

Berichte über die Verhandlungen
der Königl. Sächsischen Gesellschaft der Wissenschaften
zu Leipzig
Philologisch-historische Klasse
65. Band 1913 I. Heft

Hans Peters

Inv. Cls.: 589

Sign: 469

Die oströmischen Digestenkommentare und die Entstehung der Digesten

Sitzung vom 8. Februar 1913

I



Leipzig
Bei B. G. Teubner
1913

Einzelpreis 3 Mark

der Berichte der philologisch-historischen Klasse.

Die vorderen Ziffern geben das Heft an, in dem die Artikel enthalten sind, die hinteren den Preis des Heftes.

42. Band. 1890. Heft 1-3. Pf.
- 1 M. Heins e, Über den *Noûs* des Anaxagoras
W. F. Pückert, Über die sogenannte Notitia
(Constitutio Hludovici Pii) de servitio
monasteriorum
R. Köhler, Goethe und der italienische
Dichter Domenico Batacchi
O. Böhlingk, Versuch, eine jüngst ange-
fochtene Lehre Pápinis in Schutz zu
nehmen
E. Windisch, Über das altirische Gedicht
im Codex Boernerianus und über die alt-
irischen Zauberformeln
F. Zarncke, Beiträge zur Ecbasis captivi 100
2/3 O. Böhlingk, Drei kritisch gesichtete
und übersetzte Upanishad mit erklärenden
Anmerkungen
O. Böhlingk, Über eine bisher arg miß-
verstandene Stelle in der Kaushtaki-
Bráhmaṇa-Upanishad
K. Brugmann, Umbrisches und Oskisches
M. Voigt, Über die lex Cornelia sumtuaria 200

43. Band. 1891. Heft 1-3.
- 1 R. Meister, Zur griechischen Epigraphik
und Grammatik
H. Lipsius, Über das neugefundene Buch
des Aristoteles vom Staat der Athener
O. Böhlingk, Zu den von mir bearbeiteten
Upanishaden 100
2/3 O. Böhlingk, Über die Verwechslung
von pra-sthá und prati-sthá in den Upani-
shaden
W. Roscher (jun.), Über die Reiterstatue
Iul. Caesars auf dem Forum Iulium und
den *Ἰανὸς βοοτόνους* einer Münze des
Gordianus Pius von Nikaia (Bithynien)
E. Windisch, Über den Sitz der denkenden
Seele, besonders bei den Indern und Grie-
chen, und eine Etymologie von *gr. ἡσυχία*;
A. Schneider, Goldtypen des Ostens in
Griechischer Kunst
O. Böhlingk, Bedeutet *ἑστί* jemals
„sechs“?
O. Böhlingk, Was bedeutet *ναϊβάσῃ*ka?
E. A. Gutjahr, Der Codex Victorianus des
Terenz 200

44. Band. 1892. Heft 1-3.
- 1/2 A. Overbeck, Kunstgeschichtliche Mi-
szellen. 1. Reihe: Zur archaischen Kunst
K. H. Buresch, Vorläufiger Reisebericht
F. Ratzel, Allgemeine Eigenschaften der
geographischen Grenzen und die politische
Grenze
T. Schreiber, Die Fundberichte des Pier
Leone Ghezzi
E. Windisch, Über *vassus* und *vassallus*
O. Böhlingk, Einige Bemerkungen zu
den *Aucanasábhutáni* 200
3 O. Böhlingk, Indische Minutien
O. Böhlingk, Probe einer rationalen
Bearbeitung des Taittiriya-Bráhmaṇa 100

45. Band. 1893. Heft 1-3.
- 1 H. Lipsius, Zur Textgeschichte des Demo-
sthene
A. Overbeck, Kunstgeschichtliche Mi-
szellen. 2. Reihe: Zur Kunst der Blütezeit
A. Schneider, Beiträge zur Entwicklungs-

- 2 O. Böhlingk, „Ueber esha lokah“ Pf
K. Brugmann, Zur umbrisch-samnitischen
Grammatik und Wortforschung
F. Ratzel, Beiträge zur Kenntnis der Ver-
breitung des Bogens und des Speeres im
indo-afrikanischen Völkerkreis
F. Delitzsch, Assyriologische Miscellen
(I—III)
P. Wálker, Die Entstehung der christ-
lichen Dichtung bei den Angelsachsen
M. Voigt, Das sogenannte syrisch-römische
Rechtsbuch
E. Windisch, Über die Sandhikonsonanten
des Páli 100
3 O. Böhlingk, „Whitneys letzte Angriffe
auf Pánini“
O. Böhlingk, Einiges aus dem Taittiriya-
Bráhmaṇa
Th. Báltner-Wobst, Der codex Peires-
cianus. Ein Beitrag zur Kenntnis der
Excerpte des Konstantinos Porphyro-
genetos 100

46. Band. 1894. Heft 1 u. 2.
- 1 O. Böhlingk, „Verschiedene Mißver-
ständnisse“
H. Berger, Untersuchungen über das kos-
mische System des Xenophanes
A. Hauck, „Über den *liber decretorum*
Bruchards von Worms“
K. H. Buresch, Reisebericht 100
2 E. Sievers, Über germanische Nominal-
bildungen auf *-aja-*, *-eja-*
R. Meister, Epigraphische und gramma-
tische Mitteilungen
O. Böhlingk, „Kritische Bemerkungen
zu *Acvaghoshas Buddhakarita*“
O. Böhlingk, „Nachträge“ zu seinem
Artikel „Kritische Bemerkungen zu *Acvaghoshas Buddhakarita*“ in diesen Berich-
ten, S. 160 ff.
R. Meister, Über die Namen: „*Λύων, Ζήν,*
Ζάβ“
A. v. Miaskowski, Nekrolog auf das ver-
storbene Mitglied Wilhelm Roscher
Th. Distel, Mitteilung: „War Christian
Reuters ‚Graf Ehrenfried‘ (von Lüttichau)
wirklich Graf?“ 100

47. Band. 1895. Heft 1-4.
- 1/2 O. Böhlingk, Neuere und ältere Ver-
suche, die Fabel vom Bock und dem Messer
zu deuten, nebst einem Exkurs
E. Förstemann, Mitteilungen aus Ur-
kunden und Handschriften der Universi-
tätsbibliothek zu Leipzig
K. Brugmann, Zur Geschichte der labio-
velaren Verschlusslaute im Griechischen
H. Berger, Die Zonenlehre des Parmenides
H. Gelzer, Die Anfänge der armen. Kirche
E. Sievers, *Béowulf* und *Saxo*
O. Böhlingk, Bemerkungen zum bud-
dhistischen *Svajambhūtpurāna*
A. Socin, Über die von ihm beabsichtigte
Herausgabe einer Sammlung neuerer Ge-
dichte aus Zentralarabien 200
3/4 B. Sauer, Die Metopen des Apollontempels
von Phigalia
O. Böhlingk, Bemerkungen zu *Pará-
garas Smṛti*
R. Meister, Das Kolonialrecht von Nau-
paktos
O. Böhlingk, *Militärisches Sanskrit* der
Neuzeit



SITZUNG VOM 8. FEBRUAR 1913.

Die Herren MITTEIS und SOHM legen eine Abhandlung des Privat-
dozenten HANS PETERS über die oströmischen Digestenkommen-
tare vor, für die „Berichte“,
Herr STEINDORFF eine Arbeit von HANS ABEL „Eine Erzählung im
Dialekt von Ermenne (Nubien)“, für die „Abhandlungen“.
Herr SCHMARSOW trägt vor über Federigo Baroccis Federzeichnungen
(3. Abhandlung), für die „Abhandlungen“.
Herr STUDNICZKA kündigt eine Arbeit über den Festsaal Ptole-
maeos' II. an.

SITZUNG VOM 27. APRIL 1913.

Herr ROSCHER hat eine „Omphalos“ betitelte Arbeit eingesandt, für
die „Abhandlungen“.
Herr SIEVERS kündigt eine Arbeit über germanische Rechtsquellen
an, für die „Abhandlungen“.

Herr STUDNICZKA übernimmt die Vertretung der K. Sächs. Ge-
sellschaft der Wissenschaften auf der zu Pfingsten stattfindenden
Tagung der Internationalen Association der Akademien in St. Peters-
burg.

ÖFFENTLICHE SITZUNG BEIDER KLASSEN ZUR FEIER
VON KÖNIGS GEBURTSTAG AM 24. MAI 1913.

Herr STIEDA hält einen Vortrag über die Kontinentalsperre in
Sachsen.

In einer darauffolgenden nichtöffentlichen Sitzung wird Herr
BJERKNES zum ordentlichen Mitglied der mathematisch-physischen
Klasse gewählt.

Phil.-hist. Klasse 1913. Bd. LXV.



Koupil od *fr. Vokral*
Darem od
v *Opau* za Kčs *20-*
Inv. čís: *33.318*
Sign

M-9-215

SITZUNG VOM 3. FEBRUAR 1913.

Der Herr Vorsitzende hat eine Abhandlung des Privat-
Dozenten Hans Peters über die oströmischen Digestenkommentare
vor für die „Abhandlungen“
Herr Schwab hat eine Arbeit von Hans Peter, „Die Entstehung der
Digesten von Konstantin“, für die „Abhandlungen“
Herr Schwab hat vor über die Bedeutung der Digestenkommentare
in der „Abhandlungen“ für die „Abhandlungen“
Herr Schwab hat eine Arbeit über den Feststellung der
Digesten, II an

SITZUNG VOM 17. APRIL 1913.

Herr Schwab hat eine „Glossar“ betriebe Arbeit eingereicht für
die „Abhandlungen“
Herr Schwab hat eine Arbeit über juristische Rechtsquellen
an für die „Abhandlungen“
Herr Schwab hat die Vorrede der K. 24 an die
Gesellschaft der Wissenschaften und der zu Plätzen stehenden
Tagung der internationalen Association der Arabisten in St. Petersburg

ÖFFENTLICHE SITZUNG BEIDER KLASSEN ZUR ERNEN-
NUNG VON KÖNIGS GEBURTSTAG AM 24. MAI 1913.

Herr Schwab hat einen Vortrag über die Kassenreform in
Sachsen.
In einer darauffolgenden öffentlichen Sitzung wird Herr
Brosius zum rechtlichen Mitglied der mathematisch-physikalischen
Klasse gewählt.

GELEITET VON
KONSTITUTIONELLE
KASSE

ohne Unterschied als „Scholien“ zu bezeichnen. Man stützt das
auf Stellen neuer Schriftsteller des 10.—12. Jahrhunderts, wie
Das Heilmittel V. 474 und die „K. 24“ an die „K. 24“ an die „K. 24“
analoge „Glossar“ als „Glossar“ aber werden von den Schriftstel-
lern nach dem „Glossar“ bezeichnet.

SITZUNG VOM 8. FEBRUAR 1913.

Die oströmischen Digestenkommentare und die
Entstehung der Digesten.

Von
HANS PETERS.

Unter den Werken der oströmischen Rechtswissenschaft fin-
den sich einige Kommentare zu den Digesten aus dem 6. und
7. Jahrhundert, die dadurch von Bedeutung sind, daß ihre Ana-
lyse auf die Frage nach der Entstehung der Digesten Antwort
gibt. Sie sind nur in Fragmenten erhalten; die Hauptmasse ist
in den Basilikenscholien überliefert, also eingeordnet in eine
ihnen fremde Form. Erst eine Untersuchung dieser äußeren Form
führt zum Verständnis jener Kommentarfragmente und gestattet
ihre Verwertung in der Frage nach der Entstehung der Digesten.
Neuerdings ist im Papyrus Nr. 55 der Papiiri della Società Ita-
liana ein einzeln erhaltenes Stück eines Digestenkommentars zu-
tage getreten. Die Resultate, die die Untersuchung der Kom-
mentarfragmente in den Basilikenscholien ergeben wird, erlauben
auch für dieses einzeln erhaltene Stück bestimmte Folgerungen
für Inhalt und Zeitansatz. Es ist also von den Basilikenscholien
auszugehen.

Die Bruchstücke von Digestenkommentaren werden in den
Basilikenscholien durch die Inschrift dem Theophilus, Doro-
theos, Thalelaios, Isidoros, Anatolios, Theodoros, Stephanos,
Kyrillos, einem Anonymus, Kobidas und Anastasios zugeschrie-
ben. Die Fragmente sind in den Handschriften der Basiliken
zusammen mit Stücken von Schriftstellern aus dem 10.—12. Jahr-
hundert, die von vornherein über die Basiliken und nicht die
Digesten geschrieben hatten, als einheitliche Glosse zum Basi-
likentext überliefert, und wir sind gewohnt, die einzelnen Stücke

ohne Unterschied als „Scholien“ zu bezeichnen. Man stützt das auf Stellen neuerer Schriftsteller des 10.—12. Jahrhunderts, wie Bas. HEIMB. V 474 καὶ βιβ. νη'. τιτ. ι. κεφ. με'. θεμ. η'. καὶ τὸ ἐκεῖ παλαιῶ σχόλιον. Als *σχόλια* aber werden von den Schriftstellern auch ganz anders geartete kurze Bemerkungen bezeichnet, z. B. im 8. Buche der Basiliken (HEIMB. I 323 sq.). Daneben wird der Ausdruck *παραγραφαί* für die Fragmente verwendet, sowohl für die aus den Schriftstellern des 6. und 7. wie des 10. bis 12. Jahrhunderts.¹⁾ Diese *σχόλια* oder *παραγραφαί* werden von den Schriftstellern des 12. Jahrhunderts als einheitlicher Kommentar zu den Basiliken angesehen: sie zitieren die *παραγραφαί* nach ihrer Folge in den Handschriften der Basiliken: καὶ ἀνάγνωθι heißt es Bas. II 608 Schol. 7, κεφ. μα'. καὶ τὴν ἐν αὐτῷ ε'. τοῦ παλαιῶ παραγραφῆν, womit auf das Scholion Διὰ τὸν II 637, in der Tat das fünfte, verwiesen ist.²⁾ Wir haben also in den „Basilikenscholien“ ein einheitliches literarisches Werk vor uns: eine Sammlung von Auszügen aus Schriftstellern. Charakteristisch ist, daß die Herkunft der einzelnen Fragmente nur durch Voranstellen des Autornamens im Genitiv (*Θεοφίλου, Εὐσταθίου*) kenntlich gemacht ist, eine Angabe des Werkes, wie sie etwa die Inskriptionen der Digestenfragmente zeigen, fehlt. Die Auszüge sind inhaltlich kaum verknüpft, Bemerkungen verschiedener Autoren zu denselben Worten des Basilikentextes werden hintereinander angeführt, auch wenn sie den gleichen Gedanken geben. In einzelnen Handschriften werden die einzelnen *παραγραφαί* durch vorangestellte Zeichen mit bestimmten Stellen des Basilikentextes verbunden, aber häufig unterbleibt das, und wenn die HEIMBACHSche Ausgabe jedem Scholion solche Beziehungen zu bestimmten Textworten dadurch gegeben hat, daß sie die betreffenden Textworte vor dem Scholion wiederholt, so ist das als den Handschriften häufig nicht entsprechend von ZACHARIAE mit Recht gerügt worden.³⁾ Der

1) Belege, z. B. bei HEIMBACH Bas. VI 211 not. 2.

2) Andere Beispiele HEIMBACH Bas. VI 213 not. 5.

3) Kritische Jahrbücher für deutsche Rechtswissenschaft 1842, p. 495 bis 498; anerkannt von HEIMBACH Bas. V p. VI, Bas. VI 189.

Palimpsest, der dem ZACHARIAESchen Supplement zugrunde liegt, hat überhaupt keine Anknüpfungen der *παραγραφαί* an den Text.

Die Basilikenscholien sind also eine Sammlung von Parallelen, zusammengestellt aus Exzerpten schon vorhandener Texte; das ist etwas ganz anderes als die griechischen philologischen Scholien oder die mittelalterliche Glosse. Sehen wir uns zur Erklärung dieser merkwürdigen literarischen Form in der gleichzeitigen oströmischen Literatur um, so finden wir die Parallelerscheinung in der Theologie. Die Ähnlichkeiten sind bis in die äußere Form hinein frappant, und die beherrschende Rolle, die die theologische Literatur im byzantinischen Geistesleben spielt, erklärt die genaue Nachahmung einer ihrer Formen in der gleichzeitigen Jurisprudenz. Gleiche Ziele wie in der Jurisprudenz, die Erläuterung eines Textes, haben hier schon vor der Zeit Justinians zu einer festen Form geführt, der exegetischen „Katene“, wie man sie seit dem 17. Jahrhundert nennt, deren man sich bis ins 16. Jahrhundert bedient. Sie ist eine Sammlung von Stellen aus Schriftstellern zur Erläuterung eines der heiligen Texte; der Sammler der Katene hat aus den erreichbaren Kommentaren die Ausführungen der Kommentatoren zu jeder einzelnen Stelle herausgetrennt und diese kurzen Exzerpte verschiedener Verfasser an die betreffende Stelle des Textes angeschlossen. Die Herkunft des Kommentarfragments wird fast immer nur durch den vorangestellten Autornamen im Genitiv bezeichnet. Die Handschriften zeigen solche Kettenkommentare in drei Formen. 1. Für die erste Form hat LIETZMANN⁴⁾ den Namen „Randkatene“ eingeführt: der Bibeltext steht, meist in größerer Schrift in der Mitte der Seite, auf die Außenränder sind in kleinerer Schrift erklärende Exzerpte gesetzt; 2. Textkatene: „auf den Schrifttext folgen sofort die zu-

4) Catenen (1897) p. 9; FAULHABER Byz. Zeitschr. 18, 388 nennt sie „Rahmenkatenen“, wobei an das Bild gedacht ist, das ein aufgeschlagener Codex bietet: der Text läßt keinen inneren Rand. LIETZMANN'S Terminologie ist beibehalten von SICKENBERGER, die Lukaskatene des Niketas von Herakleia (Texte und Untersuchungen herausgegeben von GEBHARDT und HARNACK N. F. VII, 4) p. 30.

gehörigen Scholien, beide zusammen bilden ein einheitliches Textkorpus⁵⁾; 3. Kolumnenkate: „der Bibeltext und die erklärenden Scholien sind in (zwei) Kolumnen unter- und nebeneinander geschrieben“.⁶⁾

Die meisten Basilikenhandschriften sind Randkatenen.⁷⁾ Ein Bild dieser Form der Anordnung gibt die Wiedergabe des früher Konstantinopeler, jetzt Berliner (graec. fol. 28) Palim-

5) SICKENBERGER l. c. p. 31 not. 1; FAULHABER l. c. nennt diese Form Breitkatene.

6) FAULHABER l. c.; er unterscheidet noch eine vierte Form, die er „Randkatene“ nennt: „In einer Handschrift, die ursprünglich nur biblische Texte oder nur einen einfachen Schriftkommentar enthalten sollte, werden nachträglich Exzerpte aus anderen Kommentaren oder Katenen am Rand herumgeschrieben“, dagegen LIETZMANN, Göttingische Gelehrte Anzeigen 1900, p. 921, dem SICKENBERGER l. c. p. 30 not. 1 zustimmt. An griechischen Katenenhandschriften vom 8.—16. Jahrhundert zählt der Katalog von G. KARO und J. LIETZMANN (Catenarum graecarum catalogus in den Nachrichten der Gesellschaft der Wissenschaften zu Göttingen, Philologisch-historische Klasse 1902, Heft 1, 3, 5) ca. 450 auf; dazu kommen 39 Handschriften in Spanien, vgl. FAULHABER, Biblische Zeitschrift I (1903). Eine Sammlung von Photographien von Katenen wird die Berliner Königliche Bibliothek erhalten, vgl. LIETZMANN, Neue Jahrbücher für klassisches Altertum 25, 375. Zum Vergleich mit der HEIMBACHSchen Basilikenausgabe sehe man z. B. die Katene Prokops von Gaza zum Hohelied, gedruckt von MAI in *Classicorum auctorum e vaticanis codicibus editorum tomus IX* curante A. M. p. 257—430, dazu FAULHABER, Hohelied-, Proverbien- und Predigerkatenen (Theologische Studien der Leo-Gesellschaft IV), p. 20—39. Zur Orientierung über Katenen im allgemeinen ist zu vergleichen HARNACK, Altchristliche Literaturgeschichte I 835 sq.; HEINRICI, Artikel Katenen in Haucks Realenzyklopädie für protestantische Theologie; das Bild einer Randkatene gibt Tafel XVI in WATTENBACHS *Scripturae graecae specimina* (Ed. III.) und Tafel 8 in PIUS FRANCHI DE CAVALIERI et JOHANNES LIETZMANN, *Specimina Codicum Graecorum vaticanorum*.

7) So von den elf Handschriften, die die Grundlage der HEIMBACHSchen Ausgabe bilden nach den Angaben HEIMBACHS Bas. VI 159 sq. die dort als Nr. 4, 5, 6, 7, 8, 9, 11 angeführten. Die dort als Nr. 1 und 10 genannten enthalten überhaupt keine Scholien, sondern nur den Basilikentext. Nr. 3 ist die HAENELSche Abschrift eines Codex des Escorial. Nr. 2 (Paris. graec. 1352) ist eine Randkatene im Sinne FAULHABERS (vorige Note).

psestes aus der Bibliothek des Heiligen Grabes in ZACHARIAES Anekdoton, lib. XVIII tit. I *Basilicorum cum scholiis antiquis* (1842) p. 1—10. Schon die äußere Ähnlichkeit mit der theologischen exegetischen Katene ist überzeugend; innere Indizien bestätigen die Erkenntnis, daß wir es bei den Basilikenscholien mit einer Katene in der Art der theologischen zu tun haben. Auch in den theologischen Katenen begegnet der Ausdruck *παραγραφή* für das einzelne Kommentarfragment.⁸⁾ Von der gleichen charakteristischen Art den Autor eines Fragments zu nennen, war schon die Rede; hie und da begegnen Doppellemmata: so hat das Scholion *Τουτέστι* Bas. IV 94 (im Schol. *Εὐ πόλει*) die Inskription *Ἀωροθέου καὶ Ἰωάννου* — solche Doppellemmata finden sich auch in den theologischen Katenen, z. B. in der von FAULHABER behandelten Ezechiel-Katene.⁹⁾ Immer wiederkehrend in theologischen Katenen sind ferner Stücke mit der Inskription *Ἀωνόμου* oder *Ἀνεπιγράφου*¹⁰⁾; die Parallele in der Basilikenkatene bilden die bekannten Fragmente mit dem Lemma *Ἀωνόμου* oder *Τοῦ Ἀωνόμου*.¹¹⁾ Die Beziehung zwi-

8) FAULHABER, Propheten-Catenen (Biblische Studien IV 2/3) p. 142, not. 2. Ich nehme natürlich nicht an, daß er dort zuerst vorkomme: Sinaischolien § 35.

9) Biblische Studien IV, Heft 2 u. 3 gibt er p. 145—147 vier verschiedene Erklärungsmöglichkeiten solcher Doppellemmata. Über Doppellemmata in der Oxforder Psalmenkatene FAULHABER, Theologische Quartalschrift 83 p. 222, 223.

10) Im Zeremonienbuch, das wie die Basilikenscholien in die Zeit des Konstantin Porphyrogenetos gehört, sieht man deutlich, daß die Bezeichnung *Ἀωνόμου* etwas den Katenen Eigentümliches ist; das Zeremonienbuch besteht zum größten Teil aus anonymen Stücken, kein Stück aber hat die Bezeichnung *Τοῦ Ἀωνόμου*. Vgl. über die Zusammensetzung des Werkes: EBERSOLT, *Le grand palais de Constantinople et le livre des cérémonies* (1910) p. 6 sq. und dort Zitierte.

11) *Τοῦ Ἀωνόμου* kommt in den Basilikenhandschriften neben *Ἀωνόμου* vor, aber HEIMBACH hat immer *Τοῦ Ἀωνόμου* hergestellt, vgl. Bas. VI 15, Note 26, eine Konjektur, die auf Grund der theologischen Katenen zu verwerfen ist. Auch falsche Lesungen liegen vor, so steht HEIMB. II 104 *Τοῦ Ἀωνόμου* statt *Ἀωνόμου*, wie Coislin. 152 fol. 137 verso zeigt; so hat das Schol. *Ἐν τῷ μη΄. διγ.* HEIMB. II 105 die

schen Jurisprudenz und Theologie wird schließlich direkt dadurch bewiesen, daß die erläuternden Bemerkungen zum Titel über den Eid (Bas. XXII tit. V) mit zwei Stücken aus Johannes Chrysostomos eröffnet werden.¹²⁾ Nach alledem sind wir berechtigt, die von der theologischen Forschung für die Technik der Katenen ermittelten Resultate bei der Behandlung der Basilikenscholien zu verwenden, und sie leisten den wichtigsten Dienst bei der Frage nach der Entstehung der „Basilikenkatene“, wie ich von nun an sagen möchte.

MORTREUIL¹³⁾ hatte angenommen, die Basilikenscholien seien gleichzeitig mit dem Basilikentext publiziert worden und hätten Gesetzeskraft gehabt; das ist von ZACHARIAE¹⁴⁾, dem HEIMBACH beigetreten ist¹⁵⁾, widerlegt worden. ZACHARIAE nimmt an, die Exzerpte aus den Digestenkommentaren des 6. und 7. Jahrhunderts seien auf Anregung des Kaisers Konstantin Porphyrogenetos im 10. Jahrhundert den Basiliken beigegeben worden, und kommt zu diesem Ansatz durch die Beobachtung, daß die Basilikenscholien im Tractatus de creditis schon benutzt werden. Psellos zitiert nun den Tractatus de creditis, also liege die Herstellung der Basilikenscholien vor Psellos, also im 10. Jahrhundert.¹⁶⁾ Die einzelnen Digestenkommentare des

Inskription *Ἀνωνύμων* (Coislin. 152 fol. 138 recto), die bei HEIMBACH fehlt. Ein richtigeres Bild gibt das Supplementum Basilicorum ZACHARIAE, vgl. z. B. p. 74; 78 und 79; 85; 91; 104 und 105; 115; 117; 211 usw., wo überall beide Formen der Inskription hintereinanderstehen.

12) Ob sie einer Katene entnommen sind und nicht den Schriften selbst, konnte ich nicht feststellen. Die gedruckten Katenen zum Matthaeus-Evangelium enthalten sie nicht.

13) Histoire du droit byzantin II p. 123 sq.

14) Kritische Jahrbücher für Deutsche Rechtswissenschaft 1844 p. 1083 sq.; 1847 p. 594 sq.

15) Bas. VI 121 sq.

16) Kritische Jahrbücher für deutsche Rechtswissenschaft 1847 p. 593 sq.; Heidelberger Jahrbücher der Literatur 1841 p. 539. Das würde insbesondere ergeben, daß die Basilikenscholien nicht von der Konstantinopeler Rechtsschule hergestellt sind, die nach der von LAGARDE unter den Werken des Bischofs Johannes von Euchaita aufgefundenen Novelle (Abhandlungen der Göttingischen Gesellschaft der

6. und 7. Jahrhunderts hätten sich also bis zur Herstellung der Basilikenkatene in ihrer Integrität erhalten. Noch im 14. Jahrhundert spricht Matthaeus Blastares in der Einleitung zum Syntagma canonum¹⁷⁾ von den Digestenkommentaren des Stephanos, Kyrillos und Dorotheos und charakterisiert sie: *Στέφανος γάρ τις εις πλάτος τὰ διγέστα ἐξηγήσατο· Κύριλλος κατ' ἐπιτομήν· Δωρόθεος μέσει τάξει ἐχρήσατο* und in der *μελέτη περὶ ψιλῶν συμφώνων* ist der Kommentar des Stephanos als *τὸ πλάτος τῶν διγέστων* erwähnt.¹⁸⁾ Der Digestenkommentar des Theophilos ist in seiner Integrität bezeugt durch ein Scholion zur Institutionenparaphrase, worin es heißt: *καὶ αὐτὸς γὰρ ὁ Θεόφιλος ἐν τῷ οἰκίῳ* *indici τῶν πρώτων* etc.¹⁹⁾ Von Thalelaios sind auch in den Basilikenscholien nur Zitierungen durch andere erhalten (HEIMB. VI 47 sq.), Kobidas und Anastasios und die übrigen können wegen der geringen Zahl ihrer Fragmente (HEIMB. VI 60 sq.) unbeachtet bleiben. Äußerst auffallend aber ist, daß sich nirgends außerhalb der Basilikenkatene eine Erwähnung des Digestenkommentars des Anonymus findet, die ihn als Digestenkommentar bezeugt, und während für die Kommentare des Theophilos, Dorotheos, Stephanos und Kyrillos die Bezeichnung *ἰνδιξ* und *τὸ πλάτος* innerhalb und außerhalb der Basilikenkatene zu belegen ist, wird keine von ihnen je auf den Kommentar des Anonymus angewendet.²⁰⁾ Die Erklärung gibt eine Beobachtung, die an theologischen Katenen gemacht ist.

Anonyme Stücke der theologischen exegetischen Katenen

Wissenschaften 28, 195 sq., vgl. FERRINI, Archivio Giuridico 33, 425 sq.) des Konstantinos Monomachos 1045 begründet ist. Über die Kompilationen, die Kaiser Konstantin Porphyrogenetos auf den verschiedensten Gebieten veranlaßte, vgl. KRUMBACHER, Geschichte der byz. Literatur §§ 109—115.

17) Vgl. RHALLIS und POTLIS *Σύνταγμα τῶν κανόνων* VI 29.

18) ed. FREHER in Leunclavius Jus graeco-rom. (1596) II 192 sq. Die Schrift scheint im 12. Jahrhundert geschrieben zu sein, vgl. HEIMBACH in Ersch und Grubers Enzyklopädie 86, 334, 454.

19) ed. FERRINI Memorie dell' Istituto Lombardo 18 Ser. III 9 I p. 45 (zu Inst. 2, 18, 1).

20) HEIMBACH, Bas. VI 5 und 6.

tragen häufig das Lemma *Ἄλλος*. Hier handelt es sich um ein Stück, dessen Herkunft der Schreiber oder der Herausgeber der Katene nicht kannte oder nicht angeben wollte. Im Prolog zur Ezechiel-Katene wird ausdrücklich bemerkt: *Εὐρον δὲ καὶ ἐτέρας παραγραφὰς μηδαμῶς φερούσας τοῦ συγγραφεύμενου τῆν ἐπιωνυμίαν, ἃς καὶ παρέθηκα ἐπιθήσας ταῖς αὐταῖς παραγραφαῖς τὸ „ἄλλος“.*²¹⁾ Daneben kommt aber auch die Inschriftion *Ἀνεπιγράφου, Ἀνωνύμου* vor, wozu HEINRICI die Bemerkung macht: „Diese Noten gehen schwerlich auf den ersten Sammler der Katene zurück, sondern dürften ursprünglich eigene Bemerkungen desselben ohne Autorbezeichnung enthalten haben, die dann von späteren Abschreibern als Stücke unbekannter Herkunft gekennzeichnet wurden.“²²⁾ Die Beobachtung scheint in dieser Allgemeinheit zu weit gefaßt zu sein, aber für das Werk des Anonymus, das in der Basilikenkatene steckt, gibt sie Aufschluß. Wir wissen von ihm zweierlei: die erläuternden Bemerkungen waren Beigaben zu einer griechischen Summa der Digesten, welche zum größten Teil dadurch erhalten ist, daß aus ihr große Massen der Digestenfragmente für den Text der Basiliken entnommen sind²³⁾; die erläuternden Bemerkungen sind auffallend kurz (Bemerkungen mit der Inschriftion *Ἀνωνύμου* von 10 Zeilen der HEIMBACHSchen Ausgabe und länger sind keine 30 vorhanden), schließen sich an die Bemerkungen des Dorotheos und Stephanos an und bilden erst mit ihnen zusammen einen brauchbaren Kommentar. Der Digestenkommentar des Anonymus war also ein Sammelkommentar, eine Digestenkatene. Sie enthielt die Digesten selbst in griechischer Übersetzung und Exzerpte aus älteren Digestenkommentaren nebst eigenen Bemerkungen des Herausgebers; die Bemerkungen des Herausgebers hatten ursprünglich keine Inschriftion, erst nachfolgende Abschreiber haben ihnen die Inschriftion *Τοῦ Ἀνω-*

21) FAULHABER, Propheten-Catenen (Biblische Studien IV 2 und 3) p. 142.

22) HAUCKS Realenzyklopädie 3, 760.

23) vgl. ZACHARIAE, Kritische Jahrbücher für deutsche Rechtswissenschaft 1842 p. 482; 1844 p. 805; HEIMBACH, Bas. VI 54 sq.

νόμου gegeben. Die griechische Übersetzung der Digesten ist im 9. Jahrhundert in den Basiliken als Gesetzestext verwendet worden, wobei die Anordnung der Digesten verändert wurde. Im 10. Jahrhundert hat man dann auch die Digestenkatene selbst der Neuordnung der Basiliken angepaßt und mit Zusätzen versehen; das Resultat sind unsere „Basilikenscholien“, d. h. die erweiterte und umgearbeitete Digestenkatene des Anonymus aus dem 7. Jahrhundert. Die Digestenkommentare des 6. und 7. Jahrhunderts sind also nicht alle erst im 10. Jahrhundert zur Herstellung der Basilikenkatene exzerpiert worden; die Exzerpte aus der Mehrzahl von ihnen haben ihre heutige Gestalt in einer Digestenkatene aus dem 7. Jahrhundert erhalten. Es erhebt sich damit die Frage, welche Werke in der Digestenkatene des Anonymus exzerpiert waren? Die Fragmente aus ihnen sind gut bezeugt und von hohem Werte: sie sind von einem Rechtsgelehrten in bewußter Auswahl noch nicht ein Jahrhundert nach ihrer Abfassung in die heutige Form gebracht.

Die zeitliche Bestimmung der Digestenkatene des Anonymus ergibt die Antwort auf die aufgeworfene Frage. Nur eines läßt sich vorher mit Bestimmtheit behaupten. Die Digestenkatene enthielt keine Exzerpte aus dem Digestenkommentar des Kyrillos. Der Beweis liegt darin, daß die neueren Scholiasten den Text des Kyrillos dem Text des Anonymus gegenüberzustellen pflegen, z. B. Bas. V 290 Scholion *Πρόσκειται: τοῦτο δὲ τὸ θέμα κείται ἐν τῇ τοῦ Κυρίλλου ἐκδόσει, οὐ μὴν δὲ καὶ ἐν τῷ Ἀνωνύμου;* Bas. IV 120 Schol. *Τὸ παρόν: Τὸ παρόν θέμα ἐκ τῆς τοῦ Κυρίλλου ἐλήφθη ἐκδόσεως· ἐν δὲ τῷ ἄλλῳ ἔχει οὕτως τὸ λεγόμενον, ὅτι ἔχων ὁ κληρονόμος ἀπὸ γνώμης τοῦ διαθεμένου τὸ γ'. ὀλόκληρα δίδωσι τὰ ληγὰτα.*²⁴⁾ Derartige Nachträge konnten von den Herstellern der Basilikenkatene nur gemacht werden, wenn Stellen aus dem Kommentar des Kyrillos in der Digesten-

24) Andere Stellen vgl. HEIMBACH Bas. VI 57 not. 7. Zu Unrecht hat daher HEIMBACH Bas. VI 288 not. a und b die Scholien Bas. III 417 *Ὁ Κύριλλος* und *Μόρτις καὶσα* dem Anonymus zugewiesen. Sie gehören den neueren Scholiasten an. Dasselbe gilt vom Scholion *Ὁ Κύριλλος* III 396, wozu HEIMBACH VI 287 not. x.

katene des Anonymus, die man als Hauptquelle für die Basilikenkatene benützte, sich nicht fanden.

Für den zeitlichen Ansatz der Digestenkatene ist von einigen wechselseitigen Zitaten auszugehen. Der Anonymus zitiert in seinen eigenen Bemerkungen in der Digestenkatene ein von ihm verfaßtes Werk *περὶ ληγάτων καὶ μόρτις καὶ σα δωρεῶν* im Scholion Bas. IV 612 *Τοῦ Ἄνωνύμου: εἰσὶ δὲ καὶ ἄλλαι πολλαὶ διαφοραί, ἃς ἀνήγαγον ἐν τῷ γραφέντι μοι μονοβίβλω περὶ ληγάτων καὶ μόρτις καὶ σα δωρεῶν*. Dasselbe Werk wird von dem Verfasser der Schrift über die Widersprüche in den Digesten, deren Exzerpte in den Basilikenscholien in Anlehnung an den Titel *περὶ ἐναντιοφανειῶν* die Inskription *Τοῦ Ἐναντιοφανοῦς* oder *Τοῦ Ἐναντίου* erhalten haben, als von ihm verfaßt zitiert im Scholion Bas. IV 604: *εἰσὶ δὲ καὶ ἄλλαι πολλαὶ διαφοραὶ ληγάτου καὶ μόρτις καὶ σα δωρεῶν, ἃς ἀνήγαγον ἐν τῷ γραφέντι μοι μονοβίβλω περὶ ληγάτων καὶ μόρτις καὶ σα δωρεῶν*. Danach ist der Anonymus mit dem Enantiophanes der Basilikenscholien identisch²⁵⁾, hatte also ein drittes Werk *περὶ ἐναντιοφανειῶν* geschrieben. In der zeitlichen Folge der drei Schriften ist die älteste, wie sich aus den angeführten Zitaten ergibt, die Schrift *περὶ ληγάτων καὶ μόρτις καὶ σα δωρεῶν*, dann folgte die Digestenkatene und erst nach ihr das Werk *περὶ ἐναντιοφανειῶν*, da dieses, wo es Zitate aus den Digesten bringt, sie dem griechischen Digestentext der Digestenkatene entnimmt.²⁶⁾ Daraus ergibt sich für den Inhalt der Digesten-

25) ZACHARIAE Anekdotā p. 197; Kritische Jahrbücher für deutsche Rechtswissenschaft 1844 p. 804; HEIMBACH Bas. VI 91; ZACHARIAE Mémoires de l'Académie de St. Pétersbourg VII. Série 23 Nr. 7 p. 10 und abschließend 32 Nr. 16 p. 8 sq.

26) ZACHARIAE am letztgenannten Ort p. 3. HEIMBACH Bas. VI 56 setzt die Schrift *περὶ ἐναντιοφανειῶν* nach der Digestenkatene, weil er im Scholion *Ἄγει* Bas. IV 280 ein Zitat der Schrift *περὶ ἐναντιοφανειῶν* sieht. Dort heißt es: *ὅτι δὲ βόνα φίδε ἐστὶ τὸ φαμίλιας ἐρμισοῦνθας εἶρηται καὶ βιβλίω γ'. τοῦ κώδικος τίτλον λς'. διατάξει θ'. καὶ Ἰνστιτούτιον δ'. τιτ. ε'. ἐναντιοφανῶν βιβλίω ε'. τιτ. δ'. διγέστω ζ'.* „ἐναντιοφανῶν“ heißt hier aber nur „im Widerspruch mit“ und hier soll ein Widerspruch zwischen Inst. 4, 6, 28 i. f. und D. 5, 4, 7 betont werden. Übri-

katene: die jetzt in der Basilikenkatene vorhandenen Exzerpte aus der Schrift *περὶ ἐναντιοφανειῶν* fanden sich nicht in der Digestenkatene. Auch seine Monographie *περὶ ληγάτων καὶ μόρτις καὶ σα δωρεῶν* hat der Anonymus in seiner Digestenkatene nur zitiert, denn es ist kein Exzerpt erhalten, eine auf ihr beruhende Zusammenfassung scheint er zu D. 30, 1 gegeben zu haben.²⁷⁾ Monographien waren demnach in der Digestenkatene nicht berücksichtigt²⁸⁾, sie bestand aus Ausschnitten aus den großen Digestenkommentaren. Was sie von diesen umfaßt haben kann, läßt sich zeigen, wenn es gelingt, die Entstehungszeit der Digestenkatene näher zu begrenzen.

Auf den Anonymus geht außer dem genannten Werk noch die Zusammenstellung des Nomokanons in XIV Titeln zurück. Der Verfasser verweist auf sein Buch *περὶ ἐναντιοφανειῶν*²⁹⁾ als von ihm verfaßt, woraus schon ein Scholiast des Nomokanon den Schluß gezogen hatte, der Enantiophanes der Basilikenscholien und der Verfasser des Nomokanons in XIV Titeln seien identisch.³⁰⁾ Wir wissen aus den eben besprochenen Zitaten, daß der Enantiophanes und der Anonymus dieselbe Person sind und

gens geht HEIMBACHS Mißverständnis des Scholion *Ἄγει* auf ZACHARIAE, Kritische Jahrbücher 1844 p. 804 zurück (das dort zitierte Scholion FABROT V p. 724 ist das Scholion HEIMB. IV 280), der seine Auffassung auch Mémoires St. Pétersbourg VII. Série 23 Nr. 7 p. 10 wiederholt.

27) Das Scholion ist nicht erhalten vgl. HEIMBACH VI 91 zu not. 4.

28) Exzerpte aus *Αἰ' Ποικί* begegnen in der Basilikenkatene nicht, ebensowenig aus der Schrift de actionibus. Magistri *στοιχείων* ist wahrscheinlich gar keine Schrift des 7. Jahrhunderts vgl. HEIMBACH, Ersch und Grubers Enzyklopädie 86 p. 277.

29) Tit. IV cap. X (PITRA Juris ecclesiastici graecorum historia et monumenta II p. 511): *καὶ ἄλλα δὲ διάφορα νόμιμα περὶ τούτου συνήγαγον ἐν τῷ γραφέντι μοι περὶ ἐναντιοφανειῶν μόνῃ βιβλίω (μονοβίβλω, μονοβιβλίω)*. Damit ist entweder auf die Stelle Bas. I 64 Schol. *Τοῦ Ἐναντιοφ.* (etwas abweichend nach dem Cod. Monac. 122 bei PITRA l. c. wiedergegeben) oder auf Bas. IV 552 Schol. 4 *Τοῦ Ἐναντιοφανοῦς* hingewiesen (so PITRA l. c. not. 6).

30) Cod. Barberin. VI 17 (saec. XIII) zu Tit. IV cap. X: *σήμαινε περὶ ἐναντιοφανοῦς ὅτι ὁ αὐτὸς τὰ ἀμφοτέρω ἐσχεδίασε* (PITRA Juris ecclesiastici etc. II 511).

ZACHARIAE hat daher den Anonymus und den Verfasser des Nomokanons in XIV Titeln identifiziert.³¹⁾ Der Nomokanon ist nun nicht nur nach der Schrift *περὶ ἐναντιοφανειῶν*, die er zitiert, sondern auch nach der Digestenkatene verfaßt, denn seine Digestenzitate entstammen dem griechischen Digestentext der Digestenkatene.³²⁾ Die Entstehung des Nomokanon in XIV Titeln ist also ein terminus ante quem für die Entstehung der Digestenkatene. Der Nomokanon ist nun danach zu datieren, daß ihm die trullanische Synode vom Jahre 692 unbekannt ist, er aber Tit. I c. 30 die Novelle des Heraklius von 612 (ZACHARIAE Jus graeco-rom. III p. 33 Nov. XXII) zitiert.³³⁾ Zu Tit. 9 c. 1 findet sich die Bemerkung: *Τοῦτο τὸ νόμιμον κεκαίνισται ἐκ τοῦ νῦν φοιτήσαντος νόμου τῶν πανευσεβῶν ἡμῶν βασιλέων Ἡρακλείου καὶ Κωνσταντίνου τοῦ γραφέντος πρὸς Σέργιον τὸν πατριάρχην. Κελεύει γὰρ μήτε ἐπίσκοπον μήτε κληρικὸν μήτε μοναχὸν χορηματικῆς ἢ ἐγκληματικῆς χάριν αἰτίας παρὰ πολιτικῆς ἢ στρατιωτικῆς ἐνάγερσθαι ἄρχοντι, ἀλλὰ παρὰ μόνοις τοῖς ἰδίῳις ἐπισκόποις ἢ μητροπολίταις ἢ πατριάρχεις, γενικῶς ἐν ὅλαις ταῖς πόλεσι τῆς φιλοχρίστου πολιτείας.*³⁴⁾ Das geht auf die Novelle des Heraklius von 629 (ZACHARIAE Jus graeco-rom. III p. 44) und ist nach 629 geschrieben. PITRA hat nun darauf aufmerksam gemacht, daß der zitierte Passus in drei Handschriften

31) Durch die Abhandlung in den Mémoires de l'Académie de St. Pétersbourg VII. Série 32 Nr. 16: „Über den Verfasser und die Quellen des (Pseudo-Photianischen) Nomokanon in XIV Titeln“. Zustimmend BENEŠEVIČ, die Kanones-Sammlung der XIV Titel, Petersburg 1905 p. 228 (russisch; daß ich diese wertvolle Untersuchung benutzen konnte, verdanke ich der Güte des Herrn Geheimrat EDUARD SCHWARTZ, der auf sie auch in den Schriften der Wissenschaftlichen Gesellschaft zu Straßburg VI p. 2 not. 2 aufmerksam gemacht hat). KRÜGER hat seinen Zschr. f. Rechtsgeschichte 9, 186 geäußerten Widerspruch Rechtsquellen p. 415 fallen lassen. Man hat auch darauf hingewiesen, daß in den drei Schriften dieselbe Novellensammlung benutzt ist, vgl. NOAILLES, Les Collections de Nouvelles de l'empereur Justinien (Thèse de Bordeaux 1912) p. 200sq. und dort Zitierte.

32) Belege bei ZACHARIAE p. 3 der in der vorigen Note genannten Abhandlung; MORTREUIL I 230.

33) ZACHARIAE in derselben Abhandlung p. 1.

34) PITRA II p. 532.

als Randbemerkung und nur in zweien als Bestandteil des Textes vorkommt.³⁵⁾ Es ist also ein nach Vollendung des Nomokanons von irgendeiner Hand gemachter Zusatz, der Text des Nomokanons hatte ein Zitat aus dieser für die kirchliche Gerichtsbarkeit so bedeutsamen Novelle noch nicht; das ergibt das Resultat, daß der Nomokanon in XIV Titeln nach 612 und vor 629 zusammengestellt ist.³⁶⁾ Damit haben wir den ersten terminus ante quem für die Digestenkatene des Anonymus.

Ein zweiter wird durch die Datierung der Collectio constitutionum ecclesiasticarum tripartita gegeben; auch in ihr werden die Stellen aus den Digesten der griechischen Digestenübersetzung in der Digestenkatene des Anonymus entnommen.³⁷⁾ Die Collectio tripartita enthält einen Anhang von vier Novellen des Heraklius, der sicher späterer Zusatz ist³⁸⁾; da nun die

35) PITRA II p. 532 vgl. 439. Zu der Tit. I c. 30 zitierten Novelle des Heraklius findet sich ein Scholion (PITRA p. 478) *Πλὴν καὶ ὁ τόπος οὗτος ἐκαιρίσθη διὰ κλεψύσεως γινομένης πρὸς Σέργιον τὸν ἀγιώτατον πατριάρχην*. PITRA nimmt das zum Anlaß, um auch die Erwähnung der Novelle von 612 in Tit. I c. 30 für einen späteren Zusatz zu erklären, aber das Scholion scheint mir nur die im Text fehlende Adresse der Novelle nachtragen zu wollen.

36) Anders ZACHARIAE Mémoires de l'Académie de St. Pétersbourg VII. Série 32 Nr. 16 p. 1: „Das Zeitalter läßt sich noch genauer bestimmen, wenn anders die Bemerkung zu Tit. 9 c. 1 von dem Verfasser herrührt. Dort erwähnt er eine Novelle vom Jahre 629 als *τὸν νῦν φοιτήσαντα νόμον τῶν πανευσεβῶν ἡμῶν βασιλέων Ἡρακλείου καὶ Κωνσταντίνου*, er muß also diese Bemerkung nach 629 und vor dem im Jahre 640 erfolgten Tode des Heraklius niedergeschrieben haben.“ Noch bestimmter erklärt sich BENEŠEVIČ (oben Anm. 31) p. 229/30 für kurz nach dem Jahre 629.

37) ZACHARIAE, Delineatio p. 34 sub 7a; Mémoires de l'Académie de St. Pétersbourg VII. Série 23 Nr. 7 p. 7; 32 Nr. 16 p. 3; MORTREUIL I 240/241.

38) G. E. HEIMBACH (der Jüngere) Anekdotia I p. XLIV sq.; MORTREUIL I 243; a. M. HEIMBACH d. Ältere in Ersch und Grubers Enzyklopädie 86, 297, der aber zugibt, daß die Novellen des Heraklius „keinen integrierenden Bestandteil der Collectio tripartita von Anfang an gebildet haben“. Der Anhang findet sich bei VOELLI et JUSTELLI Bibliotheca iuris canonici veteris II p. 1361 sq.

früheste dieser Novellen von 612 stammt, so muß die Collectio tripartita und also auch die in ihr benutzte Digestenkatene des Anonymus vor 612 entstanden sein.³⁹⁾

MOMMSEN hat in der Praefatio zur Digestenausgabe⁴⁰⁾ behauptet, die Korrektoren der Florentina hätten die byzantinische Digestenliteratur benutzt und hat damit bei ZACHARIAE⁴¹⁾ und CONRAT⁴²⁾ vorbehaltlose Zustimmung gefunden. Damit würde die Digestenkatene des Anonymus in die zweite Hälfte des 6. Jahrhunderts zu setzen sein, da die Florentina, wie KANTOROWICZ gezeigt hat, nicht über den Beginn des 7. Jahrhunderts hinab zu datieren ist.⁴³⁾ Aber um diesen Schluß zu ziehen, ist die Prämisse nicht gesichert genug: eine Benutzung der byzantinischen Digestenliteratur durch die Korrektoren der Florentina läßt sich nicht beweisen. Ich gebe im Folgenden ein Verzeichnis der Korrekturen der Florentina, die MOMMSEN (Praef. LXI) auf Benutzung der byzantinischen Digestenkommentare durch die Korrektoren zurückführt:

39) ZACHARIAE, Mémoires de l'Académie de St. Pétersbourg VII. Série 23 Nr. 7 p. 8 setzt ihre Entstehung (und damit für uns den terminus ante quem der Digestenkatene) auf vor 582, aber mit dem wenig stichhaltigen Grund; „Ist aber die Arbeit konstantinopolitanischen Ursprungs (was ZACHARIAE annimmt), so kann man sogar behaupten, daß sie früher als des Theodorus Breviarium Novellarum (um 582) abgefaßt worden sein muß, weil sonst wohl dieses und nicht die Epitome des Athanasius benutzt worden sein würde.“ HEIMBACH der Jüngere macht darauf aufmerksam (Anekdoten I p. XLIV), daß Novellen der Nachfolger Justins, des Tiberius, Mauricius, Phocas in der Collectio tripartita fehlen, und setzt sie daher ans Ende der Regierung Justins (578); dem stimmt MORTREUIL I 244 zu. Siehe dagegen HEIMBACH d. Ä. in Ersch und Grubers Enzyklopädie 86, 294, 293. Sicher ist nur, daß die Collectio tripartita nach 578, dem Ende der Regierung Justins II., entstand, da sie die noch unter Justin II. entstandene Novellenepitome des Athanasios benutzt. Vor 612 bleibt also das einzige für die Frage nach der Entstehungszeit der Digestenkatene hieraus gewonnene Resultat.

40) p. LX sq. 41) Zeitschrift für Rechtsgeschichte 10, 172.

42) Geschichte der Quellen und Literatur des römischen Rechts im frühen Mittelalter 119.

43) Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Rom. Abt. 30, 195 sq. vgl. unten Anm. 45.

I 800, 19 (D. 27, 3, 24): neque pro tutore quia nulla significatio est F²

Bas. III 722 (Text des Anonymus): οὔτε τῆ κατὰ τῶν ὡς ἐπιτρόπων ἀγωγῆ

I 722, 13 (D. 24, 3, 22, 9): Der ganze § 9 ist vom Korrektor gestrichen⁴⁴⁾

Bas. III 263: Der Paragraph fehlt auch im Digestentext des Anonymus, in den Scholien des Dorotheos und des Anonymus.

I 728, 3 (D. 24, 3, 56): der Korrektor streicht „vel ancilla effecta“ wegen Nov. 22 cap. 8

Bas. III 284: Der Passus fehlt auch im Digestentext des Anonymus, im Scholion des Dorotheos (Ἐάν τις) und des Kyrillos.

I 787, 41 (D. 27, 1, 14, 4): ἐάν πολλοὶ ἀπελευθέροι ᾧσιν, εἰς ἀπάντων F²

Bas. III 686 πολλῶν ὄντων ἀπελευθέρων εἰς ἐπιτροπεύει etc. hat der Digestentext des Anonymus; Dorotheos' Scholion Εἰ δέ hat diese Verschlechterung nicht.

II 215, 2 (D. 35, 2, 68, 1): probat F²

Bas. IV 119: Der Digestentext des Anonymus wie das Scholion des Kyrillos hatten einen Text mit „improbat“ vor sich, aber daß andere Texte des Ostens „probat“ hatten, wird bezeugt durch das Scholion: Τινὰ τῶν ὄη- τῶν ἔχουσιν ὅτι οὐ παρακρατεῖ.

II 833, 13 (D. 48, 13, 11 (9), 6): in provincia abiret F²

Bas. V 818: Digestentext des Anonymus: ἀπιὼν εἰς ἐπαρχίαν. Scholion des Dorotheos: Εἰ τις ἐκδημῶν εἰς τὴν ἐπαρχίαν . . .

I 595, 33 (D. 20, 5, 4): confertur F²

Bas. III 85: Auch der Digestentext des Anonymus muß confertur gehabt haben. Scholien zu der Stelle sind nicht erhalten.

44) Nach MOMMSEN p. LXI wegen Nov. 117, dagegen HUSCHKE, zur Pandektenkritik p. 4.

I 682, 30 (D. 23, 3, 68): F² streicht das „non“

Bas. III 404 sq.: Digestentext des Anonymus: *Εἰ καὶ τὴν ἀρχὴν ἠγγρόησεν ὁ πατὴρ τὰ περὶ τοῦ γάμου*; Scholion des Stephanos: *ἐπειδὴ τοῦ πατρὸς ἀγνοοῦντος τὴν ἀρχὴν οἱ γάμοι γερόνασιν*; Scholion des Kyrillos: *ἢ ὅτι ὑπεξουσία μου οὐσα ἀγνοοῦντός μου ἐγαμήθη . . .*

II 562, 24 (D. 42, 8, 10, 10): F² streicht „absentibus vel“

Bas. I 479: vel absentibus stand auch nicht im Text des Anonymus. Scholien zu dieser Stelle sind nicht erhalten.

Das Verzeichnis ergibt zunächst, daß eine Benutzung des Stephanos, Dorotheos und Kyrillos durch die Korrektoren der Florentina⁴⁵⁾ sich nicht nachweisen läßt, denn alle angeführten Korrekturen⁴⁶⁾ hätten sie auch nach dem Digestentext des Anonymus machen können, die Korrektur zu I 787, 41 konnten sie nur nach dem Texte des Anonymus treffen, da Dorotheos an dieser Stelle den gleichen Wortlaut wie die Florentina vor sich hatte.⁴⁷⁾ Die Frage spitzt sich also dahin zu, ob die Korrektoren der Florentina den Digestentext des Anonymus zur Korrektur verwendet haben. Außer den angeführten Stellen würde dafür sprechen, daß der Korrektor Stellen im Text der Florentina gestrichen hat, die sich nicht beim Anonymus finden, so das Ende von D. 22, 3; daß er Stellen eingesetzt hat oder (wie sich aus der Randbemerkung *ζήτει* ergibt) einsetzen wollte, die in der Florentina fehlten, deren Vorhandensein er aber aus

45) MOMMSEN Praef. LXI: itaque emendator libri Florentini Dorotheo et Stephano et reliquis Justinianis auctoribus aetate certe suppar ab eorum scholis aliquatenus pendet suumque digestorum exemplar ad eorum doctrinam similiter accomodavit, ut Bononiae discentes verba mutarunt ad libros Martini vel Rogerii. Zustimmend KANTOROWICZ Sav. Zschr. 30, 195, der nach dieser Benutzung des Dorotheos und Stephanos die Florentina datiert; dieser Grund (aber auch nur dieser) entfällt durch das im Text Folgende.

46) Über die Korrektur zu II 215, 2 siehe weiter unten.

47) I 800, 19; I, 595, 33; II 562, 24 können hier nicht verwendet werden, da an diesen Stellen nur der Text des Anonymus und keine Scholien von anderen erhalten sind.

dem Text des Anonymus entnehmen konnte⁴⁸⁾, so D. 48, 20, 7, 5; fr. 8—11 eod.; D. 48, 22, 10—19; D. 35, 2, 50—52 pr. Dagegen ist bei der Annahme, daß der Text des Anonymus bei der Korrektur benutzt sei, sehr auffallend, daß der Korrektor einzelne Lücken der Florentina nicht ergänzt hat, die er aus dem Text des Anonymus hätte erkennen können (erst HEIMBACH⁴⁹⁾, dann MOMMSEN und KRÜGER haben sie in unserem Text ausgefüllt), so, wenn ich von Stellen, die nur im Tipucitus erhalten sind, absehe⁵⁰⁾, D. 19, 5, 26 pr. (Schluß) nebst § 1 und und D. 46, 8, 26. Bei der Korrektur der Florentina kann also nicht nur der Text des Anonymus verwendet sein; MOMMSEN hat vermutet (Praef. LVII sq.), daß die Korrektoren auch noch eine von der Florentina verschiedene Digestenhandschrift benutzten. Dafür spricht u. a. die im obigen Verzeichnis genannte Korrektur zu II 215, 2 (D. 35, 2, 68, 1), wo der Korrektor nicht dem Texte des Anonymus folgt, das wiedergegebene Scholion aber zeigt, daß andere Handschriften „probat“ statt „improbat“ hatten; ebenso ist der Zusatz des Korrektors zu II 220, 30 (D. 35, 2, 91) nicht dem Anonymus entnommen, sondern einem anderen Texte. Wenn MOMMSEN gegen die Annahme einer zweiten bei der Korrektur verwendeten lateinischen Handschrift deswegen Bedenken hatte, weil der Korrektor Lücken der Florentina mit *ζήτει* bezeichnet hat, ohne sie auszufüllen⁵¹⁾, so hat

48) Eine Benutzung des Anonymus an diesen Stellen würde voraussetzen, daß der Korrektor Rückübersetzungen aus dem Griechischen ins Lateinische vorgenommen hätte; das braucht kein Bedenken hervorzurufen angesichts von Julians Epitome Novellarum, die ja in dem gleichen Jahrhundert eine Übersetzung der griechischen Novellen ins Lateinische bot.

49) Zeitschrift für Rechtsgeschichte 2, 338 sq.

50) Vgl. MOMMSEN, Praef. p. LV not. 2 und ZACHARIAE Sav. Zschr. 10, 283 sq. — D. 36, 1, 84 und 85 (vgl. FERRINI Supplementum Bas. p. 55) können hier nicht erwähnt werden, da das Ende vom Buch 36 überhaupt nicht korrigiert worden ist, vgl. MOMMSEN, Praef. p. XXXVIII. Dagegen gehört vielleicht zu diesen Stellen D. 42, 8, 25 zwischen § 2 und 3, vgl. HEIMBACH Bas. I 481 not. f., ZACHARIAE, Sav. Zschr. 8, 213; 10, 283, ablehnend KRÜGER, Digestenausgabe 12. Aufl. ad. h. l.

51) D. 48, 20, 7, 5; D. 48, 22, 10.

KANTOROWICZ⁵²⁾ dies Bedenken durch die Annahme beseitigt, daß die Vorlage der Florentina und das zur Korrektur benutzte zweite Exemplar eng verwandt waren und also auch an einzelnen Stellen gleiche Lücken zeigten. Ich vermute, daß die Korrekturen des obigen Verzeichnisses sämtlich aus dieser zweiten Handschrift geflossen sind.⁵³⁾ Betrachtet man nämlich die in dem Verzeichnis angeführten Korrekturen näher, so zeigt sich, daß sie (insbesondere die zu I 800, 19 und I 787, 41) dem Text des Anonymus nicht genau entsprechen, also nur auf die Benutzung eines dem Text des Anonymus verwandten Digestentextes führen⁵⁴⁾, der dann auch jene erwähnten Lücken enthielt (D. 19, 5, 26 pr. und § 1; D. 46, 8, 26), deren Übersehen unerklärlich bleibt, wenn der Korrektor den Text des Anonymus kannte. Zur Korrektur der Florentina ist danach nur die Vorlage der Florentina und eine zweite Digestenhandschrift verwendet worden. Diese zweite Handschrift tritt neben die Vorlage der Florentina und den Digestentext, den der Anonymus griechisch paraphrasierte. Sie hatte an einzelnen Stellen dieselben Lücken wie die Vorlage der Florentina, so in D. 48, 20, 7, 5 bis fr. 11 und D. 48, 22, 10—19; an anderen Stellen enthielt sie mehr

52) Sav. Zschr. 30, 192.

53) Nimmt man mit MOMMSEN an, zur Korrektur seien eine unbekannte zweite Handschrift (B) und die byzantinische Digestenliteratur, d. h. nach dem oben Gesagten der Anonymus (A), verwendet, so ergeben sich folgende Möglichkeiten:

- 1) Der Korrektor verbesserte die Florentina nur, wenn A und B die gleiche Abweichung boten — dagegen spricht die Korrektur II 215, 2 und 220, 30, die der Anonymus nicht bot.
- 2) Der Korrektor verbesserte auch, wenn nur B abweicht — Beweis: die eben genannten Stellen.
- 3) Der Korrektor verbesserte, auch wenn nur A abweicht — unbeweisbar, da immer die Annahme möglich bleibt, daß die Korrekturen, die aus A zu stammen scheinen, auch in dem uns unbekanntem B standen.

54) Vgl. auch KANTOROWICZ, Sav. Zschr. 30, 195, der vermutet, daß „die zahlreichen Übereinstimmungen der Korrekturen mit dem Index des schon nach Justinian schreibenden Anonymus auf eine gemeinsame Quelle zurückgehen mögen.“

als die Vorlage der Florentina, so fr. 50—52 pr. D. 35, 2, die in der Vorlage der Florentina fehlten; schließlich hatte sie hier und da anderen Wortlaut als die Florentina, so an den in dem Verzeichnis S. 17 sq. angeführten Stellen. Dem Digestentext, den der Anonymus paraphrasierte, stand sie in dem Wortlaut dieser Stellen nahe und enthielt wie er die genannten, in der Vorlage der Florentina fehlenden *leges*; andere *leges*, die der Text des Anonymus hatte, fehlten in ihr, so D. 19, 2, 55 i. f.⁵⁵⁾; D. 19, 5, 26 pr. und § 1 sowie D. 46, 8, 26; schließlich fehlten dem Text des Anonymus *leges*, die die zweite Handschrift (und die Vorlage der Florentina) hatte z. B. D. 9, 2, 27, 6 vgl. Bas. V 290 Schol. *Πρόσκειται* (oben S. 11). Die Digestenhandschriften weichen also schon im Jahrhundert Justinians um ganze *leges* voneinander ab.⁵⁶⁾

Das Ergebnis ist rechtshistorisch wichtig. Denn daß die Korrektoren der Florentina die byzantinische Digestenliteratur benutzt haben sollten, ist der einzige Fall, wo man eine Wirkung dieser oströmischen Digestenliteratur auf den Westen behauptet hat. Läßt sich das nicht beweisen, wie wir hoffen gezeigt zu haben, so scheint erst im 16. Jahrhundert mit Diplovataccius' Erwähnung der *volumina in graeca lingua* die Kunde der griechischen Digestenliteratur in ihrer Umformung zu den Basiliken in den Westen gelangt zu sein.⁵⁷⁾ Der oströmische

55) Siehe unten S. 36 bei Note 91.

56) Eine Erklärung bei HUSCHKE, zur Pandektenkritik p. 5—11. — In den von GERHARD und GRADENWITZ (Philologus 62, 95 sq.; 66, 477 sq.) publizierten „Glossierten Paulusresten im Zuge der Digesten“ nimmt GERHARD l. c. p. 99 an, der Text zu Glosse Ia habe in D. 5, 2, 17 den Satz *quia—vindicasset* nicht gehabt (widersprechend GRADENWITZ l. c. p. 101, 117). Die Schrift weist den Papyrus ins 6. oder 7. Jahrhundert; danach hätten wir hier ein weiteres Beispiel der Verschiedenheit der Texte bald nach Justinian.

57) Diplovataccius de praestantia doctorum, abgedruckt bei PESCATORE, Beiträge zur mittelalterlichen Rechtsgeschichte, Heft 3 p. XXXXI: (er fragt, ob nicht die Novellensammlung ursprünglich griechisch war) *maxime cum reperiuntur omnia volumina in graecam linguam et maxime tempore imperii Graecorum quae Magn^o Eques Dominus Mat-*

Einfluß scheint mehr auf dem Gebiete des Schulunterrichts und der ihm dienenden juristischen Literatur gewirkt zu haben: ich erinnere an die alte Turiner Institutionenglosse.⁵⁸⁾ Allerdings muß auch für eine ganze Literaturgattung, die Distinktionen, oströmischer Ursprung zur Diskussion gestellt werden. SECKEL hat auf die Frage nach den Vorbildern für die Distinktionen des Irnerius und seiner Nachfolger darauf hingewiesen⁵⁹⁾, daß schon die Römer distinguert haben, zu einer selbständigen Schriftgattung seien die Distinktionen aber erst durch die Glossatoren entwickelt; PESCATORE ist ihm unter Aufgeben seiner früheren Ansicht beigetreten.⁶⁰⁾ Ich möchte darauf aufmerksam machen, daß Name und Sache schon in der *Collectio de tutoribus* im Anhang von Julians Epitome (ed. HAENEL p. 201) vorliegen, also dem Irnerius von dort bekannt gewesen sein müssen. Die älteste Überlieferung dieser Distinktion über *tutela divisa vel indivisa* ist die Berliner Handschrift lat. fol. 269 aus dem 9. Jahrhundert⁶¹⁾, die Entstehung des Schriftchens wird allgemein ins Zeitalter Justinians gesetzt.⁶²⁾ Es hat in den Handschriften den Titel *Collectio Domini Juliani Antecessoris*, würde danach vom Verfasser der Epitome novellarum und somit aus Konstantinopel stammen. Dafür spricht, daß am Schluß nach der Berliner Handschrift zu lesen ist: „Secundum meas distinc-

thaeus Spandolenus Constantinopolitanus affinis meus promisit ex Graecia in Italiam transportare sed morte praeventus non potuit.“ SAVIGNY, Geschichte des römischen Rechts im Mittelalter 2. Aufl. III 46, 508; SATHAS, *Νεοελληνική φιλολογία, βιογραφία τῶν ἐν τοῖς γράμμασι διαλαμπάντων Ἑλλήνων* (1868) p. 132 sq.; SPINTZING, Geschichte der deutschen Rechtswissenschaft I 225; W. FISCHER, Sav. Zschr. 20, 236 sq.

58) CONRAT, Geschichte p. 111—116.

59) Festschrift für v. Martitz 285.

60) Sav. Zschr. 33, 524. Zustimmend wohl auch KANTOROWICZ, Deutsche Literaturzeitung 1912, 952.

61) MOMMSEN, *Collectio librorum juris antejustiniani* III 109 (die *Collectio de tutoribus* und die sich auch im Anhang von Berol. lat. fol. 269 findende *Collatio legum Romanarum et Mosaicarum* sind von derselben Hand geschrieben).

62) MOMMSEN l. c. 117, CONRAT, Geschichte p. 140.

tiones oportet nos eas quae videntur esse contrarietates⁶³⁾ discernere,“ womit eine Beziehung auf den Verfasser der voranstehenden Epitome novellarum gegeben ist.⁶⁴⁾ Da aber auch ein anderer Anhang der Epitome, das *Dictatum de consiliariis* in den Handschriften dem Julian zugeschrieben wird trotzdem die dort genannten Zahlen der Novellen nicht zur Epitome novellarum Julians passen und daher die Zuschreibung zweifelhaft machen⁶⁵⁾, so ist durch die Überschrift *Collectio Domini Juliani Antecessoris* der oströmische Ursprung der Distinktion noch nicht erwiesen. Immerhin ist auch der Ausdruck *Collectio* die in der Rhetorik gebräuchliche Übersetzung von *συλλογισμός*⁶⁶⁾, was dem rhetorischen Terminus *διαίρεσις, διάστιξις*, womit die oströmischen Juristen Distinktionen zu bezeichnen pflegen (z. B. Bas. II 618 i. f. Schol. *Τοῦ Ἀνωνύμου: καλλιστη διαίρεσις*; Bas. III 359 Schol. *Ἐναντιοφ.: διάστιξις*), nahe liegt. Auch in Byzanz haben sich die Distinktionen, wie im Westen, aus der Glossenform später zur selbständigen Literatur entwickelt; von Garidas ist aus der zweiten Hälfte des 11. Jahrhunderts für den Kaiser Konstantinos Dukas eine *διαίρεσις φόνων* erhalten, die vollständig in die Basilikenkatene (HEIMB. V 763 sq.) aufgenommen ist.⁶⁷⁾

63) *Contrarietates* ist auch bei den Glossatoren der Ausdruck für das Objekt der *distinctio*, vgl. z. B. SECKEL, Festschrift für v. Martitz, p. 368 Nr. 40.

64) HAENEL gibt *eas*, aber *meas* wird außer durch die Berliner Handschrift durch das *dico*, das sich kurz vorher findet, gestützt.

65) CONRAT, Geschichte p. 138, 139.

66) Vgl. *Thesaurus linguae lat.* 3, 1583 und die Definition Isidors orig. 2, 5, 10 (sie ist rhetorisches Allgemeingut, vgl. schon Fortunatian, zitiert im *Thesaurus* 3, 1585 s. v. *collectivus*): *Collectio vel ratiocinatio est quando ex eo quod scriptum est aliud quoque, quod non scriptum est, invenitur. Collectio ist nicht etwa im byzantinischen Latein συλλογή, σύνταξις, das ist vielmehr consummatio vgl. const. Ἐδωκεν-Tanta § 20 und § 8 c.*

67) Garidas versichert am Schluß der *Distinctio*, sie stamme nicht von ihm selbst, sondern von *παλαιοὶ καὶ σοφοὶ ἄνδρες*. Im Cod. Paris. graec. 1350 ist in einer Randnotiz (HEIMB. V 763 not. u) auf den *κάνων ἡ τοῦ ἁγίου Βασιλείου* hingewiesen und dem ersten kanonischen

Fassen wir diese Versuche, einen zeitlichen Ansatz der Digestenkatene des Anonymus zu gewinnen, zusammen, so ergibt sich nur ein sicheres Resultat: sie lag schon vor 612 vor. Da nun der Verfasser nach 612 noch den Nomokanon in XIV Titeln zusammenstellte, so werden wir als terminus post quem für die Digestenkatene 570 ansetzen dürfen, zumal ein so abschließendes Werk nicht von einem Anfänger ausgeführt sein kann. Sie ist also nach dem Tode Justinians (565) verfaßt.⁶⁸⁾ Nach dieser Zeitbestimmung können in ihr von den vorhergehenden Kommentaren die des Theophilos, Dorotheos, Stephanos und Isidoros exzerpiert gewesen seien. Daß nur Kommentare und gar keine Monographien in der Digestenkatene exzerpiert waren, ermittelten wir schon.

In der Tat läßt sich nun auch an den eigenen Bemerkungen des Anonymus zeigen, daß die Digestenkatene Exzerpte aus Theophilos, Dorotheos und Stephanos umfaßte. Schon HEIMBACH hat beobachtet⁶⁹⁾, daß die Bemerkungen des Anonymus, die in den meisten Fällen nur Zitierungen von Parallelstellen enthalten, dort ausführlicher werden, wo Ausführungen des Stephanos und Dorotheos fehlen. Aber nicht nur dies quantitative Verhältnis beweist den Zusammenhang, auch direkte Abhängigkeiten der Bemerkungen des Anonymus von den Ausführungen der drei Kommentatoren lassen sich wahrnehmen. Bas. II 528 ergänzt im Schol. Ὠσπερ der Anonymus eine Aus-

Brief Basilios' des Großen (Epist. 188 canon VIII, Migne Patrol. gr. 32, 676 sq.) sind denn in der Tat alle Fälle und alle Beispiele der Distinktion entnommen.

68) Einige Angaben in den Schriften des Anonymus passen zu diesem Bild, helfen aber nicht weiter, so die Erwähnung des Petros Patrikios (Zeit Justinians) Bas. I 360: τὸ αὐτὸ Μάγιστρος Πέτρος ἐν τῷ θ'. βιβλίῳ τοῦ συντάγματος τῆς τοῦ Παλατιῶν καταστάσεως φησὶ (das Scholion scheint in der Literatur zu Petros Patrikios übersehen zu sein; man kennt nur ein Werk περὶ πολιτικῆς καταστάσεως, vgl. KRUMBACHER, Geschichte der byz. Litteratur p. 239) oder die Erwähnung der Novelle 140 vom Jahre 566 in der Schrift περὶ ἐναντιοφανειῶν vgl. HEIMB. VI 56 not. 19.

69) Bas. VI 56.

führung des Stephanos, Bas. III 692 im Schol. Δωροθέ. eine Ausführung des Dorotheos, Bas. II 104 Τοῦ Ἄνων. die voranstehende des Theophilos. Noch bessere Beweise sind Stellen wie die folgenden: Bas. II 430 Ἄνωνύμου verweist der Anonymus auf κερ. ιγ'. θεμ. δ'. καὶ τὸ ἐκεῖ σχόλιον d. h. auf Bas. II 445 Ἐάν — das ist aber nach HEIMBACHS Ansatz im Manuale ein Scholion des Stephanos; Bas. II 442 Τοῦ Ἄνωνύμου heißt es ganz direkt ξήτει καὶ βιβ. κβ'. τιτ. ε'. κερ. ε'. καὶ τὴν ἐκεῖ παραγραφὴν τοῦ Στεφάνου. Es gibt allerdings auch Stellen, in denen der Anonymus nicht auf das Exzerpt aus Stephanos verweist, sondern eine παραγραφὴ des Stephanos wörtlich zitiert, was zunächst unbegreiflich erscheint, wenn wir annehmen, daß das Werk des Anonymus eine Digestenkatene war; das Gegebene wäre in diesem Falle gewesen, ein Exzerpt aus Stephanos einzufügen. Solche Stellen sind Bas. II 83 Τοῦ Ἄνων. Ὅμοιον und Bas. III 362 Τοῦ Ἄνωνύμου. In beiden Stellen ergibt sich aber, daß die παραγραφὴ des Stephanos Textworte behandelt, die in der Digestenparaphrase des Anonymus nicht standen; der Anonymus hat sie in beiden Fällen der παραγραφὴ des Stephanos einleitend hinzugefügt und kam so dazu mit einem καὶ φησὶ πρὸς τοῦτο die παραγραφὴ des Stephanos zu zitieren.⁷⁰⁾

Wir wenden uns zur Betrachtung der einzelnen Bestandteile der Digestenkatene des Anonymus, des Digestentextes, der Bemerkungen des Anonymus selbst, der einzelnen exzerpierten Kommentare. Vorher sind aber einige Bemerkungen über die Texte zu machen, die uns zu Gebote stehen. Der Basilikenausgabe HEIMBACHS⁷¹⁾ ist in einer ausführlichen Kritik der ersten

70) Das selbe Verfahren befolgt ein neuerer Scholiast in Bas. IV 9 Schol. Πρόσκειται.

71) Der 1901 von MERCATI in der Vatikanischen Bibliothek gefundene codex rescriptus von Buch 58, 59, 60, dessen Veröffentlichung noch aussteht (eine Seite hat MERCATI, Rendiconti del R. Istituto Lombardo Serie II vol. 34 pag. 1003 sq. als Probe gedruckt), enthält nach der Mitteilung FERRINIS, Byz. Zschr. XI 106, zu Buch 58 und 59 auch ältere Scholien zu Digestenstellen, die FERRINI für Teile aus Dorotheos und παραγραφαὶ des Anonymus hält; aber keins von ihnen hat eine Inskription, sie vermehren daher unser sicheres Material nicht. Buch 60

beiden Bände von ZACHARIAE⁷²⁾ der Vorwurf gemacht worden, die Anfügung der Scholien an bestimmte Textstellen sei irreführend und die Restitution verlorener Stellen des Basilikentextes sei teils mit falschen Hilfsmitteln, teils ungenügend vorgenommen. Daß die Herstellung der handschriftlichen Grundlage ungenügend und im einzelnen die Lesung häufig unzuverlässig ist, hat zuletzt KROLL in der Praefatio zu seiner Novellenausgabe ausgesprochen. Für unsere Zwecke tritt noch ein weiterer Mangel hinzu. Wenn die Basilikenkatene nur eine Erweiterung der Digestenkatene des Anonymus ist, so ist zu vermuten, daß die Anordnung der Digestenkatene noch in der Basilikenkatene erkennbar ist. HEIMBACHS Ausgabe läßt aber die Reihenfolge der einzelnen Scholien in den Handschriften nicht erkennen, der Herausgeber stellt vielmehr eine eigene her. Zum Beweise möge ein Stück des Titels I lib. XIV dienen, das uns auch später noch beschäftigen wird.⁷³⁾ (S. gegenüberstehende Seite.)

HEIMBACHS Ausgabe beruht hier auf Cod. Paris. graec. 1352 und Coislin. 152. Ersterer enthält nur wenige Randbemerkungen, letzterer den vollständigen Apparat. Zunächst hat eine erste Hand den in der Mitte stehenden Text mit einer Katene umgeben, die den inneren Rand frei ließ, dann hat eine zweite Hand nochmals den oberen und unteren und auch den inneren Rand gefüllt. Die HEIMBACHSche Ausgabe läßt nicht erkennen, in welcher der beiden Gruppen ein Scholion steht⁷⁴⁾, hat vielmehr

ist, wie mir Monsignore MERCATI gütigst mitteilt, noch nicht entziffert.

72) Krit. Jahrbücher für deutsche Rechtswissenschaft 1842, 495 sq. Vgl. MOMMSEN Dig. Praef. XXXIV.

73) Ich konnte mir Photographien derjenigen Seiten des Cod. Coislin. 152 und Paris. graec. 1352, die Theophiloscholien enthalten, auf Grund von Angaben über die Hss. verschaffen, die mir durch Herrn Professor P. F. GIRARDS liebenswürdige Vermittlung Dr. NOAILLES freundlichst machte.

74) HEIMBACH wollte die Scholien der zweiten Hand durch * kenntlich machen vgl. Bas. I 553 not. a und II 66 not. a, aber seine Angaben sind ganz unzuverlässig, wie ein Vergleich der Ausgabe mit dem hier wiedergegebenen Stück des Coislin. 152 zeigt.

- I. bei Heimb. fehlendes Scholion
 II. Heimb. p. 101 unter nr. 6 Schol. Ἐκατὸν παρέσχον—μόνον.
 III. Heimb. p. 101 unter nr. 6 Schol. Κυρίλλ. Ἐὰν δώσω—μόνη.
 IV. bei Heimb. fehlendes Scholion

V. Heimb.
 p. 101
 Schol. 7
 Ἐκατὸν
 ἐχρωσ-
 στονν
 — p. 102
 παύ-
 σομαι.
 (füllt den
 ganzen
 Rand).

1. Heimb. II p. 101 Schol. 4 οἱ δημευ-
 θέντες—συνέβη.
 2. Heimb. II p. 101 Schol. 5 Τοῦτο—
 ἔρρωται.
 3. Heimb. II p. 101 Schol. 6 Στεφ.
 Σημείωσαι—committitur.
 4. Heimb. II p. 102 Schol. 9 Στεφ.

Digestentext in größe-
 rer Schrift, D. 17, 1, 22,
 5 (Heimb. II p. 100 i. f.)
 von ἀγωγήν bis D. 17,
 1, 22, 9 (Heimb. p. 102
 i. f.) παραδοθῆ σοι ent-
 haltend

Εἰ γὰρ — δε-
 βίτωρι.
 5. Heimb. II
 p. 102 Schol.
 Θεοφιλ. Ἐπι-
 μὲν — δανει-
 στή μου.

6. Heimb. II p. 102 Schol. 10 Θεοφιλ.
 Τὸν ἐμὸν—δεσπότην.
 7. Heimb. II p. 103 Schol. 11 Στεφ.
 Κλέπτῃς—ποιῶν.
 8. Heimb. II p. 103 Schol. 12 Mandati ac-
 tionem—μάνδατον.
 9. Heimb. II p. 103 Schol. [τοῦ] Ἀνω-
 νύμου—θεμ. β'.

- VI. Heimb. p. 102 Schol. Κυρίλλου-ἐλευθεροῦται.
 VII. Heimb. p. 102 Schol. 8 Εἶτε γὰρ-εἰρημένοις.
 VIII. Heimb. p. 102 Schol. Σημείωσαι — ὄρος.
 IX. Heimb. p. 103 Schol. Κυρίλλ. Ὁ φονγὰς-κονδικτίμιον.

Aus Paris. graec. 1352 fol. 158 verso hat HEIMBACH genommen: Schol. Ζήτει p. 101; Schol. Ὡς προσώπων p. 102.

beide Gruppen durcheinander gemengt; da nun aber jede einen geschlossenen Apparat für sich darstellt, wie das Vorkommen desselben Scholions in beiden Gruppen zeigt⁷⁵⁾, so ist es nicht möglich, aus der HEIMBACHSchen Ausgabe ein richtiges Bild der Anordnung des Ganzen zu gewinnen. Das wird erst nach vollständiger Durcharbeitung der Handschriften möglich sein, und die Frage nach der Anordnung der Digestenkatene muß daher einstweilen offen gelassen werden.

Da der Digestentext der Digestenkatene zum großen Teil zum Gesetzestext der Basilikenkatene geworden ist, so macht sich auch für unsere Zwecke das Bedürfnis eines vollständigen Basilikentextes geltend. Den Lücken der HEIMBACHSchen Ausgabe in dieser Hinsicht wollte FERRINI in dem von ihm und MERCATI herausgegebenen Supplement durch eine Sammlung „Basilicorum fragmenta deperdita, ex operibus Demetrii Chomatani, iuris commentariis editis compluribus, libris manuscriptis restituta“ (p. 186 sq.) abhelfen, woran er „Paralipomena ex Cuiacio, loci Basilicorum a Cuiacio recepti qui ab editoribus hucusque neglecti fuerint“ (p. 202 sq.) geschlossen hat. Wichtiger ist die erste Sammlung.

Sie setzt sich zusammen aus 1. dem Verzeichnis, das ZACHARIAE in den Mémoires de l'Académie de St. Pétersbourg, VII^e série, tome XXIII nr. 6 unter dem Titel „Beiträge zur Kritik und Restitution der Basiliken“ gab.⁷⁶⁾ Sofern eine bei ZACHARIAE zitierte Quelle, insbesondere Tipucitus, nur die Anfangsworte einer Stelle gibt, hat FERRINI sie übergangen, wohl mit Recht,

75) nr. 5 unserer Skizze wird ähnlich in nr. V der anderen Gruppe gegeben; nr. VII steckt auch in nr. 4 der anderen Gruppe.

76) WILLIAM FISCHER, Byz. Zschr. VIII 182 vermißt bei Besprechung der bei FERRINI Suppl. p. 172—79 wieder abgedruckten ZACHARIAESchen Restitution des ersten Buches der Basiliken „den Abdruck der von ZACHARIAE in derselben Abhandlung (Mémoires de l'Académie de St. Pétersbourg VII^e série tom. XXIII nr. 6) nachtragsweise aus den verschiedenen nachbasilischen byzantinischen Rechtsbüchern zusammengetragenen Stellen“ — ein sehr unzutreffender Vorwurf, da FERRINI p. 186 not. 1 selber bemerkt, diese ZACHARIAESche Zusammenstellung sei in seine Sammlung der fragmenta deperdita aufgenommen.

da sich hier niemals ein fragmentum deperditum, sondern höchstens der Nachweis des Inhalts eines solchen gewinnen läßt.⁷⁷⁾ FERRINI hat ferner drei Fragmente aus der Epanagoge angeführt, die in ZACHARIAES Verzeichnis mit Recht fehlen, denn sie stehen schon in der HEIMBACHSchen Ausgabe: Epan. aucta XLII 66 (FERRINI Suppl. p. 199, letztes Fragment) steht HEIMB. V 196; Epan. aucta XLII 68 (FERRINI Suppl. p. 200, zweites Fragment von oben, zitiert versehentlich XLVII, 68) steht HEIMB. V 196 als cap. 21, 22 (FERRINI l. c. stellt es zu cap. 12); Epan. aucta XLII 69 steht HEIMB. II 480 als cap. 28 von Buch XXII, 1 (FERRINI p. 200 bezieht die Stelle versehentlich auf Buch LVIII, 3, 21. 22).

2. Aus zwei aus Handschriften gewonnenen Stellen (p. 197, 198 und 201).

3. Aus den Basilikenzitaten in den Entscheidungen des im 13. Jahrhundert lebenden Erzbischofs von Bulgarien Demetrios Chomatianos. Sie sind herausgegeben von PITRA in den Analecta sacra spicilegio Solesmensi parata VI (VII). Schon in dieser Edition sind in einer Sammlung der Basilikenzitate (p. 839 sq. vgl. 864 sq.) die Stellen bezeichnet, welche gegenüber dem Bestande bei HEIMBACH neu sind. Wir haben also zwei Verzeichnisse der aus Demetrios Chomatianos neu zu gewinnenden Basilikentexte. Beide Verzeichnisse sind unzuverlässig. Ich nenne an Beispielen für das Verzeichnis bei PITRA: p. 840 wird als nr. 18 die Stelle *Ὁὐ γινεται—ὑπεξουσίους* col. 77 lin. 22 der Edition als bei HEIMBACH fehlend bezeichnet, sie hat aber nur eine falsche Inskription und steht Bas. XXVIII 4, 2 =

77) Vgl. ZACHARIAE, Krit. Jahrbücher für deutsche Rechtswissenschaft 1842 p. 505. Zudem sind die Teile aus Tipucitus, die HEIMBACH Bas. II p. 742 sq. gibt, unzulänglich und schlecht ediert, vgl. BRANDILEONE, bull. dell' Ist. di diritto Romano I 107 sq. Die Edition von ANGELO MAI, Scriptorum veterum nova collectio e Vaticanis codicibus edita VII pars III p. 1—33 ist noch schlechter, vgl. ZACHARIAE, Krit. Jahrbücher für deutsche Rechtswissenschaft 1847, p. 629. Eine von FERRINI und MERCATI geplante Ausgabe des Tipucitus ist leider durch den frühen Tod FERRINIS nicht zustande gekommen, vgl. SCIALOJA, bull. 14, 302.

HEIMB. III 166; p. 841 nr. 52 ist ebenfalls nur falsch inskribiert und steht Bas. XXVIII 4, 11 = HEIMB. III 168; ebenso findet sich nr. 66 (p. 842) Bas. XLVI (nicht XLII), 3, 1 und 5 bei HEIMB. IV 558 und 561; und nr. 67 Bas. L, 3, 8 (nicht I, 3, 9) steht HEIMB. V 57. Von den im Verzeichnis FERRINIS (Suppl. p. 188 sq.) als neu angeführten Basilikenstellen aus Demetrios Chomatianos steht die Stelle Bas. XXVIII, 7, 4 (FERRINI Suppl. p. 190) nota Theodori *ζήτησι—καταει* aus Demetrios Chomatianos col. 82 (FERRINI hat fälschlich 88) bei HEIMB. III 244; die Stelle Bas. XLIII, 1, 37 (statt 37 ist 134 zu setzen) FERRINI Suppl. p. 197 steht ähnlich bei HEIMB. IV 316 zu Note m. Andere Stellen, die FERRINI für neu ausgibt, hat schon PITRA in der HEIMBACHSchen Ausgabe belegt; so steht

- Bas. XIX 1, 15 (FERRINI Suppl. p. 186) bei ZACHARIAE Suppl. p. 258 c. 19 vgl. PITRA p. 847 nr. 201
 Bas. XIX 1, 22 (FERRINI Suppl. p. 187) bei ZACHARIAE Suppl. p. 258 c. 27 vgl. PITRA p. 847 nr. 210
 Bas. XIX 1, 50 (FERRINI Suppl. p. 187) bei ZACHARIAE Suppl. p. 272 c. 56 vgl. PITRA p. 847 nr. 202
 Bas. XIX 6, 15 (FERRINI Suppl. p. 188) bei ZACHARIAE Suppl. p. 265 c. 18, 19 vgl. PITRA p. 847 nr. 201 a
 Bas. XIX 8, 11 (FERRINI Suppl. p. 188) bei ZACHARIAE Suppl. p. 270 zu § 14 vgl. PITRA p. 847 nr. 205
 Bas. XXXV 9, 9 (FERRINI Suppl. p. 195) bei HEIMB. III 568 zu § 12 vgl. PITRA p. 845 nr. 142
 Bas. XXXV 9, 45 (FERRINI Suppl. p. 195) bei HEIMB. III 573 zu lex 59 § 3 vgl. PITRA p. 845 nr. 143
 Bas. XXXV 20, 5 (FERRINI Suppl. p. 197) bei HEIMB. III 634 vgl. PITRA p. 847 nr. 189.
 Bas. LVII 1, 18 (FERRINI Suppl. p. 199 aus Demetrios Chomatianos col. 312, nicht 152 wie FERRINI schreibt) ausführlicher bei HEIMB. V 184 c. 18 vgl. PITRA p. 848 nr. 218.

Das hat FERRINI alles übersehen. Wieder andere Stellen des FERRINISchen Verzeichnisses finden sich zwar nicht in den Basili-

ken, aber nicht nur bei Demetrios Chomatianos sondern auch in anderen Werken und sind dorthin in HEIMBACHS Manuale schon angeführt. So steht das Scholion des Symbatios zur Novelle 22, das FERRINI Suppl. p. 190 aus Demetrios Chomatianos col. 158 als neu gibt, auch im Tractatus de peculiis cap. IV (HEIMBACH, Anekdoten II 254), und das ist Bas. VI 419 auch angeführt. Im Tractatus de peculiis findet sich auch das Scholion des Symbatios zur Novelle 118 (FERRINI Suppl. p. 198) vgl. Bas. VI 428.

Schließlich fehlen in Ferrinis Verzeichnis der fragmenta deperdita die von ZACHARIAE in den Paralipomena ad Basilica (1893)⁷⁸⁾ p. 5 sq. gesammelten in HEIMBACHS Ausgabe übersehenen Stellen. Es sind folgende⁷⁹⁾:

Basil. XVIII 5, 3, th. 14. D. XV, 1, 3 § 13. Si filius
 Ἐὰν στρατηγὸς γενόμενος ὀυπε- familias duumvir factus non cu-
 ζούσιος μὴ φροντίσῃ δοθῆναι raverit caveri rem pupilli salvam
 τὴν περὶ τοῦ τὸ πρᾶγμα σώζε- fore, convenitur pater de pecu-
 σθαι τοῦ ἀνήθου ἀγωγῆν, ἐνέ- lio actione.
 χεται ὁ πατήρ τῇ περὶ πεκου-
 λίου ἀγωγῆ. Bas. III 741 Schol.
 20 [ergänzt ZACHARIAE Suppl.
 p. 208]

Bas. XXXV, 17, 1, th. 2. D. XXXVII, 11, 1, § 1.
 Οὐκ ἐκ πάσης διαθήκης δίδεται Non ex quovis testamento se-
 ἢ ἐκ διαθήκης βοήθεια, ἀλλ' cundum tabulas bonorum pos-
 ἐκ τῆς ὑστέρως μεθ' ἣν ἄλλη sessio datur, sed ex novissimo

78) Auch zu FERRINIS Wiedergabe des 53. Buches, Suppl. p. 180 sq. sind ZACHARIAES Paralipomena p. 9 sq., sowie W. FISCHER, Byz. Zschr. VIII 182 sq. zu vergleichen.

79) Ich habe einige Versehen in den Zitaten verbessert; ZACHARIAE hat die Paralipomena im hohen Alter, schon erblindet, diktiert. Im ganzen führt er 13 Stellen zur Ergänzung der HEIMBACHSchen Ausgabe an; von den 8 hier fortgelassenen sind nr. 1 und nr. 9—13 Stellen aus dem Tipucitus, die also nicht die vollständige Stelle geben, nr. 2 ist die Stelle Epitome VI 51 (ZACHARIAE schreibt versehentlich 49), die HEIMBACH schon selber Bas. VI 240 zu D. 7, 1, 57, 1 angeführt hatte, und nr. 4 Πείρα 19, 37 steht bei HEIMBACH schon in den Addenda des fünften Bandes p. 918.

οὐ γέγραπται. Epitome legum post quod aliud non est scriptum. XXXI, 20 (ZACH. Jus GR VII tum. p. 64)

Bas. ibid. th. 12. Ἐὰν ἀπὸ μῶν ἢ παλαιότητος μέρος τῆς διαθήκης κοπῆ, δοκεῖ ἐσφραγισθαι, μάλιστα ἐὰν τρίτον ἢ τέταρτον εἴλητο περὶ τὴν διαθήκην ὁ λόγος καὶ τὸ ἐν μέρος ἐξόδαγη. Epitome l. l.

Bas. XXXV, 17, 4. Ἐἴτε ἐν νέῳ χάριτι εἴτε ἐν ὀπισθογράφῳ γέγραπται ἢ διαθήκη, ἀρμόζει ἢ διακατοχὴ ἀμφοτέρω γὰρ καλεῖται χάριτος. Epitome l. l.

Bas. XXXV, 17, 8. th. 3. 4. Ἡ πλάνη τοῦ διαθεμένου περὶ τὸ ὄνομα ἢ τὸ ἐπώνυμον τοῦ κληρονόμου οὔτε τὴν κληρονομίαν οὔτε τὴν διακατοχὴν βλάπτει. ἐὰν δὲ κατὰ γνώμην αὐτοῦ χαραγῆ τὸ ὄνομα αὐτοῦ, κἂν ἀναγινώσκεσθαι δύναται, εἰς ἐκότερον βλάπτεται. Epitome l. l.

Das Angeführte sind nur Beispiele, die eine Kritik der Verzeichnisse PITRAS und FERRINIS ermöglichen sollen. Den Verzeichnissen in allen Einzelheiten nachzugehen, hat nur Sinn, wenn man gleichzeitig eine neue abschließende Sammlung der fragmenta deperdita Basilicorum gibt, wozu ich zurzeit nicht imstande bin — sie hätte sich ja nicht auf Demetrios Chomatianos zu beschränken. Zurzeit ist also das ergänzende Verzeichnis FERRINIS nur mit Vorsicht zu benutzen⁸⁰⁾, es ist irreführend und unvollständig.

80) Ich möchte bei dieser Gelegenheit darauf aufmerksam machen, daß die παραγραφή des Thalelaios bei Demetrios Chomatianos col. 182

Nach dem Tode ZACHARIAES wurde bekannt, daß eine Palingenesie der oströmischen Digestenkommentare von seiner Hand existiert. Er hatte sie noch bei Lebzeiten FERRINI überlassen⁸¹⁾, und sie ist nach dessen Tode an das Istituto di Diritto Romano in Rom gelangt; durch die besondere Liebenswürdigkeit VITTORIO SCIALOJAS, dem ich auch hier danke, habe ich sie auf der Leipziger Universitätsbibliothek eingehend benutzen können. Es liegen vor:

- I. Drei Foliobände, in denen in drei parallel laufenden Kolumnen gegeben ist: a) der lateinische Digestentext nach BECK, b) Stücke aus Dorotheos und Stücke aus Stephanos, die einander zu einer vollständigen griechischen Übersetzung der Digesten ergänzen sollen, die versio plena MOMMSENS (Praef. LXXIII), in Ausschnitten aus der HEIMBACHSchen Basilikenausgabe, c) die παραγραφαί des Stephanos, Dorotheos und Theophilos in Ausschnitten aus der HEIMBACHSchen Ausgabe.
- II. Drei Quartbände, enthaltend in Ausschnitten aus der HEIMBACHSchen Ausgabe den dem Basilikentext entnommenen Digestentext und die παραγραφαί des Anonymus.
- III. Ein Quartband, enthaltend den Index des Kyrillos in Ausschnitten aus der HEIMBACHSchen Ausgabe. Ein Versuch, zu ermitteln, wie weit der Text des Kyrillos in den Basilikentext übergegangen ist (vgl. HEIMB. VI 57 sq.) und solche Stellen für die Palingenesie des Kyrillos zu gewinnen, ist nicht gemacht.

(FERRINI Suppl. p. 190) nicht etwa ergibt, daß Thalelaios auch einen Kommentar zu den Novellen geschrieben hat. HEIMBACH, Bas. VI 91, hat die Existenz eines Novellenkommentars des Thalelaios mit Recht bestritten. Die genannte παραγραφή kann entnommen sein aus dem Kommentar des Thalelaios zu Cod. 5, 9 (der Titel nebst Kommentar fehlt in den Basiliken) gerade wie das Scholion des Thalelaios bei Demetrios Chomatianos col. 170 lin. 19, das FERRINI nicht aufgenommen hat.

81) Vgl. bull. dell. Ist. di diritto Romano VII 302; Allgemeine Deutsche Biographie 44, 656.

Handschriftliche Bemerkungen zur Textgestaltung finden sich in allen Bänden nur ganz wenige und zufällige; das Ganze ist nicht druckfertig, und man hat der mehrfach ergangenen Aufforderung zur Drucklegung⁸²⁾ sehr mit Recht keine Folge gegeben, zumal das HEIMBACHSche Manuale in der Zuweisung der Fragmente an die einzelnen Kommentatoren erheblich weiter gekommen ist als ZACHARIAES Arbeit, die vor dem Erscheinen des Manuale angelegt ist und dieses nicht mehr berücksichtigt. Verfehlt ist vor allem die Konstruktion eines einzigen Werkes aus den Stücken des Stephanos und des Dorotheos (denn es handelt sich hier um zwei ganz getrennte Schriften) und der Versuch aus dem Digestentext und den *παραγραφαί* des Anonymus das Werk des Anonymus wieder herzustellen. Wir zeigten, daß es vielmehr eine Digestenkatene war und die Fragmente aus Stephanos und Dorotheos sowie aus einigen anderen Kommentaren mitenthielt.

Mit der ZACHARIAESchen Palingenesie, die aber versagt, sind unsere Hilfsmittel erschöpft⁸³⁾; wir sind also für die Betrachtung der einzelnen Bestandteile der Digestenkatene des Anonymus im wesentlichen auf das von HEIMBACH in den Prolegomena und dem Manuale des 6. Bandes sowie in den Noten seiner Ausgabe Geleistete angewiesen. Das bringt eine Reihe von Unsicherheiten mit sich, die wir nicht verschleiern werden, aber zur Zeit nicht beseitigen können.

Wir beginnen mit dem Digestentext, der den Mittelpunkt der Katene bildet. Er ist eine jener kurzen Summen, die Justinian einen Index nennt.⁸⁴⁾ ZACHARIAES hat die Ansicht vertreten,

82) WILLIAM FISCHER, Sav. Zschr. 17, 333; Jahresberichte über die Fortschritte der klass. Altertumswissenschaft 99 (Biographisches Jahrbuch für Altertumskunde 21. Jahrg.) p. 40 Note; Byz. Zschr. 7, 262; LANDSBERG, Geschichte der Deutschen Rechtswissenschaft III 2, 486.

83) Ich spreche nur von der Palingenesie der Digestenkommentare; 1 Quartband des Nachlasses behandelt ferner die Novellen, 5 Foliobände enthalten die Palingenesie der Kodexkommentare.

84) Vgl. über ihn HEIMBACH Bas. VI 54 § 5 und dort Zitierte. Die Formen der erläuternden Schriften zu den Digesten (*ἑνδιξ, παράτιλα, κατὰ πόδα*), die Justinian in den Einleitungskonstitutionen vorgeschrieben

daß die Digestensumme und die *παραγραφαί* mit der Inschriftion *Τοῦ Ἀνωνύμου* nicht von demselben Verfasser stammen. Die Byzantiner hätten nur beide unterschiedslos *Ἀνωνυμος* genannt, „vermutlich, weil ihnen die Summa der Digesten nur aus einer mit den *παραγραφαί* versehenen Handschrift bekannt geworden war“⁸⁵⁾. Aber die Gründe, die er dafür beibringt, reichen nicht aus. Zunächst soll der Anonymus der *παραγραφαί* zuweilen von dem Verfasser der Summa als von einer dritten Person sprechen, z. B. ZACHARIAE Suppl. p. 211 Schol. 55. Das Scholion bezieht sich auf die Ulpianstelle D. 15, 1, 9, 7, wo es heißt: *licet etiam servis naturaliter in suum corpus saevire*, was die Summa mit *φυσικῶς γὰρ [ἐξέστι] τοῖς δούλοις ἀμαρτάνειν εἰς τὸ ἴδιον σῶμα* wiedergibt. Das Scholion des Anonymus dazu beginnt *καλῶς εἶπεν εἰς τὸ ἴδιον σῶμα*; es steht völlig frei, das Subjekt zu *εἶπεν* nicht im Verfasser der Summa, sondern in *ὁ Οὐλπιανός* zu sehen. Ferner werde die Summa in den *παραγραφαί* zu vervollständigen und zu erläutern gesucht; in den dafür angeführten Beispielen (Bas. I 328, 368; II 446)⁸⁶⁾ wird aber in der *παραγραφή* immer nur ein lateinischer Terminus des Digestentextes angeführt (*cura*⁸⁷⁾; *petere*; *pronuntiatum*), der in griechischer Terminologie sich nicht genau geben ließ; auch wer selbst übersetzte, mußte zum genauen Verständnis das lateinische Wort anmerken. Den chronologischen Ansatz schließlich, der für ZACHARIAE der Hauptgrund zur Annahme zweier Anonymi ist, die Summa des Anonymus habe um 580 schon existiert, der Anonymus der *παραγραφαί* und Verfasser des Nomokanons in XIV Titeln dagegen erst nach 629 geschrieben, haben wir schon oben abgelehnt.

hat, dürfen hier als bekannt vorausgesetzt werden vgl. HEIMBACH VI 4 sq. und unten S. 42 sq. MOMMSEN meinte, der Text des Anonymus sei hier und da von Dorotheos abhängig (praef. LXXV vgl. Dig. II 763 zu lin. 28), wogegen sich aber ZACHARIAE Sav. Zschr. 10, 274 sq. ausgesprochen hat.

85) Mémoires de l'Académie de St. Pétersbourg VII. Série 32 Nr. 16 p. 9.

86) Der Hinweis auf ZACHARIAE Suppl. p. 223 Schol. 141 beruht wohl auf einem Versehen.

87) Zu *cura* vgl. Sav. Zschr. 32, 302 sq.

Die Frage, ob der Text der Digestenkatene einen anderen anonymen Verfasser hat als den Anonymus der *παραγραφαι*, hat erst Konsequenzen, wenn man annimmt, der Digestentext gehe in einzelnen Teilen auf die Zeit vor Justinian zurück. Dann wäre er eins der wichtigsten Hilfsmittel zur Erkenntnis des klassischen Rechts und der Interpolationen; er ist denn auch hierfür, besonders seit den allgemeinen Ausführungen RICCOBONOS über die byzantinische Digestenliteratur⁸⁸⁾ schon mehrfach verwendet worden. Beachtet man aber, daß dem Anonymus ein Digestentext vorlag, der von der Florentina bedeutend abwich, so lassen sich wohl alle „klassischen“ Texte, die man beim Anonymus bisher hat finden wollen, aus den Abweichungen seines Digestenexemplares erklären. Nach den oben gegebenen Zusammenstellungen, die ja viel bedeutendere Abweichungen des Digestentextes des Anonymus von der Florentina sicherstellen, wird man nicht zweifeln können, daß auch folgende Fälle nicht, wie man gemeint hat⁸⁹⁾, auf klassisches Recht, sondern auf den justinianischen, nur von der Florentina abweichenden Digestentext des Anonymus zurückgehen: D. 17, 2, 52, 2 *socios inter se dolum [et culpam, Ulpian hatte tantum] praestare oportet* = Bas. XII 1, 50 (HEIMB. I 751) *Ὁ κοινωνὸς ἀπὸ δόλου ἐνέχεται*⁹⁰⁾; D. 19, 2, 55 i. f. hat der Text des Anonymus (HEIMB. II 364) den Zusatz: *Ἐὰν ὁ δανειστὴς μισθώσῃ τῷ χρεώσῃ τὸ ἐνέχυρον, αὐτὸς μὲν ἔχει κατὰ τοῦ μισθωτοῦ ἀγωγὴν, ὁ δὲ χρεώσῃς οὐκ ἔχει κατὰ τοῦ μισθώσαντος ἀγωγὴν*⁹¹⁾; D. 20, 1, 16, 4 der Schlußsatz fehlt im Text des Anonymus HEIMB. III 70⁹²⁾; D. 13, 4, 8 *quanti eius vel actoris interfuerit* = Bas. XXIV 9, 8 (HEIMB. III 45): *σκοπεῖται καὶ αὐτοῦ καὶ τοῦ προ-*

88) Mélanges Fitting II 465 sq.

89) Ich gebe im Folgenden Beispiele, die mir zur Hand sind und nenne in den Anmerkungen die Literatur, wo der zitierte Text des Anonymus als ein Beweis (häufig kommen noch andere hinzu) für die Interpolation der Digestenstelle benutzt ist.

90) BRASSLOFF, Wiener Studien 24, 577, zustimmend MITTEIS, Röm. Privatrecht I 330 Note 43, RICCOBONO, Mélanges Fitting II 480.

91) RICCOBONO, Mélanges Fitting II 479.

92) RICCOBONO, Mélanges Fitting II 481.

*τοῦτου τὸ διάφερον*⁹³⁾; D. 21, 2, 11 *pr. futuros casus evictionis* = Bas. XIX 11, 11 (ZACHARIAE Suppl. p. 283 aus der Synopsis A XIII 1, 4 [ZACHARIAE Jus Graeco-Romanum V p. 46] und *Πείρα XXXVIII*, 60 [l. c. I p. 179] restituert) *τυχηραὶ τῆς ἐκνικῆσεως αἰτίαι*⁹⁴⁾; D. 26, 4, 5, 2 *et in his qui a magistratibus dantur* = Bas. XXXVII 4, 5 hatte, wenn wir der Angabe im Tipucitus glauben dürfen (die Stelle selbst ist nicht erhalten) *τῶν ἀπὸ τοῦ πραττωρος διδομένων*⁹⁵⁾ Wir dürfen somit in diesen Stellen nicht vorjustinianischen Ursprung des Digestentextes der Katene annehmen. RICCOBONO⁹⁶⁾ hat dafür noch ein stilistisches Argument geltend machen wollen. D. 23, 1, 15 „*Tutor factam pupillam suam nec ipse uxorem ducere nec filio suo in matrimonio adiungere potest. scias tamen quod de nuptiis tractamus, et ad sponsalia pertinere*“ ist in Bas. III p. 153 so wiedergegeben: *Ὁ γενόμενος ἐπίτροπος οὐ δύναται γαμεῖν τὴν ὑπ' αὐτοῦ ἐπιτροπευθεῖσαν ὀρφανήν, οὔτε παιδί αὐτοῦ ζευγνύναι. τὸ αὐτὸ καὶ περὶ μνηστείας*. Während bis zu dem interpolierten Satze *scias* — *pertinere* wörtlich übersetzt ist, wird

93) BIONDI bull. dell' Istituto di diritto Rom. 21, 233 sq.

94) F. SCHULZ, Kritische Vierteljahrsschrift 3. Folge XIV p. 50, der aber schon die Möglichkeit erwägt, ob *τυχηραὶ* nicht auf einen Digestentext zurückgeht, der fortuitos statt futuros hat.

95) TAUBENSCHLAG, Vormundschaftsrechtliche Studien p. 22, doch ist zu bemerken, daß die Stelle nur im Tipucitus erhalten ist; auch D. 26, 7, 3, 1 ist nicht im Wortlaut der Basiliken, sondern nur im Tipucitus erhalten, und die Kürze der Stelle (HEIMB. III 658) kann daher nicht mit TAUBENSCHLAG p. 20 als Argument für die Interpolation von Teilen in D. 26, 7, 3, 1 genommen werden, der Tipucitus ist bekanntlich ein Inhaltsverzeichnis. Auch für D. 26, 2, 17 *pr.* (TAUBENSCHLAG p. 14) ist der Text nur in der Synopsis erhalten (E XXXVIII 5 vgl. ZACHARIAE Jus Graeco-Romanum V p. 338, wonach der Text bei TAUBENSCHLAG zu verbessern ist). In Bas. XXXVIII, 2, 6 liegt überhaupt keine Abweichung vom Text der Florentina D. 27, 2, 6 vor, wie TAUBENSCHLAG p. 54 behauptet. Er faßt das *ὀρίζεται* als Wiedergabe von *decernere* auf, es ist aber die wörtliche Übersetzung vom *constituetur* des Digestentextes: der Digestentext des Anonymus war hier ebenso korrupt wie die Florentina. Erst FABER und MOMMSEN haben hinter *constituetur* „*curator*“ eingeschoben.

96) Mélanges Fitting II 489.

dieser nur notierend wiedergegeben. RICCOBONO erklärt das durch die Annahme, er sei nach Justinian als Marginalnote hinzugesetzt; ich glaube es eher daraus erklären zu dürfen, daß der Anonymus von seinen *παραγραφαί* gewohnt war, Rechtsregeln mit *ῥμοιον, ἕτερον, τὸ αὐτό* anzuschließen. Keinesfalls aber reicht dieses eine Indiz aus, um, wie es bisher geschieht, Stellen aus dem griechischen Digestentext zur Feststellung von Interpolationen zu verwenden, ohne den Umstand ins Auge zu fassen, daß nur ein von der Florentina abweichender Text benutzt sein kann.

Außer dem Digestentext der Katene stammen vom Anonymus selber eine Reihe von *παραγραφαί*. Sie sind teils *Ἄνωνύμου*, teils *Τοῦ Ἄνωνύμου* inskribiert, teils müssen sie aus den inskriptionslosen *παραγραφαί* gewonnen werden, wie das HEIMBACH in weitestem Maße im Manuale versucht hat. In den Stellen mit der Inschriftion *Τοῦ Ἄνωνύμου* oder *Ἄνωνύμου* hat man aber auch häufig wirklich herrenloses Gut vor sich und nicht *παραγραφαί* unseres Anonymus, genau so wie in den theologischen Katenen das Lemma *Ἄνωνύμου* den Herausgeber oder auch herrenloses Gut anzeigt. Wenn Bas. II 485 das Scholion *Τοῦ Ἄνωνύμου* eine Basilikenstelle, das Scholion *Τοῦ Ἄνωνύμου* (Schol. 28) Bas. III 178 eine Novelle des Leo Philosophus zitiert, so haben wir darin sichere Beweise, daß die Inschriftion *Τοῦ Ἄνωνύμου* nicht immer die *παραγραφή* unserem Anonymus zuweist, und das mahnt zur Vorsicht. ZACHARIAE⁹⁷⁾ hat gelegentlich angemerkt, die *παραγραφαί* des Anonymus seien meist nur Auszüge aus dem Index oder den *παραγραφαί* des Stephanos. Mir sind an sicheren Beispielen für diese Behauptung begegnet: Suppl. ZACHARIAE p. 7 Schol. 26 *Τοῦ Ἄνωνύμου* vgl. Schol. 25; Bas. I 742 *Τοῦ Ἄνωνύμου* vgl. das voranstehende Scholion des Stephanos; Bas. II 40 *Τοῦ Ἄνωνύμου* ebenso; Bas. II 593 *Τοῦ Ἄνωνύμου* ebenso; Bas. II 610 ebenso; Bas. II

97) Suppl. Basilicorum p. VII Note *; Mémoires de l'Académie de St. Pétersbourg VII. Série 32 Nr. 16 p. 9; Geschichte des griechisch-römischen Rechts p. 12.

639 ebenso.⁹⁸⁾ Ich möchte aber annehmen, daß in allen solchen Fällen die Inschriftion *Τοῦ Ἄνωνύμου* die Stellen nur als wirklich unbekannter Herkunft bezeichnet, sie aber nicht unserem Anonymus gibt, und daher solche Stellen nicht zur Charakterisierung der *παραγραφαί* des Anonymus verwenden. Was vorliegt, ist das Abschreiben eines Zitates in einem anonymen Scholion. Das ist bei der Form der Katene nicht verwunderlich und kommt auch in theologischen Katenen häufig vor.⁹⁹⁾ Von den echten *παραγραφαί* des Anonymus läßt sich sagen, daß sie sich meistens darauf beschränken, Parallelstellen zu notieren und die Exzerpte aus den anderen Kommentaren ergänzen; dafür findet man Beispiele in Fülle auf den ersten 65 Seiten des ZACHARIAESCHEN Supplementbandes zu HEIMBACHS Ausgabe.

Unter den in der Digestenkatene enthaltenen Exzerpten aus Kommentaren nehmen den breitesten Platz die aus dem Kommentar des Stephanos ein. Stephanos hat nach der Abfassung der Digesten, aber nicht ohne Kenntnis klassischen Rechtes, geschrieben.¹⁰⁰⁾ Er bezeichnet den Dorotheos, der selber noch eine Novelle von 542 anführt, als verstorben (*μακαρίτης*)

98) In folgenden Stellen ist das Scholion, das der Anonymus resümiert oder ausschreibt, von ZACHARIAE nur hypothetisch dem Stephanos zugeschrieben, wogegen er später selbst (Paralipomena p. 4; Sav. Zschr. 8, 2) Bedenken hatte: Suppl. ZACHARIAE p. 9 Schol. 40 vgl. Schol. 39; p. 11 Schol. 50 vgl. Schol. 49; p. 6 Schol. 22 vgl. Schol. 21; p. 85 Schol. 103 vgl. Schol. 102; p. 91 Schol. 121 vgl. Schol. 120; p. 184 Schol. 40 vgl. Schol. 39; p. 191 Schol. 5 vgl. Schol. 4; p. 198 Schol. 31 vgl. Schol. 32; p. 253 Schol. 4 vgl. Schol. 3. In den Stellen Bas. IV 214 *Ἄνωνύμος*; IV 216 *Ἄνωνύμου*; IV 248 *Ἄνωνύμου*; IV 557 *Ἄνωνύμου* ist das voranstehende Scholion, aus dem der Text abgeschrieben ist, von HEIMBACH im Manuale dem Stephanos zugewiesen.

99) Vgl. z. B. die von FAULHABER, Hohelied-, Proverbien- und Prediger-Catenen (Theol. Studien der Leo-Gesellschaft IV) p. 80/81 in der Proverbien-Katene des Cod. Vat. 1802 bemerkten Fälle.

100) Vgl. z. B. KRÜGER, Rechtsquellen p. 409 und die Literatur zur formula prohibitoria bei RICCOBONO, Mélanges Fitting II 478, MONNIER, Nouvelle Revue Historique 19, 681—684; ALIBRANDI, Opere I 53 zu Bas. IV 217 Schol. 5.

und zitiert die Novelle 134 vom Jahre 556¹⁰¹), sein Kommentar ist daher wahrscheinlich nach dem Ende der Regierung Justinians entstanden; wenn ZACHARIAE ihn noch in die Regierungszeit Justinians setzt¹⁰²) und dafür geltend macht, daß Stephanos Justinian einfach *ὁ δεσπότης* nenne und von seinen Konstitutionen als den *εὐσεβείας διατάξεις* spricht, so hat schon HEIMBACH¹⁰³) darauf hingewiesen, daß an anderen Stellen von *ὁ δεσπότης* 'Iουστινιανός die Rede ist. In Bas. IV 1 Schol. *περὶ* (nach HEIMBACHS Manuale von Stephanos) ist von Justinian als *ὁ καλλνικὸς ἡμῶν βασιλεύς* gesprochen; aber ZACHARIAE hat an einer Reihe von Beispielen gezeigt, daß die Oströmer auch von verstorbenen Kaisern als *ὁ ἡμῶν βασιλεύς* sprechen.¹⁰⁴) Eigentümlich ist den neben den Stücken aus dem Index des Stephanos stehenden *παραγραφαί* von ihm, daß sie häufig durch eine *προθεωρία* eingeleitet werden; einzelne Stücke werden als *ἀπορίαι καὶ λύσεις* oder *ἐρωτήσεις καὶ ἀποκρίσεις* bezeichnet.¹⁰⁵) Diese Formen sind übrigens keine Schöpfungen des Stephanos. Sie finden sich auch in der theologischen und philosophischen Literatur der Zeit. Die *προθεωρία* steht vor einzelnen Kapiteln im Hiobkommentar Olympiodors von Alexandrien aus der zweiten Hälfte des 6. Jahrhunderts¹⁰⁶) und leitet jedes Kapitel in dessen (ungedrucktem) Jeremiaskommentar im Cod. Barber. V 45 fol. 119 bis 194 verso ein.¹⁰⁷) Die *ἀπορίαι καὶ λύσεις*, *ἐρωτήσεις καὶ ἀποκρίσεις* haben ihre Parallele nicht nur in der patristischen Apocryphenliteratur, die diese Form der hellenistischen Philologie ent-

101) Bas. VI 14. 102) Anekdotia p. 180.

103) Bas. VI 14 not. 17.

104) Jahrbücher d. Literatur Bd. 86 [Wien 1839] p. 212 sq.

105) Beispiele bei HEIMBACH, Bas. VI 50 not. 5 für *ἐρωτήσεις καὶ ἀποκρίσεις*, *ἀπορίαι καὶ λύσεις*; bei FERRINI, bull. dell' Ist. di diritto Romano 3, 66 sq. für *προθεωρία*, die bekanntlich auch in Theophilos' Institutionen — *ἔχε τὰτα ὡς ἐν προθεωρίᾳ* — vorkommt.

106) MIGNÉ, Patrologia graeca 93, 17D; 33D; 49B etc.

107) FAULHABER, Die Propheten-Catenen (Biblische Studien IV Heft 2/3) p. 117 vgl. auch KLOSTERMANN, Die Überlieferung der Jeremiashomilien des Origenes (Texte und Untersuchungen herausg. von Gebhardt und Harnack 16 N. F. I) p. 112.

nommen zu haben scheint¹⁰⁸), sondern auch in der gleichzeitigen philosophischen Literatur: Damascius, der Vorsteher der athe-nischen Philosophenschule bei ihrer Aufhebung durch Justinian hat *ἀπορίαι καὶ λύσεις* geschrieben.¹⁰⁹) Das Vorkommen dieser Formen beweist noch nicht, daß die *παραγραφαί* des Stephanos, der, wie wir wissen, Professor war, einem Kolleghefte entstammen; *ἀπορίαι καὶ λύσεις* kommt ferner auch in zwei *παραγραφαί* des Anonymus vor, die keinesfalls die Nachschrift eines Schulunterrichts sind.¹¹⁰) Dennoch ist es wahrscheinlich, daß die *παραγραφαί* des Stephanos aus dem Schulunterricht hervorgegangen sind, denn Stephanos erläutert nur *τὰ πραττόμενα βιβλία*, das sind die Bücher, die nach der Justinianischen Studienordnung im Unterricht behandelt werden im Gegensatz zu *τὰ ἔξτρα-όρδινα*.¹¹¹) Bei mehreren *ἐρωτήσεις* ist der Name des fragenden Schülers genannt.¹¹²) Der Anonymus hat diese Stellen in seine Digestenkatene aufgenommen; der Gedanke liegt nahe, einen dieser Schüler mit dem Anonymus zu identifizieren.¹¹³) Das Resultat ist aber für die Ziele dieser Untersuchung belanglos, und wir gehen daher der Frage nicht weiter nach; wir wenden uns zu den Exzerpten, die die Digestenkatene aus Theophilos aufgenommen hat.

Theophilos ist jener Konstantinopeler Professor, der am ersten Kodex, an den Digesten und an den Institutionen mitgearbeitet hat. In der Constitutio Deo auctore, die ihn in die Digestenkommission berief, ist im § 12 und in der c. Tanta =

108) HEINRICI in den Abhandlungen der Phil.-hist. Klasse der Kgl. Sächsischen Gesellschaft der Wissenschaften XXVII (Nr. 24) p. 845—847; EHRHARD bei Krumbacher, Geschichte der byz. Litteratur p. 124.

109) ed. Ruelle 1889.

110) HEIMBACH VI 56 not. 16 nennt das Schol. 'Ερωτήσεις Bas. III 255; hinzu kommt das Schol. *Τοῦ Ἀνωνύμου* Bas. II 583.

111) HEIMBACH Bas. VI 52.

112) HEIMBACH Bas. VI 50 Note 9.

113) Nach BIENERS Vorgange nahm man früher an, der Anonymus sei Julian, der Epitomator der Novellen vgl. HEIMBACH Bas. VI 15 sq. und 24 sq., was ZACHARIAE, Mémoires de l'Académie de St. Pétersbourg VII. Série 32 Nr. 16 p. 9 und 10, widerlegt hat.

Λέδωκεν, die im § 9 über seine Tätigkeit in der Kommission berichtet, ist im § 21 das berühmte Kommentarverbot ausgesprochen: Hoc autem, quod et ab initio nobis visum est, cum hoc opus fieri deo adnuente mandabamus, tempestivum nobis videtur et in praesenti sancire, ut nemo neque eorum, qui in praesenti iuris peritiam habent, nec qui postea fuerint audeat commentarios isdem legibus adnectere: nisi tantum si velit eas in Graecam vocem transformare sub eodem ordine eaque consequentia sub qua et voces Romanae positae sunt (hoc quod Graeci κατὰ πόδα dicunt)¹¹⁴⁾, et si qui forsitan per titulorum suptilitatem adnotare maluerint et ea quae παράτιλα nuncupantur componere. alias autem legum interpretationes, immo magis perversiones eos iactare non concedimus, ne verborum eorum aliquid legibus nostris adferat ex confusione dedecus. quod et in antiquis edicti perpetui commentatoribus factum est, qui opus moderate confectum huc atque illuc in diversas sententias producentes in infinitum detraxerunt, ut paene omnem Romanam sanctionem esse confusam. quos si passi non sumus, quemadmodum posteritatis admittatur vana discordia? si quid autem tale facere ausi fuerint, ipsi quidem falsitatis rei constituentur, volumina autem eorum omnimodo corrumpentur. Die c. Deo auctore verbietet ebenfalls die commentarii und erlaubt nur admonitoria per indices oder per παράτιλα. Letztere sind eine Sammlung von Parallelstellen, indices sind Inhaltsangaben der einzelnen Juristenfragmente, Summen; was Justinian verhindern will, ist die Herstellung von παραγραφαί.¹¹⁵⁾ Will man sich ein Bild von der vorschriftsmäßigen Literatur machen, so muß man sich an die Muster aus der Zeit Justinians selbst halten und ganz außer acht lassen, was die neueren Scholiasten als ἰνδιξ und ἰνδικεύειν bezeichnen: das sind Angaben, die um drei Jahrhunderte zu spät liegen.

114) KRÜGER, Rechtsquellen p. 406 Note 2, will für die ἐρημεία κατὰ πόδα den Ursprung in der Theologie sehen; ich möchte sie lieber auf den Gebrauch griechischer Übersetzungen lateinisch ergangener Re-skripte zurückführen vgl. PARTSCH, Archiv f. Papyrusforschung 5, 528.

115) Vgl. HEIMBACH Bas. VI 3 sq. und dort Zitierte.

In die Zeit Justinians selber gehören Dorotheos und Kyrillos. Man hat Kyrillos erst in die Zeit Justins II. setzen wollen¹¹⁶⁾ und stützt sich darauf, daß im Scholion Κυρίλλου. *Ἴνα* Bas. I 739 Stephanos zitiert werde. Es handelt sich dort um D. 17, 2, 29, 2: Aristo refert, Cassium respondisse societatem talem coiri non posse, ut alter lucrum tantum, alter damnum sentiret, et hanc societatem leoninam solitum appellare: et nos consentimus talem societatem nullam esse, ut alter lucrum sentiret, alter vero nullum lucrum, sed damnum sentiret: iniquissimum enim genus societatis est, ex qua quis damnum, non etiam lucrum spectet. Dazu sagt das Scholion Κυρίλλου: *Ἴνα μέντοι ὁ εἷς τὸ κέρδος βλον, ὁ δὲ ἕτερος πᾶσαν τὴν ζημίαν ἐπιγινώσκει, οὐ δυνατὸν συμφωνεῖσθαι. ἀδικώτατον γὰρ τὸ τῆς κοινωνίας εἶδος ἐκεῖνο, ἐξ οὗ ζημιοῦται μὲν τις ἐσθ' ὅτε, κερδαίνει δὲ οὐδέποτε. ὁ γὰρ Στέφανος λεοντείαν ἔφη, πρὸς ὃ φησιν πλεονετικὴν, θηριώδη καὶ ἀρπακτικὴν καὶ μὴ μεταδιδοῦσαν τῶν προσπιπτόντων ἑτέροις. τοῦτο γὰρ ἢ τοῦ θηρίου φύσις δηλοῖ. ὁ λέων γὰρ, ἐάν τι ἀρπάσῃ, οὐκ ἔα θηρίον ἕτερον τούτου μετασχεῖν. Ἀνάγνωθι τὸ ἐξῆς διγ. ZACHARIAE¹¹⁷⁾ war es schon zweifelhaft, ob auch der Zusatz ὁ γὰρ Στέφανος usw. von Kyrillos stamme. Geht man alle übrigen Fragmente des Kyrillos durch, so bestätigt sich dieser Zweifel vollkommen. KRÜGER¹¹⁸⁾ hat den Kommentar des Kyrillos mit Recht das geistig hervorragendste Werk jener Zeit genannt; was Kyrillos sich zur Aufgabe gestellt hatte, war eine knappe Formulierung des Inhalts der einzelnen Digestenfragmente. Nach ihrem Inhalt, der Name societas leonina stamme von Stephanos, kann unsere Stelle nicht von Kyrillos herrühren: in der Digestenstelle selber, die hier paraphrasiert wird, steht ja, daß schon Cassius die Bezeichnung aufgebracht hat. Die Fragmente aus Kyrillos' Kommentar sind z. T. bei der Aufnahme in die Basilikenkatene von den neueren Scholiasten überarbeitet*

116) HEIMBACH Bas. VI 16 zu Note 44; KRÜGER, Rechtsquellen p. 409.

117) Kritische Jahrbücher für deutsche Rechtswissenschaft 1844 p. 807: „scheint“.

118) Rechtsquellen p. 409.

worden¹¹⁹⁾ und von ihnen, für die Stephanos neben die Klassiker getreten ist¹²⁰⁾, stammt denn auch der Zusatz *ὁ γὰρ Στέφανος* usw.: er ist aus dem voranstehenden Scholion des Stephanos (*Ἀρίστων*) abgeschrieben.

Dorotheos gibt nun einen Index, der sich so genau an die Digesten hält, daß er häufig geradezu eine *ἐρμηνεία κατὰ πόδα*, eine wörtliche Übersetzung ist. Kyrillos gibt knappe, streng formulierte Inhaltsangaben der Digestenfragmente und ist somit ein Muster eines Index; hie und da sind ganz kurz Parallelstellen am Schluß angemerkt.¹²¹⁾ *παραγραφαί* sind durchgängig vermieden¹²²⁾; sie fehlen, wie wir später nachweisen werden, auch gänzlich bei Dorotheos, der in der Regierungszeit Justinians schrieb.¹²³⁾ Stephanos, dessen Schriftstellerei wir nach Justinians Tode ansetzten, hat dagegen kommentatorische Bemerkungen, *παραγραφαί*.¹²⁴⁾

Somit gewinnen wir das Bild, daß während der Regierung Justinians die Vorschriften über die Form der Kommentare

119) Z. B. sind Bas. V 256 *Κυρίλλ.*; 356 *Κυρίλλ.*; 315 Schol. 2; Bas. I 589 *Κυρίλλου* Basilikenzitate eingefügt worden. Bas. V 286 *Κυρίλλου* ist neben einem Basilikenzitat ein Hinweis auf Theodoros hinzugesetzt, genau so wie in der im Text behandelten Stelle der Hinweis auf Stephanos.

120) Vgl. HEIMBACH Bas. VI 14 i. f.

121) So z. B. Bas. V 315 Schol. 3.

122) Schol. *Κυρίλλ.* Bas. I 676 gibt einen Hinweis auf D. 2, 15, 8, 23 und ist also nur die Angabe einer Parallelstelle, ebenso Schol. *Τοῦ ἀύτου* Bas. I 676. HEIMBACH, Bas. VI 57 Note 9, rechnet hierher noch Schol. *Κύριλλος* Bas. IV 10, aber das ist ein neueres Scholion, was nur die Übersetzung, die Kyrillos D. 5, 2, 8, 1 „post rem inofficiosi ordinatum“ gab, in Gegensatz zu der des Anonymus stellen will (vgl. oben S. 11), *Κύριλλος* ist nicht die Bezeichnung des Autors des Scholions. Es ist zu lesen: *Κύριλλος „τὴν λιτὴν ὀρθινᾶνδαε γράτια διακατοχὴν“, ὁ Ἄνθρωπος „μετὰ τὴν ὀρθινᾶτιονα“*. Für das Scholion *Κυρίλλου* Bas. II 677 nimmt schon HEIMBACH im Manuale zu D. 22, 1, 2 an, daß die angefügte *ἐρώτησις* nicht von Kyrillos stamme, ebenso zu D. 5, 3, 7 für den *Passus πρόκιμα νόσον* etc. im Schol. *Κυρίλλου* IV 190 (191); ferner zu D. 2, 14, 6 von *καὶ ἔγνωσ* an, zu D. 9, 2, 23, 11 von *ἐπεὶ εἰ ὁμολόγησα* an, zu D. 9, 4, 26, 2 von *σημειῶσαι* an und in einigen anderen Fällen.

123) Vgl. unten S. 83—86.

124) Vgl. die Beispiele Bas. VI 50 Note 11.

streng eingehalten sind. Das erste aber, was ein Blick auf die Fragmente aus dem Digestenkommentar des Theophilos lehrt, ist, daß er dies Verbot nicht respektiert. Was uns da vorliegt, sind weder Teile aus einer *ἐρμηνεία κατὰ πόδα*, noch aus einem Index, noch fällt das unter den Begriff *παράτυλα*.¹²⁵⁾ Man hat das von jeher nicht bestreiten können, und die Aufgabe ist nur, dafür eine Erklärung zu finden. Mit der Konstatierung, daß „trotz der angedrohten Strafen die gesetzten Schranken von der Wissenschaft sehr bald durchbrochen sind“¹²⁶⁾ oder, daß „Natur und Bedürfnis stärker sind als alle törichten Verbote einer irrealen Gesetzgebung“¹²⁷⁾ ist nichts erklärt; der Prozeß wegen *falsum* ist kapital, die *poena falsi* geht auf Deportation und Vermögenskonfiskation, und das dürfte die Lust, Kommentare zu schreiben, gehemmt haben. Daß der Kaiser „devant un fait dominant qui en définitive donnait à sa législation plus de valeur, qui expliquait les textes de ses recueils avec une précision inespérée“ von seiner Strafandrohung, ohne sie aufzuheben, keinen Gebrauch gemacht haben sollte¹²⁸⁾, widerspricht vollkommen dem Geist der Justinianischen Gesetzgebung, wie er in den Novellen klar zutage tritt: so leicht wie eine Bestimmung aufgehoben wird, so häufig werden Gesetze nochmals eingeschärft, die nicht befolgt waren¹²⁹⁾, und wenn wir daher von dem Kommentarverbot nie wieder etwas hören, so ist das eher ein Anzeichen dafür, daß es streng eingehalten als daß es stillschweigend aufgegeben ist. RICCOBONO¹³⁰⁾ meinte, das ungestrafte Überschreiten des Kommentarverbots erkläre sich daraus, daß die

125) Vgl. für den Widerspruch, in dem die Fragmente des Theophilos zu diesen Vorschriften stehen, die bei HEIMBACH Bas. VI 5 Note 19 angegebenen Stellen. Diesem Befunde gegenüber kann es nichts ausrichten, wenn das S. 9 angeführte Scholion zur Institutionenparaphrase von Theophilos' Index *τῶν πρώτων* pricht.

126) KRÜGER, Rechtsquellen p. 407.

127) HOFMANN, Die Compilation der Digesten Justinians p. 171.

128) MORTREUIL, Histoire du droit byzantin I 185.

129) Beispiele für Justinians kirchliche Gesetzgebung bei G. KRÜGER in Haucks Realencyklopädie für protestantische Theologie 3. Aufl. 9, 652.

130) Bull. dell' Ist. di diritto Romano 9, 275.

Schriftsteller, soweit sie das Verbot überschritten, gar nichts Eigenes boten: sie hätten bei der Interpretation der Justinianischen Kodifikation und beim Unterricht alte, von ihren Vorgängern stammende Übersetzungen und Kommentare benutzt, und das sei offenbar erlaubt gewesen. Aber auch dieser Auslegungsversuch bleibt lediglich Vermutung. Justinians Formulierung bietet keine Handhabe zu der Annahme, daß gerade in diesem so naheliegenden Falle die poena falsi fortfallen sollte. Gerade in solchem Falle hätte der Kaiser alle Ursache gehabt, auch von der zweiten angedrohten Strafe, Einziehung und Vernichtung des Buches, Gebrauch zu machen, denn hätte man solche Machwerke durchgelassen, so wäre ja gerade das erreicht worden, wovor das Kommentarverbot bewahren sollte „quemadmodum et in antiquioribus temporibus factum est, cum per contrarias interpretantium sententias totum ius paene conturbatum est“ (Deo auctore § 12). Die Bestimmung über Kommentierung und die Strafandrohungen müssen für vollständig gelten. Alle diese Schwierigkeiten vermeidet die übliche Erklärung, es liege hier ein ursprünglich nicht zur Veröffentlichung bestimmtes Kollegheft vor.¹³¹⁾ Aber sie führt in unlösliche chronologische Schwierigkeiten. In der Constitutio Cordi, der Einleitungskonstitution zum Codex repetitae praelectionis vom 16. November 534, wird Theophilus nicht mehr erwähnt. Das fällt auf, da er an allen übrigen Teilen der Justinianischen Kodifikation, am ersten Kodex (c. Haec quae necessario § 1), den Digesten (c. *Ἀέδωνεν* § 9) und den Institutionen (c. Imperatoriam § 3) mitgearbeitet hat. Nimmt man hinzu, daß er in seiner Institutionenparaphrase nur den ersten Kodex zitiert, niemals den zweiten Kodex oder die Novellen¹³²⁾, so folgt daraus, daß er schon vor der Aus-

131) ZACHARIAE, Kritische Jahrbücher für deutsche Rechtswissenschaft 1844 p. 798; HEIMBACH Bas. VI 7; KRÜGER, Rechtsquellen 407; LABORDE, Les écoles de droit dans l'empire d'orient (Thèse de Bordeaux 1912) p. 114.

132) MYLIUS und REITZ in Reitzens Ausgabe der Institutionenparaphrase II 1054 sq.; HEIMBACH Bas. VI 12. FERRINIS These, daß die Institutionenparaphrase zu Unrecht dem Theophilus zugeschrieben werde, sollte nach Auffindung der Pariser Scholien, die den Theophilus als den Verfasser der Paraphrase nennen, nicht mehr wiederholt werden, vgl.

arbeitung des Codex repetitae praelectionis gestorben ist, am 16. November 534 also schon tot war. Der Digestenkommentar des Theophilus behandelt nun die Teile *πρωτα*, de iudiciis und de rebus, die nach der neuen Studienordnung der Constitutio Omnem auch noch einen Teil des dritten Studienjahres in Anspruch nahmen. Die Institutionen, mit denen das erste Studienjahr beginnt, sind am 21. November 533 publiziert worden. Setzen wir den günstigsten Fall, daß die Studienjahre im Januar begannen, so war das erste Studienjahr nach der neuen Ordnung das Jahr 534. ZACHARIAE und HEIMBACH nahmen dann an, daß Theophilus' Vorlesung mit dem Digestenteil de iudiciis oder de rebus (man wechselte mit der Reihenfolge) erst 536 fertig geworden sei, was mit dem ermittelten Zeitpunkt des Todes (vor dem November 534) sich nicht vereinigen läßt. Die Auswege, die man einschlug, sind seltsam: HEIMBACH läßt den Tod erst „exeunte anno 536 vel paulo post“ eintreten, ZACHARIAE nimmt den Digestenkommentar als „für künftige Zeiten ausgearbeitete Hefte, vor deren wirklicher Benutzung Theophilus starb“.¹³³⁾ Immerhin braucht man in diese chronologischen Schwierigkeiten nicht zu kommen. Wir wissen, daß die Studierenden sich an einen bestimmten Lehrer für ihr ganzes Studium hielten¹³⁴⁾; der bekam also entweder nur jedes fünfte Jahr eine neue Generation von Schülern, oder er muß in jedem Jahre verschiedene Kurse gehalten haben. Die syrische Vita des Severus von Antiochien von Zacharias Scholastikos, von der noch ausführlicher im folgenden die Rede sein wird, zeigt nun, daß man im Jahre 488 in Beryt als dupondius und als edictalis bei Leontios hörte¹³⁵⁾, derselbe Lehrer

ZACHARIAE Sav. Zschr. 10, 257, APPLETON, Nouvelle Revue Historique 19, 500 sq., KRÜGER, Rechtsquellen 409, 410. Die Paraphrase ist ein schlecht geführtes Kollegheft.

133) HEIMBACH Bas. VI 12; ZACHARIAE, Kritische Jahrbücher für deutsche Rechtswissenschaft 1844 p. 817, gegen seine Annahme Gründe bei HEIMBACH l. c.

134) ZACHARIAE, Sav. Zschr. 8, 1 sq.

135) Patrologia orientalis II p. 47/48. Als die dupondii den Hörsaal verlassen, bleiben die edictales noch da. G. KRÜGER, Realenzyklopädie für prot. Theologie 21, 595, behauptet, daß ZACHARIAS nicht nur Leon-

unterrichtete also in einem Jahre nicht nur einen Schülerjahrgang. Das wird in Konstantinopel, wo Theophilus lehrte, nicht anders gewesen sein. Es ist also durchaus denkbar, daß er im Jahre 535 drei Kurse hielt, den Kurs für die Studierenden im ersten Jahr, die Institutionen und den Teil *πρῶτα* umfassend, den für die Studierenden des zweiten Jahres, den Teil *de iudiciis* umfassend, und den für die des dritten Jahres, den Teil *de rebus* umfassend. Die Studierenden des zweiten und dritten Jahres, welche die Publikation der Institutionen und Digesten während ihres Studiums erlebten, brauchten im Jahre 534 keineswegs das Studium neu zu beginnen: dazu wich der neue Studienplan von dem alten nicht weit genug ab, wie die *Constitutio Omnem* zeigt. Das hebt nun zwar die chronologische Schwierigkeit, aber dennoch ist die Annahme, der Digestenkommentar des Theophilus sei die Nachschrift eines Kollegs, unmöglich: im zweiten Studienjahre waren nach Justinians Anordnung auch die vier Bücher 23, 26, 28, 30, im dritten noch die Bücher 20, 21, 22 zu behandeln, die vorhandenen Stellen aus Theophilus berühren aber keins von ihnen.¹³⁶⁾

Wir müssen uns also nach einer anderen Erklärung umsehen, und es gibt nur eine, die wirklich eine Erklärung ist: Theophilus hat das Werk vor der Abfassung der Digesten geschrieben. Die Schrift ist ein Kommentar; wir werden die Konsequenz zu erweisen haben, daß es vorjustinianische Digesten gab, wollen jedoch zunächst die Indizien zusammenstellen, die auf Abfassung des Kommentars des Theophilus vor der Herstellung der Justinianischen Digesten deuten. Das erste liegt in der Tatsache, nach deren Erklärung wir suchen, dem Widerspruch, in welchem die Fragmente des Theophilus zu den *tios*, sondern auch Diodor zum Lehrer gehabt habe und verweist dafür auf Brief 77 Prokops (HERCHER, *Epistolographi Graeci* p. 562), was ich dort nicht herauslesen kann.

¹³⁶⁾ Siehe die Tabelle unten S. 51 sq. LABORDE l. c. p. 112 nimmt an, daß Theophilus gestorben sei, bevor er an die genannten libri singulares kam, welche die zweite Hälfte der Kurse des zweiten und dritten Jahres bildeten; aber die zweite Hälfte des Kurses des ersten Jahres füllte die Behandlung der *πρῶτα* und hierzu sind Stellen des Theophilus erhalten.

genauen Vorschriften Justinians über die Form der Kommentare stehen. Der Kommentar des Theophilus ist aber ein Kommentar und keine Nachschrift einer Vorlesung. Ein zweites Indiz liegt darin, daß die Zeit zwischen der Fertigstellung der Digesten und dem Tode des Theophilus für die Abfassung eines Kommentars zu kurz ist. Über die 19 Bücher der Digesten, die die Teile *πρῶτα*, *de iudiciis*, *de rebus* ausmachen, hätte in weniger als elf Monaten ein Kommentar fertig sein müssen: die Digesten lagen vor dem 21. November 533 vor, wie die *c. Imperatoriam* § 4 beweist, bis kurz vor dem 21. November 533 hatte aber Theophilus mit der Redaktion der Institutionen zu tun; der zweite Kodex, vor dessen Ausarbeitung er starb, ist am 16. November 534 publiziert worden, auch wenn nur eine sehr kurze Zeit zu seiner Ausarbeitung gebraucht wurde, so blieben dem Theophilus weniger als elf Monate für die Abfassung des Digestenkommentars, und in diese elf Monate fällt auch noch sein erster Kursus über die Institutionen, dessen Nachschrift die Institutionenparaphrase ist.¹³⁷⁾ Ein drittes Indiz bietet die Auswahl der Digestenfragmente, die Theophilus im Kommentar behandelt. Die *c. Omnem* vergleicht die Studienordnung Justinians mit der früheren. Verfolgt man, wo die Kurse der früheren Studienordnung in der neuen geblieben sind, so ergibt sich folgendes Bild:

		Der Kursus gehört	
Frühere Studienordnung:		in der Studienordnung Justinians in das	
1. Jahr: a) Gaius Institutionen		1. Jahr (Justinians Institutionen)	
	b) <i>μονόβιβλα</i> :		
	de re uxoria	2. Jahr	{ lib. 23 Digestorum lib. 26 Digestorum lib. 28 Digestorum lib. 30 Digestorum
	de tutelis		
	de testamentis		
	de legatis		

¹³⁷⁾ Wenn die Institutionenparaphrase 4, 6, 20 auf die Vorlesungen über die Digestenpars *de iudiciis* verweist, so „rechtfertigt das keineswegs den Schluß, daß hier Theophilus auf seinen Index verweise“, ZACHARIAE Sav. Zschr. 5, 272 Note 1.

	Der Kursus gehört
Frühere Studienordnung:	in der Studienordnung Justinians in das
2. Jahr: a) Auswahl aus der prima pars legum	1. Jahr (<i>τὰ πρῶτα</i>)
b) de iudiciis in Auswahl	} b und c wechseln ab
c) de rebus in Auswahl	
3. Jahr: a) Rest von de iudiciis und Rest von de rebus	3. Jahr (de iudiciis oder de rebus, je nach dem, was im 2. Jahr behandelt ist)
b) 8 Bücher von Papinians 19 libri responsorum	fällt weg, denn Const. Omnem § 4: „vobis autem pulcherrimus Papinianus non solum ex responsis sed . . . paene omni eius expositione in omni nostrorum digestorum ordinatione praefulgens propriis partibus praeclarus sui recitationem praebebit“, man behandelt statt dessen im 3. Jahr Dig. 20—22
4. Jahr: 18 Bücher von Paulus 23 libri responsorum im Privatstudium	fällt weg, Const. Omnem § 5: „pro responsis autem prudentissimi Pauli . . . decem libros singulares (nämlich Dig. 24, 25, 27, 29, 31—36) studeant lectitare: multo maioris et amplioris prudentiae ex eis thesaurum consecuturi, quam quem ex Paulianis habebant responsis.“
5. Jahr: Konstitutionen im Privatstudium ¹³⁸⁾	5. Jahr Kodex im Privatstudium.

138) Dazu unten S. 63.

Die wirklich einschneidenden Änderungen, die Justinian für das Studium trifft, bestehen also außer Änderungen in der Reihenfolge der Kurse nur darin, daß Papinians und Paulus' Responsen nicht mehr in eigenen Kursen behandelt werden. Die Stellen aus diesen Werken sind im ganzen Zuge der Digesten verteilt worden, und dabei ist natürlich auch eine große Reihe in die Teile *πρῶτα*, de iudiciis und de rebus, das heißt in die ersten 19 Bücher gestellt worden. Auf keine dieser Stellen aus Paulus' und Papinians Responsen bezieht sich nun eins der aus Theophilus erhaltenen Fragmente oder ein in diesen Fragmenten vorkommendes Zitat. Ich lasse eine Liste aller Digestenstellen folgen, zu denen entweder Fragmente des Theophilus überliefert sind oder die in einem solchen Fragment erwähnt werden.

Die erste Sammlung der Fragmente des Theophilus ist von REITZ, Theophili Paraphrasis II 944 sq. zusammengestellt worden, eine neue von ZACHARIAE, Krit. Jahrbücher für deutsche Rechtswissenschaft 1844 p. 817, dann von HEIMBACH, Bas. VI 33 sq. Im folgenden sind die von HEIMBACH neu hinzugefügten Fragmente mit * bezeichnet. Ed. = Ediktmasse usw.

D. 2, 14, 4 [Bas. I 556 *Ὁ Φιλόξενος*] Paulus 3. ad ed. Ed.¹³⁹⁾

D. 3, 2, 4 Ulp. 6. ad ed. Ed. [abgedruckt FERRINI Ist. Lomb. Memorie 18, III 9, I p. 45 oben]

D. 3, 3, 75 [Bas. I 398/399 *Ἐρημνεία*] Julian 3. dig. Sab.

*D. 3, 5, 6, 6 [5, 8] [Suppl. Zach. p. 134 Schol. 16] Ulp. 10. ad ed. Ed.¹⁴⁰⁾

D. 5, 3, 57 [Bas. IV 236 *Ὁ Ἰσίδωρος*] Ner. 7. membr. Sab.¹⁴¹⁾

139) ZACHARIAE Sav. Zschr. 8, 225 vermutet, daß der ganze Index zu D. 2, 14 von Theophilus sei — ohne Beweise.

140) D. 3, 5, 6, 6 [5, 8] Suppl. ZACH. p. 134 schol. 16 ergänzt von ZACHARIAE Sav. Zschr. 6, 5. ZACHARIAE Sav. Zschr. 8 p. 2 Note I will den Index von Dig. 3, 5 dem Theophilus zuweisen: „man vergleiche das schol. 16 zu Bas. XVII I [ZACH. Suppl. p. 134] mit dem Anfang des schol. 14“. Er hat seine Meinung geändert Sav. Zschr. 10, 273.

141) D. 5, 3, 57: ZACHARIAE weist Sav. Zschr. 6, 5 sq. zweifelnd auch den Index *Karsīze* usw. Bas. IV 236 dem Theophilus zu. Über

- D. 6, 2, 11, 1 [Suppl. ZACH. p. 44 schol. 10 — fehlt in HEIMBACHS Liste] Ulp. 16. ad ed. *Ed.*
- D. 12, 1, 9 pr. [Bas. II 595/596 *Στεφάνου*] Ulp. 26. ad ed. *Sab.*
- D. 12, 1, 25 [Bas. II 621 *Τοῦ ἀντοῦ*] Ulp. sing. de off. consularium *Sab.*
- D. 12, 1, 31, 1 [Bas. II 625 *Θεόφιλος* und II 626 Schol. 15] Paul. 17. ad Plaut. *Ed.*¹⁴²⁾
- D. 12, 1, 35 [Bas. II 629 *Στεφάνου*] Mod. 3. resp. *Ed.*
- D. 12, 1, 40 [Bas. II 636 *Θεόφιλος*] Paul. 3. quaest. *Pap.*
- D. 12, 1, 42, 1 [Bas. II 642 *Στεφάνου*] Cels. 6. dig. *Ed.*
- D. 12, 2, 9, 2 und 4 [Bas. II 533 *Εἰ δὲ* und II 534 *Στεφάνου*] Ulp. 22. ad ed. *Ed.*¹⁴³⁾
- D. 12, 2, 11, 1 [Bas. II 538 *Σημεῖωσαι ὅτι*] Ulp. 22. ad ed. *Ed.*
- D. 12, 2, 28, 8 u. 9 [Bas. II 553 *Στεφάνου* und II 554 *Ἰσως*] Paul. 18. ad ed. *Ed.*
- D. 12, 2, 30, 2 [Bas. II 555 *Στεφάνου. Θεόφιλος*] Paul. 18. ad ed. *Ed.*
- D. 12, 2, 32 [Bas. II 558 *Στεφάνου*] Mod. diff. *Ed.*
- D. 12, 2, 35 pr. (zitiert im Schol. *Στεφάνου* Bas. II 558) Paul. 28. ad ed. *Sab.*
- D. 12, 3, 4 pr. und 3 [Bas. II 579 *Στεφάνου. Θεόφιλος* und 580 *Σημεῖωσαι*] Ulp. 36. ad ed. *Sab.*¹⁴⁴⁾
- D. 13, 1, 10 pr. [Bas. V 434 *Θὲς*] Ulp. 38. ad ed. *Sab.*¹⁴⁵⁾

ZACHARIAES Vorschlag im Scholion *Ὁ Ἰσίδωρος* statt *Ἰσίδωρος Δωρόθεος* zu lesen siehe unten S. 97.

142) D. 12, 1, 31, 1: ZACHARIAE SAV. Zschr. 6, 12 will statt *ζήτησις ἐξήγησις* lesen im Schol. *Θεόφιλος* Bas. II 625. Statt *τι. ἡ' ist τι. α'* zu lesen. Im Schol. *Στεφάνου* Bas. II 626 (Schol. 15) liest ZACHARIAE SAV. Zschr. 6, 14 statt *ὁ πρὸς τὴν ἀλήθειαν δεσπότης* (auf p. 627 lin. 1): *ὁ πρᾶντης τῷ ἀληθεῖ δεσπότη.*

143) D. 12, 2, 9, 2: Zu der Konjektur FARROTTS zu Schol. *Εἰ δὲ* Bas. II 533 fügt ZACHARIAE SAV. Zschr. 6, 17 hinzu: *φθᾶσας φησί* — vielleicht *φανερῶς φησι*? Und l. c. p. 18 *ὀκλίσομαι* statt *ὀρίσομαι*.

144) D. 12, 3: daß der alte griechische Index hier von Theophilus stamme, vermutet ZACHARIAE SAV. Zschr. 8, 209. D. 12, 3, 4, 3: das Scholion *Σημεῖωσαι* steht Bas. II 580 (Druckfehler bei HEIMB. VI 34 Note 27).

145) D. 13, 1, 10 pr.: das Scholion *Θὲς* steht Bas. V 435 sq. (Druckfehler bei HEIMBACH l. c. Note 28).

- D. 13, 1, 11 Paulus 39. ad ed. *Sab.* (zitiert im Schol. *Ἰσως* Bas. II 554)
- D. 13, 1, 12, 2 (zitiert mit Korruptelen Schol. *Ἰσως* Bas. II 554) Ulp. 38. ad ed. *Sab.*
- D. 13, 6, 18 pr. [Bas. II 19 *Τοῦ Ἄνων. Τοντέστι*] Gai. 9. ad ed. prov. *Sab.*¹⁴⁶⁾
- *D. 14, 4, 5, 1 [Suppl. Zach. p. 181 Schol. 23] Ulp. 29. ad ed. *Sab.*
- D. 17, 1, 22, 8—11 [Bas. II 102 *Θεοφίλ. Ἐπί* und *Θεοφίλ. Τὸν ἐμὸν* und II 104 *Θεοφίλ. Εἰ δὲ* und *Θεοφίλ. Ἐλευθέρα*] Paul. 32. ad ed. *Sab.*¹⁴⁷⁾
- D. 17, 1, 23 [Bas. II 105 *Θεοφίλου*] Hermog. 2. epit. }
24 [Bas. II 105 *Θεοφίλου*] Paul. 2. sent. } *Pap.*
25 [Bas. II 105 *Θεοφίλου*] Hermog. 2. epit. }
- D. 17, 1, 26, 2 u. 6 [Bas. II 106 *Θεοφίλ.* und 107 *Θεοφίλ.*] Paul. 32. ad ed. *Sab.*
- D. 17, 1, 27, 5 [Bas. II 111 *Ἐνετειλάμην* vgl. HEIMBACH Bas. VI 35 Note 43 und II 112 *Θεοφίλου*] Gai. 9. (10?) ad ed. prov. *Sab.*
- D. 17, 1, 34 [Bas. II 121 *Πάντων* vgl. HEIMBACH Bas. VI 35 Note 45] Afric. 8. quaest. *Sab.*
- D. 17, 1, 34 pr. [Bas. II 122 *Ἐναντιοφ.* und II 602 *Τοῦ Ἐναντιοφανοῦς* und II 611 *Τοῦτο*] Afric. 8. quaest. *Sab.*¹⁴⁸⁾
- D. 17, 1, 48, 2 [Bas. II 129 *Τοῦ Ἐναντιοφανοῦς*] Cels. 7. dig. *Ed.*¹⁴⁹⁾

146) D. 13, 6, 18 pr.: das Scholion *Τόντεστι* Bas. II 19 schreibt HEIMBACH Bas. VI 259 Note g dem Stephanos und nicht dem Anonymus zu wie Bas. VI 34 Note 29.

147) Das Schol. *Θεοφίλ. Ἐπί* Bas. II 102 ist vollständiger im Schol. *Ἐκατὸν ἐχρεώστον* Bas. II 101 erhalten, letzteres ist daher auch dem Theophilus und nicht mit HEIMBACH dem Stephanos zuzuweisen.

148) D. 17, 1, 34 pr.: in dem Scholion *Τοῦ Ἐναντιοφανοῦς* Bas. II 602 verbessert ZACHARIAE SAV. Zschr. 6, 8 *συμφάνως τῷ ἡτῶ*; andere Konjekturen bei REITZ p. 957.

149) D. 17, 1, 48, 2: ZACHARIAE SAV. Zschr. 6, 27 will Theophilus als den Verfasser des Scholions *Ἐὰν ἐντείλωμαι* Bas. II 128 ansehen — nach HEIMBACH ist es Stephanos. Trotz SAV. Zschr. 6, 28 scheint mir

*D. 17, 1, 49 [Bas. II 129 *Τινὸς* vgl. HEIMBACH Bas. VI 36 Note 47] Marcell 6. dig. Ed.

D. 17, 2, 63, 10 [Bas. I 772 *Τυχόν*] Ulp. 31. ad ed. Sab.¹⁵⁰

ZACHARIAE SAV. Zschr. 6, 27; 8, 216; 10, 256 behauptet, der Index zu D. 17, 1 sei überall von Theophilus, zum Beweise wird Sav. Zschr. 6, 28 auf die Inskription der Scholien zu Bas. Buch 14 tit. 1 cap. 22 th. 9 ff. verwiesen — das ist eine unzulässige Verallgemeinerung einiger Inskriptionen. — Ohne Grund schreibt ZACHARIAE SAV. Zschr. 10, 256 dem Theophilus den Index von D. 19, 2, 37 (36?) und D. 16, 3, 1, 47 zu. — ZACHARIAE SAV. Zschr. 10, 262 weist dem Theophilus eine Reihe von Stellen aus D. 17, 1; D. 17, 2; D. 23, 3; D. 23, 5 auf Grund der Redensart *ἔχει ταῦτα ὡς ἐν προθεωρίᾳ* zu; dagegen FERRINI bull. 3, 66 sq. Zachariae macht ferner l. c. Zuschreibungen im Titel 17, 1 auf Grund der Anführung von Primus, Secundus usw., was dem Theophilus charakteristisch sein soll: aber Primus usw. kommt auch vor bei Stephanos z. B. Bas. II 600 Schol. *Στεφάνου. Μὴ λάθῃ σε.* Danach scheint mir auch die Redensart *ἡδέως ἐμάνθανον* nicht mehr beweisend, und die jetzt von KRÜGER, Rechtsquellen 2. Aufl. p. 408 angenommene These ZACHARIAES, daß Theophilus einen Index der Digesten geschrieben habe, der sich mindestens auf Dig. lib. XVII und XXIII bezog, ist mit FERRINI l. c. abzulehnen. Theophilus' Index umfaßte nur die drei ersten partes: *πρῶτα, de iudiciis, de rebus.*

Über die Frage, ob Theophilus der Verfasser von Nr. 55 der Pap. Società Italiana ist siehe unten S. 100.

Jedesmal, wenn die Digestenkatene in den hier genannten Titeln¹⁵¹) an ein Fragment von Paulus oder Papinians Responsum kommt, schreibt sie Stephanos aus, nie findet sich an solchen Stellen ein Zitat aus Theophilus; man sehe im HEIMBACHSchen Manuale die Verfasser der Scholien zu: D. 2, 14, 8 (Pap. 10. resp.) fr. 40 (Pap. 1. resp.) 41 (Pap. 11. resp.) 42 (Pap. 17.

kein Widerspruch zwischen dem Scholion des Stephanos *Σημείωσαι* p. 129 und der genannten Stelle zu bestehen und das Schol. *Ἐὰν ἐντελλῶμαι* also dem Stephanos entnommen zu sein. Theophilus als Verfasser anzunehmen, verbietet trotz ZACHARIAES Ausführungen das Schol. *Τὸ Ἐναντιοφανοῦς* Bas. II 129.

150) Bei HEIMBACH Bas. VI 34 fälschlich auf D. 17, 2, 64 bezogen.

151) Dabei ist abzusehen von den Titeln 6, 2; 12, 1; 12, 2; 13, 1; 13, 6; 14, 4, denn diese enthalten keine Stellen aus Papinians' oder Paulus' Responsum.

resp.) D. 3, 2, 20 (Pap. 1. resp.) fr. 21 (Paul. 2. resp.) D. 3, 3, 60 (Paul. 4. resp.) fr. 68 (Pap. 3. resp.) D. 3, 5, 30 (31) (Pap. 2. resp.) fr. 31 (32) (Pap. 3. resp.) fr. 32 (33) (Pap. 10. resp.) D. 5, 3, 51 (Pap. 2. resp.) D. 12, 3, 11 (Paul. 3. resp.) D. 17, 1, 7 (Pap. 3. resp.) fr. 55 (Pap. 1. resp.) fr. 56 (Pap. 3. resp.) fr. 57 (Pap. 10. resp.) fr. 59 (Paul. 4. resp.) D. 17, 2, 82 (Pap. 3. resp.) D. 19, 1, 41 (Pap. 3. resp.) fr. 47 (Paul. 6. resp.). Das erklärt sich sofort, wenn wir annehmen, daß Theophilus seinen Kommentar schrieb, als Papinians und Paulus' Responsum noch einen eigenen Kursus bildeten, also Fragmente aus ihnen in den Teilen *πρῶτα, de iudiciis* und *de rebus* noch nicht standen. Das heißt aber den Kommentar vor die Abfassung der justinianischen Digesten setzen, und die Frage erhebt sich, was denn hier kommentiert war? Die Antwort ist: eine vorjustinianische Kompilation, die den justinianischen Digesten außerordentlich nahe steht, ja ihr Vorbild war.

Die These, die Digesten Justinians gingen auf eine Kompilation zurück, hat das Unglück gehabt, daß sie schon einmal von FRANZ HOFMANN¹⁵²) mit Argumenten zu verteidigen gesucht ist, die in keiner Weise stichhaltig sind. Er hat dabei einmal die BLUHMEsche Massentheorie angegriffen: das ist vollkommen mißglückt und allgemein abgelehnt worden. Er hat sich für die Existenz einer Kompilation, die die Verfasser der Digesten benutzt hätten, auf das Scholion *Ταύτην* Bas. I 646 berufen, wie schon vor ihm MORTREUIL¹⁵³) und HEIMBACH¹⁵⁴),

152) Die Compilation der Digesten Justinians, herausgegeben von IVO PFAFF. Dagegen vgl. MOMMSEN, Sav. Zschr. 22, 1 sq., KRÜGER, ebendort 12 sq.; JÖRS im Art. *Digesta* in Pauly-Wissowas Realencyklopädie; LONGO im bull. dell' Ist. di diritto Romano 19, 132 sq., der insbesondere HOFMANN'S Annahme, bei der Kompilation der Digesten sei ein glossierter Ulpian zugrunde gelegt, scharfsinnig widerlegt hat; BONFANTE, Storia dell' diritto Romano p. 620 sq. Der Gedanke, ob Tribonian vorjustinianische Sammlungen benutzt hat, ist schon erwogen von REMARUS, Bemerkungen und Hypothesen über die Inskriptionenreihen der Pandektenfragmente (1830) p. 34 sq.

153) Histoire du droit byzantin I 259 sq.

154) Bas. VI 9; Ersch und Grubers Encyclopädie 86, 228.

wo es von dem älteren Kyrillos, der im 5. Jahrhundert lebte, heißt: τὸν γὰρ δὲ πάκτις τίτλον ὑπομνηματίζων τελείως καὶ ἀνελλιπῶς καὶ ὡς αὐτῷ μόνῳ δυνατὸν ἦν, συνήγαγε τὰ περὶ τούτων [d. h. τὰ κόντρα λέγεμ γενόμενα πάκτα]. νῦν δὲ διέσπαρται ἐν πᾶσι τοῖς διγ. ὅταν οὖν βούλη μαθεῖν, ποῖα σύμφωνα κόντρα λέγες ὄντα κάμνει, δεῖ σε ζητεῖν ἐν τοῖς διγ. Hier ist aber weder gesagt, Kyrillos habe Stellen aus Klassikern zusammengetragen, vielmehr nur Beispiele von Verträgen contra legem, noch ist mit dem διέσπαρται von mehr als einem Zustand die Rede: es fehlt jeder Hinweis darauf, daß gerade die Kompilatoren den Kyrillos benutzt haben, und der Titel de pactis ist der Ediktstitel de pactis. All dieses haben schon MOMMSEN und KRÜGER vorgebracht. Schließlich hat HOFMANN eine große Reihe von allgemeinen Gründen angeführt, die MOMMSEN „ebenso trivial wie zur Sache unbeweisend“ nennen konnte. EHRENZWEIG¹⁵⁵) hat auf Spuren von Kompilationen, die Priscian und Lydus benutzt haben sollen, hingewiesen; jedoch ist das unsicher und soll hier nicht weiter verfolgt werden. Aber er hat auch durch Interpretation der Constitutio Omnem ein Zeugnis für eine vorjustinianische Kompilation zu gewinnen gesucht, und das scheint auch uns der richtige Weg zu sein.

Eine unbefangene und zusammenhängende Lektüre dieser Konstitution hinterläßt folgendes Bild. Die Konstitution entwirft zunächst, ohne daß im Prooemium von der Einteilung der justinianischen Digesten die Rede gewesen ist, im § 1 ein Bild des vorjustinianischen Schulunterrichts. Sie sagt mit jener be-

155) Zschr. f. d. Private und Öffentliche Recht der Gegenwart 28, 328 sq. Zur Unterstützung der im Folgenden zu erreichenden Resultate kann ich mich darauf berufen, daß auch EHRENZWEIG (l. c. 320, 328) zu der Annahme gekommen ist, daß die BLUHMEsche Massentheorie auf eine ältere Kompilation als die justinianischen Digesten zu beziehen und die Appendixmasse von den justinianischen Redaktoren hinzugefügt ist. Aber er kam darauf „im leichten Spiel der Einbildungskraft“ (p. 317) und auf diesem ganzen Gebiete kommt es auf Beweise und nur auf Beweise an; Hypothesen haben wir vor BLUHME genug gehabt, man lese in BLUHME Aufsatz, Zschr. f. geschichtl. Rechtswissenschaft IV, das Kapitel über die Literargeschichte der Frage (p. 377—400).

denkenlosen Sicherheit des Ausdrucks, die nur möglich ist, wenn ein Mißverstehen durch die Zeitgenossen ganz ausgeschlossen ist, es sei im zweiten Studienjahre „prima pars legum“ gelesen worden sowie einige Titel „ex illa parte legum quae de iudiciis nuncupatur“ und „ex illa quae de rebus appellatur“. Was sind das für „leges“?

HUGO¹⁵⁶) hat gemeint, es könne sich hier nur um die Ediktskommentare handeln, denn die Studierenden des zweiten Jahres hießen edictales. Aber derselbe Paragraph erzählt weiter, daß man im dritten und vierten Jahre Papinians und Paulus' Responsen behandelte und schließt daran an, daß die Summe des ganzen Rechtsstoffes „ex tam immensa legum multitudine“ kaum 60000 Zeilen ergäbe. Also fallen auch die responsa von Paulus und Papinian (bei diesem sagt auch der § 4 i. f. „cum primum leges eius accipiebant“) unter die Bezeichnung leges und sie kann nicht die Ediktskommentare allein umfassen.¹⁵⁷) KRÜGER¹⁵⁸) hat die Annahme HUGOS dadurch stützen wollen, daß er auf den Passus im § 1 der c. Omnem hinwies „tituli alii eis tradebantur tam ex illa parte legum quae de iudiciis nuncupatur (. . .) quam ex illa quae de rebus appellatur, septem libris (semotis et in his multis partibus legentibus inviis utpote non idoneis neque aptissimis ad eruditionem constitutis).“ Er zeigte, daß man in beiden großen Ediktskommentaren eine pars de rebus (creditis) von 7 Büchern abgrenzen kann (Paulus Buch

156) Civilistisches Magazin II 251.

157) Es sei denn, man nähme an, daß leges so kurz hintereinander in doppeltem Sinne gebraucht ist; so in der Tat KRÜGER, Rechtsquellen p. 395 Note 20. Man kann sich nicht darauf berufen, daß Justinian auch „liber“ im Anfang des § 1 „in einem Atem in zwei verschiedenen Bedeutungen“ brauche (KRÜGER l. c. p. 395). Das trifft nicht zu, denn in dem Passus „nihil aliud nisi sex tantummodo libros“ und „in his autem sex libris“ ist liber mit Vorbedacht statt volumen gewählt, um die Kleinheit des vorjustinianischen Schulpensums zum Ausdruck zu bringen. Unter den sechs libri können nur verstanden werden (vgl. KRÜGER, Sav. Zschr. 22, 47) 1. Gaius' Institutionen, 2. die vier libri singulares, 3—5. die drei partes legum, 6. Papinians Responsen. Damit fällt die Rechnung EHRENZWEIGS l. c. p. 322 sq.

158) Sav. Zschr. 22, 48.

28—34, Ulpian Buch 26—32). Aber es ist in dem angeführten Passus ja gar nicht gesagt, daß die pars de rebus 7 Bücher umfasse, das würde voraussetzen, daß der Text hieße: quam ex illius quae de rebus appellatur, septem libris. So wie der Text wirklich lautet, wird der ganze Satz erst verständlich, wenn wir die Parenthese nicht mit MOMMSEN vor semotis, sondern mit dem Vulgattext und Gothofred¹⁵⁹) vor „et“ beginnen lassen und in der Parenthese constitutis zu inuis ziehen, also nach eruditionem ein Komma setzen. Dann baut sich das Satzgefüge so auf: post eorum vero lectionem (neque illam continuam, sed particularem et ex magna parte inutilem constitutam)

tituli alii eis tradebantur tam ex illa parte legum quae de iudiciis nuncupatur (et ipsis [sc. titulis] non continuam, sed raram utilium recitationem praebentibus, quasi cetero toto volumine inutili constituto)

quam ex illa quae de rebus appellatur, septem libris semotis (et in his [sc. titulis ex parte quae de rebus appellatur] multis partibus legentibus inuis, utpote non idoneis neque aptissimis ad eruditionem, constitutis). Danach ist von der Streichung von 7 Büchern, nicht aber davon die Rede, daß die pars de rebus 7 Bücher umfaßt habe und KRÜGERS Argument entfällt also.

Wenn HEIMBACH und KARLOWA¹⁶⁰) bei den partes legum nur an einen Ediktskommentar, den Ulpian, JÖRS¹⁶¹) an den Text eines Juristen denkt, so trifft sie dasselbe Argument wie HUGO. Zudem wäre es in diesem Falle ganz unbegreiflich, warum der Kaiser den Ulpian nicht genannt hätte, also den Namen des Juristen verschwiegen haben sollte, der im Mittelpunkt des ganzen Rechtsunterrichts stand, während er genau angibt, daß Gaius' Institutionen und Paulus' und Papinian's Respon'sen gelesen wurden.¹⁶²)

159) So auch EHRENZWEIG l. c. 324, der aber, wie die Note 28 zeigt, unter dem „his“ der letzten Parenthese fälschlich die septem libri semoti versteht.

160) Bas. VI 2; KARLOWA, Rechtsgeschichte I 1026.

161) Art. Digesta bei Pauly-Wissowa, Sp. 520.

162) So mit Recht EHRENZWEIG l. c. 320 sq.

Suchen wir die Bedeutung von „leges“ aus der Constitutio Omnem selbst festzustellen, so ergibt sich, daß „lex“ genau dasselbe ist, was man jetzt in den Digesten eine Lex nennt: ein einzelnes Fragment aus einem Juristen. Die Gesamtheit der Stellen desselben Schriftstellers bezeichnet die Konstitution z. B. als „leges Papiniani“ (§ 4: leges eius), die Gesamtheit aller Stellen aus den Schriftstellern als „leges“ (§ 1: ex tanta legum multitudine, quae in librorum quidem duo milia extendebatur), eine pars legum ist danach ein Teil dieser Gesamtheit, der aber mehr als einen Schriftsteller umfaßt, da er sonst als leges dieses Juristen („leges Papiniani“ § 4) bezeichnet worden wäre. Dann war aber die alte pars legum mindestens eine Sammlung von Schriftstellern. Da nun zwei dieser partes sachliche Titel haben (de iudiciis, de rebus [creditis]), es aber in der juristischen Literatur Schriften, die sich nur auf diese Gebiete beschränken, nicht gibt, so muß jede pars legum eine Einheit von Teilen aus Schriften verschiedener Schriftsteller gewesen sein. Das gilt für die prima pars legum, für die pars de iudiciis und die pars de rebus; jeder dieser Teile bildete ein volumen für sich. Die Hauptmasse dieser Auszüge, nicht alles, stammte, wie schon die nach Angabe der Titel der partes behandelten Stoffe ergeben, aus den verschiedenen Ediktskommentaren, und daher erklärt es sich, wie die Studierenden des zweiten Jahres zu dem Namen edictales kamen.

Der Ausdruck „leges“ befremdet und macht den Eindruck einer Übersetzung. Von der c. Omnem hat es auch einen griechischen Text gegeben, denn die c. Tanta § 22 spricht von einer ihrer Bestimmungen als „in Graeca (constitutione) quam ad legum professores dimisimus.“ Es läßt sich ein Anzeichen dafür heibringen, daß die griechische Fassung zuerst vorgelegen haben muß. Im § 4 heißt es: et hos tres libros (Dig. 20, 21, 22) cum acutissimi Papiniani lectione tradendos posuimus quorum volumina in tertio anno studiosi recitabant. Offenbar muß es cuius statt quorum heißen und der Fehler erklärt sich daraus, daß im griechischen Original von ἀννώσματα die Rede war, an die der Nebensatz mit ἃ an-

knüpfte.¹⁶³) Über die Herkunft des Ausdrucks *leges* aber klärt uns eine kirchengeschichtliche Quelle genau auf.

Wir wissen von mehreren griechischen Kirchenschriftstellern des 5. Jahrhunderts, daß sie Jurisprudenz studiert haben, so von den Kirchenhistorikern Sokrates und Hermias Sozomenos. Auch von dem monophysitischen Bischof Severus von Antiochien ist es überliefert; Euagrius (Kirchengeschichte III 33), sagt *δικαικοῖς πρώην ἐσχολάκει λόγοις ἀνὰ τὴν Βηρυτίων*. Er studierte also in seiner Jugend in Beryt die Rechte. Das wird bestätigt in einer nach dem Tode des Severus für die Synode zu Konstantinopel 536 unter Mennas verfaßten Anklageschrift.¹⁶⁴) Sein Studium in Beryt liegt danach vor der Abfassung der justinianischen Digesten, er hat, wie neuestens EDUARD SCHWARTZ ermittelte, im Herbst 487 dort begonnen.¹⁶⁵) Über dies Studium besitzen wir einen ausführlichen Bericht in der Vita Severi von Zacharias Scholastikos. Das griechische Original ist verloren, — Justinian hatte in der Novelle 42 Cap. I 2 das Abschreiben von Schriften des Severus mit Abhauen der Hand bedroht — erhalten hat sich nur eine syrische Übersetzung¹⁶⁶), die sich aber so genau an den griechischen Text hält, daß sie hie und

163) FERRINI hat den Fehler bemerkt und will ihm in der ital. Taschenausgabe der Digesten durch eine Konjektur abhelfen, indem er statt cum „pro“ setzt und vor *acutissimi „responsorum“* einschreibt. Aber im selben Paragraphen kommt nochmals „*maximi Papiniani lectio*“ ohne Zusatz von „*responsorum*“ vor. KRÜGER hat denn die Konjektur auch nicht aufgenommen

164) *liber monachorum ad Mennam* (MANSI, Concilia VIII 999 B; Patrologia orientalis II 354).

165) ED. SCHWARTZ, Johannes Rufus, ein monophysitischer Schriftsteller (Sitzungsberichte der Heidelberger Akademie, Philosoph.-hist. Klasse 1912 nr. 16) p. 23—25. KUGENER, Revue de l'Orient chrétien 5 (1900) p. 205/206 hatte den Beginn des Aufenthalts ein Jahr früher, auf Ende 486 angesetzt und damit Zustimmung bei BROOKS, The sixth Book of the select letters of Severus, Patriarch of Antioch Vol. II Part I p. VI gefunden.

166) ed. Kugener in der Patrologia orientalis II mit einer französischen Übersetzung; eine Übersetzung von NAU in der Revue de l'orient chrétien IV (1899) und V (1900).

da direkt das griechische Wort einsetzt und einige Stellen erst in der Rückübertragung ins Griechische überhaupt verständlich werden.¹⁶⁷) An allen Stellen dieser Vita nun, wo von „Rechtstudium“ „die Rechte studieren“ die Rede ist, wird der Ausdruck *νόμοι* verwendet und in den syrischen Text eingesetzt.¹⁶⁸) Das wechselt ab mit *τὸ πολιτικὸν νόμιμον (νόμοι τῆς πολιτείας)*¹⁶⁹) und wird in Gegensatz gestellt zu *τὰ ἐλευθέρια μαθήματα*¹⁷⁰), einen Gegensatz, der auch in einer Predigt des Bischofs Asterios von Amaseia im Pontus (um die Wende des 4. und 5. Jahrhunderts), die uns Photios' Bibliothek bewahrt hat, erwähnt ist: *ὅτι Σκύθην, φησί, θάττον τε τὴν Ἑλληνίδα μαθόντα εἶδον, ὡς μειρακίων ἡλικίαν ἔρτι παρελθόντα· εἶτα τοῦ ὠνησαμένου δεσπότου μαθήμασιν ἐλευθερίοις αὐτὸν ἐκδεδακός, τοσοῦτον ἐπιδοῦναι τούτοις καὶ γενέσθαι κατὰ πολλὰ τῶν μαθημάτων περιδέξιον, ὡς καὶ παρ' Ἑλλήσι καὶ παρὰ Ῥωμαίοις λαμπρὸν γενέσθαι καὶ περιβόητον, ἐπειδὴ καὶ νόμων ὥφθη διδάσκαλος.*¹⁷¹) Die „leges“ ohne Zusatz der c. Omnem sind

167) Auf die Bedeutung dieser syrischen Quelle für die Geschichte des Rechtsunterrichts in Beryt und das Verständnis der Constitutio Omnem hat zuerst KUGENER, Les brimades aux IVe et Ve siècles de notre ère, Revue de l'Université de Bruxelles 10 (1904/5), p. 345 sq., dann G. KRÜGER in Haucks Realencyklopädie für Protest. Theologie 21, 595 aufmerksam gemacht. Eine ausführlichere Darstellung gibt P. DE FRANCISCI, Vita e studii a Berito tra la fine del V e gli inizi del VI secolo (Roma, Tipografia della R. Accademia dei Lincei, 1912). Vgl. auch LENEL in Holtzendorffs Enzyklopädie I 386 Note 3.

168) Vgl. Patrologia orientalis II p. 46, 47, 55, 57, 59, 66, 70, 77, 82, 86, 90, 98 und die Bemerkung KUGENERS p. 9 Note 6.

169) p. 14, 47, 52, 64.

170) p. 9, wo KUGENER übersetzt; „à l'époque où il étudiait les belles lettres et les lois (νόμοι).“ In der Note dazu gibt er als Rückübersetzung *αἱ ἐλευθέρια διατριβαί*. EDUARD SCHWARTZ bemerkt mir, daß *τὰ ἐλευθέρια μαθήματα* richtiger sei. Das wird auch durch die im Folgenden zitierte Stelle aus Photios gestützt. R. RAABE, Petrus der Iberer p. 79 Note 6 übersetzt *τὰ ἐλευθέρια*.

171) Photios, Bibliotheca 271 (MIGNE, Patrol. gr. 104, 213 C). Auf die Stelle hat Jac. Gothofredus Cod. Theodos. I p. CCXXIII aufmerksam gemacht. Über Asterios vgl. M. SCHMID, Beiträge zur Lebensge-

also nur eine Übersetzung von *νόμοι* und bedeuten danach „die Rechte“ „den Rechtsstoff“ ganz im allgemeinen. Das bestätigt das Resultat, das wir aus der Interpretation der c. Omnem für die „pars legum“ gewannen.

Die Vita Severi gibt nun eine plastische Schilderung des vorjustinianischen Schulunterrichts. Der Verfasser der Vita, Zacharias Scholastikos, war ein Jahr nach Severus, also im Herbst 488 nach Beryt gekommen und erzählt von seinem Empfange. Ich übersetze eine in der Beilage veröffentlichte Rückübertragung ins Griechische von EDUARD SCHWARTZ: „Als der berühmte Severus nach Phoenicien von Alexandrien aus ziehen wollte, um Jurisprudenz zu studieren mit der Absicht, einmal Anwalt zu werden, forderte er mich auf, mitzukommen. Ich antwortete aber, ich müsse erst noch die Rhetoren und Philosophen hören, wegen der Heiden, die sich sehr mit diesen Wissenschaften brüsten; wir würden sie dann leichter und mit ihren eigenen Waffen bekämpfen können. Darauf ließ er mich noch dort, aber nur für ein Jahr. Nach diesem Jahr kam auch ich nach Beryt, um die Rechte zu studieren. Ich fürchtete von den sogenannten edictales alles das ausstehen zu müssen, was die Studierenden der Jurisprudenz zu erdulden pflegen, wenn sie neu in diese Stadt kommen — in Wirklichkeit erdulden sie gar nichts Schimpfliches, es geschehen mit ihnen nur Dinge, die die Zuschauer lachen machen und beweisen, daß die, welche über sie lachen und mit ihnen ihr Spiel treiben, Lust an Ulk haben — und ich fürchtete das insbesondere von Severus, dem jetzt so heiligen Manne; ich dachte, weil er noch so jung war, würde er es machen wie die anderen. Als ich nun am ersten Tage in die Schule des Leontios, des Sohnes des Eudoxios, kam, welcher damals die Rechte lehrte, und der damals bei allen Studenten der Rechte in großem Ansehen stand, fand ich den bewundernswerten Severus unter den anderen zu seinen Füßen sitzen, um die Vorträge über Jurisprudenz zu hören. Ich meinte

schichte des Asterios von Amasea, Münchener Diss. 1911; MICHAEL BAUER, Asterios, Bischof von Amaseia, Würzburger Diss. 1911.

in ihm einen Feind sehen zu müssen, aber ich fand, daß er mir sehr freundschaftlich gesinnt war. Er begrüßte mich lächelnd und freundlich, so daß ich Gott für dieses offenebare Wunder dankte. Daher ging ich, als wir, die wir damals dupondii waren, unsere Exegese (*πράξις* hat der syrische Text) beendet hatten, der Jahrgang des Severus für seine Exegese aber noch da blieb, schleunigst zur heiligen Auferstehungskirche usw.“¹⁷²⁾

πράξις ist die exegetische Behandlung eines Textabschnittes.¹⁷³⁾ Man interpretierte also in jeder Stunde einzelne Abschnitte, wie wir sahen aus einer Sammlung; genau so wie man nach Justinian die entsprechenden Abschnitte der Digesten interpretierte. Nach Justinians Unterrichtsplan soll im fünften Jahre der Codex im Privatstudium behandelt werden, und es schien bisher, als ob das eine Neuerung Justinians sei.¹⁷⁴⁾ Jetzt zeigt der Bericht des Zacharias Scholastikos, daß dieses fünfte für die Konstitutionen bestimmte Studienjahr auch im alten Unterrichtsplan vorgesehen war. Von den Studenten, die zum Kreise des Zacharias und Severus in Beryt gehörten, heißt es dort: *ἄνδρες θεοφιλεῖς καὶ πρωτεύοντες ἐν τῇ τῶν πολιτικῶν νόμων διδασκαλίᾳ ἅτε τέσσαρας ἐνιαυτοὺς ἔχοντες ἐν τῇ τῆς ἀναγνώσεως αὐτῶν μελέτῃ.*¹⁷⁵⁾ Nach den vier Jahren studierte man die Konstitutionen; die Studenten, von denen in der angeführten Stelle die Rede ist, bleiben auch nach dem vierten Jahre

172) Über ähnliche Szenen von Pennalismus, die Libanios überliefert, siehe KUGENER, Revue de l'Université de Bruxelles I. c.; SCHEMMELE, Neue Jahrbücher für das klassische Altertum 20, 52 sq., 22, 501 sq.; ALBERT MÜLLER, Philologus 69, 292 sq. Zu den Schilderungen des Libanios ist für einzelne Punkte hinzuzunehmen Berliner Klassikertexte V, I p. 87—91.

173) EDUARD SCHWARTZ verweist auf SKOWRONSKI, De auctoris Herennii et Olympiodori Alexandrini scholiis p. 42 sq., dazu PRAECHTER, Gött. Gelehrte Anzeigen 1904, 386 Note 3. Andere Belege für *πράξις* im Sinne von exegetischer Vorlesung gibt PRAECHTER Byz. Zschr. 18, 532 Note 1.

174) KRÜGER, Rechtsquellen p. 397 zu Note 26, 398.

175) Patrologia orientalis II 56; SCHWARTZ, Johannes Rufus p. 5 Note 1, wo die Rückübersetzung.

in Beryt¹⁷⁶) und von Severus selbst heißt es ausdrücklich: „Er studierte eifrig die Rechte; alle kaiserlichen Konstitutionen bis auf seine Tage brachte er zusammen und erforschte sie, verglich die Auslegungen der Kommentare miteinander und faßte das alles für die späteren Generationen in einer Schrift zusammen und hinterließ so ein dauerndes Denkmal“. Für das Rhetorische des griechischen Ausdruckes darf ich auf Ausführungen von EDUARD SCHWARTZ in der Beilage verweisen; dem Inhalt nach besagt die Stelle, daß Severus ein Repetitorium der Konstitutionen geschrieben hat. Wir wissen, daß schon eine Generation vor 487, zur Zeit des Patrikios und Eudoxios in Beryt die Konstitutionen interpretiert wurden¹⁷⁷); der Sohn des Eudoxios ist, wie die Erzählung vom Empfange des Zacharias in Beryt erwähnt, jener Leontios, der 487 in Beryt lehrte. Ein Scholion des Theodoros, Bas. I 704 'Επί hat uns den Terminus für diesen Unterricht in den Konstitutionen überliefert: es spricht von den *ἀναγνώσματα ἰδικά* des Patrikios.¹⁷⁸)

Somit entspricht der neue Studienplan Justinians in allen Teilen dem alten; die Abweichungen des neuen Studienplans vom alten sind so gering, daß sie notwendig auch für den alten Schulunterricht das Zugrundeliegen einer Kompilation aus Juristenschriften voraussetzen. Das einzige, was Justinian ändert, ist die Anordnung der Teile und die Aufhebung der Kurse über Papinians und Paulus' Responsen. Es kann nicht stark genug betont werden, daß er in der c. Omnem auch nur dieses als Neuerung anführt — man lese einmal § 1—5 hintereinander und beachte, daß in keiner Konstitution die Namen *πρῶτα*, de iudiciis, de rebus für die justinianischen Digesten eingeführt

176) Anatolios, von dem an jener Stelle die Rede ist, zieht noch von Beryt mit zur Taufe des Severus in Tripolis, die erheblich später erfolgt (p. 80).

177) Belege bei HEIMBACH, Bas. VI 10 u. 11.

178) HEIMBACH übersetzt „recitationes suae“, daß *ἰδικός* aber „privat“ bedeutet, bestätigt mir EDUARD SCHWARTZ. Der Ausdruck ist zu verstehen wie das „per semetipsos recitare“, was die Studenten des 4. Jahres mit den responsa des Paulus vorzunehmen hatten.

werden; die c. Tanta § 2 sq. gibt nur an, daß partes der Digesten, die *πρῶτα* nuncupantur, de iudiciis appellantur, de rebus nominantur in bestimmte Anzahlen von Büchern zerlegt sind. Die alten partes legum werden mit den neuen nur ausgewechselt; die Art, wie die c. Omnem das darstellt, zeigt auf das deutlichste, daß es sich hier um Auswechslung nicht gleichwertiger, sondern gleichartiger Größen handelt, daß also die alten partes legum ebenso Sammlungen von Exzerpten aus Juristenschriften waren, wie die an ihre Stelle tretenden partes der justinianischen Digesten.

Damit haben wir das Resultat, daß es vorjustinianische Sammlungen gab, nicht nur als Konsequenz aus der ermittelten Tatsache gewonnen, daß der Kommentar des Theophilos vor der Herstellung der justinianischen Digesten verfaßt ist, und da er einen bestimmten Rechtsstoff kommentiert, eine Sammlung dieses Rechtsstoffes voraussetzt; die Beweise sind auch unabhängig von dieser Schlußfolgerung gefunden worden, aber an sie darf am Schluß der Beweisführung nochmals erinnert werden. Die vorjustinianische Sammlung ist in Konstantinopel, wo Theophilos lehrte, wie in Beryt beim Unterricht benutzt worden, denn Justinian beruft sich für seine Schilderung des bisherigen Rechtsunterrichtes in der c. Omnem § 1 i. f. auf das Zeugnis der Adressaten der Konstitution, worunter Professoren von Beryt wie Konstantinopel sind.¹⁷⁹) Die oben gegebene Liste der Fragmente aus Theophilos' Kommentar beweist also nochmals, daß die prima pars legum, die pars de iudiciis und die pars de rebus Sammelwerke waren, in die weit mehr aufgenommen war, als Stellen aus Ediktskommentaren.

In einem Fragment des Kommentars des Theophilos heißt es: *τοῦτο σαφέστερον νοεῖς ἀπὸ τοῦ ἐπομένου ἀναγνώσματος Γαίου* (Schol. Θεοφιλ. Bas. II 107). Das Fragment bezieht sich auf D. 17, 1, 26, 6 (Paul. ad ed.); die in den Digesten folgende Lex ist in der Tat aus Gaius ad edictum provinciale, und auf sie paßt der Hinweis der Sache nach (fr. 27 § 4). Danach muß

179) LABORDE, Les écoles de droit dans l'empire d'orient p. 67. Phil.-hist. Klasse 1913. Bd. LXV.

also auch die vorjustinianische *pars de rebus* das Exzerpt aus Gaius ad edictum provinciale hinter dem Exzerpt aus Paulus' Ediktskommentar gehabt haben; schon damit hat man den Eindruck, daß die ältere Kompilation bei der Ausarbeitung der justinianischen Digesten zugrunde gelegt worden ist. Dafür lassen sich noch einige Momente anführen.¹⁸⁰⁾ Zunächst wird hierdurch eine Erklärung dafür gegeben, daß man gerade Theophilus, der einen Kommentar zu der alten Kompilation geschrieben hatte, in die Pandektenkommission berief. Sodann haben wir in der Entstehungsgeschichte der verschiedenen Konstitutionensammlungen das unzweifelhafte Vorbild, wie offizielle Kompilationen wie die Digesten gearbeitet wurden. Der Codex Theodosianus wie der Justinianus fußen auf dem Codex Hermogenianus und Gregorianus, daß heißt auf privaten Kompilationen. Gregorius war nach MOMMSENS Vermutung, der freilich KRÜGER widersprochen hat¹⁸¹⁾, ein Rechtslehrer in Beryt. Für den Codex Theodosianus hat MOMMSEN als weitere Quellen auch afrikanische Privatsammlungen und Kollektaneen der Rechtsschule von Beryt festgestellt.¹⁸²⁾ In diesen Fällen liegen kaiserlichen Kompilationen private Sammelwerke zugrunde, die Vermutung spricht also dafür, daß es bei den Digesten nicht anders war, wo uns außerdem die kaiserlichen Institutionen zeigen, wie sehr man sich an die gängigen Schulwerke, für die Institutionen also an Gaius, hielt. Ferner: die Frist zwischen der Publikation und dem Inkrafttreten der Digesten beträgt 14 Tage (16. Dezember—30. Dezember 533), und man hat diskutiert, wie in diesen 14 Tagen genügend Abschriften des Gesetzes hergestellt werden konnten?¹⁸³⁾ Man hätte vor allem fragen sollen, wie

180) Bisher gibt man nur zu, daß die justinianische Kompilation die frühere Schulordnung in gewissen Grenzen benutzt habe, vgl. BLUHME, Zschr. f. geschichtl. Rechtswissenschaft IV, 267; MOMMSEN, Sav. Zschr. 22, 2; KRÜGER, Sav. Zschr. 22, 29; JÖRS, Art. Digesta, Sp. 498; KARLOWA, Rechtsgeschichte I, 1013; BONFANTE, Storia dell diritto Romano 611.

181) Sav. Zschr. 22, 139 sq.; KRÜGER, Rechtsquellen p. 318 Note 12.

182) Sav. Zschr. 21, 172, 173 und 169.

183) HUSCHKE, Zur Pandektenkritik, p. 7—9.

von diesem ungeheuer umfangreichen Gesetz in 14 Tagen jemand Kenntnis nehmen konnte? Erst wenn wir die These annehmen, daß hier eine allgemein bekannte, im Schulunterricht jedem Juristen vertraut gewordene Sammlung einer nicht sehr tiefgreifenden Bearbeitung unterzogen ist, löst sich dies Rätsel. Der Benutzer hatte also nur eine kontrollierende Vergleichung vorzunehmen; die und nur die kann in 14 Tagen geleistet werden. Daß beim Codex und den Institutionen nichts weiter zu leisten war, wissen wir; die Frist für den ersten Codex betrug 9, für den Codex repetitae praelectionis 13 Tage, für die Institutionen über einen Monat.

Damit dürfte gezeigt sein, daß wir annehmen müssen, die private Sammlung sei bei der Herstellung der justinianischen Digesten als Grundstock verwendet worden. Wenn KRÜGER¹⁸⁴⁾ sich dagegen auf das Zeugnis Justinians in der *c. Tanta* (*Δέδωκεν*) § 17 dafür beruft, „daß die große Masse der in den Digesten ausgezogenen Werke bis dahin der Mehrzahl der besten Juristen weder zugänglich noch auch dem Titel nach bekannt gewesen“, so schlägt das nicht durch. Die klarere Fassung bietet die *c. Tanta*, wo es heißt: „homines etenim, qui antea lites agebant, licet multae leges fuerant positae, tamen ex paucis lites perferebant vel propter inopiam librorum, quos comparare eis impossibile erat, vel propter ipsam inscientiam, et voluntate iudicium magis quam legitima auctoritate lites dirimebantur. In praesenti autem consummatione nostrorum digestorum e tantis leges collectae sunt voluminibus, quorum et nomina antiquiores homines non dicimus nesciebant, sed nec umquam audiebant. quae omnia collecta sunt substantia amplissima congregata, ut egena quidem antiqua multitudo inveniatur, opulentissima autem brevitatis nostra efficiatur. antiquae autem sapientiae librorum copiam maxime Tribonianus vir excellentissimus praebuit, in quibus multi fuerant et ipsis eruditissimis hominibus incogniti, quibus omnibus perlectis, quidquid ex his pulcherrimum erat hoc semotum in optimam nostram compositionem pervenit. Die

184) Sav. Zschr. 22, 49.

Prozeßparteien, aber nicht die „besten Juristen“, kannten also die meisten der Juristenschriften bisher nicht und die Entscheidungen der Richter waren für sie unkontrollierbar; die eruditissimi homines kannten vielmehr nur unter den von Tribonian beigebrachten Werken eine Reihe nicht, und damit entfällt KRÜGERS Grund gegen die Annahme, den Digesten liege eine vorjustinianische Sammlung zugrunde.

Über die Vorbilder der alten Sammlung läßt sich wenig ausmachen, nur soviel läßt sich sagen, daß sie nicht die erste Sammlung von Exzerpten war. Im Westreiche gingen ihr die Vaticana Fragmenta und die Collatio legum Romanarum voraus, im Ostreiche lag Hermogenians Epitome schon lange vor. In den Sammelwerken des Westreiches haben schon die einzelnen Fragmente Inskriptionen. Wie weit die Sammelwerke anderer Wissensgebiete eingewirkt haben, ist ebenfalls unklar; insbesondere über die theologischen Florilegien des 5. Jahrhunderts wissen wir noch allzuwenig.¹⁸⁵⁾ Dagegen ist mit unseren heutigen Quellen der Versuch möglich, die Zeit, in der das ältere Sammelwerk entstand, das die Grundlage der justinianischen Digesten wurde, eng zu umgrenzen und den Kreis zu ermitteln, in dem es hergestellt wurde.

Wir kennen aus einigen Zitaten in Basilikenscholien eine Generation von Juristen in Beryt, die von den Kommentatoren der justinianischen Zeit als die *ἡρώες* bezeichnet werden. Es sind Kyrillos der Ältere, Domninos¹⁸⁶⁾, Demosthenes, Eudoxios und Patrikios.¹⁸⁷⁾ Ein Scholion des Theodoros (Bas. I 698 *Ἡ ἐπὶ*

185) SCHERMANN, Die Geschichte der theologischen Florilegien vom 5.—8. Jahrhundert (Texte und Untersuchungen herausg. von Gebhardt und Harnack 28, 1, N. F. 13), dazu aber DIEKAMP, Theol. Revue IV (1905) 445 sq.

186) HUSCHKE, Jurispr. antejust., 5. Aufl., p. 861 nimmt an, daß die Konstitution C. J. 10, 3, 7 vom Jahr 487 an diesen Domninos gerichtet sei; er folgt damit der Restitution der Inskription wie sie CUIAZ gibt (*Δουμήνφ*), KRÜGER hat nach CONTIUS *Δουμήνφ* aufgenommen, womit die Beziehung fortfällt.

187) HEIMBACH, Bas. VI 8 sq.; KRÜGER Rechtsquellen, p. 361 sq.; HUSCHKE, Jurispr. antejust., 5. Aufl., p. 862, zählt zu ihnen auch noch den Amblichos, vgl. Bas. II 601 Schol. *Στεφ. Τοῦτ' ἔστιν.*

τομῆ) sagt, daß diese die Konstitution des Anastasius Cod. Just. 2, 4, 43 vom Jahr 500 noch nicht kannten und die c. Tanta — *Δέδωκεν* § 9 erwähnt, daß Eudoxios der Großvater jenes Anatolios war, der an den Digesten mitarbeitete. Die *ἡρώες* kennen nun das vorjustinianische Sammelwerk noch nicht, sie benutzen die Werke der Klassiker selbst, denn es heißt in einem Scholion des Thalelaios (Bas. II 454): *ἀλλὰ τοῦτο μὲν τὸ ἀνάγνωσμα ἀπὸ τοῦ θ'. βιβ. τῶν de officio proconsulis οὐ μόνον αὐτός [Πατρικίος], ἀλλὰ καὶ ὁ ἡρώος Εὐδόξιος ἀνήγαγε· κείται δὲ βιβ. μῆ. τιτ. de poenis ἡ'. διγ. τοῦ τιτ. [D. 48, 19, 8, 7] ἦτοι βιβ. ξ'. τιτ. νά'. κεφ. ἡ'.*

Hier ist also erst von Thalelaios das Digestenzitat, dann in der Basilikenkatene das Basilikenzitat hinzugefügt worden, Patrikios und Eudoxios zitierten noch die Ulpianstelle nach dem Original.¹⁸⁸⁾ Die zweite Generation nach den *ἡρώες*, der die Mitglieder der Digestenkommission angehören, schrieb nun, wie Theophilos zeigt, schon Kommentare zu dem vorjustinianischen Sammelwerk; von der ersten Generation nach den *ἡρώες* kennen wir nur zwei Namen, Leontios, den Sohn des Eudoxios und Vater des Mitarbeiters an den Digesten Anatolios (*Δέδωκεν* § 9¹⁸⁹⁾, Vita Severi, siehe oben S. 62) und Leontios, den Sohn des Patrikios (*Δέδωκεν* § 9).¹⁹⁰⁾ Von dem zuerst genannten

188) So auch HUSCHKE, Jurispr. antejust., 5. Aufl., p. 869, Note 2.

189) Dazu ZACHARIAE, Sav. Zschr. 10, 291.

190) Dort ist zu lesen: . . . καὶ Λεόντιον τὸν πανεύφημον ἐπὶ ὑπάρχων ὑπάτων καὶ πατριῶν (nicht Πατριῶν wie in MOMMSENS großer Ausgabe) τὸν αὐτοῦ παιδα, vgl. WITTE, Krit. Jahrb. für deutsche Rechtswissenschaft 1837, p. 15, ZACHARIAE, Sav. Zschr. 8, 70; 10, 291. Nach ZACHARIAES Vorschlag hat MOMMSEN dann in der editio stereotypa korrigiert, die italienische Digestenausgabe schreibt aber wieder Πατριῶν. Es ist möglich, daß Leontios, der Sohn des Patrikios, identisch ist mit dem Leontios, der am ersten Kodex mitarbeitete (Haec quae necessario § 1), so HUSCHKE, Jurispr. antejust., 5. Aufl., p. 861; aber sicher ist das nicht, wir müßten mindestens annehmen, daß er 528 schon in sehr hohem Alter stand. Keinesfalls hat er etwas zu tun mit dem Leontios, der unter den Anwälten genannt wird, die in der Digestenkommission saßen, vgl. KRÜGER, Rechtsquellen p. 361, Note 2, wo aber Leontios,

Leontios wissen wir jetzt aus der Vita Severi, daß er im Jahre 487 zu Beryt schon jenen Unterrichtsplan innehält, den uns die c. Omnem schildert und von dem wir ermittelten, daß ihm die vorjustinianische Sammlung zugrunde liegt. Danach ist es wahrscheinlich, daß die Kompilation, die als Vorbild der justinianischen Digesten gedient hat, in der Generation der Väter der Mitglieder der Digestenkommission, in der ersten Generation nach den ἡρωες zusammengestellt ist. Auf deren Zeit führt auch eine andere Reihe von Beobachtungen. Die partes πρώτα, de iudiciis, de rebus bezeichnen um 487 nicht mehr Teile der Ediktskommentare, wie wir sahen, sondern schon Teile des Sammelwerks. Aber die Bezeichnungen sind sicher einmal von den Teilen des Edikts und der Ediktskommentare genommen worden¹⁹¹); fragm. Vat. 266 (also vor dem Cod. Theodos.) wird eine Stelle aus Ulpian's 26. Buch ad edictum inskribiert: Ulp. 1 ad ed. de rebus creditis. Die Sinaischolien, die nach 438 und vor 529 anzusetzen sind¹⁹²), besprechen die Materien dos und Tutel an der Hand von Ulpian's libri ad Sabinum; im § 35 heißt es: τοῦτο σοι ἐσημειώσαμην καὶ ἐν τῇ λβ' παραγραφῇ τοῦ de in integrum restitutione τῶν α' Ulpiani. Man hatte also die πρώτα des Ulpianischen Ediktskommentars schon vorher behandelt, während nach der vorjustinianischen Studienordnung, welche die c. Omnem schildert, erst über die Materien dos und Tutel, dann erst über die πρώτα unterrichtet wurde. Das stimmt zu unseren Ergebnissen: zur Zeit der ἡρωες wurden noch die Originalwerke im Unterricht benutzt (πρώτα Ulpiani), die Zusammenstellung der vorjustinianischen Kompilation und der Unterricht in der Weise, wie ihn die c. Omnem § 1 schildert, fällt in die Generation der Väter der Mitglieder der Digestenkommission. Ein Stück aus dieser vorjustinianischen Kompilation ist zutage getreten in dem Berliner Fragment de iudiciis. Das Blatt stammt der Schrift nach aus dem Anfang des 6. Jahrhunderts, enthält wahrscheinlich Reste von Ulpian's 16. Buch ad edictum und trägt am Ende als Buchab-

191) LENEL, Edictum p. 34.

192) S. unten S. 90.

schluß die Unterschrift „de iudiciis lib. II“¹⁹³), gehört also danach der pars de iudiciis der vorjustinianischen Sammlung an.

Wir kommen somit zu dem Ergebnis, daß die Digesten Justinians nur der Höhepunkt und Abschluß einer Entwicklung sind, in der die Originalquellen durch Sammlungen verdrängt wurden; schon in dem Zeitalter, das durch die Jahre 438 und 487 begrenzt wird, begann ein corpus iuris vor das klassische Recht zu treten.

Wie die vorjustinianische Kompilation zustande gekommen ist, darüber gibt uns die BLUHMEsche Entdeckung der verschiedenen Massen Aufschluß, die nunmehr auf die vorjustinianische Kompilation zu beziehen ist.¹⁹⁴) Die Sammlung kann nach BLUHMEs Ergebnissen nicht von einem einzelnen hergestellt sein; nimmt man hinzu, daß sie in enger Verbindung mit einem Lehrplan steht, so ergibt sich, daß wir uns als Ort ihrer Entstehung Beryt oder Konstantinopel zu denken haben. Unter diesen kommt wegen seines größeren Rufes eher Beryt als Konstantinopel in Betracht, und so ist vielleicht die vorjustinianische Sammlung in gemeinsamer Arbeit einiger Beryter Dozenten entstanden. Sie ist auf der zweiten staatlichen Rechtsschule des Osterreichs, in Konstantinopel, bald eingeführt worden, denn Theophilus, der Professor in Konstantinopel war, kommentiert sie und sie lag dem Unterricht vor 533 auch dort zugrunde.¹⁹⁵) Die Rechtsschulen in Athen, Caesarea und Alexandria waren nicht staatlich; ob an ihnen die Sammlung benutzt wurde, läßt sich bei dem heutigen Quellenbestand nicht feststellen. Bei einzelnen, in Ägypten gemachten Funden von Resten klassischer Jurisprudenz

193) KRÜGER, Rechtsquellen p. 282 und dort Zitierte; MOMMSEN, Juristische Schriften II 69; LENEL, Edictum p. 180 Note 4; WLASSAK, Röm. Prozeßgesetze II 8. Note 15. Eine Abbildung findet sich in den Monatsberichten der Berliner Akademie 1879, p. 503.

194) Wenn ZACHARIAE, Sav. Zschr. 10, 255 sq., dem KRÜGER, Rechtsquellen p. 482 Note 84 zuzustimmen scheint, behauptete, daß Theophilus die Art der Zusammensetzung der Digesten andeute, so ist das von FERRINI, bull. dell' Ist. di diritto Romano 3, 65 widerlegt worden. Keins der von ZACHARIAE angeführten Scholien stammt von Theophilus.

195) s. oben S. 65.

ist man versucht, Material aus der Schule von Alexandria zu sehen; so hat KRÜGER¹⁹⁶⁾ bei den Berliner und Pariser Fragmenten aus Papinians Responsen an Herkunft aus der Schule von Alexandria gedacht, und das könnte man nach dem Fundort der Stücke auch für das Berliner Fragment de iudiciis und das in Pap. Grenfell II p. 156 publizierte Fragment aus Paulus ad edictum vermuten. Die Vita Severi von Zacharias Scholasticos zeigt uns aber jetzt, daß man die staatliche Schule von Beryt der nichtstaatlichen von Alexandria vorzog, und sie erzählt von einer Reihe von Alexandrinern, die zum Studium der Rechte von Alexandria nach Beryt gingen: Severus, Zacharias selbst, Anatolios, Isidoros und Athanasios.¹⁹⁷⁾ Die Tatsache, daß die genannten Stücke in Ägypten gefunden sind, schließt also die Möglichkeit nicht aus, daß sie aus dem Beryter Unterricht stammen und erlaubt keinen Schluß mehr auf die Art des Unterrichts an der nichtstaatlichen Rechtsschule zu Alexandria.¹⁹⁸⁾

196) Sav. Zschr. I, 116.

197) Patrologia orientalis II 46, 56, 59. Beryt war das, was das Mittelalter studium generale nennt: Reichslehranstalt vgl. DENIFLE, Entstehung der Universitäten p. 13. Nachrichten über die Hochschulen des späteren Altertums hat SCHEMMELE gesammelt: über die Hochschule von Alexandria im 4. u. 5. Jhd. in den Neuen Jahrbüchern für das klassische Altertum 24 II p. 438 sq., wo auch Nachrichten über die asiatischen Hochschulen zusammengestellt sind, so über Beryt p. 446 sq.; über die Hochschule von Athen l. c. 22 p. 494 sq.; über die Hochschule von Konstantinopel im 4. Jhd. l. c. 22 p. 147 sq., vom 5.—9. Jhd. in der wissenschaftlichen Beilage zum Jahresbericht des Wilhelms-Gymnasiums zu Berlin 1912; Nachträge zu der letztgenannten Schrift gibt HEISENBERG, Byz. Zschr. 21, 630 sq.

198) Es ist selbstverständlich, daß auch neben dem vorjustinianischen Sammelwerk noch Abschriften ganzer Klassikerwerke veranstaltet wurden, in der Praxis konnte man nach dem Sammelwerk oder nach den Originalen zitieren; erst nachdem nur die Sammlung Gesetzeskraft hatte, also nach 533, hatte das Abschreiben der Originale keinen Sinn mehr. So scheinen die Straßburger Ulpianfragmente einer vollständigen Handschrift von Ulpian's Disputationen anzugehören (LENEL, Sitzungsberichte der Berliner Akademie 1903, 1034) und das Fragmentum de formula Fabiana scheint aus einer Monographie zu stammen, die zudem wohl ins vierte Jahrhundert gehört (PFÄFF und HOEMANN,

Es kann nicht wundernehmen, daß Justinian selber die Benutzung der alten Sammlung bei der Herstellung seiner Digesten nicht erwähnt. Seine Berichte über die Entstehung der Digesten sind Berichte in offiziellstem Stil, und da ist es natürlich und angemessen, daß er nur sein Vorbild in der kaiserlichen Gesetzgebung, Hadrians Edikt, nennt (c. Tanta § 18, 21) und von der privaten Kompilation schweigt. Diese Form der offiziellen Sprache ist auch in der Bestimmung der c. Deo auctore § 5 verwendet, wo für die Disposition der Digestenmaterien Beachtung des Edictum perpetuum vorgeschrieben wird; daß darunter nicht das Edikt selbst, sondern die Schriften nach dem Ediktssystem zu verstehen sind, ist anerkannt.¹⁹⁹⁾ Die private Kompilation war entstanden aus dem Bedürfnis heraus, welches das Zitiergesetz Valentinians III. wachgerufen hatte: eine Sammlung von Texten und diese in authentischer Form zur Verfügung zu haben, da es „codicum collatio propter antiquitatis incertum“ verlangte. Drei Jahre danach plante schon Theodosios eine Sammlung der Juristenschriften (C. Th. 1, 1, 5 vom Jahre 429; Justinian verschweigt das, wenn er c. Deo auctore § 2 seine Digesten ein Werk nennt „quod nemo neque sperare neque optare ausus est“); der Plan scheiterte, aber das Bedürfnis blieb. Ihm half die Privatarbeit ab und es war nun nur noch ein Schritt zu tun: die Sicherheit, die die private Kompilation durch ihre Güte und Zuverlässigkeit bot, dadurch zur unerschütterlichen zu machen, daß man ihr offiziellen Charakter, Gesetzeskraft, verlieh und dieser Schritt ist es, der mit Justinians Digesten getan ist. Aber nicht er allein; Justinians Digesten sind auch eine Umarbeitung der privaten Sammlung.

Die Behandlung, der die private Kompilation, abgesehen von den schon oben S. 64 erwähnten Umstellungen, durch die

Fragmentum de formula Fabiana p. 11). Ganz unbestimmbar bleibt ein Fragment de iure publico, das WESSELY publizierte (SECKEL-KÜBLER II 188). Zu den Papinianfragmenten vgl. noch unten S. 84; zu dem von GERHARD und GRADENWITZ veröffentlichten Heidelberger Fragment (Paulus?) vgl. oben S. 21 Note 56.

199) KRÜGER, Rechtsquellen p. 377.

justinianische Redaktionskommission unterzogen wurde, können wir in großen Zügen ermitteln. Dabei erhält vor allem der Index Florentinus erst eine volle Erklärung, bei dem man bisher sich mit der Konstatierung begnügt hat, daß er einige der in den Inskriptionen der Digestenfragmente genannten Werke ausläßt.

Die Kommission hat die Exzerpte der privaten Kompilation, so weit es möglich war, in den Originalen nachgeschlagen, was vom Kaiser ausdrücklich angeordnet war (c. Deo auctore § 4: legere, c. Tanta § 1, § 17). Bei solchem Nachschlagen konnte man entweder von der alten Kompilation ausgehen und jedes dort stehende Exzerpt in den Originalen nachschlagen oder von einer Lektüre der Originale ausgehen und hierzu die alte Kompilation vergleichen. Das letztere Verfahren empfahl sich mehr: die alte Kompilation enthielt in den Inskriptionen der Exzerpte nur die Angabe des Buches, und man hätte, wenn man von diesen Exzerpten ausgegangen wäre, für jedes Zitat wieder ganze Bücher durchsehen müssen. Nahm man dagegen eine kursorische Lektüre der Originale vor, so war das Nachschlagen in der alten Kompilation, die ja jedes Kommissionsmitglied, insbesondere die Professoren, vom Unterricht her genau kannte, leichte und rasche Arbeit. LONGO (vgl. oben Note 152) hat denn auch erwiesen, daß die gleich nach Beginn der Arbeit an den Digesten ergangenen Konstitutionen Justinians mit dem Datum X k. Mart. 531 sich nicht auf Materien beziehen, die in den ersten Büchern der Digesten geregelt sind, sondern Gegenstände aus den ersten Büchern von Ulpian, Paulus' und Pomponius' libri ad Sabinum sowie Ulpian und Paulus' libri ad edictum und aus Papinian's Quaestionen behandeln, Gegenstände, die in den Digesten an ganz verstreuten Stellen stehen. LONGO hat aber zu Unrecht daraus gefolgert, daß die Digestenkommission die Originalschriften in die BLUHMEschen drei Massen geteilt habe: sein Nachweis ergibt nur, daß man bei dem Nachvergleichen nicht von der alten Kompilation, sondern von einer kursorischen Lektüre der Originale ausging. Die Lektüre der genannten libri ad Sabinum, ad edictum und Quaestionen ist offenbar von verschiedenen Kommissionsmit-

gliedern zur selben Zeit vorgenommen worden. Welche Schriften von der Kommission in dieser Weise durchgelesen wurden, darüber gibt der Index Florentinus Auskunft, der nach der c. Tanta § 20 das offizielle Verzeichnis der von der Kommission benutzten Schriften ist. Vergleicht man ihn mit den Inskriptionen der Digestenfragmente, so zeigt sich, daß die Kommission sich eine Reihe von Werken, die in der privaten Kompilation exzerpiert waren, nicht verschaffen konnte. Das mag damit zusammenhängen, daß im Jahre 491 die von Julian begründete Bibliothek zu Konstantinopel abgebrannt war; Zonaras erzählt, es seien dabei 120000 Bände verbrannt.²⁰⁰⁾ Der Vergleich des Index Florentinus mit den Digesteninskrptionen ergibt, daß folgende Werke der Kommission fehlten²⁰¹⁾:

Aelius Gallus, de verborum quae ad ius pertinent significatione
Gaius, ad legem Glitiam liber singularis
libri III regularum
ad senatus consultum Orfitianum liber singularis
ad senatus consultum Tertullianum liber singularis
de tacitis fideicommissis liber singularis
Maecianus, ex lege Rhodia
Modestinus, de praescriptionibus
Paulus, de adsignatione libertorum liber singularis
de articulis liberalis causae liber singularis
de cognitionibus liber singularis
ad legem Fufiam Caniniam liber singularis
de liberali causa liber singularis
de officio adessorum liber singularis

200) Darauf hat schon HOFMANN, Compilation p. 45/46 hingewiesen; Zonaras XIV 2 (DENDORF III p. 256).

201) Nach der Tabelle KRÜGERS, Digesten 12. Aufl. p. 932 sq., wo jedoch Paulus de conceptione formularum, Paulus de dotis repetitione, und Paulus de adsignatione libertorum nicht als im Index fehlend, was durch * geschieht, bezeichnet sind. Gegen LINTELO de GEER in den Verslagen en mededeelingen der kon. Akademie van Wetenschappen Afdeeling Letterkunde, II. reeks. 6. deel (Amsterdam 1877) p. 343 sq. vgl. HOFMANN, Compilation p. 29—35.

- Paulus, ad senatus consultum Turpillianum liber singularis
 de variis lectionibus liber singularis
 de conceptione formularum liber singularis
 de dotis repetitione liber singularis
 Ulpianus, excusationum liber singularis
 ad legem Aeliam Sentiam
 de officio consularium liber singularis.²⁰²⁾

Das sind alles kleine Schriften, aus denen nur wenige, meist sogar nur ein Exzerpt stammte; waren sie nicht zur Hand, so lohnte es sich nicht, lange danach zu suchen. In anderen Fällen hat die Kommission nur unvollständige Ausgaben erlangen können, so von Gaius ad edictum praetoris urbani τὰ μόνα ἐδόξε-
 δέντα βιβλία δέκα und von Furius Anthianus ad edictum. Die Kommission hat aber auch den Stoff, den die private Kompilation bot, zu mehren gesucht; in der c. Tanta § 17 sagt der Kaiser „sed huius operis conditores non solum ea volumina perlegerunt, ex quibus leges positae sunt, sed etiam alia multa, quae, nihil vel utile vel novum in eis inveniunt, quod exceptum nostris digestis applicarent, optimo animo respuerunt“. Und tatsächlich nennt der Index Bücher, aus denen kein Exzerpt in die Digesten übergegangen ist. Es sind:

- Sabinus, iuris civilis libri III
 Gaius, dotalicium βιβλίον ἓν
 Modestinus, de legatis et fideicommissis liber singularis
 de testamentis liber singularis
 Paulus, de actionibus liber singularis
 de donationibus inter virum et uxorem liber singularis

202) Im Index Florentinus fehlen auch die vier Epitomae, die in den Inskriptionen der Digestenfragmente vorkommen: Javolens Epitome der posteriora Labeos, Paulus' Epitome aus Alfen, Paulus' Epitome aus Labeos libri πιθανῶν, Ulpianus liber singularis pandectarum. In diesen Fällen hat die Pandektenkommission aus Grundsatz die ganzen Werke und nicht die Epitomae genannt vgl. Sav. Zschr. 32, 465 sq.; wenn der Index Florentinus von den Epitomae schweigt, so beweist das also nicht, daß die Kommission die Epitomae nicht zur Hand gehabt hat.

- Paulus, de extraordinariis criminibus liber singularis
 ὑποθηκαρία μονόβιβλος
 de iure patronatus quod ex lege Julia et Papia venit
 liber singularis
 ad legem Velleiam liber singularis
 de legibus liber singularis
 de legitimis hereditatibus liber singularis
 ad municipalem liber singularis
 de officio praetoris tutelaris liber singularis
 Cervidius Scaevola, de quaestione familiae liber singularis.²⁰³⁾

Diese Werke hat man also erfolglos durchgesehen. Immerhin hat die Kommission aber das Material der privaten Kompilation auch wirklich vermehrt; es läßt sich wahrscheinlich machen, daß alle Exzerpte aus den Schriften der sogenannten Appendixmasse (BLUHME nannte sie postpapinianische Masse) erst von der Digestenkommission stammen.

Die Appendixmasse besteht aus folgenden Schriften:

- Paulus, libri VI imperialium sententiarum in cognitionibus pro-
 latorum
 Quintus Mucius Scaevola, liber singularis ὄρων
 Labeo, libri X posteriorum a Javoleno epitomatorum
 Scaevola, libri XL digestorum
 Labeo, libri VIII pithanon a Paulo epitomatorum
 Pomponius, libri XX epistularum
 Pomponius, libri V senatus consultorum
 Scaevola, liber singularis quaestionum publice tractarum
 Venuleius Saturninus, libri X actionum
 Venuleius Saturninus, libri VI interdictorum
 Furius Anthianus, liber I ad edictum.

203) In den vier Fällen, wo der Index Florentinus statt der Epitome das Original nennt (vgl. die vorige Note), läßt sich nicht entscheiden, ob das Original nur ehrenhalber genannt ist oder wirklich von den Kompilatoren durchgesehen ist, ohne daß sie Exzerpte daraus entnommen haben.

In den Verzeichnissen BLUHMEs und KRÜGERs²⁰⁴) werden noch zwei Schriften zur Appendixmasse gerechnet: einmal Proculus, libri III ex posterioribus Labeonis, hier ist jedoch in der Inskription von D. 33, 6, 16, dem einzigen Fragment aus diesem Werk, nach LABITTES Vermutung, der sich KRÜGER angeschlossen hat, statt „Idem“ Javolenus zu lesen; sodann Valens, libri VII actionum, aber in D. 36, 4, 15, wiederum dem einzigen Fragment des Werkes, liest KRÜGER, dem LENEL zugestimmt hat²⁰⁵), statt „Valens“ Venuleius. Wir werden in diesen elf Schriften der Appendixmasse jene Bücher zu sehen haben, die aus der Bibliothek Tribonians herbeigeschafft wurden und „ipsis eruditissimis hominibus incogniti“ (c. Tanta § 17) waren. Das gilt insbesondere auch von Scaevolas Digesten, die von ihnen noch den größten Ertrag lieferten; SAMTER²⁰⁶) hat nachgewiesen, daß sie eine juristisch viel unzulänglichere, lediglich vollständigere Sammlung als Scaevolas Responsen sind — sie waren sehr mit Recht in Vergessenheit geraten. Die Fragmente der Appendixmasse stehen gewöhnlich am Schlusse der Digestentitel und verraten schon dadurch, daß sie erst von der Digestenkommission hinzugefügt worden sind. Die Stellen aus Theophilos' Kommentar zu den drei partes der vorjustinianischen Sammlung beziehen sich denn auch, wie die oben gegebene Tabelle zeigt, niemals auf ein Fragment der Appendixmasse. Ich gebe zum Vergleich ein Verzeichnis der Stellen, die in den Teilen *πρότα*, *de iudiciis*, *de rebus* aus der Appendixmasse genommen sind:

D. 2, 14, 47	D. 3, 5, 42 (<i>Sab.?</i>)	D. 4, 4, 39
2, 14, 62	4, 3, 32	4, 4, 50
2, 15, 3	4, 3, 40	4, 8, 18 ²⁰⁷)

204) Zschr. f. geschichtl. Rechtswissenschaft IV 308; Digesten 12. Aufl. p. 931.

205) KRÜGER, Dig. ad h. 1.; LENEL, Palingenesie II 1201 Note 1.

206) Sav. Zschr. 27, 151 ff., zustimmend FITTING, Alter und Folge p. 64.

207) MOMMSEN in der großen Digestenausgabe, KRÜGER in der 12. Aufl. der Stereotypausgabe und die italienische Taschenausgabe weisen dies Fragment versehentlich der Ediktmasse anstatt der Appendixmasse zu. Die Stelle ist „Pomponius libro . . . epistularum et variarum lectionum“

D. 4, 8, 44	D. 14, 3, 20	D. 18, 5, 9
5, 3, 58	14, 6, 20	18, 5, 10
6, 1, 78	15, 1, 58	18, 7, 10
6, 1, 79	15, 3, 21	19, 1, 50
6, 1, 80	16, 1, 32	19, 1, 51
8, 1, 19	16, 3, 33	19, 1, 52
8, 5, 20	16, 3, 34	19, 1, 53
8, 5, 21	17, 1, 62	19, 1, 54
9, 4, 43	17, 2, 84	19, 1, 55
11, 1, 22	18, 1, 78	19, 2, 28
12, 2, 42 ²⁰⁷)	18, 1, 80	19, 2, 58
12, 6, 67	18, 1, 81	19, 2, 60
13, 5, 31	18, 3, 8	19, 2, 61
13, 7, 43	18, 4, 24	19, 2, 62.
14, 2, 10	18, 4, 25	

Der Beweis, daß die Appendixmasse erst von der Digestenkommission hinzugesetzt ist, kann allein durch ein Verweisen auf die Fragmente des Theophilos nicht geführt werden; er wäre der Entgegnung ausgesetzt, daß es auf Zufall beruhe, wenn die Reste von Theophilos' Kommentar keine Fragmente aus der Appendixmasse behandeln. Ebenso wie wir die Existenz der vorjustinianischen Sammlung nicht allein aus Theophilos' Kommentar erweisen konnten, müssen wir uns auch dieses Mal noch

inskribiert; Pomponius epistulae gehören zur Appendixmasse, vgl. KRÜGER, Digesten 12. Aufl. p. 931 (in seinen Rechtsquellen p. 193 Note 20 ist „erstere“ und „letztere“ vertauscht), die Stellen mit der Inskription „Pomponius libro . . . epistularum et variarum lectionum“ auch, vgl. D. 50, 12, 14 und D. 4, 4, 50 in MOMMSENS großer wie KRÜGERs Stereotypausgabe. Danach ist in MOMMSENS großer wie KRÜGERs Stereotypausgabe auch zu D. 40, 13, 3 am Rande A(ppendixmasse) statt E(diktmasse) zu schreiben. D. 33, 6, 8 mit der Inskription „Pomponius 6. epistularum“ ist in MOMMSENS großer wie in KRÜGERs Stereotypausgabe versehentlich P(apiniansmasse) statt A(ppendixmasse) bezeichnet, ebenso D. 12, 2, 42, wo auch die italienische Taschenausgabe den Fehler übernommen hat. Wenn MOMMSEN in der großen Ausgabe D. 30, 46 mit der Inskription „Pomponius 9. epistularum“ der Ediktmasse zuwies, so hat das schon KRÜGER in Appendixmasse berichtigt.

nach anderen Indizien umsehen. Ein solches scheint sich in einem anderen Teil der Digestenkatene des Anonymus, den Fragmenten aus dem Digestenkommentar des Dorotheos, zu bieten. Dorotheos, ein Beryter Professor, der wie Theophilus Mitglied der Digestenkommission war, hat nach 542 einen „Index“ zu den Digesten geschrieben²⁰⁸), den der Anonymus für seine Digestenkatene exzerpiert hat. Er hält sich in der Form genau an die Vorschriften, die Justinian für die Kommentierung der Digesten erlassen hatte und gibt die Digestenfragmente fast wörtlich wieder; dadurch wird der Index höchst wertvoll für die Rekonstruktion eines der im Ostreiche noch unter Justinian gebrauchten Digestentexte.²⁰⁹) Neben diesem Index kommen aber auch *παραγραφαί* des Dorotheos vor, also jene Form der Kommentierung, die Justinian verboten hatte. HEIMBACH²¹⁰) erklärt das damit, daß wir hier Notizen aus dem Schulunterricht vor uns hätten; aber das ist unmöglich, weil auch *παραγραφαί* zu Stellen aus Buch 35, 37, 38 der Digesten erhalten sind, also zu Büchern, die im justinianischen Schulunterricht gar nicht gelesen wurden. Es scheint vielmehr, daß wir denselben Schluß zu ziehen haben, wie bei den Fragmenten des Theophilus: die vorschriftswidrige Form der *παραγραφαί* erklärt sich nur, wenn wir annehmen, auch Dorotheos hätte die vorjustinianische Sammlung kommentiert und verdanke dieser Tatsache seine Berufung in die Digestenkommission. Er hätte dann nach Fertigstellung der Digesten einen den neuen Vorschriften entsprechenden Index zu dem ganzen neuen Gesetzbuch geschrieben; aus seinem älteren Kommentar wären aber einige Fragmente in die Digestenkatene des Anonymus gelangt. 22 solcher *παραγραφαί* sind durch die Inskription *Δωροθέου* gesichert. Aus

208) HEIMBACH, Bas. VI 12 Note 15; KRÜGER, Rechtsquellen p. 408 Note 8.

209) HEIMBACH der Ältere hat in der Zschr. f. Rechtsgeschichte II 341 sq. eine Vergleichung der Fragmente aus dem Index des Dorotheos mit dem KRIEGELschen Digestentext gegeben. RICCOBONO, Mélanges Fitting II 481/482 weist den Text von Bas. 20, 1, 46 dem Dorotheos zu, ich sehe nicht weswegen.

210) Bas. VI 36.

der großen Menge der anonymen Stücke weitere *παραγραφαί* des Dorotheos zu ermitteln, hat die größten Schwierigkeiten. HEIMBACH bezeichnet zwar im Manuale über 60 Stellen als „adnotationes Dorothei“, aber die Auswahl aus den anonymen Scholien ist ganz ohne Prinzip gemacht und hat daher keinen Wert, in einzelnen Fällen läßt sich zudem beweisen, daß die Zuschreibung falsch ist. Ich bringe das Verzeichnis, wie es eine Durchsicht des HEIMBACHschen Manuale ergibt, in der Beilage; sicheres Material haben wir nur in folgenden, durch die Inskription dem Dorotheos zugewiesenen *παραγραφαί* oder Erwähnungen solcher (*Sab. etc.* bezeichnen wieder die verschiedenen Massen):

- D. 12, 1, 13 pr. [Bas. II 607 Schol. *Στεφάνου* a. v. *Δωροθέου* II 608] Ulp. 26. ad ed. *Sab.*
 D. 12, 3, 4 pr. [Bas. II 579 Schol. *Στεφάνου. Θεόφιλος*] Ulp. 36. ad ed. *Sab.*
 D. 14, 5, 4 pr. [Suppl. Zachariae p. 192 schol. 19] Ulp. 29. ad ed. *Sab.*
 D. 14, 5, 4, 4 [Suppl. Zachariae p. 193 schol. 24 u. 26] Ulp. 29. ad ed. *Sab.*
 D. 14, 6, 7, 12 [Suppl. Zachariae p. 199 schol. 42 u. 43] Ulp. 29. ad ed. *Sab.*
 D. 17, 1, 48, 2 [Bas. II 129 *Τοῦ Ἐναντιοφανοῦς*] Celsus 7. dig. *Ed.*
 D. 17, 1, 57 [Bas. II 138 *Δωροθέου*] Pap. 10. resp. *Pap.*²¹¹)
 D. 17, 2, 60 pr. [Bas. I 763 *Τοῦ αὐτοῦ. Ἀπαιτεῖται*] Pomp. 13. ad *Sab. Sab.*
 D. 23, 3, 32 [Bas. III 370 *Δωροθέου*] Pomp. 16. ad *Sab. Sab.* (vielleicht keine *παραγραφή*, sondern aus dem Index).
 D. 27, 1, 26 [Bas. III 692 *Δωροθ.*] Paul. sing. de excusat. *Sab.*
 D. 27, 9, 1, 2 [Bas. III 748 *Εἰ δὲ κοινόν* a. v. *Δωροθέου*] Ulp. 35. ad ed. *Sab.*
 D. 27, 10, 16, 2 [Bas. III 773 *Δωροθ.*] Tryphon. 13. disp. *Pap.* (vielleicht keine *παραγραφή*, sondern aus dem Index).

211) Vgl. LENEL, Edictum p. 119, wo das Scholion durch ein Versehen dem Stephanos zugeschrieben wird.

- D. 35, 2, 3, 2 [Bas. IV 94 *Εὐ πόλει* a. v. *Δωροθέου*, vgl. Bas. VI 39 not. 33, 34] Paul. sing. ad. leg. Falc. *Pap.*
 D. 35, 2, 14 pr. [Bas. IV 98 *Σημείωσαι* a. v. *Δωροθέου*] *Pap.* 9. resp. *Pap.*
 D. 35, 2, 36, 3 [Bas. IV 110 *Δωροθέου*] Paul. 3. fideicomm. *Pap.* (vielleicht keine *παραγραφή*, sondern aus dem Index).
 D. 35, 2, 87, 4 [Bas. IV 125 *Δωροθέου*] Julian 61. dig. *Sab.*
 D. 35, 2, 87, 8 [Bas. IV 125 *Δωροθέου*] Julian 61. dig. *Sab.*
 D. 35, 2, 88, 2 [Bas. IV 126 *Δωροθέου*] African. 5. quaest. *Sab.*
 D. 37, 1, 3, 4 [Bas. IV 51 *Δωροθ.*] Ulp. 39. ad ed. *Sab.*
 D. 37, 9, 1, 26 [Bas. IV 72 *Δωροθέος*] Ulp. 41. ad ed. *Sab.*
 D. 38, 17, 2, 30 [Bas. IV 491 *Ἀνωνύμου*] Ulp. 13. ad *Sab.* *Sab.*
 D. 38, 17, 2, 44 [Bas. IV 492 *Δωροθέου*] Ulp. 13. ad *Sab.* *Sab.* (vielleicht keine *παραγραφή*, sondern aus dem Index).

HEIMBACH bezeichnet im Manuale noch zwei Stellen als adnotatio Dorothei, die aber sicher nur Fragmente des Index sind. Sie enthalten keinerlei kommentatorische Bemerkungen, sondern nur Umschreibungen des Digestentextes. Man vergleiche:

D. 42, 5, 32 [Paulus libro singulari regularum — *Sab.*] Privilegia non ex tempore aestimantur, sed ex causa, et si eiusdem tituli fuerint, concurrunt, licet diversitates temporis in his fuerint.

Tractatus de creditis (Heidelberger Jahrbücher der Literatur 1841, p. 547 = Jus Graeco-Rom. VI p. 424 cap. 5): ὅπερ ἐπεξηγούμενος ὁ δωροθέος φησὶ „τὰ διδόμενά τισι προνόμια ἐν τῇ τοῦ χρέους μεθοδεία οὐκ ἐκ τοῦ χρόνου ποιοῦνται τὴν προτίμησιν, ἀλλ' ἐκ τῆς αἰτίας τοῦ χρέους. ὥστε ἐὰν δύο τινὲς τὸ αὐτὸ προνόμιον ἔχωσιν, οὐ προτιμᾶται ὁ προγενέστερος αὐτῶν τοῦ μεταγενεστέρου.“ (HEIMB. VI 321 zu Note 77: adnotatio).

D. 42, 8, 24 (Scaevola sing. quaest. publice tractorum — *App.*) . . . Quid ergo, si, cum in eo esse(n)t,

Tractatus de creditis (Heidelberger Jahrbücher l. c. p. 550 = Jus Graeco-Rom. VI p. 426): τοῦτο δ' οὕτως ἐπαπορῶν λύει ὁ δωροθέος „τί

ut bona debitoris mei venirent, solverit mihi pecuniam, an actione revocari ea possit a me? an distinguendum est, is optulerit mihi an ego illi extorserim invito, ut, si extorserim invito, revocetur, si non extorserim, non revocetur? sed vigilavi, meliorem condicionem meam feci, ius civile vigilantibus scriptum est: ideoque non revocatur id quod percepi.

οὖν; εἰ πάντων τῶν δανειστῶν μελώντων διαπιπράσκειν τὴν περιουσίαν τοῦ χρεώστου, κατέβαλεν ἐνὶ ἐξ αὐτῶν ὁ χρεώστης; ἄρα ὑπόκειται οὗτος τοῖς δανεισταῖς αὐτοῦ τινὶ ἀγωγῇ; καὶ μᾶλλον διαστίζειν χρὴ πότερον ἀφ' ἑαυτοῦ ὁ χρεώστης προσήγαγε τῷ ἐνὶ δανειστῇ ἢ αὐτὸς ἐξεβιάσατο τὸν δεβίτορα ἤγουν τὸν χρεωφειλέτην ἵνα, ἐὰν μὲν ἄκοντα αὐτὸν ἐξεβιάσατο, μηδὲν ἀναδῶ ὡς διὰ τῆς οἰκείας ἀργυρίας βελτίονα τύχην ἐσχληκῶς τῶν ἄλλων δανειστῶν. τὰ γὰρ νόμιμα τοῖς σπουδαιότεροις γέγραπται, καὶ διὰ τοῦτο οὐδεὶς ὑπὲρ οἰκείας σπουδῆς ἐγκαλεῖται, οὐδὲ ἀναδίδωσιν ὅπερ ἔλαβεν. (HEIMB. VI 322 zu Note c. erklärt die Stelle für eine adnotatio, dagegen VI 40 richtig für ein Fragment des Index.)

Keine der *παραγραφαί* des Dorotheos betrifft nun ein Fragment der Appendixmasse; damit hätten wir einen neuen Beweis dafür, daß in der älteren Kompilation (nur zu dieser konnte Dorotheos *παραγραφαί* geschrieben haben) die Fragmente aus der Appendixmasse noch nicht enthalten waren. Indessen läßt einiges die Annahme, daß Dorotheos *παραγραφαί* geschrieben und damit, daß er überhaupt die ältere Kompilation kommentiert habe, bedenklich erscheinen. Das Schol. Bas. IV 51 *Δωροθ.* zu D. 37, 1, 3, 4 lautet: *Δωροθ. Αὐτομάτως, χωρὶς αἰτήσεως, ὡς ἔχουσα πονπιλλάρια δίκαια, ὡς βιβ. ια'. τοῦ κώδικος τιτ. λ'. διατάξει γ'.* Es zitiert den justinianischen Codex 11, 30, 3, eine Konstitution des Alexander Severus, die natürlich schon im ersten Codex stand. Wir müßten also annehmen, daß der Kommentar des Dorotheos zur älteren Sammlung im Jahre 529

mindestens überarbeitet worden ist. Außerdem bezieht sich die *παραγραφή* zu D. 17, 1, 57 auf eine Stelle aus Papinians 10. Buch der Responsen und die *παραγραφή* zu D. 35, 2, 14 pr. auf eine Stelle aus dessen 9. Buch. Im vorjustinianischen Schulunterricht las man nur „octo tantummodolibros“ der Papinianischen Responsen, und KRÜGER²¹²⁾ versteht darunter die ersten 8 Bücher. Dafür ließe sich noch geltend machen, daß zwar die Berliner Papinianfragmente aus dem 5. Buch der Responsen griechische Scholien haben, die Pariser aus dem 9. Buche aber keine. Wenn es auch *παραγραφαί* des Dorotheos zu Buch 35 und Buch 37 der Digesten gibt, so könnte man hier allenfalls annehmen, daß sie in den liber singularis tertius nec non quartus de testamentis et legatis des ersten Jahres im vorjustinianischen Studienplan und zwar in die „multas partes“, die man „quasi supervacuas“ übergang (c. Omnem § 1), gehörten, und diese partes supervacuae waren vielleicht dem Privatstudium überlassen, so daß ein Kommentieren wenigstens Sinn hatte. Aber von einem privaten Studium von Papinians Responsen Buch 9—19 hören wir auch nicht eine Andeutung. Das führt dazu, die aufgezählten 22, durch die Inskription dem Dorotheos zugewiesenen Stellen, die man seit ZACHARIAE als *παραγραφαί* anspricht²¹³⁾, auf diese Form hin kritischer anzusehen. Es ergibt sich, daß alle sehr wohl einfache Teile aus dem „Index“ des Dorotheos sein können. Für einzelne Fragmente ist schon in der Liste darauf hingewiesen worden, für andere leuchtet es sofort ein, wenn man beachtet, wie in den wiedergegebenen Stellen aus dem Tractatus de creditis der nebengesetzte Digestentext paraphrasiert ist. Der Index des Dorotheos enthält solche Erweiterungen des Digestentextes, wie sie jedem Übersetzer in die Feder laufen, der sich bemüht, seinen Text zu verstehen: wenn es D. 37, 1, 3, 4 heißt „sed et si nemo petat vel agnoverit bonorum possessionem nomine municipii, habebit municipium bo-

212) Rechtsquellen p. 396/97.

213) ZACHARIAE, Kritische Jahrbücher für deutsche Rechtswissenschaft 1844 p. 808; HEMBACH, Bas. VI 36; KRÜGER, Rechtsquellen p. 408.

norum possessionem praetoris edicto“, so gibt das Dorotheos (Bas. IV 51 *Καὶ πόλεις*) so wieder: *εἰ δὲ μηδεὶς αἰτήσῃ ἢ ἐπιγνῶ τὴν διακατοχὴν ὀνόματι τῆς πόλεως, ἔξει ἡ πόλις αὐτομάτως τὴν διακατοχὴν κατὰ τὸ ἔδικτον τοῦ πραίτωρος*. „*Αὐτομάτως*“ fügt er also hinzu. Als solche Texterweiterungen des Übersetzers stellen sich nun alle sogenannten *παραγραφαί* des Dorotheos heraus. Das Scholion zu D. 27, 1, 26 ist nichts als die breitere Wiedergabe des Digestentextes „quod rescripserunt praefecto annonae“; das Scholion zu D. 27, 9, 1, 2 zeigt, daß Dorotheos im Index „socius“ mit *τέλειος κοινωνός* wiedergegeben hatte, wofür der Anonymus aus C. 5, 71, 17 die Bestätigung beibringt; das Scholion zu D. 35, 2, 14 pr. ist nur die breitere Umschreibung des „iure proprio“ der Digestenstelle, und so liegt es mit allen übrigen *παραγραφαί*. Nach Analogie des Scholions zu D. 27, 9, 1, 2 wird auch das zu D. 17, 1, 57 zu erklären sein: *Δωροθέου Πουβλικιανὴν ῥεσκισσορίαν. τοῦτο δὲ τὸ ῥητὸν non inutiliter θέλει, εἰ καὶ τινα τῶν ἀντιπαραγραφῶν οὐκ ἔχει. ὑπόθετον γὰρ, τὸν σωματέμπορον ἀπὸ μὴ δεσπότου ἀγοράσαι καὶ διὰ τοῦτο τὴν Πουβλικιανὴν αὐτὸν ἔχειν*. Das „Publiciana actione“ des Digestentextes verdeutlichte der Index des Dorotheos durch „Publiciana rescissoria“ — das wollen die drei ersten Worte sagen, alles übrige dürfte vom Anonymus stammen. Danach wird zu lesen sein: *Δωροθέου Πουβλικιανὴν ῥεσκισσορίαν. τοῦτο* etc. Genau so liegt es auch mit dem oben wiedergegebenen Scholion zu D. 37, 1, 3, 4. Zu der Stelle ist der Index des Dorotheos vollständig in dem eben angeführten Scholion *Καὶ πόλεις* Bas. IV 51 erhalten. Die sogenannte *παραγραφή* sagt nun nichts anderes, als der Text des Dorotheos habe *αὐτομάτως*, das bedeute *χωρὶς αἰτήσεως, ὡς ἔχονσα πονιλάρια δίκαια* und fügt zum Beweise dieser letzten Umschreibung den Hinweis auf eine Codexstelle hinzu. Aufzulösen ist also *Δωροθέου αὐτομάτως*, und das ganze Scholion dürfte ebenfalls dem Anonymus zuzuweisen sein, der den in seine Digestenkatene aufgenommenen Index des Dorotheos hier erläuterte. In einem Falle sagt die Inskription direkt, daß die *παραγραφή* sich zusammensetze aus einem Stücke des Dorotheos und einer Be-

merkung des Johannes. Die Stelle zu D. 35, 2, 3, 2 hat nämlich die Inskription *Δωροθέου καὶ Ἰωάννου*. HEIMBACH Bas. VI 39 Note 33 bemerkt dazu „intelligendus esse videtur Johannes Nomophylax, qui Dorothei adnotationem suam fecit.“ Das Scholion zerfällt aber in zwei Teile: eine wörtliche Übersetzung des Schlusses von D. 35, 2, 3, 2 und eine Erklärung dieses Schlusses; die Inskription weist uns an, den Inhalt des Scholions zwei Autoren zuzuweisen — was liegt näher als in der wörtlichen Übersetzung des Digestentextes ein Exzerpt aus dem Index des Dorotheos, in der Erläuterung die dazu gemachte Bemerkung des Johannes zu sehen?

Somit kommen wir zu dem Resultat, daß es *παράγραφαι* des Dorotheos und also einen Kommentar von ihm zu der vorjustinianischen Kompilation, soweit wir wissen können, nicht gegeben hat. Aus ihnen kann daher das unterstützende Indiz für die Behauptung, erst die Digestenkommission habe die Appendixmasse hinzugefügt, nicht beigebracht werden. Wir führten bisher dafür an, daß die Reste aus Theophilus' Kommentar zu der vorjustinianischen Sammlung kein Fragment der Appendixmasse betreffen; das gesuchte zweite Indiz liefert der Index Florentinus.²¹⁴⁾ Wenn die Appendixmasse wirklich erst von der Digestenkommission hinzugefügt ist, so muß der Index Florentinus alle Werke der Appendixmasse nennen und unter den Schriften, die im Index Florentinus fehlen, aus denen aber Zitate in den Digesten stehen, darf sich keine Schrift der Appendixmasse befinden; denn der Index ist das Verzeichnis der von der Kommission wirklich benutzten Schriften (c. Tanta § 20). Ich gab oben das Verzeichnis der Schriften, die, wie die Vergleichung der Inskriptionen in den Digesten mit dem Index

214) Die Stellen aus dem vorjustinianischen Kommentar des Isidoros (s. unten S. 98) sind zu gering an Zahl, um in dieser Frage einen Beweis liefern zu können. Zudem sind von Isidoros in der Hauptsache Fragmente zu Titeln erhalten, die gar keine Stellen aus der Appendixmasse haben, D. 22, 4 und 22, 5; zum Titel 5, 3, in welchem fr. 58 der Appendixmasse angehört, hat sich ein Zitat aus seinem Kommentar zu D. 5, 3, 57 erhalten.

Florentinus ergibt, nicht in Händen der Kommission gewesen sind. Sie verteilen sich auf die Massen in folgender Weise²¹⁵⁾

Sabinusmasse:	Ediktsmasse:	Papiniansmasse:	Appendixmasse:
Maecianus, ex lege Rhodia	Aelius Gallus, de verborum quae ad ius pertinent significatione	Gaius, libri III regularum	vacat
Paulus, de adsignatione libertorum libersingularis	Gaius, ad legem Glitiam l. s.	Gaius, ad Sc. Orfitianum l. s.	
Paulus, ad legem Fufiam Capiniam liber singularis	Modestinus, de praescriptionibus	Gaius, de tacitis fideicommissis l. s.	
Paulus, de liberali causa lib. sing.	Ulpianus, excusationum lib. sing.	Paulus, de articulis liberalis causae lib. sing.	
Paulus, de variis lectionibus l. s.		Paulus, de cognitionibus lib. sing.	
Paulus, de conceptione formularum l. s.		Paulus, de officio adsectorum l. s.	
Paulus, de dotis repetitione l. s.		Paulus, ad Sc. Turpillianum lib. sing.	
Ulpianus, ad legem Aeliam Sentiam			
Ulpianus, de officio consularium* l. s.			

Dieses Indiz wird besonders brauchbar dadurch, daß alle anderen Massen, mit alleiniger Ausnahme der Appendixmasse

215) Über die beiden in der Appendixmasse enthaltenen Epitomae (Labeo libri X posteriorum a Javoleno epitomatorum und Labeo libri VIII pithanon a Paulo epitomatorum) s. oben S. 76, Note 202.

solche im Jahr 533 nicht mehr vorhandene Schriften enthalten. Es ist also höchstwahrscheinlich, daß erst die Digestenkommission die Appendixmasse der alten Sammlung hinzugefügt hat. Auf der anderen Seite ist das Material der alten Kompilation vermindert worden; man hat, wie Justinian angeordnet hatte (Deo auctore § 9 und 10), die Fragmente gestrichen, deren Inhalt durch Konstitutionen des Codex gedeckt war. Man hat ferner Widersprüche und Wiederholungen in der alten Kompilation beseitigt und dabei, wie uns insbesondere die fragmenta Vaticana gelehrt haben, eine große Reihe von Kontroversen entschieden und beseitigt. In der Anordnung scheint die Zahl von gerade 50 Büchern erst auf Justinian zurückzugehen (Deo auctore § 14); von den Titeln müssen die Mehrzahl schon in der älteren Kompilation vorhanden gewesen sein. Für die Reihenfolge der Fragmente hat man zunächst versucht, eine sachliche Ordnung durchzuführen²¹⁶), ließ das aber nach den ersten Titeln wieder fallen und blieb bei der Anordnung der alten Kompilation, der Folge der Massen. Es ist sehr bezeichnend, daß Justinian für die Folge der Fragmente in den Titeln keine Anordnung gab; sie war ebensowenig nötig, wie bei der Zusammenstellung des Codex, hier hielt man sich ohne Auftrag an die älteren Konstitutionensammlungen, bei den Digesten an die ältere Kompilation.

Nach alledem scheint die Hauptarbeit, die die Pandektenkommission geleistet hat, in den zahlreichen Interpolationen und Streichungen zu liegen, deren Existenz Justinian ausdrücklich bezeugt (Deo auctore § 7, Tanta § 10) und die die Forschung insbesondere der letzten 26 Jahre aufgedeckt hat. Aber schon in den ersten Anfängen dieser Forschung ist von EISELE²¹⁷) die Möglichkeit vorjustinianischer Interpolationen erwogen worden, und die Vermutung, daß ein Digestenfragment schon vor Justinian in die unklassische Form gebracht ist, in der es jetzt in den Digesten steht, hat man in den letzten Jahren immer häu-

216) BLUHME, Zschr. f. geschichtl. Rechtswissenschaft IV 366; JÖRS, Art. Digesta Sp. 500.

217) Sav. Zschr. 11, 2.

figer ausgesprochen. Soweit ich sehe, ist es bei Vermutungen geblieben, bewiesen ist nicht ein Fall. Der Beweis soll hier nachgeholt werden; es gilt ein sicheres Beispiel dafür beizubringen, daß eine interpolierte Stelle der Digesten schon vor Justinian ihre heutige Gestalt erhalten hat.²¹⁸)

In den Titel de in pensis in res dotales factis (D. 25, 1) ist ein Fragment aus Ulpian's 36. Buch ad Sabinum aufgenommen (fr. 3), in dem es im § 1 heißt: Nos generaliter definiemus, multum interesse, ad perpetuam utilitatem agri vel ad eam quae non ad praesentis temporis pertineat, an vero ad praesentis anni fructum: si in praesentis, cum fructibus hoc compensandum: si vero non fuit ad praesens tantum apta erogatio, necessariis in pensis computandum. RICCOBONO²¹⁹) hat erwiesen, daß diese ganze Definition interpoliert ist. Dafür spricht zunächst die Form: zu pertineat fehlt das Subjekt, ergänzt werden kann aus dem Vorhergehenden nur impensa und dem widerspricht das „hoc compensandum“; die Wendungen „ad praesentis temporis“ und „si in praesentis“ sind so unmöglich, daß MOMMSEN statt des ad als Konjekture sit vorgeschlagen hat; die erogatio „apta ad praesens“ ist nicht besser; das computandum am Schluß bezieht sich auf das „hoc compensandum“, trotzdem dazwischen das Subjekt erogatio steht und man daher notwendig „computanda“ erwartet. Inhaltlich steht diese Definition der impensae necessariae im Gegensatz zu der von Ulpian im fr. 1 § 1 gegebenen: necessariae hae dicuntur, quae habent in se necessitatem impendendi; stammte fr. 3 § 1 auch von Ulpian, so wäre es ganz unbegreiflich, warum er ein so wichtiges Moment der Definition wie die perpetua utilitas nicht im fr. 1 § 1 gegeben hat. Schließlich hat RICCO-

218) Interpolationen im Gaius, wie sie KNIEP in weitem Maße nachzuweisen sucht, und Interpolationen in den Fragm. Vaticana, wie sie WIEDING, Justin. Libellprozeß p. 298 und ALBERTARIO, Lo sviluppo delle excusationes annehmen, kommen hier nicht in Betracht; es soll ein Beispiel dafür aufgezeigt werden, daß eine Stelle diejenige unklassische Gestalt, die sie in den justinianischen Digesten hat, schon vor Justinian erhielt.

219) Bull. dell' Ist. di diritto Romano 9, 230—238.

BONO zutreffend ausgeführt, daß die allgemeine Definition des fr. 3 § 1 hier nach der Disposition von Ulpian's Ausführungen an falscher Stelle steht und im 36. Buche ad Sabinum überhaupt kein Platz für sie ist.

Das fr. 3 § 1 D. 25, 1, was hiernach für interpoliert zu gelten hat, behandeln nun aber die Sinaischolien § 18 in folgender Weise: „Nos generaliter“: ὁρᾶς, πῶς καὶ Ulpianus κανονίζῃ ἡμῖν, ὅσα δαπανήματα πεποιήκεν ὁ ἀνὴρ [π]ρόσκαιρα τῶν καρπῶν ἔνεκεν, ταῦτα τοῖ[s] [κ]αροπο[ί]ς compensατεται, οὐ μὴν ποιεῖ τὴν retentiona. ὅσα δ[ὲ] διηνεκῆ ἢ καὶ ἐπὶ [π]ολύ[ν] χρόνον παρέχει τὴν χρεῖαν, οἷον μῶλο[s] ἢ ἀροτοπαῖον ἢ τὸ φυτεύσαι, ταῦτα neces[s]aria ἔστι καὶ μείοι τὴν προίκα. τοῦτο φησι καὶ ὁ Paulos βιβλίῳ ζ' τῶν ad Sabinum αὐτοῦ τίτλῳ λέ'. Die Sinaischolien sind, da sie den Codex Theodosianus in den §§ 1 und 2 zitieren, nach 438 entstanden und vor 529, da sie mehrfach den Codex Hermogenianus, Gregorianus und Theodosianus zitieren, was Justinian schon nach Erlaß des ersten Codex verboten hatte (c. Summa § 3). Da sie nun aber in dem angeführten § 18 die interpolierte Stelle D. 25, 1, 3, 1 behandeln, so nimmt RICCOBONO an, daß dieser Paragraph mit Ausnahme des letzten Satzes nach der Abfassung der Digesten in die Sinaischolien nachträglich eingeschoben sei.²²⁰⁾ Das wird schon durch die Konsequenzen unhaltbar, die wir dann notwendig ziehen müßten. Die Sinaischolien sind ein Stück eines Schulkommentars zu Ulpian's Büchern ad Sabinum²²¹⁾, den Text der libri ad Sabinum hat man aber nicht mitgeschrieben. Der § 18 führt mit „Nos regulariter“ den in D. 25, 1, 3, 1 aufgenommenen Text aus dem 36. Buche ad Sabinum an. Die Scholien beziehen sich also auf einen lateinischen Text, der die Interpolation ent-

220) RICCOBONO, l. c. p. 266 sq. Zustimmung BAVIERA in der neuesten Ausgabe der Sinaischolien in den Fontes iuris Romani antejustiniani, in der übrigens die neuen Lesungen WINSTEDTS, Classical Philology II (1907) p. 201 sq. nicht benutzt sind.

221) ZACHARIAE, bull. dell' Ist. di diritto Romano 5, 7 sq.; ALIBRANDI, Opere I 448; KRÜGER, Rechtsquellen p. 362 und dort Zitierte; Jörs, Art. Digesta Sp. 516.

hielt. Das kann ein Exemplar von Ulpian's libri ad Sabinum sein, in welchem die Interpolation nachgetragen war; aber hiergegen spricht die Überlegung, daß nach der neuen justinianischen Studienordnung Ulpian ad Sabinum unmöglich als Schullektüre verwendet gewesen sein kann. Wir müßten also als den Text, auf den sich die Scholien nach der Einsetzung des § 18 beziehen, den Digestentext ansehen. Das mag allenfalls für die erste Hälfte der Scholien, soweit sie de re uxoria handeln, denkbar sein²²²⁾, für die zweite Hälfte, die über die Tutel handelt, ist es ganz ausgeschlossen. Ein fortlaufendes Stück im Digestentext, zu dem diese Scholien einen Kommentar bilden könnten, gibt es nicht. Versucht man also aus RICCOBONO'S Anschauung, in den Sinaischolien hätten wir ein für den Gebrauch der justinianischen Zeit wieder überarbeitetes Schulbuch vor uns, die Konsequenzen zu ziehen, so versagt seine These.

Zwei andere Gründe schließen die Möglichkeit völlig aus, daß der § 18 aus Justinian's Digesten eingesetzt ist. Justinian hatte schon nach Erlaß des ersten Codex die Zitierung von Konstitutionen nach dem Codex Hermogenianus, Gregorianus und Theodosianus verboten (c. Summa § 3). Das ist so genau befolgt worden, daß Thalelaios in seinem Kommentar zum Codex, wo er die alte vorjustinianische Form der Konstitutionen häufig zur Erklärung der justinianischen heranzieht, niemals ein genaues Zitat aus dem Codex Hermogenianus, Gregorianus oder Theodosianus gibt, trotzdem er diese Sammlungen nennt.²²³⁾ In den Sinaischolien aber werden mehrfach Konstitutionen aus den drei Sammlungen, mit genauer Angabe wo sie stehen, angeführt und hierfür sind keine Zitate aus dem justinianischen Kodex eingesetzt worden. Das spricht vollkommen gegen die Annahme, das Schulbuch sei noch nach Justinian's Kodifikation benutzt worden. Völlig entscheidend ist aber folgendes: wenn der § 18 nach Justinian's Digesten in die Sinaischolien einge-

222) Vgl. die Tabelle bei RICCOBONO l. c. p. 288.

223) Vgl. Bas. I 726 Περί, 338 Ἐκμηρία; Suppl. ZACHARIAE p. 163 Schol. 44 (vgl. ALIBRANDI, Opere I 57/58); Bas. I 355; 403 zu C. 2, 12, 6; 411 (Schol. Τοῦτο τῆς); Suppl. ZACHARIAE p. 158 Schol. 21.

setzt worden wäre, so könnte unmöglich gerade in ihm von der *retentio* die Rede sein, die von Justinian Cod. 5, 13, 1, 5 e beseitigt war und in allen Texten des Digestentitels 25, 1 sorgfältig durch *exactio* ersetzt ist. Hätten die Sinaischolien wirklich noch in Justinians Zeit als Schulbuch gedient, so wäre in den §§ 18 und 21 nicht von *retentio*, in den §§ 17, 22, 23 nicht vom *arbitrium rei uxoriae* die Rede.

RICCOBONO betont ferner²²⁴⁾, daß der Anfang des § 18 *ὁρᾶς, πῶς καὶ* Ulpianos *κανονίζει ἡμῖν* den Anschein erwecke, als ob § 17 nicht einen ulpianischen Text behandle. Er sucht nachzuweisen, daß dem § 17 aber gerade ein ulpianischer Text zugrunde liege; damit böte dann allerdings der Anfang von § 18 *ὁρᾶς πῶς καὶ* Ulpianos ein Anzeichen dafür, daß § 18 mit Ausnahme des letzten Satzes später eingeschoben ist. ALIBRANDI²²⁵⁾ hatte angenommen, daß der § 17 sich auf die D. 25, 1, 4 erhaltene Stelle aus Paulus ad edictum beziehe. Eine Stelle ähnlichen Inhalts kann, wie RICCOBONO selbst erwähnt²²⁶⁾, auch in Paulus ad Sabinum gestanden haben, und Paulus ad Sabinum ist in den Sinaischolien verglichen worden, wie die §§ 18 i. f. und 34 zeigen. RICCOBONO meint, wenn § 17 aus Paulus ad Sabinum stamme, hätte der Scholiast das auch hier angegeben. Aber vor § 16 ist eine Lücke und dort kann das Zitat gestanden haben, etwa: [*ὁ Paulos βιβλίῳ ζ' τῶν ad Sabinum τίτλῳ . . . ἀναφέρει*] *κάνονα* usw. Er bezieht ferner den Schluß des § 18 *Τοῦτό φησι καὶ ὁ Paulos βιβλίῳ ζ' τῶν ad Sabinum αὐτοῦ τίτλῳ λε'* auf den Inhalt des § 17 und nicht des § 18 und schließt daraus nochmals, daß der § 18, mit Ausnahme dieses letzten Satzes, späteres Einschiesel sei. Aber dieser letzte Satz bezieht sich auf die Beispiele in § 18 selbst, *moles, pistrinum, plantatio*. Es ist sehr wahrscheinlich, daß diese Beispiele im 7. Buch von Paulus ad Sabinum vorgekommen sind, D. 25, 1, 2 zeigt, daß Paulus dort Beispiele für *impensae necessariae* genannt hatte, denn dieses Fragment ist in den Digesten zur Vervollständigung der ulpianischen Beispiele in D. 25, 1, 1, 3 und fr. 3 verwendet worden.

224) I. c. p. 253 sq. 225) Opere I 430. 226) I. c. p. 255.

Somit verschwindet jeder Beweis, daß § 18 ein späteres Einschiesel in den ursprünglichen Text der Sinaischolien sei. Die unveränderte Zitierung der drei vorjustinianischen Codices beweist, daß die Sinaischolien vor 529 zu ihrer heutigen Form gekommen sind, der § 18 behandelt eine Stelle, die wir in den Digesten als interpoliert nachweisen können: also haben wir hier den gesuchten Fall einer sicher vorjustinianischen Interpolation²²⁷⁾, der interpolierte Text, wie er in den Digesten steht, hat diese Gestalt nicht erst durch die Redaktoren der Digesten erhalten.²²⁸⁾

Die Beobachtung, daß Interpolationen in den Juristentexten erfolgt sind, auch ohne daß man durch die kaiserliche Autorität gedeckt war, kann keinen Anstoß erregen, wenn man beachtet, daß im 4., 5. und 6. Jahrhundert auch Texte, die mit erheblich größerer Scheu als die Schriften eines Juristen behandelt wurden, die Bibel und die Schriften der Kirchenväter, beabsichtigte Veränderungen erlitten haben. Im Westen ist im 4. Jahrhundert, wahrscheinlich von Priscillian, das sogenannte *Comma Joanneum* (I. Joh. 5, 7) in den Text des Neuen Testaments interpoliert worden.²²⁹⁾ Johannes Grammatikus von Caesarea hat vor 512

227) Ein nicht weniger schlagendes Beispiel siehe unten S. 98/99.

228) Das vermuten auch BONFANTE, *Storia* p. 636; KRÜGER, *Rechtsquellen* p. 363 Note 13. — § 20 der Sinaischolien bezieht sich auf D. 25, 1, 9; RICCOBONO p. 238—249 sucht nachzuweisen, daß auch diese Stelle interpoliert ist und schließt daraus, daß auch § 20 später eingeschoben ist. SECKEL in Heumanns *Handlexikon* s. v. *tollere* 2 hat der Interpolationsannahme widersprochen. Ich lasse daher die Stelle hier außer Betracht. Wäre die Interpolationsannahme richtig, so hätten wir eine zweite, sicher vorjustinianische Interpolation vor uns. RICCOBONO, *Mélanges Fitting* II 492 nimmt ferner an, daß der Schluß des § 2 der Sinaischolien *καὶ μέχρι τοῦ διπλου* ein späterer Zusatz aus Cod. Just. 5, 1, 5 sei. Diese Konstitution sei gerade in der Bestimmung des duplum interpoliert. Aber es ist schon zweifelhaft, ob sich *καὶ μέχρι τοῦ διπλου* auf Cod. Just. 5, 1, 5 bezieht, vgl. MOMMSEN zu C. Th. III 5, 14. Für den Beweis der Interpolationsannahme in C. 5, 1, 5 verweist RICCOBONO auf die mir nicht zugängliche Festschrift Pel 50e anno d'insegnamento del Prof. F. Peperè, 1900 p. 189 sq., vgl. auch KOSCHAKER *Sav. Zschr.* 33, 385 Note 3.

229) KÜNSTLE, *Das Comma Joanneum* (1905).

eine Apologie für das Konzil von Chalcedon geschrieben, worin er 230 Kyrillzitate zum Beweise des Dyophysitismus anführte; Severus, der spätere monophysitische Patriarch von Antiochien hat ihm in der Entgegnung *Κυρίλλος ἢ Φιλαλήθης* Verstümmelung, Fälschung und Unterschlagung von Zitaten vorgeworfen.²³⁰⁾ Die Sinaischolien zitieren den interpolierten Text im lateinischen Wortlaut mit seinen Anfangsworten „Nos regulariter“; die Umgestaltung des klassischen Rechtes ging demnach nicht so vor sich, daß nur der Sache nach die Änderungen schon in den Rechtsschulen vorbereitet waren, erst durch Justinian aber die formelle Umgestaltung der Texte erfolgte. Schon die Rechtsschulen haben die Texte mit lateinischen Zusätzen versehen. Die Fähigkeit dazu darf man besonders der Beryter Rechtsschule deswegen zusprechen, weil der Rechtsunterricht dort vermutlich lateinisch war; MOMMSEN hat darauf hingewiesen, daß Beryt „nach Ausweis der zahlreichen Inschriften eine lateinische Insel im hellenischen Sprachgebiet“ bildete.²³¹⁾ Das bringt eine wichtige Konsequenz für die Interpolationenforschung mit sich. Man hat bisher verlangt, daß bei der Annahme einer größeren Interpolation immer Justinianismen, Lieblingsausdrücke Justinians, die sich aus seinen Konstitutionen belegen lassen, nachgewiesen würden.²³²⁾ Wir werden in Zukunft Belege aus dem Latein des 5. Jahrhunderts als sprachlichen Beweis einer Interpolation umsomehr genügen lassen müssen, je größer wir die Anzahl der vorjustinianischen Interpolationen vermuten. Wir dürfen sie nicht gering ansetzen; die Masse der sicher nachgewiesenen Interpolationen ist schon heute so groß, daß eine beträchtliche Anzahl schon vor den Jahren 530—33 geschaffen sein muß. Was

230) Vgl. DIEKAMP, *Doctrina Patrum de incarnatione verbi*, p. XLIX und L, der einen Teil des griechischen Originals des Philalethes im Cod. Venetus Marc. 165 wiederentdeckt hat.

231) *Jur. Schriften* II 368. Zeugnisse dafür, daß im 3. Jahrhundert in Beryt lateinisch unterrichtet wurde, bringt SCHEMMELE, *Neue Jahrbücher f. das klassische Altertum* 24 II p. 446 bei. Das spricht dagegen, die griechischen Sinaischolien gerade der Rechtsschule von Beryt zuzuweisen.

232) KALB, *Juristenlatein*, 2. Aufl., p. 78.

an Systematik in die Klassikertexte interpoliert ist, wie die Begriffe quasi ex contractu und quasi ex delicto oder der allgemeine Begriff der Servitut als Oberbegriff zu Personal- und Praedialservitut, was an interpolierten Definitionen sich findet, wird größtenteils schon aus dem Wissenschaftsbetrieb des 5. Jahrhunderts stammen. Man hat ganze Fragmente vom Anfang bis zum Schluß als interpoliert erwiesen und kam dann zu der wunderlichen Annahme, daß Justinian die Inskription erfunden habe.²³³⁾ Auch hier spricht die Vermutung dafür, daß wir in dem ganzen Fragment eine vorjustinianische Interpolation vor uns haben, die schon in dem Klassikertext stand, als man ihn für die vorjustinianische Sammlung exzerpierte und die so zu der „gefälschten“ Inskription kam. In Kontroversen dagegen werden Streichungen nur dort schon in der vorjustinianischen Sammlung vorgenommen gewesen sein, wo ein Kaiserreskript die Kontroverse entschieden hatte.

Mit diesem Ergebnis, daß eine ganze Reihe der Interpolationen in den Digestentexten vorjustinianisch ist, kehren wir zur Betrachtung des Kommentars des Theophilus zurück. Auch die Reste von Theophilus' Kommentar zu der vorjustinianischen Sammlung beweisen, daß einige Interpolationen vorjustinianisch sind, denn Theophilus bezieht sich auch auf interpolierte Stellen, die also schon in der vorjustinianischen Sammlung gestanden haben müssen. Davon ist eine besonders wichtig, denn sie bestätigt die Vermutung LENELS²³⁴⁾, daß die *condictio certi* nicht erst von den Kompilatoren stammt, wie NABER²³⁵⁾ annahm, sondern vorjustinianisch sei: das Scholion *Στεφάνου* Bas. II 595 berichtet über die Auslegung, die Theophilus dem interpolierten fr. 9 pr. D. 12, 1 gab. ANTON FABER²³⁶⁾ schon hatte die Interpolation des fr. 4 § 3 D. 12, 3 bewiesen: *Item videndum, an possit iudex qui detulit iusiurandum, non sequi id, sed vel pro-*

233) Beispiele schon bei CUIAZ, *Opera* (Neapeler Ausgabe) II 886. An einzelnen vgl. z. B. noch den Nachweis der Interpolation von D. 8, 1, 1 bei LONGO, *bull. dell' Ist. di diritto Romano* 11, 281 sq., 335.

234) *Edictum* p. 228. 235) *Mnemosyne* 20, 182 sq.

236) *Conjecturae* 16, 17; *Rationalia ad h. l.*

sus absolvere vel etiam minoris condemnare quam iuratum est: et magis est, ut ex magna causa et postea repertis probationibus possit. Auch diese Interpolation erweist sich jetzt als vorjustinianisch, Theophilus erläutert in seinem Kommentar den Schluß (Bas. II 580 Schol. *Σημείωσαι*). Auch der Magister bonorum war schon in der vorjustinianischen Sammlung durch den curator ersetzt, Theophilus hat D. 17, 1, 22, 10 schon mit der Interpolation²³⁷⁾ curator vor sich gehabt (Bas. II 104 Schol. *Θεοφιλ.*) und die mancipatio hatte schon vor Justinian der traditio weichen müssen, denn Theophilus Bas. II 102 *Θεοφιλ. Τὸν ἐμὸν* bezieht sich schon auf das unklassische²³⁸⁾ per traditionem in D. 17, 1, 22, 9. Ebenso kommt der „pupillus impubes“ in D. 12, 3, 4 pr. nicht mehr auf Rechnung der justinianischen Redaktoren²³⁹⁾, denn Theophilus (Bas. II 579 *Στεφάνου. Θεόφιλος*) müht sich mit ihm ab. Zweifelhaft bleibt, ob die Interpolation von incerti in D. 13, 1, 12, 2²⁴⁰⁾ durch das Scholion *Ἴσως* Bas. II 554 als vorjustinianisch erwiesen werden kann; das Scholion enthält ein Referat über eine Ansicht des Theophilus und es ist nicht klar, ob die Bemerkung zu D. 13, 1, 12, 2 noch zu diesem Referat gehört. Ebenso ist nicht sicher auszumachen, ob das Scholion *Τινός* Bas. II 129 von Theophilus stammt; folgen wir in der Zuschreibung HEIMBACH, so wäre auch die Interpolation von D. 17, 1, 49²⁴¹⁾ als vorjustinianisch erwiesen.

Wir untersuchten von den Kommentaren, die in der Digestenkatene des Anonymus exzerpiert waren, bisher die des Stephanos, des Theophilus und gelegentlich des letzteren den Kommentar des Dorotheos. Es bleibt noch übrig die Exzerpte aus den Kommentaren des Thalelaios, Anatolios und Isidoros

237) Vgl. HUSCHKE, Zschr. f. Rechtsgeschichte 9, 361 Note 58; FERRINI, bull. dell' Ist. di diritto Romano 7, 98.

238) GRADENWITZ, Sav. Zschr. 6, 277; SCHLOSSMANN, Zschr. f. Privates und Öffentliches Recht der Gegenwart 8, 443.

239) GRADENWITZ, Zschr. f. Privates und Öffentliches Recht der Gegenwart 18, 344; PERNICE, Sitzungsberichte der Berliner Akademie 1886 p. 1184 Note 4.

240) TRAMPEDACH, Sav. Zschr. 17, 145; v. MAYR, Sav. Zschr. 25, 195.

241) MANCALEONI, Arch. giuridico 61, 460 sq.

zu betrachten. Aus Thalelaios' Digestenkommentar sind Exzerpte nicht erhalten, nur Zitate, die insbesondere Stephanos anführt. Thalelaios gehört zu den Professoren, an die die c. Omnem sich wendet und es ist daher möglich, daß er die alte Sammlung kommentiert hat. Aber an den sieben Stellen, an denen Interpretationen des Thalelaios zu Digestenstellen erwähnt werden, handelt es sich höchstwahrscheinlich um Reminiszenzen aus Vorlesungen des Thalelaios und dadurch erklärt sich, daß man hier exegetische Bemerkungen vor sich hat, die in einem Digestenkommentar nach der justinianischen Vorschrift über deren Form nicht denkbar sind.²⁴²⁾ Dem Anatolios wird ein einziges Exzerpt zugeschrieben (Bas. III 54 *Ἀνατολίου*), aber das dürfte seinem Kommentar zum Codex entstammen, wie MORTREUIL meinte, oder falsch inskribiert sein, wofür sich ZACHARIAE und HEIMBACH ausgesprochen haben.²⁴³⁾ Auch bei den sechs Exzerpten, die aus dem Kommentar des Isidoros erhalten sind, haben ZACHARIAE und HEIMBACH falsche Inskriptionen sehen und statt *Ἰσιδώρου Δωροθέου* lesen wollen.²⁴⁴⁾ Sie nehmen an, daß wenn Isidoros die Digesten kommentiert hätte, mehr Fragmente dieses Kommentars erhalten wären und setzen die Inskription *Δωροθέου* ein, weil die Paraphrase des Digestentextes in einigen Fragmenten auf eine fast wörtliche Übersetzung hinausläuft und das dem Dorotheos eigentümlich sei. Aber unter den sechs Stellen, die HEIMBACH Bas. VI 61 wiedergibt, sind einige *παραγραφαί*, und wir zeigten, daß *παραγραφαί* des Dorotheos sich nicht nachweisen lassen. Demgegenüber sind die Gründe HEIMBACHS viel zu vag, um Änderungen der Inskription *Ἰσιδώρου*

242) ZACHARIAE, Kritische Jahrbücher für deutsche Rechtswissenschaft 1844 p. 814, 815 und HEIMBACH, Bas. VI 47 sq., wo auch das Verzeichnis der Fragmente; ZACHARIAE, Zschr. f. Rechtsgeschichte 10, 65, Sav. Zschr. 8, 43.

243) MORTREUIL I 283; ZACHARIAE, Kritische Jahrbücher f. deutsche Rechtswissenschaft 1844 p. 803; HEIMBACH, Bas. VI 62; VASSALLI, Papiri della Società Italiana I p. 112.

244) ZACHARIAE, Kritische Jahrbücher für deutsche Rechtswissenschaft 1844 p. 811; HEIMBACH, Bas. VI 62.

nötig erscheinen zu lassen; ZACHARIAE hat seine Zweifel an der Inschrift später ausdrücklich zurückgenommen.²⁴⁵⁾ Zu den sechs Exzerpten kommen zwei Stellen, wo Isidoros zitiert wird. Zu D. 5, 3, 57 führt ihn Stephanos an; Bas. V 235 Schol. 2 u. 3 sagt ein neuerer Scholiast, daß Bas. 21, 1, 3, 3 eine *παραγραφή* des Isidoros stehe, und das kann sich nur auf das Scholion 17 *Σημείωσαι* Bas. II 390 zu D. 22, 5, 3, 3 beziehen.²⁴⁶⁾ HEIMBACH meinte, wenn man die Inschrift *Ἰσιδώρου* in diesem Material gelten lasse, so müßten auch die anonymen Teile der Indices zu D. 22, 5 und 22, 4 dem Isidoros zugeschrieben werden. Das beruht nur auf der Vorstellung, daß Exzerpte einzelner Stellen nicht vorkommen können, sondern stets Exzerpte ganzer Titel, und wird schon dadurch widerlegt, daß wir eine vereinzelte *παραγραφή* des Isidoros zum Titel 23, 4 haben (Schol. *Ἰσιδώρου* Bas. III 473) und selbst HEIMBACH nicht im geringsten daran denkt, weitere anonyme Scholien dieses Titels deswegen dem Isidoros zuzuschreiben. Isidoros gehört nun zu den Adressaten der c. Omnem, lehrte also auch noch auf Grund der vorjustinianischen Sammlung. Sein Kommentar kann also entweder die Digesten oder die vorjustinianische Sammlung behandelt haben. Wir entscheiden uns für letzteres, weil die zu D. 22, 5, 14 (Schol. *Ἰσιδώρου* Bas. II 396) und D. 22, 5, 17 (Schol. *Ἰσιδώρου* Bas. II 398 im Schol. *Λύναται*) erhaltenen Fragmente ganz sicher Reste von *παραγραφαί* sind, also jener Kommentarform, die Justinian bei der Publikation der Digesten verbot. Für den Bestand der vorjustinianischen Sammlung bringen damit die Fragmente aus dem Kommentar des Isidoros ebenfalls einiges bei. Zu D. 23, 4, 26, 3 (Schol. *Ἰσιδώρου* Bas. III 473) bemerkt Isidoros: *Ὅντε ἡ πραεσκριπτοῖς βέβροισ ἐκ τοῦ feci ut des*. Das zeigt, daß die Interpolation der *actio praescriptis verbis* schon vorjustinianisch ist. NABER hat schon darauf aufmerksam gemacht, daß die *ἡρώες* Patrikios und Eudoxios die

245) Sav. Zschr. 10, 267.

246) So entscheidet sich auch HEIMBACH, Bas. VI 61 Note 10. Unklar bleibt, worauf die Bemerkung eines neueren Scholiasten Schol. *Ἄλλος* (im Schol. *Ὅντε οἱ τελῶναι*) Bas. II 399 geht, vgl. Bas. VI 62.

actio nennen, daraus aber zu Unrecht geschlossen, daß die *actio praescriptis verbis* schon der klassischen Zeit angehöre.²⁴⁷⁾ Wir haben hier im Gegenteil einmal Belege im einzelnen zu der oben erörterten Entwicklungsreihe von den Klassikern über die *ἡρώες* zu der Sammlung des 5. Jahrhunderts und von dort erst zu Justinians Werk. In Isidoros' *παραγραφή* zu D. 22, 5, 14 heißt es: *καὶ τοῦτο μανθάνεις ἐν τῷ παρόντι ττ. διγ. ιη'. Παύλον ῥητῶ καὶ ἐν τῷ πραττομένῳ δὲ τεσταμέντις βιβ. ττ. α'. διγ. κ'* [so ist statt *κ'* zu lesen, gemeint ist Ulp. D. 28, 1, 20, 6] *ἀρμόξει* (Schol. *Ἰσιδώρου* Bas. II 396). Das erlaubt den Schluß, daß schon in der vorjustinianischen Sammlung im Titel *de testibus* die Fragmente 1—18, im *liber singularis de testamentis* die Fragmente 1—20 in dieser Folge standen.²⁴⁸⁾

Von allen Digestenkommentaren, aus denen uns die Basilikenkatene Exzerpte bewahrt hat, sind nur noch drei unerwähnt geblieben: die des Kobidas, Anastasios und Theodoros. Erhalten sind von allen dreien nur geringe Fragmente. Sie scheinen nicht aus der Digestenkatene des Anonymus zu stammen, denn Kobidas zitiert den Kyrillos (Schol. *Κοβίδας* Bas. II 557) der, wie wir zeigten, in der Digestenkatene des Anonymus nicht vertreten war, Anastasios den Kobidas (Schol. *Ἀναστασίου* Bas. II 10). Theodoros schreibt sicher nach dem Tode Justinians²⁴⁹⁾; auch wenn die Fragmente, die sich auf die Digesten beziehen, aus einem Digestenkommentar stammen sollten, was man bezweifelt hat²⁵⁰⁾, und die Annahme möglich würde, daß sie in der Di-

247) Mnemosyne 22, 70 sq., zustimmend LENEL, Edictum p. 292 Note 1. Patrikios erwähnte sie nach dem Schol. 4 Bas. I 695, Eudoxios nach dem Schol. *Τοῦ αὐτοῦ* Bas. IV 593.

248) Im Titel *de testibus* wird fr. 14 für die vorjustinianische Sammlung noch besonders gesichert durch Schol. *Ἰσιδώρου* Bas. II 398 (im Schol. *Λύναται*). Zum Ausdruck *πραττόμενον* siehe oben S. 41; *διγ.* ist *διγέστον* aufzulösen und bezeichnet das einzelne Fragment, vgl. HEIMBACH, Bas. VI p. 20 § 3.

249) HEIMBACH, Bas. VI 17.

250) ZACHARIAE, Kritische Jahrbücher für deutsche Rechtswissenschaft 1844 p. 816; HEIMBACH, Bas. VI p. 62; vgl. aber ZACHARIAE, Sav. Zschr. 10, 267.

gestenkatene des Anonymus standen, so sind sie unwichtig; sie sagen uns nichts über die Entstehung der Digesten.

Unser Material an oströmischen Digestenkommentaren ist durch einen glücklichen Papyrusfund in jüngster Zeit vermehrt worden. In den Papiri della Società Italiana²⁵¹⁾ hat VASSALLI als Nr. 55 ein Stück eines Digestenkommentares zum Titel de pactis publiziert, das in Oxyrhynchos gefunden ist. Der Herausgeber datiert es nach der Schrift und einigen Eigentümlichkeiten, wie dem Beibehalten lateinischer Termini, ins 6. Jahrhundert und hält es für ein Stück aus Theophilos' Kommentar. Kyrillos, Stephanos, Dorotheos oder der Anonymus können als Verfasser nicht in Betracht kommen, das zeigen ihre zum Titel D. 2, 14 in der Basilikenkatene erhaltenen Stücke. Aber damit haben wir noch keine Sicherheit dafür gewonnen, daß es von Theophilos stammt. Zwar, wenn DE FRANCISCI²⁵²⁾ dieser Zuschreibung entgegenhält, Theophilos habe in Konstantinopel gelehrt, dagegen sei es wahrscheinlich, daß das neue Fragment aus Beryt stamme, da die Vita Severi zeige, daß junge Ägypter mit Vorliebe in Beryt studierten, so kann darauf erwidert werden, daß wir im 5. und 6. Jahrhundert auch von einem regen Verkehr von Ägypten nach Konstantinopel wissen. P. Cairo Cat. 67024²⁵³⁾ zeigt, daß man zur Erledigung von Prozessen mehrfach aus der Thebais nach Konstantinopel reiste, der Verfasser der Vita Severi, Zacharias Scholastikos aus Alexandrien, war zuletzt Anwalt in Konstantinopel, ebenso wie Anianus aus Alexandrien, von dem die Plerophorien des Johannes Rufus²⁵⁴⁾ (cap. XXXVIII) sprechen, und Theodoros aus Hermupolis.²⁵⁵⁾ Aber auch wenn man diesen

251) Abgedruckt auch bull. dell' Ist. di diritto Romano 24, 180 sq. und an der in der folgenden Note genannten Stelle.

252) Rendiconti del R. Istituto Lombardo Serie II vol. XLV, 217.

253) Vgl. PARTSCH, Nachrichten von der Kgl. Gesellschaft der Wissenschaften zu Göttingen Phil.-hist. Klasse 1911, 214, 218.

254) Patrologia orientalis VIII; zur Datierung Ed. SCHWARTZ, Johannes Rufus (Sitzungsberichte der Heidelberger Akademie Phil.-hist. Klasse 1912 Nr. 16).

255) HEIMBACH, Bas. VI 17.

Einwand DE FRANCISCI fallen läßt, ist die Autorschaft des Theophilos nicht zu erweisen. Die Zahl der Fragmente aus den Digestenkommentaren des Isidoros, Theodoros, Kobidas und Anastasios ist viel zu gering, als daß man mit VASSALLI die Möglichkeit ausschließen könnte, daß der Papyrus einem dieser Kommentare entstamme. Wir werden uns in der Frage nach dem Autor bescheiden müssen; sie ist auch weniger wichtig als die Frage, ob der neue Fund uns einen Teil eines Kommentars zur vorjustinianischen Sammlung oder zu den Digesten Justinians wiedergegeben hat.

In Zeile 91—128 dieses Papyrus wird Ulpian D. 2, 14, 7, 6 behandelt. Dort spricht Ulpian den Gedanken aus „posse in parte recedi pacto ab emptione, quasi repetita partis emptione“. Der Kommentar verbreitet sich über die prozessualen Folgen dieser Anschauung und erklärt, daß man hier nur abusiv (καταχρηστικῶς) von exceptio und replicatio sprechen könne (Zeile 106 usw.): κ(α)τ(α)χρηστικῶς δὲ παρ[α]γο[α]φην] λέγω] ἐπει re nondum sec[ut]a εἰς μέρος ὑπαναχώρησι[s] γέμεται, οἷον εἰ τὸ ὄνομα[τ]ων] π[ρ]α[τ]ὴν πάλιν πακτεύσω πλείονος ἢ ἤττορο[s] περὶ σθ[α] εἰ γε re [no]ndu[m] s]ecuta γέρονεν πάκτου, οὕτω[s] ἐστὶν ἢ δευτέρα ὠν[ή] ὠσανεὶ τῆς πρώτης οὐ γενομ[έ]νης ὡς β' ἢ εὐρήσεις· διὰ τοῦτο οὖν λέγω καταχρηστικῶ[s].]. Dazu steht am Rande die Bemerkung [οὕτως ἐστὶν ἢ δευτέρα ὠν[ή] ὠσανεὶ τῆς

[πρώ]της οὐ γενομ[έ]νης ὡς β' [ι]ῆ [εὐ]ρήσεις διὰ τοῦτο οὖν λέγω κ(α)τ(α)χρηστικῶς. Es finden sich mehrere Randbemerkungen in dem Papyrus. Sie sind entweder Kapitelüberschriften, so bei Zeile 91 und 120, oder sachliche Zusätze, so bei Zeile 71. Unsere Randbemerkung gehört zu diesen sachlichen Zusätzen. Den Zusatz zu Zeile 71 fand der Schreiber des Papyrus schon am Rande seiner Vorlage; er wußte nicht, an welche Stelle des Textes er gehörte und ließ ihn daher am Rande stehen. Bei unserer Randbemerkung dagegen konnte er die Stelle des Textes, worauf die Randbemerkung zielt, mit Sicherheit feststellen, da die Worte οὕτως ἐστὶν ἢ δευτέρα ὠν[ή] ὠσανεὶ τῆς πρώτης οὐ γενομ[έ]νης aus dem Texte stammen und nur die Spitzmarke der Rand-

bemerkung darstellen.²⁵⁶⁾ Er setzte sie daher in den Text ein, schrieb sie aber zur Sicherheit auch noch so ab, wie sie in seiner Vorlage stand, nämlich als Randbemerkung. Die Vorlage des Papyrus hatte also in einer Randbemerkung einen Verweis auf ein 18. Buch. Die angezogene Stelle ist nun D. 18, 5, 2 oder D. 18, 1, 72; aber mit dem Zitat eines 18. Buches ist nicht bewiesen, wie der Herausgeber annimmt, daß damit die Justinianischen Digesten gemeint sind. Das 18. Buch gehört in den Teil de rebus und wir sahen, daß gerade die Teile *πρωτα*, de iudiciis, de rebus aus der vorjustinianischen Sammlung ohne Änderung der Anordnung entnommen sind: also standen auch schon in der vorjustinianischen Sammlung die Stellen D. 18, 5, 2 und D. 18, 1, 72 im 18. Buch. Ob wir in dem Papyrus einen Kommentar zur vorjustinianischen Sammlung oder zu Justinians Digesten haben, läßt sich aus dem Inhalt nicht entnehmen. Nur eines läßt sich sagen: die breiten Erörterungen, die sich um die Erläuterung der Stelle D. 2, 14, 7, 5 in den Zeilen 69—90 und um die Erläuterung von D. 2, 14, 7, 6 in den Zeilen 91—128 spinnen, haben ihre Parallele erst wieder in den breiten Ausführungen des Stephanos und weisen also entweder auf die vorjustinianische oder auf jene Zeit, in der die Vorschriften über die Kommentarformen sich gelockert haben, das heißt auf die Zeit nach dem Tode Justinians. Die Entscheidung der Frage, ob der Kommentar vorjustinianisch ist oder dem Ende des 6. Jahrhunderts angehört, steht also bei den Paläographen. Der Herausgeber betont, daß er von paläographischen Gesichtspunkten aus geneigt sei, den Papyrus höher hinaufzusetzen als in das 6. Jahrhundert. Sollte sich das bestätigen, so haben wir ein weiteres Bruchstück eines Kommentars zu der vorjustinianischen Sammlung.^{256a)} Für die vorjustinia-

256) Über dies Verfahren, Anmerkungen an den Text zu knüpfen, vgl. BRINKMANN, Rheinisches Museum N. F. 57 (1902) p. 481 sq. Es ist auch in den Basilikenscholien häufig, vgl. ZACHARIAE Suppl. p. 13 Schol. 59; p. 15 Schol. 75; p. 190 Schol. 2.

256a) Hierzu bemerkt mir Herr Professor J. PARTSCH, der den vorliegenden Aufsatz in der Korrektur freundlichst mitlas: „Offenbar geben l. 42 und l. 45 f. Doppelversionen des Übersetzters, der den griechischen

nischen Interpolationen würde sich daraus nochmals ergeben, daß die *actio praescriptis verbis* vorjustinianisch ist (Zeile 56). Die Ausführungen Zeile 9—40 machen den Eindruck, als wenn hier nicht der Text des Paulus D. 2, 14, 6 zugrunde liege.²⁵⁷⁾ Dies Paulusfragment ist an Stelle von Ulpian's Ausführungen über *conventio legitima* gesetzt worden, wie Ulpian's Distinktion im fr. 5 ergibt. Wir wissen, daß in dem parallelen Ediktcommentar des Paulus bei der Erörterung der *conventio legitima* von *usurae*, *procurator* und *tutor* die Rede war (LENEL, Paul. Nr. 124 und 125), das wird also auch in Ulpian's Kommentar bei der *conventio legitima* berührt gewesen sein. Der Papyrus drückt nun in Zeile 3 durch die Worte „ulp: convent[i]onov“ aus, daß er einen Ulpiantext (D. 2, 14, 5) paraphrasiert, sagt aber in Zeile 9 nichts davon, daß er nunmehr zu dem Fragment des Paulus übergehe (D. 2, 14, 6). Wenn der Kommentar vorjustinianisch ist, was wie gesagt unentschieden bleiben muß, so ist es danach wahrscheinlich, daß in der vorjustinianischen Sammlung an Stelle des Paulusfragments D. 2, 14, 6 die breiteren Ausführungen Ulpian's über *conventio legitima* gestanden haben, in denen er auf *usurae* und *tutor legitimus* zu sprechen kam, Materien, die auch der Papyrus nach den Resten in den teilweise zerstörten Zeilen 9—40 behandelt hat. —

Die eigentümliche Lage der Quellen, daß die frühesten, die vorjustinianischen Kommentare nur als Teile der spätesten Quelle, der Basilikenkatene, überliefert sind, hat uns gezwungen, den Weg der Quellengeschichte geradezu rückwärts zu gehen. Es sei gestattet, den Gang der Entwicklung nunmehr in

Text nach einem lateinischen Original gab. Der Übersetzer fand im ersten Fall die Abkürzungen *act.* und *exc* vor und gab gewissenhaft ihre Auflösung nach beiden Möglichkeiten, indem er sagte: *ἐχει* d. h. „der Text lautet“. Der lateinische Text hatte also zwei der von Justinian verbotenen Siglen, war anscheinend also vorjustinianisch“. Auch der Papyrus selbst enthält Siglen (vgl. die Einleitung VASSALLIS p. 107). Der Schluß aus der Beobachtung ist aber nicht ganz sicher, da auch nach Justinian trotz des Verbotes noch Siglen verwendet sind vgl. Krüger, *Mélanges Girard* II 37.

257) So auch der Herausgeber p. 108/109.

seiner wahren Folge vorzuführen. Das gibt die Gelegenheit, die Resultate unserer Untersuchung nicht mehr isoliert, sondern in ihren Beziehungen zur Anschauung zu bringen.

Im 4. Jahrhundert, dem Jahrhundert nach den letzten Klassikern, hatte die Jurisprudenz den Konstitutionen ihre Arbeit zugewandt, sie waren die bedeutsamste Rechtsquelle geworden. Um die Wende des 3. und 4. und in der ersten Hälfte des 4. Jahrhunderts sind der Codex Gregorianus und Hermogenianus entstanden, zwei Privatsammlungen der Konstitutionen, aufgebaut nach dem System der Digestenschriften, und innerhalb dieses Systems die Konstitutionen in ihrer chronologischen Ordnung bringend. Für die Juristenschriften ist im 3. und 4. Jahrhundert wenig geschehen; seit der Epitome Hermogenians beginnen die Sammlungen von Auszügen die Vorherrschaft zu gewinnen, und wir dürfen die fragmenta Vaticana und die Collatio legum Romanarum nicht nur für das Westreich als Characteristica dieser Epoche ansehen. Im 5. Jahrhundert hatte das Zitiergesetz Valentinians III. eine Stärkung dieser Richtung zur Folge, und der Rechtsschule von Beryt, dem Zentrum der Jurisprudenz des 5. Jahrhunderts, gelang in einer umfassenden Sammlung von Exzerpten aus Juristenschriften eine achtunggebietende Leistung. Ihre Bedeutung lag nicht nur darin, daß sie diejenigen Ausführungen der klassischen Juristen zusammenstellte, die für die Praxis und den Rechtsunterricht des 5. Jahrhunderts von Wert waren; sie gab sie auch in einer Form, die sie für diese Zwecke erst brauchbar machten: mit Änderungen, Streichungen und Zusätzen, die Wissenschaft und Rechtszustand des 5. Jahrhunderts forderten und sicher schon vor der Herstellung der Sammlung zum Teil erreicht hatten. Die Wissenschaft hat dann an der Wende des 5. und 6. Jahrhunderts zu dieser Sammlung Kommentare hergestellt; wir ermittelten Reste aus dem Kommentar des Theophilos und des Isidoros. Die wissenschaftliche Sammellarbeit auf dem Gebiete der Konstitutionen erreichte in der ersten Hälfte des 5. Jahrhunderts im Codex Theodosianus einen Abschluß. Was der Codex Theodosianus für die Konstitutionen, bedeuten die Digesten Justinians im 6. Jahrhundert

für die Sammlungen der Juristenschriften: die Umgestaltung der privaten Sammlung zur offiziellen und damit das Ende der Sammeltätigkeit. Aber was auf diesem Gebiet von privater Seite hatte hergestellt werden können, war eine Sammlung von Kontroversen; nach dem Zitiergesetz sollte bei Kontroversen der Richter sich für die Ansicht entscheiden, für die die meisten Autoritäten beigebracht werden konnten, wollte man also eine private Sammellarbeit von Exzerpten möglichst brauchbar machen, so war jede Kontroverse in erschöpfender Breite darzustellen. Nur dort, wo Kaiserreskripte eine Kontroverse entschieden hatten, konnte man von der Sammlung der Ansichten absehen. Justinian dagegen stellt sich in seinen Digesten in jeder Kontroverse auf eine bestimmte Seite und gegenüber dieser kaiserlichen Entscheidung hat ein Anführen der Gegenmeinungen aus der Literatur keinen Sinn mehr — sie werden gestrichen. Damit ist auf der Seite der Juristenschriften fester Boden geschaffen. Neben diese Sammlung tritt nun der neue Codex der Konstitutionen. Die Konstitutionen waren auch im Justinianischen Codex wie in den vorhergehenden in chronologischer Ordnung angeführt, und es wird dringendste Aufgabe, die kaiserlichen Konstitutionen und die Exzerpte aus den Juristenschriften als Ganzes zu erfassen. Das soll durch exegetische Arbeit am Codex geschehen, und daher verbietet der Kaiser die Herstellung weiterer Kontroversenliteratur zu den Digesten und erlaubt hier nur Indices, Paratitla und wörtliche Übersetzungen ins Griechische. Das ist der Sinn des Kommentarverbots; es ist nirgends überliefert, daß es sich auf den Codex und die Institutionen erstreckt habe, und die Codexkommentare der justinianischen Zeit, insbesondere der des Thalelaios, zeigen, daß gerade exegetische Kommentare zum Codex erwünscht waren. In den Institutionen zeigte der Kaiser selbst, wie er sich diese Vereinigung der Konstitutionen und der Juristenschriften für den Anfängerunterricht dachte, auch hier hätte also ein Kommentarverbot seinen Absichten widersprochen. Das Verbot der Kommentare zu den Digesten wollte der wissenschaftlichen Tätigkeit eine bestimmte neue Richtung geben, und das ist gelungen. Erst nach der Re-

gierung Justinians wendet man sich der Kommentierung der Digesten zu. Monographien, wie die des Anonymus über die Widersprüche in den Digesten, erscheinen; Stephanos schreibt seinen exegetischen Kommentar, und der Anonymus faßt die ganze Literatur zu den Digesten, darunter auch einige Stücke aus Kommentaren zu der vorjustinianischen Sammlung, zu einer Digestenkatene zusammen und erringt damit eine beherrschende Stellung. Im 9. Jahrhundert vollzieht dann wieder die Gesetzgebung den letzten Schritt in der Arbeit der Wissenschaft: die einheitliche Erfassung der einzelnen Teile der justinianischen Gesetzgebung kommt in den Basiliken zum Abschluß, das ganze justinianische Gesetzgebungswerk wird zu einem Gesetzbuch vereinigt, wo in den einzelnen Titeln die Exzerpte aus den Juristenschriften, die kaiserlichen Konstitutionen und Institutionen zusammengearbeitet sind. Hierbei hat sich auch im einzelnen der Vorgang wiederholt, wie er bei der Entstehung der justinianischen Kompilation sich abgespielt hatte. Wie Justinian nur das wenig veränderte Produkt der Wissenschaft, die vorjustinianische Sammlung, in seinen Digesten zum Gesetzestext gemacht hatte, entnahm man jetzt für die Basiliken den Gesetzestext den wissenschaftlichen Kommentaren, brachte sie nur in eine bestimmte Ordnung und hellenisierte die lateinischen Termini. Unter diesen Umständen war es nur natürlich, daß auch die wissenschaftliche Tradition nicht abriß: ebenso wie der Anonymus Kommentare zur vorjustinianischen Sammlung in seiner Digestenkatene den justinianischen Digesten angepaßt hatte, so bezog man jetzt die Digestenkatene des Anonymus auf den Basilikentext und stellte die Basilikenkatene daraus her.

Neben dieser wissenschaftlichen Literatur, die in engster Fühlung mit der Gesetzgebung steht und ihr immer wieder den Stoff liefert, steht eine praktische, die im 7. Jahrhundert so sehr in den Vordergrund getreten ist, daß Paulus von Ägina ein Kompendium der Medizin mit den Worten rechtfertigen kann: *ἄτοπον δὲ, τοὺς μὲν φήτορας τοῖς συντόμοις* (Kompendium) *τε καὶ συνεκδήμοις* (Vademecum) *ὑπ' αὐτῶν ὀνομαζομένους χρησθῆναι δικανικοῖς συντάγμασιν, ἐν οἷς ἀπάντων ἐμφέρεται τῶν*

*νόμων τὰ κεφάλαια πρὸς τὸ τῆς χρείας ἔτοιμον, ἡμᾶς δὲ τούτων καταμελεῖν.*²⁵⁸) Auch in ihr herrscht jene starke Kontinuität, die immer nur zur Neubearbeitung desselben Werkes führt: so enthält die kleine Schrift de actionibus neben Basilikenzitaten vorjustinianische Bestandteile, wie ZACHARIAE und FERRINI gezeigt haben.²⁵⁹) Dasselbe muß man für die Schrift über die Zeitabschnitte, *Αἱ Ῥοπαί*, annehmen. D. 2, 13, 13 (Ulp.) wird dort XXIV 21 so wiedergegeben: *Ἡ ἀρμόζουσα ἀγωγὴ κατὰ τῶν μὴ ἀνεχομένων ἐκδοῦναι τὸ εἶδος τῆς ἀγωγῆς ἐπιανσιαία ἐστίν.* Die Ulpianstelle hat in den Digesten die Beziehung auf die Nichterfüllung der außergerichtlichen Editionsspflicht verloren und LENEL hat das Fragment denn auch auf die Editionsspflicht der Argentarien bezogen²⁶⁰); die Schrift über die Zeitabschnitte hat also noch einen vollständigeren Ulpianstext als Vorlage gehabt, der übrigens die in anderem Zusammenhang geäußerte Annahme LENELs bestätigt, daß bei Unterlassung der außergerichtlichen editio actionis eine Strafklage die Folge war.²⁶¹)

So ist denn keine der oströmischen Quellen, auch nicht die Digesten, ohne die tätige Hilfe der Tradition entstanden; wie sehr sie wirkte, mag zum Schluß noch die bezeichnende Geschichte eines Namens zeigen. In einem Schulgespräch aus dem 11. Jahrhundert²⁶²) fragt ein wissenseitler Lehrer den Schüler auch über juristische Literatur aus: *γέγονας, ὦ σοφώτατε, τῶν νόμων ἐν πείρα; ἀνέγνως ἐξήκοντα βιβλία τῶν Βασιλικῶν; διήλθες τοὺς κώδικας, ἦτοι τὰ παλαιά; τὸ κατὰ πλάτος; τὰ ἰνστιτούτα; τὰ ἰουδικῆς; τὰ δίγιστα; μετῆλθες τὸν Γαρίδην; ἠκριβάσω τὸν Τιπούκειτον; τὸ κατὰ στοιχεῖον ἐπιπόνως μετεχειρίσω; ἐχρήσω τῷ ὀδηγῷ; ὠμίλησας τῇ Πείρα τοῦ σοφωτάτου Ῥωμανοῦ; ἀπλῶς ἄπαντας ἠρεύνησας τοὺς εἰς τὰ νόμιμα καταγινόμενους;* Der Herausgeber hat mit *τὰ ἰουδικῆς* nichts anzufangen gewußt; es ist nichts als die „pars de iudiciis“, die im gleichen Jahrhundert

258) Vgl. CUTAZ, *Observ.* VI 10 (op. III 144 C.)

259) ZACHARIAE, *Sav. Zschr.* 14, 96; FERRINI, *Rendiconti del R. Ist. Lombardo* 26 (1893), p. 717. Zweifelnd SEGRE, *Mélanges Girard* II 544 sq.

260) *Edictum* p. 64 Note 1. 261) *Edictum* p. 61.

262) Herausgegeben von TREU, *Byz. Zschr.* 2, 96 sq.

Michael Psellos in den Versen der *Σύνοψις τῶν νόμων*²⁶³) erwähnt:

*Τὸ μετὰ ταῦτα πέφυκε ἑπταβίβλιον πτυχίου
Ῥωμαϊκῶς λεγόμενον οὕτω Δε Ἰουδικῆς.*

Jene Bezeichnung, die schon in der vorjustinianischen Sammlung nur übernommen war, die Justinian für seine Digesten ohne weiteres verwendete, ist also noch im 11. Jahrhundert lebendig.

Beilage I.

Ich verdanke der Güte von Herrn Geheimrat EDUARD SCHWARTZ die nachfolgenden Rückübertragungen und Bemerkungen zu den oben S. 62 u. 64 behandelten Stellen aus der Vita Severi des Zacharias. Die Zitate beziehen sich auf die Ausgabe von SPANUTH, Programm des kgl. Gymnasiums zu Kiel 1893, und KUGENER in der Patrologia orientalis II. KUGENER hat seine dort p. 46 gegebene Übersetzung in der Revue de l'Université de Bruxelles 10 (1904/1905) p. 354 geändert, aber auch hier noch nicht das Richtige getroffen.

„In möglichst wörtlicher Übertragung lautet die Stelle des Zacharias Rhetor in der Vita Severi (p. 24 Span. = p. 91 Kugener) über die juristische Schriftstellerei des Severus so: *Νόμους ὡς οἶόν τε μαθῶν καὶ πάσας τὰς βασιλικὰς διατάξεις τὰς μέχρι τῶν χρόνων αὐτοῦ ζητήσας καὶ ἐρευνήσας τούτων τε τὰς ἐν βραχέσι διηγῆσεις ἀλλήλαις συγκρίνας καὶ καταθεῖς εἰς γράμματα, φάρμακα λήθης καὶ μνήμης, ὥσπερ ὑπομνήματα τοῖς μετέπειτα, κατέλιπεν αὐτοῦ σφραγίδα καὶ τεκμήρια.*

Man erkennt deutlich, daß ὥσπερ — μετέπειτα von καταθεῖς εἰς γράμματα, dagegen σφραγίδα καὶ τεκμήρια von κατέλιπεν abhängt. Der ganze Ausdruck ist stark rhetorisch; rhetorisch auch die Reminiszenz an den Vers des euripideischen Palamedes (578), der die Buchstaben τῆς λήθης φάρμακα nannte. Natürlich braucht Zacharias das Stück nicht gelesen zu haben; die Metapher war rhetorisches Gemeingut geworden. Aus der Stelle geht m. E. hervor, daß Severus tatsächlich ein juristisches Buch

263) MIGNÉ, Patrol. gr. 122, 925.

geschrieben hat. Ich füge noch die Übersetzung des Passus (p. 12 Span. = p. 46 Kugener) hinzu, in dem Zacharias seine erste Ankunft in Berytus erzählt und berichtet, wie er, der dupondius, sich davor fürchtete, von den edictales gehänselt zu werden; man sieht daraus, daß der Pennalismus schon vor dem Mittelalter existiert:

Μέλλον ὁ μεγαλόδοξος Σευήρος χωρῆσαι εἰς Φοινίκην ἀπ' Ἀλεξανδρείας διὰ τὴν τῶν νόμων διδασκαλίαν καὶ τὴν ἐπὶ τῆ τῶν δικανικῶν τέχνῃ ἐλπίδα, ἐξώρμα ἐμὲ συναπιέναι αὐτῷ. εἰπόντος δὲ ὅτι δεῖ με ἔτι τοὺς τῶν ῥητόρων καὶ φιλοσόφων λόγους ἀναγινώσκειν διὰ τοὺς Ἕλληνας [Heiden] τοὺς ἐπὶ τοῖς τοιοῦτοις μαθήμασι σεμννομένους καὶ κωχόμενους ὥστε κατ' αὐτῶν δαδίως καὶ οἰκοθεν²⁶⁴) ἀγωνίζεσθαι, ἔφθῃ ἀπελθὼν ἐμὲ ἐνὶ μόνον ἐνιαυτῷ. πληρώσας οὖν ταῦτα ἦλθον κἀγὼ εἰς Βηρυτὸν πρὸς τὸ ἀναγνῶναι τοὺς πολιτικοὺς νόμους καὶ προσδοκῶν πείσεσθαι παρὰ τῶν καλουμένων ἡδικταλίων πάντα ὅσα ὑπομένουσιν οἱ νεωστὶ εἰς ταύτην τὴν πόλιν διὰ τοὺς νόμους ἐλθόντες — πάσχουσι δὲ αἰσχρὸν μὲν οὐδέν, τὰ δὲ γέλωτα μόνον κινουῦντα τοῖς θεωμένοις καὶ τὴν κατὰ παιδιῶν ἐξουσίαν [licentia] ἐπιδεικνύντα τῶν αὐτοῖς ἐγγελόντων καὶ ἐμπαιζόντων —, καὶ μάλιστα παρὰ Σευήρου τοῦ νῦν ἱερατικοῦ — προσεδόκων γὰρ αὐτὸν μειράκιον ἔτι ὄντα μιμήσεσθαι τὸ τῶν ἄλλων ἔθος —, εἰσελθὼν οὖν τὴν πρώτην ἡμέραν εἰς τὴν σχολὴν τὴν Λεοντίου τοῦ Εὐδοξίου τοῦ τότε διδάσκοντος τοὺς νόμους, οὗ κλεινὴ ὑπήρχεν ἡ δόξα παρὰ πᾶσιν τοῖς ἐπὶ τοῖς νόμοις σπουδῆν ἐσχηκόσιν, εὗρον τὸν θαυμάσιον Σευήρον ἅμα τοῖς ἄλλοις παρ' ἐκείνῳ καθεζόμενον ἐπ' ἀκοῇ τῶν κατὰ τοὺς νόμους μαθημάτων. ἔπειτα προσδοκῶν αὐτὸν ἐχθρὸν μοι ἔσεσθαι, εἶδον φιλανθρωπῶς ἐπ' ἐμοὶ διακείμενον. πρότερος γὰρ χαίρειν με εἶπεν μειδιῶν ἅμα καὶ ἀγαλλώμενος ὥστε εὐχαριστεῖν με τῷ θεῷ ἐπὶ τούτῳ τῷ ἐνδόξῳ θαύματι. διότι δὲ συνέβαινεν ἡμῖν τοῖς κατ' ἐκείνον τὸν χρόνον διπονδίοις ὑπάρχουσιν τὴν πράξιν ἀποτελέσαντας ἀπαλλαγῆναι, τοῖς δ' ἡλικιώταις αὐτοῦ παραμένειν τῇ πράξει αὐτῶν, ἐγὼ μὲν σπουδῆ ἀπῆεν

264) d. h. mit ihren eigenen Waffen; KUGENER hat die Stelle nicht verstanden (ED. SCHWARTZ).

εις την ἀγίαν ἐκκλησίαν τὴν Ἀνάστασιν λεγομένην. Es folgt ein langes theologisches Gespräch zwischen Zacharias und Severus.“

Beilage II (zu Seite 81).

Dorotheos' παραγραφαί nach HEIMBACHS Manuale und Prolegomena p. 36—47 Bas. VI:

- D. 2, 14, 3 [Bas. I 555 *Τουτέστι*] Paul. 3. ad ed.
 D. 2, 14, 4 pr. [Bas. I 556 *Ὁ Φιλόξενος*] Paul. 3. ad ed. [Bas. VI 44].
 D. 2, 14, 59 [Bas. I 638 *Οἱ ὑπεξούσιοι*, wo statt *Θεόδωρος Δωρόθεος* zu lesen ist nach HEIMB. Bas. VI 42] Paul. 3. reg.
 D. 2, 15, 4 [Bas. I 670 *Ἀκουλιανή*] Ulp. 46. ad Sab.
 D. 5, 3, 57 [Bas. IV 236 *Ὁ Ἰσιδώρος*]²⁶⁵ Ner. 7. membr.
 D. 9, 2, 4 pr. [Bas. V 264 *Καλῶς* a. v. *σημειῶσαι* 265] Gai. 7. ad ed. prov.
 D. 9, 2, 5, 1 [Bas. V 265 *Τοῦτο νόει*] Ulp. 18. ad ed.
 D. 9, 2, 5, 3 [Bas. 266 *Τουτέστι*] Ulp. 18. ad ed.
 D. 9, 2, 9, 4 [Bas. V 272 *Εἰ ἐν τῷ παλζειν* a. v. *τοῦτο νόει*] Ulp. 18. ad ed.
 D. 9, 2, 23, 1 [Bas. V 282 *Εὐχαριστεῖται*] Ulp. 18. ad ed.
 D. 11, 3, 14, 5 [Bas. V 389 *Ἐν ταύτῃ* a. v. *σημειῶσαι*] Paul. 19. ad ed.
 D. 11, 4, 1, 6 [Bas. V 407 *Δωροθ.*] Ulp. 1. ad ed.
 D. 11, 5, 1, 2 [Bas. V 414 *Τὸν ταβλοδόχον* a. v. *σημειῶσαι*] Ulp. 23. ad ed.
 D. 12, 1, 13 pr. [Bas. II 607 Schol. *Στεφάνου* a. v. *Δωρόθεος* II 608] Ulp. 26. ad ed.
 D. 12, 3, 4 pr. [Bas. II 579 Schol. *Στεφάνου. Θεόφιλος*] Ulp. 36. ad ed.
 D. 14, 4, 7, 1 [Suppl. ZACH. p. 185 Schol. 47] Ulp. 29. ad ed.²⁶⁶
 D. 14, 5, 4 pr. [Suppl. ZACH. p. 192 Schol. 19] Ulp. 29. ad ed.

265) statt *Ἰσιδώρος* liest HEIMBACH, Bas. VI 61 sq. nach ZACHARIAE, Kritische Jahrbücher für deutsche Rechtswissenschaft 1844 p. 811 *Δωρόθεος*.

266) sicher Index: *ἰνδίνενσε!*

- D. 14, 5, 4, 4 [Suppl. ZACH. p. 193 Schol. 24 u. 26] Ulp. 29. ad ed.
 D. 14, 6, 7, 12 [Suppl. ZACH. p. 199 Schol. 42 u. 43] Ulp. 29. ad ed.
 D. 17, 1, 48, 2 [Bas. II 129 *Τοῦ Ἐναντιοφανοῦς*] Celsus 7. dig.
 D. 17, 1, 57 [Bas. II 138 *Δωροθέου*] Pap. 10. resp.
 D. 17, 2, 60 pr. [Bas. I 763 *Τοῦ αὐτοῦ. Ἀπαιτεῖται*] Pomp. 13. ad Sab.
 D. 22, 1, 1, 1 [HEIMB. VI 41 Note 69 und p. 42] Pap. 2. quaest.
 D. 22, 3, 2 [Bas. II 464 *Σημειῶσαι*] Paul. 69. ad ed.
 D. 22, 3, 5, 1 [Bas. II 465 *Θεμάτισον*] Paul. 9. resp.
 D. 22, 3, 13 [Bas. II 470 *Τυχόν*] Celsus 30. dig.
 D. 22, 3, 15 [Bas. II 471 *Ἦτιος* a. v. *σημειῶσαι*] Mod. 12. resp.
 D. 22, 3, 17 [Bas. II 472 *Τυχόν*] Celsus 6. dig.
 D. 22, 3, 24 [Bas. II 475 *Χιωθέντος*] Mod. 4. reg.
 D. 22, 3, 25 pr. [Bas. II 477 *Σημειῶσαι ὅτι* u. *Σημειῶσαι καὶ*] Paul. 3. quaest.
 D. 22, 4, 5 [Bas. II 483 *Ἰσιδώρου*] Callistr. 2. quaest.²⁶⁷
 D. 22, 4, 6 [Bas. II 484 *Τοῦτο νόησον*] Ulp. 50. ad ed.
 D. 22, 5, 1, 2 [Bas. II 385 *Ἐνθα πολλοὺς* a. v. p. 386 *τοῦτο δὲ νόησον*] Arcad. libr. sing. de test.
 D. 22, 5, 3, 3 [Bas. II 390 Schol. 17] Callistr. 4. de cogn.
 D. 22, 5, 12 [Bas. II 394 *Ἐνθα νόμος* a. v. *τοῦτο νόησον*] Ulp. 37. ad ed.
 D. 22, 5, 14 [Bas. II 396 *Ἰσιδώρου*] Pap. sing. de adult.²⁶⁷
 D. 22, 5, 17 [Bas. II 398 *Ἀύνεται* a. v. *Ἰσιδώρου*] Ulp. sing. reg.²⁶⁷
 D. 22, 5, 18 [Bas. II 398 *Ἐπὶ τῶν* a. v. *καὶ σημειῶσαι*] Paul. 2. de adult.
 D. 22, 5, 19, 1 [Bas. II 399 *Οὔτε οἱ τελῶναι* a. v. *τοῦτο δὲ*] Ulp. 8. de off. proc.
 D. 22, 5, 20 [Bas. II 399 *Οὔτε ὁ* a. v. *Ἰσιδώρος*] Venul. 2. de iud. publ.²⁶⁷
 D. 22, 5, 21 pr. [Bas. II 400 *Τοῦτ' αὐτό*] Arcadius sing. de test.
 D. 23, 3, 32 [Bas. III 370 *Δωροθέου*] Pomp. 16. ad Sab.²⁶⁸

267) vgl. Bas. VI 61 sq.

268) wohl sicher aus dem Index.

- D. 23, 4, 26, 3 [Bas. III 473 *Ἰσιδώρου*] Pap. 4. resp.²⁶⁷⁾
 D. 23, 4, 29, 1 [Bas. III 476 *Τὸ πλάτος*] Scaevola 2. resp.²⁶⁸⁾
 E. 24, 3, 17, 2 [Bas. III 255 *Ἐρώτησις*] Paul. 7. ad Sab.
 D. 27, 1, 26 [Bas. III 692 *Ἰωροθ.*] Paul. sing. de excusat.
 D. 27, 9, 1, 2 [Bas. III 748 *Εἰ δὲ κοινὸν* a. v. *Ἰωροθέου*] Ulp.
 35. ad ed.
 D. 27, 10, 16, 2 [Bas. III 773 *Ἰωροθ.*] Tryph. 13. disp.
 D. 35, 2, 3, 2 [Bas. IV 94 *Εἰ πόλει* a. v. *Ἰωροθέου*] Paul. sing.
 ad leg. Falc.²⁶⁹⁾
 D. 35, 2, 14 pr. [Bas. IV 98 *Σημεῖωσαι* a. v. *Ἰωροθέου*] Pap. 9.
 resp.
 D. 35, 2, 36, 3 [Bas. IV 110 *Ἰωροθέου*] Paul. 3. fideicom.
 D. 35, 2, 87, 4 [Bas. IV 125 *Ἰωροθέου*] Julian. 61. dig.
 D. 35, 2, 87, 8 [Bas. IV 125 *Ἰωροθέου*] Julian. 61. dig.
 D. 35, 2, 88, 2 [Bas. IV 126 *Ἰωροθέου*] African. 5. quaest.
 D. 37, 1, 3, 4 [Bas. IV 51 *Ἰωροθ.*] Ulp. 39. ad ed.
 D. 37, 3, 1 [Bas. IV 59 *Θεοδώρου*] Pap. 15. quaest.²⁷⁰⁾
 D. 37, 9, 1, 26 [Bas. IV 72 *Ἰωροθέου*] Ulp. 41. ad ed.
 D. 38, 6, 7, 1 [Bas. IV 473 *Ἰνα μή*] Pap. 29. quaest.
 D. 38, 10, 8 [Bas. IV 521 *Ὁρθῶς*] Pomp. 1. enchir.
 D. 38, 11, 1 [Bas. IV 543 *Ὀῦτος*] Ulp. 47. ad ed.
 D. 38, 17, 2, 30 [Bas. IV 491 *Ἀωνύμου*] Ulp. 13. ad Sab.
 D. 38, 17, 2, 44 [Bas. IV 492 *Ἰωροθέου*] Ulp. 13. ad Sab.
 D. 42, 5, 32 und D. 42, 8, 24 siehe oben S. 82.
 D. 47, 7, 6, 2 [Bas. V 556 *Τοῦτ' ἐστὶ*] Pomp. 20. ad Sab.²⁷¹⁾
 D. 47, 10, 11, 7 [Bas. V 623 *Ταῦτα*] Ulp. 57. ad ed.
 D. 48, 10, 22 [Bas. V 786 *Ἰστέον*] Paul. sing. ad SC. Libonianum.
 D. 48, 19, 3 [Bas. VI 46 aus dem Nomocanon L titulorum; ent-
 nommen aus Kobidas *ὁ ποινάλιος*, also die *παραγραφή* mit
 dem Institutionenzitat wohl von diesem vgl. Bas. VI 46, 47].
 D. 50, 16, 1 [Bas. I 61 *Ἐὰν συμφωνῶν*] Ulp. 1. ad ed.

Mit dem oben S. 83 sq. geführten Nachweis, daß auch die *Ἰωροθέου* inskribierten Stücke keine *παραγραφαί* sind, entfällt

269) vgl. oben S. 86; Bas. VI 39 Note 34.

270) vgl. Bas. VI 42. 271) vgl. ZACHARIAE, Sav. Zschr. 10, 254.

jeder Anlaß aus den anonymen Stücken *παραγραφαί* des Dorotheos zu ermitteln.

Wie unsicher aber auch das Prinzip ist, nach welchem HEIMBACH diese Auswahl getroffen hat, ist für einzelne Fälle schon oben S. 82 gezeigt worden, andere Bemerkungen habe ich in den Noten zu der Liste beigelegt. Hier ist nur noch auf folgendes aufmerksam zu machen, womit ich dann auch die Unsicherheit der HEIMBACHSchen Zuschreibungen im einzelnen genügend dargetan zu haben glaube: die *παραγραφή* zu D. 2, 14, 4 pr. (Bas. I 556 *Ὁ Φιλόξενος*) erklärt HEIMBACH in den Prolegomena p. 44 für eine adnotatio des Dorotheos, im Manuale zu D. 2, 14, 4 pr. für „*incerti antiqui Jureconsulti adnotatio*“. Das Schol. *Ἐρώτησις* III 255 zu D. 24, 3, 17, 2 kann dem Dorotheos schon deswegen nicht zugewiesen werden, weil *ἐρωταποκρίσεις* bei ihm sonst nirgends zu finden sind. Im Schol. *Εἰ ἐν τῷ παλῶν* V 272 zu D. 9, 2, 9, 4 wird eine Institutionenstelle zitiert „*κατὰ τὴν εἰρημένην διαρῆσιν ἰνστιτουτίου δ'. τιτ. γ'.*“; da Inst. IV 3 in den vorangehenden Scholien nur von dem Verfasser des Scholions *Ζήτει* V 271 und *Ζήτει* V 270, einem der neueren Scholiasten, genannt wird, so ist diesem und nicht Dorotheos auch das inskriptionslose Scholion *Εἰ ἐν τῷ παλῶν* zuzuweisen. Wenn HEIMBACH die Inschriften *Θεοδώρου* und *Ἰσιδώρου* stets in *Ἰωροθέου* ändert, so folgt er darin einem Vorschlag ZACHARIAES (*Ἀνέκδοτα* p. XL; Krit. Jahrb. f. deutsche Rechtswissenschaft 1844 p. 809, 811, Sav. Zschr. 6, 5), den dieser aber inzwischen selber aufgegeben hat (Sav. Zschr. 10, 267).

REV15

ÚK PrF MU



3129S04747