.

Quis iam est *tam rerum obviarum inconsiderans*, ut ex adducta exemplorum multitudine non videat, *Ictis* veteribus a compileribus affictam esse notitiam rerum, multis annorum decursibus post eorum mortem demum ortarum. Quod, quia nobis est iudicio turbabi ordinis verborum legis, pristini, simulque porrigat rationem cur cognoscatur Emblemata *Triboniani*, unice ex historiam iuris romani haustam; patet luculenter, historiam iuris romani saepius principium esse cognoscendi emblemata *Triboniani*.

§ 22.

Paritas rationis postulat, ut ex iis, quae in paragraphis proxime antecedentibus dicta sunt, formetur conclusio: quod etiam ratio adsit, cur cognoscatur emblemata *Triboniani*, quando deprehenditur *Ictus* in Digestis loquens de iure, tanquam suo tempore adhuc obtinente, quod tamen longe ante eius nativitatem in usu esse desierat. Ergo etiam intuitu huius rationis, principium cognoscendi emblemata *Triboniani* erit Historia iuris romani.

§ 23.

Si quando *Ictus* eam sententiam proferre fingitur, quae non cadit in saeculum *Icti* ex hoc ipso principium cognoscendi *emblema Triboniani* possit formari (§ 15) nemo dubitat, quia a rebus ad verba valeat conclusio. Hinc ex verbis inter verba Ictorum veterum in Digestis extantibus, ipsorum Ictorum veterum aetate recentioribus, oriri probationemurbationis ordinis verborum pristini, legis: igitur principium quoque cognoscendi *emblemata Triboniani*, certum est. Comparatione itaque latinitatis antiquae cum ea, cuius erat tempore compilerum usus, instituta, adparet, vocem: *visio*, quae Ulpiani tempore longe alium habuit sensum, quam qui est in l. 25 D. de hered. petit. ubi pro *casu*, *specie thematis* etc. accipitur, neutiquam Ulpiani, cui perperam affingitur, sed compileris esse, quo vivente demum *visio* quaestionis considerationisque sensum induere coepit. Pari ratione, ubi Tribonianus vocem *Dei* sub Ictorum ethnicorum nominibus posuit, ut in l. 3 D. de iure fisci, l. 5 § 12 D. de D. I. V. et V, l. 2 D. de I. et I., l. 9 D. de R. D., l. 8 D. ad Sctum Vell., l. 25 D. de Probat. ibi quia vox *Dei* in casibus hic occurrentibus non usurpabatur, sed eius loco Iovis mentio fiebat, turbatus legis ordo statuendus erit.

§ 24.

Quia ratio, quam principium cognoscendi *emblemata Triboniani* continet, desumatur quoque a latinitatis comparatione (§ 23) non minus consequitur, valere idem et de latinitate, quae puritati saeculi eius *Icti*, sub cuius nomine in Pandectis legitur, contraria est. Quoties itaque *Icto* verba tribuuntur, quae in puritatem linguae aetatis suae impingunt, toties ratio adest, cur cognoscantur *emblemata*

Triboniani. Quod fit, ut in l. 25 D. de probat. Verba: *studiosum patremfamiliam ostendere, visionibus, iuramentum, indiscrete, confessioni*; quippe quae auctorem graeculum, puritatisque linguae Pauli cuius lex esse dicitur, expertem redolent, Pauli verbis haberi nequeant. Simili modo iudicandum est, de l. 17 D. usur. eidem *Paulo* adscribitur, in qua propositio: *haec constitutio adfinitum modum excedit*, tamquam a puritate Paulinae linguae alienissima, a compileribus inserta est. Nec omnia verba cum limpido et puro genere scribendi ulpiano convenient, in lege 1 3 § 1 D. de donat. mort. causa, l. 3 D. de tut. atque l. 22 § 7 D. soluto matr.

§ 25.

Usus huius doctrinae non modo in diudicatione earum legum, quae hodie pro interpolatis habentur, sed etiam in investigatione novarum emblematum consistit, scilicet, quae nostris temporibus ignorantur. Qui uterque labor ad interpretationem legum, adeoque ipsam quoque iurisprudentiam romanam cum faciat multum, et nostrum opusculum omni utilitate non destitutum iri, est quod sperare licet.

ECKHARD

Dissertatio

de interpolationibus legum easque cognoscendi principiis.

Σύνοψις.

§ 228. Necessitas noscendarum interpolationum. — § 229. Interpolatio quid sit. — § 230. Quid interpolatio legis. — § 231. Tribonianus potuit addere et omittere quaedam salva auctoris sententia. — § 232. Quid praeceperit Iustinianus pro conficenda collectione. — § 233. Tribonianus alia omittere, alia ad aetatem debebat attemperare. — § 234. Quotuplex sit Legis Interpolatio. — § 235. Ea, quae tantum est in verbis, nulla est. — § 236. Verum quae Icto vel Principi adfigitur sententia. — § 237. Omissiones ad interpolationes non sunt referendae. § 238. Interpolatio est quum ius vetus adscribitur recentiori. — § 239. Dantur Interpolationes in corpore iuris. — § 240. Quae interpreti maximopere obstant. — § 241. Atque Iurisprudentiae dignitatem deformant. — § 242. Inde necessaria earum cognitio. — § 243. Non tamen fingenda Emblemata, ubi nulla adsunt. — § 244. Nunquam Constitutionem integram novam pro vetere supposuit Tribonianus. — § 245. Interpolatio ex ubi aliquid adsutum ex Icto novo. — § 246. Quae fragmenta pro interpolatis habenda. — § 247. Nullam interpolationem adesse credendum est sicubi sensus idem reperitur in aliis Iuris capitibus. — § 248. Adnumerari nequeunt inter Emblemata Exceptiones legibus subiectae. — § 249. Nec dissensiones, quae in Digestis occurrunt. — § 250. Interpolationes verborum facile tolerantur. — § 251. Imo si alius verborum ordo in fragmentis Veterum est, quam in excerptis in Pandectas relatis. — § 252. Quae suppressa fuerunt, pro interpolationibus non habenda. — § 253. De omissionibus difficile iudicium. — § 254. Multa enim sunt ommissa, quae a Triboniano ommissa non fuerunt. — § 255. Namque vulgo nota, expressa mentione non indigent. — § 256. Hinc omissio licet liquida, non est interpolatio. — § 257. Plures extant interpolationes in Codice, quam in Pandectis. — § 258. Omnes perperam tribuuntur Triboniano. — § 259. Investigandum itaque an lex interpolata sit. — § 260. An Emblemata reperiantur in Institutionibus. — § 261. Cognoscendae interpolationis ratio ex historia iuris romani. — § 262. Ex Veterum Ictorum fragmentis. —

§ 263. Notanda quae a Gothis fuere depravata. — § 264. Et ab Aniano interpolata. — § 265. Noscuntur interpolationes ex Latinitate. — § 266. Quod tamen fallax. — § 267. Et periculosum. — § 268. An ex Basilicis interpolationes cognosci possint. — § 269. Laudatur monitum Bynkersoekii.

§ 228.

Fieri non potest, ut verum auctoris sensum adsequamur cuius orationi quaedam ab alio sunt inserta, vel deducta, qua re fit, ut scriptum ab auctore credatur, quod non est ab eo scriptum. Quod si a mente vel consuetudine eius alienum sit, aut a temporis, quo vixit, ratione abhorreat, aut sententiis, doctrinisve, alibi propositis non conveniat: non potest non alia illi, quam ipse habuit, sententia adfingi. Quumque interpretis sit officium, vera a falsis, et antiqua ac sincera a novis, seu ab aliis invectis discernere: operae pretium facturi videmur, si de interpolationibus legum paulo adcuratius agamus.

§ 229.

Interpolare, ut Nonius Marcellus I. 145 interpretatur, est immittere, et interponere, eoque novam formam e veteri fingere. Sic Cicero in Verrem l. 1 cap. 61 *tollendo*, inquit, *quod esset, semper aliquid demendo, mutando, curando, ne litura adpareat, interpolando*. Proprium illud fullonum verbum est, qui vetera vestimenta poliendo in novam quasi speciem fingunt, uti Nonius l. c. observat: unde Ulpianus in l. 37 D. de aedil. edict. *quia venaliciarii sciunt facile decurri ad novitiorum (mancipiorum) emptionem, idcirco interpolant veteratores, et pro novitiis vendunt* add. l. 45 D. de contrah. em.

§ 230.

Ex his facile intelligitur, quid sit *interpolatio legis*, nempe *immutatio legis in aliam formam*. Varii autem modi sunt aliquid immutandi, nempe per *additionem, omissionem et substitutionem*: quumque modo lex immutatur, eodem etiam interpolari illam necesse est. Sed uti generis nomen saepe nobiliores species sibi prae caeteris vindicant: ita illa legis immutatio, quae fit per immissionem, seu per additionem, proprie interpolatio e Ictis vocatur. Talis quoque legis interpolatio *emblemata* adpellatur⁽¹⁾, quod nomen reliquis speciebus interpolationis inepte tribuitur. vid. Io. Iac. Wissenbachii *Emblemata Triboniani*.

§ 231.

Quamvis vero addendo, detrahendo, substituendo lex interpoletur (§ 230), tamen leges, quibus interpolationis iudicium adstringitur, si rationem, a Triboniano in compilandis veterum Ictorum scriptis, et Principum constitutionibus initam, spectemus, paulo circumscriptius sancienda videntur. Videndum nimirum est, an id, quod additum est, ex iure novo sit, et propter ea, quae ommissa sunt, eorum, quae supersunt, alia sit sententia, atque olim fuit. Nam

(1) Ἐμβλημα proprie idem est, ac *insertum, insititium, adiunctum*. Ab hac significatione manarunt aliae: nam primo opus vermiculatum, seu tesserulis insititiis, vel lapillis varii coloris, minutatim sectis consertum denotat. Sic Cicero in Bruto cap. 79 de structura orationis ait, *nullum nisi loco positum, et tamquam in vermiculato Emblemate, ut ait Lucilius, structum verbum videres*. Deinde emblematum nomine veniunt ea, quae vasis argenteis ornatus causa adiecta sunt, veluti figurae alatae, sigilla, aliaque eius generis quae avelli et separari possunt. Cic. in Verrem 4. 22-24; Plinius, H. N. 34, c. 3; l. 12 D. de aur. et arg. leg.; l. 19 § 5 et 6 D. eod. vid: Cl. Christiani Frider. Meisteri, comm. de principio cognoscendi emblemata Triboniani.

addere quaedam, et omittere Tribonianum potuisse, salva auctoris sententia, quin etiam debuisset, ut mandatis Iustini Imp. satisfaceret, planissime ostendemus.

§ 232.

Viam nempe colligendi tum responsa Ictorum, tum constitutiones Principum Triboniano, eiusque sociis ipse Iustinianus Imp. praescripsit in Const. Deo auctore § 7 de concept. Digest., Const. Haec quae necessario § 2 de novo Cod. faciend. Ex his patet, id negotii datum esse Compilatoribus, ut optima quaevis, maximeque usui futura ex veterum libris, et Principum constitutionibus seligerent; quae superflua viderentur, resecent; perperam scripta emendarent; quae deessent, supplerent, et quae temporum eorum foro minus concinna essent, mutarent. Ne quis vero culpae id tribueret, si quid mutatum esset, gravem illis animadversionem interminatus est Iustinianus, qui veterem scripturam cum nova componere sustinerent (¹).

§ 233.

Excerpendi igitur rationem si paulo adcuratius consideramus, quaemadmodum Tribonianus in Pandectis concinnandis versari debuerit, facile animadvertimus. Ut enim

(¹) In componendo edicto perpetuo eandem sibi potestatem sumpsit Salvius Iulianus, ut quaedam incommode dicta immutaret, alia adderet, suppleretque, alia, quae non essent eorum temporum, omitteret. *Jo. Gottlieb. Heineccius* in *hist. edicti perp.*, l. II, cap. 2, § 7. Quin vix idoneum erit iuris corpus, quod ex legibus, variis temporibus latis, conficitur, sed tale, in quo frigida pugnant calidis, humentia siccis, et mollia cum duris, nisi leges subinde interpolantur. Unde omnes fere ea potestate usi sunt, qui ad compilandum iuris quoddam corpus appulerunt, quod sui temporis foris concinnum esset, et futuris quoque saeculis prodesset. Mirum ergo est, tot conviciis Tribonianum a doctis viris hoc nomine proscindi, et nescio quae in-

ius, quo res publica tunc uti commode posset, ederet, ea, quae vel palam abrogata erant, vel usu contrario oblitterata, omitti, necesse erat. Et quum multa in libris Ictorum occurrerent, non quidem obsoleta, et penitus reicenda, sed quae, uti scripta erant, ad mores, et forum Iustini non poterant referri: ea quum describeret, non potuit non ad temporis sui mores, et recepti iuris usum adcomodare. Sic quoque ea tantum e libris veterum Prudentum in Pandectas retulit, quae argumento, quod tractabat, serviebant, verbis saepe dimidiatis, quia reliqua nihil ad rem pertinebant, vel alibi iam relata erant. *Ex quo illud consequi necesse fuit, ut vocolas, quae transitionibus serviunt, hic illic, praesertim principiis legum adderet, quo singula membra eiusdem corporis membris responderent, seu fragmenta avulsa cohaerent.*

§ 234.

Mutata legi forma, lex interpolatur. Sed mutari potest legis forma, vel turbata verborum scriptura, vel omissis, vel adiectis quibusdam verbis, ut eadem eius sententia sit, quae fuit antea, vel, ut sensus prior tollatur. Ex quo sequitur, ut duplicis generis sit interpolatio, quarum altera in *verbis* existit, salvo legis sensu, altera in *sententiis* con-

fanda, uti vocant, *flagitia et facinora* in colligendis interpolandisque veterum fragmentis ab eo admissa, exagitari, qui tamen nihil egit, ab officio suo, iussuque domini, a quo pendebat, alienum. A censura igitur iniqua Tribonianum egregie liberarunt Duumviri de Iurisprudentia immortaliter meriti, *Cornelius van Bynkersoek* in praefat. *novis observ. iur. rom.* praemissa et *Jo. Gottlieb. Heineccius* in *opusc. min.* p. 218 sq. Sed quod Triboniano, Imp. mandato instructo, iure optimo licuit, id Gratiano in componendo iure Pontificio sine crimine falsi non licuit, uti recte observavit *Anton. Contius*, l. 1 *Lect. subsec.* cap. 10.

tinetur, qua, mutata legis forma, alia eius auctori sententia tribuitur.

§ 235.

Nulla ergo est interpolatio legis, nisi quae Icto, vel Principi aliam obtrudit sententiam, quam ipse habuit. Nam quum adsuere quaedam legibus, vel adimere etiam potuerit Tribonianus, salvo earum sensu, idque ipsa etiam excerpenti ratio postulaverit necessario: non oportet nos illud quaerere interpolationis genus, quod in verbis tantum existit, in iure si de interpolatione quaeratur. *Hac sane regula constituta, numerus emblematum, quem mirum in modum nonnulli augent, quam maxime imminuitur.* vid. *Corn. van Bynkersoek, l. VII, observ. cap. X; Io. Wybo, diss. de Triboniano ab emblem. Wissenbachii liber. c. IV § 5.*

§ 236.

Illud vero satis constat, aliam Icto vel Principi sententiam adfingi, si ius quod eius aetate non obtinuit, sub eius tamen persona repraesentatur. Praescriptum v. c. legi Ulpiani nomen est, sed quod in lege relatum est, nec esse potest, sed Triboniani aut Iustiniani, ex iure, quod longe post Ulpiani tempora introductum est, desumptum. Novum igitur ius legi veteri adscriptum esse oportet, ut pro interpolata illa habeatur, aut ob ius novum aliquid in illa immutatum. Sic recte interpolata censetur *l. 6 D. de divort. et repud.* quia Iuliani, cuius nomen caput illud praefert, Iurisprudentiae non conveniunt, quae in illa leguntur, sed iuri novo in *Nov. 22, cap. 2, statuto.*

§ 237.

Quum optima quaevis, et ad fori sui usum maxime adcomodata, ex immensis veteris iuriprudentiae voluminibus excerpere iussus sit Tribonianus: consequens est, ut omissiones non sint in interpolationum censum referendae. ⁽¹⁾ Nam si nihil omisisset, omnino integra veterum Ictorum volumina repraesentasset, id quod Iustinianus prudenter interdixit. At si ommissio iis, quae supersunt, alium, quam olim habebant, sensum tribuit, tunc recte caput, in quo aliquid omissum est, interpolatum habetur. *Corn. Bynkersoek, l. VII, Observ. iur. rom. cap. 10 et Io. Wybo de Tribon. ab emblem. Wissenb. liber. cap. 3 § 1.*

§ 238.

Alterum interpolationis genus est, si ius vetus legi recentiori adscriptum est. Huius generis exemplum satis illustre in iure nostro occurrit. Quae enim Scto Pegasiano olim constituta erant, ea Trebelliano in Pandectis et Codice tribuuntur. *l. 68 pr. D. ad Sctum Trebell; l. 6 pr. C. eod.* Hinc Falcidia, quam solum Pegasianum Sctum ad fideicommissarias hereditates porrexit, Trebelliano etiam imputatur. Nam quum diversa utriusque Scti capita fuerint, eaque sollicitè distinxerint antiqui ICTi, et Principes: manifestum est, Tribonianum ea iuris capita quae de Scto Trebelliano loquuntur, et de Pegasiano intellegenda sunt, et novi iuris

⁽¹⁾ Recte iam omissiones ab interpolationibus distinxit *Gregorius Lopez, Animadv. iur. civ. cap. ult.* Sexcenta enim ob rationem novi iuris in Pandectis ommissa sunt, ideoque *Pardulph. Prateius, Iurispr. mediae l. II,* ubi omissiones Triboniani notavit, ea, quae ob causam mutati iuris praetermisit, non castigavit.

normam inflexisse. ⁽¹⁾ Omni quippe auctoritate SCto Trebelliano adcomodata, SCtum Pegasianum Iustinianus Imp. abrogavit, priusquam Pandectas edidit. § 7 *I. de fideicomm. heredit. l. 2 § 6 C. de veter. iure enucleand.*

§ 239.

Dari interpolationes in corpore iuris, adeo extra omnem controversiam positum est, ut id nunquam in dubitationem adductum sit nisi forsitan ab iis, qui vel in iure interpretando parum sunt exercitati, vel quorum mentis aciem nimia Triboniani veneratio perstrinxit. Praeterquam enim, quod ut mandatum erat, ius a Triboniano compositum esse, testatur Iustinianus in *Const. de confirm. Digest.* § 10 res ipsa docet, leges quasdam in Digestis et in Codice esse interpolatas; id quod Accursius iam observavit ⁽²⁾. Ex quo vero Iurisprudentia *Andreae Alciati* aliorumque opera reffloruit: id magno studio egerunt praestantissimi iuris interpretes *Cuiacius, Goveanus, Balduinus, Contius, Hotomanus, Giphanius, Antonius, et Petrus Fabri, Iac. Gothofredus, Pithoeus, Prateius, Merillius, Herman. Vulteius, Anton. Matthaeus*, alique, ut interpolationes legum inve-

⁽¹⁾ Inscriptionem tit. l. XXXVI digestorum ad SCtum Trebellianum frustra interpolatam esse contendit *Io. Iac. Wissenbachius, embl. Trib.* p. 98; quia omnes omnino tituli a manu Triboniani sunt. Unde perquam absurdum est, in inscriptionibus emblemata fingere, uti docet laudatus *Bynkersoek*, in *praef. ad posteriores observat. iur. rom. libros* add. *Io. Wybo* in *lib. cit. cap. II § 5*.

⁽²⁾ Exemplo esse potest l. 1 D. de legatis I ad quam post varias, easque satis ineptas interpretationes tandem ita commentatur: *vel dic, quod aliquid hic est detractum a verbis Ulpiani a compileribus novi iuris, et illud detractum inducit novitatem*. Antiquissimi vero graeci interpretes, quamvis in ipsis Basilicorum libris quaedam deprehenderent, nulla tamen Triboniani emblemata agnoscunt. *Corn. Bynkersoek*, in *praef. ad poster. observ. iur. rom. libros*.

stigarent, indicarentque. Ex horum vero scriptis maximam partem *emblemata Triboniani* descripsit, et collegit *Io. Iac. Wissenbachius* ⁽¹⁾, licet plura ab eo praetermissa esse constet.

§ 240.

Maximas vero difficultates legum interpolationes, nisi notae sint, interpreti obiiciere, et tenebras clarissimae luci obducere, nemo est, quin intelligat. Quis non haereat, si, ut hoc utar, Ulpianum loquentem audiat, *per omnia exaequata sunt legata fideicommissis* in l. 1 D. de legat. I quum tamen permultum eius tempore inter legata et fideicommissa interfuisse tam certum sit, quam quod certissimum? ⁽²⁾ *Nam quum per interpolationem ius vetus cum novo commisceatur: fieri non potest, quin tunc valde tur-*

⁽¹⁾ Non nimis honorifice de hoc *Wissenbachii* libello sentit laudatissimus *Bynkersoekius* l. d. eumque nihil quidquid in eo praestitisse ait, *quam quod, ut est in proverbio, hircum mulgentibus cribrum supposuerit*. Enim vero si iurisprudentiae interest, nota esse Triboniani emblemata, uti ipse vir summus existimat, non est quod magnopere reprehendatur *Wissenbachii* industria. Nam sive vera sint emblemata, sive falsa, quae ille exhibuit, utile est scire utrumque: prius scilicet, ne quis misere se in explicandis, quae vere interpolata sunt, torqueat: posteriori vero, ut ab interpolationis labe secundum rectam iuris civilis rationem leges defendi possint, ac sustineri.

⁽²⁾ Multas differentias, quae iure pandectarum inter legata et fideicommissa intercedebant, accurate recensent *Hugo Donellus, comm. iur. civ. l. VIII c. 2, Fr. Duarenus, l. II disp. annivers. cap. IX* alique. Iustinianus vero primus legata fideicommissis exaequavit in l. 1 et 2 C. *commun. de legat. et fideicom.*, § 3 *I. de legat.* Unde omnes fere legem istam a Triboniano interpolatam esse contendunt, vid. *Anton. Goveanus*, l. 1 *Var. lect. c. 29; Obert. Giphanius*, ad l. 2 C. *comm. de leg.*; *Reiner. Bachovius*, ad *Inst. § 3 de legat.*; *Wissenbachius, emblemata Trib.* cap. 5, p. 86. Sed hic quoque audire iuvat virum eruditissimum *Corn. Bynkersoekium*, l. VII *Obs. iur. rom. cap. XVIII.* et *Io. Wybonem*, l. c. cap. V, § 7.

bentur iuris principia, aut male cohaereant, ut qui interpolationis ignarus est, misere se in explicatione legis torqueat, nihilque expediat. Franciscus Balduinus in notis ad prolegomena Pandect. p. 787 (1).

§ 241.

Neque vero emblemata solum difficilem, ac perplexam reddunt Iurisprudentiam, sed multum etiam eius dignitatem deformant (2). Accedit et illud incommodum, ut, nisi plane iam pereat artificium leges inscriptionis ope interpretandi, de quo superiori capite diximus, lubricum tamen illud, et valde fallax videatur. Quid enim inscriptio tibi commodi adferat, si quod ei subiectum est, non Iurisconsultus, non Imperator, sed Tribonianus, aut Iustinianus scripsit? Ex quo forte ratio intelligi potest, cur adeo indignentur purioris Iurisprudentiae cultores, tam misere truncata, mutilata et interpolata esse veterum auctorum

(1) Digna sunt *Balduini* verba, quae hic adscribantur: Si nihil immutasset, vel omnia, quae Iustinianus iusserat, immutasset Tribonianus; minus haereremus. Nunc laborandum nobis est, ut discernamus quid integrum, quid deminutum: quid vetus, quid novum et assutum sit: et saepe in eodem capite, quod Ulpiani esse dicitur, cogimur notare, *hoc Ulpiani non est, sed Triboniani, aut Iustiniani*. Haec qui non observant, necesse est in luto semper haereant, et inextricabilibus tricis se involvant. Certe conditionem eius voluminis, in quo versantur, minime cognoscunt; tantum abest, ut ex eo commode se explicare aliquando possint.

(2) Si verum amamus, inquit ὁ πάνυ *Bynkersoekius*, non parum laborat dignitas veteris Iurisprudentiae, si nesciamus, utrum Labeonis, Alfeni, Scaevolae, Papiniani, Ulpiani, Pauli, aliorum maximae dignationis iureconsultorum oracula legamus, an sub eorum persona quasdam male consultas Triboniani lacinias. Cui, inquires, bono veterum auctorum nomina legibus inscribere, et tantam, ut Iustinianus praefatur in utroque, quem dixi, § 10 antiquitati habere reverentiam, *si sub fallaci titulo Tribonianus aliquis lateat?* Vid. praef. poster. observ. iur. rom. libr. praemissa p. 5.

fragmenta, et Tribonianum tot conviciis proscindant. “Videamus, inquit *Anton. Conti*, l. 1 *Lection. subseciv. cap. IX*, quod reverentiae genus hoc fuerit, nomina Iurisconsultorum, et Imperatorum retinere, et contraria his, quae illi aliquando scripserunt, posteritati tradere. Quid ceteri iudicent, nescio, mihi quidem simile reverentiae genus esse videtur, ac si Iustinianae statuae Iulii Caesaris caput pictor quis, aut statuarius, adiunget”. In eandem sententiam scribit *Iac. Cuiacius in paratitlis in libros Digest. p. 1*: “De suo nomine vult adpellari Imp. Iustinianus Digesta iuris veteris sua auctoritate composita, et ad suam aetatem adcomodata, commutatis saepe contortisque veterum iuris auctorum scriptis, quorum tamen nomina ubique praetendit, et ea quidem nonnunquam sola, licet ex eorum mente sermoneve subsequatur nihil”.

§ 242.

Iurisprudentiae ergo multas ob causas interest, notas esse interpolationes, ut eo melius interpretatio legum procedat. Sed uti illae non parum dignitatem Iurisprudentiae deformant: ita omni ope eo niti decet interpretem, ut ab ista labe veterum auctorum fragmenta, quoad eius facere potest, vindicet, nec temere Leges interpolatas esse statuat. Quidquid enim orationis perfectioni contrarium est, et sententiis, temporis, et consuetudini auctoris adversatur, illud non temere in interpretatione admittendum est, uti philosophi praecipunt.

§ 243.

Quo praeclarius igitur de Iurisprudentia illi merentur, qui priscis auctoribus, quantum fieri potest, vindicant, quidquid eorum nomine editum proditumque est: eo magis

reprehendi merentur, qui emblema fingunt, ubi nulla sunt ⁽¹⁾, *similes illis meticulosis hominibus, qui ubique spectra vident*. Sunt enim, qui, si quam legem forte non intelligunt, aut si oratio in illa non satis pura, et elegans sit, statim ea Triboniano adscribunt, quasi vero a Triboniano profecta esse cuncta deberent, quae ipsis inexplicabilia videntur ⁽²⁾. Hos recte graviterque iam notavit Gregorius Lopez Animadv. iur. civ. cap. VII; vid. Corn. Bynkersoek, l. IV Obs. iur. rom. cap. 6, Io. Gottlieb. Heineccius in opusc. min. p. 41.

§ 244.

Quidni igitur canones quosdam constituamus, ex quibus de interpolationibus legum, seu emblematis Triboniani rectius iudicari possit? Primo vero omnium pro certo habendum est, nullam constitutionem integram ex iure novo, falso Icti veteris nomine superscripto, in Digestis Triboniano

⁽¹⁾ Inter hos prae ceteris nominandi sunt, *Franciscus Hotomannus*, iuratus ille Iuris Iustiniani hostis, et *Antonius Faber*, qui omnia, quae vel non intelligit, vel turbata censet, Triboniano addicit, ut non immerito *perturbator iurisprudentiae* dictus sit. vid. *Iosephi Aurelii de Ianuario, Respublica Iuriconsultorum*, p. 96 quem plenissimum omnis leporis, lectissimaeque doctrinae libellum curae viri illustris *Friderici Ottonis Menkenii* debemus.

⁽²⁾ Id quod vel exemplo l. 2 D. de origin. iuris satis probari potest, quippe quam non nisi *fabulas et deliria Triboniani* continere *Fr. Hotomannus, Antitribon. cap. XII*, contendit, quem alii more suo sequuntur. *Ger. Cocceius, comm. ad tit. de orig. iur. p. 6*. Causam vero huius rei si quis cognoscere volet, non aliam profecto reperiet, quam quod nonnulla in ea occurrunt, quae interpretes cum aliis historicorum testimoniis non statim conciliare potuerunt. Pleraque vero, quae illos male habent, recte se habere, et planissime defendi posse, satis ostenderunt viri doctissimi *Corn. Bynkersoekius in praetermiss. ad l. 2 D. de orig. iur.*, *Io. Gottlieb. Heineccius, Franc. Carolus Conradt*, alii, quorum scripta uno comprehensa fasciculo edidit *Io. Ludovicus Uhlius, opusc. ad hist. iur. pertin.*

nianum repraesentasse, et quasi ea ex Ictorum veterum sententiis, atque libris emanaverit, finxisse. Haec enim res probatione eget, et non fidem solum, sed fines etiam mandati, Iustiniani constitutione expressi, excedit. Et quum extare debet lex, quae in aliam formam immutatur: facile patet, supposita integra capita huc non pertinere, nec in interpolationum numero haberi. Io. Wybo, in Tribon. ab emblem. libr. Wissenb. embl. adiect. p. 205; Corn. van Bynkersoek, in praef. ad post. Observ. iur. rom. libr. p. 6. Unde corrui commentum eorum, qui integram l. 2 D. de origin. iur. a Triboniano confictam esse clamant, aut l. 1 D. de legatis I, l. 39 D. ad Sctum Trebellianum, l. 25 D. de probat. totas ex iure novo desumptas esse existimant. Vid. Wissenbachii emblemata Triboniani, pag. 51, 86, 100.

§ 245.

Ut vero lex aliqua pro interpolata haberi possit, perspicue licuere debet, ex iure novo illi aliquid additum esse ⁽¹⁾. *Ius novum* illud vocatur, quod post eius tempora obtinuit, sub cuius nomine lex repraesentatur. Ex quo sequitur, ut, si fragmentum Icti aequa Themide ad ius vetus, de quo egit, referri, aut ex principiis iuris veteris explicari possit, in eo non sit manus Triboniani quaerenda ⁽²⁾. Ius

⁽¹⁾ Perperam ergo *Wissenbachius, emblem. Tribon. p. 53* interpolatum censet l. 10 D. de ritu nuptiar. Nam licet vocem *triennium* ille a Triboniano ex iure novo insertam esse contendat: nullam tamen constitutionem novam ostendit, nec ostendere potest, ad quam lex ista inflexa sit.

⁽²⁾ Saepe quidem censores emblematici novas recitant constitutiones, ex quibus leges interpolatas esse volunt: sed nihil illis opus est, si leges secundum rectam iuri veteris rationem explicari possunt. Sic verum quidem est, iure novo *curatorem* dari, si pupillus

enim antiquum ex iure antiquo lucem accipere debet, et quamdiu hoc fieri potest, non est, cur ius novum fingamus aut ad illud decurramus.

§ 246.

Quum ius novum, ex quo interpolatio censetur, illud sit, quod post eius tempora, cui lex adscripta est, obtinuit: facile patet, perinde esse, sive ex constitutionibus Principum ante Iustinianum editis illud petitum sit, sive Iustiniani aetate usu iam receptum, sive Novellis demum introductum fuerit. Quamvis enim Novellae Pandectis sint posteriores: negari tamen nequit, potuisse aliquid de suo Tribonianum legi Digestorum addere, quod deinde lege quadam Codicis, vel Novella sancitum est. Nonne meditari iam tum potuit novam constitutionem, quum legem interpolaret, Codici postea insertam? Quare si quid ex iure novo Icti cuiusdam fragmento admixtum est, quod Iurisprudentiae eius temporis, quo

cum tutore lege agere velit, § ult. I de auct. tut. quum iure antiquo non *curator*, sed *tutor* ad illum actum daretur, quem praetorium appellari auctor est Ulpianus fragm. tit. XI § 24. Unde ob ius novum deleto *tutoris* vocabulo *curatoris* nomen in l. 3 § 2, l. 4, l. 5 D. de *tutelis* Tribonianum substituisse omnes fere consentiunt. Sed frustra Leges dictae interpolationis arguuntur, quia iure antiquo tutor in solis legis actionibus actibusque legitimis ad expediendam litem necessarius erat, in reliquis vero omnibus curator sufficiebat. *Corn. Van Bynkersoek*, l. 2 *Observ. iur. rom.* cap. 13. Salva quoque Ulpiani iurisprudentia explicari potest l. 36 D. de *recept. qui arbitr. recep.* "Si ferialis diebus cogente praetore, arbiter dicat sententiam, et petatur ex compromisso poena, exceptionem locum non habere constat: nisi alia lege eadem dies feriata, in qua sententia dicta, est excepta „. Hae enim exceptio referri debet ad orationem divi Marci in l. 1 D. de feriis et dilation. qua constitutum est, ne ferialis diebus ullum esset iudicium. Ergo non est a Triboniano ob ius novum in l. 7 C. de feriis adiecta, uti existimat *Fr. Hotomannus*, l. VIII *Observ.* cap. Vid. *Io Wybo*, *Trib. ab emblem. defens.* cap. 1, § 16. Ex his utilitas canonis satis potest cognosci.

vixit, non convenit, et Novellis introductum est: nihil sane prohibet, quo minus fragmentum illud interpolatum censeamus (1)? Verum hic intercedunt *Corn. Bynkersoekius*, et par antiquis Ictus, l. VIII *Obs. iur. rom.* cap. IX et XVI, et V. C. *Jo. Wybo*, *Tribon. ab. emblem. liber. defens.* cap. 1 § 7 et cap. IV, 13 qui omnes oleum operamque perdere contendunt, qui ex Novellis, vel ex legibus Codicis, Pandectis posterioribus, emblemata arcessunt.

§ 247.

Non potuit Tribonianus, si ob ius novum legem mutavit, vel aliquid omisit, ut sibi constaret, ea quoque omnia loca non mutare, in quibus iuris antiqui vestigia occurrunt. Ex quo sane regula colligi potest, quae ad refutanda complura emblemata permultum valet. Nulla nimirum est interpolatio, si alia legum exempla ex Pandectis adferri possunt, quae de eadem re, de qua lex, quae pro interpolata habetur, agit, loquuntur, vel manifesto intelligi debent. (2)

(1) Varias digestorum Leges ex Novellis interpolatas recenset *Wissembachius emblem. Tribon.* v. g. l. ult. § 1 D. de Senator. ex Nov. 62, l. 16 D. de tutelis ex Nov. 118 cap. 5, l. 24 D. de donat. ex Nov. 162. Itane vero, inquit *Bynkersoekius*, vaticinandi virtute praeditus Tribonianus, praescire potuit, quod in fatis erat, et eo tempore, quo Pandectas composuit, quid iuris multis post annis constituendum esset praevidere? Missis igitur vaticiniis, (44 § 4 D. fam. erc. 20 § 1 D. de donat., aliisque, reiectis emblematibus, egregie explicavit (l. VIII *Obs.* cap. IX et XVI). Prior lex inflexa dicitur ad l. 2. pr. C. de iuriur. propter calumn. quia Paulus dicit in iudicis *duplicibus*, seu *mixtis*, fam. erc., com. div. et fin. reg., utramque partem iurare debere, se non calumniandi animo litem contestari. Huius vero iurisiurandi, quod ab utraque parte praestabatur, se auctorem profiteretur Iustinianus in d. l. 2 pr. et in § 1 *Iust. de poena temere litig.* Sed iure veteri etiam in causis mixtis, in quibus uterque actor est per l. 37 § 1 D. de O. et A., non in reliquis ab utraque parte de calumnia iuratum est, quia utraque suspicioni calumniae laborat.

(2) Placeat regulam hanc exemplo quodam confirmare. Sestertiarium rationem a Ictis frequentatam, Tribonianus ex Pandectis sustu-

Nam si uno in loco ius antiquum sustulisset Tribonianus, reliquas etiam leges, in quibus eius mentio fit, non intactas reliquisset. V. C. Io Wybo l. c. cap. I § 8, cap. IV § 16.

§ 248.

Nulla regula in iure tam generalis est, quin vel ex rei ipsius natura suas patiatur exceptiones, vel etiam ob aequitatem aliquando circumscribatur. Saepe proinde Icti, quando ius certum exponebant, sententiis suis exceptiones quasdam, a iure isto certo, tamquam a communi regula, abeuntes, subiecerunt. Unde patet, quam absurde viri docti exceptiones, legibus subiectas, inter emblemata numerent, tamquam ex iure novo a Triboniano adiectas. Bynkersoek l. VII Obs. c. XII. Verum quoque est alias exceptiones Principum constitutionibus esse introductas: sed hae non ex iure novo statim, verum ex antiquo, ad quod pertinent, explicandae sunt ⁽¹⁾. Io. Wybo l. c. cap. I § 16.

lit, et aureorum computationem ex saeculi sui iuris substituit, si audiamus *Iac. Cuiacium* ad l. 9 in fin. D. de dolo malo et l. IX Obs. c. 31, quem sequuntur *Iac. Wissenbachius* embl. Trib. p. 13 et V. C. *Ant. Schultingius* ad Paul. l. III Sent. tit 5 § 10. Hinc Ulpianum in l. 24 D. de in ius vocat. et Modestinum in l. 25 D. eod. scripsisse existimant *quinquaginta millia sestertiorum*, non *quinquaginta aureorum*. Extant vero aliae leges, quae ex veteri *sestertiorum* computatione explicantur, l. 40 D. de rebus creditis, l. 6 § 1 D. de usur. vid. *Barn. Brissonius*, l. VI de form. pop. rom. solemn. p. 544. *Io Frid. Gronovius*, l. II de pecun. veter. cap. 5 p. 85. In his igitur legibus quum iuris antiqui vestigia reliquerit Tribonianus, cur l. 24 et 25 D. de in ius vocat. et alias, in quibus *aureorum* mentio fit, ad ius novum inflexas esse credamus? Sed aureorum computatio, aequae ac sestertiorum, satis usitata fuit, apud veteres, et ad rem numariam pertinuit. *Gronovius*, dd pecun. veter. l. c. Celeb. *Eu. Otto*, de tutela Viar. p. III, cap. 1. p. 424; *Corn. Bynkersoek*, l. VIII Obs. c. 20.

⁽¹⁾ Huius generis exempla occurrunt in L. 27 § ult. D. de minor., l. 36 D. de recept. qui arbr. recep., l. 46 D. de contrah. empt., l. 33 D. de legat. I, l. 21 D. de legat. III, l. 244 D. de verbor. signif. Has leges

§ 249.

Saepe enim inter se veteres auctores, ortis praesertim sectis in multis iuris quaestionibus dissenserunt, aliis agentibus, aliis negantibus ⁽¹⁾, harumque dissensionum vestigia in Pandectis supersunt. Nam licet permultae earum rescriptis Principum definitae, et Iustiniani decisionibus sopitae sint: nonnullae tamen in Digestis relictae sunt, quae compositorum, oscitanter agentium, animadversionem effugerunt ⁽²⁾.

Cuiacius, *Hotomannus*, et *Wissenbachius* ita interpolatas esse censent, ut exceptiones in illis ex iure novo sint propositae. Sed omnino perperam, uti subiectum exemplum demonstrabit. Surdus et mutus, sive ita natus sive factus iure veteri testari non poterat, nec fideicommissum relinquere: Ulpianus *Fragm. tit. XX § 13, l. 6 § 1 D. qui testam. fac. poss.* Uti vero nutu etiam relinqui potest fideicommissum (*Ulp. fragm. t. XV § 3*) ita Paulus negat recte eum fideicommittere, qui loqui non potest, *nisi superveniens morbus linguam impediverit*. Quidni igitur haec exceptio iuri veteri conveniat, quam ipsa ratio suggerit et defendit! Multum sane differunt mutum esse, et linguam officio suo fungi non posse ob supervenientem morbum. Nihil ergo est in l. 21 pr. D. de legat. III. quod Triboniani manum redoleat. *Nutu*, inquit Paulus in d. l., *etiam relinquitur fideicommissum. dummodo is nutu relinquat, qui et loqui potest; nisi superveniens morbus ei impedimento sit*. Iustinianus enim in l. 10 C. qui test. fac. poss. ex qua postrema Legis verba, *nisi superveniens morbus ei impedimento sit*, transcripta esse putat *Cuiacius* ad *Ulp. fragm. tit. XX § 13* omni muto, si scribere nolit, testandi ius concedit. Unde hanc constitutionem a sententia Pauli maxime alienam esse, nemo non videt. Vid. *Bynkersoek*, l. VIII Obs. c. 21.

⁽¹⁾ Neque vero diversae solum sectae Icti in diversas abierunt sententias, sed eiusdem etiam scholae auctores extra partium studia in nonnullis saepe dissenserunt, uti recte observat *Io. Mercerus*, in conciliator. cap. VI, p. 127.

⁽²⁾ Sic inter veteres dubitatum est, an societas sub conditione contrahi posset, uti tradit Iustinianus in l. pen. C. pro socio. Idem Imp. ut ius incertum redderet certum, in d. l. agentium sententiam auctoritate sua confirmavit, et non pure solum, sed etiam sub conditione societatem contrahi posse constituit. Inter agentes vero olim fuit Paulus, ideoque scripsit in l. 1 pr. D. pro socio: *Societas coiri potest*

Edm. Merillius l. I obs. cap. V seq. V. C. Gotfridus Mascov. de sectis Sabinianor. et Proculi. cap. IX § 1. Unde mirum non est alterutram dissentientium Ictorum sententiam, quae a Iustiniano, vel alio Imperatore probata est, non raro in Pandectis reperiri. Quin uti constitutiones, quibus leges obliteratae in usum revocantur, iisdem, quibus illae, verbis plerumque conceptae sunt; ita Imperatores, qui alterutram dissentientium Ictorum sententiam sequuti sunt, ipsa eorum verba saepe descripserunt. Exemplis rem erudite probavit doctissimus Io. Wybo l. c. cap. III § 13, cap. IV § 11 et 13. Ubicumque ergo in Pandectis ea ipsa sententia occurrit, quam posterior constitutio, vel decisio probavit, ea non statim Triboniano est adscribenda, si veteres in ea quaestione dissensus constat ⁽¹⁾. Ex qua regula facile refutari possunt Emblemata, quae in variis legibus interpretes sibi

vel in perpetuum, id est, dum vivunt, vel ad tempus, vel ex tempore, vel sub conditione. Unde non est, cur ultima verba legis *vel sub conditione* a Triboniano adiecta esse statuamus cum Wissenbachio in embl. Tribon. p. 39.

⁽¹⁾ Talis vero Ictorum dissensus non temere fingendus est, sed expressa eius vestigia debent exstare. Hinc merito reprehendi meretur *Christianus Thomasius*, qui quum veterum Ictorum doctrinam de c. serv. perpetua non intelligeret, aut male cohaerere existimaret, veteres de illa regula dissentisse fingit, et plerosque illam tamquam absonam exploxisse. Num ita scribit in dis. de servitute stillicidii § 34: "Igitur ut dicam, quod sentio, dissenserunt antiqui Icti inter se circa regulam, an servitutes debeant habere perpetuam causam? quibusdam, qui nimiam, ac fere metaphysicam subtilitatem sectabantur, id adfirmantibus, aliis vero et plerisque id negantibus. Hunc dissensum Tribonianus centonibus Pandectarum inseruit, et ita crucem interpretibus fixit, quum tamen temporibus ipsorum Ictorum, qui istas subtilitates defendebant, adfirmantium sententia fuerit explosa „ Sed falsum esse Thomasius, quum omnes Icti in hoc principio conspirarint egregie ostendit, qui illam vix ulli interpretum antea satis intellectam doctrinam explicavit, vir eruditissimus *Io. Gottlieb. Heineccius*, in diss. de causa servitutum perpetua § 23 sq.

deprehendisse videntur, Io. Wybo in Tribon. ab emblem. lib. cap. III, § 7, Cornel. Van-Bynkersoek, l. VII Obs. cap. 13 et cap. 16.

§ 250.

Interpolationes, quae in verbis tantum existunt, uti parum Iurisprudenciam turbant, licet nitore forsitan orationis subinde officiant: ita facile in Pandectis tolerantur. Quis non ferat voculas, quae transitionibus serviunt, et formulas connexionis, quas Tribonianus hic illic adiecit, ut quae subiicebantur, iis, quae antecedeabant, responderent? Saepe enim Tribonianus in sequentibus Pandectarum locis quaedam retulit, quae pertinebant ad superiora; quamvis ex alio auctore descripta, et eo lectorem remisit. Sic in l. 25 D. de in ius vocat. Modestinus meminit *supradictae poenae*, id est, *quingenta aureorum*, de qua antea nihil dixerat Modestinus, sed Ulpianus in lege proxime precedenti. Ob eandem rationem Anton. Faber in Ration. ad l. 57 et l. 58 D. de contrah. empt. postremam huius legis formulam, *haec obtinent, quae in superioribus casibus pro aedibus dicta sunt*, non Papiniani, sed Triboniani esse contendit, respicientis ad ea, quae Paulus de aedibus in praecedenti l. 57 disputaverat. Vid. Corn. Van Bynkersoek, l. VIII Obs. iur. rom. cap. XX.

§ 251.

Sine fraude porro est, si alius verborum ordo in fragmentis veterum adpareat, quam in excerptis, quae in Pandectas relata sunt, aut alia plane verba in locum aliorum a Triboniano sunt surrogata. Huius generis exempla satis multa in Pandectis occurrunt. Sic Tribonianus verba Pauli

in l. 14 D. de statu homin. immutavit et transposuit ⁽¹⁾ quippe quae aliter leguntur apud Paulum l. IV Sent. recept. t. IX § 3 in Iurisprudentia Anteiustiniana Antonii Schultings, p. 415. Sic *poenalem stipulationem* pro *poenam*, et *forte* pro *quoquo modo* in l. 15 D. de transact. reposuit, et in l. 15 D. de ritu nuptiar., l. 12 D. de verbor. oblig. scripsit *in matrimonium convenire*, quum tamen Papinianus scripsisset *in manum convenire*. Ia. Cuiacius ad Ulp. Fragm. tit. IX. Wissenbach in Emblem. Tribon. p. 54. Conf. V. C. Meisteri diss. de principio cognoscendi emblemata Tribon. cap. 1 § 8 et § 17.

§ 252.

Multa quoque in veterum auctorum monumentis propter ius novum a Triboniano suppressa esse, nemo facile negaverit. Praeterquam enim quod ea iura, quae abrogata erant, vel non usu oblitterata, aut temporum rationi non conveniebant, non poterant in Pandectas referri, ea quoque omnia expungere debuerunt compilatores, quae priscam paganos superstitionem redolebant, aut christianae religionis principiis contraria erant. Sic data opera edicta, rescripta et decreta Imperatorum adversus christianos omiserunt ⁽²⁾,

⁽¹⁾ Nimirum Paulus scripserat: "Mulier, quae monstrosum aliquid, aut prodigiosum enixa sit, nihil proficit: non sunt enim liberi qui contra formam humani generis converso more procreantur. Partum, qui membrorum humanorum officia ampliavit, quia hac ratione aliquatenus videtur effectus, matri prodesse placuit". Hunc locum Tribonianus in d. l. 14 ita exhibuit: "Non sunt liberi, qui contra formam humani generis converso more procreantur, veluti, si mulier monstrosum aliquid aut prodigiosum enixa sit. Partus autem, qui membrorum humanorum officia ampliavit, aliquatenus videtur effectus; et ideo inter liberos connumerabitur.

⁽²⁾ Ex Veteribus rescripta adversus christianos emissa collegit Ulpianus in libro septimo de officio proconsulis teste *Lactantio*, l. V

ut nulla lex cuiusquam Icti, quae Christianos aperte notet, vel damnet, in digestis occurrat ⁽¹⁾. Qua in re tantum abest, ut reprehendi possint, ut magnam potius laudem iure mihi mereri videantur.

§ 253.

De reliquis omissionibus difficile admodum est pronuntiare, licet multi interpretum de iis tamquam ex tripode pronuncient, quasi veterum Ictorum manes evocaverint, et, quid illi scripserint, explorarint. Veteris enim Iurisprudentiae monumenta, ex quibus solum de hac re constare potest, maximam partem intercederunt, et paucissimae tantum eius reliquiae, veluti fractae e naufragio tabulae, hodie supersunt ⁽²⁾. Ex quo satis adparet, quam fallax, et lubricum sit de omissionibus Triboniani iudicium, si libri, ex quibus Leges desumptae sunt, non amplius exstant ⁽³⁾.

div. Instit. cap. XI. Inter recentiores edicta ac rescripta Principum adversus Christianos ex omni monumentorum genere conquisivit, et erudite illustravit *Fr. Balduinus* in comment. ad edicta Princip. Roman. de Christian. qui exstat in Tom. 1 Iurispr. R. et Attic. p. 1376.

⁽¹⁾ Sunt quidem, qui Christianos notari putant in l. 30 D. de poenis, l. 1 § 3 D. de extraordin. cognit., l. 25 D. de probat. Sed nullas, aut non satis idoneas, sententiae suae rationes adferunt.

⁽²⁾ Omnia Iurisprudentiae Anteiustinianae fragmenta collegit, et adnotationibus doctissimis illustravit vir eximius Anton. Schultingius in Iurispr. vet. Anteiust.

⁽³⁾ Iustiniani tempore cognitores sublati erant, quia in illis constituendis multae solemnitates interveniebant. Nullum ergo dubium est, quin propter ius illud novum Tribonianus vocem *cognitoris* in l. 38 § 8 D. de poenis expunxerit, quia locus iste integer exstat in Pauli Sentent. l. V, t. XXV, § 7, ex quo d. l. deprompta est. Ibi enim Paulus scripserat: "Si quis instrumenta litis suae a procuratore suo, vel cognitore, adversario prodita esse convicerit, tam procurator, quam cognitor, si humiliores sunt, in metallum damnantur, si honestiores, adempta dimidia parte bonorum in perpetuum relegantur". Reliqua vero omnia, si cognitoris nomen omissum excipias, genuina Pauli verba sunt, et nihil in illis mutatum est.

§ 254.

Quamquam a Triboniano multa omissa esse, verissimum est: saepe tamen ab ipso auctore aliquid omissum est, quod a Triboniano perperam omissum esse creditur. Quemadmodum enim non omnia uno loco expedire solent, qui in explicanda quadam doctrina versantur: ita veteres Icti non omnia exempla, sed praecipua, in exponendo iure enumerant⁽¹⁾. Una vero alterave specie adducta, reliquas non excludunt. Unde sequitur, ut si forte species quaedam vel exemplum aliquod ex iure veteri addi possit iis, quae in lege quadam Digestorum recensentur, ibi non possit Tribonianus accusari, ac si propter ius novum aliquid omiserit. Corn. Van Bynkersoek, l. VIII Obs. iur. rom. cap. X, Io. Wybo, l. c. cap. 1 § 3, cap. II § 3.

(1) Inter modos, quibus iure civili servi efficiuntur, ille etiam fuit, quo mulier libera servili amore bacchans, in servitutem ex SC. Claudiano redigebatur. Ulpian. Fragm. t. XI § 11. Hunc modum amitendae libertatis a Triboniano in l. 5 § 1 de statu homin. omissum, et SC. Claudiani mentionem a Marciano in d. l. factam, ideo inductam esse putat *Petrus Burgius* l. 1 Elector. cap. 8, quod a Iustiniano SC. Claudianum sublatum sit in l. un. C. de SC. Claud. toll. Quasi vero Marcianus omnes modos, quibus iure civili servi fiunt, in eo loco necessario recensere debuisset? Neque enim hunc solum, sed alios etiam modos, qui non frequentabantur, omisit argumento satis luculento, cum praecipuas servitutis speciem memorasse contentum, reliquas praetermississe. Tacet enim de servis poenae, libertis ingratis in servitutem revocandis, aliisque qui iure civili in servitutem detrudebantur *Io. Gottlieb. Heineccius*, Antiq. iur. l. 1 t. III § 5. Sic non omnes mixti imperii species Paulus in l. 26 § 1 D. ad munic. nec Papi- nianus omnes actus legitimos in l. 77 D. de R. J. recensuit. Hinc frustra sunt, qui in d. l. 26 verba *aut dare bonorum possessionem* et in l. 77 cit. manumissionem Tribonianum ob ius novum omisisse sibi, aliisque persuadent Vid. *Wissenbachius*, emblem. Trib. cap. 7, pag. 159, 161.

§ 255.

Quemadmodum Icti speciale iuris, quod interpretatur, nomen, tamquam satis sibi, aliisque cognitum, non semper exprimunt, ubi praeclare observavit V. C. Fridericus Brummerus in comm. ad l. Cinciam cap. XII n. 8 sic ex iure certo, vel constituto ad ea, quae iis proponuntur, respondent mentione legis, vel constitutionis, qua ius istud introductum erat, omissa. Quae enim vulgo nota sunt, ex argumento, quod est prae manibus expressa mentione non indigent. Quod si animadvertissent interpretes, non temere leges quasdam interpolationis arguissent et l. 56 D. ad SC Trebellianum, l. 11 D. de donat., l. 24 D. eod., l. 5 § 6 D. de dol. mal., l. 27 D. de probat. aliquid a Triboniano detractum esse dixissent⁽¹⁾.

§ 256.

Postremo repetendum est, quod supra diximus, omissionem, si vel maxime liquida sit, non cadere in speciem interpolationis, multo minus inter emblemata Triboniani

(1) In l. d. 56 verba *ex edicto divi Hadriani*, ex quo heres olim in possessionem mittebatur, a Triboniano omissa esse censet *Wissenbachius*, embl. Tribon. p. 101. Sed cur Paulus Sent. Recept. III. t. V § 14 eadem verba non addidit, ubi de missione in possessionem agit? Ait vero: "sive falsum, sive ruptum, sive irritum dicatur testamentum salva eorum disceptatione, scriptus heres iure in possessionem mitti desiderat". Non necesse scilicet erat addere, missionem in possessionem fieri ex edicto divi Hadriani quia nemo Pauli aetate ignorabat, missionem ex edicto divi Hadriani fieri. In reliquis legibus data opera Cinciae nomen suppressum esse aiunt, quia dudum ante Iustinianum ista lex obsoleverit, ut ispe testatur in Nov. CLXII cap. 1 *Burgius* Elector. l. 18 Enimvero si Icti ad SCtum Trebellianum commentantes, generatim de SCto loquuntur, suppresso Trebelliani nomine, quidni simpliciter *legis* meminerint, quum legem *Cinciam* intel- ligerent?

numerandam esse. Requiritur vero, ut cetera Icti, vel Imperatoris, cuius constitutio exstat, verba genuina sint, nec propter omissionem alia Icti, vel imperatoris sententia quam fuit antea, efficiatur. Vere igitur operam perdunt, et intemperanter otio abutuntur, qui in colligendis omissionibus Tribonianus, quas in digestis sibi deprehendere videntur, nimis laborant.

§ 257.

Progredimur ad Codicem, in quo plures leges interpolatae exstant, quam in Pandectis, id quod satis unusquisque intelliget, qui Codicem iustinianum em Codice theodosiano, et fragmentis Codicis gregoriani et Hermogeniani contulerit (1).

Huius rei non alia ratio reddi potest, quam quod Tribonianus *maiolem antiquitati reverentiam habuit*, ut ipse profiteretur, ideoque maiori religione in describendis Ictorum fragmentis versatus est quam in colligendis Principum constitutionibus. Quantum sibi ille sumpserit in Codice, in quo

(1) *Anton. Contius*. l. 1 Lect. subsec. c. IX graviter eo nomine Triboniano irascitur "et quid, inquit, hodie dicturos Arcadium et Honorium, filios Theodosii, si reviviscant existimamus, cum sibi attribui, et adscribi videbunt l. 19 C. de nupt. quam ne somniantur quidem? Nam et hi severissime legem paternam de consobrinorum nuptiis interdictis l. un Th. si nupt. ex rescript. pet. tuiti sunt, l. 3 C. Th. de inc. nupt. Subiicit deinde alias leges Codicis, quas interpolatas esse existimat. Sed quod ad l. 19 C. de nuptiis attinet, in qua nuptiae consobrinorum permittuntur, recte eam viri docti auctoribus suis Arcadio et Honorio vindicant. Nam quamvis hi Imperatores legem paternam primo imperii anno confirmarint in l. 3 C. Th. de incest. nupt. quam mutilatam in C. Iustin. l. 6 C. de incest. nupt. Tribonianus retulit, tamen interiectis aliquot annis eandem constitutionem abrogarunt, et nuptias inter consobrimos rursus legitimas esse voluerunt in d. l. 19 C. de nupt. Antiquo enim iure licitas fuisse huius modi nuptias satis constat ex l. 3 D. de ritu nupt., l. 28 § 8 D. ad SC. Trebell.

Imperatores alia plane, atque ipsi cogitarunt, et quae sibi aequa videbantur, immutatis eorum constitutionibus, edicere iussit, luculenter ostendit vir summus Iacobus Gothofredus in commentario ad singulas leges Cod. Theod., et in prolegom. c. IV. Exempla quoque legum in Codice interpolatarum recenset Io. Iac. Wissenbach. emblemata Tribon. cap. VIII. Alii alias interpolationes passim in scriptis, et commentariis iuris observarunt.

§ 258.

Sed plura forte hic quoque, uti in Pandectis, Triboniani facinora accusantur, quam ab eo admissa esse, liquido probari potest.

Quis enim nescit, Codicem Theodosianum, quem hodie Wisigothorum beneficio superstitem habemus, uti reliqua *Iurisprudentiae Anteiustinianae fragmenta*, non solum non integrum esse, sed misere etiam ab Aniano depravatum? Haec cum ita se habeant, quis non fide sua credere iubeat, omnes constitutiones, quae aliter scriptae in Codice Theodosiano, quam in Iustiniano exstant, a Triboniano esse interpolatas, quum multae eorum ab Aniano sint immutatae? Magna ergo cautione hic quoque opus est, et sedulo prius dispicendum an sincera, et Aniani manu intacta sit constitutio, quae in C. Theod. legitur, et ab ea, quae in Codicem Iustinianum relata est, discrepat, quum de Triboniani interpolantis manu pronunciemus (1).

(1) Recte hac de re iudicat vir insignis *Io. Gottlieb. Heineccius* in opusc. minor. n. VII p. 238. "Saepe numero, inquit, ubi a Theodosiano abit Iustinianus, huic plus tribuo, quod non dubium sit, Triboniano sociisque eius, Codicem adornantibus, integrius emendatiusque exemplar, quam quo nos hodie utimur, ad manus fuisse." Idem sentit *Corn. Bynkersoekius*, qui ipsis rerum argumentis se edoctum esse scribit, tantum sibi, quam vulgo placet, in Cod. Theod. non sumpsisse. vid. Praef. ad poster. Obs. iur. rom. libros p. 23.

§ 259.

Quod in interpretatione legum Pandectarum necessarium esse diximus, illud eandem ob causam in explicandis legibus Codicis requiritur, ut sincera a spuriiis secernamus, et utrum lex interpolata sit, cognoscamus. Ex multis legum interpolatarum exemplis, quae apud laudatos interpretes occurrunt, unum iam adluxisse sufficiat ⁽¹⁾.

⁽¹⁾ Perplexa admodum quaestio est an de criminibus, quae sanguinis poenam ingerunt, et adulterio transigere liceat, quam valde impedit l. 18 C. de transact. In ea rescribunt Imp. Dioclet. et Maxim. A. A. et C. C. Valenti: "transigere, vel pacisci de crimine capitali, excepto adulterio, prohibitum non est: in aliis autem publicis criminibus, quae sanguinis poenam non ingerunt, transigere non licet, citra falsi accusationem". Primo satis exploratum est crimen adulterii non esse capitale, sed relegationem meruisse teste Paulo Sent. Rec. l. II t. XXVI § 10, l. 29 § 1 D. ad l. Iul. de adult., l. 9 C. eod., l. 18 D. de testib., l. 4 § 7 D. de re milit. V. C. *Io. Guil. Hoffmann*, in eruditissimo comment. ad l. Iul. de adult. cap. III. Nec postea iure codicis Greg. et Herm. summo supplicio vindicatum est, uti testatur Scholiast. Basilic. l. XI t. II et ad l. 18 C. de transact. et probavit *Gerardus Noodt*, Dioclet. et Maxim. cap. XVII sq. Sed Constantinus M. primus sanguinis poenam adulterio proposuit. l. 16 C. de poenis, l. 39 § 1 C. ad l. Iul. de adult. Aiunt Imp. prohibitum non esse transigi vel pacisci de criminibus capitalibus. Huic regulae per quam ridicule adulterii exceptionem subiunctam esse, quis non videt, si tempore Diocletiani non capital fuit adulterium? Nam id quod excipitur, ante quam excipiatur, pertinere ad regulam debet, ut species de genere eximatur. Verba igitur "excepto adulterio", non sunt Imp. Diocl. et Maxim. sed a Triboniano adscripta, quemadmodum l. 9 C. ad l. Iul. de adulteriis adiectis ad eam verbis "si quocumque modo poenam capitalem evaserit", ad novi iuris normam inflexa est. Iam illud facile intelligitur, adulterium, postquam capitale factum est, non magis, quam reliqua crimina capitalia, a transactione excipi debere, quia datio principum generalis est, ignoscendum esse ei, qui sanguinem suum qualiter qualiter redemptum voluit: l. 1 D. de bonis eor. qui ante sent. Vulgo tamen transactionem de adulterio licitam esse negant, quia in specie lenocinii incidat, quod verum est, si accusatorem spectes, non autem ex parte rei, cui veniam transactionis dandam esse censuerunt Imp. vid. c. *Noodt*, Dioclet. et Maxim. cap. XX.

§ 260.

In *Institutionibus* quoque emblemata sibi deprehendisse videntur eruditi. Quamvis enim illae prima legitimae scientiae elementa tantum contineant, et ex veterum Ictorum, praecipue Caii, institutionibus adornatae sint (proem. Inst. § 2. 6) permulta tamen legum, et Ictorum veterum capita in illis commemorantur. Quod si igitur legis, in Institutionibus adductae, caput in aliam formam a Triboniano mutatum est, aut sancitum ea aliquid esse refertur, quod non est illa constitutum: nemo negaverit in Institutionibus emblemata reperiri ⁽¹⁾. Quae vero ex Caii Institutionibus desumpta sunt, ea non possunt in emblematum numero haberi, quia sua fecit, et nihil in illis mutavit Tribonianus.

⁽¹⁾ Sic l. Iuliam de adult., l. Corneliam de sicariis et l. Corneliam de falsis interpolatas esse in § 4. 5 et 7 Inst. de publ. iud. observat *Wissenbachius*, embl. Tribon. cap. VII, p. 147 sg. Adulterii poenam ex l. Iulia non capitalem fuisse ostendimus § 259 et tamen Tribon. ait § 4 Inst. de publ. iud. lege Iulia de adulteriis temeratores nuptiarum alienarum gladio puniri. *Eu. Otto* in comm. ad Inst. h. t. § 4 sq. L. Corneliae poena fuit olim aquae et ignis interdictio, in cuius locum postea surrogata est deportatio, cum bonorum omnium publicatione coniuncta. l. 3 § 5 D. ad l. Corn. de sicariis. Paul. l. V Sentent. Rec. tit. XXIII § 1. Sed Tribon. poenam suo tempore usitatam, nempe capitalem, illi legi adscripsit in § 5 Inst. de publ. iud. Uti vero in his locis Triboniani manum facile agnoscimus, ita nemini persuadebit *Wissenbachius* l. c. p. 150 emblema in § 7 Inst. de publ. iud. latere, et poenam falsi ex l. Corn. fuisse capitalem. Sane Paulus l. IV Sent. Rec. t. VII § 4, l. V t. XXV § 1 disertis verbis testatur, falsi crimen in honestiores deportatione, in servos ultimo supplicio ex l. Cornelia coerceri, uti tradit Iust. in § 7 Inst. de publ. iud. Et quamvis lex Cornelia de falso in testamento tantum egerit, et in d. § 7 dicatur ex eadem lege etiam eum puniri, qui aliud instrumentum falsum scripserit, vel signaverit, id quod ex Scto Liboniano est: nemo tamen ignorat, quae Sctis constituta sunt, ea saepe in iure illis legibus tribui, ad quarum explicationem sunt comparata *Iac. Gothofredus* in not. ad leg. Pap. Poppaeam d. 332.

V. C. Meister, diss. de princip. cognosc. emblem. Tribon. cap. 11 § 12.

§ 261.

His explicatis, restat, ut quomodo interpolatae leges cognosci possint, paucis videamus. Iam quum in eo consistat legis interpolatio, ut ius novum iuri antiquo, vel ius vetus iuri novo adscribatur nemo dubitare potest, quin omnium optima, et certissima cognoscendae interpolationis ratio ex historia iuris romani petatur. Hac igitur lege omnes eos, ut ab interpretandi iuris munere, sic ab investigandis emblematis arcemus, qui nulla historiae legum romanarum cognitione instructi sunt, nec animo notata habent temporum discrimina, ut quid prius, quid posterius constitutum sit, statim intelligant ⁽¹⁾. Anton. Schultingius de Iurispr. historia p. 919.

§ 262.

Alter modus cognoscendi leges interpolatas fragmentis, quae hodie supersunt, veteris Iurisprudentiae continetur. Ex his enim omnium luculentissime intelligi potest, quid in priscorum responsis, et constitutionibus immutatum, aut aliunde illis adpersum sit. Nam si locus, quem Tribonianus ex ICTi cuiusdam libro exhibuit, ab eo quem in fragmentis eiusdem ICTi deprehendimus, non verbis solum, sed etiam

⁽¹⁾ Egregia sunt verba *Francisci Balduini* in Iustiniano C. de iure novo libr. I init. quae hic adscribere iuvabit. "Cum ergo, inquit, posterior lex priori deroget, atque eam quoque abroget, valde est necesse, legum tempora observare, et quosdam earum habere veluti fastos, annales, diaria, praesertim in iis, quos Iustinianus collegit, libris, qui quidem sunt conflati ex multiplici varietate iuris novi et veteris, nulla ut initio magis in re nobis laborandum sit, quam ut discernamus quid prius, quid posterius sit.

sententia discrepat: manifesto liquet, illum pro interpolato esse habendum. Inter fontes enim quum habeantur fragmenta veterum ICTorum, et Codicum, ex quibus Iustinianus hausit, quae in corpore iuris extare voluit: magis illis iure meritoque credendum est, quam compilatoribus, quibus mutandi, et interpolandi leges veteres potestas iniuncta erat. Ex quo intelligi potest, cur tanto in pretio illae iuris veteris reliquiae, quae lucem rebus obscuris adferunt, ab omnibus habeantur, quibus Iurisprudentia solidiorum curae cordique est.

§ 263.

Ex immensa librorum iuris multitudine paucissima tantum fragmenta commune illud veterum auctorum naufragium evaserunt ⁽¹⁾. Optandum vero esset ut illa ipsa, quae extant, fragmenta maiori religione a Gothis, quibus accepta illa omnia non referre oportet, quam a compilatoribus Pandectarum scripta veterum prudentum, essent tractata. Gravis enim, nec iniusta est querela doctissimorum hominum de Anianismis, qui passim in fragmentis veterum ICTorum perlucet, de quibus copiose disputant Iac. Gothofredus proleg. ad Cod. theod. cap. VI, Barnab. Brissonius de iure

⁽¹⁾ Ex scriptis ICTorum supersunt Cai Institutionum libri IV, sed non integri; Iul. Pauli Sentent. Recept. l. V. Tituli ex corpore Ulpiani, XXIX. His accedunt Mosaicarum et Romanarum legum collatio, ex integris Papiniani, Pauli, Ulpiani, aliorumque veterum iuris auctorum libris ante tempora Iustiniani desumpta; Consultatio veteris cuiusdam ICTi; Papiniani responsorum liber; Dosithei Magistri liber III continens D. Hadriani Imp. sententias, et epistolas. Haec omnia una cum fragmentis Codd. Gregoriani et Hermegeniani in aeterno Iurisprud. Antejustinianeae opere *Anton. Schultingii* continentur. Inter fontes quoque Iurisprudentiae Iustinianeae non ultimum locum Codex Theodosianus tenet.

connubior. p. 65 et 66, Oswald Hilliger, Donell enucleat. l. 26, cap. 2. Ex instituto illud quoque egit Baptista a Jesu Christo, Nov. vet. vindic. iur. civ. art. 2 multis eam in rem adductis auctoritatibus, et exemplis, uti auctor est vir amplissimus Corn. Van Bynkersoek, l. V. Obs. iur. rom. cap. XIII.

§ 264.

Quum igitur prisci iuris fragmenta, quae extra corpus Iustinianeum vagantur, a Gothis adeo depravata, et ab Aniano interpolata sint⁽¹⁾: non simpliciter ex illis interpolationes legum, quae vel in Digestis, vel in Codice exstant, probari posse nemo non videt. In comparatione enim horum fragmentorum cum iis, quae Tribonianus exhibuit, ita versandum est, ut prius, an illa manum Aniani prodant, diligenter quaeratur, ne temere dicam compilatoribus iuris impingamus, et ex corrupto loco legem interpolationis arguamus. Qua in re qui historiae opem requirit, eo minus in iudicio falli poterit, quo certius illa legis interpolatae κριτήριοι suppeditat⁽²⁾.

⁽¹⁾ De interpolatis Cai et Pauli fragmentis ipsum *Cuiacium* malim te audire, quam quemquam alium. Is autem in Not. ad § 34 Inst. de rer. divis. p. 88 ita ait: "Non est liber Gai purus putus. Nam immutata, addita, detracta, depravata sunt multa Gothorum arbitrio, a quibus ea qualiacunque fragmenta veteris prudentiae accepimus, suntque puriora multo fragmenta Pandectarum, in quibus tamen ingentia flagitia Tribonianum admisisse constat detortis saepe exempli gratia, Ulpiani verbis in sententiam Iustiniani atque in ius id, quo tum utebantur, non secus atque Gothi, qui ex moribus et legibus suis in Caio et Paulo pleraque commutarunt.

⁽²⁾ Inter modos manumittendi Caius l. 1 Instit. t. 1 § 1 et t. 11 § 1 modum etiam in ecclesia manumittendi recenset. Sed quum manumissio in S. S. Ecclesiis ducentis fere annis post Cai tempora a Costantino M. introducta est, teste Sozomeno Histor. l. 1 cap. IX, l. 1 C. Th. de manum. in eccles., l. 1 et 2 C. de his qui in eccl.

§ 265.

Tertium interpolationis κριτήριοι a latinitate, ac dicendi genere desumitur. Nam quum proprium cuivis auctori dicendi genus sit, et sua cuique saeculo verba, suae phrases adsignentur: consequens est, ut pro interpolata haberi debeat lex, in qua aliena ab auctoris indole, et elegantia verba occurrunt. Et si inde recte legem interpolatam esse colligitur, si Icto, vel Principi, cuius nomen illa praefert, talis iuris, vel rei notitia adfingitur, quae in eius aetatem non cadit; quidni idem iure existimetur, si verbis utatur, quae saeculo eius non recepta fuerunt, aut certe ab eius elegantia aliena? Atqui Ictorum latinitatem ab ea, quae Iustiniano saeculo usitata erat, diversissimam esse et longe comptiori illos dicendi genere usos esse, quam Tribonianum, inter omnes constat.

§ 266.

Haec sane ratio permultos interpretum movit, ut leges interpolationis arguerent, quippe qui ex solo stilo personam Triboniani eruere student⁽¹⁾. Quamvis vero Icti ve-

manum. nemo non videt Anianum illam pro manumissione censu facta ex temporis sui usu apud Caium substituisse. *Iacob. Cuiacius*, l. VII Obs. cap. XVI. Unde non opus est coniectura quamvis ingeniosa, viri summi, *Ez. Spanhemii*, Orb. Rom. Exerc. II cap. V estimantis, Ecclesiae nomen a Caio pro coetu, vel concione populi usurpari. V. C. *Eu. Otto* in praef. Tom. II Thesaur. iur. civ. praemissa p. 8.

⁽¹⁾ Sic *Cuiacius*, *Merillius*, *Giphanius*, *Hotomannus*, *Bachovius*, *Huberus*, *Wissenbachus*, et qui non alii? multas leges Triboniano adscribunt, in quibus vel dicendi genus non satis comptum vel verba etiam nova, inusitata, et parum elegantia deprehendunt licet iuris novi nihil in illis offendant. Tales v. c. sunt l. 25 § ult. D. de probat., l. 22 § 7 D. sol. matrim. l. 10 § 11 D. de ritu nupt., l. 33 D. de legat. I, l. 25 D. de hered. petit, l. 17 D. de usur., l. 3 § 1 D. de tutelis.

teres, tersius, et elegantius, quam alii auctores, aequales eorum, scripserint, saepe tamen loquendi modi illis exciderunt, qui saeculi labem redolent. Nec ubivis illi orationis elegantiae, et venustati in exponenda Iurispudentia adeo intenti fuerunt, quin verba et loquendi genera usurpaverint quae latinis auribus non probantur. Ex quo haud obscure intelligitur, fallax esse, et valde lubricum de legibus interpolatis iudicium cui sola latinitas causam praebet, ideoque parum illi tribuendum. Rectissime hac de re iudicat V. C. Carolus Andreas Dukerus de latin. veterum Ictorum p. 393, ubi ait: " ego, uti non negare velim Tribonianum quaedam in scriptis Ictorum mutasse, et ad rationem novi iuris adcomodasse; ita, ubi ea ratio non adest, in singulis verbis, quae nobis non satis elegantia videntur, Triboniani manum quaerendam non existimem.

§ 267.

Quumque nulla legis interpolatio largienda sit, nisi novum ius pro veteri in illa obtrudi, aperte demonstretur uti superius ostendimus; eo minus ex stilo, vel ex verbis quibusdam recte interpolatio legis arguitur, quo magis Triboniano licuit addere, detrahere, et mutare verba, modo eadem, quae fuit antea Icti, vel Principis sententia, verbis exprimatur. Nam si ex sermone tantum coniecturam de interpolatione legis capere liceret, et ex loquutionibus parum venustis, et latinis efficere, hac actum esset de magna parte veteris Iurispudentiae (1). Cornel. Van Bynkersoek, l. VIII Obs. iur. rom. cap. XV.

(1) Ecce Ulpianus ait in l. 2 § 6 D. iudicis: " in omnibus autem, in quibus protelatur admonitio, hoc procedere sine temporali damno creditorum oportet „. In re ipsa nihil novi iuris esse unusquisque intelligit: et tamen l. d. Tribonianismi suspecta videtur *Cuiacio, Anton.*

§ 268.

Iam non immerito quaeritur, an ex Basilicis cognosci, et probari possint interpolationes legum. Quemadmodum vero Graeci in Basilicis ita Pandectas, et Codicem interpretati sunt, ut ex veterum Ictorum scriptis, vel ex iure posteriorum Principum plurima adiecerint, aut omiserint, quae in Digestis latine editis habentur, qua de re postea dicetur: ita magnopere eum falli necesse est, qui illos libros duces sequitur ad arguendas Triboniani interpolationes.

§ 269.

Ut tandem locum hunc absolvamus, in legibus interpretandis diligenter tenenda sunt, quae de hoc argumento praeclare adcurateque disseruit eruditissimus Ictus Corn. Bynkersoekius in praef. poster. iur. rom. observat. praemissa. " Sed quid tandem, inquit, de emblematis dicemus. Vetus proverbium est, inquit Ulpianus in l. 6 § 1 D. de off. proc., ὅτε πάντα, οὔτε πάντοτε, οὔτε παρὰ πάντων, neque omnia, neque passim, neque ab omnibus. Sic et nos de emblematis. Omnia agnoscere stultissimum, passim turpissimum, et ab omnibus imprudentissimum. Quemadmodum vero, ut supra dicebam, ipsius Iuris prudentiae inte-

Fabro et Hubero ob verba *protelare* pro *differre, producere; admonitio* pro *actione, vel iudicio*, quippe quae nova, et inusitata illis videntur. Sed vide, quae observarunt *Car. Andreas Dukerus*, de latin. Iurisc., p. 331, *Bynkersoekius*, l. VIII Obs. cap. 19, *Wybo*, l. c., cap. II § 1. Sic *Giphanius* ad § ult. Inst. de auct. tut. et ad l. 2 C. de adm. tut. ex phrasi *litem agere*, quam tamen satis analogia defendit, Tribonianum in l. 3 D. de tutel. arguit, licet Iurispudentia quoque in d. l. alios offendat. De graeco loquendi genere, quod passim in Pandectis reperitur, dicere nihil attinet, et ex eo Tribonianum agnoscere perquam foret absurdum.

resset, nullum omnino dari emblema, ita et interest, dari quam paucissima. Quapropter non oportet nos esse liberales in his vel temere jactandis, vel anxie investigandis quin nec ullum largiendum, si res aliter salva esse possit, tentanda prius omnia. Sedulo imprimis cavendum; ne integros partus suppositos dicamus, vel aliarum quoque emblematum, ultra quam necesse est, simus prodigi „

Dalla Dissertazione :

De latinitate et stilo veterum Iurisconsultorum ⁽¹⁾.

§ 109.

Saepenumero vero Iurisconsulti verba minus probatae latinitatis, quae in eorum occurrunt fragmentis, tribuuntur, quae forsitan numquam illis in mentem venerunt, aut ab ipsis scribentibus usurpata sunt. Nam quum Iurisconsultorum scripta a Librariis descripta sint, quis fide sua credere nos iubebit, omnia a manu Iurisconsultorum esse, nec unquam in fingendis vocabulis Librarios aliquid deliquisse? Et qui non facile credat Tribonianum, eiusque socios in Iurisconsultorum scriptis, quum illa excerpebant ⁽²⁾, ordinem verborum saepe

⁽¹⁾ Faccio seguire alla dissertazione dell' Eckhard sulle interpolazioni due brani tolti da altre dissertazioni, che con quella si ricollegano e sono senza dubbio interessanti.

⁽²⁾ Non video, cur hoc nonnulli negare velint. An non necessarium erat, ea, quae paganam redolebant superstitionem in scriptis Iurisconsultorum expungere, et pro iis vocabula, christianae religioni magis concinna, substituere? Unde procul dubio Tribonianus, deleto *Iovis* nomine, *Dei* verbum reposuit, si non in omnibus locis in quibus eius mentio fit, tamen in nonnullis; licet facile adsentiar viro summo *Corn. Binkershoekio*, l. VI Obs. cap. II, Paganos etiam unum agnovisse Deum, id quod ex multis veterum locis constat. vid. *Wissenbachius*, emblem. Tribon. p. 3, *Io. Wybo*, in Tribon. ab emblem. liber. p. 218. Sic *visio* pro *specie* non Ulpiano in l. 25 D. de hered. petitione sed Triboniano adscribenda est, cuius aetate demum ea notione vox ista accepta est. l. 2 § 14 C. de V. J. *Iac. Cuiacius* l. XXI Obs. cap. XXVI. Quis Iulianum, tersissimae latinitatis studiosum, in l. 6 D. de divort. et repud. geminata phrasi, *migrare ad aliud matrimonium*, usum esse credat, quae longe sequioris est aetatis, uti patet ex l. 3 C. de apostat. et l. 3 C. Th. eod. et manifeste Triboniani manum redolet.

mutasse, et suas hic illic vovulas intexuisse, non solum eas, quae transitionibus serviunt, quod nonnullis recisis necessarium erat, sed etiam alias, quibus Ictorum sententias concisius referebant, licet nihil in illis mutarent. Hinc forsitan *constructiones insolentes*, hinc *multa verborum portenta, quae pro venustioribus ex suae aetatis usu Tribonianus, ves alius compilator, subiecit*. Henric. Brenchmannus, de Legum inscript. § 29.

§ 110.

Etsi vero nonnulla, quae a casta latinitate aliena sunt, a Triboniani manu esse contendimus: tamen omnia illi adscribere, quae saeculi labem redolent, perquam absurdum censemus, quum fieri non potuerit, quin ICTi subinde aliquid ex aevi sui sordibus traherent. Magna ergo cautione hic opus est, ne continuo Triboniano adscribamus, quae minus latina videntur, quia ex solis verbis, qui nova et inusitata sunt, Tribonianum, aut Interpolationem arguere, res rubricae admodum definitionis est⁽¹⁾.

(1) Sulla latinità dei Digesti, è sempre opportuno, a mio avviso, tener presenti: G. GASP. KIRKMAIER, *Opuscula VI rarissima de latinitate Digestorum et Institutionum*, Halae 1772 (Leipzig, Bibl. del Reichsger.); C. ANDR. DUKERUS, *Opuscula varia de latinitate Iuriconsultorum*, Lugduni Batavorum 1711. In questa preziosissima opera del DUKERUS, oltre il rilievo dato allo stile di Triboniano *Ellenismus frequens* e oltre il rilievo di già note interpolazioni, è importante notare il sospetto già sin d'allora presentatosi a proposito del verbo *certiorare*, sul quale poi insistè GRADENWITZ e controvertè la recente filologia. L'opera, dato il tempo a cui appartiene, ha un valore filologico grandissimo. E a me ha dato l'occasione di scrivere alcuni *Nuovi contributi alla critica del Digesto*, che spero di pubblicar quanto prima.

Dalla Dissertazione:

De versionibus graecis, earumque usu in interpretatione.

§ 279.

.... Sed quae in Basilicis ex Pandectis et Codice referuntur, non accurate textui latino respondent, sed modo latiora sunt, modo pressius adstricta. Ex quo satis adparet *ex antiquioribus* librorum iuris *interpretationibus* de quibus paulo ante diximus, ista omnia fluxisse, nec Basilicorum compilatores graece illos libros, uti quidam existimant, vertisse.

§ 292.

.... Sed quum posita facti specie, quae legis decisioni quadrat, facile verus legis sensus indagari possit: multum hic adiumenti ad interpretationem Basilica adferunt. Nam qui scholia in illa conscripserunt, plerumque species ponunt legis decisioni accomodatas, ut ex illis legis sensus eo facilius eliciatur.

Et si veterum ICTorum scripta eo tempore, quo scholia illa confecta sunt, nondum interceiderunt, quod veri admodum simile est, non est, quod illas species a scholiorum auctoribus confictas, sed genuinas potius ex ipsis Ictorum scriptis depromptas esse credamus. Nulla sane species fingi potest, quae magis quadret decisioni Scaevolae in l. 14 D. de transact. quam ea, quae a scholiaste Basilic. l. XI, t. II, n. 14, p. 806 not. a edit. Fabrotto refertur.

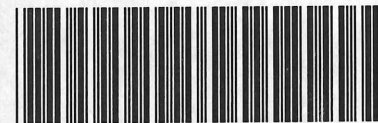
§ 300.

Quum Iustiniani tempore Theophilum vixisse supra probatum sit: non mirandum est, tam multa ab eo ex ipsis Iuris Romani fontibus, et veterum Ictorum commentariis hausta esse, et in paraphrasin relata. Constat enim scripta veterum Ictorum, postquam usum illorum in foro Iustinianus prohibuit, post eius mortem paullatim ex oculis hominum se subduxisse. Ex his imprimis Cai Institutiones diligenter versavit, siquidem ex illis quae ad litterarum obligationem ex veteri iure declarandam faciunt, desumpta esse viri docti existimant. Vid. Anton. Schultingius in Iurisprud. Ante Iustin. p. 161. Inter manumittendi modos Tribonianus non recensuit manumissionem per *censum* factam, quam sine dubio Caius l. 1 Inst. t. 1 § 1 retulit, licet Anianus manumissionem in Ecclesia pro ea substituerit. Hinc Theophilus l. 1 t. V § 1 et 3 Caium sequutus, hunc quoque manumittendi modum per censum reliquis adiecit ⁽¹⁾.

(1) Saepius Theophilum, si quando Tribonianus a Caio dissideat, hunc potius, quam illum sequi praeclare observavit V. C. Io Henricus Mylius in histor. Theophili cap. III § VI. Ex quo fit, ut eadem plerumque in Theophilo, quae in Caio reprehendantur, et huius Institutiones aequae ac Theophili Paraphrasis ex Institutionibus Iustiniani emendentur.

REV15

ÚK PrF MU



3129S04455