

TIGHT BINDING BOOK

UNIVERSAL
LIBRARY

OU_212096

UNIVERSAL
LIBRARY

OUP--390-29.4-72-10,000.

OSMANIA UNIVERSITY LIBRARY

Call No. 3204

Accession No. PG18177

Author

B83k

Title

Breloer, Bernhard, von

Kautsky - Studien 1928 Pt 2

This book should be returned on or before the date last marked below.

Kautaliya-Studien

II.

Altindisches Privatrecht
bei Megasthenes und Kauṭalya.



Von

Bernhard Breloer.

1928

KURT SCHROEDER VERLAG/BONN

Meinem Lehrer, Herrn Universitätsprofessor

DR. WILLIBALD KIRFEL

in Dankbarkeit gewidmet.

Vorwort.

Der zweite Band der Kautallya-Studien gründet sich auf eine Interpretation derjenigen Megasthenes-Stellen, welche die Eigenart des altindischen Privatrechts behandeln. Über die Bedeutung der Fragmente sowie über die Methode ihrer Vergleichung mit dem Artha-Śāstra des Kautalya, dem Kautallya, ist im ersten Bande dieser Studien bereits das Erforderliche gesagt worden, sodass darauf verwiesen werden kann. Eine eindringende Untersuchung einer von Strabo überlieferten Stelle soll uns die Gewissheit erbringen, dass Megasthenes ganz im Gegensatz zu Strabo's lässiger Art den eigenartigen Charakter der indischen Rechtsauffassung scharf erfasst hatte. Aus dem Kautallya werden die Grundlagen beschafft, auf denen der moderne Leser dem Gedankengang des antiken Beobachters folgen kann.

Zum Kautallya-Problem ist inzwischen weitere Literatur erschienen.

Die bewunderungswürdigen Arbeiten von J. J. Meyer werden auch solchen, die sich weniger mit der Materie beschäftigen, gezeigt haben, wieviel zur Aufhellung des Gebietes noch zu tun ist, ehe man an eine Verwertung der ungeborgenen Schätze gehen kann, die das Kautallya ohne Zweifel noch enthält.

Mit der vorliegenden Arbeit, die das altindische Privatrecht betrifft, ist wieder nur ein eng umgrenztes Problem in Angriff genommen; ihre Ergebnisse sollen, wie die des ersten Bandes, zunächst defensiv wirken: sie sollen in erster Linie Irrtümer berichtigen und Unklarheiten beseitigen, die das Auge eines Bearbeiters, der nur allgemeine Gesichtspunkte berücksichtigen kann, trüben müssen. Dass die angewandte Methode auf Rechtsvergleichung ausgeht, bedarf also keiner weiteren Erklärungen. Bemerket sei jedoch, dass sie sich von der üblichen Art der Vergleichung des indischen Rechts in der Weise unterscheiden will, dass sie sich von evolutionistischen Tendenzen fernhält. Die Einzelerkenntnisse sollen keiner vorgefassten Meinung, die mit einer Erklärung jenes Rechts nichts zu tun hat, als Material dienen, sondern, wenn eine weitergehende Tendenz aufkommen konnte, so war es ein erklärliches Bestreben, einen Boden zu schaffen, auf dem schliesslich eine geschlossene Kenntnis des

ganzen indischen Rechtslehens aufgebaut werden kann. Es soll kein Rechtgünstitut mit einem Namen benannt werden, der nicht einer ernsthaften Prüfung unterzogen ist, und zwar einer Prüfung, die feststellt, ob er inhaltlich auch in der indischen Sphäre beheimatet ist.

Natürlich bedarf eine vergleichend vorgehende Methode fremden Materials; aber in diesem Punkte halten wir uns an historischen Quellen. In unserem Falle zeigen Megasthenes' Angaben der Vergleichung den Weg ins antike Recht, und die Ergebnisse scheinen uns die Methode ausreichend zu rechtfertigen.

Aus dieser Einstellung ergibt sich, dass wir statt der modernen Terminologie die Ausdrücke der Antike bevorzugt haben, um möglichst den Leser und auch uns vor dem Zwang moderner Denkformen zu bewahren. Das schliesst aber nicht aus, dass der antike Rechtsgedanke da, wo er klar erkannt ist, bis ins moderne Recht verfolgt werden kann. Übersetzung von Rechtsquellen allein fördert die Kenntnis der Materie nicht. Das zeigen z. B. Gössels Beiträge zum altindischen Schuld- und Sachenrecht (1917), die den Leser wie ein Auszug aus den Pandekten-Lchrbüchern anmuten.

Neben diesen Bemerkungen zur Gesamteinstellung ist noch Verschiedenes zum Umfang der Rechtsvergleichung zu sagen. Die bisher allein gewerteten indischen Rechtsbücher sind nur zur Unterstützung der Kautallya-Stelle herangezogen worden. Das Ziel indischen Rechtsstudiums ist zwar eine historisch vorgehende Verfolgung der Rechtsgedanken bis in die Gegenwart, aber es ist erst nach einer Klärung der Kautallya-Probleme in Angriff zu nehmen.

Manchmal lag ein Vergleich einerseits mit sumerisch-babylonischen, andererseits mit germanischen Quellen nahe, aber der Nutzen einer solchen Abschweifung erschien nicht gross genug, um sie zu rechtfertigen. Die Untersuchung hat sich von vornherein also an die Fragmente des Megasthenes gebunden und wollte diesen Weg nicht verlassen. Nur da, wo sich Gelegenheit bot, zusammenhängende Kapitel des Kautallya zu behandeln, folgten wir für kurze Strecken diesem Autor, weil dadurch, wie es schien, in der Bearbeitung dieses Textes mancher kleine Fortschritt erzielt werden konnte.

Das Ziel der Arbeit ist darauf gerichtet, das Verhältnis der Megasthenes-Fragmente zu den entsprechenden Materialien des Kautallya zu klären. Diesem Zwecke inusste sich die Behandlung anderer Fragen, ohne Rücksicht auf ihre allgemeine Wichtigkeit unterordnen. Deshalb konnten auch rechtsgeschichtlich interessante

Probleme nicht weiter behandelt werden, als unsere Methode es zuließ. Dennoch dürften die deliktische Privatklage, das von uns custodia genannte Rechtsverhältnis (Haben einer fremden Sache), Schadenersatzpflicht des Staates u. a. m. das Interesse der Rechtshistoriker wecken, wenn sie auch nur eine beschränkte Behandlung erfahren konnten. Zur Geschichte der persönlichen Haftung und der Privatexekution werden sie einen nicht unerwünschten Beitrag liefern können. Für unsere Abhandlung verweisen wir auf den Überblick in den Schlussbemerkungen.

An bisheriger Literatur über das behandelte Teilgebiet kommen hauptsächlich O. Stein: „Megasthenes und Kautilya“, Wien 1921, und Meyers Übersetzung des Kautilya in Frage. Mit Steins Ansichten mussten wir uns eingehend auseinandersetzen und hoffen, dass durch unsere breiter angelegten Ausführungen seine Bedenken in den fraglichen Punkten als grundlos erwiesen werden konnten. Meyers Arbeit verfolgt andere Zwecke, sie ist als Übersetzung überhaupt so gänzlich anderer Art, dass zwischen ihr und unserem Thema nur wenige Berührungspunkte bestehen. Wo wir anderer Meinung sind, haben wir nicht ausführlich Meyers Übersetzung besprochen, wenn wir annehmen konnten, dass die erstere nicht bestritten werden würde.

[Meyers eben erschienene Besprechung unseres I. Bandes zeigt, dass bei bestem Wohlwollen eine Kürzung der Interpretation nicht immer für gut befunden wird. Wir müssen also fürchten, auch dieses Mal in dem einen oder anderen Punkt zu wenig ausführlich gewesen zu sein, ohne eii em solchen Mangel jetzt noch abhelfen zu können. Da Meyer seine Thesen energisch verteidigt, mussten wir in einem Anhang (S. 173), auf den wir hiermit verweisen, Sfine Verteidigung zu entkräften versuchen.]

Für ihre Bemühungen und Katschläge bei Abfassung der Arbeit danke ich recht sehr Herrn Geheimrat Jacobi, sowie den Herrn Professoren Kirfel, Schulz und Schwyzer. Viel danke ich den Besprechungen mit meinem verstorbenen Lehrer J. Partseh, unter dessen sicherer Führung ich die ersten Schritte in dieses Spezialgebiet unternommen habe. Für briefliche Mitteilungen sei Herrn Geheimrat Jolly auch an dieser Stelle gedankt.

Besonderen Dank schulde ich der Notgemeinschaft der Deutschen Wissenschaft für die gewährte Unterstützung, die den Druck der Arbeit ermöglicht hat.

Bonn a. Rhein, Juli 1928.

Dr. jur. et phil. B. Breloer.
Privatdozent für indische Philologie.

Inhaltsangabe.

	Seit«
Vorwort	IV
Einleitung	I
Erster Teil: Dienstrecht	11
A. <i>Der δοῦλος des Megasthenes.</i>	12
1. Die Fragmente des Megasthenes	12
2. Der Sklave des klassischen Altertums	15
3. über Freiheit und Unfreiheit	17
4. Die politische Frage	19
B. <i>Der dasa des Kautalya.</i>	30
1. Die Smṛti	30
a) Bedingte und befristete Knechtschaft	32
b) Andere auslösbare dasa's	34
c) Dauernde Dienstverhältnisse	35
2. Kautalya	37
a) Der Caturvarga	38
b) Der Pfanddienst	41
c) Sonstige Fälle	43
d) Die Dienstentlohnung	44
e) Ergebnisse	45
C. <i>Zusammenfassung.</i>	48
1. a) Exekutorische und solutorische, Schuldknechtschaft	49
b) Der solutorische Schulddienst	54
2. Kinderhandel und Aussetzung	61
Zweiter Teil: Vertragsverhältnisse	70
A. <i>Die Notiz des Megasthenes.</i>	70
I. Die Klagbeschränkung	73
2) Fehlen des Urkundenprozesses	74
B. <i>/. Das Darlehnsrecht nach Kautalya.</i>	83
II. Kautalyas Anhang zum Darlehnsrecht: Allgemeines Zeugen recht	89
a) Anzahl der Zeugen	89
b) Zeugenausschluss	90
c) Die Form der Zeugenvernehmung	91
d) Zeugenbeweis	92
Q) Sonstiges	93

C. Pfand und „Deposit“ nach Aautalya	94
a) Zum Text	95
1. Der mksepa (fiducia)	97
a) Das römische Privattestament I	100
b) Die römische mancipatio	102
e) Das römische Privattestament II	104
d) Der indische niksepa (fiducia)	107
2. Der upanidhi (custodia)	109
3. Das indische Faustpfand	111
4. Zwei Garantieverträge	114
5. Sachleihe und Miete	115
6. Der Kommissionsverkauf	116
b) Inhalt der Rechtsgeschäfte	117
1. Schadenshaftung nach dem Rechte der Śmrti	119
a) Höhere Gewalt	119
b) custodia-Haftung	123
2. Zur Form der Begründung der Rechtsgeschäfte	125

Dritter Teil: Vom indischen Prozess 127

A. Aus dem Recht den Kautalya	129
1. Der König und die Rechtspflege	129
2. Prozessniederlage	131
a) Klageerfolg	131
b) Verurteilung	132
c) Verfahrensstrafen (Calumnia)	132
3. Klagen über Forderungsrechte	133
4. Klageabweisung (denegatio actionis)	136
B. Der Deliktscharakter der allgemeinen Unrechtsklage	139
1. Das Restitutionsprinzip des Staates	140
2. Zu Megasthenes' Notiz	142
3. Die Sicherung des Gläubigers (πιστις)	144
C. Die indische Privatklage	147
1. Privatklage anstatt öffentlicher Strafklage	147
2. Das private Unrecht	150
3. Die indische Unrechtsklage als δίκη ὕβρεως	151
4. Vertragsverletzung als Klagegrund	154

Schlussbemerkungen 158

Nachtrag zu Meyers Kritik 173

Quellennachweis	181
Abkürzungen	184
Indices	185
Zur Aussprache	189
Berichtigungen	189

Einleitung.

Indien, das nun einmal als ein mit allen Wundern des Orients geziertes Traumland erscheint, als ein Erdteil, dem eine besondere, gewissermassen nur halb wirkliche Stellung zukommt, verschwimmt auch heute noch jenseits des breiten Stromes derjenigen Weltgeschichte, die uns interessiert und vor Augen liegt. Was allerdings die Geschichte der letzten Jahrhunderte betrifft, wird kaum ernstlich die Bedeutung, die der Seeverkehr nach Indien für die geschichtliche und kommerzielle Entwicklung des Abendlandes gewonnen hat, in Zweifel gezogen werden. Allgemein wird es aber abgelehnt, die Geschichte des alten Indien dauernd mit der uns bekannten und gelehrten Geschichte des Altertums zu verknüpfen. Selbst Eduard Meyer¹⁾ weist zwar darauf hin, dass der grosse ostasiatische Kulturkreis, zu dem er, abgesehen von den Grenzgebieten, auch Indien rechnet, ständig in Wechselbeziehungen zu dem grossen orientalischen hellenistisch-römischen Kulturgebiet blieb, entscheidet aber, dass für die älteren Stadien der Entwicklung die beiden grossen Hauptgebiete, das des vorderasiatisch-europäischen und das des ostasiatischen Kulturkreises, nach wie vor gesonderte Einheiten mit selbständiger Geschichte bilden.

Die Natur selbst scheint eine gesonderte Behandlung des östlichen Geschehens zu fordern, da sie es durch die gewaltigsten Bergmassen der Erde vom Kontinent abschliesst und der Halbinsel ein ungestörtes Eigenleben sichert. Alle Völkerstämme, die sich durch Schnee- und Eiswüsten den Zugang in das begehrte Land erkämpft haben, hat der Boden aufgesogen und assimiliert; sie haben ihre Eigenart verloren, die Spuren ihrer Fremdheit sind verwischt, sie sind Inder geworden. Erst die vergleichende Sprachwissenschaft des 19. Jahrhunderts hat eine in den Tagen der Vorgeschichte verlassende Verwandtschaft der Inder mit unseren Vor-

1) Eduard Meyer, Geschichte des Altertums, 3. Aufl. 1910, S. 201. Bemerkenswert erscheint, dass der Rechtshistoriker Wenger formuliert: Indien steht — mit stark nach Osten gerichtetem Antlitz — am Rande des vorderasiatischen Kulturkreises. In: Der heutige Stand der römischen Rechtswissenschaft, München 1927 S. 7.

fahren entdeckt. Bevor wir aber ihre alte heilige Sprache kennen lernten, deutete noch nichts darauf hin, dass mit der Schicht, welche das Sanskrit sprach, in der Urzeit eine Verwandtschaft bestanden haben muss, die wir auf gemeinsame Abstammung von den Urindogermanen zurückführen. Im übrigen erscheint die imposante Eigenart der indischen Kultur, die den fernen Osten befruchtete, dem Europäer heute ebenso autochthon wie dem Griechen zu Megasthenes' Zeiten¹).

Demgegenüber vertreten wir eine Anschauung, die zwar eine Betrachtung der indischen Geschichte unter die Berücksichtigung der besonderen Naturverhältnisse stellt, sie im übrigen aber den Zusammenhängen der allgemeinen Weltgeschichte angliedern will, und zwar nicht erst mit der Ankunft der Europäer in Indien, sondern bereits mit Geltung für das gesamte Altertum. Einige Hinweise mögen diese Ansicht begründen helfen. Die Völkerwanderung und der Islam als Gesarnterscheinungen der Geschichte bilden Probleme, die im Abendland wie im Morgenland zwar verschieden gelöst wurden. Warum soll aber die indische Lösung nicht in den Zusammenhang der Welterschicnung gehören? Im ersten Band der Kautallya-Studien wurde darauf hingewiesen, dass im indischen Agrarrecht im Verlauf des 19. Jahrhunderts eine ähnliche Ablösung von Formen des öffentlichen Rechts durch solche des privaten Besitzrechtes stattgefunden hat, die der kontinentalen Bauernbefreiung mit ihren privatrechtlichen Folgen zur Seite zu stellen ist²). Für das ausgehende vierte vorchristliche Jahrhundert entwickelte sich eine frappante Übereinstimmung in der öffentlichen Verwaltung des gesamten Grund und Bodens mit dem gleichzeitigen Ägypten — vielleicht auch Sizilien und Kleinasien³).

Wenn schon die allgemeine Weltgeschichte eine parallel gehende Behandlung indischer Geschichte ausschliessen soll, so wird es für ganz selbstverständlich gehalten, dass die einzelnen Kulturerscheinungen, zu denen auch das indische Recht zählt, lediglich aus sich selbst ohne fremde Analogien zu erklären sind. Eine Parallele aus abendländischen Verhältnissen gilt als Verstoss gegen die funda-

1) Diodor, II, 38: Τὴν δὲ ὅλην Ἰνδικὴν οὖσαν ὑπερμεγέθη λέγεται κατοικεῖν ἔθνη πολλὰ καὶ παντοδαπὰ καὶ τούτων μηδὲν ἔχειν τὴν ἐξ ἀρχῆς γένεσιν ἔπηλυν, ἀλλὰ πάντα δοκεῖν ὑπάρχειν αὐτόχθονα. Πρὸς δὲ τούτοις μῆτε ξενικὴν ἀποικίαν προσδέχεσθαι, πῶποτε μῆτε εἰς ἄλλο ἔθνος ἀπεσταλκέναι.

2) Kauṭaliya-Studien I, Das Grundeigentum in Indien, 1927, S. 16 ff., 116 ff., auch 102 ff.

3) A. a. O. S. 63 ff., 78 ff., 93.

mentale Gewissheit, dass Osten eben Osten bleibt und Westen eben Westen ist und nichts die beiden Welten eint. In der Tat ist die Erforschung und Darstellung des indischen Rechts diesen Weg gegangen und hat durch Feststellung der Konkordanzen und Diskordanzen der tiberlieferten Rechtsbücher eine vollendete Harmonik des indischen Privatrechts geschaffen wie seinerzeit die Glossatoren des römischen oder kanonischen Rechts. Begonnen wurde diese Richtung von W. Jones, fortgeführt von Colebrooke, z. T. von West und Bühler und schliesslich von Julius Jolly, der in enzyklopädischer Form die Sammlung mit immanenter Kritik vereinte. Was die Quellen an Material boten, ist durch diese Art der Erforschung der Wissenschaft von den Glossatoren des indischen Rechts vorgelegt worden¹⁾.

Wenn wir nun einer Rechtsvergleichung das Wort reden, so soll nicht übergangen werden, dass zwischen indischem Recht und vergleichender Rechtswissenschaft bereits Zusammenhänge bestehen. Die Arbeiten von Gibelin, Leist, Kohler und Post*) haben aus dem indischen Recht, wie es die Glossatoren darstellten, Bausteine zu einer Universalrechtsgeschichte entnommen, wobei sich nicht verhehlen lässt, dass diese Bauten den Stürmen der Kritik nicht immer standgehalten haben. Von dieser Art der Benutzung hat sich die Erkenntnis des indischen Rechts kaum eine Förderung zu versprechen. Anders verhält es sich mit den Fällen, in denen sich die romanistische Rechtswissenschaft für Einzelfragen des indischen Rechts interessierte. So hat Josef Partsch für das griechische Bürgerschaftsrecht und die Publizität der griechischen Grundstücksverträge das indische Recht zur Vergleichung herangezogen. Über die realen Grundlagen des Kautallya-Staates hat er seine Gedanken in einer Rezension über Rostowzew's Abhandlung „The foundation of social and economic life in Egypt of Hellenistic times“ dargelegt²⁾. Die Arbeiten von F. Schulz³⁾ und danach die von

1) Vgl. im Einzelnen J. Jolly, Kecht und Sitte, in: Grundriss der Indo-arischen Philologie und Altertumskunde, II. Bd., 8. Heft, 1896. § 14. Gewohnheitsrecht und europäische Bearbeitungen des ind. Rechts.

Zum Gewohnheitsrecht vgl. Kaut.-Stud. I S. 41, 43 f.

2) Josef Partsch, Griechisches Bürgerschaftsrecht, I, 1909 passim.

Ders. Die griechische Publizität der Grundstücksverträge im Ptolemäerrecht, in: Festschrift für Otto Lenel, 1921, S. 86, 89 f.

Ders. Rezension in: Archiv für Papyrusforschung¹ VII, 160.

Rezension in: Zeitschr. d. Sav. Stiftg. rom. Abt. 43 (1922) S. 565.

3) Fritz Schulz, Rechtsvergleichende Forschungen über Zufalls, haftung *ii* Vertragsverhältnissen, in: Zeitschr. f. vergl. Rechtsw. Bd. 25

Fr. Haymann') behandeln die Gefahrtragung beim Kauf und die Haftung des Depositors etc. Neuestens hat sich E. Levy in seiner Arbeit über Verschollenheit und Ehe in antiken Rechten auch mit dem Recht des Kautallya befasst-). In diesem Zusammenhang verdient auch Mommsens Fragebogen über primitives Straf- und Prozessrecht genannt zu werden, dessen indischen Teil H. Oldenberg bearbeitet hat. Durch diese Art der Verknüpfung des indischen Rechts mit den Problemen der bereits durchforschten Rechtsgeschichte kann die Erkenntnis des indischen Rechts nur gewinnen. Auf diese Weise werden Probleme berührt, die bei einer Betrachtung, die fremde Rechtskreise grundsätzlich ausschliesst, der Aufmerksamkeit des Bearbeiters mit grosser Wahrscheinlichkeit entgehen werden. Sind doch die Probleme, die jedes Recht für sich zu lösen hat, im Grunde genommen immer die gleichen gewesen, nur die Art der Lösung ist in einzelnen Rechtskreisen verschieden erfolgt. Demnach ist von den Problemen auszugehen und eine Gewissheit, ob die spezielle Lösung mit der allgemein üblichen übereinstimmt oder davon abweicht, erst zu erarbeiten. Hat man die Lösung der Probleme entdeckt, dann erkennt man auch Verschiedenheit und Übereinstimmung in weiteren Bezirken des Rechts.

Es ist sicherlich richtig, dass ein Eindringen von fremden Rechtsgedanken in das indische Recht zu verhüten ist. Besonders rauss man darüber klar sein, dass eine Darstellung nach dem Schema unserer abendländischen Jurisprudenz im Gebiete des indischen Rechts Schaden anrichten muss. Aber es fragt sich, ob eine solche Befürchtung begründet ist, ob nicht gerade die Isolation das indische Recht den Gefahren bereits überliefert hat, denen man zu entgehen suchte. In diesem Pnnkte verweisen wir auf die Begründung der Rechtsvergleichung, die Josef Partsch seinem griechischen Bürgschaftsrecht vorausgeschickt hat⁸⁾:

„Tatsachen der griechischen Rechtsvergangenheit gewannen manches neue Licht aus den Rechten fremder, wenn auch rasseverwandter Kulturen. Diese Arbeitsweise mag manchen befremden, der die griechischen Quellen bisher für die juristische Betrachtung

(1911) S. 463ff.: I. Das altindische Recht. Vorausgehend: Grünhuts Zeitschr. 38, S. 9 ff. Zeitschr. d. Savigny-Stiftung, rora. Abt. 32, 23 ff.

1) Franz Haymann, Textkritische Studien zum röm. Obligationsrecht, in: Zeitschr. Sav. Stift, rom. 40—41, bes. 41, 178 ff.

2) Gedächtnisschrift für Ernil Seckel. Berlin 1927, S. 190-192.

3) A. a. O. S. 8.

grundsätzlich isolierte und lieber keinen Blick in andere Rechtsgebiete warf, um keinen ungriechischen Gedanken in die Darstellung griechischer Quellen hineinzutragen. Solche Vorsicht mag gerechtfertigt sein, wenn die Trümmerhaftigkeit der Überlieferung jede andere Verwertung aussichtslos macht. Aber für das griechische Bürgerschaftsrecht hat jene Selbstbeschränkung eine Folge gehabt, die für die Rechtswissenschaft wie für die Geschichtsforschung bedenklich sein muss. Man wollte die griechischen Rechtsquellen aus sich selbst erklären, unbewusst verwebten die Erklärer die Tatsachen der griechischen Quellen mit Reflexionen ihres modernen Rechtsempfindens. Man arbeitete mit der Voraussetzung, dass die moderne juristische Denkform eine unveränderliche Erscheinung von ewiger Wirklichkeit sei. . . . Den Gefahren solcher Arbeitsweise soll das Eingehen auf die Rechtsgedanken anderer primitiver Schuldrechte vorbeugen. Nur diese Art der Betrachtung vermag zu leisten, was die Geschichtsforschung von der juristischen Darstellung verlangt: Das Allgemein-Menschliche in dem Werden einer Rechtskultur ebenso zu erkennen, wie die nationale Eigenart."

Neben solchen grundsätzlichen Erwägungen drängt uns zur Rechtsvergleichung noch die besondere Lage unseres Problems. Was für die indische Geschichte im allgemeinen bekannt ist, gilt auch für die indische Rechtsgeschichte im besonderen, nämlich, dass wir infolge Mangels historisch datierbarer Zeugnisse für grosse Zeitabschnitte nur mittels Theorien eine Art Zeitfolge konstruieren können. Diese Aufgabe hatte die glossatorische Darstellung des indischen Rechts unter Aufwendung grossen Scharfsinns gelöst, sodass sich in dieser Darstellung kaum ein Widerspruch entdecken lässt. Als nun aber das Kautallya-Artha-sfistra¹⁾ auf den Plan trat, zeigte es sich, dass dieses Werk sich einer Einordnung in das vorhandene Geschichtsbild nicht fügte, es sei denn, dass man es an den Schluss der eben konstruierten Entwicklung setzte. Traditionsgemäss gehörte aber dieses Buch, das wir zu den klassischen Werken der juristischen Weltliteratur zählen müssen, an den Ausgang des vierten vorchristlichen Jahrhunderts. Eine Vergleichung mit gleichzeitigen Rechten anderer Kulturen drängt sich unwillkürlich auf, zumal in den letzten Jahrzehnten gerade dieser Zeitabschnitt infolge der Papyrusfunde Gegenstand eingehender Untersuchung geworden ist. Es bedarf auch keiner weiteren Erklärung mehr, dass in den vorliegenden Studien das Recht der Smṛti — vielleicht mehr als

1) Ygl. Kaut.-Stud. I, S. 68 ff.

erwartet wird — zurücktritt¹⁾), dass es, so lange der wirkliche Wert des Kautallya noch nicht einwandfrei erwiesen ist, lediglich zur Unterstützung der vorgebrachten Ansichten herangezogen wird. Ist erst der historische Wert des gesamten Kautallya klar erkannt, so muss die Stellung der Smṛti zum Kautallya eingehender untersucht werden.

Der dritte Grund, der uns auf den Weg der Rechtsvergleichung verweist, ist die Tatsache, dass wir Nachrichten eines griechischen Gesandten, des Megasthenes, über das Indien des ausgehenden vierten Jahrhunderts v. Chr. erhalten haben, die geeignet sind, die Erkenntnis des altindischen Rechtes weiterzuführen²⁾). Leider sind uns von den vier Büchern „Indika“ nur kümmerliche Bruchstücke erhalten, was uns aber davon vorliegt, genügt, um den richtigen Weg zu weisen. Der Hauptteil der Fragmente, die über indisches Recht handeln, betreffen Staat und Verwaltung der Inder. Bereits unmittelbar nach der Entdeckung des Kautallya hat A. Illicbrandt³⁾ darauf hingewiesen, dass eine Vergleichung dieser Nachrichten mit dem Kautallya reiche Ausbeute liefern müsste, weil sich dieses ebenfalls zum grossen Teil mit Verwaltung und Staat beschäftigt. Die Arbeit von O. Stein⁴⁾), die über dieses Problem handelt, verkannte aber die Schwierigkeit der Frage, die nicht mit dem Wörterbuch in der Hand zu lösen ist, sondern eingehender juristischer Untersuchungen bedarf. Bevor wir aber diese Aufgabe übernehmen, haben wir es für richtig gehalten, zwei Komplexe zu klären, die das Privatrecht betreffen, nämlich das Grundeigentum und die Obligationen. In diesen Punkten wurden nämlich die Nachrichten des Megasthenes rundweg als übertrieben und idealisiert verworfen.

Es ist ein Verhängnis für das Kautallya-Problem, dass der einzige Zeuge, der bisher auf dem Plan war, nämlich Megasthenes, sich keines allzu grossen Vertrauens erfreute, weil man sich durch seine Nachrichten getäuscht fühlte; und zwar waren es neben der Ansicht vom fiskalischen Grundeigentum besonders die Nachrichten, über die wir im folgenden handeln werden, die dieses Misstrauen verursacht haben. Diese Unsicherheit ist nun ein weiterer Grund, die vergleichende Rechtswissenschaft als Vermittlerin in unserer Frage anzurufen. Wenn man nämlich den beiden Quellen, dem Megasthenes gleicherweise wie dem Kautallya, misstraut, kann eine direkte

1) Vgl. dazu J. J. Meyer, Über das Wesen der altindischen Rechtschriften und ihr Verhältnis zu einander und zu Kautilya, 1927.

2) Vgl. Kaut-St. I, S. 46 ff.

3) Über das Kautilyaśāstra und Verwandtes, 1908, S. 11.

4) O. Stein, Megasthenes und Kautilya, 1921.

Vergleichen keine Klarheit bringen. Andererseits hat, wie wir sahen, eine Vergleichung des Kautallya mit der Srnrti ebenfalls keine Aufklärung, die endgültig wäre, beibringen können. Der kritisierende Verstand reicht in diesem Falle auch nicht aus, zumal sich das Recht nicht nach logischen Gesichtspunkten entwickelt. Lediglich wenn wir uns der Hilfe bedienen, welche die Geschichte anderer verwandter Rechte bietet, können wir zunächst zum Verständnis der einzelnen Quellen, zum mindesten des Megasthenes, gelangen. Ohne eine solche Vergleichung ist ein durchschlagender Erfolg in dieser Frage gänzlich ausgeschlossen.

Wäre man von vorherein auf eine juristische Bearbeitung des Megasthenes ausgegangen, so hätte man schon bei Zeiten die Ansicht aufgeben müssen, dass es sich bei diesem Autor um eine naive oder tendenziöse Darstellung handelt. Es sind drei Momente, die, abgesehen von der Darstellung selbst vor Übereilung warnen sollten. Zunächst wird von niemand bestritten, dass Megasthenes einen grossen Teil Indiens gesehen hat. Seine Art der Darstellung wie auch seine Autorität im Altertum¹⁾ begründen die Wahrscheinlichkeit, dass er Indien besser kannte, als irgend ein anderer Autor des Altertums. Ein weiterer Punkt betrifft gerade den Teil der Darstellung, den man besonders beanstandete, Strabo hat uns eine anscheinend nicht beachtete Notiz überliefert, die Megasthenes' Stellung zur Schwindel-Literatur eindeutig festlegt, Megasthenes warnt nämlich selbst davor, dass man den Geschichten, die über das alte Indien bei den Griechen umgingen, Glauben schenke²⁾. Mit seinen Vorgängern, den Alexanderhistorikern, hat er sich kritisch auseinandergesetzt, was wir an Einzelheiten verfolgen können. Zuletzt, aber nicht zum wenigsten ist zu beachten, dass Megasthenes bereits in der Verwaltungs-Laufbahn tätig war, als er den Auftrag zur Gesandtschaftsreise nach Indien erhielt. Einige Bedeutung wird man diesem Umstand im Hinblick auf die weitreichenden Pläne der Seleukiden beimessen müssen. In der Verwaltung des fernen Ostens werden sicherlich nicht unfähige Griechen gesessen haben, wo im Osten so mancherlei für das Hellenentum auf dem Spiele stand³⁾.

1) Eine Ausnahme macht Strabo, dessen Darstellung¹⁾ aber beweist, dass er keinerlei eigene Kenntnis von Indien besass. Strabo II, 1, 9.

2) Strabo XV, 1, 6 $\rho. \sigma\sigma\sigma\sigma$ $\pi\omega\sigma\sigma\sigma\sigma$ $\alpha\pi\omega\sigma\sigma\sigma\sigma$ $\nu\epsilon\tau\alpha\iota$ $\delta\acute{\epsilon}$ $\tau\omega\varsigma$ $\kappa\alpha\iota$ $\text{Μεγασθένης τῷ λόγῳ τούτῳ, κελεύειν ἀπιστεῖν ταῖς ἀρχαίαις περὶ Ἰνδῶν ἱστορίαις.}$

3) Vergl. E. Meyer, Blüte und Untergang des Hellenismus in Asien, 1925.

Mit dem Abschluss dieses Bändchens hoffen wir erwiesen zu haben, dass mit einer naiven Auffassung der Mitteilungen des Megasthenes endgültig zu brechen ist. Anschauungen, die von den älteren Übersetzern des Strabo nicht anders zu erwarten waren, dürfen nicht mehr ohne Prüfung übernommen werden. Die zusammenhängende Stelle aus Strabo (XV, 1, 53), enthält Megasthenes' Mitteilungen über private Rechtsverhältnisse und liegt deshalb durchweg unserer Abhandlung zugrunde. Aber sie ist nicht in der Erzählungsweise des Megasthenes überliefert, wie man ohne Mühe feststellen kann, sonder die Mitteilungen des Megasthenes sind von dem Excerptor Strabo auf kleinsten Raum zusammengepresst. Wenn man nun, ohne die Einzelheiten zu prüfen und den Telegrammstil zu würdigen, über die Stelle hinwegliest, erhält man ein kurioses Bild: Die Inder hatten keine geschriebenen Gesetze, weil sie nicht lesen konnten. Wenn man ein anvertrautes Gut nicht zurückgab, so konnte man nicht belangt werden. Hypothek und Geldverleihen waren unbekannt, Zeugen und Siegel ungebräuchlich: man vertraute einander vollkommen an. Dass bei solch idyllischen Zuständen die Häuser unbewacht waren — man ist versucht zu sagen: zur gefl. Benutzung —, erscheint als natürlicher Gipfelpunkt der Harmlosigkeit eines ideallebenden Volkes. Bezeichnend für den Vermittler solcher Mären — Megasthenes — ist der Umstand, dass er diese Zustände für sehr gescheit findet.

Eine solche Auffassung unseres Autors kann nur dann Platz greifen, wenn man übersieht, dass es sich hier nicht um eine Original-Darstellung des Megasthenes, sondern um ein Excerpt des Strabo handelt. Wenn letzterer heterogene Gedanke auf ein paar Sätze zusammendrängt, so ist ohnehin die ursprüngliche Darstellung des Megasthenes nicht mehr zu erkennen. Glauben nun Übersetzer und Herausgeber in dieser Darstellung eine Idee — nämlich die idealisierenden Tendenzen des Megasthenes — entdeckt zu haben, die nun zum Ausdruck gebracht werden soll, so muss notwendig das Endergebnis ein Zerrbild der ursprünglichen Darstellung werden.

Ein Beispiel solcher Verzerrung gibt die oben ausgeführte Stelle¹⁾: „... und die Dinge im Hause sind meistens ohne Wächter“. O. Stein²⁾ behandelt diese Notiz und schliesst seine Ausführungen darüber mit dem Ergebnis: „Die Bemerkung ist wohl nur als tendenziös anzusehen, indem der Autor die Ehrlichkeit der

1) Strabo XV, 1. 53 p. 709: *καὶ τὰ οἴκοι τὸ [ἀ] πλεοναφρορεῖν.*

2) O. Stein, Megasthenes und Kautilya, Wien 1921, S. 41 ff.

Inder beweisen will; es ist ein idealisierender Zug seiner Darstellung".

Dagegen muss schon den allgemein Gebildeten stutzig machen, dass sich hier ein grundsätzlicher Gegensatz zu allen Gepflogenheiten des heutigen Orients aufzutut; denn infolge des heissen Klimas sind Raumverschlüsse in der bei uns üblichen Form untunlich. Statt dessen setzt eine stärkere Bewachung des Hauses ein.

Tatsächlich ist hier der Text des Strabo nicht in Ordnung. Zwar lesen alle bisherigen Herausgeber den angeführten Text. Der kritische Apparat von Gustav Krämer¹⁾ nennt aber eine Reihe von Codices, die nicht (Vaticanus 174, Parisianus 1395/96, Ambrosianus M 53) oder nur wenig (Ambros. G 93, Urbinas 81) verglichen sind. Von den vier Codices, die verglichen sind, haben drei (Venetus 640 u. 379, Par. 1393) statt eines τὸ πλεον ein τὰ πλεον, und richtig hat auch der Kollationator des cod. Par. 1393, Weiland, sofort erkannt, dass das folgende α zu τὰ πλεον(α) gehört. Um diese Lesart sicherzustellen, müsste alle verfügbaren Codices daraufhin durchgesehen werden. Merkwürdig ist jedenfalls, dass drei von diesen vier kollationierten Handschriften diese Lesart bringen. Danach müsste die richtige Übersetzung lauten: „Was das Hauswesen betrifft, stellen sie den grössten Teil davon unter Bewachung“, eine Tatsache, die für den Orient nicht weiter kommentiert zu werden braucht.

Ein weiteres Eingehen auf die Stellung und den historischen Wert der gesamten Megasthenes-Fragmente wäre verfrüht. Allgemeine Bemerkungen darüber sind bereits im ersten Band der Kautallya-Studien gemacht, und Abschliessendes lässt sich erst nach Bearbeitung der Staatsaltertümer sagen. Die vorgelegten Gründe dürften hinreichen, um eine vorurteilslose Erfassung seiner Mitteilungen zu veranlassen. Diese selbst bedürfen aber wegen der fragmentarischen Fassung, in der sie überliefert sind, zu ihrem Verständnis einer Erläuterung aus dem Gebiet des altgriechischen Rechts. Ohne dieses Mittel bleibt der Sinn der Mitteilung verborgen. Weiterhin ist ohne ein solches Eingehen oft die griechische Materie eine Vergleichung durch Heranziehen der schwierigen Sätze des Kautaliya gänzlich aussichtslos.

In der folgenden Abhandlung gehen wir also den vorgezeichneten Weg, wenn wir die Nachrichten des Megasthenes über indisches

1) Gustavus Kramer, Strabonis Geographica, III vol. 1844, 1852, 3. Bd. S. 219.

Privatrecht zunächst vom Standpunkte des Megasthenes eingehend besprechen, ehe wir sie den Materien des Kautallya gegenüberstellen. Eine Frage von besonderer Bedeutung, die in das Gebiet des Privatrechts fällt, ist vorher zu bearbeiten, ehe wir zur Allgemeinbehandlung der Obligationen übergehen, ob nämlich, wie Megasthenes angibt, die Sklaverei bei den Indern unbekannt gewesen ist oder nicht. Diese Frage folgt an allgemeiner Wichtigkeit unmittelbar der Frage nach dem staatlichen Grundeigentum, weil sie uns ebenfalls Einblicke in die Struktur des ganzen indischen Staatswesens gestattet. Wie im ersten Band nachgewiesen werden konnte, dass als einzige rechtliche Herrschaft über Grund und Boden die staatliche Grundherrschaft bestand, kann im folgenden gezeigt werden, dass dasjenige Institut, das man bisher als Sklaverei bezeichnet hat, eine Form des Privatrechts, ein lösbares Dienstverhältnis, enthält, das mit Sklaverei nichts gemein hat.

Erst nach Erledigung dieser Frage gehen wir auf das Recht der Obligationen ein und untersuchen, den Nachrichten des Megasthenes folgend, besonders die Entstehungs- und Erlöschungsformen der Obligationen. Bei Gegenüberstellung der Materie des Kautallya finden wir bereits von Kautalya eine Systematisierung vorgezeichnet, welche die zu behandelnden Obligationen in drei Abschnitten enthält¹⁾. Es handelt sich um Leistung einer vertretbaren Sache (rnädäna), Leistung einer bestimmten Sache (aupandhika) und letzters Leistung einer Arbeit (däsakalpa etc.) Das Kaufrecht liegt bereits zu weit abseits, um in diesem Rahmen eine Behandlung zu finden. Dagegen gewährt ein Einblick in das alte Prozessrecht weitere Aufklärung über das Wesen der alten Obligation.

1) Kautaliya-Artha-Sastra, im folgenden: K-A-S-, III (Buch) 11, 63 bis 12, 64-13, 65.

L Teil.

Dienstrecht.

Wenn der Inhalt dieser Arbeit eine Behandlung von Obligationen des altindischen Rechts verspricht, bedarf die Überschrift dieses ersten Abschnittes einer Erklärung, weil man erwarten könnte, dass es sich um Dienstverträge handelt. Wie weit diese Erwartungen erfüllt werden, mißt sich aus dem Zusammenhang ergeben. Zunächst ist das Wort „Obligation“ im Sinn von rechtlicher Verpflichtung zu verstehen.

Die Verpflichtungen zur Leistung einer Arbeit lassen sich im modernen wie im antiken Recht in zwei Klassen einteilen, nämlich in eine solche, nach welcher der Leistungspflichtige seine Verpflichtung dadurch erfüllt, dass er eine bestimmte Arbeit als Ganzes leistet, sei es, dass er seine Arbeit in Akkord leistet oder ein bestimmtes Werk, z. B. einen Anzug herstellt. In diesem Falle handelte es sich um einen Werkvertrag. Die andere Klasse von Arbeitsleistungen sieht von der Lieferung einer festgesetzten Arbeit grundsätzlich ab. Hier ist das Bereitsein und Bereithalten zur Arbeit, die Folgepflicht gegenüber den Anordnungen des Leistungsempfängers das Wesentliche. Dass eine bestimmte Arbeit geleistet wird, ist nicht wesentlich, der Leistungsschuldner schuldet seine Arbeitskraft, die der Gläubiger nach seinem Belieben ausnützen kann, soweit die allgemeine Rechtsordnung es ihm gestattet. Diese letztere Leistungspflicht nennen wir Dienstpflicht.

Die Römer schieden die Arbeitsverträge in eine *locatio conductio operis* (Werkvertrag) und eine *locatio conductio operarum* (Dienstvertrag). Diese Unterscheidung wird der Sache nach auch von Kautalya vorgenommen. Im Abschnitt über das Dienstrecht finden wir im ersten Teil, im *dāsakalpa*, das eigentliche Dienstrecht und im zweiten Teil, dem *karma-kara-kalpa*, das Arbeitsrecht des Wertvertragsverhältnisses. Dieses letztere Arbeitsrecht der

selbständigen Arbeiter, das freie Arbeitsverhältnis des altindischen Rechts mit grundsätzlich partieller Entlohnung, soll hier gänzlich unberücksichtigt bleiben, wir befassen uns lediglich im Folgenden mit dem Dienstverhältnis.

A. Der *δοῦλος* des Megasthenes.

1. Die Fragmente des Megasthenes.

Unsere Megasthenes-Stellen, deren wir wieder mehrere besitzen, bieten der Interpretation weniger Schwierigkeiten, als die Angaben über das staatliche Grundeigentum.

Die Notiz, die in ausführlicher Weise Gedanken des Megasthenes wiedergibt, enthält Diodors Epitome (Diod. II, 39)¹⁾:

„Von den fremdartigen gesetzlichen Einrichtungen, die bei den Indern bestehen, muss man das, was von den alten Weisen gelehrt ist, für äusserst bewundernswert halten. Es steht nämlich bei ihnen durch Gesetz fest, dass durchaus niemand Sklave sein soll. Als Freie ehren sie in allem die Gleichheit. Diejenigen nämlich, die gelernt hätten, anderen gegenüber weder hervorzuragen noch nachzustehen, würden für alle Fälle das beste Leben führen. Es sei ganz ungefährlich, wenn man Gesetze auf Grundlage der Gleichheit für alle gebe, die Vermögen aber ungleichmässig einrichte.“

Eine zweite Stelle aus Arrian (Ind. 10, o)²⁾:

„Auch dieses sei grossartig im Lande der Inder, dass alle Inder frei seien und kein einziger Inder Sklave sei. In dieser Beziehung sind bei den Lakedärnoniern die Heloten Sklaven und verrichten Sklavenarbeit. Bei den Indern ist aber kein Anderer Sklave, geschweige denn ein Inder.“

1) Schwanbeck, Fgt. I, 39: Νομίμων δ'όντων παρά τοῖς Ἰνδοῖς ἐνίων ἐξηλλαγμένων θαυμασιώτατον ἂν τις ἠγήσασατο τὸ καταδειχθὲν ὑπὸ τῶν ἀρχαίων παρ' αὐτοῖς φιλοσόφων. Νενομοθέτηται γὰρ παρ' αὐτοῖς δοῦλον μηδένα τὸ παράπαν εἶναι, ἐλευθέρους δ' ὑπάρχοντας τὴν ἰσότητα τιμῶν ἐν πᾶσι. Τοὺς γὰρ μαθόντας μὴθ' ὑπερέχειν, μὴθ' ὑποπίπτειν ἄλλοις, κράτιστον ἔχειν βίον πρὸς ἀπάσας τὰς περιστάσεις. Εὐθὺς γὰρ εἶναι νόμους μὲν ἐπιτοῆς τιθέναι πᾶσι, τὰς δ' οὐσίας ἀνωμάλους κατασκευάζειν.

Beachte den Tempuswechsel!

2) Schwanbeck Fgt. 26, 8-9: Εἶναι δὲ καὶ τότε μέγα ἐν τῇ Ἰνδῶν γῆ, πάντας Ἰνδοὺς εἶναι, ἐλευθέρους, οὐδὲ τινα δοῦλον εἶναι Ἰνδόν. Τοῦτο μὲν Λακεδαιμονίοις μὲν γε οἱ ἑλωτες δοῦλοι εἶσι, καὶ τὰ δοῦλων ἐργάζονται. Ἰνδοῖσι δὲ οὐδὲ ἄλλος δοῦλός ἐστι, μήτοι γε Ἰνδῶν τις.

Eine dritte Stelle bei Strabo (15, 54 p. 710)¹⁾:

„Niemand von den Iudern bediene sich der Sklaven, sagt dieser (Megasthenes).“

Eine letzte bei Strabo XV, 1 p. 712²⁾:

„Da sie ohne Sklaven sind, müssen sie sich die nächstliegende Hilfsleistung, nämlich die der Kinder in möglichst grosser Menge verschaffen.“

An den Stellen, welche eine direkte Rede wiedergeben, scheinen Originalstellen des Megasthenes vorzuliegen. In diesem Falle könnten wir einen Fehler vermeiden, der sonst recht nahe liegt, nämlich, dass wir die Ansicht des Megasthenes, auf die es uns allein ankommt, nicht erfassen, und damit der Wert einer Behandlung solcher Stellen entfällt.

Der unverrückbare Kern der Mitteilung liegt in den Worten des Arrian, dass die Inder sämtlich frei sind und kein Sklave Inder sei. Neben den Indern gibt es noch fremdstämmige Bewohner Indiens³⁾. Aber auch diese leben nicht in Sklaverei, denn Strabo sagt, dass die Inder sich keiner Sklaven bedienen. Es bliebe höchstens noch zu erwägen, ob sich nicht die Fremdstämmigen etwa der Sklaven bedienen. Die Grenze zwischen Sklaverei und Freiheit zieht Megasthenes recht deutlich: Die Heloten gehören nach seiner Ansicht nicht zu den Freien; sie müssen Sklavenarbeit verrichten. Der nächstliegende Ersatz für fremde Arbeit ist natürlich die Unterstützung der arbeitenden Familie durch die heranwachsenden — und erwachsenen Kinder —. Wenn sie nicht ausreicht, muss das Familienhaupt sich durch Vereinbarung seine Unterstützung sichern. Im allgemeinen galt das Halten wenigstens eines Sklaven zur Zeit des Megasthenes zum unbedingt nötigen Inventar eines auch nur bescheidenen Haushalts. Ohne Sklave zu sein, war der Gipfel der Armut⁴⁾. Aber was anderswo eine unliebsame Folge schwerer Armut war, bestand in diesem merkwürdigen Lande als gesetzliche Einrichtung. Vor dem Gesetze war jeder Inder gleich, wenn auch seine soziale Stellung ihn unter die Reichen oder Armen ein-

1) A. a. 0 Fgt. 27, 13, dazu Kaut.-Stud. I, 60 f. Δούλοις δὲ οὐτος μὲν φησι μηδένα Ἰνδῶν χρῆσθαι.

2) A. a. O. Fgt. 41, 11: ἀδούλοις οὐσί τε τὴν ἐκ τέκνων ὑπηρεσίαν ἐγγυτάτω σῶσαν πλείω δεῖν παρασκευάζεσθαι.

3) Diese ἄλλοι entsprechen den griechischen βάρβαροι.

4) Vgl. Aristoteles Politik I, 2, 1252 b: ὁ γὰρ βοὺς ἀντ' οἰκίτου τοῖς πένεσιν ἐστίν. Vgl. Eduard Meyer, Die Sklaverei im Altertum, in: Kleine Schriften, 1910 p. 179 ff.

reichte. Diese indische Eigentümlichkeit stammt von den alten Weisen her.

Ein besondere, subjektiv gefärbte Kritik dieser Einrichtung seitens des Megasthenes ist nicht zu bemerken. Es ist ihm sonst kaum bekannt, dass ein anderes Land eine derartige Regelung hätte. Er findet sie also in der Durchführung bewunderungswert und grossartig.

Wie aus der Aristoteles-Stelle¹⁾ hervorgeht, ist die Sklaverei dem Altertum so bekannt, dass man wohl überzeugt sein kann, dass die Bemerkung des Megasthenes nicht übersehen worden ist. Jeder Ausschreiber hat denn auch von ihr Notiz genommen. Es wäre deshalb zu erwarten, dass er von anderen berichtet worden wäre, die über Indien geschrieben haben, wenn seine Darstellung Anstoss erregt hätte.

Gegen diese Behauptung des Megasthenes richtet sich O. Stein²⁾. Er kommt zu dem Ergebnis³⁾, dass nach dem Artha-Śāstra wie nach dem Dharma-Śāstra an der Existenz des Instituts der Sklaverei nicht zu zweifeln sei. Daher sei die mehrfache Nachricht des Megasthenes von deren Nichtexistenz abzuweisen. Ebenso sicher wie Sklaven wären auch Sklavinnen nachgewiesen.

. Das Mittel, das O. Stein zu diesem Beweise verholten hat, ist nicht durchschlagend. Er geht von der Gleichung aus: boOXog ist gleich dāsa, gleich Sklave. Da nun das Wort dāsa in der indischen Literatur vorkommt, lässt sich die Sklaverei „belegen“. Es wird übersehen, dass man hier ein fremdes Rechtsinstitut mit einem Namen bezeichnet, der einem anderen Rechtskreise entnommen ist, bevor man überhaupt dieses fremde Rechtsinstitut in seiner Eigenart untersucht hat. Es geht aber nicht an, dass man Rechtsinstitute „belegt“, als wenn es sich um Eigennamen oder grammatikalische Eigentümlichkeiten handelte. Diese Methode muss in die Irre führen, wie wir in ähnlicher Weise schon bei den Fragen von Besitz und Nutzung nachweisen konnten⁴⁾. Mit Belegen wird nichts erwiesen, wir müssen zunächst die Rechtsnatur des dāsa, des sogenannten Sklaven, erkennen, ehe wir entscheiden können, ob es sich um Sklaverei oder um ein anderes Rechtsverhältnis handelt.

1) Siehe Anmerkung 4 S. 13.

2) A. a. O. S. 109-116.

3) A. a. O. S. 115.

4) Vgl. Kaut. St. I S. 36 ff.

2. Der Sklave des klassischen Altertums.

Die klassische Welt schied die Menschen ganz allgemein in Freie und Sklaven. Für die römische Jurisprudenz galt allgemein, was Gaius in den Institutionen lehrt¹⁾:

„Etquidem summa divisio de iure personarum haec est, quod omnes homines aut liberi sunt aut servi^{u)}.

Ausser dieser Einteilung findet sich eine zweite, welche die Personen nach anderen Grundsätzen scheidet²⁾:

„Sequitur de iure personarum alia divisio. nam quaedam personae sui iuris sunt, quaedam alieno iuri subiectae sunt. Kursus earum personarum, quae alieno iuri subiectae sunt, aliae in potestate, aliae in manu, aliae in mancipio sunt.

Beide Einteilungen lassen sich bis Aristoteles zurückverfolgen:

„Diejenige Gruppe, welche vermöge ihres Geistes die nötige Voraussicht besitzt, ist die Herrscherin und Herrin von Natur, diejenige aber, welche nur vermöge ihres Körpers, das so vorgesehen ist, auszuführen imstande ist, ist Beherrschte und Sklavin von Natur³⁾.“

„Jeder vollständige Haushalt besteht aus Sklaven und Freien. Da jedoch die Untersuchung eines jeden Gegenstandes bei dessen kleinsten Teilen zuerst beginnen muss, diese allerersten und kleinsten Teile nun aber beim Haushalt Herr und Sklave, Gatte und Gattin, Vater und Kinder sind, so ist zunächst jedes dieser drei Verhältnisse seinem Wesen und seiner richtigen Beschaffenheit nach in Betracht zu ziehen, und dies ergibt dann die Lehre vom dienstherrlichen, ehelichen und väterlichen Verhältnis⁴⁾.

Damit haben wir eine gewisse Übereinstimmung der Auffassung im römischen und griechischen Rechtskreise gefunden. Die drei Rechtsverhältnisse, welche eine Grossfamilie umfasst, scheinen zum erstenmal von Aristoteles in dieser Form genannt zu sein. Der

1) I, 9 De condicionem hominum, Vgl. I, I, 1, III pr.

2) Gai Institutionum commentarii quattuor, I, 48—53.

3) Pol. I, 1, 2, p. 1252. τὸ μὲν γὰρ δυνάμενον τῇ διανοίᾳ προορᾶν ἄρχον φύσει καὶ δεσπότην, τὸ δὲ δυνάμενον ταῦτα τῷ σώματι ποιεῖν ἀρχόμενον φύσει καὶ δοῦλον.

4) Pol. I, 2, 1253 a. οἰκία τέλειος ἐκ δοῦλων καὶ ἐλευθέρων πρῶτα καὶ ἐλάχιστα μέρη οἰκίας δεσπότης καὶ δοῦλος καὶ πόσις καὶ ἄλοχος καὶ πατήρ καὶ τέκνα . . . περί τριῶν τούτων σκεπτέον ἂν εἴη, τί ἕκαστον καὶ ποῖον δεῖ εἶναι. ταῦτα δ' ἐστὶ δεσποτική καὶ γαμική (ἀνώνυμον γὰρ ἡ γυναικὸς καὶ ἀνδρὸς σύζευξις) καὶ τρίτον πατρική (καὶ γὰρ αὕτη οὐκ ὠνόμασται ἰδίῳ ὀνόματι).

Römer nimmt die Person zum Ausgangspunkt, während der Grieche noch die Grossfamilie als Einheit im Staat erkennt und von diesem Standpunkt aus die Rechtsverhältnisse innerhalb derselben untersucht¹⁾. Der Sklave ist ein Werkzeug des Hausherrn, ein Organ des Hauswesens. Eine ähnliche Darstellung finden wir bei Varro²⁾.

Im Rechte der Digesten Justinians ist die Sklaverei ein immer gleiches Rechtsverhältnis³⁾, wann und wo es auch Platz greift. Sie ist nicht differenziert. Anders dagegen die Freiheit, in der wir manchen Abstufungen begegnen, von der Freiheit eines Vollbürgers angefangen bis zur Unfreiheit eines Freien, der *servi loco* Dienste verrichtet. Es hängt also nicht vom konkreten Fall ab, von dem Grade der Freiheit, die ein Individuum tatsächlich genießt, ob man es als Sklaven oder Freien bezeichnen kann, sondern vom objektiven Rechte, das seiner Persönlichkeit anhaftet, das nur durch rechtliche, nicht tatsächliche Minderungen verändert wird.

Im Grunde beruht das Institut der Sklaverei darauf, dass zwischen verschiedenen Stämmen ursprünglich ein rechtliches Verhältnis nicht möglich war, der Landfremde ist ohne Recht, er ist

<p>1) οἰκίας ἐλάχιστα μέρη:</p> <p>1) πατρική (οὐκ ὠνομασται ἰδίῳ ὀνόματι).</p> <p>2) γαμικὴ (ἀνώνυμον γὰρ ἡ γυναικὸς καὶ ἀνδρὸς σύζευξις)</p> <p>3) δεσποτικὴ</p>	<p>Personae Aiiueo iuri subiectae:</p> <p>1) aliae in potestate,</p> <p>2) „ in manu,</p> <p>3) „ in mancipio.</p>
--	--

Zwar Gaius I, 52: In potestate itaque sunt servi dominorum, aber Paulus D (L, 16) 215: „Potestatis" verbo plura sig-nificantur: . . in persona liberorum patria potestas: in persona servi dominiuni. Sonst mancipium = Sklave.

2) Pol. I, 4, 1254a: ὁ δοῦλος ὑπηρετῆς πρὸς τὴν πράξιν.

Varro, de re rustica 1,17: nunc dicam, agri quibus rebus colantur. quas res alii dividunt in duas partes, in hornines et adminicula hominum, sine quibus rebus colere non possunt; alii in tres partes, instrumenti genus vocale et semivocale et mutum. vocale in quo sunt servi, semivocale in quo sunt boves, mutum in quo sunt plaustra. omnes agri coluntur hominibus servis aut liberis aut utrisque. überis, aut curn ipsi colunt ut plerique pauperculi cum sua progenie, aut mercennariis cum conducticiis liberorum operis res maiores . . . administrant, iisque quos obaerarios nostri vocitarunt et etiam nunc sunt in Asia atque Aegypto et in Illyrico complures. de quibus universis hoc dico: gravia loca utilius esse mercennariis colere quam servis.

3) Inst. I, 1, 111,4—5: in liberis multae differentiae sunt.

Inst. I, 5, 3: A priinis urbis Romae cunabilis, una atque Simplex libertas competebat, id est eadem quam habebat manumissor.

wohl Mitglied des Haushalts und untersteht als solches der Gewalt des Haushaltsvorstandes, aber zur Gemeinde der rechtsfähigen Volksgenossen zählt er nicht. Soweit bestehen selbst zwischen dem römischen Sklaven zur Zeit des Kaiserreichs und dem griechischen etwa des 4. Jahrhunderts v. Chr. Übereinstimmungen. Daneben sind auch Unterschiede zu bemerken¹⁾. In Rom wurde der Freigelassene unmittelbar Volksgenosse, *civis Romanus*; nach attischem Recht nahm der Freigelassene eine Stellung ein, die der des Fremden oder des Metöken angenähert war²⁾. Nur die militärische Aristokratie der Spartaner näherte sich in diesem Punkte dem römischen Recht; der unmittelbare Übergang von der Helotie und Sklaverei in den Bürgerstand war auch hier üblicher als im übrigen Griechenland³⁾. Auch sonst nimmt bekanntlich Sparta eine Sonderstellung im Griechenland ein. So war es im Altertum nicht ganz klar, ob die Heloten den Sklaven oder den Freien zuzurechnen seien⁴⁾. Megasthenes rechnet sie jedenfalls zu den Sklaven. Nach moderner Beurteilung würden sie in einer Art von Hörigkeit gelebt haben. Jedenfalls gibt Megasthenes zu erkennen, dass er den Begriff der Sklaverei durchaus nicht zu eng genommen wissen will. Es ist eine private Abhängigkeit, die sich in wirtschaftlicher Ausnützung äussert und auf ein bestimmtes und rechtliches Verhältnis, nämlich das des Sklaven gegen den Herrn, begründet ist.

3. Freiheit und Unfreiheit.

Wie gesagt, decken sich die Grenzen von Freiheit und Unfreiheit nicht mit den im Altertum gebräuchlichen Begriffen von Sklave und Herr. Aus unserer Vorstellung sind allerdings die Begriffe von Freiheit und Unfreiheit fast verschwunden, seitdem die persönliche Freiheit des Rechtssubjektes ein unveräusserliches Gut geworden ist. Dieser Mangel führt weiter dazu, dass wir uns von der Auswirkung der Sklaverei im Altertum ein falsches Bild machen. Es entspricht einer unklaren Vorstellung, dass wir einen Menschen, der wie eine Sache behandelt wird, einen Sklaven nennen. Dieser

1) Vgl. Thalheim-Hermann. Lehrbuch der griechischen Rechtsaltertümer, 4. Aufl. 1895, S. 22 f.

Egon Weiss, Griechisches Privatrecht I S. 171 ff., mit Literatur.

2) Thalheim a. a. O. 23 mit Anm. u. Literatur.

3) A. a. O. 24. Kahrstedt, Griechisches Staatsrecht, I, 54 ff., Hermes LIV, 290 ff.

4) Vgl. S. 25 ff.

Sklave ist dem Willen seines Machthabers völlig unterworfen. Man würde aber irren, wenn man glaubte, dass die Abstufung zwischen frei und unfrei die scharfen Grenzen hätte, die zwischen Herrn und Sklave bestehen.

In diesem Sinne steht im Gegensatz zur Sklaverei die Hörigkeit. Der Hörige ist zwar in seiner Freiheit beschränkt. Er ist meistens zur Leistung einer Rente an seinen Herrn verpflichtet und bleibt infolgedessen an seinen Wohnsitz gebunden. Ihm fehlt die Freizügigkeit. Im übrigen aber ist er ein Mitglied des Volkes und hat als solches seine Rechte.

Eine andere Freiheitsbeschränkung ergibt sich aus der Schuldknechtschaft des Altertums. In der sozialen Stellung und Behandlung kommt sie der Sklaverei recht nahe; aber sie erhält schon dadurch einen anderen Charakter, dass die Freilassung sofort eintritt, wenn die Schuldsomme abgearbeitet ist oder der Gläubiger auf andere Weise zufrieden gestellt wird.

Ein anderer Fall ist die Freiheitsbeschränkung durch Schuldhaf. Der an sich Freie wird lediglich in seiner Bewegungsfreiheit behindert, wird aber nicht dem Willen eines Herrn unterworfen. Ein Dienstverhältnis oder eine Rentenpflicht tritt nicht ein.

Vergleichen wir die Sklaverei mit den oben erwähnten Rechtsinstituten, so bemerken wir, dass sie mit der Schuldknechtschaft die Arbeitsverpflichtung genießt. Der Sklave steht eben in einem Dienstverhältnis zum Herrn, nach dem er zu jeder Dienstleistung verpflichtet ist. Während aber Schuldknechtschaft und Schuldhaf begrenzt sind, versteht man unter Sklaverei ein dauerndes Verhältnis der Rechtlosigkeit. Dieses dauernde Verhältnis steht wieder der Hörigkeit näher, deren Merkmal darin besteht, dass sie einen Zustand von zeitlich unbegrenzter Dauer bezeichnet. Schuldhaf und Schuldknechtschaft tragen einen transitorischen Charakter, Hörigkeit und Sklaverei sind an sich beständig, nur ein besonderer Rechtsfall kann sie aufheben. Er ruft dann eine standesgemäße Veränderung hervor.

Eine Eigentümlichkeit aber scheidet die Sklaverei von allen anderen Rechtsinstituten. Der Sklave hat keine Persönlichkeitsrechte, seine Person ist als tot, als nicht vorhanden zu betrachten. Dieser Zug stammt aus dem Ursprung der Sklaverei und kann von ihr nicht abstrahiert werden. Der Sieger hat das Recht, den Besiegten zu töten, wie vielmehr das Recht, ihn leben zu lassen und sich dann seiner wie einer Sache oder eines Nutztieres zu bedienen. Der Sklave hat also von sich aus (subjektiv) keine Be-

rechtiung zum Leben, kein Recht auf Schutz. In diesem Punkte unterscheidet er sich von allen anderen Unfreien, deren Persönlichkeit ein Entfaltungsrecht besitzt, das gegenüber dem Herrenrecht durch die Rechtsordnung abgegrenzt ist.

Nicht in allen Rechten finden wir die Sklaverei in derselben Weise vor, wie sie in Griechenland und Rom bekannt war. So vermissen wir eine solche Ausbildung der Sklaverei in den germanischen Rechten¹⁾. Wohl bestand Unfreiheit, aber ein spekulativer Sklavenhandel kam nur im Ausland auf. Gewöhnlich wurden die Unfreien in Hörige und Leibeigene geschieden. Der an den Boden gebundene Hörige musste regelmässig wiederkehrende Abgaben entrichten. Wenn der Hörige veräussert wurde, ging das Gut mit über, und umgekehrt wurde der Hörige mit dem Landstück veräussert. Der Leibeigene war dagegen persönlich verhaftet. Im allgemeinen waren die Dienste der Unfreien begrenzt und erstreckten sich vornehmlich auf feste Jahreszinsen, eine Heiratsabgabe, den Sterbefall, und Frondienste, die aber in den älteren Zeiten bei dem geringen gutsherrlichen Betrieb ziemlich gering waren.

In Indien soll nach Megasthenes diese Art von wirtschaftlicher Ausnutzung eines Unfreien durch einen Freien nicht üblich gewesen sein. Da alle Inder persönlich frei waren, musste vielmehr, wenn ein Dienstverhältnis zustande kommen sollte, ein Dienstvertrag geschlossen werden.

4. Die Politische Frage.

Im Altertum ist eine breite Diskussion über den politischen Wert oder Unwert der Sklaverei geführt worden, von der die Darstellung des Megasthenes, wenn auch indirekt, berührt erscheint. Bei der Triimmerhaftigkeit der Überlieferung seiner Nachrichten ist zwar nicht viel von einer Untersuchung derselben zu erwarten, aber dennoch lässt sich die Richtung feststellen, in der sich Megasthenes' Äusserungen bewegt haben müssen.

Über die Bedeutung der Sklavenfrage für das Griechenland des ausgehenden 4. Jahrhunderts, also für die Zeit des Megasthenes, erhält man eine ungefähre Ansicht, wenn man das Ergebnis einer Volkszählung berücksichtigt, die in Athen unter Demetrios von Phaleron stattfand:

1) Vgl. die Handbücher des deutschen Rechts, z. B. Schröder-Künssberg, Lehrbuch der deutschen Rechtsgeschichte, 6. Aufl. 1922, 49 ff.

Bürger	21000
Metöken	10000
Sklaven	400 000 ¹⁾ .

Seihst wenn sich bei der Zahlung Irrtümer eingeschlichen haben sollten, wenn auch Frau und Kinder bei den Sklaven mitgezählt worden sind, mnss doch die hohe Zahl die Unhaltbarkeit dieses Zustandes dartun, zumal es im übrigen Griechenland nicht anders war. Nach den sozialen Erschütterungen der vergangenen Jahrhunderte drohte wieder ein neuer Explosionsherd zu entstehen. Die Verluste des Peloponnesischen Krieges, besonders der nun folgende wirtschaftliche Niedergang Hessen die enormen Sklaven, niassen, die das tätige Bürgertum erdrückten, in den Vordergrund treten.

Mit dem plötzlichen Aufschwung des Handels und der Fabrikation war die Sklaverei notwendig geworden; als noch Grundbesitz und Landwirtschaft die ausschlaggebenden Faktoren der Wirtschaft waren, gab es keine Sklaverei. Sie war von auswärts eingeführt worden, das hatte die Wissenschaft bereits festgestellt, und die Komödie hatte diese Entdeckung aufgegriffen-). Chios sollte zuerst die Fremdsklaverei eingeführt haben. Ein Sprichwort des Altertums sagte: Chios hat sich seinen eigenen Herrn gekauft³⁾. EH spielt auf die Tatsache an, dass die fremden Sklaven, die ursprünglich ins Land geholt worden waren, sich später der Herrschaft bemächtigten.

Die wirtschaftlichen Verhältnisse Griechenlands hatten sich dann überstürzend schnell entwickelt. Grundbesitz und Landvurt-

1) Ktesikles im dritten Buch seiner Chronika F, H. G. IV, 375, cit. Athenaios VI, 103 p 272.

2) Z. B. Pherekrates in den Agrioi Kock I, 147 (ältere Komödie):

οὐ γὰρ ἦν τότ' οὔτε Μάνης οὔτε Σηκίς οὔδενι
δοῦλος, ἀλλ' αὐτάς ἔδει μοχθεῖν ἀπάντ' ἐν οἴκῳ·
εἶτα πρὸς τουτοῖσι ἤλουν ἄρθρια τὰ σίτια,
ὥστε τὴν κώμην ὑπηχεῖν θιγγανουσιῶν τὰρ μύλας.

Anaxandrides im Anchises K II, 137 (mittlere Komödie):

οὐκ ἔστι δούλων, ὦγαθ', οὐδαμοῦ πόλις.
τύχη δὲ πάντα μεταφέρει τὰ σώματα.
πολλοὶ δὲ νῦν μὲν εἰσιν οὐκ ἐλεύθεροι,
εἰς ἄβριον δὲ Σουνιεῖς, εἶτ' εἰς τρίτην
ἀγορᾷ κέχρηνται. τὸν γὰρ οἴκου στρέφει
δαίμων ἐκάστῳ.

Krates in den Theria K I, 133.

3) Eupolis (440-411) in den Philoi K I, 332.

schaft traten aus der Reihe der wirtschaftlichen Faktoren zurück. Die Städte, vor allem Athen, waren Grosshandelsplätze der Welt geworden. Wie in Jonien, in Aegina, auf Rhodhos, in Karthago, in Korinth, hatte sich auch in Athen eine Kaufmanns- und Fabrikanten-Aristokratie entwickelt, die dann teilweise die alte Grundaristokratie aufzog oder verdrängte. Der Handwerkerstand, der früher verachtet war, wurde jetzt fast Träger der Staatsgewalt. Das bestimmende Element im Staat waren die Handels- und Fabrikherren. Alte Ordnungen wurden durch neue Gesetze verdrängt. Dieser Zustand forderte die Entwicklung der Sklaverei. Eduard Meyer sagt darüber¹⁾: „Das entstandene Unternehmertum braucht möglichst billige Arbeiter, deren Kräfte es völlig ausnutzen kann, die ganz in seiner Hand sind. Das ist die Wurzel, aus der in Griechenland die Sklaverei zur ökonomischen Bedeutung entwachsen ist. Von diesem Moment an wird Sklavenraub und Sklavenhandel systematisch betrieben“.

Die Sorge, wie sich diese Sklavenmassen nun dem in der Minorität befindlichen Bürgertum gegenüber verhalten würden, entsprang den geschichtlichen Folgerungen, die man aus den sozialen Erschütterungen der vergangenen Jahrhunderte und der Gegenwart zog²⁾.

Während aber die Massen der Kaufsklaven aus landfremden Elementen bestand, gingen die zahlreichen Aufstände von einer unterdrückten einheimischen Bevölkerung aus. Als Musterbeispiel der griechischen Geschichte dient immer die Knechtung der Heloten durch die Spartiaten. Die sozialen Entladungen der vergangenen Jahrhunderte hatten eine Reform-Literatur zur Folge, von denen uns Reste des Phaleas, Xenophon, Plato und Aristoteles erhalten sind. Infolge der Beschäftigung mit dem Thema wurden nunmehr die Kaufsklaven reinlich von der Sklaverei der eingeborenen Urbevölkerung geschieden. Die Kaufsklaverei war als eine fremde Einrichtung erkannt, und die Diskussion über die Versklavung der einheimischen Bevölkerung hatte das Ergebnis, dass man das Institut der Hörigkeit entdeckte. Wenn man auch keine eigene Bezeichnung für die Hörigkeit gefunden hat, so lässt sich doch eine Zusammenstellung aller solcher im Altertum bekannten Verhältnisse feststellen, die auf

1) A. a. O. S. 197.

2) Vg'l. Fr. Oertel: Die soziale Frage im Altertum, in: Ilbergs Neuen Jahrbüchern, 1927, 1. Heft S. 1 ff. J. Beloch, Griechische Gesch. II², 79 ff. III², 273 ff.; 284, 294.

Plato¹⁾ zurückgeht. Pollux¹⁾ fasst in dieser Weise Heloten, Penesten, Klaroten, Mariandyner, die Gymneten von Argos und die Korynephoren von Sikyon als eine einheitliche Gruppe zusammen. Die Bezeichnung dieser Gruppe als Sklaven lehnt er rundweg ab und behauptet richtig, dass sie in einem Verhältnis verharren, das zwischen Freiheit und Sklaverei liegt.

Zu Megasthenes' Zeiten⁵⁾ war die Frage wohl noch nicht so klar entschieden, denn man bekämpfte noch die „Versklavung“ breiter Klassen der eigenen griechisch-sprechenden Volksgenossen, den antiken Herrenstaat, der auf militärischer Grundlage entstanden war. Wie dem aber auch sei, Megasthenes schliesst die Hörigkeit mit in die Sklaverei ein; seine Behauptung erweitert sich also: Es gibt in Indien weder Sklaverei noch diese Art von Untertänigkeit breiter Klassen.

Plato berichtet uns davon, wie sehr die Illelotie der Spartaner der Gegenstand allgemeiner politischer Erörterung war. Besonders der kynischen Schule erschien der spartanische Staat als das Ideal eines Staatsbildes nach ihren Prinzipien.

Ausgehend von einer solchen Betrachtung der allgemein griechischen Probleme sieht man in der Wiedergabe der Beobachtung des Megasthenes einen Zusammenhang mit dieser allgemeinen Diskussion. Man braucht deswegen keine Abhängigkeit von einem bestimmten Autor, am wenigsten Plato, anzunehmen; die Tatsache,

1) Nomoi VI, 19, p. 776 c: τὰ τῶν οἰκετῶν χαλεπὰ πάντη σχεδὸν γὰρ πάντων Ἑλλήνων ἢ Λακεδαιμονίων εἰλωτεία πλείστην ἀκορίαν παράσχοιτ' ἂν καὶ ξριν τοῖς μὲν ὡς εὐ, τοῖς δ'ὡς οὐκ εὐ γεγονυῖά ἐστιν ἐλάττω δὲ ἢ Ἑρακλεωτῶν δουλεία τῆς τῶν Μυριανδυνῶν καταδουλώσεως ξριν ἂν ἔχοι, τὸ Θετταλῶν τ' αὐτῶν πενεσοικῶν ἔθνος - εἰς ἃ καὶ πάντα ἀποβλέψαντες ἡμᾶς τί χρὴ ποιεῖν περὶ κτήσεως οἰκετῶν.

2) Pollux III, 8. Vgl. Kaut.-Stud. I, 59 ff.

3) Vgl. dazu Timaios aus Tauromenion in Sizilien (346—250). FGH. 207: οὐκ εἶναι ἔφη σύνθετος τοῖς Ἑλλήσι δούλους κτᾶσθαι. Buch 11 seiner Historiαι: οὐκ ἦν (φησί) πάτριον τοῖς Ἑλλήσιν ὑπὸ ἀργυρωνήτων τὸ παλαιὸν διακονεῖσθαι.

Ferner Theopompos, geb. 376 auf Chios, kam 360 nach Athen. FGH. I, 280. 15. τὸ δὲ τῶν εἰλωτῶν ἔθνος παντάσῃν ὡμῶς διάκειται καὶ πικρῶς: εἰσὶ γὰρ καταδουλωμένοι πολὺν ἤδη χρόνον ὑπὸ τῶν Σπαρτιατῶν, οἱ μὲν αὐτῶν ἐκ Μεσσηνίας ὄντες οἱ δ' ἐλεύεται κατοικοῦντες προτερον τὸ καλούμενον Ἔλος τῆς Λακωνικῆς.

300, 134: Χίοι πρῶτοί τῶν Ἑλλήνων μετὰ Θεττάλους καὶ Λακεδαιμονίους ἐχρήσαντο δούλοις, τὴν μὲν τοῖς κτήσιν αὐτῶν οὐ τὸν αὐτῶν τρόπον ἐκείνοις. Λακεδαιμόνιοι μὲν γὰρ καὶ Θετταλοὶ φανήσονται κατασκευασάμενοι τὴν δουλείαν ἐκ τῶν Ἑλλήνων τῶν οἰκούντων πρότερον τὴν χώραν, ἣν ἐκεῖνοι νῦν ἔχουσιν, οἱ μὲν Ἀχαιῶν, Θετταλοὶ δὲ Περραιβῶν καὶ Μαγνήτων, καὶ προσηγόρησαν τοὺς καταδουλεύθέντας, οἱ μὲν εἰλωτας, οἱ δὲ πενέστας. Χίοι δὲ βαρβάρους κέκτηνται τοὺς οἰκέτας καὶ τιμὴν αὐτῶν καταβάλλοντες.

dass bereits die ältere Komödie eine Kenntnis dieser Frage zur Voraussetzung machte, legt nahe, dass diese Ideen Allgemeingut eines jeden gebildeten Griechen geworden sein mussten¹⁾.

Megasthenes hatte einen Staat zu beschreiben, der gänzlich der Sklaverei entbehren konnte. Seine Aufteilung des indischen Volkes in sieben Klassen kennt ständisch getrennte Berufe, aber nur ein Nebeneinander, kein Übereinander der Stände²⁾. In diesem Aufbau ist kein Platz für Sklaven. Auch die Bauern³⁾ sind nicht unterdrückt, lediglich die Krieger haben einen Vorzug. Sie brauchen nur für ihren eigenen Körper Sorge zu tragen und haben besondere Klassen von technischen Truppen, die ihnen die Waffen bereit halten, Pferde pflegen usw.

Fragment 32 Arrian⁴⁾: „Die Waffen bereiten ihnen andere, und die Pferde pflegen wieder andere, und wieder andere bedienen im Lager; die pflegen ihnen die Pferde, reinigen die Waffen, führen die Elefanten, richten die Kampfwagen her und lenken sie“.

Aber alle diese Tätigkeiten stehen unter staatlicher Leitung, da sie nur den Zweck verfolgen, das Heer auf die Minute schlagfertig zu erhalten:

Fragment 33⁵⁾: „Damit sie die Aasfälle, wenn sie nötig sind, schnell ausführen, haben sie ausser dem Körper nichts anderes mitzuführen“.

Dass die Krieger so frei gestellt sind, dass sie auch persönliche Dienste gut belohnen können, gibt ihnen als Stand keine Berechtigung zur Herrschaft. Auch bei den Dienern, die sie unterhalten, handelt es sich nicht um Sklaven. Sie selbst erhalten einen

1) Wenn auch Megasthenes in der Terminologie und in der Darstellung eine Kenntnis der Literatur verrät, so lässt sich weder eine Bevorzugung des athenischen noch des spartanischen Staatswesens behaupten. Beide Staaten geben für jede Politie den Masstab und das Schema der Darstellung. Darin bildet die indische Politie des Megasthenes keine Ausnahme gegenüber den Politien des Plato und Aristoteles.

2) Schwanbeck Fgt. I, 40 ff. (Diodor II, 40), Fgt. 32 (Arrian Ind 11, 1-12, 9), Fgt. 33 Strabo XV, 1, 39-41, 46-49, p. 703-704, 707). Vgl. Stein, a. a. O., S. 119-232, Die Kasten.

3) Die Heloten waren die γεωργοί, Fellachen der Spartiaten.

4) Fgt. 32. 12. 3. Τὰ δὲ ὄπλα ἄλλοι αὐτοῖς ποιεῖουσι, καὶ ἵππους ἄλλοι παρέχουσι· καὶ διακονοῦσιν ἐπὶ στρατοπέδου ἄλλοι, οἱ τοὺς τε ἵππους αὐτοῖς θεραπεύουσι καὶ τὰ ὄπλα ἐκκαθαίρουσι καὶ τοὺς ἐλέφαντας ἄγουσι καὶ τὰ ἄρματα κοσμέουσι τε καὶ ἠγιοχεύουσιν.

5) Fgt. 33 (Strabo) ὥστε τὰς ἐξόδους ὅταν εἴη χρεῖα, ταχέως ποιείσθαι. πλὴν τῶν σιμῶτιων μηδὲν ἄλλο κομίζοντες παρ' ἑαυτῶν.

hoben Sold und können davon noch andere leicht unterhalten*). Dabei handelt es sich um Dienste, für die man im Griechenland jedenfalls Sklaven zu halten pflegte. Die Art, wie diese indische Regelung das gesamte Arbeitsproblem löste, war in der Tat so eigenartig, dass sie dem privatwirtschaftlich-denkenden Griechen auffallen musste.

Zu einer Behauptung, dass er sich vom Idealismus hätte täuschen lassen, oder womöglich eine Folgerung für das griechische Staatssystem aus dieser Tatsache hätte ziehen wollen, liegt kein einleuchtender Grund vor. In Griechenland waren zwei wichtige Probleme zu lösen, nämlich, wie man sich zur Sklaverei und ferner zur Hörigkeit einstellte. Wenn Megasthenes nun diese Probleme, welche die Griechen so sehr beschäftigten²⁾, nicht vorfand, kann es dann wundernehmen, dass er diese Tatsache für ausserordentlich merkwürdig hielt? Wenn man angesichts der Fragmente schon nicht zuviel aus diesen Trümmern herauslesen kann, so ist es sicherlich falsch, hinter diesen kargen Notizen Absichten des Autors zu suchen, die ganz ausserhalb der Darstellung liegen. Derartige Schlüsse sind grundlos, solange wir keine Beweise einer objektiv falschen Darstellung finden. Sie bringen aber auch die Forschung nicht weiter. Damit kommen wir auf einen Punkt, der uns beachtlicher erscheint, als die idealisierenden Tendenzen des Megasthenes. Es handelt sich um eine Gegenüberstellung des spartanischen und indischen Staates. Welche Motive dabei dem Megasthenes vorgeschwebt haben mögen, ist von weniger Wichtigkeit als die Tatsache selbst und die Folgerungen, die wir daraus zur Erweiterung unserer Kenntnis zu ziehen vermögen. Der Anschluss an Gedanken, die das Griechentum jener Tage bedrückte, liegt klar zu Tage; aber dieses Moment kann auf die politische Vorbildung des gebildeten griechischen Staatsmannes viel eher zurückgeführt werden, als auf eine poetische Phantasie, wie die Griechen sehnten sich nach einem festen Staatsgefüge, das die Herrschaft des zusammenschmelzenden Griechentums über die überwiegend fremde Bevölkerung sichern sollte und dabei gleichzeitig alle griechischen Stammesgenossen zu einigen imstande war. Man ersehnte einen Territorialstaat mit griechischer Herrschaft. An diesem Problem hat sich die philosophische Theorie versucht; praktisch hat es nur der Staat der Spartaner gelöst. Alexander hat den Versuch gemacht, auf gleicher Grundlage sein Reich zu festigen. Aber nur den Ptolemäern scheint eine Lösung geglückt zu sein.

1) Fgt. καὶ μισθὸς ἐκ τοῦ κοινοῦ τοσούθε ἔρχεται, ὡς καὶ ἄλλους τρέφειν ἀπ' αὐτοῦ εὐμαρῶς

2) Vgl. Plato Anm. I S. 22.

Ein näheres Eingehen auf die Fragmente des Megasthenes bestärkt die Vermutung, dass es sich bei der verloren gegangenen grösseren Darstellung um eine mehr oder minder deutliche Gegenüberstellung des spartanischen und indischen Staates gehandelt hat, welche die Tatsachen gegeneinander abwägt. Der Grund dazu mag in einer gewissen Übereinstimmung der Struktur dieser Staaten gelegen haben, die beide auf der militärischen Herrschaft basierten, die den Territorial-Staat auszeichnet¹). Es kann sein, dass dieses Moment einer Territorial-Herrschaft innerhalb des griechischen Sprachbereichs nur in Sparta wiedergefunden wurde, und dass daher diese Ähnlichkeit jedem griechischen Berichtersteller indischer Verhältnisse in die Augen springen musste. Dann handelte es sich um eine Art griechisches Schulbeispiel, eine Annahme, die Platos und auch Aristoteles¹ Schriften nur bestärken können.

Es ist aber auch möglich, dass ein solcher Vergleich bereits von Onesikritos, dem Alexanderhistoriker, vorgenommen worden war und dass Megasthenes seine Darstellungsweise gebilligt hat und ihr gefolgt ist. Es ist aber gerade so gut möglich, dass Megasthenes aus dem Zusammenhang mit den allgemein griechischen Problemen die Untersuchung geführt hat. Über die Schulung des Megasthenes wissen wir so wenig, wie über die Abfassung der Indika und seinen Lebensausgang. Seine Reisen in Indien fallen um die Wende des 4. vorchristlichen Jahrhunderts. Weiter können wir nichts nachweisen, nichts vermuten. Wir wissen nicht, ob er fern im Osten, abgeschlossen von dem geistigen Zentrum des Griechentums, sein Werk niedergeschrieben hat oder, wie Onesikritos, am Hofe eines Diadochen, mitten im Strome der Probleme schwimmend, die diese Zeit durchfluteten.

Ist er mit den Problemen der Zeit verbunden geblieben, so wird uns der Zusammenhang mit der Darstellung seiner Zeitgenossen klar. Überall in der bekannten Welt spürte man diesen Fragen nach und fand Parallelen:

Die Kaufsklaverei war international. Aber auch die Hörigkeit geschlossener eingeborenen Bevölkerungen war nachzuweisen.

Nun konnte der Grieche hier den Griechen melden, dass ein grosses Volk unter wohlgeordneter Herrschaft ohne Sklaven auskam. Es gab weder Sklaven noch unterdrückte Völkerschaften. Viele Stämme wohnten in diesem grossen Lande, wie in Griechen-

1) Für Sparta liegt diese Tatsache auf der Hand, für Indien vgl. Kaut.-Studien I, S. 108 ff.

land, aber es ist keines darunter, das von auswärts gekommen wäre, wie etwa die Lakedämonier, um die Heloten zu unterjochen. Von anderen Völkern sind in diesem Lande keine Kolonien gegründet worden, und sie seihst Laben keine Kolonien in andere Länder abgesandt¹⁾. Es ist die grosse Masse eines einheitlichen Volkes, in dem alle Bewohner frei sind und sich der Gleichheit vor dem Gesetze erfreuen. Die Vermögen sind ungleich, aber niemand hat den anderen zu befehlen, niemand braucht dem anderen zu gehorchen, wenn es nicht auf Befehl des Königs erfolgt.

Wenn wir nicht annehmen dürfen, dass Megasthenes, als er die Indika niederschrieb, in lebendiger Berührung mit den Fragen der Zeit stand, wenn er abgeschnitten von allem Verkehr, fern von dem geistigen Mittelpunkt der hellenischen Welt sein Werk schrieb; wenn nicht eine Jugend, die er zu Füssen eines der grossen Philosophen verbracht, ihre Eindrücke fest in das Gedächtnis des Jünglings eingegraben hätte, wissen wir noch eine Quelle, die ihm ihre Ansicht über diesen Fragenkomplex hätte vermitteln können und die, wie wir wissen, zu gesprächig war, um Geheimnisse zu verbergen.

Es handelt sich um den Ägineten Ouesikritos, den Steuermann des Alexanderschiffes auf dem Indus. Dieser O. war ein Schüler des Kynikers Diogenes gewesen²⁾. Er nahm noch im vorgeschrittenen Alter an dem Alexanderzug teil und schrieb später eine breite Alexandergeschichte, die der Kyropädie des Xenopbon nachgeahmt war. Die Moderne ist anscheinend in der Geringschätzung dieses Mannes mit dem Altertum einig. Was ihm vorgeworfen wird, ist romanhafte Ausschmückung seiner Schilderungen und Übertreibung der Fähigkeiten Alexanders. Demgegenüber muss aber die Gerechtigkeit feststellen, dass er von Alexander in einem Masse geehrt wurde, die hinreichen müsste, unsere Geringschätzung einzudämmen. Abgesehen davon, dass er Auftrag zu einer Expedition zu den Gymnosophisten erhielt, wurde er als einer der wenigen Kriegsteilnehmer neben seinem Rivalen Nearch, dessen Nachrichten volles Vertrauen gemessen, von Alexander mit dem goldenen Kranze ausgezeichnet.

Wir sind nicht in der Lage, im einzelnen die Vertrauenswürdigkeit des Onesikritos zu prüfen und lassen es infolgedessen dahingestellt, ob die Realien, die der Bericht über einen Teil In-

1) V-l. Anm. 1 S. 2.

2) Über Onesikritos vgl. Felix Jacoby, Fragmente der griechischen Historiker (FGH.) II, 1 Nr. 134, S. 723.

diens, nämlich das Land des Musikanos, enthält, der Auffassungsgabe des Onesikritos zu verdanken oder einem anderen objektiven Bericht entnommen sind. Die erhaltenen Trümmer seiner Schilderung sind jedenfalls ohne Berücksichtigung des Verfassers für uns wertvoll.

Wie kommen wir aber nun von der Darstellung des Megasthenes zu Onesikritos? Der Grund ist folgender: Wir behaupten, dass Megasthenes die Darstellung des Onesikritos vor sich liegen hatte, und führen für diese Behauptung den folgenden Nachweis:

Im Fragment 27, 12, Strabo XV, 55 p. 710 folgt der Bemerkung, dass die Inder sich keiner Sklaven bedienen, eine Stelle, die der Herausgeber der Fragmente, Schwanbeck, als nicht zu Megasthenes gehörig eingeklammert hat¹⁾:

„Onesikritos erklärt dieses als Besonderheit der Verhältnisse im Lande der Musikanos und zwar als eine wohlglungene Einrichtung; gleich wie er auch von manchen anderen wohlgelungenen Einrichtungen dieses Landes erzählt, als eines, das sich durch sehr gute Gesetze auszeichnet.“

Schon dem Text nach kommt dieser Satz auf eine Beurteilung des Onesikritos heraus, die kaum von Strabo herrührt. Selbst auf Grund der Darstellung, die Strabo vor sich liegen hatte, wird er kaum den Satz haben schreiben können. Ausserdem liegen für uns annehmbare Gründe vor, hier eine Bemerkung des Megasthenes über Onesikritos' Darstellung anzunehmen. Was nämlich Onesikritos hier als Charakteristikuni (Tbiov) des Staates des Musikanos (am Mittel-Indus) darlegt, gilt nach Megasthenes für Indien im allgemeinen.

Einen Nachweis, dass Megasthenes sich in ähnlicher Weise mit den Nachrichten der Alexanderhistoriker auseinandersetzt, finden wir in der Notiz über die Sternbilder des grossen und kleinen Bären, über die Nearch, Onesikritos und Baeton geschrieben hatten²⁾. Sie hatten nämlich die Beobachtung gemacht, dass die Bären, die für uns Bewohner der nördlichen Halbkugel nicht untergehen, von einem bestimmten Berg aus nicht mehr zu sehen waren. Megasthenes hatte nunmehr diese Notiz dahin verbessert, dass diese Feststellung auf den ganzen Süden zutreffe³⁾.

1) Ὀνησίκριτος δὲ τῶν ἐν τῇ Μουσικανοῦ τοῦτ' ἴδιον ἀποφαίνεται καὶ ὡς κατ' ὀρθωμὰ γε. καθ' ἅπερ καὶ τὰλλα πολλὰ λέγει τῆς χώρας ταύτης κατορθώματα ὡς εὐνομητάτης.

2) Vgl. Schwanbeck, S. 29. Diodor 11, 35 (Fgt 1) Plin. h. n. XXXXVI, 22, 6. Strabo II, 1, 19, p. 76.

3) Schwanbeck Fgt. IX ἐν τοῖς νοτίοις μέρεσι τῆς Ἰνδικῆς. Vgl. auch Fgt. I, 3.

Ein weiterer Grund, diese Notiz, so wie sie ist, dem Megasthenes zuzuschreiben, liegt darin, dass bei Arrian in auffälliger Weise im selben Zusammenhang eine Bemerkung folgt, die gleicherweise auf die Lakedämonier verweist, ohne dass Onesikritos genannt ist¹⁾: „Es sei auch dieses grossartig im Lande der Inder, dass alle Inder frei sind und kein Sklave Inder sei“^u. (Soweit geht die anerkannte Mitteilung des Megasthenes. Was nun folgt, hat der Herausgeber ebenfalls in Klammern gesetzt.) „In dieser Beziehung sind den Lakedämoniern die Heloten Sklaven und verrichten Sklavenarbeiten. Den Indern ist kein Anderer Sklave, aber ganz und gar nicht einer von den Indern.“

Auch diese Stelle wird zu Unrecht verdächtigt, da sie doch mit dem ersten Satz unmittelbar zusammenhängt. Der letzte Satz entspricht dem ersten völlig, und der Zwischensatz dient lediglich der Erläuterung.

Die Stelle aus den Fragmenten des Onesikritos, in der die Lakedämonischen Verhältnisse bei Besprechung dieser Frage herangezogen sind, findet sich in Strabe XV, 34, b. 701²⁾:

„Er (Onesikritos) erzählt über das Land des Musikanos Dinge, von denen einige auch den ändern Indern gemein sind; als Besonderheit²⁾ (*ἴδιον*) aber: 1. Dass sie eine Art spartanischer Syssitien haben, wobei sie auf Staatskosten (*δημοσίᾳ*) die Speisen essen, die sie von der Jagd haben. 2. Dass sie anstatt der Sklaven die reifere Jugend gebrauchen in einer Weise, wie die Kreter die Aphamioten und die Spartaner die Heloten³⁾).

An zwei Stellen ist hier der Vergleich mit Sparta gezogen, in dem die Kyniker einen Staat nach ihrem Sinne erblickten. Es wird gesagt, dass die Leute in diesem Lande anstatt der Sklaven sich der jüngeren Leute bedienen und zwar in einer Weise, wie die Lakedämoniern der Heloten und die Kreter der Aphamioten.

1) Fgt. 26 δὲ εἶναι καὶ τότε μέγα ἐν τῇ Ἰνδῶν γῆ πάντας Ἰνδοὺς εἶναι ἐλευθέρους οὐδὲ τίνα δούλον εἶναι Ἰνδόν. Τοῦτο μὲν Λακεδαιμονίοις μὲν γε οἱ Ἑλωτες δοῦλοι εἰσι, καὶ τὰ δούλων ἐργάζονται. Ἰνδοῖσι δὲ οὐδὲ ἄλλος δούλος ἐστι, μήτοιγε Ἰνδῶν τις.

2) Über *ἴδιον* und *κοινόν* vgl. Garns Inst. I, 1: Omnes populi qui legibus et moribus reguntur, partim suo proprio partim communi omnium hominum iure utuntur; nam quod quisque populus ipse sibi ius constituit, id ipsius proprium est vocaturque ius civile, quasi ius proprium civitatis

3) λέγει δὲ καὶ περὶ τῆς Μουσικανοῦ χώρας, ὅτι τινὰ κοινὰ καὶ ἄλλοις Ἰνδοῖς ἰσπόρηται, ἴδιον δὲ τὸ συσσίτια τίνα Λακωνικὰ αὐτοῖς εἶναι δημοσίαστον, μένων ὄψα δ' ἐκ θήρας ἐχόντων. καὶ τὸ ἀντὶ δούλων τοῖς ἐν ἀκμῇ χρῆσθαι νέοις.

Hier hakt Megasthenes ein, indem er sagt, dass er die Heloten zu den Sklaven rechnet¹⁾. Was Onesikritos von dem Land der Musikanos berichtet, gilt für ganz Indien. Es ist völlig anders als in Griechenland. Nicht einmal ein Fremder, viel weniger ein Einheimischer war dem anderen versklavt. Er scheidet also den fremdländischen Kaufsklaven von dem einheimischen Hörigen. Den Kaufsklaven lehnt er völlig ab. Seine Behauptung geht aber weiter gegen die Notwendigkeit oder Natürlichkeit einer weiteren Hörigkeit.

Damit ist auch für Onesikritos der Zusammenhang mit den staatspolitischen Erörterungen hergestellt. Wenn schon Plato²⁾ berichtet, wie sehr die Helotie der Spartaner Gegenstand der politischen Erörterung war, so gilt das in ganz besonderem Masse von den Kynikern, unter denen wiederum besonders Diogenes, der Lehrer des Onesikritos, von Plutarch besonders erwähnt ist³⁾. Es handelt sich um den Gebrauch von Ausdrücken der kynischen Lehre, wenn Megasthenes Einfachheit, Freiheit und Gleichheit vor dem Gesetze besonders hervorhebt. Dabei besteht doch keine Übereinstimmung in allen Punkten: Der Besitz ist verschieden⁴⁾, eine Eroberung hat nicht stattgefunden, welche eine Unterdrückung von Eingeborenen zufolge gehabt hätte. Wir sehen zwar auch bei Onesikritos den Anschluss an die Publizistik, die seit den Tagen des peloponnesischen Krieges das Problem der besten Verfassung diskutierte⁵⁾. Damit ist aber noch nichts über Motive oder Glaubwürdigkeit der einzelnen Autoren gesagt. Soweit diese Publizistik von Kritias oder den attischen Lakonisten des 5. Jahrhunderts herrührte, verfolgte man unmittelbar praktische Zwecke. Solche Publizistik hat Aristoteles für seine Politien benutzt, gewiss auch für die der Lakedämonier. Deshalb kann die Benutzung dieser Publizistik weder dem Onesikritos noch dem Megasthenes zum Vorwurf gemacht werden. Das Problem, worüber man sich unterhielt, war das der Grundherrschaft.

1) Wie sein Zeitgenosse Theopomp, vgl. Anm. 3 S. 22.

2) Vgl. Anm. 1 S. 22,

3) Plutarch Lyc. 31: ταύτην καὶ Πλάτων ἔλαβε τῆς πολιτείας ὑπόθεσιν καὶ Διογένης καὶ Ζήνων.

4) V#l. dagegen:

Polybios, 6, 48, 3: ἡ μὲν γὰρ περὶ τὰς κτήσεις ἰσότης.

Plato, Nomoi, 3,6 p. 684 E.: ἰσότητα αὐτοῖς τινὰ κατασκευάζουσι τῆς οὐσίας.

Justin 3, 3, 3 fundos omnium aequaliter inter oimies divisit, ut aequata patrimonio neminem potentiozem altero redderent. Vgl. S. 12 u, Anm. 1 das.

5) Eduard Schwarz, Kphorus, S. 7, ders. Quaestiones, S. 9 ff. K. J. Neumann Historische Zeitschrift, 96 (1906), S. 13.

Die Dorer waren in das Eurotastal eingedrungen und hatten sich die landsässige Bevölkerung unterworfen. Die Landbauern wurden zu Hörigen, Heloten, und die Eroberer setzten sich über sie als ihre Grundherren. Diese Grundherrschaft hatte dem spartanischen Staat wie dem kretischen ihren Stempel aufgedrückt¹). Sie ist nicht nur eine Form der Wirtschaft, wobei sie sich von der Pacht als ein kündbares Kontraktverhältnis unterscheidet, sondern auch eine Form der Herrschaft. Die Hörigkeit war eine Erbuntertänigkeit, wenn auch keine Sklaverei. Was diese Herrschaftsform zu leisten imstande war, hat die Geschichte der Lakedämonier zur Genüge erwiesen²) und lässt uns den Neid der Athener erklärlich erscheinen.

B) Der Däsa des Kautallya.

1. Die Smṛti.

Gewöhnlich findet man in der Darstellung dieses sogenannten Sklavenrechts eine Entwicklung konstruiert, die folgenden Verlauf nimmt: In dem Vinayapitaka des buddhistischen Kanons finden sich drei Arten von Sklaven: Der im Hause geborene, der für Geld gekaufte und der als Kriegsgefangener weggeführte. Ein weiteres Beispiel beweist auch die Existenz des dandadäsa. Damit hätte man vier Arten von Sklaven, eine Zusammenstellung, die den ältesten Zustand offenbar wiedergibt. Bei Manu finden sich bereits sieben Arten, die sich bis zur Zeit des Nārada, „eines jüngeren Rechtslehrers“, bis auf 15 Arten vermehrt haben³).

1) Neumann, a. a. O., S. 27, 30, 32.

2) Vgl. K. O. Müller, Dorier, 3, K. 2-4, 9-10. Walion, Histoire de l'esclavage dans l'antiquité, E. Meyer, a. a. O. Schömann-Lipsius, Griech. Alt. I⁴, 1897, S. 137, 139. Pöhlmann, I, 86 ff.

Einen ähnlichen Fall von Grundherrschaft grösseren Stils finden wir im ptolemäischen Ägypten wieder. Die Parallele zwischen Ägypten und Indien war schon von Aristobul ausgearbeitet worden. Strabo sagt XV, I, 19. p. 692/3.

3) Vgl. Stein, a.a.O. 111 ff. R. Fick, Die soziale Gliederung im nordöstlichen Indien zu Buddha's Zeit, 1897. Mehr und besser: U. N. Ghoshal, Slavery in ancient India, in: The Calcutta Review, February 1925, 400-414.

Texte: Bhikkhuvibhanga, Sanghadisesa, I, 2, 1. Vol. IV, p. 224) dāso nāma antojāto dhanakkīto karamārnto. Manu, VIII, 415. Yājñavalkya, II, 183. Visnu, V, 152.

Wir sehen zunächst von einer Bestimmung des *däsa*, des Oberbegriffs ab, und prüfen, ob sich aus der Behandlung der Materie irgendwelche Kennzeichen für das gemeinsame Rechtsverhältnis ergeben.

Närada ist der einzige Rechtslehrer, der uns durch Einzelheiten über den voraiohammedanischen Sklaven aufklärt¹⁾. Seine Liste umfasst 15 Arten des *däsa*, die leider nur Freilassungsgründe angibt, sonst sich über Begründung und Art des Rechtes auschweigt.

Seine Ausführung über die angebliche Sklaverei finden sich bezeichnenderweise unter dem Titel „Gehorsamsverweigerung“²⁾.

„Wenn jemand Gehorsamspflicht eingeht und sie nicht erfüllt, wird dieses Klagestück *asusrüsäbhyupetya* (Ungehorsam trotz Eingehens [einer Gehorsamspflicht])³⁾.

Untersucht man unter diesen Gesichtspunkten das Recht des *däsa*, so stellt sich heraus, dass

1. der *däsa* Rechtsfähigkeit besitzt, wenn er auch in der Handlungsfähigkeit beschränkt ist;
2. das Verhältnis zum Herrn grundsätzlich transitorischer Natur ist;
3. allen Fällen von *däsa* ein Dienstverhältnis gemeinsam ist.

Dieser Stellung wegen verzichten wir auf den Ausdruck „Sklave“ und bezeichnen von vornherein den *däsa* als Knecht.

Närada zählt in dem Kapitel über Gehorsamsverweigerung fünf Klassen von Personen auf, die Gehorsam schuldig sind: den Schüler (*öisya*), den Lehrling (*anteväsin*), den Dienstnehmer (*bhrtaka*) und den Bediensteten (*adhikarmakṛt*). Diese vier Klassen werden von ihm mit dem Begriff „*karmakara*“ zusammengefasst. Als fünfte Klasse folgen denn die 15 Arten des *däsa*⁴⁾.

Zu Närada vgl. ausser Jolly, a. a. O. 21 ff. nunmehr J. J. Meyer, Über das Wesen der altindischen Rechtsschrifteten und ihr Verhältnis zueinander und zu Kauṭilya, 1927, 82-114.

1) Text: *The Institutes of Närada*, edited by Julius Jolly, Calcutta 1885. Englische Übersetzung: *The Sacred Books of the East*, vol. XXXIII, Oxford, 1889. *The mirror law-books*, translated by Julius Jolly, Part I, Närada. Brihaspati 131 ff. *Breach of a Contract of Service*.

2) *Asusrüsäbhyupetya*, Jolly: *Breach of a Contract of Service*.

3) *Abhyupetya ca susrüsäm yas tarn na pratipadyate asusrüsäbhyupetyaitad vivädapadam ucyate*.

4) Vg-l. dazu J. J. Meyer, Das altindische Buch vom Welt- und Staatsleben, das *Arthacästra* des Kautilya aus dem Sanskrit übersetzt, S. 793, Anm. zu 291, 26.

a) Bedingte und befristete Knechtschaft.

Wenn dieses Rechtsverhältnis ein transitorisches ist, muss notwendig ein gewisser Wert auf den Termin (dies ad quem) und die Bedingung (condicio ad quara) der Freilassung gelegt sein, wie es bei Nārada tatsächlich der Fall ist. Selbst wenn die Knechtschaft grundsätzlich auslösbar war, wie wir bei Kautalya feststellen werden, so ist doch ganz natürlich, dass in einem so konservativen Lande, wie es das landwirtschaftliche Indien ist, ein solches grundsätzlich auslösbares Verhältnis im Laufe der Zeit, wenn auch nicht rechtlich, wohl aber tatsächlich sich leicht in ein dauerndes umwandelt. Mit anderen Worten: Es bildet sich sehr leicht im konkreten Falle eine Art Leibeigenschaft heraus. Zunächst aber berücksichtigen wir nur solche Fälle von Knechtschaft, die auslösbare, und zwar bedingte und befristete Knechtschaft darstellen.

In der Liste des Nārada¹⁾ fällt zunächst der Schuldknecht auf, „der von einer grossen Schuld befreit ist“; dadurch nämlich, dass er in die Schuldknechtschaft ging, befreite er sich scheinbar in einem Formalakt seinem Gläubiger gegenüber, der zugegen sein musste, von seiner Zahlungspflicht. Es handelt sich also um Insolvenz eines Schuldners, dessen Leistung fällig ist. Gläubiger und Schuldner sind bei der Begründung der Schuldknechtschaft zugegen²⁾. Es ist aber nun nicht anzunehmen, dass der Schuldner in Sklaverei verfallen wäre, denn der Schuldner konnte aus der Schuldknechtschaft jederzeit ausgelöst werden. Der Herr hatte also nicht das Recht, den Schuldner wie einen Sklaven zu verkaufen. Es handelt sich also keinesfalls um eine Übereignung an Zahlung statt, sondern um eine auslösbare Pfandknechtschaft. Wie ein Faustpfand musste der Gläubiger den Schuldknecht behalten. Diese Verpflichtung schneidet die Möglichkeit einer Veräusserung ab³⁾.

Ähnliches Recht finden wir im germanischen Rechtskreise. Nach Brunner⁴⁾ war aber im älteren fränkischen Recht der Gläubiger

1) Nārada, V, 27: Mokṣito mahatas ca-rṇāt,

Nārada, V, 33: Rnam tu sodayairi dattvā r n I dāsyāt pramucyate.

2) Jagannatha, III, 1, 29: mahato dhanād dhanikasakāse mokṣito dāsatvarṇ abhyupagataḥ.

3) Nārada, V, 33, siehe Anm. 1.

4) Forschungen zur Geschichte des deutschen und französischen Rechtes, 1894, S. 478.

Cap. leg. add. c. 8: Liber qui se loco wadii in alterius potestatem commiserit.

nicht genötigt, sich auf Knechtung des insolventen Schuldners einzulassen. Erst die karolingischen Kapitularien stellten sie als ein Recht des Schuldners dar. Der Gläubiger musste sich dann also mit einer Verknechtung begnügen, welche nicht als Selbstverkauf, sondern als Selbstverpfändung erscheint, so dass dem Schuldner das Recht zur Auslösung gewahrt blieb.

Handelt es sich im ersten Falle, bei der Schuldknechtschaft, um Ablösung eigener Schuld durch einen Freien, so handelt es sich beim Pfandknecht um Verpfändung eines unfreien durch dessen Machthaber zwecks Sicherstellung oder besser zwecks Ablösung seiner Schuld¹⁾. Wenn die Schuldsumme bezahlt war, musste auch hier die Freilassung erfolgen²⁾.

Im indischen Recht gab es neben dieser Verpfändung eines Machtunterworfenen noch eine Übereignung an Zahlungs Statt. Dann gilt der Übergabene als ein gekaufter Knecht³⁾. Ein Machtunterworfener kann sich nicht selbständig in die Hand eines Freien begeben; sein Herr kann ihn in diesem Falle ohne weiteres wiederholen⁴⁾.

Um eine bedingte Machtunterworfenheit handelt es sich in den Fällen, in denen der Knecht lediglich für den unterhalt arbeitet oder mit einer Magd zusammenlebt (bhaktadāsa und vadavāhṛta). Wenn ein solcher Knecht das Haus des Brotherrn verlässt, so steht er nicht mehr unter dessen Rechtsrnacht, er ist frei⁵⁾.

Cap. leg. Kib. add. 803 c. 3, XII cap.: Homo ingenuus, qui inulta quaelibet solvere non potuit et fideiussores non habuerit, liceat ei semetipsum in wadium ei cui debitor est mittere, usque duni multa quanti debuit persolvat.

Cap. Harist. 779 c. 19, I, 15: et si non habet pretium, in wadio pro servo semetipsum comiti donet, usque dum ipsum bannum solvat.

1) Nārada V, 26: āhitah svaminas ca yah.

Jagannatha a. a. O. āhitah svaminādhāna-grahaiīārtham dhanike ādhikṛtah svadāśah, taddināv adhi dhanikasya dāśah

Es handelt sich um den entsprechenden Fall zur Schuldknechtschaft, um „Haftung“ für fremde Schuld. Eine Veräusserung dieses Pfandes ist ebenfalls ausgeschlossen.

2) Nārada V, 32: āhito 'pi dhanam dattvā svāmi yady euam uddharet.

3) Nārada, V, 32: Athōpagarnayed enam sā vikritad anantarāh.

4) Nā. V, 40: Tavaham iti catmānain yo'svatantrah prayacchati, na sā tarn prapnyāt kāmam pūrvasvāml labheta tarn.

Beachte zwei Fälle: 1. tavaham iti, Schutzverhältnis; 2. ātmānaṃ prayacchati, Selbstergebung!

5) Nā. V, 36: Bhaktasyōpeksanāt sadyo bhaktadāśah pramucyate, nigrāhād vādavānām tu mucyate vadavāhṛtah.

Zu den Fällen bedingter Rechtsunterworfenheit tritt noch ein Verhältnis, das befristet ist, nämlich das des krtaka, des Lohnknechts. Der Lohnknecht verdingt sich auf eine bestimmte Zeit, nach deren Ablauf er das Haus seines Machthabers ebenfalls frei verlassen kann¹).

b) Andere auslösbare dāsa's.

Die oben genannten bedingten und befristeten Dienstverhältnisse zeigen, dass der Sammelbegriff des dāsa fast alle Arten von häuslicher Machtunterworfenheit mit Ausnahme von Ehe und Vaterschaft umschliesst. Neben den bedingten und befristeten dāsa's nennen wir weitere Dienstverhältnisse, die an sich ebenfalls beendbar sind.

Während der bhakta-dāsa, der Tischknecht, jederzeit sein Verhältnis zum Hausherrn ohne Gegenleistung lösen kann, besteht eine Ausnahme für dasjenige Verhältnis, das zur Zeit der Hungersnot begründet wurde. Hat sich während einer solchen ein Freier unter den Schutz eines Hausherrn gestellt, so uniss dieser anākālabhrta zu seiner Auslösung ein Paar Ochsen an seinen Herrn leisten²).

Handelt es sich darum, dass der Freie auf diese Weise, also durch Aufsuchen des Schutzes eines Hausherrn, einer anderen Gefahr entging, so hat er eine bestimmte Leistung zu vollbringen oder sich durch Zahlung einer Geldsumme auszulösen. Hierher gehören:

1. Derjenige, der im Prozess keinen Bürgen stellen kann, sondern seine eigene Person einsetzen muss³);
2. der Kriegsgefangene, der sein Leben verwirkt hat.

Die Höhe der Gegenleistung richtet sich in diesen Fällen nach dem Gewinn, den der einzelne durch das Eingehen des Schutzverhältnisses erhalten hat¹).

Damit schliessen wir die Reihe der an sich begrenzten Dienstverhältnisse. Eine Regel, die eine Hervorhebung verdient, ist die,

1) Nā. V, 33: kṛta-kāla-vyapagarnāt kṛtako'pi vimucyate.

2) Nā. V, 31: Anākāla-bhrto dāsyān ṛnucyate go-yugam dadat, saṃbhaksitam yad durbhikse, na tac chudhyeta karmanā.

3) Vgl. das fränkische Recht S. 32 Anm. 4.

4) Nā. V, 34: Tavāham iti upāgato,
dhvajaprāptah,
panārjitah,
pratisīrsa-pradānena mucyate tulya-karmanā.

Zu den aufgeführten zwei Verhältnissen tritt als Hauptfall jede Eingehen eines Schutzverhältnisses.

dass der König einen Freien, der geraubt ist und nun als Knecht verkauft wird, auslösen muss. Der König ist verpflichtet, jedes Unrecht zu sühnen, jeden Diebstahl wieder gutzumachen¹⁾.

c) Dauernde Dienstverhältnisse.

Eine Gruppe von vier Arten von Knechten sondert sich von den besprochenen übrigen Dienstverhältnissen ab. Bei den übrigen handelt es sich um Freie, die sich in eine zeitweilige Unterwerfung begeben. Daneben gibt es auch Dienstverhältnisse, die keinen transitorischen, sondern einen dauernden Zustand darstellen. Dabei zeigt sich nicht mehr ein vertragliches Verhältnis, sondern eine Machtunterworfenheit, die einem unfreien Stande zukommt. Vier Arten werden von Nārada als caturvarga (Viererkreis), als gleichartige Rechtsverhältnisse zusammengefasst und zwar:

1. der im Hause geborene Knecht (grhe jāta),
2. der gekaufte Knecht (krlta),
3. der ergriffene Knecht (labdha),
4. der ererbte Knecht (dāyād upāgata).

Die vier Bezeichnungen geben den Besitztitel des Herrn, wieder. Diese Knechte gehören zur Grossfamilie des Haushaltes und haben keinen rechtlichen Anspruch auf Entlassung aus derselben²⁾. Die Rechte des Hausherrn gehen auf die Erben über*). Die vier Arten haben ferner gemeinsam, dass kein Formalakt zur Begründung ihrer Unterwerfung vorgenommen wurde. Denn der Machthaber hatte seinen Rechtstitel nicht aus dem Unterwerfungsgeschäft, sondern entweder als Hausherr oder Erbe (für den grhe jāta und den dāyād āgata) oder durch Geschäfte mit Dritten (für den krlta) oder aus anderen Gründen (für den labdha).

Zur Beendigung dieser dauernden Unterworfenheit ist nicht das Eintreten einer Bedingung, sondern ein besonderer Rechtsfall erforderlich, der die Freilassung herbeiführt. Ein solcher Fall ist die Lebensrettung eines Herrn durch einen Knecht. Durch eine solche Tat wird er frei⁴⁾. Wie weit er bereits vor der Freilassung

1) Na. V, 38: Caurāpahrta-vikritā ye ca dāsi-krtā balāt, rājim moksaitavyās te, dāsatvam tesu nesyaite.

2) Nā. V, 29: Tatra pūrvas caturvargo dāsavān na vimucyate prasādād dhanino 'nyatra.

3) A. a. 0. dāsyam esām kramāgatam.

4) Nā. V, 30: Yas caiaām svāminam kascin moksayet prāna-saipāyat, dāsavāt sā vimucyeta.

zur Familie gehört, ergibt sich aus dem umstand, dass er nach Errettung seines Herrn und darauf erfolgter Freilassung mit den Söhnen erbt¹). Daraus ergibt sich ferner, dass ein freigelassener Knecht, wenn der Herr ohne Söhne stirbt, unter Umständen allein das Erbe antreten kann.

Zwei besondere Fälle des Nārada sind hier noch anzuführen:

1. Unter dem Titel eines gekauften Knechtes (krita) können nur Gewaltunterworfenen erworben werden. Ein Freier kann sich wohl verpfänden oder in Schulddienst begeben, soll sich aber nicht verkaufen. Tut er es trotzdem, so verliert er wie der gekaufte Knecht das Recht auf Auslösung. Er verliert also seinen Stand und bleibt in dauernder Knechtschaft wie jeder andere gekaufte Knecht²).

2. Wenn jemand aus seiner Kaste aastritt, angeblich um in den Mönchsstand einzutreten und dann nicht eintritt oder den Mönchsstand wieder verlässt, so wird er nunmehr Königsknecht, weil das indische Recht keine Individuen, sondern nur Verbände kannte. Es war das Wildfangsrecht des indischen Königs, das sich auf diese Weise auswirkte. Da der Kastenlose nicht mehr zurückkehren konnte, blieb er lebenslänglich Knecht des Königs³). Aus diesem Material haben die indischen Könige ihre vorzügliche Geheimpolizei rekrutiert⁴).

Über den formalen Begründungsakt der Unterwerfung gibt Nārada keinerlei Auskunft, dagegen gibt er den feierlichen Entlassungsritus wieder⁵): Der Herr nahm einen gefüllten Wassertopf

1) A. a. O. putrabhāgam labheta ca.

2) Nā. V, 37: Vikrite ya ātmānam svatantrah sau narādhamah sā jaghanyataras tcsām naiva dāsyāt pramucyate.

3) Nā. V, 35: Rājiiām tu dāsah syāt pravrajyavasito narah, na tasya vipramokso, sti, na visuddhiih kathamcana.

4) Über Spionage vgl. W. Foy: Die königliche Gewalt nach den altindischen Rechtsbüchern, den Dharmasūtren und älteren Dharmasāstren. Leipzig 1895, S. 53. 76-86. Ferner J. J. Meyer, a. a. O. XXXVIII und passim; siehe Index s. v. Spione und Spionage.

5) Nā. V. 42—43: Svadāsam icched yab kartum adāsam prltamānasah skandhād ādāya tasyāsau bhindyāt kumbham sahāmbhasā. Sāksatābhiih sapuspābhiih mürdhany adbhiih avākiret, „adāsa^a iti cōktā trih prānmukham tarn athōsrjet.

Vgl. dazu die entsprechenden Zeremonien des ghatasphota bei Austossung aus der Kaste und Wiederaufnahme. Jolly, a. a. O. S. 119 ff. mit Literaturangaben. In dieser Hinsicht muss ein Zusammenhang bestehen. Der Freilassungsakt stellt ipso iure seine frühere zivile Rechtsstellung wieder her. Nā. V, 44.

von der Schulter des Knechtes und zerbrach ihn. Der Topf enthielt Blumen und Körner. Mit dem Wasser besprengte er den Knecht, dann erklärte er ihn dreimal für frei, und der nunmehr Freie musste (am Kreuzweg?) in der Richtung nach Osten fortgehen¹).

Das einzige, was bei allen genannten Rechtsverhältnissen als gemeinsam wiederkehrt, ist die Unterworfenheit unter die Rechtsmacht des Hausherrn. Wie die übrigen Hausbewohner sind diese Knechte in der Handlungsfähigkeit beschränkt und müssen wie diese für den Haushalt Dienst leisten (asvatantra). Der Unterschied gegenüber den anderen Familienmitgliedern ist hauptsächlich der, dass sie nicht aus dem Familienrecht berechtigt wurden. Tatsächlich mögen aber kaum grosse Unterschiede in der Stellung der einzelnen Familienmitglieder bestanden haben. Eine grundsätzliche Regelung wies den Knechten die „unreinen“ Dienstleistungen zu²).

Die übrige Dharma-Literatur ist in dieser Frage nicht so ergiebig wie Nārada. Die anderen Rechtsbücher begnügen sich mit einer Aufzählung der einzelnen Verhältnisse⁵).

2. Kantalya.

Während die Smṛti sich mit den Bedingungen der Freilassung beschäftigt, erhalten wir aus dem Kautalya mehr Licht über das Rechtsverhältnis als Ganzes. Kautalya führt Rechte und Pflichten für zwei Parteien, für Herrn und Knecht auf.

Ein anderer Unterschied in der Fassung der beiden Rechtslehren springt sogleich ins Auge: Kautalya trennt in jedem Falle die Pfandknechtschaft von der allgemeinen Knechtschaft. Der āhitaka wird mit dem dāsa nicht zusammengeworfen, sondern ihm gegenübergestellt. Dieses Moment spricht für ein höheres Alter dieser Darstellung. Aus den Ausführungen, die Kautalya über den Pfandknecht macht, aus der Sorgfalt, mit der die Sonderbestimmungen für diesen Pfandknecht geltend gemacht werden, können wir entnehmen, dass die persönliche Haftung in Form von Ersatz und Sicherheitsleistung durch

1) Vgl. dazu die germanische Freilassung am Kreuzweg. Lex Rib. 58, 1. Roth. 224.

2) Das Kastenrecht spielt hier hinein; grundsätzlich suspendiert nämlich die Knechtschaft von der Einhaltung der Kastengesetze, dagegen wehrt sich das Kastenrecht, indem es Verknechtung höherer Kasten verbietet oder diese von „unreinen“ Arbeiten zu befreien sucht; zu pratilomya und anulomya vgl. Yaj. II, 183, Manu VIII, 410-414, Vi, 151, Nā. V, 39.

3) Manu VIII, 410—415, Yaj. II, 182-183.

eine Person einen ungleich grösseren Umfang einnahm, als aus der Darstellung des Nārada hervorgeht. Im Rechte des Kautalya war das Pfandrecht noch in grossern Umfange auf persönliche Haftung abgestellt. Zwar kommt der Pfandknecht auch bei Nārada vor, aber seine Besonderheiten sind verwischt; er verdient nicht mehr dieselbe Aufmerksamkeit wie zur Zeit des Kautalya.

Wir zergliedern im folgenden das Dienstrecht nicht mehr in zwei Abschnitte, in bedingte und unbedingte, dauernde Knechtschaft, sondern führen neben den zwei genannten Abschnitten in einem besonderen Abschnitt die Dienstbarkeit als Sicherheits- und Ersatzleistung an.

In einem Punkte stehen Pfandknecht und Dienstverpflichteter auf einer Stufe: Sie sind beide wohl rechtsfähig, aber in ihrer Handlungsfähigkeit beschränkt. Sie stehen unter der Rechtsmacht des Hausherrn, sie sind *asvatantṛa*, handlungsunfähig, wenn sie ohne Auftrag handeln¹⁾.

a) Der *Caturvarga* (Dauernde Knechtschaft;.

Wie bei Nārada, so erfährt auch bei Kautalya die Vierergruppe eine besondere Behandlung. Nārada stellt sie an den Anfang seines Abschnittes, während Kautalya die im Sūtra (Lehrbuchstil) gewöhnlichere Methode anwendet, die Ausnahmen zuerst zu charakterisieren. Infolgedessen nennt er die Klasse der ständig Unfreien zum Schluss. Was wir schon bei Nārada gesehen haben, scheint sich auch hier zu bestätigen, nämlich, dass sich diese Art von Gewaltunterworfenheit von den Eltern auf die Kinder vererbt. Der Unfreie gehört einfach zum Haushalt wie die unfreien Söhne und wird mit dem Erbe, dem Grundbesitz geteilt wie die *servi casati* des fränkischen Rechts. Während bei Streitigkeiten zwischen Herr und Knecht in den vorgehenden Fällen der Herr den Rechtsgrund, der das persönliche Verhältnis zum Knecht begründet hatte, das Schuldverhältnis, beweisen musste, genügte in diesem Falle derselbe Rechtstitel, der bei einer Diebstahlsklage hinsichtlich einer beanspruchten Sache beweiskräftig war.

K.-A.-H. IV 5, 81 (Sh. 215): Der Richter soll nach dem Titel fragen: „Woher ist es von dir erhalten? Wenn (der Beklagte) sagt²⁾:

1) Kaut.: III, 1, 58 (Sharn 48, 12):

Na sidhyeyuh: apāśrayavadbhis ca kṛtāh, . . . , dasāhitakābhyām, . . . anyatra nīsrnta-vyavahārebhyah.

2) Text: *Āgamam pṛcchet: „kutas te labdham" iti.*

1. aus Erbgang,
2. von X Y a) erhalten,
b) gekauft,
c) machen lassen,
3. ein heimliches Pfand,

so ist er frei, wenn es mit dein Titel seine Richtigkeit hat.⁴⁴

Der Knecht kann also überhaupt nicht mit seinem Herrn über seine Freiheit streiten. Diese Folgerung ist auch wohl aus den Worten des Nārada zu entnehmen, der sagt, dass dieser caturvarga nur durch eine Gnade des Herrn freigelassen werden kann. Ohne Zweifel gehörten diese Knechte zum Hofinventar.

Innerhalb ihrer eigenen Familie können die Gewaltunterworfenen erben und beerben; den verwandtenlosen Knecht beerbt natürlich der Patron¹).

Besondere Vorschriften bestanden zum Schütze der Geschäftsunfähigen und der Mägde. Ein Hausknecht unter acht Jahren, der ohne Familie war, durfte nicht gegen seinen Willen an eine niedere Arbeit gestellt oder in ein fremdes Land vergeben werden²). Eine Magd, die einer Geburt entgegen sah, durfte nicht verkauft oder verpfändet werden, ohne dass für ihre Niederkunft und das zu erwartende Kind gesorgt war. Parteien und Zeugen, die bei einem solchen Geschäft zugegen waren, wurden mit der ersten Krimialstrafe gestraft. Wenn nämlich die Magd dem Hausherrn ein Kind gebar, so wurde sie mitsamt dem Kinde als frei in die Listen des Amtmanns (gopa) aufgenommen³). Wenn die Mutter deu Haushalt

Sa ced brüyät:

1. „Däyadyad avāptam”,
 2. „Ainu.smal
 - a) labdhain,
 - b) kritam,
 - c) kārītani”,
 - 3) „Ādhipracchannam”, . . .
tasyao-ama-saimldhau mucyeta.
- 1) Kaut, III, 13, 65. (Sham. 183, 9)
Dāsadravyasya jnatayo dāyādah.
Teṣāin abhāve svaini.
- 2) Kauṭ. a. a. O.:
 1. Grh^jāta-dāya^ata-Iabdha-kritānām anyatainain dāsam, ünāstavarśam, vibandhura, akāmam, nlce karinani videse,
 2. dā-slni vā sagarbham aprativihita-garbha-bhannanyām vikrayadhānam nayatah pūrvah sahāsa-dandah
krotṣ śrotṣṇam ca.
- 3) Svaminah tvasyain dāsyām jātam samātrkam adāsam vidyāt.

besorgte, also wie eine Hausfrau wirkte, dann wurde auch ihre Familie, d. h. ihr Bruder und ihre Schwester frei¹⁾).

Es leuchtet ohne weiteres ein, dass diese Hausknechtschaft nur eine fremdstämmige Bevölkerung betroffen haben kann, die ohne Eigenbesitz in fremder Schutzgewalt stand. Diese Klassen waren unfrei und zum mindesten hörig, aber von einer Vernichtung der Person, von völliger Rechtsunfähigkeit kann keine Rede sein. Wenn sie auch zu unreinen Arbeiten verpflichtet waren, so standen sie unter derselben Gewalt des Hausvaters wie die Söhne, Frau und Brüder der Grossfamilie.

Das es sich nicht um eine Sklaverei handelt, wird bestärkt durch die Ausführungen Kautalyas über das Verbot, Kinder zu verkaufen. Die Strafe für dieses Vergehen war nach den vier Kasten abgestuft, und zwar musste der Hausvater je nach der Kaste der verkauften Kinder, wenn er die eigenen Kinder verkaufte, bei den Śūdra's 12 pana Strafe zahlen, bei den Vaiṣya's 24, bei den Ksatriya's 36, bei den Brahmanen 48. War der Hausvorstand nicht Familienhaupt der Abkömmlinge, so trat für die entsprechenden Fälle die erste und zweite Kriminalstrafe ein, und bei Verkauf eines Brahmanenkinds die Todesstrafe. Denselben Strafen verfielen auch Käufer und Zeugen²⁾.

Wenn nun Kautalya fortfährt: „Die Fremden sind straflos, wenn sie ihre Kinder verkaufen oder verpfänden, aber keineswegs ist der Knechtstand für die Ārya's" ³⁾, so bestätigt er damit, dass sich die gekauften Knechte aus freradstämmigeu Leuten ergänzten. Es handelt sich aber bei der Regel des Kautalya nicht um einen

Zu vidyāt vgl. die Personalregister des g'opa in Kaut.-Stud. I, S. 81, bes. 82.

1) A. a. 0.:

Cet kutumbārtha-cintanl mātā, bhrātā bhaginl cāsya adāsah syuh.

Anders Meyer: Gehört die Mutter zum Hause und betreut sie die Angelegenheiten des Haushalts (und ist sie deshalb unentbehrlich), dann soll ihr Bruder oder ihre Schwester frei werden.

Vgl. das germanische Recht: lex Roth. 223 (222): Si quis ancillam suam propriam matrimoniarie voluerit sibi ad uxorem, sit ei licentia; tamen debet eam liberam thmgare.

2) Kaut. a. a. 0.:

Ārya-prānam aprāpta-vyavahāram sūdrām vikrayādhānam nayatah svajanasya dvādasa-pano dandah.

vaisyam dvigunah, ksatriyam trigunah, brahmariam caturgunah. para-janasya pūrva-madhyamottama-vadhā dandah kretrsrotfnām ca.

3) Mlecchānam adosah prajftm vikrrtum ādhātum va.
na tv evaryaḥva dasa-bhāvaḥ.

leitenden Grundsatz, wie man meint¹⁾, sondern ein Verkauf eines unmündigen Ärya²⁾ in dauernde Knechtschaft war eben nichtig und zog ausserdem gegebenenfalls heftige Strafen nach sich.

Eine bestimmte Art von Gewaltunterworfenheit war auch für die Ärya erlaubt. Der Hausvater konnte nämlich sogar Unmündige als Udaradäsa's, Tischknechte, vergeben. Darunter sind diejenigen Gewaltunterworfenen gemeint, die als Gegenleistung für Kleidung und Unterhalt Dienste verrichteten. Sie werden, wie wir gesehen haben, frei, sobald sie das fremde Haus verlassen, da keinerseits weitere Verpflichtungen bestehen. Eine Abart dieser letzteren Verpflichtungsform stellt die Verpfändung eines Familienmitgliedes zur Zeit der Hungersnot dar. In diesem Falle wird ein Hausherr kaum bereit sein, einen neuen Tischgast ohne weitergehende Verpflichtungen bei sich aufzunehmen. Der Tischgast muss sich durch eine entsprechende Gegengabe auslösen. Nach Nārada besteht diese in der Hingabe eines Ochsengespannes. Nach Kautalya hat die Familie die positive Verpflichtung, zuerst ein Kind oder jemanden, der ihm Hilfe geleistet, indem er sich verdingte, wieder auszulösen³⁾.

b) Pfanddienst.

Die Pfandknechtschaft nimmt bei Kautalya einen breiten Raum ein, man kann deswegen ohne Bedenken annehmen, dass ihr im damaligen Rechtsleben eine entsprechende Bedeutung zukam. Meistens wird es sich um Hingabe eines Gewaltunterworfenen durch den Hausherrn gehandelt haben.

Wenn der Pfandknecht unbrauchbar wurde, wenn er starb, fortlief oder verunglückte, so musste der Verpfänder den Preis, also die ausstehende Schuldsumme zahlen⁴⁾. Der Schuldner trug also die Gefahr, dass der Pfandknecht beim Gläubiger verweilte. Danach zu schliessen musste das schuldbegründende Geschäft mit dem Verpfändungsgeschäft so eng verbunden sein, dass bei Pfandverlust auch die Schuld fällig wurde oder ein neues

1) Meyer, a. a. O. S. 286, Anm. 3. Gänzlich ablehnend Stein, a. a. O. 113, der dāsa-bhāva mit Sklaverei übersetzt und folglich meint, dass trotz Kaut.'s Regel ein Widerspruch gegen Megasthenes bestehen bleibt — wenn man nämlich als selbstverständlich hinnimmt, dass ganz allgemein der dāsa ein Skave ist.

2) Unter acht Jahren.

3) Niskrayam cadhigamyā bālam (sāhāyyadātāram vā) pūrvam niṣkriṣṭān.

4) Nispatita-preta-vyasaninām ādhātā mūlyam bhājeta.

Schuld- und Pfandverhältniss gegründet werden musste. Neben der Hingabe eines Gewaltunterworfenen kennt Kautalya auch die Selbstverpfändung und die Verpfändung aus freiwilliger Hilfeleistung.

Wenn ein Pfandknecht flüchtete, d. h. ein fremdes Land aufsuchen wollte, so konnte ihn bei diesem Versuch der Pfandgläubiger einfangen und (als labdha?) unter seine Knechte einreihen. Ein Gewaltunterworfener hatte das Privileg einmal (wahrscheinlich zu seinem Herrn) flüchten zu dürfen, beim zweiten Mal verfiel er der Gewalt desjenigen, dem er entlaufen war, wie jeder, der den Versuch einer Flucht in ein fremdes Land unternahm. Der Gewaltfreie, der sich selbst verpfändet hatte, durfte nicht fliehen. Beim Versuch verfiel er demjenigen, dem er entlaufen war¹⁾.

Glückte also die Flucht nicht, so hatte der Pfandnehmer das Recht, den Entlaufenen zu behalten und vom Schuldner die Bezahlung der Schuld zu verlangen. Dagegen hatte der Pfandknecht, der ohne seinen Willen verpfändet werden konnte, offensichtlich das Recht, zu seinem Herrn zurückzukehren und bei ihm wegen ungesetzlicher Behandlung durch Klage Freilassung zu erzwingen. War seine Klage unbegründet, so musste er zurückkehren. Entlief er ein zweites Mal, ohne dass er im Rechtsgang entlastet wurde, so verfiel er der Hörigkeit seines Pfandgläubigers. Der gewaltfreie Pfandknecht, der sich aus eigenem Recht verpfändet hatte, konnte nur einmal Klage führen. Unterlag er im Prozess, so verfiel er sogleich in Hörigkeit.

Diese Freiheitsklage ist durch Schutzvorschriften begründet, die zum Schutze des Pfandknechtes erlassen waren. Übertrat der Pfandnehmer diese Schutzvorschriften, so erhielt dadurch der Pfandknecht einen Freilassungsauspruch, bezvv. durfte er ungestraft zu seinem Herrn zurückkehren-).

Die entsprechende Stelle lautet nach J. J. Meyer³⁾: „Wer einen männlichen Verpfändeten einen Toten, Kot, Urin oder Speise-

1) Sakrd ātrnādliātā nispatitah hldet; dvir anyenahitakah; sakrd ubhau para-visayābhimukhau.

2) Siddham upacarakasya . . . apakramanam.

3) A. a. 0. 287—288 Kaut : Preta-viiMnütrocehista-grthihāni ahitasya, nagna-sthāpanam, danda-presanarn, atikramaiiam ca sti inain mūlya-nāsa-karam. Dhātrī paricārikārdhasitikopacarikuiām oa moksaUaram. Siddham upacarakaf-yābhiprajātasya (!) apakrainanain. Dhātrīrn ahiriluiin vākAmāip svavasāin adhiacchatah pūrva-bāhasa-dandnh. para-vasām rnadhyamah. Kanyātn āhitikām vu svayam anyena vji dūsayatah inūlya nanah; Śulkam taddvignas ca dandah

reste berühren macht, oder (verpfändete) Frauen nackt hinstellt, gewalttätig behandelt oder entehrt, der verliert die betreffende Summe. Bei Ammen, Dienerinnen, um den halben Feldertrag arbeitenden Frauen und auch Wärterinnen verschafft das ihnen die Freiheit. Rechtsgültig ist für einen Aufwärter (oder: Diener), der geschlechtlich missbraucht wird, das Davonlaufen.

Wer eine verpfändete Amme, die unter seiner Gewalt steht, gegen ihren Willen beschläft, zahlt die erste 8āhasa-(Kriminal)strafe, steht sie unter der Gewalt eines anderen, dann die mittlere. Oder wer eine verpfändete Jungfrau entweder selber oder durch andere befleckt, verliert die betreffende Summe (das auf sie geliehene Kapital) und zahlt ihr den Brautpreis und das doppelte davon als Strafe".

Diese Anordnungen stellen einen weitgehenden Schutz des Pfandkuechts dar. Wenn der Pfandnehmer gegen diese Vorschriften verstößt, so kann der Pfandknecht ihn verlassen, ohne dass die oben besprochenen Folgen eintreten. Geradezu vorbildlich ist der Schutz des weiblichen Gesindes¹).

c) Sonstige Fälle.

Wie der Freie sich nach Kautalya verpfänden kann, kann er sich auch verkaufen (ätinavikrayin). Die Terminologie des primitiven Hechts weicht von unserer Bezeichnungsweise insofern ab, als beim Kauf nicht in jedem Falle von einer Eigentumsübertragung die Rede sein kann. So fällt unter Kauf des primitiven Rechts z. B. auch die Miete, also der Verkauf nicht des Gegenstandes, sondern des befristeten Gebrauchs der Sache. Wenn Verkauf in diesem erweiterten Sinne eine befristete Gebrauchsgewährung bezeichnet, so ist unter Verpfändung einer Sache mit Nutzungsabrede der entsprechende Fall der bedingten Gebrauchsgewährung zu verstehen.

Die Kinder des Freien, der sich auf diese Weise verkauft hat, sind frei, d. h. sie werden von dem Amtmann (gopa) als frei in den

1) Auch in Rom war die Möglichkeit einer Besserstellung¹ eines Sklaven gegeben, dadurch, dass beim Verkauf in Form privater Abmachungen Veräußerungsbedingungen festgesetzt wurden, deren Verletzung dem Sklaven die Freiheit eintrug. Z. B. bei einer Sklavin ne prostituatur I) (2, 4) 10, 1 Ulp D (37, 14) 7 pr. Mitteis P. R. I, 181 f. oder ut manumittatur, Haymann-Lotiiar, Freilassungspflicht 1905. Z. S. S. 33. 304 ff.

Personallisten geführt¹). Aber auch er selbst kann jederzeit durch Zahlung des Preises aus der Knechtschaft gelöst werden²). Wenn er auch unter fremder Gewalt steht, so ist er, insoweit er nicht im Dienste seines Herrn Erwerbungen macht, zu eigenen Gunsten erwerbsfähig³). Ebenso ist er erbberechtigt⁴).

Die Vorzugsstellung, die Tischknecht, Pfandknecht und Selbstverkäufer gemessen⁵), lässt sich etwa folgendermassen umschreiben:

1. Der Tischknecht kann jederzeit aus der Gewalt seines Herrn treten. Dieser Austritt ist im Falle der Hungersnot an eine Auslösung gebunden.
2. Der Pfandknecht braucht keine unreinen Arbeiten zu verrichten und kann sich bei Missbrauch der fremden Gewalt ungestraft endgültig entziehen.
3. Der Selbstverkäufer muss sich auslösen, ist aber erbberechtigt und kann ausserhalb der verpflichteten Beschäftigung für sich und seine freien Kinder Erwerbungen machen.

d) Die Dienstentlohnung.

Nicht allein Schutzvorschriften und Erbrecht bestätigen die Rechtsfähigkeit des Knechtes, sondern eine allgemeine Erwerbsfähigkeit, die gegenüber den Rechten seines Herrn abgegrenzt ist und, wie natürlich ist, lediglich der Ablösung des Kausalgeschäfts dient, das dem Gewaltunterworfenenverhältnis zugrunde liegt. Die Form ist dieselbe, die auch in anderen privaten Rechtsverhältnissen als üblich nachzuweisen ist, nämlich die Erfolgsteilung. Bei Besprechung des Bodenrechts konnte sie bereits nachgewiesen werden⁶). Einen noch grösseren Platz nimmt sie im freien Arbeitsvertrag ein. Dem Arbeiter steht ein bestimmter Teil des Erfolges gewohnheitsrechtlich zu⁷).

1) *Ātnia-vikrayinas ca prajām āryain vidyāt.*

Zu *vidyāt* vgl. Anm. 3 S. 39–40.

Vgl. *Cap. leg. add. c. 8: Liber, qui se loco wadii in alteritus postestatem commiserit, . . . Si vero liberam feminam habuerit, usque dum in pignus exstiterit et filios habuerit, liberi permaneant,*

2) *Mūlyena cāryatvam gacchet.*

3) *Ātmādhigatam svāmi-karmaviruddham labheta.*

Zu *adhigatam* vgl. Anm. 3 S. 41.

4) *Pitryam ca dāyam (labheta).*

5) *Tenōdaradāsahitakau vyākhyātau.*

6) Vgl. *Kaut.-Stud. I, S. 70-77.*

7) Vgl. z. B. den landlosen Bauern bei Meyer a. a. O. 775, zus. zu 270, 46.

Bei der Knechtschaft steht nun dem Knecht von diesem Teil oder vom gewohnheitsrechtlichen Lohn die Hälfte zu. Diese Hälfte wird auf den Lösungspreis angerechnet¹⁾. Wenn der Knecht nach Erlegung des Lösepreises nicht freigelassen wird, so wird die Freilassungspflicht gerichtlich festgestellt und der Herr zur Zahlung einer Strafe, die wahrscheinlich lediglich die Gerichtskosten betrug²⁾, verurteilt³⁾.

Der Strafknecht dient seine auferlegte Strafe in der Weise ab, dass ihm nicht der halbe, sondern der volle Lohn angerechnet wird. Erforderlichenfalls wird ihm eine bestimmte Zeit festgesetzt, oder ihm von vornherein ein bestimmtes Arbeitspensum auferlegt⁴⁾.

Bei Knechtschaft, die sich auf Kriegsgefangenschaft zurückführt, soll er durch eine entsprechend dauernde Arbeit oder nach Erlegung des halben Preises (Äquivalent) entlassen werden⁵⁾.

e) Ergebnisse.

0. Stein hat in einer Tabelle die sieben Sklaven des Manu mit den 15 Arten des Nārada verglichen, und weiterhin diesen beiden die Arten des Kautallya gegenübergestellt⁶⁾. Aus unserer Erörterung geht aber zur Genüge hervor, dass man im Unrecht ist, wenn man alle oben geschilderten Verhältnisse als 15 Arten von Sklaverei betrachtet.

1. Ganz abgesehen davon decken sich die Listen nicht. Manu hat den Ähitaka nicht unter seinen Sklaven; andererseits zählt Kautallya in dem besprochenen Abschnitt nicht alle Arten von ange-

1) Praksepānurūpas casya niskrayah. Vgl. Kaut.-St. I, 71.

2) Meyer, a. a. O. S. 791, Zus. 281), 25, meint, aus der Stelle: Dāsam anurūpena niskrayenAryam akurvato dvādaa-pano (landab, erbege sich ein Lösepreis von 12 Pana für den „Sklaven“. Diese Strafe von 12 Pana findet sich stets dann, wenn das Urteil einen Tatbestand feststellt. Es kann sich also lediglich um die Trauung¹ der Gerichtskosten für eine Art Interdikt handeln.

8) Was der Satz: „(Vittāpahārino vā)? dāsasyarya-bhāvam apaharato'rdha-dandah" bedeutet, lässt sich noch nicht mit Sicherheit feststellen; es scheint aber so, als wenn der Knecht die halbe Strafe zu erwarten hätte. Vgl. aber Meyer a. a. O. S. 287, 8 mit Anm.

4) Danda-pranitah karmanā dandam upanayet.

Meyer nennt den dandadāsa einen „zeitweiligen Sklaven" 288, 39.

5) Ārya-prāno dhvajārtah karma-kālanurūpena mūlyardhena vā vimucyeta.

Meyer dazu: Manu VIII, 206: tasya karmaminurūpena deyo'msah,

6) 4, a. 0, S. 112.

lieber Sklaverei auf. Z. B. kommt der Gewaltunterworfenen, der sich mit den Worten: „Ich bin dein“ der fremden Gewalt übergibt, den Nārada besonders aufführt, auch im Kautallya vor, allerdings an ganz anderer Stelle. In I, 17, 13 gibt der König dem Kronprinz Geheimagenten bei, welche sich mit den Worten: „Wir sind dein“ in dessen Gewalt begeben, um ihn dann als Ministerialen desto sicherer beschützen zu können¹).

Auch der Königsklave wird nicht genannt, der aus der Kaste ausgetreten ist und dann dem Wildfangsrecht des Königs verfällt, und doch rekrutierte sich aus diesen die mächtige Geheimpolizei, die im Kautaliya-Staat eine wesentliche Rolle bei Aufrechterhaltung und Funktion der Staatsgewalt übernahm²).

2. Wenn man die Nachrichten des Megasthenes mit den Institutionen des Kautalya vergleicht, fällt zum mindesten eine gleichlautende Äusserung auf, die dahin geht, dass kein Inder verknechtet werden darf. Sogar dem Könige ist eine Ausnutzung der Gefangenen geradezu verboten. Die Person des Arya wird unmittelbar neben Götter-, Brahmanen- und Büssergut genannt³).

Diese Regel findet sich aber noch besonders ausgedrückt mit den Worten, dass die Arya's ihre Nachkommenschaft nicht verkaufen dürfen. Der Knechtstand (dāsabhāva), zum Unterschied zum vorübergehenden Verhältnis, ist nicht Sache des Arya, ist nicht erlaubt⁴); sie wäre ein Unrecht (dosa). Für den minderjährigen Arya muss demnach ein derartiges Geschäft den dauernden Knechtsstand zur Folge gehabt haben. Deswegen kann der minderjährige Arya lediglich verpfändet werden; und selbst in diesem Falle kann er seine Auslösung erzwingen.

3. Die Knechtschaft ist vorübergehender Natur. Eiu solches Verhältnis kann man nicht als Sklaverei bezeichnen. Was letzten Endes die ständige Hausknechtschaft betrifft, so handelt es sich um ein dauerndes Abhängigkeitsverhältnis; aber die Rechtsfähigkeit eines solchen ständigen Gewaltunterworfenen ist ebensoweit

1) Shain. 34, 4: Satrinās tv enaiji „tava smah“ iti vadantah pālayeyuh.

2) Kau{. I, H, 7—T, 15, 11. Meyer a. a. O, 17-30.

3) Kaut. III, 16, 68. Sham 190, 12. Meyer 300, 15.

Para-visayād vā vikrainenāntam yathā.pradistain rajiiā bhufijltān-yatraryaprānebhya deva-brābmana tapasvi-dravebhyas ca.

4) Über Dosa vgl. Kaut. III, 1, 58: drsta-dosas und II, 36, 56: dosato dandyāh.

von der Sklaverei des Altertums entfernt, wie die Leibeigenschaft oder die Hörigkeit des europäischen Mittelalters. Auch diese letztere Klasse widerspricht nicht der Behauptung des Megasthenes. Er behauptet lediglich, dass in Indien nicht, wie es in Sparta der Fall war, eine kleine Herrschicht die ganze übrige Landesbevölkerung ausbeutet, ein Zustand, der kurz nachher selbst in Sparta zu einer sozialen Revolution geführt hat¹⁾.

Allen diesen behandelten Verhältnissen ist eine Folgepflicht, eine Gehorsamspflicht eigen, die natürlich entsprechend den wirtschaftlichen Verhältnissen sich in eine Arbeitsverpflichtung umsetzt. Diese Gehorsamsverpflichtung hat so vielfache Zwecke, wie sie Begründungsursachen hat. Alle Familienmitglieder sind in erster Linie an Folge- und Arbeitspflicht gegenüber dem Vorstand gebunden. Folglich gilt die gleiche Verpflichtung für alle Haus- und Gutsbewohner. Grundsätzlich verpflichtete der Aufenthalt im Hause zur Arbeit und zum Gehorsam. Dem entspricht auch die Haftung des Hausherrn für alle Mitglieder der Familie und für alle Bewohner des Hauses. Im germanischen Rechtskreis trat ein freier, grundbesitzloser Mann, der sich durch längere Zeit im Hause eines anderen aufhielt, durch diese Tatsache an sich in ein Abhängigkeitsverhältnis, das sich ganz natürlich in einer Gehorsamspflicht gegenüber demselben äusserte, weil diese Tatsache des Aufenthalts innerhalb der Familie eine Haftung des Hausherrn für den fremden Freien begründete. Nach angelsächsischem Recht begründete schon ein Aufenthalt von drei Nächten eine solche Haftung des Hausherrn für den Gast²⁾. Der

1) Unter Agis und Kleomenes 241 und 226.

2) Vgl. Brunner, Deutsche Rechtsgeschichte II, 276 mit Anm. und Literatur. Dargun, Mutterrecht und Raubehe, S. 49. Schröder-Künnsberg, Deutsche Rechtsgesch. S. 189.

Brunner, a. a. O., I², 92: Die Stellung des Hausherrn äussert sich nach innen als Herrschaft, nach aussen als Haftung*. Wegen Rechtsverletzungen, die an Hausangehörigen begangen werden, klagt der Herr in eigenem Namen, während er andererseits für jegliches Verschulden einzustehen hat, das ihnen von Dritten zur Last gelegt wird, so sie nach aussen hin gewissermassen nur als pars domus erscheinen, durch die Person des Hausherrn vollständig gedeckt werden. Über die Hausangehörigkeit des Gastes vgl. Gierke, Schuld und Haftung, 1910, S. 15, Brunner a. a. O. I², 102, His, Strafrecht der Friesen, S. 48 ff. usw. siehe Gierke a. a. O.

Dass nicht das zugrundeliegende Recht etwa ein Eigentum des Herrn am Knecht, sondern lediglich die Hausgemeinschaft das rechtlich beachtliche Moment ist, das nach innen Herrschaft des Hausherrn, nach aussen Haftung begründet, zeigt sich an den Fällen, in denen der Haug-

Grund, dem die Rechtsmacht des Hausherrn entspringt, leitet sich demnach allein aus der Tatsache her, dass alle Hausangehörigen seiner Herrschaft unterworfen sind. Dem entspricht, dass der Tischknecht (udaradäsa) frei ist, wenn er das Haus seines Brotherrn verlässt.

Verschieden ist dagegen der Zweck dieses Aufenthalts. Mit Ausnahme der ständig Unfreien (Leibeigenen) dient das zugrundeliegende Dienstverhältnis stets zur Ablösung einer Schuld, ist also gewissermassen ein entgeltliches. Der Knecht hat deswegen ein Interesse daran, die Schuldsumme, um die er arbeitet, abzulösen. Er dient grundsätzlich *solvendi causa*, um sich von einer frei eingegangenen Verpflichtung zu lösen.

C. Zusammenfassung.

Aus der Behandlung der Kautalya-Stellen geht schon soweit klar hervor, dass Megasthenes' Äusserungen gerechtfertigt werden. Selbst die dauernde Gewaltunterworfenheit des Hausgesindes, das vermutlich fremdstämmig war, über die wir aber noch keine Ausführlichkeiten beibringen konnten, ist keine Sklaverei.

Wer annimmt, dass man einen *οικογενής* oder einen römischen *verna* oder einen jüdischen *jelid bajit* einfach neben einen „grhe jäta“ setzen darf, weil die Übersetzung für diese Bezeichnungen einen im Hause geborenen Sklaven nennt, würde fehlgehen. Es gibt manche Rechtsinstitute, die bei verschiedenen Völkern mit gleichem Namen bezeichnet werden und sich doch recht verschieden auswirken. Alle Söhne haben z. B. Väter, aber eine solche Rechtsstellung als Vater, wie sie das römische Recht gab, ist einzig¹⁾.

Was wir vergleichen müssen, sind Rechtsinstitute, nicht Wörter; eine Vergleichung mit dem Wörterbuch in der Hand führt uns nur auf Abwege*).

Es kann nun nicht unsere Aufgabe sein, die Materie, so wie sie im Kautallya vorliegt, einer erschöpfenden Untersuchung zu

herr nicht Eigentümer des Knechtes ist. In *lex Rib.* 72, 4 haftet derjenige, *qui eum eo tempore post se retimüt*, nicht derjenige, der sich als Eigentümer herausstellt, nach *Roth.* 274 derjenige, der einen fremden Sklaven ohne Wissen seines Herrn über neun Monate beherbergt.

1) Wenigstens nach *Gaius I.* 55: *Fere enim nulli alii suū hornines, qui talem in filios suos habent potestatem quae in nos habemus.*

2) Ebenso Hesse sich dein *krhta χρυσάνητος ἀργυράνητος* r Griechen gegenüberstellen.

unterziehen. Einerseits sind wir dazu nicht imstande, andererseits würde selbst der Versuch einer solchen Darstellung von dem gesteckten Ziele abführen¹⁾.

Wir versuchen im folgenden Teil unsere Abhandlung über zwei solcher Institute, die in dieser Materie enthalten sind, mit Hilfe vergleichender Studien unsere Kenntnis zu erweitern und zu bestärken. Sie handelt vom Schuldendienst im allgemeinen und vom Kinderhandel.

1. a) Exekutorische und solutorische Schuld- knechtschaft.

Fassen wir unter dem Begriff der Schuldknechtschaft alle jene Fälle zusammen, in denen für eine (Geld-) Schuld Dienste zu leisten sind, so können wir eine derartige Dienstbarkeit in eine solche für fremde und eine für eigene Schuld trennen. Beide Arten werden bei Kautalya unter dem Begriff „Pfandknechtschaft“^u zusammengefasst. Diese Art der Sicherheitsleistung und Ablösung von Verpflichtungen ist durchaus vertraglicher Natur, da die Art der Vergütung entweder durch Gewohnheit oder Vereinbarung festgelegt ist. Die Dienste dienen zur Ablösung der Schuld, es handelt sich um solutorische Schuldknechtschaft. Selbst Nārada stellt nur die eine Form dar, dass der insolvente Schuldner sich in Anwesenheit des Gläubigers dessen Gewalt unterwirft. Er bietet eine Ersatzleistung aus Zahlungen statt an, die der Gläubiger als solche annimmt.

Anders dagegen stellt sich grundsätzlich die exekutorische Schuldknechtschaft dar. Der säumige Schuldner wird nach Verurteilung in die Knechtschaft abgeführt. Auch im indischen Recht wird der Verurteilte zur Leistung einer Strafe (daṇḍa) verurteilt. Jedoch erhält diese Strafleistung nicht die obsiegende Partei, sondern der König, bei dem die unumschränkte Strafgewalt steht²⁾. An den König sind alle Strafen zu zahlen, die durch Urteil festgesetzt sind. Auch in diesem Falle handelt es sich um ein Abverdienen einer Schuld durch Dienstleistung. Der Schuldner dient dagegen nicht eine private Schuld, sondern eine öffentliche Strafe ab³⁾. Den

1) Sie beschränkt sich auf eine Interpretation des Megasthenas.

2) Zur Strafgewalt des Königs vgl. Foy a. a. O. 27—33. Ferner Fick, Soziale Gliederung, 69—75, bes. 74. Stein behandelt S. 79—81 nur die richterliche Tätigkeit des Königs. Meyer S. 672 Zus. 5, 23 und die dort angeführte Literatur. Hillebrandt, Altindische Politik, 1923, 20—37.

3) Vgl. dazu: Hieronymus, Vita Paphuutii:

Gläubiger stellt dann der Staat nach dem Restitutionsprinzip zufrieden¹⁾.

Dem einzelnen Gläubiger, dem die Leistung des Schuldners zustand, konnte, wie die wirtschaftlichen Verhältnisse lagen, in den wenigsten Fällen daran liegen, durch eine Schuldknechtschaft zufriedengestellt werden. Andererseits war der Staat der alleinige Grossunternehmer. Er konnte stets Arbeitskräfte beschäftigen und stellte auch tatsächlich solche ein²⁾.

Bei der ganzen Struktur des indischen Staates musste der Fiskus auch der Hauptgläubiger der Bewohner werden. In dieser Hinsicht ist er dem altägyptischen Staat zur Seite zu stellen, der auch der Hauptgläubiger der Landeskinder war³⁾. Schon die Tatsache, dass der indische Fiskus die Bodenrente einzog, dass er Handel, Gold und Erzgewinnung monopolisierte, erübrigt eine weitere Ausführung über die vielfachen Beziehungen des Fiskus zum einzelnen Bewohner des Territoriums. Zuletzt erscheint auch die traditionelle Stellung des Königs als Hüter des *danda*, der Strafe, so unumstritten klar, dass es als selbstverständlich erscheint, dass alle Strafen lediglich an den König zu entrichten sind. Demnach ist auch der verurteilte insolvente Staatsschuldner in gleicher Weise zur Arbeitsleistung an den Staat verpflichtet wie der insolvente Privatschuldner an seinen Gläubiger.

Aus diesem Interesse an der Strafe stammt auch das Interesse des Fiskus an der Abwicklung des privaten Geschäftsverkehrs. Der König zieht die Strafe ein, dafür macht er jedes Unrecht, das der ein/eine erleidet, wieder gut.

„*Mullī ebt maritus, qui fiscalis debiti gratia saepe suspensus est et flagellatus ac poenis omnibus cruciatus servatur in carcere: tres autem nobis filii fuerunt, qui pro eiusdem debiti necessitate distracti sunt.* Vgl. Affolter, *Persönlichkeit* 1913, 55, etwa aus dem Jahre 391 p. Ch.

1) Vgl. über das Restitutionsprinzip einstweilen: Meyer, 799, Zus. 300, 38 mit Stellenangaben.

2) Kaut. Sham 47, 18. 97, 12f. 115, 14 f.

Vgl. Meyer S. 931 s. v. Unternehmungen, wirtschaftliche des Königs. Er bezeichnet richtig den König des Kautallya-Staates als „einen Geschäftsmann von so erstaunlicher Vielseitigkeit und Macht, dass kaum Rockefeller oder Henry Ford mit ihm verglichen werden kann“ (a. a. O. 707, Zus. 150, 35). Vgl. auch Kaut.-Stud. I, 106—113.

3) Vgl. Kostowzew, *The foundation of social and economic life in Egypt of Hellenistic times*, in: *The Journal of Egyptian Archaeologie*, 1920 S. 161 ff. und Patsch' Besprechung dazu in: *Archiv für Papyrusforschung*, VII S. 16

Zwei Notizen des Kautallya unterstützen diese Ansicht:

1. Beim Schuldrecht heisst es im Eingang: *rājany ayoga-kṣemavahe tu dhanika-dharanikayos caritram avekseta*¹⁾.

Von Shama Shastry wird tibersetzt²⁾:

„The nature of the transactions between creditors and debtors, on which the welfare of the kingdom depends, shall always be scrutinised“.

J. J. Meyer tibersetzt⁸⁾:

„Wenn aber der König nicht für die Wohlfahrt des Landes sorgt, dann fällt das richtige Verhalten von Gläubigern und Schuldnern dahin.“ Er meint⁴⁾, die Ausleiher forderten zu hohe Zinsen oder die Schuldner zahlten schlecht, wenn der König nicht den Verkehr überwachte. Zu dieser Übersetzung kommt er aber durch eine Konjekture, indem er „*avcLseta*“ in „*avakslyeta*“ verändert und auch infolgedessen aus dem Objekt „*caritram*“ ein Subjekt macht. Meyer sieht auch ein, dass die Lösung der Schwierigkeit in dem Wort „*caritram*“ liegen muss. Er meint: „Aber *caritra* scheint bei Kautilya öfters auch Betrieb usw. zu heissen, also vielleicht „das ganze Tun, der Geschäftsfortgang“, d. h. dann zerfällt das ganze Verhältnis von Gläubigern und Schuldnern, das so nötig ist für die menschliche Gesellschaft“.

Abzulehnen ist zunächst die Konjekture und zwar aus Gründen, die sich aus der folgenden Erörterung von selbst ergeben. Dergleichen wird sich herausstellen, dass die Lesart, die Ganapati wiedergibt, die einzig richtige ist.

1. *Caritra* bedeutet im Kautallya allgemein diejenige Rechtsquelle, die wir mit Gewohnheit umschreiben könnten, es enthält ungefähr alles, was wir etwa mit Privatrecht bezeichnen würden.

Kautallya III, 1, 58 (Shama Shastry. p. 150, 6) gibt die Rechtsquellen wieder:

*dharmas ca vyavahāras ca caritram rājasāsanam
vivfulārthas catuspādah pa^cimah pūrvabādhakah*⁵⁾

1) III, 11, 03. Sham. 174, 7.

2) A. a. O. 214 N. N. Law, Studies in ancient Hindu polity, Calcutta 1914, S. 170 geht auf die Schwierigkeit nicht ein.

3) A. a. O. 274.

4) A. a. O. Anrn. 4.

5) Dazu die Erläuterung des folgenden Verses:

*Atra satyah sthito dharmo, vyavahāras tu saksisu
caritram sam&rahe pumsum rājiuim ājnā tu sā-sanam.*

„Dabei ergibt sich Moral (Meyer: das heilige Gesetz) aus der Wahrheit. Der Text ist verderbt, vielleicht hat statt des emendierten *satya-*

Moral, Vertrag, Sitte und Königsordre, das ist der vierfache FUSS eines Prozesses; der letztere vernichtet die Vorgänger.

Weil aber der Staat diese Privatrechtsverhältnisse, soweit sie zum Gegenstand einer Klage gemacht werden, kontrolliert, bat das Wort noch eine speziellere Bedeutung, die bei der fiskalischen Einstellung der Rechtspflege eine ganz gesicherte Fixierung erhalten hat.

2. Diese Bedeutung lässt sich aus verschiedenen Quellenstellen nachweisen.

Wenn der König ein neues Gebiet erobert, so muss er die Verwaltung nach seinen Prinzipien einrichten. Dabei gilt folgende Regel (Kautallya XIII, 5, 76, labdbaprasāsanam, Sharn. p. 409, 11.

Yac ca kosadandopaghātikam adharmistham vā caritrara man-
yeta, tad apanya dharmavyavahāram sthāpayet¹).

Ein Brauch, das umgeschriebene Recht, kann also gegen das religiöse Recht verstossen, es kann auch dem Schatz oder der Staatsgewalt unzutraglich sein. In beiden Fällen soll ihn eine königliche Verordnung durch religiöses Recht (dhanna) oder Vertragsrecht (vyavahāra), wobei jedenfalls der Formzwang eine Rolle spielt, ersetzen²). Im einzelnen trägt die Sorge um das caritra der Amtmann (gopa), der die Personalregister führt. Er soll in seinem Be-

sthitō gestanden ein smṛtyām oder smṛti, dann müsste die Übersetzung-lauten: Moral, oder: das heilige Gesetz, ergibt sich aus der Überlieferung (memoria, vgl. scrinium memoriae kaiserliche Kanzlei), der Vertrag (ergibt sich) aus den Zeugen, die Sitte auf der Übereinstimmung der Menschen (vgl. Meyers Ausführungen über lokasamgraha S. 748, Zus. 241, 47), ein Befehl von Königen aber ist eine Verordnung."

1) Und die Sitte, von der er meint, dass sie Schatz- und Strafgewalt (die Grundlagen des indischen Herrschertums) schade, oder unmoralisch (Meyer: unrecht) sei, soll er abschaffen und dann Moral und Vertrag (im Sinne einer Rechtsquelle) festsetzen". Meyer übersetzt S. 636, 19: „und dafür die rechte Verfahrensweise einführen"; diese Übersetzung ist nach unseren Ausführungen aber zu allgemein, Es handelt sich um Wiedergabe einer bestimmten Terminologie. Wenn es auch schwer hält, mit einem Wort den gemeinten Sinn wiederzugeben, so muss doch die einmal gewählte Bezeichnungsweise beibehalten werden. Ich habe das etwas ungewöhnliche Wort „Moral" absichtlich gewählt, um vorschnelle Schlüsse zu vereiteln, Ebenso verhält es sich mit der zweiten Rechtsquelle, die ich mit „Vertrag" einstweilen wiedergebe.

2) Vgl. die allgemeine Regel a. a. O. Sharn 410, 4:

Caritram akrtam dharmyam krtam cānyair pravartayet;

pravartayen na cādharmaṃ krtam cānyair nivartayet!

„Eine Sitte, (die) ungeübt, aber moralisch (ist) und von anderen geübt (wird), soll er einführen; er soll keine unmoralische einführen und, wenn eine solche von anderen geübt wird, schaffe er sie ab!"

zirk neben anderem auch „caritra-parimānam kulānām strlpurusānām“ in den Listen führen¹⁾,

Auf unsere Stelle angewandt, entspricht dem „dhanikadhara-nikayoö caritram“ die oben genannte Regel: Yac ca . . . caritram manyeta, tad apaniya dharmavyavahāram sthāpayet.

3. Dem anderen Teil: rājany ayoga-ksemavahe entspricht das kosadandopaghātikam der folgenden Stelle (Kautallya II, 7, 26, Sham. p. 65, 15):

Koāapūrvāh sarvārambbāh; tasmāt pūrvam kosam avekseta. Diese Stelle handelt vom königlichen Schatz. Sie ist insofern bemerkenswert, als sich an dieser Stelle der Ausdruck „avekseta“ wiederfindet, den Meyer durch eine Konjektur ersetzen wollte. Die fiskalische Kasse hängt also mit der Abwicklung des Geschäftsverkehrs, mit dem caritra eng zusammen.

In dieser Hinsicht betrachtet, gewinnt unsere Stelle also eine andere Bedeutung:

„Der König soll auf den Landesbrauch, wie er zwischen Schuldnern und Gläubigern besteht, achten, sofern er dem Wohlergehen des Königs (Fiskus) zuträglich ist“. In diesem Falle ist auch die Variante B sehr wohl zu gebrauchen.

Es handelt sich also um ein Verpflichtungsverhältnis entweder des Individuums zum Staat oder zwischen Gläubiger und Schuldner. Wenn unsere Vermutung richtig ist, bedeutet es konkret die Leistung, die der einzelne oder die Familie noch an den Staat zu gewähren oder von ihm zu erhalten hat, die sich aus den Listen des Amtmanns ergibt. Diese spezielle Bedeutung erschliessen wir einerseits aus der Listenführung des Amtmanns, der für seinen Bezirk das caritra der Familien zu führen hat und andererseits aus der speziellen Bedeutung, die dieses caritra für den königlichen Schatz hat.

Alle Exekution, jede Strafe würde demnach durch den königlichen Fiskus eingezogen, und ausserhalb der königlichen Betriebe gäbe es z. B. keine danda-dāsa's. Der Gläubiger erhalte vom Staat in derselben Weise Befriedigung seiner Forderung, wie auch der Bestohlene das gestohlene Gut oder Ersatz dafür vom Fiskus zurückverlangt und erhält²⁾. Die obenerwähnte Tätigkeit des Amtmanns (gopa) besteht in der Verrechnung von Guthaben und Forderungen über das staatliche Konto.

1) Über Personalregister vgl. Kaut.-Stud. I, 81 f.

2) Das grundlegende Restitutionsprinzip der indischen Rechtsordnung. Vgl. Anm. I S. 35, 140 ff.

b) Der solutorische Schulddienst.

Ist die exekutorische Knechtschaft schnell abgetan, so nimmt die solutorische einen breiteren Raum ein. Wir haben in diesem Falle griechische Parallelen zu untersuchen und zu fragen, ob der Pfandknecht im griechischen Recht unter dem Begriff des $\beta\omicron\omicron\chi\omicron\wedge$ fällt. Da bereits von Megasthenes auf kretische Verhältnisse angespielt ist, liegt ein Vergleich mit dem Sklavenrecht von Gortyn auf Kreta nahe.

Grosse Inschrift X, 25¹);

„Einen Menschen darf man nicht kaufen:

1. einen verpfändeten, bevor ihn der Verpfänder gelöst hat,
2. einen im Streit befangenen.

Man darf ihn weder annehmen, noch zusichern, noch als Pfand nehmen.

Tut jemand dies dennoch, so soll es ungültig sein, falls zwei Zeugen aussagen²).“

Die griechische Terminologie unterscheidet also $\kappa\alpha\tau\alpha\tau\acute{\iota}\theta\epsilon\sigma\theta\alpha\iota$ verpfänden, $\kappa\alpha\tau\alpha\theta\acute{\epsilon}\nu\varsigma$ Verpfänder, $\kappa\alpha\tau\alpha\theta\acute{\epsilon}\mu\epsilon\nu\omicron\varsigma$ Pfandnehmer, $\kappa\alpha\tau\alpha\kappa\acute{\epsilon}\iota\mu\epsilon\nu\omicron\varsigma$ der Verpfändete.

1) Monumenti antichi pubblicati per la cura della Reale Accademia dei Lincei III, Sp. 245 ff. n. 152.

Recueil des inscriptions juridiques grecques I S. 392 ff. n. XVIII. Bücheler-Zitelmann, Rhein. Museum 40 Suppl.

Collitz-Sammlung der griechischen Dialektinschriften n. 499.

H. Swoboda, Beiträge zur griechischen Rechtsgeschichte, in: Zeitschr. der Savigny-Stiftung, rom. Abt. 26 (1905): II Über die altgriechische Schuldknechtschaft S. 190 ff.

J. Kohler u. E. Ziebarth, Das Stadtrecht von Gortyn und seine Beziehungen zürn geineingriechischen Rechte, 1912,

E. Schwyzer, Dialectarum Graecarum exempla epigraphica potiora 1923.

2) Schwyzer a. a. O. n. 179 S. 88.

25 Ἄνθρω[π]ον μὴ ὠνή(θ)θα
[ι]κατακείμενον, πρὶν κ' ἄλυσ
εται ὁ καταθένας, μηδ' ἀμπύμω
λον μηδὲ δέκσα(θ)θαι μηδ' ἐπισ
πένας(θ)θαι μηδὲ καταθέ(θ)θαι. Αἱ
30 δὲ τις τούτων τι φέρσαι, μηδ
ἐν ἐς κρέος ἤμην, ἀ ἀποπωνί
ων δύο μαίτυρες(ς). —

Col. VI, 2¹).

„Wenn aber einer dein Verpfändeten Unrecht tut, so soll der Herr desselben Prozess führen und die Strafe einfordern wie für einen Freien.

Und von dem, was er erhält, soll die Hälfte dem Verpfänder gehören, die andere Hälfte aber dessen Herrn. Wenn aber der Herr nicht Prozess führen will, so soll er selbst (der Verpfändete), nachdem er seine Schuld bezahlt hat, den Prozess führen.“

Wie von allen Bearbeitern der Inschrift anerkannt ist, handelt es sich um einen Mann, der dem Status nach frei ist, aber „einen temporären Verlust oder eine temporäre Minderung seiner Rechtspersönlichkeit erfährt und sich im Zustand der Halbfreiheit befindet. „Es findet“ eine Selbstverpfändung des Schuldners zum Zwecke der Arbeit statt, „die solange dauert, bis er seine Schuld abverdient oder bezahlt hat (Col VI, Z 14—15); dann tritt er wieder in den Stand der Vollfreiheit zurück“²).

Während der Zeit der Verpfändung untersteht er dem Herrn, dem er sich verpfändet hat, und arbeitet nach dessen Anordnung, wie aus der folgenden Textstelle hervorgeht: Col V, 4³):

1) Schwyzer n. 181 S. 91:

αἱ δὲ τις
[τ]ὸν κατακεῖμεν
ὄν ἀδικήσει, ὅκατ.
5 ἀθέμενος μωλήσε
ἰ καὶ πρακσῆται τ
ἄς τιμὰς αἰ ἐλευθέ
ρω, κ' ὅτι κ' ἐσπράκσ
ε[τ]αὶ τὰν ἡμίαν ἔ
10 κεν τὸν κατακεῖμ
ενον, τὰν δὲ τὸν κατ
αθέμενον αἱ δὲ κ' ὄ κα
ταθέμενος μὴ λῆι
μωλήν, ἢ κ' φ ἀποδῶι ὁ ὁ
15 πηλωμα, αὐτὸς μωλή
τω. —

2) Swoboda a. a. 0. 196.

3) Vgl. Lipsius, Att.-Prozess 749 ff., Beauchet II, 453 ff. Für das griechische Recht erscheint es unsicher, ob der Herr für den Sklaven voll einstehen musste, oder ob zunächst der Sklave belangt wurde. Vgl. Lipsius 766, Thalheim 422, Beauchet II, 454 ff. zu dieser Stelle: Thalheim 23, Zitelmann 167 ff., Comparettl 203, Recueil I, 469. Jedenfalls besass der **κατακεῖμενος** Vermögensfähigkeit. Wenn er selbst kein Vermögen besass, sollte sein Herr für ihn eintreten. (Swoboda, a. a. 0. 196 f.)

„Wenn irgend einer bearbeitet oder wegträgt auf Befehl desjenigen, in dessen Gewalt er ist, so soll er straflos sein.“

Dass auch innerhalb des kretischen Rechtskreises der Unterschied zwischen einem Verpfändeten und einem Sklaven bestand, zeigt schon der Unterschied in der Bezeichnung des Gewalthabers. Der Machthaber über Sklaven heisst in den Quellen Träcmxq; dagegen wird der Gewalthaber über den Verpfändeten Pfandnehmer (KaTaO[^]nevoq) genannt.

Die Rechtsfähigkeit des Verpfändeten steht in der Mitte zwischen der eines Freien und der eines Sklaven. Wie der Sklave kann er keinen Prozess führen, sondern muss sich durch seinen Herrn vertreten lassen (Col VI, 4 ff.), aber seine Handlungsfähigkeit ruht nur. Wenn er sich durch seine Dienste ausgelöst hat, kann er den Prozess aufnehmen. Dagegen ist er passiv parteifähig und kann auch verurteilt werden (Col V, 4 ff., 14 CXUTÖV dijOcu¹).

Bereits Comparetti hat den altkretischen Pfandknecht mit dem römischen nexus verglichen. Nexus ist die Bezeichnung für einen Freien, welcher für eine Geldschuld bis zu deren Tilgung seine Dienste hingab.

Varro, de l. l. VII, 105 sagt darüber*):

Lib er, qui suas operas in scrvitutem pro pecunia quam debet (dabat) dum solveret, nexus vocatur ut ab aere obaeratus.

Mitteis⁸) bezeichnete das nexum als eine „quasi dingliche Knechtsgebud(lenheit“, Moiums⁴) als „bedingten Selbstverkauf“.

Die Hauptfrage, die sich auftut, geht dahin, ob es sich um eine Verpfändung der Person oder der Arbeitskraft handelt. Die Frage ist für das antike Recht noch nicht ganz geklärt. Nach Swoboda⁵) handelt es sich für das griechische Recht um eine Verpfändung nicht der Arbeit, sondern der Person zum Behufe der Arbeit⁶).

Col V 7 4:

αἱ δὲ κα κελομένω ὁ
5 ι κα παρήι, Γερτάδδ
ηται ἢ πέρηι, ἀπατον
ἤμην.

1) Siehe Anmerkung 3 S. 55.

2) Vgl. F. Kleineidam, Die Personalexekution der Zwölf Tafeln, 1904, S. 98 ff.

3) A. a. O. 200.

4) Zeitschr. d. Sav.-Stift. rom. 32, 125.

5) Juristische Abhandlungen in: Festschrift für Beseler 256, 259 ff., S.-Z.-Stift. rom. 23, 348 ff.; dazu Mitteis, daselbst 25, 282 f.

6) Für Verpfändung der Arbeitskraft: F. Senn: Nouvelle revue historique de droit francais ei 6tranger, XXIX (1905) S. 67 ff., da-

Vergleicht man das Kautallya-Recht mit dem altkretischen, so ist eine weitgehende Übereinstimmung festzustellen:

1. Wie bei Kautalya findet sich die Verpfändung eines Gewaltunterworfenen und die Selbstverpfändung eines Freien (X, 25 *ἀνθρώπου μὴ ἦν(θ)θαί κατακείμενον*)¹).

2. Beide unterstehen der Gewalt des Pfandnehmers in der Weise, dass sie gezwungen sind, ihre Arbeitskraft als Ganzes zur Verfügung zu stellen und mit dem Arbeitserfolg ihre Schuld zu tilgen. Im indischen Recht findet sich die Sonderbestimmung, dass der Selbstverpfänder, wenn er flieht, verfällt. Der verpfändete Knecht darf einmal fliehen, aber nicht in ein fremdes Land, sondern wahrscheinlich lediglich zu seinem Herrn zum Zwecke der Klageführung (Freiheitserlangung wegen widerrechtlicher Behandlung).

3. Eine Teilung des Gewinns zur Hälfte lässt sich ebenfalls bei beiden Arten verfolgen. Zwar ist hier im Recht von Gortyn nur von einer Strafe die Rede, die dem verletzten Gewaltunterworfenen zusteht. Von dieser Strafe erhält der Pfandherr die Hälfte (Col. VI, 8 ff.). Das Kautalya hat eine ähnliche Bestimmung, die aber noch nicht voll zu interpretieren ist⁸).

4. Zweifellos gilt auch für das Recht von Gortyn die Bestimmung des Kautalya, dass die Kinder des freien Selbstverpfänders ebenfalls frei sind. Dagegen ist nichts über die Frau des Selbstverpfänders gesagt.

5. Das Verbot der Weiterverpfändung eines Unfreien, das im Recht von Gortyn ausgedrückt ist⁸), erklärt wahrscheinlich die Stelle des Kautalya⁴):

„däsam däsīm vāniskrīya punar vikrayādhanam nayato dvādasapano dandah, anyatra svayamvadibhyah⁵).“

Es ist ohne Bedenken anzunehmen, dass diese Regel, die für den Knecht zutrifft, auch auf den Pfandknecht anzuwenden ist.

dagegen Mitteis für Verpfändung der Person: Zeitschr. Sav.-St. rom, 22, 121.

Dass die Bestimmungen des altkretischen Rechts auch für das griechische Recht in weitem Umfange Geltung hatten, Swoboda a. a. O. 198 Anm.; so auch Mitteis, Reichsrecht 61 ff., andere bei Partsch, Gr. Bürgschaftsrr. I, 5 Anm.

1) Vgl. Kohler-Ziebarth a. a. O. S. 53, § 13.

2) Vgl. Anm. 3 S. 45.

3) Vgl. S. 55 oben.

4) III, 13, 65. Sham 183, 13.

5) Meyer 289, 17: Wer einen Sklaven oder eine Sklavin nach der Loskaufung noch einmal zum Verkauf oder zur Verpfändung bringt,

Das Gesetz von Gortyn bestimmt ausdrücklich (X, 25 ff.), dass ein verpfändeter Sklave nicht weiter verkauft werden darf. Das indische Recht macht einen derartigen Weiterverkauf von der Zustimmung der Beteiligten abhängig.

Im ganzen liegt die Übereinstimmung in dem Pfandrechte an Personen für den altkretischen und damit den altgriechischen Rechtskreis und den indischen auf der Hand. Auch der altkretische Pfandknecht ist kein Sklave im Sinne des griechischen Rechts und wird auch nicht mit dieser Bezeichnung genannt. Daraus ergibt sich der Schluss, dass, wenn Megasthenes den Pfandknecht des altindischen Rechts im Auge gehabt hat, seine Behauptung, dass es keine Sklaven im Sinne des griechischen Rechts in Indien gegeben habe, durchaus berechtigt ist und unsere Zustimmung erfordert.

Speziell den Pfandknecht charakterisieren noch zwei Punkte, die ihn aus der Reihe der anderen Knechte hervorheben;

1. Seine Behandlung ist gleich der eines Freien, nämlich
 - a) die unreinen Arbeiten braucht er nicht zu verrichten; Zwang und überhaupt unerlaubte Eigenmacht des Pfandherrn erwirken Freiheit für den Gewaltunterworfenen. Durch diese Sicherungen tritt ohne Zweifel eine persönliche Besserstellung des unfreien Pfandknechtes ein. Ferner wird auch der Charakter des Rechtsgeschäfts als Verpfändung der Arbeitskraft, nicht der Person als solcher, deutlich erkennbar¹).
 - b) Die eigenartige Struktur des indischen Volkes, die schon wiederholt betont worden ist, lässt ein spontanes Anbieten einer Arbeitskraft gewöhnlich untanlich erscheinen. Die Art und Weise, unter welchen Bedingungen eine solutorische Pfandschaft vereinbart wird, unterliegt also den individuellen Bedürfnissen von Schuldnern und Gläubigern. Der Gläubiger kann nur die Arbeitskraft annehmen, die er verwerten kann.

zahlt 12 pana Strafe, abgesehen von solchen, die sich selber dazu bieten.

Shama Sastry, 225: Selling or mortgaging the life of a male or a female slave once liberated shall be punished with a fine of 12 panas, with the exception of those who enslave themselves.

Meyer findet, dass hier etwas nicht in Ordnung ist, auf die richtige Lösung ist er nicht gekommen: väniskrlya=väni,skrlya; statt „nach der LoBkaufung" muss es heissen „solange er nicht ausgelöst ist".

1) Die Minderungen der Rechtsfähigkeit ergeben sich aus dem Eintritt der Fremden in die Hausgenossenschaft. Vgl. Anm. 2 S. 47.

Daher finden wir vielfache Verpfändung von Frauen, welche die verschiedenen Schutzbestimmungen hervorgehoben haben, die vor allem eine sexuelle Ausnutzung des Verhältnisses verhindern und lediglich eine Auslösung durch Arbeit sicherstellen sollen.

2. Wenn der Satz gilt, dass das Selbsterworbene, soweit es nicht gegen das Interesse des Pfandnehmers verstößt, zum Eigentum des verpfändeten Freien kommt, lässt dieser Umstand einen weiten Raum für die Beschäftigung und den Aufenthalt des freien Verpfändeten im Hause des Pfandnehmers offen. Wenn der Pfandnehmer ihn nicht beschäftigen kann, ist der Verpfändete sich selbst überlassen.

Das entspricht der indischen Sitte, nach der man keinen gemeinsamen Haushalt in unserem Sinne kennt. Es gibt wohl eine gemeinsame Herdstelle, aber keinen gemeinsamen Tisch. Die Kasten- und Reinigungsvorschriften verursachen eine ausserordentliche Zersplitterung der Familie. Bereits Megasthenes hat diese Wahrnehmung gemacht und schreibt darüber (Strabo XV, 1, 53 p. 709)¹⁾:

„Dieses zwar ist wirklich vernünftig. In bezug auf das andere kann das niemand behaupten. (Es handelt sich nämlich darum, dass) sie

1. immer einzeln leben (sich isolieren) und
2. nicht dieselbe allen gemeinsame Zeit zu Mahlzeit und Frühstück haben, sondern wie es jedem beliebt.“

Das Dienstverhältnis, so wie es sich darstellt, dient ganz dem Zweck, eine bestimmte Summe abzuverdienen, wobei das Risiko dieses Abverdieuens fast vollständig beim Verpfändeten liegt. Es ist das Verfahren einer kapitalarmen Wirtschaft, sich von Verpflichtungen durch das Mittel der Arbeit zu lösen. Die einzige Sicherung des Gläubigers besteht darin, sich durch Ausnutzung von menschlicher Arbeitskraft die geschuldeten Werte beschaffen zu können. Erfüllt der Verpfändete seine Verpflichtung nicht, so bleibt die Schuld auf andere Weise zu lösen. Es ist dabei nicht zu entscheiden, ob etwa die Flucht des Pfandknechtes einen Vertragsbruch des Schuldners gegen den Gläubiger herbeiführt, oder ob der Schuldner lediglich verpflichtet ist, in diesem Falle Ersatz zu stellen.

-- --

1) Ταῦτα μὲν δὴ σωφρονικά. Τάλλ' οὐ δ' ἂν τις ἀποδέξαιτο, τὸ μόνους διαιτᾶσθαι ἄει, καὶ τὸ μὴ μίαν εἶναι πᾶσιν ὄραν κοινὴν δείπνου τε καὶ ἀρίστου, ἀλλ' ὅπως ἑκάστῃ φίλον.

Einzelheiten über diese Fragen können erst bei der allgemeinen Erörterung des Pfandrechtes behandelt werden.

Von Wichtigkeit dafür ist unter anderem die Frage, ob der Vertrag, durch welchen das Verhältnis *KctTexKeijuevov ctvcti* (nexum esse) begründet wurde, in dem ältesten Darlehensvertrage enthalten war, derart, dass der Schuldner schon bei dessen Abschluss sich oder eine andere Person verpfänden musste für den in der unsicheren Zukunft liegenden Fall, dass er zu dem Termin der Fälligkeit der Schuld dieselbe nicht einlösen konnte, oder ob diese Notwendigkeit erst im Zeitpunkt der Fälligkeit auftrat.

Mitteis¹⁾ nimmt für das römische Recht zwei nexa an, und zwar einen ursprünglichen Darlehensvertrag und eine spätere Personalverpfändung. Kleineidam²⁾ unterscheidet das obligatorische nexum, den Darlehensvertrag, von dem Zustands-nexum, das ein Gewaltverhältnis war und in einer nicht näher zu bestimmenden Form vereinbart wurde. Der Verknechtungsvertrag ist nach ihm etwas neben der Obligation Herlaufendes und nicht bereits in ihr Enthaltenes. Mommsen sah in dem nexum lediglich die rechtlich bindende Obligation des ursprünglichen Privatrechts überhaupt.

Eine einheitliche Stellungnahme ist in der Frage des nexus nicht erreicht worden. Was die Probleme dieser altrömischen Personalexecution mit unserer Frage, ob der Ähitaka ein Sklave oder ein Freier ist, verbindet, ist eine Übereinstimmung in der Bezeichnungsweise. Ebenso wie der altrömische nexus sich von *nectere* herleitet, das in allen Abarten ein Verknüpfen bedeutet, leitet sich der altindische Pfandknecht (*ähitaka*) von der Wurzel *ädhä* ab, die eine ähnliche Bedeutung aufweist. Zwar finden sich für diese Wurzel eine Reihe von Bedeutungen, unter denen die für uns in Betracht kommende sich bereits im Veda findet und zwar: Rosse an die Deichsel schirren³⁾.

Eine Besprechung der aufgeworfenen Fragen kann aber nur im Zusammenhang mit dem Pfandrecht erfolgen. Soweit wir bis jetzt feststellen können, gilt folgendes: Die Rechtsstellung des verpfändeten Freien wurde natürlich gemindert, aber nicht durch Vertrag und auf Dauer, sondern nur insoweit und solange sie sich ira Haushalt, also im Befehlsbereich des Hausherrn aufhielt oder aufhalten iimsste.

1) Zeit. Sav.-St. 22, 124.

2) A. a. O. 107 ff., m.

3) Siehe Grassmann *B. v. ädha*. Vgl. daneben die griechische Bezeichnung *κατατιθέναι κατακείσθαι*.

Im Umfang kommt die Stellung des freien Verpfändeten der Stellung jeder anderen sich im Hause aufhaltenden freien Person gleich, die des Unfreien der ihm entsprechenden.

Eine Exekution des Gläubigers, wie sie in germanischen Rechten üblich ist, hat es in indischen Rechtskreisen bereits zu Kautalyas Zeiten nicht mehr gegeben. In dieser Hinsicht gleicht der altindische Regelung das alte ägyptische Recht, in dem von altersher die Personal-Exekution abgeschafft war¹⁾. Die exekutorische Schulddienstbarkeit des Fiskalschuldners ist ebensowenig eine Sklaverei wie der *iudicatus* des römischen Rechts ein Sklave war.

2. Kinderhände! und Aussetzung.

Im ganzen Orient besteht die Unsitte der Aussetzung von Kindern und zwar besonders von solchen weiblichen Geschlechts²⁾. Diese Vernichtung der weiblichen Nachkommenschaft scheint auch schon zu Kautalyas Zeiten im Schwange gewesen zu sein. Kaum etwas ist aber geeignet, den kulturellen Hochstand des Kautalya-Rechtes so ins Licht zu setzen, wie die Aufforderung an den Fürsten, in den neuen Provinzen die Unsitte des Aussetzens zu verbieten³⁾. Daraus ist als selbstverständlich zu entnehmen, dass ein solches Verbot für den alten Landesteil bestand. Es braucht in dieser Hinsicht nur an das Verbot des Verkaufs und der Verpfändung einer schwangeren Magd zur Vermeidung der Allimentationskosten erinnert zu werden, ein Verbot, das sich in derselben Richtung bewegt⁴⁾.

Ist eine Aussetzung von Kindern grundsätzlich untersagt, so besteht auch das Verbot der Veräußerung, besser Verdingung von minderjährigen Arya's. Nur dem Stamiufremden, dem *mleccha*, ist ein Verkauf seiner Kinder gestattet. Allen übrigen ist eine entgeltliche Verfügung über minderjährige Kinder verboten. Aus der besonderen Stellung der minderjährigen Hausknechte (des *caturvarga*) können wir schliessen, dass diese nicht zu den Arya's, sondern zu den Fremden gehörten⁵⁾.

1) Vgl. H. Lewald, Zur Personalexekution im Recht der Papyri, 1910, 30 f.

2) Vgl. Sten Konow, Indien, 1917, S. 19.

3) Kaut. XIII, 14, 176. Sham. 409, 8—10 *labdha-prasamanam*, *Yoni-bāla-vadham* (*pumstvopaghātam ca*) *pratisedhayet*.

Ich folge darin J. J. Meyer S. 636 Anm. 2 u. Zus. S. 884.

4) Vgl. S. 39 f.

5) S. 40.

Das Notrecht allein, dessen Wirksamkeit wir uns nicht eindringlich genug vorstellen können¹⁾, gestattet eine geringe Ausnahme von dieser Regel, nämlich eine Verpfändung zur Zeit der Not. Ein Verkauf ist auch in diesem Falle verboten und strafbar. Nach Rückkehr normaler Zustände zwingt der Staat die Sippe zur Auslösung der Verpfändeten und schreibt vor, dass zuerst die Kinder auszulösen sind²⁾.

Im Altertum ist sonst Kinderhandel und Aussetzung durchweg gebräuchlich gewesen. Lediglich Ägypten nimmt wieder dieselbe Ausnahmestellung ein wie Indien. Diodor teilt uns mit, dass in Ägypten der Kinderverkauf gesetzlich verboten war³⁾.

Im römischen Recht musste sich naturgemäss entscheiden, ob das verkaufte oder ausgesetzte freigeborene Kind ein Sklave oder ein Freier war. Der Freie konnte nach römischem Recht seine Freiheit durch die Anstellung der Freiheitsklage erzwingen. Bei römischen Bürgern war die Freiheit ein durchaus unveräusserliches Gut. Anders dagegen war in dem peregrinischen Recht die Aufgabe der bürgerlichen Freiheit durch privaten Willensakt in ziemlich weitgehendem Umfange rechtens⁴⁾. Mit Erweiterung des Bürgerrechtes auf Italien und unter Caracalla auf das ganze römische Imperium ergab sich eine Schwierigkeit, deren Spuren wir weiterhin verfolgen können.

Das römische Bürgerrecht kam nunmehr mit dem alten Brauch in Widerspruch. Es musste entschieden werden, was aus den Kindern wurde, ob sie Freie oder Sklaven waren: wenn sie frei waren, ob sie dann ohne Entschädigung ihres Pflegevaters Freilassung erzwingen konnten. Der Hausvater, der sich der Kinder in der Not angenommen hatte, besass keine zivilrechtliche Gewalt über dieselben.

Gemäss strengem Recht sollte der Freiheitszustand automatisch eintreten, so lautet eine Entscheidung vom 11. März 391⁵⁾: *omnes, quos parentum miseranda fortuna in servitium, dum victum requirit, addixit, iugenuitate pristina reformatur. Nee sane remunerationem pretii debet exposcere, cui non minimi temporis spatio servitium satisfecit ingenui.*

1) Kaut.-Stud. I, 11.

2) S. 41.

3) Diodor T, 79.

4) Vg.-I. Bürgerlicher und peregrinischer Freiheitsschutz im römischen Staat von Mornmsen, Juristische Schriften, Bd. 3, 1907.

5) C. Th. de patribus, qui filios distraxerunt 3, 3 von Valentinian I, Theodosius I und Arcadius.

Ähnlich lautet eine Entscheidung vom 31. Januar¹⁾ 451, die Wirkungen des Notrechts machen sich aber schon hier bemerkbar und suchen die strengen Grundsätze zu untergraben: „Notum est proxime obscaenissimam famen per totam Italiam desaevisse coactosque homines filios et parentes vendere, ut discrimen instantis mortis effugerent. Tanturn unicuique miseranda macies et letalis periuntium pallor extorsit, ut totius, quem natura concessit, amoris obliti alienare suos genus pietatis putarent. Nihil est enim ad quod non desperatio salutis impellat. Nihil turpe nil vetitum credit esuriens; sola cura est, ut qualicurnque sorte vivatur. Sed iniquum iudico ideo libertatem perire, quia vita non perit, et agi horrore vilisinae scrvitutis, ut exitium pudeat evasisse. Cui non ingenuo niori satius est quum iuguii servile perferre? lila sunt dulcia, (jua praestita non deformant, qua accepisse delectet, quibus uti non turpe sit. Dicitur beneficium non potest, si pereat quod servis pro summa remuneratione praestatur. Igitur libero statui, cui specialiter sapientissimi conditores iuris legesque voluerunt esse consultum, nullum prae iudicium patior inrogari. Renovans statuta rnaiorum venditionem censco submoveri, quam praedicta fames de ingenuis fieri persuasit.“

Wenn wir von Kinderverkauf sprechen, so meinen wir damit eine Art dauernder Verfügung. Von dieser Art von Verkauf ist die Bezeichnung des Kaufs im primitiven Recht zu unterscheiden. Es braucht nur daran erinnert zu werden, dass in primitiven Rechten auch die Frau gekauft wurde, ohne dass man sie juristisch wie eine gekaufte Sache hätte behandeln können²⁾.

Aus dem Kaufe an sich lässt sich kein Recht herleiten, das wir juristisch als Eigentum bezeichnen können. Den Wert eines solchen Kaufes können wir tibersehen, wenn wir die wirtschaftlichen Voraussetzungen und Folgen einer nähereu Untersuchung unterziehen. Für die primitive Wirtschaft bildet, wie schon Aristoteles hervorhebt, die Hausgemeinschaft eine Einheit, für deren Funktionieren der Hausvater verantwortlich ist³⁾. Dieser Verantwortung

1) Corpus iuris Romani anteiustiniani, ed Hänel fasc. VI, 237, Codex Theodosianus ed Mommsen, vol. II, 139 v. 6.

Nov. Valentiriians III tit. 32: de parentibus, qui filios distraxerunt etc.

Zu allem vgl.: F. Affolter, die Persönlichkeit des herrenlosen Sklaven, 1913, 54 ff.

2) Vgl. Westrup, Über den sogenannten Brautkauf des Altertums, in: Zeitschrift für vergl. Rechtswiss., 22 (1926), 50—145, bes. 74 ff.

3) Vgl. Anm. S. 15 f. Pol. I, 3, 1253b u. I, 2.

entspricht auch das Recht, von allen Familienmitgliedern und Hausbewohnern Gehorsam gegen seine Anordnungen zu verlangen. Innerhalb dieser Familie stellen die Kinder einen nicht unbedeutenden wirtschaftlichen Wert dar. In Indien ist derselbe um so grösser, als die Sklaverei unbekannt war. Deshalb musste der Hausvater in der Verwendung dieser Kräfte freie Hand haben. Wie er innerhalb des Hauses einer Arbeitskraft eine bestimmte Arbeit auferlegen durfte, so musste er auch das Recht besitzen, wenn das wirtschaftliche Interesse des Ganzen es erforderte, eine Arbeitskraft auszutun, zu vermieten und zwar je nach Bedarf auf kürzere und längere Zeit. Die Regel für eine solche Verdingung waren je nach Zeit und Bedingungen verschieden. In dieser Weise charakterisiert Aristoteles die Gewalt des Hausvaters als die eines Königs über sein Volk¹).

In dieser Weise ist auch dem altrömischen Recht ein Verkauf des Sohnes bekannt gewesen. Die zwölf Tafeln beschränken das Verkaufsrecht des Vaters auf einen dreimaligen Verkauf.

Leges XII, tab. IV, 2²):

si pater filium ter venumduvit . . .

Wenn der Vater seinen Sohn dreimal verkauft hat, so verliert er seine Gewalt über ihn. Offensichtlich handelt es sich nicht um einen Verkauf im modern-juristischen Sinne, da man dieselbe Sache kaum dreimal verkaufen kann. Von einer Übertragung eines Eigentums kann keine Rede sein, da der Sohn trotz zweimaligen Verkaufs noch immer in seiner Familie verblieb, bzw. nach Ablauf einer bestimmten, nicht bezeichneten Frist dorthin zurückkehren musste. Alles deutet daraufhin, dass der Hausvater die Befugnis hatte, seinen Sohn, genau genommen, die Arbeitskraft seines Sohnes, auf eine bestimmte Zeit einem Dritten zur Verfügung zu stellen. Wir haben ein Dienstverhältnis von beschränkter Dauer anzunehmen, nämlich nur für die Zeit, für welche man eine zusätzliche Arbeitskraft gebrauchen konnte³). Sonst war die Vergrößerung des Haushalts ein Luxus. Einer solchen primitiven Auffassung dieses Ver-

1) Pol. I, 2, 1258a ἡ δὲ γὰρ οἰκία βασιλεύεται ὑπὸ τοῦ πρεσβυτάτου υἱοῦ.

Ähnliche Gedankengänge: Platon, Politikos 258E, Sokrates in Xenophon, Mem. III, 4, 6 ff., 12.

2) O. Gradenwitz, Brtina, Fontes iuris Roraani antiqui⁷ 1909, I, 22. Girard, Textes⁴, 13.

3) Vielleicht ist die gewöhnliche Dienstzeit ein Jahr; vgl. die Verhältnisse beim Erb- und Teilbau, Kaut.-St. I, 33, 57, 59, 92, 102

kaufs entsprach auch das Verbot, einen Haussohn zu verkaufen, wenn bereits die Erlaubnis zur Heirat erteilt war¹⁾).

Von diesem „Verkauf“ des Haussohnes in der primitiven Zeit ist der Verkauf minderjähriger Kinder zu unterscheiden. Entspricht der erstere den primitiven wirtschaftlichen Zuständen, so wird der letztere durch wirtschaftliche Not verursacht. Solange es sich um eine Aufgabe der Freiheit von Peregrinen handelt, war die Aufgabe durch privaten Willensakt möglich. In der späteren Zeit, als das Bürgerrecht allen Bewohnern des Reiches verliehen war, standen sich zwei Rechtsanschauungen gegenüber, denn eine Veräußerung der Freiheit eines Bürgers war unmöglich. Rechtlich konnte also der Vater seine Kinder nicht in Sklaverei bringen. Wenn eine Veräußerung erfolgt war, so konnte die Freiheitsklage angestrengt werden.

So bestimmt eine Entscheidung von Diocletian und Maximian aus dem Jahre 294²⁾:

„Liberos a parentibus neque venditionis neque donationis titulo neque pignoris iure aut quolibet alio inodo nee sub praetextu ignorantiae accipientis in alium transferri posse manifesti iuris est^a.“

Aus dem Jahre 293³⁾:

„Liberos privatis pactis vel actus quacumque administrati ratione non posse inutata condicione servos fieri certi iuris est.“^u

Eine Entscheidung des Kaisers Caracalla⁴⁾:

„Rem quidem illicitam et inonestam admisisse confiteris, quia proponis filios ingenuos a te venundatos. Sed quia factum tuum filiis obesse nun debet, adi competentem iudicem, si via, ut causa agatur secuudum ordinem iuris.“

Eine weitere vom Kaiser Konstantin aus dem Jahre 323⁵⁾:

„Libertati a maioribus tantum impensum est, ut patribus, quibus ins vitae iiecisque potestas permissa est eripere über-tatem non liceret.“

Dass dieses streng römische Zivilrecht schon früh im Osten mit der dortigen Übung kollidierte, zeigt folgende Erörterung Plini et Traiani epist. 66:

„Quaestio ista quae pertinet ad eos qui liberi nati expositi, deinde sublati a quibusdam et in servitute educati suut, saepe trac-

1) Diou. 2, 27, Bruns 9, 10.

2) C. (4, 43) 1 de patribus, qui filios distraxerunt.

3) C. (7, 16) 10, de Jib. caus Vg-1, D (40, 12) 37 auch 33 ff., (40, 13) 5.

4) C. (4, 43) 1.

5) C. Theod. (4, 8) 6. de überall causa.

tata nee quicquam invenitur in commentariis eorum principum qui ante me fuerunt, quod ad omnes provincias sit constitutum epistulae sane sunt Domitiani¹⁾ ad Avidium Negrinum et Armenium Brocchum quae fortasse debeant observari, sed inter eas provincias de quibus rescripsit inter quas est Bitbyniae, et ideo nee adsertionem denegandum iis, qui ex eius modi causa in libertatem vindicantur, puto neque ipsam libertatem redimendam pretio alimentorum."

Es zeigt sich, dass in Kleinasien ein anderes Recht galt als in Italien. Im Osten konnte sich nicht nur Sklaverei entwickeln, sondern es bestand auch die Gewohnheit, dass sich Freie verkauften, die sich dann nachher entsprechend auslösen mussten. Dieser Brauch wurde durch die neuerliche Entscheidung des Domitian seiner Rechtskraft beraubt. Die Freilassung musste demnach ohne Entschädigung erfolgen. Während sie im Osten gutes Recht zerstörte, scheint dieselbe Entscheidung in Italien selbst einen noch seltsameren Erfolg ausgelöst zu haben, nämlich eine bequemere Art der Freilassung. Der Sklave liess im Freiheitsprozess²⁾ ohne Grund seine Freiheit behaupten, und wenn der Herr nicht widersprach, wurde seine Freiheit anerkannt. Gaius sagt darüber im zweiten Buch zum Edikt des Stadtprätors (tit. de liberali causa): „ne quorundam dominorum erga servos nimia indulgentia inquinaret aniplissimam ordinem, eo quod paterentur servos suos in ingenuitatem proclamare liberosque iudicari, senatusconsultum factum est Domitiani temporibus, quo cautum est, ut, si quis probasset per collusionem quicquam factum, si iste homo servus sit, fieret eius servus qui detexisset collusionem."

Dagegen scheint im Laufe der Zeit die Rechtstellung dessen, der ein freigeboresnes Kind aufnahm, sich durchgesetzt zu haben, allerdings war im justinianischen Rechte diese Sonderstellung an Bedingungen gebunden, und zwar musste³⁾:

1. das Kind ein neugeborenes,
2. übergeben sein;
3. der Kaufpreis musste angemessen und
4. bezahlt sein;

1) Vgl. unten die Stelle des Gaius.

2) Ausser dem Nachlassen des Formzwanges bei zivilen Freilassungen bürgerten sich die prätorischen Freilassungen ein. Wlassak Z. S. S. XXVI, 367 ff.

3) Vgl. Affolter, a. a. O. 59, 60.

5. eine Urkunde musste über das ganze Geschäft aufgenommen sein.

In diesem Falle konnten dem Pflegevater die Rechte auf Alimente nicht mehr entzogen werden.

Das alte indische Recht nähert sich in dieser Beziehung erklärlicher Weise dem orientalischen Brauch, dass ein Freier sich zeitweise verkaufen kann; deswegen ist eine Auslösung des *dāsa* jederzeit möglich. Nötigenfalls stellte der indische Richter die Freiheit wieder her¹⁾.

Auch im *Kautallya* ist der Verkauf eines jüngeren und älteren Hauskindes geschieden. Wenn man berücksichtigt, dass unter Verkauf des älteren Hauskindes sich eine Form der Vermietung verbirgt, kann man sagen: der Verkauf eines älteren Hauskindes ist gültig und straffrei.

Anders dagegen ist es um das unerwachsene Hauskind bestellt. Es kann nicht verkauft werden, wenn es sich um einen *Ārya* handelt. Die Altersgrenze beträgt bei einem männlichen Kinde 16 Jahre, bei einem weiblichen zwölf²⁾.

Das Notrecht gestattet dem Hausherrn zur Rettung der Familie die Verpfändung selbst der nicht erwachsenen Kinder.

Mit der Überwachung der Personalverhältnisse sind der Amtmann (*gopa*) und seine übergeordneten Instanzen betraut.

Von den angegebenen Formen der Veräußerung, von Verkauf und Verpfändung sowie von Aussetzung, unterscheidet sich die Hingabe eines Hauskindes in eine fremde Familie, um dort für die tägliche Nahrung die für seinen Stand und sein Alter üblichen Arbeiten zu verrichten. Eine derartige Eingehung eines Gewaltunterworfenen-Verhältnisses hat mit Sklaverei nichts gemein. Der Gewaltunterworfene kehrt in das Haus seines Gewalthabers zurück und löst mit Verlassen des anderen Haushalts das Gewaltunterworfenen-Verhältnis. Eine solche unentgeltliche Hingabe zur Ernährung eines unmündigen *Ārya* ist erlaubt. Wie sehr sie verbreitet war, erweist eine Notiz des *Onesikritos*, der schreibt: *Strabo XV, 1, 34 p. 701: „... und anstatt der Sklaven gebrauchen sie die Jungen in der Blütezeit, wie die Kreter die Aphamioten und die Lakedämonier die Heloten“*⁸⁾.

1) Vgl. Anm. 2 S. 45.

2) *Kaut.* III, 3, 59. *Sham* 154, 8:

Dvādasa-varṣā stri prāpta-vyavahārā bhavati, sodasah pumān. ata ūrdhvam asuōrūsayām dvādasa-panah striyā dandah pumso dvig'unah.

3) *καὶ τὸ ἀντὶ δοῦλων τοῖς ἐν ἀκμῇ χρῆσθαι νέοις ὡς κρήτες μὲν τοῖς Ἄφαμιώταις Λάκωνες δὲ τοῖς Εἰλωσι.* Also Dienstantichrese.

Ein ähnlicher Schutz wie für die unerwachsenen Ärya bestand auch für den unerwachsenen fremdstämmigen Hausknecht, der, bevor er acht Jahre alt war, ohne Einwilligung seiner Verwandten nicht in die Fremde gegeben oder zu niederer Arbeit verwendet werden durfte.

Fassen wir die Ergebnisse unserer Untersuchung kurz zusammen, so können wir sagen, dass solutorische Schulddienstbarkeit und Kinderhandel den beachtenswerten Teil des Kautallya-Dienstrechtes darstellen. Auch die Kriegsgefangenschaft wandelt sich um in solutorische Dienstbarkeit. Eine ausführliche Betrachtung dieser Institution zeigt, dass wir den Gegensatz von Herrn und Sklaven, wie er uns im römischen Recht so klar entgegentritt, in Indien ebenso wie im hellenistischen Osten nicht wiederfinden¹⁾. Statt Sklaverei kennt man eine transitorische Verdingung von Freien, die ohne Lösung allerdings nicht beendet werden kann. Ganz natürlich handelt es sich in erster Linie dabei um heranwachsende Haus söhne, welche die Familie entlasten sollen. Diese Feststellung hat bereits Onesikritos gemacht. Daneben besteht die gewöhnliche Sitte eines Inkostgebens von Hauskindern, die auch heute noch in Indien üblich ist. Letztlich eine Übergabe zu Zeiten der Not, die entweder selbst eine Schuld begründet oder eine solche bereits zur Voraussetzung hat. Eine entgeltliche Verdingung von minderjährigen Kindern ist dagegen untersagt, ein Verbot der Aussetzung von Kindern ist vorausgesetzt.

1) Der indische Knecht stand dem römischen statuliber viel näher. Vgl. D (40, 7) 1: statuliber est qui statutam et destinatum, in terapis vel condicionem, libertatem habet.

Ein grundlegender Unterschied zwischen der römischen und indischen Rechtsinstitution zeigt sich darin, dass der pater familias gegen das angenommene Civis-Kind keinerlei Forderungsrechte besass. Die Hausmacht des Vaters umfasste nicht mehr von sich aus alle Hausangehörige (oKkou; u£pn) automatisch, sondern an jeder einzelnen persona haftete ihr bestimmtes Recht als Gattin, Sohn oder Sklave. Seit Aristoteles Zeiten hat sich der Standpunkt gewandelt. Während man früher die einheitliche Hausmacht in drei Teile zu zerlegen suchte, besteht nunmehr die ungeteilte Gesamtheit der zivilen Rechte des pater familias in der Summe dieser drei ganz klar geschiedenen Rechtsbeziehungen. Dass diese beiden Gruppen sich aber nicht mehr decken, wird einleuchten. Sobald aber die Hausmacht des Vaters nicht mehr ein ungeteiltes Ganzes ist, kann nicht mehr, wie im germanischen Recht, zwischen dem Hausherrn und jedem in der Familie weilenden Freien ein Rechtsverhältnis entstehen, das dem Hausherrn automatisch freiheitsbeschränkende Rechte einräumt. Dann muss vielmehr erst eine Minderung der Rechtsperson vorausgehen, die dann eine Rechtsmacht eines Individuums (persona) über das andere zulässt.

Neben dieser transitorischen Veräusserung von Familienmitgliedern besteht noch eine Form der fiskalischen Schulddienstbarkeit, die sich aber von der privaten nicht unterscheidet.

Von allen diesen transitorischen Verhältnissen ist eine Art Leibeigenschaft zu trennen. Aber auch diese ist bei Kautalya benedbar durch Auslösung; auch sie ist keine Sklaverei.

Abgesehen von der Beurteilung der rechtlichen Stellung weist aber die Bemerkung des Megasthenes auf die politische Struktur des indischen Volkes hin. Dabei hat er das Vorbild von Sparta und Kreta im Auge und führt aus, dass er im Gegensatz zu Sparta in Indien eine einheitliche Volksmasse vorfindet, in der nicht ein einzelner Stamm das Territorium beherrscht und alle anderen Bewohner zu Sklaven macht. Die Begründungsformen der von uns behandelten Art von Leibeigenschaft zeigen, dass es sich hier um eine durchaus persönliche, nicht klassenmässige Form der Leibeigenschaft handelt¹⁾.

Dagegen ist Megasthenes im Irrtum, wenn er meint, dass in Indien keine Einwanderung von auswärts stattgefunden hätte. Für uns bleibt es aber bemerkenswert, dass er keine Spuren arischer Einwanderung vorgefunden hat, sondern vor sich die einheitliche Masse eines Volkes sah, das unter einer straffen Zentralgewalt der königlichen Bürokratie stand.

1) Zu dieser Leibeigenschaft ist zu vergleichen, was Tacitus über die Germanen sagt: *Germania XXV. ceteris servis non in nostrum morem discriptis per familiam ministeriis utuntur. Suam quisque sedem suos penates regit. Frumenti modum dominus, aut pecoris, aut vestis, ut colono iuiungit; et servus hacteusus paret.*

II. Teil.

Vertragsverhältnisse.

A. Die Notiz des Megasthenes.

Wenn man in der Interpretation des altindischen Rechts den fragmentarischen Nachrichten des Megasthenes folgt, inuss man schon die Institution der altindischen Knechtschaft, die von der späteren Sklaverei scharf zu trennen ist, besonders behandeln. Mit den Augen eines Griechen gesehen, handelt es sich, wie die Darstellung zu zeigen versucht hat, um ein ganz besonders wichtiges Problem, das auch noch die einzelnen Jahrhunderte später lebenden Exzerptoren interessierte, wenn auch nicht in demselben Masse wie Megasthenes. Es handelt sich bei der Sklaverei um eine Frage, die das gesamte Altertum wiederholt bewegt hat, während das Interesse für die Einzelheiten des Obligationenrechts, mit denen sich die folgende Darstellung¹ zu beschäftigen hat, zum mindesten für den Mann, der das Megasthenes Fragment überliefert hat, erloschen ist.

Was Megasthenes über das altindische Privatrecht sagt, findet sich in der Hauptsache bei Strabo XV, I, 551 p. 709 in einer zusammenhängenden Stelle wiedergegeben¹).

Bereits in der Einleitung wurde auf den Telegrammstil dieser Stelle hingewiesen und vor Flüchtigkeitsfehlern gewarnt, wenn man überhaupt auf eine Interpretation Wert legen will²). Die Stelle ist auf den ersten Blick recht dürftig und zeigt deutlich, dass Strabo nicht alles für wichtig hielt, was Megasthenes dreihundert Jahre zuvor ausführlicher beschrieben haben muss. Strabo besass keine eigene

1) και ἐν τοῖς νόμοις δὲ και ἐν τοῖς συμβολαίοις τὴν ἀπλότητα ἐλέγχεσθαι ἐκ τοῦ μὴ πολυδίκους εἶναι · οὔτε γὰρ ὑποθήκης οὔτε παρακαταθήκης εἶναι δίκας · οὐδὲ μαρτύρων, οὐδὲ σφραγίδων αὐτοῖς δεῖν, ἀλλὰ πιστεῦειν παραβαλλομένους · και τὰ οἴκοι δὲ τὸ πλεον ἀφρουρεῖν οὐκ: τὰ πλεονα φρουρεῖν.

2) Siehe S. 8 f.

Erfahrung über Indien, sondern benutzte die Literatur der Alexanderzeit. Obwohl er Megasthenes in grossem Masse ausgeschrieben hat, scheint sich in der behandelten Stelle seine Abneigung gegen ihn, aus der er übrigens keinen Hehl macht¹⁾, bemerkbar zu machen.

0. Stein tibersetzt²⁾: „Und in den Gesetzen und Verträgen zeige sich die Einfachheit, da sie nicht streitsüchtig seien; denn weder haben sie Prozesse wegen eines Pfandes noch wegen eines Depositums; auch bedürfen sie nicht der Zeugen noch der Siegel, sondern wenn sie etwas niedergelegt haben, vertrauen sie; und die Dinge im Hause sind ohne Wächter.“

Auf Grund von Erörterungen, die den Sinn der Notiz aber verfehlen, kommt 0. Stein zu dem Ergebnis, „dass die von Megasthenes . . . berichteten Gesetze und Sitten im Obligationsrecht als übertrieben und idealisierend anzusehen sind“.

Damit hat die Untersuchung den Anschluss an die Darstellung, die auch der klassischen Literaturgeschichte vorschwebt, erreicht³⁾. Es wird aber übersehen, dass eine derartige Beweisführung sich im Kreise bewegt, weil, von der gleichen Voraussetzung bereits ausgehend, die Untersuchung, wenn mau davon überhaupt reden kann, zu keinem fruchtbaren Ergebnis sich aufschwingen kann.

Ein methodisches Erfordernis ist aber an jedes Urteil über dergleichen „Idealisierungen“ zu stellen. Es genügt nicht, dass uns diese Darstellung des Megasthenes als idealisiert erscheint, sondern der Bearbeiter muss klar legen, ob der Berichterstatter wider besseres Wissen eine Ideologie, die ebenfalls nachzuweisen wäre, in seine Darstellung eingewoben oder sogar uns statt jeder objektiven Darstellung ganz subjektive Idealbilder gegeben hat. Diese Punkte sind einzeln klarzulegen. Bevor wir nicht einmal die Gedankengänge des Megasthenes oder seiner Zeitgenossen erfassen, können wir nicht über dessen Urteilskraft oder Ehrlichkeit urteilen, sondern müssen uns erforderlichenfalls bei einem Ignoraius bescheiden.

Ein Weiteres, das von dem naiven Leser nicht berücksichtigt und auch von manchem Darsteller übersehen wird, ist die Tatsache, dass die Autoren des Altertums, auch die Exzerptoren des Megasthenes eingeschlossen, von ihrem Publikum in allen rechtlichen Einzelheiten, die sie mitteilten, eine weit bessere Vorstellung erwarten konnten, als unsere Autoren, die heute über diese Dinge

1) TI, 9 p. 70.

2) A. a. 0. 204 ff.

3) Vo-1. Kaut.-Stud. I, 46-61.

schreiben, ohne Ausnahme selbst besitzen. Ohne wenigstens den Versuch unternommen zu haben, sich von den Rechtsinstituten des griechischen Altertums eine Vorstellung zu machen, kann man nicht zu einer Kritik des Megasthenes übergehen. Wer glaubt, dessen Darlegungen, oder vielmehr die Fragmente, die uns davon enthalten sind, ohne diese Vorbereitung sinngemäss übersetzen zu können, muss notwendig in die Irre gehen. Die alten Übersetzer hatten noch keine Ahnung von dem Wirken des griechischen Rechts; seit Mitteis es aber als grosse Rechtsquelle des Altertums blossgelegt hat, muss hier manche Vorstellung, besonders solche von primitiven Zuständen, korrigiert werden.

Die meisten Übersetzer der obigen Stellen haben sich dadurch verleiten lassen, dass Megasthenes die Einfachheit, die er als leitendes Motiv in seinem ganzen Bericht verwendet, auch auf das Rechtswesen ausdehnt. Wie weit sich aber im einzelnen Megasthenes über diese Einfachheit in der Originalschrift verbreitet hat, wissen wir nicht. Was Strabo uns vermittelt, muss deshalb zunächst rein objektiv auf seinen sachlichen Wert hin untersucht werden.

Megasthenes teilt das Rechtswesen in gesetzliche und vertragliche Verpflichtungen ein¹). Was er über die Einfachheit im Rechtswesen sagt, begründet er mit den Worten: **Καὶ ἐν τοῖς νόμοις δὲ καὶ ἐν τοῖς συμβολαίοις τὴν ἀπλότητα ἐλέγχεσθαι ἐκ τοῦ μὴ πολυδίκους εἶναι.**

Diese Begründung bedeutet aber nicht, was die Übersetzung bisher dafür angegeben hat, nämlich dass die Inder nicht streitsüchtig seien. Das richtige Wort für „streitsüchtig“ ist **φιλόδικος**²). Den Sinn dieser Stelle gibt uns abermals eine Vergleichung mit der entsprechenden Nachricht des Alexanderhistorikers Onesikritos³). Zunächst aber erklärt Megasthenes seine Behauptung selbst mit den folgenden Worten: **[ὑπο]θήκης οὔτε παρακαταθήκης εἶναι δίκας.** Deswegen sind also die Inder **οὐ πολυδίκαιοι**, weil ihnen bestimmte, dem Griechen bekannte Klagen fehlen, weil sie das Prinzip einer Klagbeschränkung kennen.

1) **νόμοι** und **συμβόλαια**. Vgl. Theophrasts Schrift über die Verträge in Stobaei Flor., ed. Meineke II p. 166 (XLIV, 22).

2) Lys., g. Theomn., 2; vgl. Dem. or. 21, 33: **ὑπόδικος** klagbar.

3) Über den Wert dieser Quelle für die Megasthenes-Interpretation vgl. S. 26 ff., 67 f.

1. Die Klagbeschränkung.

0. Stein übersetzt die obige Stelle¹⁾: „Denn weder haben sie Prozesse wegen eines Pfandes noch wegen eines Depositums“. Er leitet aus der Gesamtansicht, dass sie nicht streitsüchtig sind, die Folgerung, dass sie keine Prozesse wegen Pfand und Depositum führen. Es handelt sich also um eine friedfertige Gesinnung der Bevölkerung, die am Prozessieren keine richtige Freude hätte und die als kynisch-stoisches Idealbild dem streitsüchtigen Krämervolk der Griechen, besonders den Athenern, gegenübergestellt würde.

Zwar soll nicht geleugnet werden, dass Megasthenes eine gewisse Wertschätzung gegenüber dem indischen Staat an den Tag legt. Es bedeutet ohne Zweifel ein Lob, wenn er Einfachheit ($\epsilon\nu\rho\chi\acute{o}\tau\iota\varsigma$) und Zweckmässigkeit ($\epsilon\upsilon\rho\chi\epsilon\mu$) hervorhebt, die sich sonst schwer vereinen lassen. Aber was mehr aus diesem Bericht herausgelesen wird, entbehrt der Begründung. $\alpha\iota\kappa\rho\iota$ bedeutet nicht Prozess im allgemeinen, sondern Klage und zwar besonders Privatklage. Es war nämlich seit Solon Grundsatz der attischen Rechtspflege, jeden Anspruch durch eine bestimmte Klage vor einem bestimmten Gericht entscheiden zu lassen²⁾. In Indien dagegen war das Prinzip der Klagbeschränkung geltend. Es gab keine speziellen Klagen aus Pfand- und Darlehensverträgen. Die Mitteilung des Megasthenes will also keine Charaktereigenschaft des „idealisierten“ indischen Volkes preisen, sondern konstatiert eine Tatsache des zivilen Rechtsschutzes, auf deren Bedeutung wir später noch zurückkommen.

Megasthenes war übrigens nicht der erste Grieche, der sich über das Rechtswesen der Inder lobend ausgesprochen hat. Bereits Ktesias hatte darüber ausführlicher gehandelt³⁾. In dieser Hinsicht konnte Megasthenes seinen Vorgänger nicht übertrumpfen.

1) A. a. O. 204.

2) Vgl. Demosthenes XXII, 26 p. $\delta\epsilon\iota\kappa\tau\iota$: $\delta'\omega\tau\circ$ (Solon) $\mu\eta\delta\epsilon\nu\alpha$ $\acute{\alpha}\pi\circ\sigma\tau\eta\rho\epsilon\iota\sigma\theta\alpha\iota$ $\tau\eta\varsigma$ $\delta\iota\kappa\eta\varsigma$ $\tau\upsilon\chi\epsilon\iota\nu$ $\omega\varsigma$ $\acute{\epsilon}\kappa\alpha\sigma\tau\circ\varsigma$ $\delta\upsilon\nu\alpha\tau\alpha\iota$ · $\pi\acute{\omega}\varsigma$ $\omicron\upsilon\nu$ $\acute{\epsilon}\sigma\tau\alpha\iota$ $\tau\omicron\upsilon\tau\circ$; $\acute{\epsilon}\alpha\nu$ $\pi\omicron\lambda\lambda\acute{\alpha}\varsigma$ $\delta\delta\omicron\upsilon\varsigma$ $\delta\epsilon\omega$ $\delta\iota\acute{\alpha}$ $\tau\acute{\omega}\nu$ $\nu\omicron\mu\omega\nu$ $\acute{\epsilon}\pi\iota$ $\tau\omicron\upsilon\varsigma$ $\eta\delta\iota\kappa\eta\kappa\acute{o}\tau\alpha\varsigma$.

Dazu Isokrates XV, 314 p. 344 b.

3) Leider sind auch hier nur Fragmente erhalten. Vgl. W. Reese, Die griechischen Nachrichten über Indien bis zum Feldzuge Alexanders des Grossen. 1914, S. 8 ff. IV. $\pi\epsilon\rho\iota$ $\tau\acute{\omega}\nu$ Ἰνδῶν , $\delta\tau\iota$ $\delta\iota\kappa\alpha\iota\acute{o}\tau\alpha\tau\omicron\iota$. V. $\text{Καὶ περὶ τῶν ἑθῶν καὶ νομίμων αὐτῶν}$.

Photios bibl. 72 (ed. Bekker p. 45 a, 20 ff.).

Aue dem Exkurs über die Pygmäen: 46 b, 15—16.

Den klaren Beweis, dass es sich bei unserer Stelle um eine Konstatierung eines zivilprozessualen Zustandes handelt, lässt eine Parallelstelle des Onesikritos erkennen.

Dieser etwas geringgeschätzte Äginete sagt über dieselbe Materie laut Strabo's-Bericht (XV, 34 p. 701¹): „Zivilklage besteht nicht ausser der Mord- und Unrechtsklage“. Das ist eine deutlichere Fassung desselben Gedankens, den auch Megasthenes äussert. Auch die Weiterführung entspricht dem Gedankengang des Megasthenes: „Denn nicht an einem selbst liege es, dass er solches (Unrecht, Verbrechen) nicht erleide, dagegen wohl an jedem selbst in bezug auf die Verhältnisse innerhalb der Verträge. Daher müsste ertragen werden, wenn jemand gegen das Vertrauen verstösst, aber auch vorgesehen werden, wem vertraut werden kann, und nicht (dürfte man) mit Zivilklagen die Stadt anfüllen^{44*}). Es ist klar ausgedrückt, dass der Rechtsschutz in vielen Fällen versagte, in denen man in Griechenland mit Erfolg klagen konnte. Der Schutz der persönlichen Interessen war der Vorsicht des einzelnen in einem solchen Falle in grösserem Ausmasse anheimgegeben.

2. Fehlen des Urkundenprozesses.

Dass diese prozessuale Einstellung nicht ohne Einwirkung auf den Charakter des Privatrechts bleibt, ist nicht von der Hand /u weisen. So steht mit dieser Mitteilung über Prozesswesen, die der Abteilung νόμοι angehört, die folgende Mitteilung über Vertragswesen (συμβόλαια) in Verbindung. Beides ist unter den Gesichtspunkt der Einfachheit (ἀπλότης) gebracht: οὐδὲ μαρτύρων οὐδὲ σφραγίδων αὐτοῖς δεῖν, ἀλλὰ πιστεύειν παραβαλλομένους.

δικαιοτάτοι δέ εἰσι καὶ νόμοισι χρώνται ὡσπερ καὶ οἱ Ἴνδοι.

Aus der Hauptdarstellung (Reese S. 9, XI): (47 a, 1)

1. Πολλὰ δὲ λέγει περὶ τῆς δικαιοσύνης αὐτῶν.

2. καὶ τῆς περὶ τῶν σφῶν βυσιλέα εὐνοίας.

Aus der Beschreibung des Kynokephalenlandes (Heese S, 11, XIV (2)(f) Phot. 47 b, 26: καὶ δίκαιοι πάνυ, ὡσπερ οἱ ἄλλοι Ἴνδοι, οἷς καὶ ἐπιμύνονται. (4) (f) Phot. 48 b, 2: δίκαιοι δέ εἰσι.

1) δίκην δὲ μὴ εἶναι πλὴν φόνου καὶ ὕβρεως.

2) οὐκ ἐπ' αὐτῷ γὰρ τὸ μὴ παθεῖν ταῦτα, τὰ δ' ἐν τοῖς συμβολαίοις ἐπ' αὐτῷ ἐκάστω, ὥστε ἀνέχεσθαι δεῖν, ἔάν τις παραβῇ τὴν πίστιν, ἀλλὰ καὶ προσέχειν, ὅτω πιστευτέον, καὶ μὴ δικῶν πληροῦν τὴν πόλιν.

Stein meint dazu¹⁾: „Die Existenz von Zeugen bei Depositis (abgesehen von der ausführlichen Behandlung dieser Materie im Dharmasāstra) beweist Kautilya 180, 9/11, ebenso waren Siegel im Gebrauch, wie sich schon aus der Terminologie ergibt, da (nach Manu VIII, 180 und Kullūka dazu, Yājñavalkya II, 65, Nārada II, 5 mit Kommentar und Brhaspati VIII, 3) upanidhi das gesiegelte verschlossene, niksepa das nicht gesiegelte offene Deposit bedeutet; denselben Unterschied macht Kautilya 180, 6.“

Diese Erörterung ist nur eine Folge der verfehlten Auffassung, die als erwiesen annimmt, dass Megasthenes Indien in rosigem Lichte sieht und auch entsprechend schildert. Man mag zu dem objektiven Werte der Indika stehen, wie man will, wenn man sie aber auf ihre Glaubwürdigkeit, auf ihren historischen Gehalt untersucht, so ist eine streng neutrale Einstellung ein unerlässliches Erfordernis. Wenn man von vornherein keinen Erfolg sieht, kann man ihn nicht erarbeiten und ist auf Glücksfälle angewiesen.

Anders ist es nicht verständlich, wie man aus den Sätzen des Megasthenes herauslesen konnte, dass er an der Existenz von Zeugen zweifelt, wo doch wenige Zeilen später die Strafe für einen falschen Zeugen angegeben wird. Stein behandelt selbst diese Stelle im Anschluss an den oben erwähnten Text²⁾: „Der eines falschen Zeugnisses Überführte wird an den äussersten Gliedmassen verstümmelt“. Er gibt diese Stelle wieder, ohne auf den Widerspruch mit der oben angeführten Meldung aufmerksam zu machen. Wenn der falsche Zeuge unter Anklage gestellt werden konnte, so schliessen wir daraus, dass auch nach Megasthenes wirklich Zeugen gebräuchlich waren. Was für Zeugen erwiesen ist, darf man mit Grund auch für die Siegel annehmen, nämlich dass Megasthenes gegen die Existenz derselben nichts hat sagen wollen. Es kann nur einen ganz eindeutigen Sinn haben, wenn er schreibt: „οὐδὲ μαρτύρων οὐδὲ σφραγίδων δεῖν“, nämlich, dass ein Abschluss solcher Geschäfte ohne Zeugen und ohne Siegel möglich und gültig war und dass man trotzdem zu seinem Rechte kam.

Diese Regel wird auf eine nicht begrenzte Zahl von Rechtsgeschäften ausgedehnt. Die prozessuale Regel dagegen beschränkt er nach Strabo auf [ὑπο]θήκη und παρακαταθήκη. Was aber für die Verträge im allgemeinen gilt, nämlich, dass sie in nicht bezeichnetem Umfang, kurz überhaupt, ohne Zeugen und Siegel abgeschlossen

1) A. a. O. S. 204.

2) A. a. O. S. 205: 3. Strafen.

werden konnten, gilt *implicite* auch für diese beiden Rechtsverhältnisse.

In Griechenland waren gerade die Vertragsklagen ausserordentlich differenziert und mannigfaltig. Sie waren aber, wenn ein solches Geschäft der Zeugen bedurfte, nur gültig, wenn Zeugen hinzugezogen waren, deren Unterschrift und Siegel unverletzt vorhanden waren. Die Siegelung und Zeugenzuziehung war zum Abschluss der meisten Geschäfte ein gesetzliches Erfordernis. Es genügte nicht, dass der Abschluss des Geschäftes bezeugt wurde und die Zeugen im Prozessfalle als Prozesszeugen auftreten konnten. Mit anderen Worten, es handelt sich um die typische Form des Urkundenprozesses, in dem die Urkunde, die schriftliche Niederlegung eines Rechtsgeschäftes, vorgelegt wird¹⁾. Damit gilt der Klagegrund als erwiesen, ein Gegenbeweis über klagebegründende Tatsachen gegen eine gültige Urkunde ist nicht möglich. Das einzige, was die Gegenpartei unternehmen kann, ist, den Beweis zu erbringen, dass die Urkunde gefälscht ist.

Unter den Urkunden des griechischen Rechts hatte die Sechs-Zeugen-Urkunde²⁾ eine besondere Bedeutung. Im allgemeinen war für den Privatrechtsverkehr die Aufnahme einer Urkunde durch beide Parteien, die dann das Rechtsgeschäft durch Aufzeichnung der Willenserklärung beurkundete, möglich. Über die Funktion einer solchen Urkunde gehen allerdings die Ansichten noch auseinander.

„Seit Mitteis' Darlegungen im Reichsrecht (S. 468 ff.) wird allgemein zugegeben, dass mindestens seit dem dritten vorchrist-

1) Vgl. E. Weiss, Griechisches Privatrecht auf rechtsvergleichender Grundlage, I (1923), 426 ff.

H. Steinacker, Die antiken Grundlagen der frühmittelalterlichen Privaturkunde 1927 mit Literatur.

2) Vgl. über diese Wenger, Art. Signum in Realenzyklopädie Pauly-Wissowa.

Gerhard, Philologus LXII. 500 ff.

P. M. Meyer, Klio 6, 451—455.

Wilcken Archiv III, 522 f. V, 203 ff.

Mitteis Rom. Privatr. I, 300 f., 308 f.

— Grundzüge 54 ff., 77 f., 79 f.

Jörs, Zeitschr. Sav.-St. rom. 39, 114 Anm. 2, 119 f.

Schönbauer, Das. 39, 224 ff.

Steinacker, a. a. O. S. 28 ff.

Allgemeines: Hitzig, Die Bedeutung des altgriechischen Rechts für die vergleichende Rechtswissenschaft in: Zeitschr. für vergl. Rechtsw. 19 (1906) 3, 22.

liehen Jahrhundert¹⁾ Urkunden auftreten, welche die Hingabe eines Darlehens an einen Schuldner beurkunden, während auf der Hand liegt, dass den wirtschaftlichen Tatsachen nach eine solche Darlehenshingabe nicht erfolgte; der Schuldner vielmehr seine Verpflichtungserklärung aus einem anderen Schuldgrund in Gestalt dieses Empfangsbekennnisses abgab²⁾."

Die Frage, ob tatsächlich ein Literalvertrag griechischen Rechts entstand³⁾, ob also „die Parteien den gesamten Urkundeninhalt als allein massgeblich und gewollt erklärten, ob der Abschluss eines solchen Vertrages jede Berufung auf einen entgegengesetzten Tatbestand ausschloss, ist noch nicht endgültig geklärt⁴⁾. Mitteis⁵⁾ meint, dass gegen die Syngraphe der Beweis nicht zugezählter Valuta nicht stattfindet". Auf diese Weise würden also die fiktiven Darlehensschuldscheine zu erklären sein, in denen irgend eine andere Schuld in eine Darlehensschuld umgewandelt wird. Es gibt zahlreiche attische Belege, nach denen die gemeinsam gesiegelte und deponierte Urkunde als selbständige Entstehungsquelle der Schuld gedacht wurde⁶⁾. Partsch⁷⁾ verweist auf Demosthenes or. 49, 12, wo Timotheus während seines Kommandos über die attische Flotte auf seine Kapitäne ein Druck daraufhin ausgeübt hatte, dass diese erhebliche Aufwendungen für die Unterhaltung der Schiffsleute aus eigener Tasche machten. Am Ende der Amtszeit stellt er diese Ausgaben als eigene amtliche Aufwendungen in die Abrechnung. Um die Proteste der gebrandschatzten Kapitäne zu vermeiden, soll er sich

1) Die älteste wohl P. Edgar 3 v. J. 258 v. Chr. aus Birta im Amoritland. Vgl. Wilken, Archiv für Pap. Forschuno- 6, 449.

2) Partsch, Bürgschaftsrecht I, 149. Vgl. S. 147—151, Urkunden und Zeugen und: Die digisitive Urkunde.

Auch: Beauchet 4, 16 ff., 69 ff. (78-82).

Mitteis, Reichsrecht 468 ff.

3) Einen Beweis dafür, dass Megasthenes durchaus nicht in seinen Schilderungen etwa von Plato abhängig ist, wie nach Stein S. 8, 42, 234 f. anzunehmen wäre, ersehen wir daraus, dass sich trotz der Kümmerlichkeit des Materials ein Gegensatz zu Plato nachweisen lässt. Plato fordert nämlich in den Gesetzen XII, 7 p. 953 E die Urkunde und Zeugen für wertvolle Verträge.

4) Die Dispositiv-Vollwirkung der griechischen Urkunde.

Über die Quellen: Rabel, Zeitschr. Sav.-St. 28, 319-344, 335 ff.

5) Reichsr. 468 ff., 471, 481,

6) Rabel a. a. O. 333—344. Partsch 150 Anm 1.

Neuestens Steinacker s. A. I S. 76.

7) A. a. O. 150.

ihnen gegenüber persönlich zur Rückerstattung verpflichtet haben: Er schloss mit den einzelnen Trierarchen ein Daneisma über sieben Minen ab und verpfändete für diese Forderungen sein ganzes Vermögen. Dass dieses fiktive Darlehen durch eine schriftliche Beurkundung nicht erfolgter Valutazahlungen entstand, wird zwar nicht ausdrücklich gesagt, aber es kann nach den zahlreichen jüngeren Urkunden, welche statt einer Schulduniwandlung oder einer Bürgeninterzession eine Darlehenshingabe beurkunden, kaum angezweifelt werden¹⁾.

Wahrscheinlich hat schon zu Solons Zeiten die Urkunde eine Dispositiv-Wirkung gehabt²⁾; im allgemeinen ist aber aus der Urkunde selbst zu erkennen, ob sie dispositiven oder zeugnisgebenden Charakter hat. Zweifellos ist sie da Dispositiv-Urkunde, wo das Gesetz eine Beurkundung des Rechtsgeschäfts vorschreibt. Dann ist das Rechtsgeschäft erst mit Abschluss der Urkunde geschlossen³⁾.

Im Papyrus Lilie II, 12 finden wir einen Fall wieder, wo sich die Verpächter an einen Pachtvertrag aus dem Grunde nicht gebunden hielten, weil die Versiegelung unterblieben war und sie selbst sich weigerten, diese Formalität nunmehr nachzuholen. Ähnlich ist das Dasein einer Syngraphe Voraussetzung für die Klagbarkeit

1) Über **συγγραφή** als objektiv gefasste Urkunde vergl. Weiss, 431 u. 430 Anm. 7.

Mittels Grundz, I, 72 nennt jede Vertragsurkunde, wofern sie nicht ein **χειρόγραφον**, eine Urkunde, welche in Briefstil, ohne Zeugen, subjektiv gehalten ist, eine **συγγραφή**.

Vgl. P. M. Meyer, Klio 6 (1906), 436. Juristische Papyri, 1920, 105 f. H. Lewald, Vierteljahrsschr. f. Sozial- und Wirtschaftsgeschichte 12 (1914), 478.

Die Frage, inwieweit der Staat bei der Abfassung oder Verwahrung der Urkunde mitwirkt, interessiert hier nicht.

2) Vgl. Bekker Anecdota I p. 242. **βοῦααία**.

Dazu Recht von Gortyn XI, 26.

3) B. G. B. 154 Abs. 2.

Allg. Landrecht I, 5, 131: Ein jeder Vertrag, dessen Gegenstand sich über fünfzig Taler an Silber-Courant beläuft, muss schriftlich errichtet werden.

Nach athenischem Recht ist das Vorliegen einer **συγγραφή** Voraussetzung für die Klagbarkeit von Ansprüchen, die Schiffer und Kaufleute erheben; vgl. Dem. 32, 1 p. 882.

οἱ νόμοι κελεύουσιν, ὡς ἄνδρες δικασταί, τὰς δίκας εἶναι τοῖς ναυκληροῖς καὶ τοῖς ἐμπόροις τῶν Ἀθήναζε καὶ τῶν Ἀθήνηθεν συμβολαίων καὶ περὶ ὧν ὄνῳσι συγγραφαί. ἂν δὲ τις παρὰ εαῦτα δικάζηται, μὴ εἰσαγωγιμὸν εἶναι τὴν δίκην.

Dazu Thalheim, Berl. Phil. 1917, 376.

von Ansprüchen, welche Schiffer und Kaufleute aus dem Bodmerei-Darlehen erheben.

Unter den Urkunden nimmt also die Sechs-Zeugen-urkunde (&Ea|adpTupoq)¹⁾ eine besondere Stellung ein. Die übliche Zeugen-zahl, die dem makedonischen Rechte entnommen zu sein scheint, beträgt sechs. Gewöhnlich findet sich diese Urkunde in Doppelschrift auf demselben Blatt. Die obere Schrift wird von den Kontrahenten und Zeugen versiegelt. Neben die Siegel werden die Siegelbeischriiten vom Schreiber gesetzt. Die untere Schrift bleibt offen. Nach der Versiegelung pflegt die Urkunde meist einem der Zeugen zur Aufbewahrung übergeben zu werden; er heisst daher der *cruy-YpaqpoqpuXaξ*. Gelegentlich wird er nicht mit unter die sechs Zeugen gerechnet, siegelt aber stets mit²⁾. Nach diesem Sygraphophylax wird diese Urkunde auch Hüterurkunde genannt.

Während man noch nicht weiss, ob bei der griechischen Privat-urkunde dem Siegel eine rechtliche Bedeutung zukommt³⁾, ist bei der Sechszeugen-Urkunde die Versiegelung eine Formvorschrift in dem Sinne, dass eine Urkunde nur dann und solange gültig bleibt, als sie die unverletzten Siegel aufweist⁴⁾.

Die Umständlichkeit⁵⁾ dieses Rechtsgeschäftes, das der Hinzuziehung von sechs Zeugen, einer Urkunde und Versiegelung bedurfte, sollte die formlose Eingehung eines indischen Kontraktesgegenübergestellt werden. Der Einfachheit des indischen Kontrakt-schlusses wurden zwei Momente gegenübergestellt, die das griechische Geschäft charakterisierten. Erstens war es die Umständlichkeit, mit der jedermann, der eine förmliche Darlehensschuld begründen wollte, zur Ausstellung einer Sechszeugen-Urkunde gezwungen wurde, zweitens

1) P. M. Meyer 101 ff. Steinacker a. a. O. 20 f., 128 f.

Wilken, Archiv V, 203 f.

2) Berol. Pap. ed. Schönbauer Z. S.-St. 39, 224 ff.

3) Weiss, a. a. O. 447, 235.

P. M. Meyer, Klio 6 (1906), 457-462.

Wenger, Münch. krit. Viertelj. 56, (1923) 24.

4) Wenger: Signum S. 19 Anin.

Erman, Arch. 1, 69.

San Nicolo, Schlussklauseln der altbabylonischen Kauf- und Tauschverträge, 1922, 22.

Wenger, Viertelj. Anm. 40.

5) Wesentlicher Bestandteil der makedonischen Sechszeugenurkunde bleibt jedenfalls

1. die Mitwirkung der sechs Zeugen,
2. die Absiegelung der Oberen Schrift.

ihre Dispositiv-Wirkung, die es ermöglichte, eine bestehende Schuld in eine Darlehnsschuld umzuwandeln, indem eine Zahlung der Valuta beurkundet wurde, die in der Tat nicht stattgefunden hatte. Trotzdem war dem Schuldner im Prozess die Möglichkeit abgeschnitten, diesen Einwand der nicht gezahlten Valuta zu erheben.

Mit Rücksicht auf diesen Formalismus kann man eine Parallelstelle des Megasthenes erfassen, die uns Aelian tiberliefert hat (v. h. IV, 1)¹⁾.

Ἴνδοι οὐτε δανείζουσι οὐτε ἴσασι δανείζεσθαι. Ἄλλ' οὐδὲ θέμις ἄνδρα Ἴνδὸν οὐτε ἀδικῆσαι οὐτε ἀδικηθῆναι. Διὸ οὐδὲ ποιοῦνται συγγραφὴν ἢ παρακαταθήκην.

Da Stein diese Dinge in ihrer juristischen Bedeutung nicht erkennen konnte, schreibt er²⁾: „Absurd ist die Nachricht des Aelian und bedarf keiner Widerlegung“. Er konnte dabei auf Jolly³⁾ und Hopkins⁴⁾ verweisen. Der Text ist von allen tibersetzt worden: „weder leihen die Inder noch verstehen sie es auszuleihen“.

Erst wenn man die Dispositiv-Wirkung der Urkunde berücksichtigt, erkennt man, dass die Verpflichtungsübernahme, die durch ein solches **δάνειον** erfolgt ist, so mannigfaltig erscheint, dass Kohler-Wenger⁵⁾ mit Recht bemerken, dass „für derartige Sachlagen die griechische Formel **ἐδάνεισεν** sinngemässer mit „der Gläubiger hat kreditiert“ als mit — wörtlich — „er hat ein Darlehen gegeben“ zu übertragen ist.“

Fasst man das **δανείζειν** und **δανείζεσθαι** als Formeln für alle Kreditierungsgeschäfte — für Kreditgeben und Kreditnehmen — auf, so bedeutet der Satz des Aelian nichts anderes, als dass die Inder es noch nicht gelernt hätten, Kreditgeschäfte (auf Grund einer Beurkundung) einzugehen⁶⁾. Aber nach Aelian-Megasthenes wirkte sich diese Unkenntnis trotzdem nicht in der Weise aus, dass es ungeahndet bliebe, wenn ein Inder durch den anderen in seinem Recht verletzt würde.

Einerseits besteht also keine Kreditmöglichkeit, andererseits darf keinem Inder ein Unrecht, ein Schaden zugefügt werden. Wie der Ausweg gefunden wird, der aus diesem

1) Schwanbeck Fg-t. J7 B.

2) A. a. O. 205.

3) Recht und Sitte 99.

4) India old and new, 1901, 247.

5) Allgemeine Rechtsgeschichte 1914, 251 (Weng-ei) in: Kultur der Gegenwart, Teil II, Abi. VII, 1.

6) Vgl. FHG. 43 Clemens Alex. Stromata I p. 305 **ὁ Ἰνδὸν οὐ παιδοποιίαν ἴσασι.**

Dilemma herausführt, sagt Aelian an dieser Stelle nicht. Er zieht nur die Folgerung, die sich aus der Ablehnung des Kreditgeschäftes ergibt, nämlich, dass den Indern der bestimmte schriftliche Kreditvertrag und auch das Deposit, das ein Kreditgeschäft enthält, unbekannt sei.

Dass Aelian bereits die oben ausgeführte Ansicht von der dispositiven Wirkung der griechischen Zeugenurkunde hatte, ist so gut wie sicher; denn schon Gaius sagt¹⁾: „Praeterea literarum obligatio fieri videtur chirographis et sygraphis. id est, si quis debere se aut daturum se scribat ita scilicet, si eo nomine stipulatio non fiat: quod genus obligationum proprium peregrinorum.“

Ganz deutlich erscheint dieser Charakter bei Pseudo-Asconius in Cic. Verr. B in act. II lib. I²⁾. Inter sygraphas et cetera chirographa hoc interest, quod in oeteris tantum quae gesta sunt, scribi solent, in sygraphis etiam contra fidei veritatis pactio venit; et non numerata quoque pecunia aut uon integre numerata pro temporaria voluntate hominum scribi solent more institutoque Graecorum.

Hier handelt es sich um Festlegung eines abstrakten Schuldgrunds, um einen Litteralkontrakt. Aelian behauptet nun von den Indern, weil sie noch nicht gelernt haben, zu kreditieren, machen sie keinen Litteralkontrakt. Darunter ist eine Vornahme von Rechtsgeschäften nur in bestimmter Form zu verstehen.

Eine andere Notiz von Nicolaus Damascenus³⁾ behandelt denselben Gedanken und zeigt, dass die alten Inder tatsächlich nicht in den angedeuteten Formen Geld entliehen haben⁴⁾. Παρ' Ἰνδοῖς ἕαν τις ἀποστερηθῆ δανείου ἢ παρακαταθήκης, οὐκ ἔστι κρίσις ἀλλ' αὐτὸν ἀτιμᾶται ὁ πιστεύσας. Hier wird ausdrücklich der Fall genannt, dass jemand ein Darlehen gegeben hat und darum betrogen wird. Er kann den Schuldner nicht belangen, weil die Inder, wie Aelian sagt, das Kreditgeschäft, das Darlehengeben nicht verstehen, weil sie es nicht ordentlich gesichert haben.

Ähnlich verhält es sich mit der „παρακαταθήκη“, ein Wort, das Stein mit „Pfand“ wiedergibt. Gewiss kann παραθήκη oder παρακαταθήκη auch „Pfand“ bedeuten, nämlich das bewegliche Faust-

1) Gai III, 134. Er war ein Zeitgenosse des Aelian.

2) Bruns, Fontes, Scriptores 72, § 91.

3) plin Freund des Herodes, in dessen Interesse bei Augustus tätig.

4) Schwanbeck Fgt. 27 C. (Jo. Stob. serm. 42.)

pfand; aber diese Bedeutung ist zunächst selten und gehört ferner absolut nicht in den Zusammenhang¹⁾.

Megasthenes sprach offensichtlich von den Kreditierungsformen des griechischen Rechts. In erster Linie nennt Aelian-Megasthenes die Darlehnsurkunde; wegen ihres beweiskräftigen Charakters kann der Schuldner sogar dann eine Haftung auf Zahlung begründen, wenn er tatsächlich nichts erhalten hat. In zweiter Linie nennt er das Deposit, die **παρακαταθήκη**; wenn man bekannte, ein Deposit erhalten zu haben, wurde die Haftung wegen der sich ergebenden Unterschlagungsfolgen erheblich verschärft. In dieser Form sind besonders unzulässige Mitgiftbestellungen bei nichtiger Ehe erhalten. Auch auf diese Weise konnte man eine Haftung auf Rückgabe eingehen, ohne etwas erhalten zu haben.

um ein solches-Depositum handelt es sich in unserem Text. Es ist nichts anderes als eine Form des **δανείζειν** und **δανείζεσθαι**, ein Kreditgeschäft, ein formgerechtes Bekenntnis des Darlehnsempfangs, allerdings mit verschärfter Haftung. Wenn also Aelian sagt: **Διὸ οὐδὲ συγγραφὴν ἢ παρακαταθήκην ποιοῦνται**, so meint er beide Male Darlehns-Kreditgeschäfte, bei denen eine Fiktion immerhin leicht möglich ist, und zwar **συγγραφὴ** etwa in dem Sinne, wie es in Tor. 13, 8 gebraucht ist, wo eine Alimentationsverpflichtung in die Form des fiktiven Darlehns gekleidet ist (**ἐσήμενεν δεδανεικέναι κατὰ συγγραφὴν τροφίτιν**²⁾) und **παραθήκη** in dem Sinne, wie es in Text 392 vorkommt, wo eine Erfüllungsübernahme für ein fingiertes Darlehen beurkundet ist³⁾.

Es bedarf natürlich keiner Frage, dass auch im alten Indien Geld auf Zinsen ausgeliehen wurde, dagegen sagt Megasthenes nichts; aber diese Darlehen Hessen sich nicht durch rechtsförmliche Urkunden sichern.

Es fragt sich also nunmehr, ob der Schuldner belangt werden kann. Eine Schuld besteht auf jeden Fall, besteht aber auch eine Haftung des Schuldners? Man muss also schon auf das Schuldrecht des Kautalya näher eingehen, um diese Fragen beantworten zu können.

1) Vgl. Mitteis Pap.-Kunde I, 257 ff.

2) A. a. O. 206.

3) Mitteis Chrestom. 338.

B.

L Das Darlehnsrecht nach Kautalya¹⁾.

Ohne Zweifel kennt auch das Recht des Kautalya die Darlehnsschuld. Denn sonst hätte die Aufstellung der erlaubten Zinssätze, die dem Kapitel vorausgeht, keinerlei Berechtigung. Was rna, das wir mit Schuld übersetzen, im Grunde typ^Jutet, kann zunächst nicht erörtert werden. Die Schuld wird gelö&, man befreit sich von ihr, der Gläubiger nimmt sie entgegen²⁾; dadurch wird sie vernichtet, fortgenommen³⁾.

Um für die Scheidung zwischen Schuld und Haftung⁴⁾ klare Gesichtspunkte zu erhalten, heben wir zunächst die Bestimmungen hervor, nach welchen eine Leistung für einen anderen Leistungspflichtigen vorgenommen wird, also eine Haftung für fremde Darlehnsschuld in Frage kommt. Daneben ist eine Übersicht über die Materie, soweit sie bereits bei Kautalya zusammengestellt erscheint, schon zu dem Zweck erforderlich, um auf diese Weise einen Überblick über das Material zu gewinnen.

Familienrechtliche Haftungen.

a) Haftung der Frau für die Schulden des Mannes.

Aus dem Text des Kautallya⁵⁾ geht nicht mit unleugbarer Sicherheit hervor, ob die Ehefrau der Eingehung eines Schuldverhältnisses seitens des Gatten, wenn sie für ihre Person die Haftung ausschliessen will, widersprechen muss, oder ob sie auch bei Widerspruch haftet. Jedenfalls sind zwei Ausnahmen von dieser Regel angeführt: nämlich die Frauen der Kuhhirten und der Halbbauern. Deren Frauen haften entweder unbegrenzt oder wenigstens dann, wenn sie der Schuldbegründung ihres Mannes nicht widersprochen

1) Vg-1. Kaut. III, 11, 63. Sham. 174 ff.

Meyer, 274 ff. Sham. 214 (Übers.).

2) Mucyarnānam rñain aprati grhñato dvādasa-pano danach.

3) Überschrift: Kñādānam.

4) Klarheit über diese Begriffe bringen erst die Erörterungen über den Prozess. Vgl. schliesslich S. 159.

5) 175, 9: (Agrāhyūh karma-kalesu karsakā rāja-purusās ca.) Strl capratiärāvanlpati-krtamnam; anyatragopālākārdhasitikebhyah.

Variante: vā pratiärāvani.

haben. Wahrscheinlich ist, dass diese genannten Klassen unbedingt haften, so dass sich als Folgerung hieraus die allgemeine Regelung ergibt, dass die Ehefrau für die Schulden des Ehemannes (persönlich) haftbar ist, wenn sie der Schuldbegründung nicht widersprochen hat.

b) Haftung des Gatten für die Schulden der Frau.

Der Gatte haftet für die Verbindlichkeiten¹⁾ der Frau unbeschränkt und an erster Stelle, wenn er sein Einverständnis erklärt hat. Verliert er die Frau, ohne die Schuld (rna), die von seiner Frau eingegangen ist, zu ordnen, so erhält er die höchste Kriminalstrafe, wenn es bewiesen wird, dass er von der Verpflichtung seiner Frau gewusst hat²⁾.

c) Haftung des Erben.

Für die Geldschuld eines Verstorbenen haften in erster Linie die Söhne³⁾, in zweiter Linie die Erben, welche die Erbschaft antreten⁴⁾, und in dritter Linie „mitnehmende“ Bürgen⁵⁾. Alle Klassen haften, wenn ein Zahltag der Darlehensschuld ausgemacht ist. Fehlt eine solche Abmachung, so haften nur in erster Linie Söhne bzw. Enkel⁶⁾, in zweiter Linie die Erben, welche die Erbschaft antreten⁷⁾. Die Bürgenhaftung fällt in diesem Falle fort. Die familienrechtliche Haftung der Söhne und Enkel bleibt selbst dann bestehen, wenn weder Zeit noch Ort der Zahlung bestimmt sind, bei bestimmter Verpflichtungsübernahme, nämlich Verpflichtungen:

1. für Lebensunterhalt,
2. Dotalverpflichtungen,
3. Landbürgschaft⁸⁾.

Dann fällt auch die Erbenhaftung fort.

1) Patis tu grāhyah.

2) Strī-kṛtam rnam apratīdhyā prosita iti sampratipattāv uttamah; asampratipattau tu sāksinah pramānam.

Vgl. dazu E. Levi a. a. O. s. Amn. 2 S. 4.

3) Pretasya putrāḥ kuśdam dadyuh.

4) Dāyādā vā riktharāḥ.

5) Saha-grāhinah pratibhavo vā.

6) Asamkhyāta-de^ha-kālarn tu putrāḥ pautrā(h).

7) vā riktham haramānā dadyuh.

8) Jlvīta-vivāha-bhūmi-pratibhavyam asamkhyāta-desakālam tu putrāḥ pautrā vā vaheyuh. Bedeutung dieser Termini unbekannt.

Bürgschaft.

Bei der Bürgenhaftung handelt es sich augenscheinlich um die Beibringung der Person des Schuldners, so lange er lebt, oder besser, so lange er da ist. Ist er fort oder tot, so erlischt die einfache Bürgenhaftung, weil der Bürge den Schuldner nicht mehr zum Zwecke der Erfüllung beibringen kann.

Die Leistung, für die er haftet, ist nicht mehr möglich.

Von dieser Bürgschaft ist die Zahlungsbürgschaft zu unterscheiden. Bei dieser ist ein Fälligkeitstag vereinbart; der Bürge haftet nicht mehr lediglich dafür, dass der Schuldner, wenn er noch lebt, zur Stelle ist, sondern er haftet selbst dafür, dass gezahlt wird und zwar am Zahlungstage¹⁾.

Freisein von Haftung.

Der indische Terminus für denjenigen, den wir hier als haftend bezeichnen, ist „grāhya“. Ein Privileg schützt in dieser Beziehung die Bauern und die Dienstleute des Königs²⁾. Während der Arbeitsmonate der Bauern ruht das gegen sie angestrebte Verfahren. Ebenso haben die Dienstleute des Königs während der Ausführung eines Auftrages dasselbe Privileg. Auch hier zeigt sich eine Übereinstimmung mit der gleichen Regelung im ptoleniäischen Ägypten.

Gänzlich unklagbar sind Schuldverpflichtungen innerhalb der Familie. Es handelt sich um Kontrakte erstens zwischen Ehegatten, zweitens zwischen Vater und Sohn, drittens zwischen nicht abgeschichteten Brüdern³⁾.

Die Zinsverpflichtung ruht in folgenden Fällen:

Während bestimmter „langer Opfer“, während einer Krankheit oder während des „Aufenthalts im Hause des Lehrers“⁴⁾. Die Schuld eines Kindes oder eines Greisen bringt ebenfalls keinen Zins.

1) Vgl. Partsch, Bürgschaftsrr. 238 ff.

Unsere Darstellung ergibt sich aus dem, was im vorigen Abschnitt gesagt ist. Welcher Begriff sich unter Landbürgschaft verbirgt, ist nicht bekannt,

2) Vgl. Anm. 4 S. 83.

3) a) Dampatyoh

b) pitā-putrayoh

c) bhrātfnām cāvibhaktānām

paras parakrtam rnain asādhyam.

4) Dlrghasattra-vyādhi-guru-kuloparuddham bālam asāram vā narnam anuvaradheta.

Leistungsangebot (Gläubigerverzug).

Wenn die geschuldete Leistung angeboten ist, und der Gläubiger die Annahme der Leistung verweigert, erfolgt eine Verhandlung, deren Kosten (12 pana) dem Verurteilten zur Last fallen¹⁾. Darin wird entschieden, ob der Gläubiger die Leistung annehmen muss oder nicht. Bei Angabe eines guten Grundes (Beweis) hört der Zinsenlauf auf; das geschuldete Objekt wird (bei einem dritten) sichergestellt²⁾.

Verjährung.

Im allgemeinen verjährt eine Darlehnschuld nach zehnjähriger Verschweigung, aber nur bei Anwesenheit der Parteien³⁾. Eine Reihe von Ausnahmen durchbricht diese Regel. Bei Jungen und Greisen, Kranken und Gebrechlichen (Bresthaften), Abwesenden und in der Fremde Weilenden, ferner wird allgemein bei Störungen der öffentlichen Ordnung der Lauf der Verjährungsfrist unterbrochen⁴⁾.

Die Zinsverpflichtung.

Die Zinssätze sind bereits im Kautallya normiert, und zwar werden zwei Zinssätze genannt, die beide monatlich berechnet werden. Der erlaubte Zins beträgt $\frac{5}{4}$ Pana vom Hundert im Monat⁶⁾. Dieser Zinssatz beträgt 15% pro Jahr und setzt keinerlei besondere Abmachungen voraus. Liegt dagegen ein Geschäft vor, also eine durch Zeugen beweisbare Abmachung, so steigt der Monatszins bis zu 5%, also zu 60% im Jahr⁶⁾. Besonderes Risiko erhöht die Zinssätze. So ist der Zinssatz für Überlandtransport monatlich 10%⁷⁾, für Seetransport 20%⁸⁾, das sind jährliche Zinssätze von 120—240%. Die genannten Zinssätze sind Höchstsätze. Bei Über-

1) Vgl. Anm. 2 S. 83.

2) Kāranāpadesena nivṛtta-vṛddhikam anyatra tisthet.

3) Daāa-varsopekṣitam rnam apratigrāhyam.

4) anyatra bāla-vṛddha-vyādhitā-vyasani-prosita-desatyāg'a-rājyavibhṛarnebhyaḥ.

5) Sapāda-pariā dharmyā māsa-vṛddhih (pana-ōatasya).

6) Pafica-panā vyāvahārikl.

7) Dasa-panā kāntārakāriārṇ.

8) Vimsati-panā sāmudrānrṇ.

tretenungen fallen beide Parteien unter die erste Kriminalstrafe. Anwesende (Zeugen) erhalten die Hälfte der Strafe¹⁾.

Von diesen monatlichen Zinsverpflichtungen unterscheiden sich die partiarischen Verhältnisse, bei denen eine jährliche Abrechnung des Gewinns erfolgt. Die Hauptfälle scheinen im Verkehr mit Getreide vorzukommen. Der Kapitalnehmer erhält die Hälfte des aufgegangenen Kornes²⁾. Darin ist wohl die Kapitalrückgabe einbegriffen. Vor Reifwerden der Frucht kann man sich mit entsprechend weniger grosser Leistung freikaufen, die sich aber bis zur Hälfte des angebauten Feldes steigert. Der Parteidisposition ist damit also ein grosser Spielraum gelassen³⁾.

Anders verhält es sich mit der Rückgabe des Getreides nach der Ernte. Wenn nämlich ein praksepa, ein Einschussgeschäft, vereinbart ist, so ist der Zins vom Einschuss die Hälfte des damit erzielten Gewinnes. Die Abrechnung erfolgt ebenfalls jährlich, und zwar von dem Getreide, das der Kapitalnehmer vom Fiskus aus der Abrechnung zurückerhält⁴⁾.

Zinsüberforderung.

Wer Zins einfordert (klagt), der ihm nicht zustellt (akrtvä sädhayato), oder wer aussagt (sravayato, also auch der Zeuge), dass das Kapital oder der Zins höher sei (vä rnülyani vä vrddhim äropya), als tatsächlich der Fall ist, der zahlt als Strafe ein Vierfaches des (mehrgeforderten) Objektes⁵⁾.

1) Tatah param kartuh kärayitüs ca purvah sahasa-dandah. Śrot-fnäm ekaikam pratyardha-dandah.

2) Dhānya-vrddhih sasya-nispatāv upārdha-varam mūlyakrtā vardheta.

3) Das liegt in upārdhavaram.

4) Zu samnidhānasanna vgl. II, 9, 27, Sham. 69, 10—11:

Yo mahaty artha-samudaye sthitah kadaryah, samnidhatte. samnidhatte vesmani. Das Korn, das der Bauer nach der Abrechnung vom Fiskus zurückerhält, wird in einem Behälter aus Ton aufbewahrt, der innerhalb des Hauses vergraben ist. Zum Ganzen vgl. Grierson, Bihar peasant life, 1885 S. 199: Mode of division. Division on the Field. und S. 200: Division on the threshing floor.

Der schon oft genannte Regelsatz lautet:

Praksepa-vrddhir udayād ardhm, samnidhāna-sannā, vārsikl deyā. Vgl. Kaut.-St. I, 70—93.

5) Akrtvä vrddhim sädhayato, vä mūlyam vä vrddhim äropya śravayato bandha-catur-guno dandah.

Forderung einer Nichtschuld.

Bei einer Überforderung muss der Verurteilte den vierfachen Betrag der Mehrforderung bezahlen¹⁾). Jeder, der eine dahingehende Aussage gemacht hat, wird entsprechend verurteilt. Dasselbe Prinzip wird angewandt, wenn ein Zeuge unwahre oder dolose Angaben macht, dann tritt eine Gesamtstrafe von einem Vierfachen ein²⁾). Davon erlegt derjenige, dem der Betrag zugute gekommen wäre, drei Viertel³⁾) und derjenige, der dem anderen den Vorteil zuschieben wollte, nur ein Viertel⁴⁾).

* * *

Die gesamte Materie lässt mit Deutlichkeit ein Schuldrecht, das Darlehen, und zwar Gelddarlehen und Getreidedarlehen enthält, erkennen. Wir beachten aber, dass die Notiz des Megasthenes lediglich zwei Angaben macht, die auf das ganze Schuldrecht zutreffen, und zwar:

1. Zum Schuldbegründungsvertrag ist nicht die Zuziehung von Zeugen und die Verwendung von Siegel erforderlich. Mit anderen Worten: die makedonische Sechszeugenurkunde ist im indischen Vertragswesen unbekannt.
2. Das Vorhandensein einer speziellen Schuldklage im griechischen Sinne wird verneint.

Damit haben wir eine Regelung für das Vertragswesen und eine zweite für das Prozesswesen.

Wenn wir aber das oben aufgeführte Material gerade mit Rücksicht auf diese zwei Punkte prüfen, finden wir, dass es in dieser Hinsicht nichts Greifbares enthält. Wir sehen als Haftungsgrund verschiedene Ursachen: Erbgang, Bürgschaft und Ehe, aber es handelt sich um Dritthaftung, über die Form der primären Haftungsbegründung erfahren wir ebensowenig wie über den Prozess⁵⁾).

1) Siehe Anmerkung 5 S. 87.

2) *Tuccha-catura-srāvanāyām abhūta-catur-gunah (darīḍah).*

3) *Tasya tri-bhāgam ādātā dadyāt.*

4) *Śesam pradātā.*

5) Zum Schuldrecht vgl. in dieser Hinsicht auch J. Jolly a. a. O. § 28 S. 96 ff., § 29 S. 99 ff., § 30 S. 102 ff., ferner über das indische Schuldrecht, Sitzungsber. d. Münchener Akad. 1877, S. 287—323.

II. Kautalya's Anhang zum Darlehnsrecht: Allgemeines Zeugenrecht der Gerichtszeugen.

Wenn auch bereits klar gestellt ist, dass die Ansicht des Megasthenes nicht dahin zu interpretieren ist, dass es keine Zeugen gibt, sondern dass zur Gültigkeit eines Schuldverhältnisses die urkundliche Zuziehung von Zeugen nicht erforderlich ist¹⁾, so bleibt es für den Prozess sowohl wie für das Vertragsrecht von Vorteil, wenn die Stellung des Zeugen im Prozess soweit wie möglich klar gestellt wird²⁾. Aus diesem Grunde folgen wir dem Text des Kautallya auch weiterhin.

a) Die Anzahl der Zeugen.

Bei Nichtübereinstimmung der Aussagen sämtlicher zur Verhandlung herbeigezogenen Zeugen ergeben die Aussagen dreier Zeugen das Erkenntnismittel (pramāna)³⁾. Und zwar müssen mindestens drei vertrauenswürdige (trayo'varāthyāh) brauchbare (prātyayikāh) unbescholtene (sucayo) genehme ('numatā vā) gerichtsfähige Leute sein. Wenn beide Parteien damit einverstanden sind, kann die erforderliche Anzahl auf zwei Zeugen ermässigt werden⁴⁾. Wenn es sich aber um eine Darlehnsschuld handelt, ist aber mehr als ein Zeuge erforderlich⁵⁾. Durch einen einzigen Zeugen kann in diesem Falle kein Zeugenbcweis geliefert werden.

An den Fall des Darlehns, wie er bis jetzt im voraufgegangenen Kapitel erörtert ist, schliessen sich die Fälle von Verpflichtungen an, die durch Innehaben einer fremden Sache entstehen, also die Verpflichtungen des Fiduziars, des Faustpfandnehmers, des Transportführers, Sachmieters, Leihers usw.⁶⁾. In allen diesen Fällen kann ein einzelner Zeuge keine Verurteilung herbeiführen⁷⁾.

1) Oben S. 75.

2) Zum Folgenden verweise ich auf Meyer, a. a. O. 277 ff. mit Anm.

3) Asamprattipattau tu sāksinah pramānam.

4) Paksānumatau vā dvau. Also hat jede Partei nur einen Zeugen.

5) IJnam prati na tv evaikah.

6) Vgl. die Verweisungen: upanidhir rna vyākhyātah, und bei den einzelnen Instituten: sesam upanidhina.

7) Die Überführung durch besondere Proben wird hiervon nicht berührt. Vgl. S. 108f.

b) Zeugenausschluss¹⁾.

Das Beweisrecht des Kautalya ist streng formal. Eine bestimmte Anzahl Zeugen, die bestimmten Voraussetzungen genügen, erbringt erforderlichenfalls den Beweis. Dadurch steigert sich die Wirkung eines Zeugenausschlusses.

Hier zeigt sich ein anderer Zug des alten Rechts, nämlich, dass es grundsätzlich der Person folgt.

Kraft Gesetzes sind eine Reihe von Zeugen in allen Fällen ausgeschlossen, wenn es sich nicht um Personen handelt, die innerhalb des Rechtskreises ihrer Partei stehen. Sie können also nicht mit Zeugen anderer Kreise zusammen vernommen werden. Es handelt sich um folgende Personen:

- 1, syäla, der Bruder der Frau,
sahäyyäbaddha, ein irgendwie verpflichteter Hilfsgenosse²⁾,
dhanika-dhāranika, Gläubiger und Schuldner,
vairin, ein Feind,
nyanga, ein Verkrüppelter,
dhrta-damla, einer, der eine Strafe erträgt,
einer, der von uns bereits früher als relativ geschäfts-
unfähig bezeichnet ist³⁾,
der König,
der Brahmane,
der Dorfdiener (Beamte),
der Aussätzige, Wundhafte, Ausgestossene
und der caṇḍāla und einer, der ein verrufenes Handwerk
treibt,
ein Blinder, Tauber und Stummer,
ein aharpvādin (Sykophant?)⁴⁾,
Frauen,
Königsbeamte⁵⁾.

2. In allen anderen Prozessen, als in solchen um Darlehn
u. a. angelehnte Schuldverhältnisse, insbesondere
bei Iniuria (pārusya-)⁶⁾,

1) Vgl. Meyer a. a. O. 277.

2) Vgl. sahäyyädätāram,

3) Mitglieder der Hausgemeinschaft untereinander.

4) Vielleicht der svayam-vādin gemeint.

5) Vgl. Anm. 4 S. 83, 85. So auch im Recht der Papyri.

6) Verbalinjurie: vag'-pārusya, tätliche: danda-pārusya.

bei Diebstahl (-steya-),
bei Ehebruch (-samgrahaneṣu)
gelten die gesetzlichen Ausschlüsse nicht; in diesen Fällen ist lediglich

- a) der Feind (vairi),
- β) der Bruder der Frau (syāla),
- f) der Genösse (sahāya),

ausgeschlossen.

3. Bei heimlichen¹⁾ zeugenlosen Verhandlungen, die zur Klage stehen, kann jede Frau oder jeder Mann, wenn er zugehört oder zugehört hat, als Parteizeuge hinzugezogen werden; in diesem Falle sind allein ausgeschlossen:

- a) der König,
- β) der Btisser.

4. Besonderheiten gelten für Inhaber einer Befehlsgewalt hinsichtlich ihrer Untergebenen und für diese Untergebenen gegen ihre Vorstände. So können Herren für sämtliche, die sie ernähren, Lehrer für Schüler und Eltern für ihre Kinder Zeugnis ablegen²⁾. Dasselbe Recht gilt auch im umgekehrten Verhältnis³⁾.

5. Strafen. Wenn im Prozesse verschiedene Klassen gegeneinander streiten, so muss der Unterlegene der höheren Klasse ein Zehntel, der der niederen Klasse ein Fünftel Kalumnienstrafe zahlen⁴⁾.

c) Die Form der Zeugenvernehmung.

Die Zeugenvernehmung findet in feierlicher Weise nach den alten Gebräuchen des Eides und der Gottesurteile statt. Angesichts eines Brahmanen mit Wassertopf und des Feuers nimmt der Richter die Zeugen einzeln vor⁵⁾. Die Ermahnung des Brahmanen besteht

1) rahasi, es handelt sich um Zuziehung von Gerichtszeugen, nicht um irgendwelche Vertrag'szeugen, die naturgemäss nicht existieren.

2) Svāmīno bhṛtyānām, rtvig-ācāryāḥ sisyānām, mātā-pitarau putrānām cānigrahena (ohne Zwang) sāksyam kuryuh.

3) Tesām itare vā.

4) Parasparābhiyoge caisām uttamāḥ paroktā dasa-bandham dadyur avlrah pañca-bandham. Es handelt sich um die Abstufung der Kalumnienbusse, darüber später.

5) Vgl. zur ganzen Materie Lüders, Eine arische Anschauung über den Vertragsbruch. Sitzungsber. d. preuss. Akad. d. Wissensch. XXVI, 1917 und Meyer, Altindische Rechtsschriften, 1927, 110 f.

in der einfachen Formel: sprich die Wahrheit. Die Aufforderung, die sich an den Ksatriya und Vaisya und an den Öüdra richtet, ist entsprechend deutlicher gehalten*). Die Zeugen werden zur Aussage erforderlichenfalls gezwungen. Nach der Aufforderung zur Zeugnisleistung erhalten sie eine Frist von sieben Tagen²).

d) Der Zeugenbeweis.

Wie bereits bemerkt war, ergeben die Zeugen den Beweis, wenn die Sache strittig ist. Bevor also der Beschuldigte sich zur Sache geäußert hat, darf keine Zeugenvernehmung stattfinden³):

1. Wenn die Zeugenaussagen gegeneinander stehen (säksi-bhede), soll nach der Seite entschieden werden, wo die meisten unbescholtenen oder anerkannten Zeugen stehen. Nach diesen Grundsätzen hat das Urteil zu erfolgen⁴).

2. Bei schiedsrichterlichen Entscheidungen, z. B. bei Grenzstreitigkeiten wird, wenn dem Richter eine solche Entscheidung nach der Majorität untunlich erscheint (vä), das Mittel genommen (madhyam vä grhniyuh).

3. Eventuell wird die strittige Sache einfach konfisziert (tad vä dravyam räjä haret)⁵).

1) Meyer übersetzt: Möge dir (wenn du lügst), die Frucht deiner Opfer und Wohltätigkeitswerke nicht zu Teil werden! Mögest du, nachdem du die Macht des Feindes durchbrochen hast, mit der Almosenschale in der Hand dahinwandern als Bettler. Vgl. aber seine Rechtsschriften a. a. O.

Zum Śüdra: Die von Euch zwischen Geburt und Tod angesammelte Frucht guter Werke möge auf den König übergehen und des Königs Sünde auf Euch bei einer unwahren Aussage; auch ist weltliche Strafe die Folge. Zudem wird man später alles erfahren, wie es gesehen und gehört worden ist.

2) anupaharatäm sapta-räträd ürdhvarn dvä daśa-pano dandah. Tri-paksäd ürdhvam abhiyogam dadyuh: Nach drei Monaten sind sie sachfällig.

Satyam upaharateti ziehe ich zum Vorhergehenden.

3) Asampratipattau tu säksinah pramānam. Vgl. S. 84, A. 2, 89, A. 3.

4) Säksi-bhede yato bahavah sucayo 'numatā vä tato niyaccheyuh.

5) Vgl. Kaut. II, 6, II, 9, 61. Sham. 169, 2 ff. Meyer 267, 10 ff. KHC-tra-vivādam sāmanta-grāma-vrddhäh kuryuh. tesam dvaidhl-bhāve yato bahavah sucayo 'numatā vä tato niyaccheyuh. madhyam vä grhmyuh. tad ubhayam paroktam vastu räjä haret. Die wörtlich entsprechende Anwendung der Maximen auf Liegenschaften.

e) Sonstiges.

Von dolosen Zeugenaussagen und dolosen Klagen sind die Bestimmungen über Diskrepanzen zwischen der Forderung des Klägers und dem Ergebnis des Zeugenbeweises zu trennen.

1. Pluris petitio: Erweisen die Zeugenaussagen ein weniger als die Klage, so zahlt der Kläger nicht das Vierfache der Klageüberforderung, sondern er zahlt den Gegenwert an den Staat¹⁾.

2. Minoris petitio: wenn die Zeugenaussagen ein Mehr ergeben, so fällt dieses Mehr an den König²⁾.

Im Kautallya folgt nach diesen Sätzen eine Auseinandersetzung mit der dem Autor vorliegenden Wissenschaft. Während Kautalya die Zeugen als wertvolles Beweismittel für das Vertragsrecht richtig wertet, muss deren Behandlung im älteren Prozessrecht ziemlich hart gewesen sein.

Die Schule des Brhaspati setzt auf unrichtige Zeugenaussagen kurzer Hand den Martertod³⁾.

Die Usanas-Schule unterscheidet gemäss den Punkten des Prozessthemas Aussagen über Zeit, Ort und Handlung und setzt auf unrichtige Aussagen über die Zeit die niedrigste, über den Ort die mittlere und über die Handlung die höchste Kriminalstrafe⁴⁾.

Die Schule der Mänava's bestimmt für falsche Zeugen als Strafe das zehnfache desjenigen Betrages, der nach der Zeugenaussage dem Betroffenen verloren gehen würde⁵⁾.

* * *

Von diesen drei Schulen scheinen nur die Mänava's von ähnlichen Tendenzen wie unser Autor erfasst zu sein. Die beiden anderen Schulen haben zweifellos den Kriminalprozess vor Augen, denn

1) Säksinas ced abhiyogäd ünäm brüyur atiriktasyäbhiyoktä bandham dadyät.

2) Atiriktam vä brüyus tad atiriktam räjä haret.

3) Bäliöyäd vä visamvädayatäm citro ghätah, iti Bärhaspatyäh.

4) Säksi-bälisyevs eva prthag* anupayoge desa käla käryänäm pürvamadhyamottamä dandäh, ity Ausanasäh.

5) Küta-saksino yam arthain abhütam vä näsayeyus tad-daşagunam danđam dadyur, iti Mänavah.

Auf den Wechsel im Ausdruck küta- statt bälisyä sei aufmerksam gemacht.

derartig rabiate Strafen müssen die Geschäftszeugen rundweg ausschalten. Kautalya sucht dagegen die Zeugen vor abschreckenden Strafen sicherzustellen, um sie für den Vertragsabschluss zu gewinnen. Er kennt zwar nur das Offizialverfahren, das dem Prozess zugrunde liegt, aber seine Vorliebe für den Vertragszeugen tritt deutlich genug hervor¹⁾).

Aber auch nach dem Recht des Kautalya kann sowohl das Ablegen eines Zeugnisses für den zugezogenen Zeugen wie auch die Hinzuziehung von Zeugen für den Vertragskontrahenten eine recht peinliche Angelegenheit werden.

Für und gegen den Vertragsschliessenden war bei eventuellen Streitigkeiten nicht allein der zugezogene Parteizeuge, sondern jeder, der die Verhandlungen gehört hatte oder gehört zu haben behauptete, zeugnisfähig. Bei Widerstreit entschied, wie wir gesehen haben, die Mehrheit. Deshalb musste jeder Kontrahent darauf bedacht sein, dass ausser der zugezogenen Anzahl Zeugen, die zudem für beide Parteien gleich sein musste, niemand anders zugegen war. Es wird kaum eine Vorliebe für die Zuziehung von Zeugen bestanden haben, weil eine solche im Prozess den Streit schnell komplizieren konnte.

Noch schlimmer konnte die Sache für den Zeugen auslaufen. Er wurde streng bestraft, wenn die Zeugenmehrheit anders aussagte als er. Die Offizialmaxime Hess eine unbeschränkte Hinzuziehung von Zeugen zu, sie machte sie sogar zur Pflicht des Richters, der sich sonst eine Ersatzklage zuziehen konnte.

C. Pfand und „Deposit“ nach Kautalya.

Die einzelnen Stichworte, welche uns die Fragmente des Megasthenes bieten, können niemals isoliert behandelt werden. Dasselbe gilt für die Klauseln des Kautalya über die Darlehnschuld (rṇa). Unsere jetzige Erörterung dient dem Zweck, einen Gesamtüberblick über die Vertragslehre des Kautalya zu verschaffen. Denn zum

1) „Na“ iti Kautalyah. Dhruvam hi sāksibhiā srotavyam. asrṇvatām catur-vimsati-pano damlah tato 'rdham adhruvanam.

„Nein“ sagt Kautalya, Zuverlässiges ißt durch Zeugen zu hören.

Material, das Megasthenes beleuchtet, zählt neben Darlehn und Zeugenrecht auch Pfand und Deposit. Deswegen ist eine folgende Übersicht über diese Institute erforderlich, um eine Wertung der Notizen des Megasthenes vorzubereiten.

a) Zum Text.

In dem Kapitel des Kautallya, das auf Darlehn folgt, sind eine Reihe von verwandten Rechtsinstituten zusammengefasst, die sich sämtlich mit dem Halten von fremdem Eigentum befassen¹⁾. In den Darstellungen des indischen Rechts werden gewöhnlich zwei verschiedene Termini als *Deposita* wiedergegeben, nämlich *upanidhi* und *niksepa*. Das erstere bedeutete danach das „verschlossene“ und das letztere das „offene“ unversiegelte *Bewahrgut*²⁾.

Im modernen Recht liegt einem derartigen Rechtsverhältnis ein Vertrag zugrunde, der sich auf die Bewahrung der Sache richtet, so sagt das B.G.B. in 688: „Durch den Verwahrungsvertrag (Hinterlegungsvertrag, *Depositum*) übernimmt der Verwahrer die Verpflichtung, eine ihm von dem Hinterleger übergebene, bewegliche Sache aufzubewahren“. Der Verwahrer geht also mit dem Hinterleger einen Vertrag ein, nach dem er nicht allein Rückgabe, sondern auch Aufbewahrung zu seiner geschuldeten Leistung macht. Er ist nunmehr verpflichtet, die Sache dem Inhalte des Vertrages gemäss nach Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte zu bewahren (242 B.G.B.). Er haftet für jedes Verschulden, und nur wenn er die Haftung unentgeltlich übernommen hat, beschränkt sie sich auf konkretes Verschulden, d. h. solches, das sich gegen Art und Weise, wie es redliche und verständige Menschen unter gleichen Umständen zu halten pflegen, verstösst*).

Anders fasst das Kautallya eine Reihe von Rechtsinstituten, die sich sämtlich mit der Übergabe einer Sache oder richtiger mit den Pflichten des Empfängers einer fremden Sache befassen, unter einem Titel zusammen (*upanidhikam*, *nidhi* — der Schatz, *upanidhi* = Quasi-Schatz)⁴⁾. Der *upatiidhi* gibt für die anderen Formen die Norm ab. Er wird von Kautalya in der Weise den Regeln,

1) III, 12, 64, Shfim. 177, 12.

2) Vgl. Meyer, a. a. O. 284. Anm. 1 Jolly a. a. O. mit Literatur.

3) Vgl. Ennecerus I, 2 § 390.

4) Vgl. D. 41, 1, 1. *Thesaurus est vetus quaedam despositio, cuius non exstat memoria.*

die er für das Darlehn aufstellt, angenähert, dass er schreibt: Was von Darlehnsschuld (rna) gilt, das gilt auch vom upanidha, „sofern nicht das Gesetz ein anderes bestimmt“. Der Grund zur Trennung dieser Rechtsinstitute vom Darlehnsrecht, liegt zunächst im Umfang der Leistungspflicht des Schuldners begründet. Nämlich durch bestimmte Fälle, gewöhnlich vis major genannt, werden alle folgenden Schuldner von der Rückgabepflicht befreit, während der Schuldner einer Darlehnschuld (kuslda) in denselben Fällen nicht frei wird, sondern rückgewähren muss¹).

Ein zweiter Unterschied ist der, dass es sich beim Darlehn (rna) um Leistung einer vertretbaren Sache handelt, die lediglich nach Zahl, Mass und Gewicht zurückzugeben ist, während in den nun folgenden Fällen zunächst eine ganz bestimmte Sache (Spezies) zurückgegeben werden soll. Mit anderen Worten: bei Darlehn handelt es sich um den Besitz einer eigenen Sache, da Eigentum tibergeht, während beim upanidhi und verwandten Instituten es sich um Empfang und Innehaben einer fremden Sache handelt.

Was in dem Text als Deposit bezeichnet wird, ist eher alles andere als ein Verwahrungsvertrag in modern-rechtlichem Sinne. Damit wir der Gefahr entgehen, mit der Übernahme dieser Bezeichnung als Deposit ohne Prüfung einen bestimmten Begriff des modernen Vertragsrechts zu übernehmen, wollen wir den Charakter des indischen Instituts zuvor auf seine juristischen Eigentümlichkeiten hin untersuchen.

Wie bemerkt, handelt es sich um zwei verschiedene Rechtsbegriffe, die zwar auch im indischen Recht unter derselben Rubrik nebeneinander zu stehen scheinen, von denen aber noch nicht feststeht, ob sie so nahe verwandt sind, dass sie unter dem Begriff des Deposits zusammenzufassen sind. Ausserdem ist zu bemerken, dass diese Zusammenfassung selbst für das moderne Recht nicht immer massgeblich ist. So wird mit „Depositum irreguläre“ eine Hinterlegung vertretbarer Sachen vereinbart mit der Massgabe, dass das Eigentum übergehen und der Empfänger nur zur Rückgabe

1) Vgl. Inst. III, 2; über das Comrnodat:

Item is, cui res aliqua utenda datur, jd est commodatur, re obligatur . . . , sed is ab eo, qui in utu uin accepit, longe distat: nainque non ita res datur, ut eius fiat, et ob id de ea re ipsa restituenda tenetur. et is quidem, qui mutuum (Darlehen) accepit, si quolibet fortuito casu, quo accepit, amiserit, veluti incendio ruina naufragio aut latronum hostiumve incursu, nihllominus obligatus permauet. at is qui utendum accepit . . . propter rnaiolem vim et maioresve casus non tenetur.

von Sachen gleicher Art und Menge verpflichtet werden soll. Bei einem solchen Institut handelt es sich also weder um Darlehn noch um einen Verwahrungsvertrag, sondern um ein besonderes Geschäft¹⁾.

Jolly nennt ein Rechtsinstitut, das er unter den drei Bezeichnungen niksepa, upanidhi und nyāsa zusammenfasst, Deposit²⁾. Es bestehen nach ihm die zwei Möglichkeiten, dass es entweder offen oder verschlossen ist; der Verschluss erfolgt gewöhnlich durch Versiegelung und Verwahrung in einer Kassette oder in einem Sack. Dabei scheint er an Yājñavalkya II, 65 zu denken:

„eine Sache, die empfangen wird in der Hand eines anderen (Nārada formuliert statt anderer genauer para, fremd) ohne genannt zu werden, in einem Behälter befindlich, dieses aupanidhikam (fremde anvertraute Sache), ist ebenso wiederzugeben³⁾.“

Nach dieser Darstellung der Smṛti müsste die Scheidung zwischen den beiden Depositen so verlaufen, dass das gezahlte Gut mittels niksepa übergeben würde, während das nichtgezahlte „verschlossene“ Gut in einem versiegelten Behälter mittels upanidhi übergeben würde. In dem einen Falle würde also der Schuldner rechtmässig handeln, wenn er das Gut in dem Zustand abgibt, in dem er es erhalten hat, nämlich mit unverletztem Siegel. Im zweiten Falle müsste der Schuldner nicht für ein versiegeltes Stück, sondern für eine aufgezählte Menge von anvertrauten Stücken aufkommen; er schuldete also eine Mehrheit von Dingen.

1. Der Niksepa (fiducia).

Der Niksepa wird zwar auch unter der Rubrik aupanidhikam (sc. dravyam) behandelt; aber im Kautallya ist die Stellung dieses Institutes eine andere als in den übrigen Rechtsbüchern, in denen die beiden Rechtsinstitute unmittelbar nebeneinander gestellt werden. Es bedeutet nichts gegen eine Trennung der Begriffe, wenn es bei Besprechung des Niksepa im Kautallya eingangs heisst: niksepas

1) Vgl. Ennecerus S. 493. Dasselbst auch die anderen Meinungen.

2) Recht und Sitte S. 103.

3) Mitāksara: Niksepa-dravyasyādhāra-bhūtam dravyāntaram vāsānani kārandādi tatstham vāsana-stham yad dravyam rūpasamkhyādi vīsam anākhyāya akathayitvā mūdrītam anyasya haste raksanārtham vi-srambhād arpyate sthāpyate tad dravyam aupanidhikam.

Nārada s. S. 98.

cöpanidhinä (vyäkbyätam). Mit denselben Worten wird nämlich auch der upanidhi an die Regeln der Darlehensschuld angeschlossen. Es bedeutet also, dass die Regeln des upanidhi Geltung haben sollen, wenn nicht im folgenden Text Ausnahmen oder Besonderheiten angeführt sind.

Es wäre zu fragen, ob unser Niksepa etwa das Hinterlegungsdarlehen (Depositum irreguläre) vorstellte, bei dem der Schuldner Eigentümer wird und lediglich die Verpflichtung übernimmt, Sachen gleicher Art und Güte zurückzuerstatten. Das wäre zutreffend, wenn die Verwertung der anvertrauten Sache gestattet und die Verpflichtung zur einfachen Ersatzleistung statuiert wäre. Eine Regel, die zu dieser Annahme Veranlassung geben könnte, findet sich jedoch in den Rclitsbüchern nicht vor. Ausser den zitierten Versen verweisen wir auf Nārada II, 5 und G:

Anya-dravya-vyavabitam dravyam avyfihtam ca yat
niksipyate para-grhe tad aupanidhikam smrtam.
Sa punar dvididhah proktah säksimān itaras tatah
prati-dānam tathaväsya pratyayali syād viparyaye.

Jolly tibersetzt die Verse: „If one article hidden in another is deposited in another man's house, without stating (what it is), it is termed an Aupanidhika deposit.“

„Deposits are again divided into two species, attested and unattested ones. They must be restored precisely in the same condition (as they were in at the time of their delivery). Otherwise an ordeal must take place.“

Es gibt also einen upanidhi mit Zeugen und einen solchen ohne Zeugen. Dasselbe gilt ohne Zweifel nach Asahāya, dem Kommentator des Nārada, vom niksepa. Im weiteren wird kaum zwischen den beiden Instituten unterschieden. Meistens wird niksepa gebraucht, während der andere Ausdruck ziemlich zurücktritt, sodass in der Smṛti das umgekehrte Verhältnis zum Kautallya besteht. Über Begründungsform und Zweck dieser beiden Institute lassen sich ausser den gemachten Angaben über Zuziehung von Zeugen bestimmte Angaben nicht machen. Erst Bemerkungen über die wirtschaftliche Verwendung des niksepa vermitteln eine Anschauung über die rechtliche Beschaffenheit des Institutes.

Auskunft gibt uns in diesem Punkte die bisher kaum beachtete Arhannṭi des Jaina-Mönches Hemaçandra. Dieser grosse Lehrer der Jaina's lebte in Gujarat von 1088 bis 1173 p. Ch. und bekehrte seinen König Kumārapāla (1143—1172) zum Jainismus. Er führte

in sein Königreich die indische Staatslehre (nlti) ein, indem er ein grösseres Werk über diese Materie in Prakrit¹⁾ verfasste. Auf Wunsch des Königs schrieb er darnach noch eine kleinere Schrift in Sanskrit, die uns erhalten ist. Über den literarischen Wert dieses Werkes, dessen genaue Abfassungszeit und dessen Verfasser wir einmal sicher kennen, — eine für die indische Profanliteratur seltene Gelegenheit — kann vernünftigerweise kein Zweifel herrschen, zumal die Stellung des Autors in der religiösen Jaina-Literatur eine Veränderung des ursprünglichen Textes so gut wie sicher ausschliesst.

Der angezogene Text lautet²⁾:

Karmodayena martyasya samtatir na bhaved yadā
dusto 'thavā tanu-jah syāt, tadā dukhham inahat ksitau.
tatah kuturnba-pusty-artham stanyadi-bhayato 'pi vā
svayam vyavahrtiiu kartuin asaktena narena vā
yātrārtham udyatenāpi ksipyate yad vasu svakam
dharma-jūe kulaje satye sad-ācāra-ratātmani,
sā niksepa-vidhih proktah sarvajiva-sukha-pradah,
sā tu dyi-vidhatāpannah samisāmisa-bhedatah.

Alles, was in den Fällen

1. wenn durch den Erfolg des Karma eines Menschen (auf Grund seiner guten bzw. schlechten Werke) keine Nachkommenschaft oder ein schlechter Sohn da ist, — dann ist das Leid gross auf der Erde —, ferner 2., um den Hausstand zu bereichern, oder auch 3. aus Furcht vor Diebstahl usw.,⁷ oder 4. durch einen Mann, der nicht fähig ist, einen Prozess zu führen, oder 5. durch einen Mann, der zu einer Wallfahrt auf* gebrochen ist,

dann als eigene Sache abgetreten wird an einen rechtskundigen, vornehmen, durch und durch rechtschaffenen Mann, das ist Niksepa-Brauch genannt, der allen Menschen wohl tut. Er ist zweifach: zum Zwecke der Täuschung oder ohne Schein.

1) Prakrit, genauer der Ardha-Māgadhī-Dialekt, ist die Sprache des Jaina-Kanons.

2) Ausgabe: Ahmedabad, 1906, das Zitat S. 187.

Über Hemaendra vgl. H. Jacobi Art. in: Encyclopaedia of Religion and Ethics. Ferner G. Bühler, Über das Leben des Jaina-Mönches Hema-chandra, Denkschriften der Kaiserl. Akad. d. Wissenschaft, Wien 1889. Zachariae, Die Indischen Wörterbücher im Grundriss, 1896, S. 30-35. Winternitz, Gesch. d. ind. lit. II, S. 327 ff. Neuestens H. v. Glasenapp, der Jainismus. 1925. S. 111, 467, A. 29.

Nach diesen Versen handelt es sich um Übergabe eines ganzen Vermögens oder einer ein/einen Sache an einen Treuhänder, einen Fiduziar. Bei der Übergabe erhält dieser Treuhänder bestimmte Anweisungen des Verfügenden, an die er zum mindesten durch sein Wort gebunden ist. Ebenso sicher ist aber auch, dass diese Verpflichtung des Treuhänders nicht in der Weise bedingt ist, dass der Übergabeakt dadurch unwirksam gemacht würde, dass der Treuhänder seine Verpflichtungen nicht erfüllte, sondern der Übergabeakt erfolgt unbedingt. Die Übergabe kann zu verschiedenen Zwecken erfolgen und dabei auch auf Zeit begrenzt werden. Der Wallfahrer wird nach Beendigung der Wallfahrt sein Vermögen zurückfordern, der Prozessführer nach Erledigung der Klage, der Sparer, wenn er seine Kinder aussteuert. Anders verhält es sich mit den Verfügungen von Todes wegen. Ein Testament, das heisst eine direkte Verfügung des Testators an seine Erben bezw. Vermächtnisnehmer, war den alten Indern unbekannt. Das Teilungsrecht der Kinder war durch Herkommen, Gewohnheitsrecht — und im Kautallya durch das Juristenrecht — festgesetzt. Berufen zur Erbfolge sind demnach Familien- und Geschlechtsgenossen. Es bedeutet schon eine Steigerung der Individualität des Hausvaters, dass er überhaupt seine Kinder bei der Teilung ungleichmässig bedenken konnte. Wenn der Hausvater Verfügungen von Todes wegen treffen wollte, deren er der Rechtsordnung zufolge nicht fähig war, so musste er einem Dritten, einem Fiduziar, die Sache oder das Vermögen als Ganzes übereignen.

a) Das römische Privattestament 1¹).

Auch im alten römischen Recht scheint lediglich die Form des Adoptions-Testamentes eines kinderlosen Hausvaters bekannt gewesen zu sein. Daraus haben sich nach allgemeiner Lehre die beiden Formen des *testamentum comitiis calatis* und des *testamentum in procinctu* entwickelt. Die Kuriatkomitien wurden jährlich zweimal vom Pontifex maximus einberufen. Vor diesen Komitien verschaffte sich der kinderlose *pater familias* einen Sohn, der nach seinem Tode die *sacra* fortsetzte und mit seinen sonstigen Verpflichtungen zum Ausgleich dafür auch sein Vermögen übernahm. Aller Wahrscheinlichkeit nach haben die Kuriatkomitien zur Vornahme dieses Testa-

1) Vgl. die Lehrbücher des römischen Rechts. Für Indien J. Jolly die Adoption in Indien, Würzburg 1910.

raentes ihre Zustimmung erteilen müssen. Neben Erwägungen allgemeiner Art sprechen hierfür die Fälle, in denen durch Adoption der gesetzliche Erbe benachteiligt oder ausgeschlossen wurde. Nach dem Rechte der zwölf Tafeln bestand bereits Testierfreiheit bezüglich der nicht manzipablen Habe (*pecunia*) und der Vormundschaft über den unmündigen Erben. Jedoch bedurfte die Einsetzung eines Erben, dem das Hauswesen (*familia*) zufiel, nach wie vor der Zustimmung der Volksversammlung, wenn sie auf einen anderen als den Intestaterben lauten sollte¹). Später bildete sich das Privattestament, *testamentum per aes et libram*, aus, das ursprünglich für den Notfall zugelassen war, aber bald die anderen Testamentformen verdrängte. Es enthielt seinem Wesen nach keine Erbesetzung, sondern lediglich Zuwendungen von Vermögensteilen (*Legate*) an die Bedachten, war also ein Vermächtnistestament. Die Formulierung der *nuncupatio*: *ita do, ita lego, ita testor* gebraucht diejenigen Wendungen, die für *Legate* und Vormundsbestellungen bezeichnend geblieben sind. Das Privattestament hat also seinen Ursprung aus der Schenkung von Todes wegen genommen²).

Eine derartige Zuwendung ist in zwei Formen möglich. Der Verfügende kann bei Lebzeiten die Zuwendung an den Bedachten direkt vornehmen und sich etwa bis zu seinem Tode die Nutzniessung oder eine Rente vorbehalten. Er kann aber auch einen Treuhandvertrag mit einem Dritten abschliessen, und zwar dergestalt, dass der Dritte die Zuwendung oder das Vermögen des Testators annimmt zusammen mit dem Auftrag, nach dem Tode des Testators seinen Willen auszuführen³). Um die letztere Form handelt es sich bei dem *testamentum per aes et libram* (Privattestament). Der Erb-

1) Vgl. Mitteis, *Privatr.* I, S. 82, Anm. 24. Wlassak, *Sav. Zeitschr.* 31, S. 210 ff.

2) Vgl. Gai II, 102: *Accessit deinceps tertium genus testamenti quod per aes et libram agitur: qui neque calatis comitiis neque in procinctu testamentum fecerat, is si subita morte urgebatur, amico familiam suam, id est patrimonium suum mancipio dabat, eoque rogabat, quid cuique post mortem suam dari vellet. quod testamentum dicitur per aes et libram, scilicet quia per mancipationem peragitur.*

II, 103: *Sed illa quidem duo genera testamentorum (die Adoptions-testamente) in desuetudinem abierunt; hoc vero solum quo quod per aes et libram fit in usu retentum est.*

3) Gai 103: *Sane nunc aliter ordinatur quam olim solebat; namque olim familiae emptor, id est qui a testatore familiam accipiebat mancipio, heredis locum obtinebat, et ob id ei inandabat testator, quid cuique post mortem suam dari vellet.*

lasser nimmt mit einem Vertrauensmann, dem familiae emptor, eine mancipatio vor, durch welche der letztere unter Anerkennung des gegenwärtigen Herrenrechtes des ersteren („mandatela tua^a der Formel) die Besorgungspflicht (custodela mea) über das gesamte Vermögen (familia pecuniaque) des Verfügenden übernimmt, um ihm (secundum legem publicam) die Errichtung eines Testaments zu ermöglichen.

Bemerkt werden muss hierbei, dass nach der herrschenden Lehre die mancipatio durch diese Klauseln keine Wirkung unter Lebenden erhalten hat. Diese Wirkung scheint jedoch für das Recht der Inder eingetreten zu sein, so dass wir es mit einer mancipatio fiducia causa zu tun haben¹).

b) Die römische Mancipatio.

Die Mancipatio, der feierliche Barkauf per aes et librarn ist eines der ältesten Formalgeschäfte des römischen Rechts. Sie fand sowohl bei Sachen als auch bei Personen Anwendung, weil sie des Handgriffs (mancipium) fähig; war²). Ursprünglich verfügte der pater familias aus seiner ungeteilten Herrschaftsgewalt über Vermögen und Familie. Im klassischen Recht des Gaius aber ist die mancipatio bereits nicht mehr ein wirklicher Kauf, sondern eine imaginaria venditio. Es ist ein abstraktes Veräußerungsgeschäft in der Form des alten Kaufs geworden, bei dem also der Grund der Veräußerung weder zu erkennen ist noch für dessen Gültigkeit irgendwelche Bedeutung hat.

1) Die Formel steht bei Gaius, II, 104: der familiae emptor spricht bei der Übernahme: Familia pecuniaque ta endo mandatela(m) custodela(m) que mea(m), quo tu iure testamentum facere possis secundum legem publicam, hoc aere aeneaque libra esto mihi empta.

2) So Weis*, S. v. Zeitschr. 42, S. 102, anders Sohm Inst. 16. 720. Apleton, Testament romain 114. Mitteis, P. R. 77, Anm. 11. Biondi, Anali Fac. Giur. Perugia II, 1914, 33.

3) Vgl. Gai I, 119: Est enim mancipatio, ut supra quoque diximus imaginaria quaedam venditio: quod et ipsuin ius proprium civium Romanorum (griechisch: vouoc; ibioc; vgl. S. 28) est; eaque res ita agitur: adhibitis non minus quam quinquet estibus civibus Romanis puberibus et praeterea alio eiusdem condicionis, qui librarn aeneam teneat, qui appellatur libripens, is qui mancipio accipit, aes tenens ita dicit: hunc ego hominem ex iure Quiritium meum esse aio isque mihi emptus esto hoc aere aeneaque libra; deinde aere percutit libram idque aes dat ei a quo mancipio accipit quasi pretii loco.

Der Mancipationsakt selbst findet zwischen Erwerber und Veräusserer, die beide *commercium civile* haben müssen, vor fünf Zeugen und einem Wägemeister (*libripens*) statt, die alle sechs *cives Romani* (oder *Latini*), *puberes masculi* und *rogati* sein müssen. Gemäss den Formeln tritt der Erwerber als Käufer und der Veräusserer als Verkäufer auf. Der Käufer ergreift die Sache, indem er dabei die feierlichen Worte (*nuncupatio*) spricht: „*Hanc rem ex jure Quiritium meam esse aio eaque mihi empta esto hoc aere aeieaque libra*“. Dabei schlägt er mit einem Erzstückchen (*raudusculum*) an die vom *libripens* gehaltene Wage und übergibt dies *pretii loco* dem Verkäufer. Während dieser Handlung spricht lediglich der Erwerber, während der Veräusserer schweigt. In seine Formel konnte Beschaffenheit oder Grosse des Objekts oder ein Vorbehalt des Veräusserers aufgenommen werden, / B. eine *deductio servitutis*: *meam esse aio deducto usufructu*. Nur das feierlich gesprochene Wort hatte volle Rechtskraft¹⁾. Abmachungen, die also nicht in diese *nuncupatio* aufgenommen waren, hatten nur die Rechtskraft, die ihnen als solche zukam. Als nun durch eine fiktive Zahlung statt Barzahlung die *mancipatio* aufhörte ein Barkauf zu sein, wurden die Formen beibehalten und das Institut zum allgemeinen Mittel der Eigentunisübertragung, zum abstrakten Veräusserungsgeschäft ohne jegliche Rücksicht auf den Rechtsgrund gemacht. Sie dient nunmehr zur Vollziehung eines bereits abgeschlossenen Geschäftes, also zum Vollzug einer Schenkung, eines Kaufvertrages usw.

Weil es ein abstraktes Übergabegeschäft war, konnte es nunmehr zur *fiduziarischen* Übereignung von Sachen benutzt werden. Sie diene als solche entweder zur Sicherstellung für eine Forderung (*fiducia cum creditore contracta*) oder anderen wirtschaftlichen Zwecken (*fiducia cum amico contracta*). Manche Geschäftsformen, die noch einer Form entbehrten z. B. Aufbewahrung, Miete, Leihe usw., für die sich erst später feste Vertragsformen ausbildeten, haben sich anfangs dieser *fiducia* bedient. Kleine Abänderungen der *nuncupatio*, z. B. *fidueiae causa*, sollten trotz des abstrakten Charakters des Rechtsgeschäftes den Zweck der Übertragung kenntlich machen und soweit wie möglich sichern.

Fiduziarische Übertragung nennt man eine rechtsförmliche Übertragung, die zu einem wirtschaftlichen Zwecke erfolgt, der diese Rechtsübertragung an sich nicht fordert. Die gewollte Rechtswirkung, Übertragung des Eigentums an den Fiduziar, steht mit

1) Vgl. XII Tafeln VI, 1: *cum nexum faciet mancipium que uti lingua runcupassit, ita ius esto*.

dem verfolgten wirtschaftlichen Zweck, nämlich Aufbewahrung, Verwaltung oder Auslieferung an einen Dritten nicht in Einklang. Bei der *fiducia cum creditore* erhält der Fiduziar das Eigentum über eine bestimmte Sache, aber nur zu Sicherungszwecken, er verspricht die Sache nach erfolgter Schuldtilgung dem Veräußerer zurückzugeben. Die Übereignung selbst ist für den Verfügenden mit einem Risiko verbunden. Wenn der Fiduziar die übereignete Sache weiter veräußert, so geht sie dem Verfügenden verloren. Er ist an die Treue des Fiduziars gebunden.

Die *fiducia cum creditore contracta* hat sich neben den Instituten des Pfandrechts noch lange gehalten, während die *fiducia cum amico contracta* zur Zeit des letzten Jahrhunderts der Republik, da *depositum* und *commodatum* noch nicht als selbständig klagbare Rechtsverhältnisse vom Praetor anerkannt waren, zur Verwirklichung der Leihe und Verwahrung diente, später aber verschwand¹⁾.

e) Das römische Privattestament U.

Kehren wir nach dieser Abschweifung über die Treuhand wieder zum Testament und zwar zum Vermächnistestament des älteren Rechts zurück!

Ähnlich wie der Fiduziar über die anvertraute Sache wirksam wie ein Eigentümer verfügen konnte, handelte der *familiæ emptor* als Vollstrecker des letzten Willens des Testators. Die Form des Privattestaments wurde weiter entwickelt. Während nach altem Recht die mündliche *nuncupatio*, wie die herrschende Lehre meint, keine Erbeseinsetzung enthielt, wurde nunmehr die Ernennung eines „heres“ an der Spitze des Privattestaments untergebracht.

Das Testament selbst wurde schriftlich abgefasst. Dadurch wurde die Stellung des *familiæ emptor* erschüttert; er stand nicht mehr *heredis loco*, sondern wurde zum einfachen Geschäftszeugen. Seine Person wurde der Form wegen zugezogen, ebenso wie der *libripens* und die fünf Zeugen zum Akte der *mancipatio* von Gesetzes wegen erforderlich waren. Auch im Privattestament ist formell noch die *mancipatio* zweiseitig, zwischen *emptor* als Erwerber und

1) In den germanischen Rechten gibt es das Institut der *Commenda*, der Treuhand; ein Hereinziehen dieser Materie würde aber zu weit vom Thema abführen, wie überhaupt ein genauerer Vergleich des indischen Rechts mit den germanischen Instituten noch zurückzustellen ist.

testator als Veräußerer, in Wirklichkeit aber ist das Testament bereits — wann, wissen wir nicht — ein einseitiges Rechtsgeschäft geworden, weil es einzig den Willen des Erblassers enthält. Die Mitwirkung des *familiae emptor* entspricht lediglich der Form.

Auch die Form der *mancipatio* hat sich geändert. Zwar steht an sich dem nichts im Wege, dass der Vorgang sich in mündlicher Form erschöpfte. Demnach erfolgte zunächst die *mancipatio familiae* und darauf erklärte der Erblasser vor den anwesenden sieben Zeugen (fünf *mancipations*-Zeugen, der *libripens* und der *familiae emptor*) den ganzen Inhalt seines Willens.

Tatsächlich wird sich der Vorgang schon früh so abgespielt haben, dass von der ausführlichen Willenserklärung, welche der Übergabe gefolgt sein soll, wenig übrig bleibt. Der Erblasser zeigt den anwesenden sieben Zeugen eine von ihm selbst vorbereitete Urkunde vor, die seinen erklärten Willen bereits enthält. Dazu spricht er allerdings nun die *Nuncupations*-Formel: „*haec ita ut in his tabulis cerisque scripta sunt ita do, ita lego, ita testor, itaque vos quirites testimonium mihi perhibetote*“¹⁾). Den Inhalt dieser Urkunde erfuhren die anwesenden sieben Zeugen in diesem Falle nicht.

Diese Urkunde wird nun zur Testamenturkunde, Sie wurde verschlossen und versiegelt, und alle sieben Zeugen setzten ihr Siegel mit Namen auf den Verschlussfaden; es ist das *testamentum in scriptis*, wie es unter dem Prinzipat üblich war. Wegen der Geheimhaltung und leichten Beweisbarkeit des letzten Willens war es das gewöhnlich gebrauchte Testament des klassischen Zivilrechts. Soweit scheint eine Erklärung der Entwicklung des schriftlichen Urkudentestaments aus dem mündlichen *Manzipationstestament* einleuchtend zu sein. Dagegen ist zu beachten, dass das mündliche *Manzipationstestament* dein Bedachten *quiritisches* Eigentum überträgt, während derjenige, der ein schriftliches ordnungsmässig gesiegeltes Urkudentestament dem *Praetor* vorlegte, nach prätorischem Recht die *bonorum possessio secundum tabulas* erhielt.

Jedenfalls handelt es sich um eine Reform des *Prätors*, welcher der Urkunde die Rechtskraft verlieh. Dabei wurde mit der einheimischen Tradition gebrochen, die eine Übergabeerklärung des Testators mit allen Einzelheiten in Anwesenheit der sieben Zeugen erfordert hätte, wenn er sich gegen die Untreue des *familiae emptor* hätte schützen können. Es ist überdies nicht fraglich, dass ursprünglich die Anwesenheit der sechs Zeugen lediglich zu dem

1) Gai II, 104. Mit Hilfe des XII. Tafelsatzes.

Zwecke erforderlich war, um die Übergabe des Vermögens an den *familiae emptor* als gültiges Rechtsgeschäft zu bezeugen. Die griechische Urkunde dagegen bot zunächst dem Erblasser Gelegenheit, seinen letzten Willen, so ausführlich er wollte, zu erklären und vor Ausnützung zu schützen. Aber sie bot nicht die Möglichkeit, so lange nicht der Prätor dem auf diese Weise eingesetzten Erben die Einweisung in das Vermögen erteilte, zu direkten Verfügungen des Testators. So lange dies nicht der Fall war, musste auch der *familiae emptor* seine Mittelstellung behalten. Wie weit eine Beeinflussung des römischen schriftlichen Privattestamentes durch die makedonische Doppelurkunde in Frage kommt¹⁾, kann hier nicht entschieden werden. Es darf lediglich darauf hingewiesen werden, dass sich zwei Gegensätze auf tun, die keine Berührung und keinen Übergang vertragen. Entweder vertraut der Erblasser seinen letzten Willen dem Treuhänder an oder der Urkunde. Wenn der Erblasser seinen letzten Willen nicht geheim halten will, schenkt er besser direkt an die Bedachten. Dem römischen Recht war eine solche Geschäftsform, wie es die griechische Privaturkunde war, ebenso fremd wie dem indischen Recht. Beide Rechte haben gemeinsam, dass die Verfügung von Todes wegen durch einen Treuhänder ausgeführt wird. Wenn im griechischen wie im römischen Rechtskreis Zeugen hinzugezogen werden, so bezeugen sie in beiden Fällen nicht den Inhalt der Vereinbarung, sondern in einem Falle die fiduziarische Übereignung, im anderen die Errichtung einer Urkunde. Die Zeugen dienen in beiden Fällen zum Schütze des Erwerbers, vornehmlich gegen dritte Benachteiligte. Sie haben nicht die Aufgabe, den Veräusserer gegen den Erwerber zu schützen.

Die Entwicklung, die das römische Recht von dem formellen mündlichen Übergabegeschäft bis zur Anerkennung des Urkundeitestaments genommen hat, ist doch wohl so zu denken, dass, abgesehen von anderen Fällen, der Prätor beim Fehlen einer mündlichen Manzipation auch dem durch (griechische) Urkunde Berechtigten die *Bonorum possessio secundum tabulas* erteilte. Dem benachteiligten *heres ex iure civili* stand naturgemäss der Nachweis der nicht oder nicht richtig erfolgten Förmlichkeiten frei. Daraus ergeben sich für das um seine Geltung kämpfende Urkundentestament zwei Folgerungen: Erstens muss sich der Urkundeninhalt möglichst an die Form der mündlichen, feierlichen Manzipation (Aneignung)

1) Vgl. zuletzt Wenger Art. *Signum* bei Pauly-Wissowa Steinacker a. a. 0.

halten, zweitens muss der Prätor die Einwendungen gegen das Urkudentestament nach und nach eingeschränkt haben, bis sie schliesslich unbeachtet blieben. Tatsächlich lassen sich beide Konsequenzen beobachten. Die Kluft, die zwischen einer mündlichen, bedingungsfeindlichen, formellen Übergabehandlung und den Möglichkeiten einer relativ geheimen, schriftlichen Willenserklärung besteht, duldet wohl kaum ein Ineinanderfliessen beider Rechtsformen, sondern fordert entweder das eine oder das andere Prinzip. Die praktischen Vorteile der unter Peregrinen üblichen Form müssen die schriftliche Form schon früher, zunächst in Verbindung mit der Manzipation, dann auch ohne dieselbe gefordert haben, als wir bis jetzt annehmen wollen.

d) Der indische niksepa (fiducia).

Nach Angabe des Megasthenes trennt sich das indische Übergabegeschäft sowohl von dem griechischen wie von dem römischen in diesem Punkte. Es bedarf nämlich zur Gültigkeit weder der Schriftlichkeit noch der Zeugen.

Bereits der angezogene Vers ans Nirada II, 6 ist in dieser Weise zu verstehen. Ein niksepa kann vor Zeugen erfolgen, er kann auch ohne Zeugen vorgenommen werden, wenn die Übergabe ein Vertrauensgeschäft ist. Die Arhannlti sagt sogar, es kann als niksepa offen übergeben werden oder mittels eines Scheingeschäfts. Insofern ist der Mitteilung des Megasthenes, die so grossen Austoss erregt hat, schon nach den Rechtsbüchern Genüge getan.

Aber auch im Kautallya¹⁾ finden wir diese fiduziarische Stellung des Bewahrers wieder. Die entscheidenden Stellen sind sehr kurz gefasst:

Tarn anyena niksiptam anyasyārpayato hiyeta²⁾.

„Wer den (niksepa), der von einem anderen anvertraut ist, einem anderen gibt, von dem löst sich (das Bewahrtum)“.

Dieser Satz enthält also den Kern des Treuhandverhältnisses. Der Treuhänder wird frei, wenn er das anvertraute Gut an einen anderen als den Veräusserer zurücküberträgt. Er ist demnach nicht an seiner Aufgabe dauernd gebunden, sondern hat nur gegenüber dem anvertrauten Gut eine Hütepflicht. Im Ganzen ist er aber dem Übereigner gegenüber zur Treue verpflichtet. Er kann nur wegen Unterschlagung oder boshafter Veruntreuung belangt werden.

1) III, 12, 69. Sharn. 180, 7.

2) Wohl: anyasyā arpayato.

Zum Kautallya ist zu vergleichen Manu VIII, 185:

„niksepopanidhl nityam na deyau pratyantare“.

„Nicht immer sind upanidhi und niksepa dem nächsten Erben auszuliefern“.

Ebenso Manu VIII, 186 = Nārada II, 10.

„Svayam eva tu yo dadyān mrtasya pratyantare,
na sā rājnā niyoktavyo na nikseptus ca bandhubhih“.

„Wer aber unaufgefordert es dem nächsten (Verwandten) des Toten gibt, der soll nicht vom König und nicht von der Verwandtschaft des Fiduzianten unter Anklage gestellt werden.¹⁴“

Der folgende Satz des Kautallya leitet eine Erörterung der Überführung des treulosen Fiduziars ein, die uns ohne weiteres zur Gewissheit macht, dass in der Regel die Fiducia übergeben wurde, ohne dass Zeugen für das Treueverhältnis hinzugezogen wurden. Als Regelsatz wird aufgestellt:

niksepāpahāre pūrvāpadānam. nikseptāras ca pramānam.

Im Prozess über eine derartige Treuhandabrede kommt es auf die Unbescholtenheit der Partei und auf die Argumentation des Fiduzianten an. Kautalya erklärt weiter:

asucayo hi kāravah, naisfun kārana-pfirvo niksepa-dharmah.

„Unsicher (sind) nämlich die Handwerker, nicht (ist) deren eine Fiducia-„Moral“ (Sitte), der eine Sicherung vorausgeht^{ct}.“

Die umständliche Beweisführung über die Unterschlagung einer Fiducia erklärt eindringlich genug die Schwierigkeiten, die sich aus der Treuhand ergeben.

Kautalya zählt sechs Fälle einer formellen Beweisführung auf, durch die eine Überführung des leugnenden Fiduziars möglich ist.

1. Bei Leugnung einer Fiducia, die ohne Beweismittel anvertraut ist, soll der Fiduziant (Gerichts-)zeugen hinter heimliche Wände (Matten) verbergen und durch Aufdecken des Geheimnisses eine Überführung erwirken.

2. a) Ein alter Kaufmann (Händler) soll ohne Beisein eines anderen (rahasi) für eine Fahrt nach einer Waldgegend oder ins Flachland ihm (dem verdächtigsten Frachtführer) eine mit Zeichen versehene Sache in die Hand vertrauen und fortgehen¹). Auf dessen Gegenordre (Gegenteil von ādesa) sollen sein Sohn oder Bruder herantreten und die Fiducia fordern. Bei Herausgabe ist er frei, anderenfalls soll er Fiducia und Diebstahlstrafen geben.

1) Anscheinend ein Fall von ādesa. Vgl. S. 114.

b) Ein Fiduziant, der sich benimmt, als wenn er in einen Orden eintreten wollte, soll einen mit Zeichen versehenen Gegenstand in seine Hand vertrauen und abreisen. Einige Zeit darauf zurückgekehrt soll er ihn herausfordern. Gibt er ihn heraus, so ist er frei, anderenfalls soll er ihn ersetzen und Diebstahlstrafe bissen.

c) Durch den Gegenstand selbst, der mit Zeichen versehen ist, überführe er ihn.

Zu den anderen Fällen siehe J. J. Meyer¹⁾.

2. Der upanidhi (custoclia).

Wie in allen anderen Rechtschriften erscheint der upanidhi auch im Kautaliya eng verwandt mit dem niksepa: niksepas cōpanidhinā [vyākhyātah].

Bei beiden Instituten handelt es sich um anvertrautes Gut. Deshalb ist in beiden Fällen die Gefahrtragung gleichmäßig geregelt. Der Fiduziar ist dadurch, dass er sich durch Übergabe der Sache befreien kann, allerdings besser gestellt. Im übrigen muss die anvertraute Sache dem Berechtigten herausgegeben werden. Bei Vertauschung oder Verschwinden der Sache ist die Busse dem Werte gleich. Aus der Fassung, welche die Gefahrtragslehre zeigt, geht hervor, dass es sich bei den anvertrauten Gütern oftmals um Vieh handelt²⁾ oder dass sogar die Gefahrtragslehre ihre Echtheitssätze überhaupt dem Hüterecht entnommen hat.

Eine besondere Bedeutung hat deswegen das Utilitätsprinzip. Der Empfänger einer Sache kann sie nach dem Recht des Kautaliya beliebig nützen. Er muss dann den gewohnheitsrechtlichen Pachtzins zahlen⁸⁾. Nutzt er ohne Pachtzinszahlung, so wird er lediglich zur Nachzahlung verurteilt⁴⁾. Ist die Sache im Gebrauch untergegangen, so haftet er für den Wert und zahlt, wenn er den Gebrauch bestritten hat, zur Strafe die doppelte Verhandlungsgebühr (24 pana)⁶⁾.

Während die Benutzung der Sache gegen Abgabe der Gebühr oder eines Nutzungsanteils (praksepa) gestattet ist, wird jede Ver-

1) A. a. O. 285.

2) Z. B.: Preta-vyasana-gatam vā. ebenso: ni?patana und nispātana.

3) Upanidhi-bhoktā desa-kālānūrūpam bhoga-vetanam dadyāt.

4) Dvādasa-panam ca dandam. Die gewöhnliche Verhandlungsgebühr.

5) Upa-bhoga-nimittam nastam (vinastam) v&bhyābhavec caturvimśati-panas ca dandah.

fügung über den Gegenstand unter Strafe des Diebstahls verboten. Also :

1. Verpfändung,
2. Verkauf,
3. Ablegung.

In gewissen Fällen ist der Empfänger eines fremden Gutes von der Rückgabepflicht befreit. Bereits F. Schulz¹⁾ hat diese Fälle nach dem Material, welches die Smṛti bringt, untersucht und fasst sie unter dem Begriff der höheren Gewalt (vis maior) zusammen. Er weist nach, dass der „Depositarius“ bis zur Grenze der „höheren Gewalt“ haftet, unter höherer Gewalt versteht er diejenigen Fälle, die Kautalya in einem Katalog vollständig wiedergibt. Dieselben Fälle hat Schulz nach dem Material, das sich in der Smṛti verstreut und undeutlicher wiederfindet, zusammengestellt. Es fallen darunter Raub, Plünderung, Brand, Wassernot und ähnliche Fälle, die wir einer genaueren Untersuchung vorbehalten. Schulz konstatiert infolgedessen, dass der Bewahrer für die gute Beschaffenheit der übergebenen Sache, für jeden Zufall bis zur Grenze der „höheren Gewalt“ zu haften habe. Der Verwahrer haftet auch für niederen Zufall (casus), also ohne dass er ein Verschulden zu verantworten hat. Nach dieser Lehre gehört unter den Begriff der „höheren Gewalt“ wohl auch der Fall der Haftungsbefreiung des Bewahrers bei Tod oder Krankheit eines anvertrauten Tieres und dementsprechend bei Untergang oder Verderb von anvertrauten Sachen infolge innerer Mängel²⁾.

Wir möchten von dem Institut des upanidhi alle diejenigen Fälle eines Hütevertrages abtrennen, in denen wohl die übergebene Sache in die Obhut (custodia) einer Vertrauensperson übergeht, im übrigen aber der Hauptvertrag, oder vielmehr die causa des Geschäftes auf eine Geschäftsbesorgung gerichtet ist, sei es ein Transportvertrag, ein Verkaufsauftrag oder ähnliches.

Während im Falle des niksepa (der indischen fiducia) in Ansehung der Sache der Fiduziar den Eigentümer vertritt, gewisser-

1) Zeitschrift f. vgl. Rechtswissenschaft Bd. 25 (1911) S. 464 ff.

2) A. a. O. 472.

Dazu Kautallya: Anyathā vā niṣpatane (?). preta-vyasanagam vā nōpanidhim abhyābhavet.

Er muss aufkommen, wenn es sonstwie abhanden gekommen ist. Wenn es tot oder verunglückt ist, braucht er es nicht zurückzugewähren.

massen in die Gewaltstellung des pater familias eingerückt ist¹⁾, wobei die Nebenverpflichtung aus dem Auftrag zurücktritt, spielt der transitorische Charakter der übrigen unter demselben Haupttitel (anpanidhikatn) zusammengefassten Institute eine grössere Rolle. Sie sind VOD vornherein auf Obhut, Besorgung eines bestimmten Geschäftes, Sicherung usw. gerichtet. Deswegen fassen wir den allen Geschäften zugrunde gelegten Begriff des upanidhi, der sonst als Deposit bezeichnet wird, im Gegensatz zu niksepa (fiducia) unter den Begriff des Habens einer fremden Sache.

Wenn die Nebenverpflichtung nicht besonders hervortritt, dann ist das allen Geschäften gemeinsame Rechtsverhältnis zur Sache lediglich auf Obhut (custodia) gerichtet. Diese Obhut trennen wir vom Begriff der Verwahrung ab. Den sogenannten Depositar bezeichnen wir lediglich als den Empfänger einer fremden Sache, um damit anzudeuten, dass wir eine Verwahrungspflicht im Sinne des modernen Rechts für dieses Rechtsverhältnis nicht gelten lassen wollen. Den Nachweis für diese Behauptung werden wir an anderer Stelle zu führen haben²⁾; einstweilen fahren wir in der Besprechung des Kautallya-Textes fort.

3. Das indische Faustpfand.

Dieselben Regeln, die über Verlust, Verbrauch, Verkauf und Verpfändung der empfangenen fremden Sache gelten, sind auch auf das Besitzpfand anzuwenden³⁾. Besondere Bedeutung kommt dem Taxwerte des Pfandes zu, mit dem bei Pfandreife aufgerechnet werden darf⁴⁾. Ferner wird auch hier das schon bei dem Haben fremder Sache gefundene Utilitätsprinzip tätig. Man unterscheidet das Nutzpfund (sopakära) Antichrese und das Bewahrfund (nirupakära).

Bei der Antichrese wurde der Wert (mülya) des Pfandes bei Abschluss des Rechtsgeschäftes festgesetzt. Ob dies durch Vereinbarung oder Feststellung einer Behörde geschah, ist aus dem Text nicht zu ersehen. Dieses Nutzpfund konnte nicht verfallen, die Schuldsumme durfte nicht ansteigen⁵⁾. Die Schuldsumme und

1) Wenigstens entspricht das der Stellung des römischen familiae emptor, der heredis loco Gesamtfolger des Erblassers wurde.

2) Vgl. S. 117 ff.

3) Tena (upanidhinä) ādhi - pranasopabhoga - vikrayādhanāpahārā vyikhyātāh.

4) Mülyam.

5) nādhih sopakirah slden na casya mülyam vardheta.

der Nutzen des Pfandobjektes hoben sich in der Wirkung gegenseitig auf (mort-gage, Totsatzung).

Dagegen liegt nicht in dieser Abmachung beschlossen, dass der Darlehnschuldner dann frei wird, wenn das dem Gläubiger übergebene Pfand untergeht. Die Ausführungen über das Recht des Pfandknechtes haben gezeigt, dass in einem solchen Falle des Pfandunterganges die Schuld fällig wurde. In dieser Regelung zeigt sich schon der durchgreifende Satz: *Casus sentit dominum*¹⁾.

Ist das Pfand dagegen Bewahrpfand, so wachsen die Zinsen weiter. Der Wert des Pfandes wird erst bei Pfandreife festgestellt²⁾. Auch hier trägt der Verpfänder die volle Gefahr der Verschlechterung.

Wenn der Schuldner nach Zahlung seiner Geldschuld das Pfand, das er gegeben hat, nicht zurückerhält, so folgt eine gerichtliche Verhandlung, durch die der Gläubiger in Verzug gesetzt wird⁵⁾. Diese Regelung verläuft also genau so, wie die Verzugsetzung des Darlehensgläubigers⁴⁾. Wenn demnach der Gläubiger trotz Leistungsangebot des Schuldners bei Fälligkeit nicht zur Stelle ist, darf der Schuldner als Verpfänder die Schuldsomme bei der Dorfbehörde hinterlegen (*depositio in publico*). Darauf darf er sein Pfand wiedernehmen⁵⁾. Der Gläubiger kann aber auch das Pfand behalten, wogegen der Zinsenlauf aufhört⁶⁾. Mit Genehmigung des Schuldners tritt dann automatisch eine Totsatzung ein, aus einem *Vif-gage* wird ein *Mort-gage*. Wenn es noch nicht geschehen ist, wird dann der Pfandwert zwecks Aufrechnung festgesetzt, wodurch also die Schuld erlischt. Andernfalls kann sich auch das Büro für Verwertung (von Sachen) der Angelegenheit annehmen. Der Fiskus befriedigt dann beide Parteien⁷⁾.

Wenn der Schuldner abwesend ist und der Gläubiger Verlust der Sache befürchtet, so kann er sie mit Genehmigung des Richters verkaufen oder durch den Pfandaufseher verkaufen lassen⁸⁾.

1) Vgl. S. 41.

2) *Nir-upakārah siden mūlyam cāsya vardheta.*

3) *Upasthitasyādhim aprayacchato dvādasa-pano dandah.*

4) Vgl. S. 117.

5) *Prayojakasamnidhāne vāgrāma-vrddhesusthāpayitvāniskrayam ādhim pratipadyeta.*

6) *Nivṛtta-vrddhiko vādhis tat-kāla-kṛta-mūlyas tatraivāva-tisteta.*

7) *Anāsa-vināsa-karanudhisthito* vgl. Kaut. 11.

8) *Anāsa-vināsa-karanadhīsthito vā dharānasamnidhane va vināsa-bhayād udgatārgham dharmasthānujfiāto vlkrinlta. Ādhi-pāla-pratyayo vā.* Vgl. dazu Meyer a. a. O. 281, 21 Zus. S. 785 zu 281, 16—26. Altindische Rechtsschriften S. 181 f.

Eine Abart dieses oben bezeichneten Faustpfandes ist der sthāvāra, den J. J. Meyer als unbewegliches Pfand bezeichnet¹⁾. Er lässt in seiner Übersetzung jedoch nicht den Sinn dieser Abmachungen erkennen. Gewiss ist anzunehmen, dass es sich bei dieser Art von Verpfändungen auch um Liegenschaften handeln kann, aber das braucht nicht ausschliesslich der Fall zu sein, da diese Bedeutung nicht aus dem Wort sthāvāra (unbeweglich) geschlossen werden darf. Nicht das Pfand als Sache ist unbeweglich, sondern das dem Pfandvertrag zugrunde liegende Schuldverhältnis.

Das „unbewegliche, starre“ Faustpfand gewährt dem Gläubiger Nutzen nach den Regeln der partiarischen Rechtsverhältnisse, wonach der endgültige Gewinn halbiert wird, (phala-bhogyah . . . praksepavrdhim upanayet). Der andere Teil verbleibt dem Schuldner mit der Abänderung, die unten zu erörtern ist. Es ist ein Pachtvertrag des Schuldners gegenüber dem Gläubiger, der eine Sicherung des Gläubigers enthält. Vielleicht bot auch die Form des praksepa-Verhältnisses (eine Art Gesellschaft)²⁾ dem Gläubiger durch ihre Publizität eine Sicherung.

Derselbe Pachtvertrag als Verpfändungsform kann sich verschieden auswirken. Entweder überlässt der Gläubiger dem Schuldner ein Grundstück zur Bearbeitung und erhält die Hälfte des Reingewinns (prayāsa-bhogya) oder der Schuldner verpachtet ein Grundstück oder eine andere Sache an den Gläubiger, der dann den Nutzanteil einzieht (phala-bliogya).

Bei beiden genannten Verträgen bleibt die Schuldsomme beständig (praksepa-vrdhim amūlya-ksayenōpanayet). Von dem Zins an den Eigentümer wird der Zins, der auf die Schuldsomme fällt, bereits bei der Quotenberechnung von vornherein festgesetzt. Der Schuldner bekommt seinerseits nicht den vollen Einschusszins (praksepa-vrdhdhir udayād ardham), sondern ein Entgelt (ājlvā) (Text: praksepavrdhhi-rnūlya-āuddham ājlvam), das dergestalt ist, dass vom Einschusszins der Anteil für das Darlehen abzusetzen ist (mūlyaj-suddham). Faktisch tritt also das Darlehen als dritter Partner in die Gesellschaft ein. Der Gläubiger zieht natürlich den darauf entfallenden Nutzen ein.

Sämtliche mit Besitzübertragung operierenden Pfandverträge zeigen deutlich, dass bei den Indern lediglich ein Faustpfand in

1) A, a. 0. 281, 27 bis 282, 8. VgJ. Maniok, Gläubigerbefriedigung durch Nutzung 1910; für Ägypten: Mitteis Grundz. 152, Freib. r, 34.

2) Vgl. Kaut.-St. I, S, 70 ff.

Übung war, dass eine Hypothek, bei welcher der Schuldner im Besitze seiner Pfandsache blieb, vollständig unbekannt war. Insofern wäre die Nachricht des Megasthenes-Strabo unbedingt richtig, dass in Indien keine zivilen Hypothekenklagen stattfänden. Dabei wäre davon auszugehen, dass die Inder überhaupt keine hypothekarische Verpfändung gekannt hätten.

Bei unbefugter Benutzung der Pfandsache muss der Pfandnehmer ohne Anrechnung seiner Verwendungen auf die Sache, also ohne Verminderung der Schuldsomme den gezogenen Nutzen und Gegenwert herausgeben¹).

4. Zwei Garantieverträge.

Im Kautallya folgen den Regeln über das Pfandrecht zwei Rechtsinstitute, die bei der Kargheit der Stelle kaum scharf umschrieben werden können. So heisst ädesa wohl Anweisung. Wenn wir prati-desa mit Gegenorder übersetzen dürfen, die einen bis dahin geltenden Auftrag beenden kaim²j, so haben wir es wohl mit einem Auftrag zu tun, der sich auf eine übergebene Sache bezieht (Frachtführung).

Unter anvādhi ist ein Übergabegeschäft zu verstehen, das eine Ablieferung über grössere Entfernung bezweckt. Jedenfalls besagt unsere Stelle, dass jemand frei wird, wenn er einen bestimmten Ort erreicht. Vielleicht heisst dieses Institut anvādhi im Gegensatz zu ādhi, das Pfand, weil der Beauftragte zur Sicherung des Auftraggebers seinerseits ein Pfand bestellt hat. Sicheres ist darüber aber nicht zu sagen, und eine weitergehende Untersuchung würde uns vom Thema abbringen.

Das Wesentliche des zweiten Vertrages (anvādhi) scheint in einer Garantieleistung des Überbringers zu liegen, der für Überbringung über eine bestimmte Entfernung voll haftet. Er wird nur in dem Falle frei, dass er innerhalb einer Karawane befindlich, mit der Sache in der Hand, von Räubern überwältigt und liegen gelassen worden ist⁸).

Dass es sich um ganz persönliche, wettenähnliche Leistung

1) Anisrstopabhoktā mūlya-Buddham ājlvain bandham ca dadyāt.

2) Vgl. Sham. 180, 14 tasya prati-desena.

3) Sārthenānvādhi-hasto va pradistām bhūmim apruptas corair bhagnotṛṣṭo vā nanvadhim abhyābhavet.

handelt, geht daraus hervor, dass bei seinem Tode die Erben von der Leistung befreit sind¹⁾. Alle übrigen Regeln richten sich nach den Grundnormen, die für Haben einer fremden Sache Geltung haben²⁾.

5. Sachleihe und Miete.

Die beiden *utenda*, Leihgut und Mietgut, sind zusammengefasst. Für sie gilt ohne Zweifel die übliche Scheidung, dass die Leihe unentgeltlich, die Miete dagegen entgeltlich ist. Entsprechend dem Utilitätsprinzip ist die Haftung strenger als beim Haben fremder Sache. Sie sind unter denselben Bedingungen zurückzugeben, unter denen sie empfangen sind³⁾. Wir bemerken zunächst eine Ablieferungspflicht von Leih- und Mietgut, während beim Haben fremder Sache nicht von Zurückgeben, sondern von Zurückgewahren die Rede war.

Die Ablieferung des Sachmieters und Leiers hat unter denselben Formen zu erfolgen wie die Eingehung des Vertrages vorgenommen worden ist.

Neben den allgemein gültigen Bedingungen, die von der Rückgewährung einer fremden Sache bei Fällen höherer Gewalt befreien, bestehen für Leih- und Mietgut besondere Bestimmungen, die wir aber nicht erörtern wollen⁴⁾, weil es uns zunächst darum geht, die Grundlagen dieser Verhältnisse zu erkennen.

(J, Der Kommissionsverkauf.

Das Geschäft, das eine Übernahme von Sachen mit einem Verkaufsauftrag verbindet, wird von J. J. Meyer Kommissionsverkauf genannt⁵⁾.

Die Kommission ist im allgemeinen ein Geschäft des Handelsrechts; nach moderner Fassung ist der Kommissionär ein Kaufmann, der fremde Waren in seinem eigenen Namen verkauft. Er schliesst zwei Verträge ab, nämlich einen Vertrag mit dem Verkäufer und einen zweiten mit dem Käufer. Obschon er selbständig und unab-

1) *Antare vā nrta.sya dāyado 'pi nābhyābhavet,*

2) *Śesam upanidhinā vyākhyātam.*

3) *Yācitakam avakrītakam vā yathavidham grhniyus tathāvidham eva arpayeyuh.*

4) *Sham. 179, 9. Meyer 582, 12-15.*

5) *A. a. 0 S. 283.*

hängig zwischen der erwerbenden und veräußernden Partei steht, ist er doch der Vertrauensmann beider Parteien. Er darf aus seiner selbständigen Stellung keine Vorteile für sich ziehen, da er eine Leistungsverpflichtung eingegangen ist, für die er nach festen Regeln von einer oder von beiden Parteien entlohnt wird.

Ähnlich scheint es sich auch bei diesem Geschäft des Kautallya /u verhalten; mit einem Verkaufsauftrag verbindet sich dann noch ein Frachtvertrag. Die Ware wird dem indischen Kommissionär zum Verkauf übergeben. Neben den allgemeinen Bedingungen bei Haben fremder Sachen greifen die Sonderbestimmungen, die für diesen Verkaufsauftrag gelten, ein.

Zwei Möglichkeiten erwähnt Kautalya:

1. Die Abmachungen des Kommittenten mit dem Kommissionär richten sich ähnlich wie beim Mandatsgeschäft ädesa auf einen Verkauf an einem ausgemachten Ort zu einer bestimmten Zeit (Yathādesa-kālaṃ vikrñānām). Dann übernimmt der Kommissionär die Garantie und das Risiko des Verkaufs. Führt er den Auftrag nicht aus, so zahlt er dem Kommittenten den tatsächlichen Preis und den Gewinn, ersetzt ihm also den Schaden¹).

2. Der Kommissionär vereinbart mit dem Kommittenten einen bestimmten Verkaufspreis (yathā-sainbhfisitam vikrñānāh). Dann übernimmt er keine Garantie, sondern ist verpflichtet, höchstens den vereinbarten Preis abzuliefern²), darf also einen etwaigen Überschuss für sich behalten. Wenn der erzielte Erlös unterhalb der vereinbarten Höhe bleibt, braucht er nur die tatsächlich erzielte Summe abzuliefern³); er trägt keinerlei Risiko. Dafür muss er gegebenenfalls ohne Gewinn arbeiten.

Die Kommissionäre sind von der Ablieferung des Erlöses überhaupt befreit:

1. wenn es der Abmachung entspricht, also wenn es sich nur um Austausch von Waren handelt, oder eine andere Regelung eintritt;
2. bei Verderb und bei Eintreten „höherer Gewalt“ wie in den übrigen Fällen des Habens einer fremden Sache⁴).

1) Vaiyyāvṛtya-karā yathā-desa-kālam vikrñānām panyam yathā-jāta-mūlyam udayam ca dadyuh.

2) Yathā-sambhāsitaṃ vā vikrñāna nodayam adhigaccheyuh inūlyam eva dadyuh.

3) Argha-patane vā parihmamyathā-parihmainmūlyamūnam dadyuh.

4) Sārṇ-vyavahārikesu vā prātyayikesv arājavācyesu bhresopani-pātābhyām naHtam vinastam vā inūlyam api na dadyuh.

Im modernen Recht haftet derjenige, der aus einem Schuldverhältnis schuldet, grundsätzlich für Verschulden, das ihm bei Erfüllung seiner Verpflichtungen zur Last gelegt werden kann und zwar hat der Schuldner Vorsatz und Fahrlässigkeit zu vertreten¹).

Vorsatz oder Ausserachtlassung der in Ansehung seiner Verpflichtung zu erwartenden Sorgfalt verpflichten ihn zum Schadenersatz. Die römische Rechtswissenschaft hat beide genannten Begriffe, *dolus* und *culpa*, entwickelt. *Dolus* ist bewusste Rechtswidrigkeit, *culpa* das Verschulden ohne rechtswidrige Absicht. Das Verschulden schied man wieder in grobes und leichtes (*culpa lata* und *levis*). Die Antwort auf die Frage, in welchem Masse der Schuldner für eine Sache haftet, ob er nur *dolus* oder *dolus* und *culpa* oder ob er *culpa lata* oder *culpa levis* zu vertreten hat, wird für jedes einzelne Schuldverhältnis verschieden beantwortet. Meistens hat er Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit zu vertreten, dagegen leichte Fahrlässigkeit in den Fällen, wo das Vertragsverhältnis entweder beiden Parteien gemeinsam oder sogar nur dem Schuldner allein Vorteile bietet (*Utilitätsprinzip*).

Jeder Schaden, der weder auf Vorsatz noch auf Fahrlässigkeit zurückzuführen ist, ist Zufall im juristischen Sinne (*casus*). Der Schuldner haftet nur für eine gewisse Sorgfalt, deswegen fällt auch jeder Schaden, der von Dritten der Sache trotz Sorgfalt des Schuldners zugefügt wird, unter den Begriff des Zufalls. Der Zufallsschaden trifft in der Regel den Eigentümer. Das bekannte Rechtssprichwort sagt: *casus sentit dominum*.

Daneben gibt es im modernen Recht nur einzelne Fälle, abgesehen von besonderer Garantieabrede, in welchen der Schuldner für den Zufall, also besonders für Schaden, den ein Dritter verursacht, haften muss.

* * *

Nach F. Schulz²) stellt sich das primitive Recht für Haftungsfrage anders ein: Hier haftet der Schuldner grundsätzlich für allen Schaden. Seine Haftung erstreckt sich auf *dolus* und *culpa* sowohl wie auf *casus*. Was wir *Zufallshaftung* nennen, fällt nach dem alten Recht bereits unter *Verschulden*, weil der *Schuld*begriff des primitiven Rechts ein anderer ist. Er ist „formal, typisch-schablonenhaft, äusserlich“.

1) B.G.B. 276, I, C. C. 1137, 1383.

2) A. a. O. 446 ff. vgl. oben A. I S. 110

Einzelne Ereignisse, die geeignet sind, ein Verschulden des Schuldners auszuschliessen, werden als Entlastungsgründe aufgeführt. Im übrigen haftet der Schuldner für den Schaden. Der Unterschied in der Rechtsauffassung besteht darin, dass im modernen Recht jedesmal das individuelle Verhältnis des Schuldners zur Sache die Grundlage der Beurteilung bildet; im primitiven Recht ist der Schuld-begriff dagegen einfach formal, nimmt also auf den besonderen Fall keine Rücksicht.

Diesen Erörterungen steht die Mitteilung des Megasthenes, der nach der bisherigen Deutung gesagt haben soll, dass die Inder überhaupt nicht gehaftet hätten, dass ihre Geschäfte lediglich auf Treu und Glauben gegründet gewesen seien, gegenüber.

1. Schadenshaftung nach dem Rechte der Smrti.

Der Begriff der Schadenshaftung ist eng mit einer Erklärung der Haftung für custodia verbunden. F. Schulz hat im Anschluss an Erörterungen über die custodia des römischen Rechts den Nachweis geführt, dass die Klassiker des römischen Rechts unter custodia-Haftung eine Haftung für niederen Zufall (casus) bis zur Grenze der höheren Gewalt (vis major) verstanden hätten. Demnach hat wie andere primitive Rechte auch das klassische römische Recht eine umfassende Zufallshaftung der Vertragsschuldner gekannt. Für Oustodia-Haftung, die Schulz mit Haftung für niederen Zufall gleichsetzt, hätten demnach eingestanden: der Commodatar, der vSachmieter, der Borgraierter hinsichtlich der ihm zum Zweck der Ausführung des opus übergebenen Sachen, der Faustpfandgläubiger und Niessbraucher, der Verkäufer bis zur Tradition und letzthin regelmässig der Käufer, dem beim Verkauf auf Probe die Sache übergeben worden ist.

a) Höhere Gewalt.

Schulz findet in der Smrti folgende Ereignisse als höhere Gewalt aufgeführt: Eingriffe Gottes und des Königs, elementare Ereignisse, besonders die Überschwemmung, Konfiskation, Angriffe von Landesfeinden oder Räuberbanden, Feuersbrunst, Mauereinsturz und schliesslich das Alter. Er bemerkt dazu: „Nicht alle diese Ereignisse werden in den Rechtsbüchern selbst aufgezählt, sondern

zum Teil nur in den Kommentaren, aber offenbar im Anschluss an alte Überlieferung.

Das Kautallya bestätigt anscheinend diese Auffassung, die aus der Zusammenstellung des Materials, das die Smṛti bietet, gewonnen ist. Kautalya führt in einem Katalog alle diejenigen Fälle auf, in denen der Schuldner durch diese „höhere Gewalt“ frei wird. Dabei ist hervorzuheben, dass Kautalya voraussetzt, dass das eigene Vermögen des Schuldners durch denselben Zufall mitbetroffen ist¹).

Die einzelnen Fälle sind folgende²):

1. Bei Plünderung von Stadt oder Land durch feindliche Truppen oder Waldstämme.
2. Wenn ein einzelnes Dorf, eine einzelne Karawane oder eine einzelne Viehherde von Räuberbanden ausgeplündert wird.
3. Bei einem Untergang, der wahrscheinlich durch die eigenen Truppen ausgeführt wird (die Stelle ist unklar;.
4. Wenn ein einzelnes Gehöft usw. im Dorfe durch Feuer oder Wasser heimgesucht wird.

Dabei ist aber erforderlich, dass

- a) nichts verschont geblieben,
 - b) alles, was Wert hat, ohne Unterschied an einen Ort gebracht worden,
 - c) der Betroffene durch die Gewalt der Flammen an der Fortsetzung der Rettung behindert gewesen sein.
5. Wenn ein Schiff
 - a) untergegangen,
 - b) ausgeraubt ist.

Ohne Zweifel ist in den genannten-Fällen der Empfänger der fremden Sache von jeder Verbindlichkeit frei. Es fragt sich aber, ob der Schluss berechtigt ist, dass er deswegen neben Vorsatz und Fahrlässigkeit auch niederen Zufall zu vertreten habe.

Wir werden im folgenden sehen, dass wir Grund haben, diese Annahme rundweg abzulehnen, wie überhaupt eine Haftung, die sich aus dem Abschluss eines Verwahrungs- oder Pfandvertrages natürlich ergeben würde. Darauf, dass in dieser Beziehung ein Unterschied in der Rechtsauffassung der Griechen und der Inder bestand, deutet die bereits erwähnte Notiz des Megasthenes hin, die besagt, dass Pfand- und Depositklagen im griechischen Sinne in Indien

1) Svayam upārūdho des Textes. Vgl. Bhāmaha I, 38.

2) Vgl. Sham 177, 13 f. Meyer 280, 9 f.

nicht bekannt waren. Wiewohl sich diese Bemerkung in erster Linie auf den Prozess bezieht, macht sie entsprechende Schlüsse auf das Privatrecht unerlässlich. Die Gefahrtragung des griechischen Depositars und Pfandnehmers reichte zweifelsohne in der Praxis weiter als die des indischen. Wir erklären diese bezeugte Tatsache damit, dass die griechischen Parteien einen Vertrag eingingen, während dagegen nach dem indischen Recht kein Vertrag im juristischen Sinne bestand, sondern der Sachgeber gegen den Sachnehmer einen Abholungsanspruch (*condicio*) aus der Tatsache seines guten Rechts besass.

F. Schulz ist zuzugeben, dass diese prozessuale Verpflichtung, die er *Custodia*-Haftung nennt, etwas anderes ist, als Haftung für *diligentia in custodiendo*; zu bestreiten ist dagegen, dass diese *Custodia*-Pflicht mit der Haftung für *casus* zusammenfällt. Wenn erst im Prozess erwiesen ist, dass es sich um *casus* überhaupt handelt, so ist der Schaden nicht vom Sachnehmer zu tragen, sondern dann gilt der Rechtssatz: *Casus sentit dominum*.

Wenn man allerdings die oben aufgeführten typischen Fälle vor Augen hat, die eine Haftung des „Schuldners“ unbedingt ausschliessen und unter den bestrittenen Begriff der höheren Gewalt zusammengefasst zu werden pflegen, sollte man glauben, daraus schliessen zu dürfen, dass der „Schuldner“ im übrigen die volle Gefahr zu tragen habe. Jedoch umfasst der *Kautalya*-Katalog nicht sämtliche die Verbindlichkeiten ausschliessende Tatsachen, so dass der Schluss erlaubt ist, dass der Autor eine solche Darstellung der Haftungsbeschränkung auch nicht beabsichtigt, vielmehr alle diejenigen Fälle erfasst hat, deren Vorliegen ohne weiteres beweist, dass die in Frage stehende Sache bei diesem Ereignis untergegangen ist. Der Nachweis, dass die Sache durch *casus* tatsächlich untergegangen ist, wird also in den genannten Fällen für die spezielle Sache erlassen (*Prima facie*-Beweis).

Im übrigen belastet Tod und Verderben der übergebenen Sache nicht den Besitzer, sondern den Eigentümer, es sei denn, dass der Untergang der Sache auf den Gebrauch derselben durch den Besitzer zurückgeführt wird. Schulz selbst führt aus dem Gewohnheitsrecht den Fall an, dass der Tiermieter völlig frei ist, wenn der *casus* das Tier in Anwesenheit des Eigentümers betroffen hat¹⁾. Dieser Grundsatz steht mit unseren Ausführungen wohl in Einklang,,

1) A. a. O. S. 474.

oicht dagegen mit der Behauptung von der Haftung des Mieters bis zur Grenze der höheren Gewalt.

Bei Erörterung der Pfandknechtschaft konnte gezeigt werden, dass der Pfandnehmer nicht für das Entlaufen der Pfandknechte haftet. Ebenso liegt die Gefährtragung für Verschlechterung und Untergang des Pfandes überhaupt beim Verpfänder¹⁾.

Ein eigentliches Verschulden, wie Schulz annimmt, wird in den Quellen nirgendwo zum Ausdruck gebracht — ausser bei exzessivem Gebrauch der Sache durch den Empfänger. Von einer Verurteilung des Sachnehmers kann nur im Falle eines Verkaufs oder einer Verpfändung oder Ablegnung der fremden Sache die Rede sein. Sonst hat der Empfänger nur dann Strafe (danda) zu erwarten, wenn er das fremde Gut unbefugt nutzt, und zwar die einfache (Feststellung) Gerichtsgebühr von 12 pana oder, wenn die Sache dadurch untergegangen ist, das Doppelte. Daneben schuldet er in diesem Falle natürlich die Leistungen, die für Sachmiete üblich sind und bei Untergang erforderlichenfalls Ersatzleistung.

Wenn wir die Fälle absetzen, in denen durch exzessiven oder unbefugten Gebrauch der Sache oder durch Ablegnung, Verpfändung oder Verkauf ein besonderer Tatbestand geschaffen ist, können wir sagen, dass der Empfänger frei ist, wenn kein Vorsatz vorliegt, oder die Sache ohne sein positives Plandeln untergegangen ist. Seine Verpflichtung ist nicht auf ein Ausliefern der Sache, das einem Einstehen für das Vorhandensein der Sache selbst gleichkommen würde, sondern auf ein Tun oder besser auf ein Dulden gerichtet. Wenn keine besondere Vereinbarung oder ein besonders geregeltes Verhältnis vorliegt, hat er nur die Abholung der Sache unter entsprechenden Förmlichkeiten zu gestatten. Dieses Dulden ist aber nur dann möglich, wenn die Sache noch vorhanden ist. Wenn er belangt wird, muss er, weil der Empfang der Sache bewiesen wird, deren Untergang beweisen. Dieser Beweis wird ihm

1) Vgl. Schulz a. a. O. S. 472: Nicht eingestanden wird für den Tod des Tieres durch Krankheit oder durch grosse Hauttiere, beim Sturz des Tieres in einen Brunnen oder bei Plünderung; ungenügende Fütterung oder Überanstrengung der Tiere verpflichtet dagegen zum Ersatz.

Es wird dabei auf das Gewohnheitsrecht verwiesen. Über die bessere Verfassung der gewohnheitsrechtlichen Quellen für das Privatrecht vgl. Kaut.-Stud. I, 43 f. Gerade die Gegenüberstellung von Srnrti-Stellen und Mitteilungen aus dem Gewohnheitsrecht, wie sie sich in der Darstellung¹ von F. Schulz finden, zeigen, dass die bessere Information für unsere Materie in dem Gewohnheitsrecht zu finden ist.

erlassen, wenn er das Eintreten eines Falles „höherer Gewalt“ beweist¹⁾.

Die Generalregel über die Lösung von derartigen Verpflichtungen müsste also lauten, dass der Empfänger das fremde Gut, so wie es sich in seiner Obhut befindet, herauszugeben hätte. Jeder Inhaber einer fremden Sache wäre mindestens zu einem Dulden der Abholung, bei weitergehenden Vereinbarungen auch zu einer Ablieferung der Sache verpflichtet. Bei dem Formalismus der primitiven Rechte ist besonders naheliegend, dass die Form der Lösung von dieser Verpflichtung genau in derselben Weise zu erfolgen hätte, in welcher die Übergabe der Sache erfolgt ist. In der Form der Übernahme wird die Verpflichtung zum *contrarius actus* der Ablieferung begründet. Ist die Übergabe vor Zeugen erfolgt, so muss auch vor Zeugen zurückgenommen werden.

Neben diesen Grundregeln, die für jeden Empfang einer fremden Sache Geltung haben, finden sich besondere Regeln für die einzelnen Vertragsverhältnisse, je nachdem sie sich aus deren Natur ergeben. So wird bei Leih- und Mietverhältnissen der Grundsatz der Gebrauchshaftung besonders hervorgehoben. Die Sache ist in dem Zustand und unter den Bedingungen abzuliefern, in denen sie übergeben worden ist. Die prozessuale Entschuldigung für den Verlust der Sache greift nur Platz, wenn es sich um Krankheit oder die gewohnten Entschuldigungsgründe handelt.

b) Custodia-Haftung.

Fassen wir unsere Ergebnisse zusammen, so finden wir, dass der Sachnehmer verpflichtet ist, dem Sachgeber die übergebene Sache zurückzugewähren. Kommt er dieser Verpflichtung nicht nach, so haftet er auf Schadenersatz, bei Veräusserung und Ablehnung wird er wie ein Dieb bestraft. Ist die Sache nicht mehr da, ohne dass er verfügt hat, so kann er sich exkulpiert durch den Nachweis des Unterganges der Sache, der B. B. bei Tieren schablonenhaft durch Vorlage von Schwanz und Kopf geführt wird²⁾. Der Nachweis des Unterganges wird ihm bei einem der Fälle von höherer Gewalt durch Nachweisung dieses Ereignisses erleichtert. In

1) Vgl. dazu die formelle Haftung des Bürgen auf Merbeischaffung des Schuldners am Zahlungstage, die Patsch bereits im griechischen Bürgerrechtsrecht I S. 85 Aum. 33 geschildert hat.

2) Vgl. Meyer 202, 2.

dieser prozessualen Ordnung der Dinge liegt die „Haftung“ für custodia begründet. Wofür der Custodient haftet, ist das Beaufsichtigen, ein Wissen um den Verbleib der Sache. Bei Nichtwissen muss er Ersatz leisten. Gibt er dann trotz Nichtwissens eine positive Erklärung ab, so handelt er dolos und wird, falls Beweis geführt werden kann, aus Delikt bestraft, als wenn er unterschlagen hätte. Die Formen der Annahme begründen ein Recht zur Abholung unter denselben Formen. Aber der Empfang einer Sache begründet keinen Vertrag in unserem Sinne, sondern vielmehr ein Rechtsverhältnis, das dem entspricht, das im modernen Recht eine unbestellte, zugesandte, angenommene fremde Sache begründet.

Nach allgemeiner Meinung enthält die Zusendung eines unbestellten Buches*) den Antrag zum Abschluss eines Kaufvertrages. Aber durch Annahme allein wird der Empfänger zu nichts verpflichtet. Insbesondere wird kein Verwahrungsvertrag begründet. Andererseits ist der Empfänger nicht berechtigt, die Sache fortzuwerfen. Er hat gegenüber der Sache keinerlei Verpflichtung positiven Inhalts, darf aber nicht

1. schädigend auf die Sache einwirken,
2. ohne den Willen des Absenders darüber verfügen.

Das sind die Momente, die dem Tatbestand entsprechen, den wir „Haben-einer-fremden-Sache“ nannten. Das Wesentliche dieser Rechtslage ist gerade die Tatsache, dass kein Vertrag abgeschlossen ist, dass keinerlei positive Verpflichtungen übernommen worden sind. Sobald der Empfänger aber die Sache nutzt, verfügt er darüber, und nun tritt die Folge ein, dass er wie bei Sachmiete Gefahr läuft, voll zu haften. Auch die weitere Regelung geht dem modernen Recht vollkommen parallel. Wenn die Sache nicht mehr vorhanden ist, muss der Empfänger den Beweis erbringen, dass sie ohne seine Verfügung untergegangen ist. Auch im modernen Recht wird er gegen den Anspruch des Klägers auf Herausgabe frei sein, wenn er nachweisen kann, dass bei ihm Brand, Diebstahl usw. eingetreten sei, bei dem auch von seinen Gegenständen etwas betroffen ist. Es fällt aber deswegen niemanden ein, diese Rechtslage des Empfängers einer unbestellten Sendung als Haftung für niederen Zufall zu bezeichnen. Deswegen behaupten wir für die indische custodia, dass der Empfänger ohne Nutzung und ohne besondere Abrede nur den Beweis des tatsächlichen Unterganges zu führen hat, wenn die Sache nicht zur Stelle ist, wenn der Eigentümer sie herausfordert.

1) Vgl. Staudinger, 1925, Allg. Teil S. 622 a. Assmann: Die unbestellten Zusendungen 1901.

2. Zur Form der Begründung der Rechtsgeschäfte.

Soweit wir die Materie übersehen, wird die Auffassung bestätigt, die man aus den Fragmenten des Megasthenes gewinnen muss, dass nämlich die Eingehung der einzelnen Rechtsgeschäfte vollkommen formlos ist. Dem steht keinesfalls im Wege, dass von unseren Quellen der Grundsatz vertreten wird, dass die Verpflichtungen in strikter Form so zu lösen sind, wie sie eingegangen wurden. Ist also ein Vertrag vor Zeugen eingegangen, so muss er vor derselben Zeugenanzahl gelöst werden. Ausser Zweifel haben wir bereits die Notiz des Megasthenes gestellt, dass zur Eingehung von Verbindlichkeiten weder Zeugen noch Siegel nötig sind. Das makedonische Fonnalgeschäft war also nicht erforderlich. Bei der Fiskalwirtschaft des Staates, der jeden überflüssigen Wert an sich zog, ferner bei der Umständlichkeit des Contrarius actus war eine Heimlichkeit in der Eingehung von Verpflichtungen am Platze.

Gewiss ist an manchen Stellen des Kautallya von Zeugen die Rede; aber diese dienen verschiedenen Zwecken:

- a) Bei strafbaren Handlungen werden gewöhnlich die Anwesenden mitgefasst und mit Strafen bedacht. Dabei handelt es sich keineswegs um die Parteizeugen im Sinne des Vertragsrechts, vielmehr fasst das Strafrecht alle diejenigen, die von der strafbaren Handlung Kenntnis hatten, weil sie es sehen oder hören konnten.
- b) Die Gerichtszeugen werden zur Verhandlung hinzugezogen, um die Aussagen des Klägers oder des Beklagten zu erhärten. In der Regel mögen wohl Zeugen beim Begründungsakt eines Rechtsgeschäfts hinzugezogen worden sein. Selbstverständlich spielen dann diese Vertragszeugen im Beweisverfahren eine Rolle; aber der Richter ist an diese Zeugen nicht gebunden, im Prozess herrscht Officialprinzip. Der Richter muss alle Zeugen ausfindig machen und haftet dem Unterlegenen für das Interesse, wenn derselbe nachher noch Zeugen aufbringt.
- c) Eine Unterart der letzten Klasse bilden die Überführungszeugen, die durch Prüfung der Ehrlichkeit entscheidend auf den Prozess einwirken. Für den indischen Prozess, insbesondere bei Untreue gilt der Satz: Wer einmal lügt, dem glaubt man nicht, und wenn er auch die Wahrheit spricht. Nach diesem Grundsatz wird ein Beschuldigter auf die Probe gestellt. Ver-

sagt er bei dieser Probe, so gilt er auch in bezug auf das Hauptverfahren als überführt¹⁾.

Aus der Lektüre des materiellen Rechts ist für die Form des Abschlusses der Rechtsgeschäfte kaum mehr an Kenntnis zu gewinnen, als diese Punkte angeben. Ohne die Angaben des Megasthenes hätten diese Eigentümlichkeiten des indischen Rechts kaum unsere Beachtung gefunden. Weitere Erkenntnis des Wesens der altindischen Verpflichtung ergibt sich aus einem Eingehen auf den Prozess. Es ist bereits erörtert worden, dass die indischen Zeugen lediglich Prozesszeugen sind und dass die Erlöschungsformen, also auch der Prozess, in Beziehung zu den Begründungsformen stehen.

1) Vgl. S. 108f. Text: niksepāpalulre pūrvāpadfinam, mkseptāras ca pram anam.

Dritter Teil.

Vom indischen Prozess

Die Form der Erlöschung von Verpflichtungen steht mit der Form der Begründung in Wechselwirkung. Dieser für das primitive Recht mit seinem schablonenhaften Formalismus geltende Rechts- sat/ bedarf kaum eines Beweises, zumal wir die ausdrücklichen Bestimmungen, die Sachmiete und Leihe betreffen, bereits hervor- gehoben haben²⁾, Im allgemeinen kommen Verpflichtungen danach zum Erlöschen durch ordnungsgemässe Leistung.

Ein anderer Erlöschungsgrund ist die Befriedigung des Gläu- bigers durch Verurteilung des Schuldners. Megasthenes teilt nun mit, class es keine klagbare Verpflichtungen aus Darlehn und Deposit gäbe³⁾. Dem Wortlaut nach kann seine Mitteilung den Sinn haben, dass entweder keinerlei Vertragsverpflichtungen im Sinne des grie- chischen Rechts zustande kämen und infolgedessen kein Anlass zur Klage gegeben sei; es kann aber auch bedeuten, dass wohl Ver- pflichtungen im Sinne des griechischen Rechts bestanden hätten, dass aber diese nicht in jedem Falle zur Klage hätten führen können.

In erster Linie ist jedenfalls anzunehmen, dass er die zivil- rechtliche ausgebildete Vertragsklage des gnechischen Rechts im Auge hat, bei welcher der Kläger Dokumente vorlegte, die aus- schliessliche Beweiskraft hatten, wobei also gegen den Inhalt der Urkunde keinerlei Beweis möglich war, es sei denn, dass man ihre Echtheit bestreiten wollte. Lassen wir aber diese Unterscheidung von Privatklage im Sinne einer Deliktsklage einerseits und der aus-

1) *Vpl.* Jolly, Recht und Sitte, S. 132 ff., bes. 138 ff. J. Kohler, Alt- indisches Prozessrecht 1891.

2) Siehe S. 115.

3) Strabo XV, 53 p. 709: οὔτε γὰρ ὑποθήκης οὔτε παρακαταθήκης εἶναι δίκας. Dazu Nicol. Damasc. 44 (Fgt. XXVII. C. Παρ' Ἰνδοῖς ἐάν τις ἀπο- στερηθῆ δανείου ἢ παρακαταθήκης, οὐκ ἔστι κρίσις.

gebildeten Vertragsklage andererseits zunächst ausser acht, so haben wir vor Augen, dass im Kautallya tatsächlich jegliche Art von Unterschlagung zur Verurteilung führt¹⁾. Ohne ein tieferes Eingehen auf den Prozess scheint hier zweifellos ein Widerspruch zwischen der Ansicht des Megasthenes und unseren Kenntnissen von der indischen Vertragslehre, speziell bei Kautalya, vorzuliegen.

Schon in den vorliegenden Darstellungen über den indischen Prozess ist eine Scheidung zwischen Zivil- und Strafrechtsprozess²⁾ betont worden. Während J. Kohler³⁾ die Gemeinsamkeit der Verfahrensgrundsätze für beide Arten hervorhebt, macht Jolly⁴⁾ auf die Gegensätze, die zutage treten, aufmerksam. Aber auch er muss Kohlers Meinung bestätigen, soweit die sogenannten „jüngeren Rechtsbücher“ in Frage kommen.

Im Kautallya findet man ebenfalls eine Trennung der beiden Materien durchgeführt. Die staatliche Rechtspflege wird in zwei Büchern, dem dritten und vierten des Kautallya behandelt, von denen das dritte das allgemeine Gerichtswesen⁵⁾ und das vierte ausgesprochen das öffentliche Strafgerichtswesen enthält⁶⁾). Wenn auch die Scheidung der Materie von Kautalya nicht nach Rechtsgrundsätzen erfolgt ist, die in der modernen Dogmatik gelten, so leuchtet doch ein, dass hier eine Trennung in zwei Abschnitte beabsichtigt ist. Sicher ist jedenfalls, dass verschiedene Richter mit der Erledigung der Prozesse betraut sind, von denen wir die erste Klasse als Zivilrichter, die zweite als Strafrichter zu bezeichnen pflegen⁷⁾.

Dass die Aufgaben beider Klassen nicht mit der Scheidung tibereinstimmen, die wir in die Begriffe heute hineinlegen, zeigt sich gleich bei der Schwierigkeit, die entsteht, wenn wir den Aufgabenkreis der Zivilrichter umschreiben wollen. Die Einleitung, die in das Kapitel über die sogenannte Zivilgerichtsbarkeit einführt, enthält lediglich die Bezeichnung dieser Richter als dharmastha, Richter.

1) Vgl. S. 107 f, 110.

2) dhana- und hiṃsa-samudbhava.

3) A. a. O. S. 15.

4) A. a. O. S. 138.

5) dharmasthiyam.

6) kariaka-sodhanam.

7) Die Materie der Zivilrichter entspricht dem, was wir von einem primitiven Recht erwarten; dagegen bedarf die Zuständigkeit der sog. Strafrichter noch eine Untersuchung, die dem dritten Bande der Kaut.-Stud. vorbehalten ist.

Wir wenden uns zweckmaasig dem Schluss des ersten Abschnittes zu, der Merkverse allgemeinen Inhalts enthält, die entweder aus dem Schatze alter Spruchliteratur genommen oder von Kautalya solchen nachgeahmt sind. Sie handeln über den Zusammenhang zwischen dem König und der Rechtspflege überhaupt.

A. Aus dem Recht des Kautalya.

1. Der König und die Rechtspflege.

Nach diesen Versen, die der Abschnitt über Zivilgerichtswesen (vyavahāra-sthāpanā) und Prozessregeln (vivāda-pada nibandha) enthält, wird der König nicht allein als Rechtspfleger, sondern auch als Publikator guter Gesetze anerkannt¹).

„Wenn²) alle (heiligen) Rechtssätze (ein Begriff, den wir wegen des religiösen Ursprungs dieser Regeln aus der Verquickung von Religion und Leben als „Moral“ bezeichnen) untergehen, dann ist der König derjenige, der das heilige Recht („Moral“) wieder zur Geltung bringt (im Sinne einer Publikation gemeint) durch Bewachung (custodia—raksana) des richtigen Wandels (Gewohnheitsrecht) dieser Welt, die aus vier Kasten und Lebensstufen besteht³).“

Auch die Pflege des heiligen Rechts, das im allgemeinen als eine Domäne priesterlicher Wirksamkeit gilt, unterliegt hiernach der königlichen Verwaltung. Der Enkel des Königs Candragupta, des Sandrokkotos der Griechen, Asoka, der indische Konstantin, nannte sich geradezu dharma-rājā, König des heiligen Rechtes (Moral)*).

1) Sluim. 150, 4: Catur-varnāsramasy&yam lokasyācāra raksanāt nas-yatām barva-dharmnam rājā dhartna-pravartakah.

Dem König wird das ius edicendi auch für dharma zugebilligt.

2) Möglicherweise ist der Gen. abs. auch kausal zu fassen, also: weil . . ., vgl. Anm. 3 S. 131.

3) Diese Einteilung- in die vier Kasten und die vier Altersstufen des Schülers, des Hausvaters, des Einsiedlers und des Bettelmönches stellt die Marita Charta des indischen Volkes dar. Vgl. dazu Jolly, S. 148 ff.

4) Über den Kampf des Königsrechts gegen Gewohnheitsrecht und besonders gegen das heilige Recht vgl. Kaut.-Stud. I S. 122, auch Anmerkung 4 S. 131.

Dieses heilige Recht (Moral) ist aber nur ein Teil des Gesamtrechts, wenn auch der wichtigste. Daneben gibt es noch drei andere Rechtsquellen. Kautalya nennt vier Streitgegenstände, *vivāda-pada*, nämlich¹⁾: heiliges Recht (Moral), *dharma*, Vertrag (im Sinne des Eingehens einer Verpflichtung), *vyavahāra*, Gewohnheit (hierunter fällt das Satzungsrecht der Verbände) *caritra*, oft auch *ācāra* genannt, und zuletzt die königliche Verordnung, *sāsana*. Die letzte Gruppe, die Verordnungen des Königs enthaltend, hebt die Rechte aus den drei vorhergehenden Gruppen auf. Die königliche Verordnung schafft wenigstens für die Fälle, die vor den königlichen Gerichten zur Entscheidung kommen, bindendes Recht. Aber der König wirkt nicht allein dadurch, dass er Königsrecht schafft, auf das Recht ein, auch das heilige Recht unterliegt seiner Beeinflussung unter gewissen Bedingungen.

Von diesem allgemeinen *dharma*, der die Richtschnur für die einzelne Person enthält, ist der Königs-*dharma*, also die Summe dessen, was ein König auf Grund der religiösen Ordnung des Lebens zu tun und zu lassen hat, zu trennen.

Die entsprechenden Verse lauten nach Meyer²⁾:

„Die Erfüllung der eigenen Pflicht (*dharma*) durch den König, der die Untertanen gemäss dem heiligen Gesetz behütet, führt ihn zum Himmel; behütet er sie nicht oder wirft er ungerechte Strafe auf sie, dann (gerät es ihm) zum Gegenteil davon (d. h. er fährt zur Hölle).

Denn allein die Strafgewalt sichert diese und jene Welt, die Strafgewalt, die der König in gleicher Weise gegen den Sohn und gegen den Feind ausübt, je nach der Schuld.“

Zwei Pflichten sind es vor allen Dingen, die dem Könige in der alten Rechtsliteratur immer wieder ans Herz gelegt werden, nämlich einerseits die Behütung des Volkes, die sich sowohl auf die Erhaltung des überlieferten Rechtsstandes als auch auf die Restitution jeglichen Unrechts gerichtet ist, und andererseits die Be-

1) Dharmag ca vyavahāras cā caritram rāja-tiāsanam
vivūdarthaś catus-pā iah pascimah pūrva-bādhakah.

Atra satye bthito dharmo vyavahāras tu bāksisu
caritram sangrahe pumnām rājñiam ājñia tu sāsanam.

2) Rājñiah sva-dharmah svargāya prajā dharrnuna raksituh
araksitur vā kseptur va mithyā-dandamato 'nyathā.
Daṇḍo hi kevalo lokam param cōmam ca raksati
rājñia putre ca śatrau ca yatha-dosam sainarn dhrtah.

A. a. O., S. 241.

Sträfling der Übeltäter. Ein bekannter Vers¹⁾ nimmt nochmal die vier Rechtsquellen zusammen, die wir bereits erörtert haben, und ermahnt ihn, die Erde die vier Himmelsgegenden nachgehend zu besiegen, dadurch, dass er Verordnungen erlässt, die tibereinstimmen mit dem heiligen Recht, mit eingegangenen Verpflichtungen (Obligationsrecht) und mit Gewohnheitsrechten; seine eigenen Verordnungen sollen von Überlegung diktiert sein.

Nunmehr geht Kautalya auf den Fall ein, dass die einzelnen Rechtskreise sich schneiden, und entscheidet, nach welchen Gesichtspunkten die eine Rechtsquelle der anderen vorzugehen hat²⁾. Wenn danach das heilige Recht (Moral) im Widerspruch steht mit dem Gewohnheitsrecht oder mit einer eingegangenen Verpflichtung (Obligation), so siegt das heilige Recht über die beiden anderen widersprechenden Rechtsquellen. Wenn aber der Wortlaut einer Regel des heiligen Rechtes mit einer Überlegung, die sich aus eben demselben Rechtskreise ergibt, im Widerspruch steht, dann soll die Überlegung durchgreifen, weil der Text der Veränderung unterliegt³⁾. Damit ist dem Richter Gelegenheit gegeben, ausserhalb und vielleicht sogar gegen den Wortlaut des heiligen Rechtes neue Rechtssätze auszubilden. Auch hier wieder macht sich der Druck des Königsrechts gegen das allgemein herrschende heilige Recht geltend, das natürlich in erster Linie der Beeinflussung durch die Brahmanen unterlag⁴⁾.

2. Prozessniederlage.

Nach diesen allgemeinen Regeln folgen noch einige Verfahrensgrundsätze, nach denen der Richter zum Urteil schreitet.

a) Klageerfolg.

Die Tatsachen, die geeignet sind, eine Klage zum Erfolge zu führen (artha-sādhaka), sind in einem der folgenden Verse aufgeführt.

- 1) Anusāsad dhi dharmena vyavahārena samsthayā nyāyena ca caturthena catur-antām mahlm jayet.
- 2) Samsthayā dharmasāstrena sāstram vā vyāvahārikam yasminn arthe virudhyeta dharmenārtham vinirnayet. Śāstram vipratipadyeta dharmanyāyena kenacit nyāyas tatra pramanam syāt tatra pātho hi naśyati.
- 3) Vgl. Anm. 2 S. 129.
- 4) Vgl. Anm. 4 das.

Es sind:

1. Widerspruchslosigkeit der Klage, Evidenz (anuyogārjavnm*)_r,
2. Grund, Kausalnexus, Indizien (hetuh),
3. Eid (Gottesurteil?) (Partei-Eid) (Sapathas ca)²).

b) Verurteilung.

Die Prozessniederlage erfolgt, wenn das Unrecht (dosa)³) offensichtlich zutage tritt, sei es durch eigene Einlassung, oder durch Nachweis der anderen Partei.

Drsta-dosah svayam-vādah sva-paksa-para-paksayoli⁴).

Anderenfalls ergibt sich die Aburteilung (parājayah) aus der Verhandlung. Sie ist in folgenden Fällen auszusprechen (pradcs-tavyah):

1. bei Widerspruch innerhalb der Verhandlung (purv^fottar-ftrtha-vyūghāte),
2. durch Zeugenbeweis, wobei es sich um Zeugen handelt, die der Richter von sich aus herbeizieht (sāksi-vaktavya-kārane),
3. durch Überführung mittels der Geheimpolizei (cāra-hastāc ca nispāte).

c) Verfahrensstrafen (Calumnia.)-

Das Verfahren selbst ist in dem vorhergehenden Kapitel durch ausführliche Rechtssätze geregelt, aus denen wir die folgenden Strafbestimmungen über denjenigen, der seine Klage ohne nötige Sorgfalt führt, qū integere agit, hervorheben. Ein solcher Prozessbeteiligter wird parokta genannt. Die Strafen für einen solchen parokta werden wir später noch einer ausführlichen Behandlung unterziehen⁵).

1) Gewöhnlich sampratipatti „Geständnis“^{*4} genannt.

2) Jolly meint, dass in Arthasāstra keine Gottesurteile vorkämen (Arthasāstra und Dharmasāstra ZDMG. 67. S. 94), ebenso H. Losch (Die YAjnavalkyasmṛti 1927, S. XXX). Wir verweisen dagegen auf S. 123 f. über die Form der Zeugenvernehmung'.

3) Vielleicht ist dieses Wort doch noch mit dem römischen Begriff der Iniuria gleichzusetzen.

4) Vielleicht zu lesen vādasvapaksa.

5) Vjrl. S. 154 ff.

3. Klagen über Forderungsrechte.

Der Grund, der uns zu einer Untersuchung über den Prozess der Inder veranlagt hat, liegt darin, dass wir mittels einer Untersuchung über den Prozess weitere Klarheit über die Formen und den Inhalt der alten Rechtsgeschäfte erhalten wollten. Diejenige Materie, die wir gewöhnlich als Vertragsrecht zusammenfassen, wird in der indischen Sprache „vyavahāra“ genannt. Dieses Wort bedeutet Handel, insbesondere Rechtshandel, ferner Kauf, Vertrag, aber auch Klage. So ist der erste Abschnitt des Kautallya¹⁾ mit der Überschrift „vyavahārasthāpanā“, „Festsetzung des vyavahāra“, versehen» Der Richter hat zu erledigen „vyvahārikān arthān“, eine Bedeutung, die Meyer²⁾ mit bürgerlichen Gerichtssachen wiedergibt. Es handelt sich dabei nicht um die Erledigung der Rechtsstreitigkeiten, die zur Entscheidung kommen, sondern um Erledigung von Sachen (arthān), die aus vyavahāra herrühren (vyavahārikān). Man hat also den Begriff weiter zu fassen. Deswegen rechnen wir unter vyavahāra alle diejenigen Verpflichtungen, die jemand mit Wissen und Willen eingeht oder trägt, also Obligationen im Sinne von Haftungen. Diesen Verpflichtungen entsprechen auf der anderen Seite Forderungen, die, wenn sie nicht erfüllt werden, zur Klage führen.

Die eingegangenen Verpflichtungen sind gemäss den Grundsätzen des primitiven Rechtes streng formell, d. h. was geschuldet wird, muss so, wie es geschuldet wird, geleistet werden.

1. Dabei ist Wert zu legen darauf, dass genau die Sache geleistet wird, die geschuldet wird. Es darf also kein aliud geleistet werden, sonst haben wir bereits die Möglichkeit der *clatio in solutum*, der Leistung an Erfüllungsstatt.

2. Ist die Zeit der Erfüllung genau zu beachten.

3. Das gleiche gilt für den Erfüllungsort³⁾.

Nicht alle Rechte des Altertums sind soweit entwickelt, dass eine bloss sachliche Befriedigung des Gläubigers schuldtilgende Kraft erlangt hat. Auch nach altem römischem Recht, *jus civile*, wurde die Schuld nicht schon durch die Zahlung selbst, sondern erst durch die rechtsförmliche Leistung aufgehoben. Die materielle

1) Kaut, III, 36, 57, 58. Sham. 147, 10 f.

2) A. a. O. S. 237, 2.

3) Vgl. dazu die entsprechenden Bestimmungen über unrichtige Zeugenaussagen betreffs Handlung, Zeit und Ort S. 93.

Leistung des Geschuldeten genügte zur Aufhebung der Schuld noch nicht, sondern diese Leistung musste in einer bestimmten Form auftreten, die geeignet war, die Lösung der zum Schuldversprechen hinzugetretenen Haftung feierlich vorgenommen wurde¹⁾. Es musste eine feierliche Enthftung vorgenommen werden. Manche Überlieferung des griechischen Rechtskreises zeigt deutlich, dass eine Enthftung in bestimmter Form vorgenommen werden musste. Grundsatz hierbei ist, dass der Enthftungsakt genau der Form der Verhaftung entspricht. Die alte römische Pontifikaljurisprudenz²⁾ hat ebenfalls in dieser Weise die Formalakten der Schuldlösung als Gegenstück des Begründungsaktes nach dem Gedanken des *contrarius actus* gebildet. Die Obligation, welche *verbis* geschaffen wurde, musste auch wieder *verbis* gelöst werden.

Pap. BGU. 260 enthält z. B. einen deutlichen Hinweis auf die Erforderlichkeit einer rechtsförmigen Enthftung. Jemand quittiert in Form einer *Xeip* (Handschein) über den Rückempfang eines Darlehns. Gleichzeitig erklärt er sich bereit, jederzeit, wenn der Schuldner es wünscht, ausser diesem Handschein noch eine Sechszugenurkunde aufzustellen, weil die Schuldverpflichtung ohne Zweifel in dieser von uns eingehend besprochenen Form vorgenommen war.

Bei dem römischen Recht lässt sich verfolgen, dass erst später unter dem Einfluss des *jus gentium* die materielle Befriedigung des Gläubigers allein schon die Kraft erhielt, die Obligation aufzuheben. Was früher Form und Abschluss des materiellen Solutionsaktes war, hat sich aber weiterhin erhalten. Es wurde nunmehr zum Schuldbefreiungsvertrag ohne materielle Zahlung und führte zum förmlichen Erlassvertrag auf Grund von Vereinbarungen³⁾.

Wenn nun der feierliche Solutionsakt, der *contrarius actus*, im antiken Rechte von solcher Wichtigkeit ist, liegt es im Interesse beider Parteien, sich bei Eingang der Verpflichtung in solcher Weise

1) Gai III, 168: *Tollitur autem obligatio praecipue solutione eius quod debetur: unde quaeritur, si quis consentiente creditore aliud pro alio solverit, utrum ipso iuro liberetur-quod nostris praeceptoribus placuit, an ipso iure inaneat obligatus, sed adversum petentem exceptione doli mali defendi debeat — quod diversae scholae auctoribus visum est.* (Sabinianer und Proculianer.)

2) *Contrarius actus: confarriatio-diffarriatio*, vgl. Pomp. D. 46, 3, 80: *prout quidque contractum est, ita et solvi debet.* Vgl. Erman, *Quittungen und Solutionsakte*, S. 50 f. Mitteis römisches Privatrecht I, 273 f., Siber, Sav. 42, 68 ff.

3) Statt des *contrarius actus* befreite nun der *contrarius consensus* mit Einschränkung auf drei zeugnisfähige Zeugen.

zu sichern, dass eine Lösung unter denselben Bedingungen tatsächlich möglich ist. Bei Streitigkeiten über die förmliche Lösung ist diese mit allen Einzelheiten über das Wie, Wann und Wo Gegenstand des Beweises; dabei sind ohne Zweifel Zeugenaussagen von ausschlaggebender Bedeutung. Da nun im indischen Recht sowohl wie in anderen primitiven Rechten der Satz gilt: durch dreier Zeugen Mund wird die Wahrheit kund¹⁾, würde die volle Sicherung jeder Partei erreicht, wenn nicht mehr und nicht weniger als drei Zeugen für jede Partei sowohl zum Schuldbegründungsakt wie auch zum Schuldbefreiungsakt zugegen wären. Ein solcher Formalakt vor sechs Zeugen entspräche überdies sowohl der makedonisch-griechischen wie auch der römischen Überlieferung. Was der römische Schuldner per aes et libram vor fünf Zeugen und dem libripens erhielt, musste er auch wieder per aes et libram vor fünf Zeugen zurückgeben, wozu auch wieder der libripens zur Stelle sein musste. Das ist die Form der nexi liberatio des alten römischen Rechts.

Es ist nun kaum klarzustellen, ob der Schuldner zum Lösungstermin alle Zeugen zu stellen hat; aber es liegt im Sinne der Verpflichtung zur Enthftung des Schuldners, dass auch er seinerseits das Erforderliche zu veranlassen hatte, um den Solutionsakt nicht zu gefährden. Danach hätte er, um nicht in Gefahr des Verzuges zu kommen, seine Zeugen ebenfalls zur Stelle schaffen müssen. Sicher ist jedenfalls, dass er am Erfüllungsort und zur Erfüllungszeit in ordnungsgemässer Weise antreten musste, um eine Lösung vorzunehmen. Wenn nun der Schuldner nicht zur Stelle war, so liegt nichts näher, als dass der lösungsbereite Gläubiger, der zur Leistung angetreten war, mitsamt seinen Zeugen zürn Richter ging und daselbst die Nichterfüllung des Schuldners protestieren liess. Vielleicht sind Erfüllungsort und Erfüllungszeit mit Rücksicht auf die Protestation möglichst auf Gerichtstage und wahrscheinlich an gerichtsfähige Orte gelegt worden.

Damit hätten wir als Prozessbegründung eine förmliche Verzugsetzung des lösungsbereiten Vertragsgegners, der nunmehr Klage erhebt. Deswegen ist im indischen für den nun beginnenden Rechtshandel dieselbe Bezeichnung, wie die Personalverpfändung trägt, beibehalten worden. Es ist ein Verhaftungsgeschäft gegen den nichthaften wollenden Vertragsgegner²⁾.

1) Vgl. S. 89 ff.

2) Indisch vyavahāra. Das gewöhnlich eine freiwillig angebotene Verhaftung von Person oder Sache bedeutet.

Besteht nun ein Widerspruch zwischen der Notiz des Megasthenes und einem solchen Prozessbeginn mit Zeugen, wie wir ihn oben geschildert haben?

Aus den Erwägungen über das Zeugenrecht, wie es aus dem Kautallya hervortritt, haben wir bereits festgestellt, dass zwischen den sechs Zeugen des makedonisch griechischen Rechtes einerseits und den Vertragszeugen des indischen Rechtes ein grundlegender Unterschied besteht, den Megasthenes richtig hervorhebt¹⁾. Während in den antiken Rechtskreisen die Zuziehung von Zeugen erforderlich war, um die Vertragsklage sicher zu stellen, war nach dem indischen Recht eine Zuziehung von Zeugen wohl für den Beweis der Abmachung mit allen Vorbehalten empfehlenswert, nicht aber für das Zustandekommen des Vertrages erforderlich. Die Verträge bedurften also nicht der Publizität.

Weiterhin ist als besonderes Moment hervorzuheben, dass sich der Prozess nicht wie in den beiden anderen Rechtskreisen auf die zugezogenen sechs Vertragszeugen beschränkte, sondern dass vielmehr im Prozess das Offizialprinzip galt. Es konnten also im Prozess beliebig viele und auch ganz andere als die ursprünglich genannten Zeugen als Gerichtszeugen auftreten.

Das Offizialprinzip bildete für beide Parteien infolgedessen ein Gefahrenmoment, weil durch etwaige Zeugenaussagen die Entscheidung herbeigeführt werden konnte. Deswegen mussten die Parteien das Bestreben zeigen, im Interesse der Sicherung ihrer Ansprüche möglichst wenig Zeugen bei Vertragsabschluss hinzuzuziehen, damit eine Verhaftung nicht durch Zeugenaussagen hintertrieben werden konnte³⁾. So erklärt sich im Kautallya die Bestimmung, dass bei Darlehn zwei Zeugen zum Beweise genügen⁴⁾.

4. Klageabweisung.

(Denegatio actionis.)

Es fragt sich nun, wie der Kläger gestellt war, wenn er keine Zeugen im Prozess stellen konnte. Die Fälle, in denen die vorgebrachten Tatsachen oder entsprechend die Unwahrheit der Klage begründenden Vorgängen evident waren, haben wir bereits erörtert.

1) Strabo a. a. O.: οὐ δὲ μαρτύρων, οὐδὲ σφραγίδων αὐτοῖς δεῖν.

2) Vgl. S. 89 ff.

3) Vgl. S. 94.

4) Vgl. S. 89.

Weiterhin haben wir die Fälle besprochen, in denen im Laufe des Verfahrens eine Überführung durch die staatliche Geheimpolizei erfolgte. Nunmehr bleiben noch die Fälle zu erörtern, in denen eine Nichtannahme der Klage seitens des Richters eintrat.

Dahin gehören zunächst die Fälle, bei denen es sich um Geschäfte zwischen Personen handelt, die gegeneinander keinerlei Haftung eingehen konnten. Das sind alle Mitglieder eines Haushalts¹⁾. Spezialbestimmungen gelten für die Fälle, bei denen es sich um Parteien handelt, die nicht in vertragsfähigem Zustand waren¹⁾.

Diese Gründe liegen aber lediglich in der Person der Parteien. Uns interessieren die Ablehnungsgründe, die in der vorgebrachten Sache selbst liegen. Für diese Nichtannahme seitens des Richters gelten eine Reihe von Bestimmungen, die eine prinzipielle Beschränkung der Klagen darstellen. Demnach muss eine Klage abgewiesen werden³⁾:

1. Wenn bei Vertragsabschluss nicht beide Parteien in Person anwesend waren⁴⁾.

Als Ausnahme von dieser Regel kommt die Begründung eines Darlehens mit Pfandvertrag oder Verträge, bei denen durch Zeugenaussagen Gewissheit erlangt wird (ohne Zweifel darüber, dass die Abmachung durch den Abwesenden gewollt war). Es handelt sich hier um evidente Fälle. Anders ist der Text wohl kaum zu erklären.

2. Wenn die Geschäfte im Hausinnern abgeschlossen worden sind.

Als sachliche Ausnahme davon kommen in Betracht Vermögensteilung (dāya), Fideiucum und Empfang fremder Sache (niksepopanidhi) sowie Heirat (vivāha), ferner sind persönlich ausgenommen Frauen, die nicht aus dem Hause gehen können (strīnārī ainskāsīnTuām), und

1) Kant. III, 1, 58 (Sham. 148, 7):

Ato 'nyathā na sidhyeyuh: apāśrayavadbhis ca krtāh:
pitṛmatā putrona, pitṛā putravata niskulena bhrātrā
kanisthenavibhaktfirnisena patimatyā putravatyā ca
strīhādāsahitakābhyarnapṛāptātīta-vyavahārābhyām...

2) Vgl. Sham. 148, 14f. Meyer 238, 24V.

3) Tirohitāntaragāra-naktāranvopadhy-upahvara-krtāinācavyavahārān pratisedhayeyuh. kartuh karayitus ca pūrvah sāhasa-damlah; srotrnām ekai kam pratyadbadāh. Braddliēyānām tu dravya-vyapanayah.

4) Paroksenadhikāriia-grahanamavaktavya-karāvatirohitāhsidhyeyuh. Diese Übersetzung ist nicht einwandfrei, weil der Text nicht in Ordnung¹⁾ zu sein scheint.

solche Kranke, die voll geschäftsfähig sind (vyādhlūam cāmūdhasamjMnām)¹⁾.

3. Wenn die Verpflichtung zur Nachtzeit erfolgt ist.

Als Ausnahme kommen Klagen in Betracht, die sich mit Gewalt, Eindringen und Streit befassen oder die Ehe oder den königlichen Dienst betreffen²⁾.

4. Wenn die Verpflichtung ausserhalb der Ortschaften eingetreten ist.

Als Ausnahme kommen Verpflichtungen von oder innerhalb Karawanen, Hürden, Einsiedeleien, Jägern und Geheimpolizei in Betracht³⁾.

5. Betrug führt zur Abweisung.

Als Ausnahme gelten die Abmachungen der Geheimpolizei⁴⁾.

6. Ein weiterer Grund ist die Heimlichkeit einer Abmachung.

Als einzige Ausnahme gilt hier ein ganz persönliches Geschäft, wie es das heimlich anvertraute Gut, die fiducia oder die zeugenlose Ehe darstellt⁵⁾.

* *

Damit kommen wir auf den Fall des zeugenlosen Deposits. Aus der ganzen Art und Weise der erörterten Ablehnung der Klage ersehen wir deutlich, dass bereits bei Vorbringen des Klagebegehrens genaue Angaben über den Grund der Klage sowie über Zeit und Ort eine Rolle spielten. Die Angaben über Zeit und Ort, aus denen die Verpflichtung des Beklagten herrührt, mussten in dem Vorbringen der Klage angegeben sein. Nach Lage der Dinge musste die Klage eine Versicherung enthalten, dass der Kläger ohne Trug vorgegangen sei, und fernerhin musste er, vielleicht ausser den anwesenden Zeugen, angeben, ob weitere Zeugen vorhanden waren oder ob der Vertrag zu den erwähnten rein persönlichen Geschäften gehörte, bei denen naturgemäss keinerlei Zeugenaussagen möglich waren. In diesem Falle war ein Beweis nur durch die bereits erörterte Prüfung von sehen der Geheimpolizei zu erbringen. Verlor der Kläger diesen Prozess, so war er zur Leistung der Busse,

1) Dāya-niksepopanidhi-vivaha-yuktāh strinām aniskāsinnām vyadhitanām cāmūdhasamjfiānārṇ antara gāra-krtāh sidhyeyuh.

2) Sāhas-anupravesa-kalaha-vivāha-rāja-niyoga-yuktāh pūrvarātravyavahariim ca rātri-krtāh sidhyeyuh.

3) Sārtha-vrajaōrama-vyādha-cārānām rñadhyesv aranya-carānām aranya-krtāh sidhyeyuh.

4) Gūdhā-jIviHU cōpadhi-krtāh sidhyeyuh.

5) Mithah samavāye cōpahvara-krtāh sidhyeyuh.

die nach der Formel des Prozessthemas feststand, verurteilt. Es bedarf also kaum eines Beweises, dass ein solcher Prozess ziemlich aussichtslos war. Es war jedenfalls ein Verfahren, bei dem eine Zuziehung von Zeugen nicht in Betracht kam, bei denen auch die anderen Verurteilungsgründe nicht in Frage kamen. Dem Kläger stand lediglich der indirekte Beweis offen, der dadurch geführt wurde, dass er den Beklagten auf eine neue Probe stellte, oder vielleicht sogar, ohne selbst einen Einfluss auf das Verfahren zu haben, durch den Richter auf die Probe stellen lassen musste¹⁾.

Aus der Megasthenes-Stelle zu entnehmen, dass keinerlei Klage möglich gewesen wäre, liegt kein Anlass vor. Unser Autor behauptet lediglich, dass eine Klage nicht stattfindet, ohne sich weiter über die Gründe des Ausbleibens einer Klage auszusprechen. Wir haben aus den oben erwähnten Abweisungsgründen ersehen, dass der Richter heimliche Verträge grundsätzlich abweisen musste, es sei denn, dass der Kläger sich auf den indirekten Beweisgang beruft und bereit ist, die Strafe für den Verlust der Klage eventuell auf sich zu nehmen²⁾

B. Der Deliktscharakter der allgemeinen Unrechtsklage.

Die indische Klage ist keine Zivilklage im Sinne des modernen Rechts. Es handelt sich, abgesehen von den Fällen schiedsrichterlicher Tätigkeit, in denen eine streitige Sache der einen oder anderen Partei zugesprochen wird, keineswegs darum, dass eine Verpflichtung der einen Partei gegen die andere von Staatswegen festgesetzt und die Erfüllung einer solchen festgestellten Verpflichtung durch den Staat erzwungen wird.

Im modernen Recht nennen wir das Recht des einzelnen, von einem anderen ein Tun oder ein Unterlassen zu verlangen, einen Anspruch. Wenn das Urteil diesen Anspruch als berechtigt an-

1) Neben allein ist noch zu beachten, dass diejenigen Kläger, die gegen die oben vorgebrachten Regeln verstossen, vom Richter mitsamt den Zeugen gestraft werden, und dass das strittige Objekt verfällt. Vgl. Text der Anm. 3 S. 137.

2) Zum heimlichen Vertrag vgl. die formlose Ehe: Kaut. III, 1, 59. Sham. 151, 14. Mithah samaväyät (!) gāndharvah (sc. vivāhah).

3) Besonders bei KUPfa-Klausel. Vgl. auch M. San Nicolö, Die Schlussklauseln der altbabylonischen Kauf- und Tauschverträge 1922.

erkennt, so wird derjenige, gegen den sich der nunmehr als berechtigt anerkannte Anspruch richtet, zur Duldung oder zur Erfüllung mittels Zwangsvollstreckung gezwungen. Der Anspruch ist ein subjektives Recht und wird nicht durch Urteil, sondern durch Eingehen einer Verpflichtung begründet. Das Urteil prüft nur, ob ein solches Recht des Klägers vorhanden ist, und verleiht ihm die Vollstreckbarkeit. Ähnlich verhielt es sich bereits im griechischen Recht, wo insbesondere der ordentlichen Urkunde eine bedeutende Rechtskraft innewohnte.

Ganz anders dagegen entstand im indischen Recht durch Abmachung kein subjektives Recht des Klägers, das nunmehr mit staatlichem Zwang ausgestattet worden wäre. Der Rechtsgedanke ist hier ein anderer. Dadurch, dass der Verpflichtete nicht erfüllte, fügte er dem Gegner ein Unrecht zu, das ihm Grund zur Erhebung der Klage an den Staat gab. Der Staat war dazu da, Unrecht fernzuhalten und geschehenes Unrecht wieder gutzumachen. Bewies also der Kläger, dass ihm Unrecht geschehen war, so führte diese Tatsache einerseits zur Bestrafung des Schuldigen und andererseits zur Restitution des Geschädigten. In welcher Weise der Staat den Ausgleich zwischen Erledigung dieser beiden Verpflichtungen herstellte, war seine eigenste Angelegenheit.

1. Das Restitutionsprinzip des Staates¹⁾.

Es mag einstweilen dahingestellt bleiben, ob tatsächlich zwischen zwei Vertragsparteien etwas Ähnliches wie ein Anspruch im Sinne des modernen Rechtes bestand; soviel ist jedenfalls sicher, dass nach Anbringen der Klage ein solches Recht nicht mehr bestanden hat. Ähnlich wie im römischen Recht die *litis contestatio* die Rechte der streitenden Parteien aufzehrte, bestand nach der Protestation des Klägers, welcher die Klage (*abhiyoga*) einleitete, kein weiterer Anspruch des Klägers. Wie der römische Rechtssatz lautete: *De eadein re ne bis sit actio*, so lautete der entsprechende Satz des Kautallya: *na cābhiyukte 'bhiyogo' sti* *). Es darf also nur einmal geklagt werden. Falls ein Anspruch entstanden wäre, so würde er durch die Klage untergehen.

Ein solcher Pnvatanspruch tritt aber auch sonst nicht in die Erscheinung. Es ist nicht das Recht, das jemanden berechtigt, sich

¹⁾ITVgT A. 1 S. 50, A. 2 S. 53. 2) Sham. 149, 15.

Yājñavalkya II, 9 auch Asahāya zu Nārada I, 55 deuten den Satz anders.

an den Staat zwecks Durchsetzung eben dieses Rechtes zu wenden, sondern vielmehr das Erleiden eines Unrechtes. Der Kläger wendet sich an den Staat als den Hüter alles Rechts, um von diesem Genugtuung, Restitution, zu erlangen.

Schon beim Diebstahl fällt es auf, dass der Staat dem Bestohlenen gegenüber haftet. Der König ist als Schützer seines Volkes verpflichtet, dem Bestohlenen Ersatz zu leisten, wenn es ihm nicht gelingt, die gestohlene Sache zurückzuschaffen. Natürlich entschädigt sich der Staat dadurch, dass er seinerseits den Bezirk, in dem der Diebstahl vorgekommen ist, haftbar macht; aber das ist seine eigene Angelegenheit; aus der Regelung geht hervor, dass die Klage sich gegen den Staat richtet und dass es der König ist, der den Geschädigten restituiert¹⁾. Nach demselben Prinzip muss der König den von Räubern entführten und als Knecht verkauften (vermieteten) Freien auslösen²⁾.

Der Verurteilte wird bestraft. Seine Strafe besteht entweder in der Abgabe von Werten, insbesondere Geld und, wenn er diese Leistung nicht aufbringen kann, in der Leistung von Arbeit (Strafdienst)³⁾.

Aus der Verfolgungspflicht des Königs gegenüber jeglicher Art von Unrecht leitet sich auch die Oficialmaxime des Prozesses her. In allen Fällen handelt es sich um eine Privatklage wegen Unrechte. In dieser Hinsicht entspricht der Klagegrund den Unrechtsklagen der griechischen Papyri. Oficialprinzip, Gerichtszeugen, Überführung durch Geheimpolizei, alles sind Dinge, die den deliktischen Charakter der Privatklage kennzeichnen. In dem Verfahren selbst besteht kein Unterschied, ob es sich nun um tätliche Beleidigung oder um Leugnung eines Deposits oder Darlehns handelt. Eine von den beiden Parteien hat Unrecht getan, eine wird auf die fällige Strafe verurteilt. Sobald der Prozess begonnen hat, schwebt die Möglichkeit verurteilt zu werden über beiden.

Auch an dieser Stelle kann man mit Hilfe der Mittel, welche die Beachtung der Terminologie des griechischen Rechts bietet, die bisherige Darstellung einer Megasthenes-Stelle berichtigen.

Fgt. XXVII . . . μηδεμίαν ἡμέραν ἰδεῖν ἀνηνεγμένα κλέμματα πλείονων ἢ διακοσίων δραχμῶν ἄξια.

Strabo spricht von Megasthenes, der sich gelegentlich im Lager des Candragupta befand, das 400000 Manu umschloss.

1) Vgl. Jolly §41 S. 124 f.

2) Vgl. S. 35 mit Anm. 1,

3) Vgl. den Danda-däsa S. 45 mit Anm. 4.

Stein übersetzt: „. . . habe kein Tag . . . begangene Diebstähle in einem höheren Werte als 200 Drachmen gesehen" ')•

Nun beisst aber **ἀνηνεγμένα κλέμματα** nicht begangene Diebstühle, sondern müsste, abgesehen vom Folgenden, als angezeigte Diebstahlsfälle übersetzt werden. In diesem Falle bezeichnet der Ausdruck einen spezielleren Begriff, nämlich einen Regress, der sich nach allem, was wir bis jetzt über die Restitutionspflicht des altindischen Staates wissen, nur gegen diesen richten kann.

Im attischen Recht²⁾ war dieser Entschädigungsanspruch, der **ἀναφορά³⁾** genannt wurde, begründet durch jede Einbusse, die durch fremde Schuld entstanden war. Er wurde mit der **δίκη βλάβης** geltend gemacht, richtete sich dem griechischen System entsprechend gegen den Schädiger und umfasste „alle Benachteiligungen eines einzelnen, die nicht unter den Gesichtspunkt einer besonderen Rechtswidrigkeit gebracht werden konnte“^{u 3)}.

Somit lesen wir aus dieser Stelle eine Bestätigung der Restitutionspflicht heraus. Wir verlassen diesen Punkt nicht, ohne darauf hingewiesen zu haben, dass die Beamtenbürokratie die Verrechnung aller Staatsforderungen gegen den einzelnen vornahm. Bei Abrechnung der Ernte, bei Verrechnung der Liturgie-Leistungen des Steuersubjektes wurden die Schulden, wie im gleichzeitigen Ägypten, glattgestellt. Der Staat konnte infolge der Zentralisation der Wirtschaft in seiner Hand niemals seiner Forderungen verlustig gehen. Die Bedeutung des *caritra* für den listenführenden Amtmann (*gopa*) im kleinen und den Staatsschatz im grossen ist schon an anderer Stelle beleuchtet worden, gewinnt aber durch solche Einzelerkenntnisse an Deutlichkeit.

2. Zu Megasthicles' Notiz.

Nachdem wir bereits bei Erörterung des Vertragsrechtes erläutert haben, dass zu Rechtsgeschäften keinerlei Hinzuziehung von Zeugen nötig, ja sogar eine bestimmte Art von ganz per-

1) Vielleicht ist die Stelle zu lesen: **Γενομένου(ς) δ' οὖν ἐν τῷ Σανδρόκωττου στρατοπέδῳ (—) φησὶν ὁ Μεγασθένης τετταράκοντα μυριάδων (—) πλήθους ἰδρυμένου μηδεμίαν ἡμέραν ἰδεῖν ἀνηνεγμένα κλέμματα . . .** anstatt der **Konjekture** **Γεόμενος Μεγασθένης φησὶν.**

2) Thalheim a. a. O., S. 119 Anrn. 5.

3) Vgl. Demosthenes XXIV, 13 p. 704: **ὕμας μὲν εἰσπράττειν τοὺς τριηράρχους, ἐκείνοις δ' εἶναι περὶ αὐτῶν εἰς τοὺς ἔχοντας ἀναφορὰν.** „Dass wir unsererseits uns an die Trierarchen halten, jenen aber hinsichtlich derselben (Summen) der Regress gegen die „im Besitz der fraglichen Gelder befindlichen“⁰ zustehe.

sönlichen Geschäften (mithah samavāyah) ohne jede Zuziehung von Zeugen üblich war^{a)}, geht uns nach Erläuterung des Prozessrechtes die volle Bedeutung der Megasthenes-Stelle auf. Wenn also ein Inder jemandem sein Gut ohne Zeugen mittels fiducia anvertraut hatte, so hatte er kaum die Möglichkeit, eine Unterschlagung nachzuweisen und auf diese Art sein Eigentum wiederzubekommen. Zu dem Verlust seines Eigentums trat vielmehr noch die Gefahr, eine weitere Strafe für die Erhebung der Klage zu erleiden*).

Fassen wir die Erörterung über das Fehlen der förmlichen griechischen Urkunde ins Auge³⁾, so können wir einstweilen unsere Ergebnisse etwa folgendennassen zusammenfassen:

1. Ein Rechtsgeschäft, wie sich das abstrakte Verpflichtungsgeschäft der griechisch-makedonischen Kreditierung darstellte, war den Indern tatsächlich unbekannt. An deren Stelle trat vielmehr eine förmliche Hingabe, der eine formpt'lichtige Enthftung bei der Übergabe entsprach. In bezug auf diese Formpflichtigkeit bestand eine gewisse Übereinstimmung mit allen primitiven Rechten. Dieser Formalakt hatte lediglich prozessuale Folgen. Dagegen bestand bezüglich der Eingehung dieses Formalaktes Freiheit. Eine Zuziehung von Zeugen hatte neben dein Vorteil der leichten Beweisbarkeit des Vorganges auch die unangenehmen Folgen, dass mittels derselben Zeugen im Prozess unerwünschte Wirkungen hervorgebracht werden konnten. Denn diese Zeugen waren keine Geschäftßzeugen, die lediglich über einen ganz bestimmten Punkt des Geschäftsschlusses, über einen Vorgang, der keinerlei Variierung duldete, Übergabe einer Sache, Vorlegung eines Schriftstückes, vernommen werden konnten, sondern Gerichtszeugen, die ihre Aussagen unbehindert über alle Teile der Abmachungen und der gesamten Vorgänge abgeben konnten.

2. Darlehen und Deposit konnten tatsächlich ohne Zeugen und Siegel gültig hingegeben werden. Es bestand Freiheit von Form und Publizität.

3. Klagen aus diesen Geschäften hatten ihre besonderen Schwierigkeiten. Wenn die Geschäfte ohne Zeugen abgeschlossen waren, bestand die Wahrscheinlichkeit, dass die Klage für den Kläger verlustreich endete, wenn überhaupt der Richter in der Lage war, der Klage stattzugeben, weil die Klagbarkeit an bestimmte Voraussetzungen gebunden war.

1) Einstweilen ist uns nur die zeugenlose Ehe des Ksatriya, der gundharva-vivaha bekannt. Vgl. Anm. 5 S. 138 und 2 S. 139.

2) Vg-1. Anm. 1 S. 139.

3) Vgl. S. 74 f.

4. Eine Hypothek war den Indern unbekannt, lediglich das Faustpfand war üblich.

5. Bezüglich des Deposits ist zu sagen, dass zwei Institute bestanden. Das eine entspricht der römischen fiducia mit der Massgabe, dass es oftmals heimlich gegeben wurde. Das andere bestand lediglich im Empfang einer fremden Sache. In diesem Falle kam etwas Ähnliches wie eine Vertragshaftung erst dann zustande, wenn die empfangene Sache vom Empfänger benutzt wurde. Andernfalls bestand keine Vertragshaftung, nur custodia-Pflicht.

3. Die Sicherung des Gläubigers (πίστις).

Wenn eine Sicherung des indischen Gläubigers nicht durch Urkunde erfolgen und bei der Eigenart des Prozesses auch die Zuziehung von Zeugen zu durchaus negativem Erfolg führen konnte, fragt sich, wie sich denn der Gläubiger sichern konnte. Hat er auf eine Sicherung gänzlich verzichten müssen oder konnte er eine andere Form der Sicherung wählen als diejenige, die den Griechen bekannt war?

Bisher hat man der ersten Ansicht gehuldigt, ohne eine Schwierigkeit in der Materie zu finden. Fand man es doch als ausgemachte Tatsache, dass Megasthenes das Bestreben gehabt hätte, seine Inder in das beste Licht zu setzen. So übersetzt Müller in den F. G. H. II b 422 die betreffende Stelle:

„Nee testibus uti nee sigillis, sed fidem habere ei apud quem aliquid deponant.“ Der Gesamtansicht folgend, aber schon etwas vorsichtiger übersetzt O. Stein¹⁾: „Wenn sie etwas niedergelegt haben, vertrauen sie“²⁾.

Wenn man die nicht ernst zu nehmende Idealisierungssucht des Megasthenes³⁾ aussor acht lässt und die Notiz, wie sie es erfordert, nüchtern betrachtet, gibt Megasthenes auf die Frage, wie nehmen denn die Inder, wenn sie schon keine Sechszeugenurkunde aufsetzten, Geschäfte dieser Art vor, die anscheinend eindeutige Antwort: sie vertrauen⁴⁾, Man hat nun als Objekt dieses Vertrauens

1) A. a. O. S. 204.

2) οὐδὲ μαρτύρων οὐδὲ σφραγίδων αὐτοῖς δεῖν.
ἀλλὰ πιστεῦειν παραβαλλομένους.

3) Vgl. Jolly-Schmiüt, Arthawastra of Kautilya, Vol. f, 1923, S. 38 f. Stein a. a. O. S. 42, 72, 90, 109, 127, 163, 175, 205.

4) ἀλλὰ (!) πιστείουσιν.

kurzerhand den Schuldner angenommen und für den Grund des Vertrauens die innere Sicherheit angesehen, dass der Schuldner seine Leistung pünktlich erfüllt. Darin bestände also eine Übereinstimmung des indischen Volkes mit den anderen vertrauensseligen Gläubigern, für die man im allgemeinen im Geschäftsleben wenig Verständnis übrig hat.

Diese Bedeutung ergibt sich aber nicht aus dem Wort ΤΤΙCΤΙΛ. Auch die Griechen vertrauten, wenn auch nicht so sehr dem Schuldner als der ordnungsgemäss ausgestellten Urkunde, die von den Zeugen abgesiegelt und von dem Urkundenhüter ¹⁾ in Verwahr genommen wurde. Das Vertrauen des Gläubigers fixierte sich in dieser Weise auf die Urkunde, die ihm in einem Objekt sowohl den Beweis für den Geschäftsabschluss als auch die Garantie für die Erfüllung des Schuldners bot. Bereits Partsch ²⁾ hat die Bedeutung von ΤριCmq als Garantie, Sicherheit und Beweismittel hervorgehoben. Aus der Zeit des Megasthenes besitzen wir eine Inschrift ³⁾, die eine Quittung über den Kaufpreis von Ländereien darstellte und als solche den Käufern eine Garantie für ihr Eigentum bot. So betrachtet bei Isokrates der Bankier das bei ihm stehende Guthaben eines Kunden als genügende Sicherheit für Übernahme einer Bürgschaft ⁴⁾. In diesem Sinne heisst der Vers des Ächylos (frgt. 271 d) ⁵⁾: nicht Eide garantieren für den Mann, sondern der Mann für die Eide ⁶⁾.

Ein/ig bei den Treuhandverhältnissen, die in antiken Rechten noch kaum vom Scheingeschäft abgetrennt sind, erhält der verborgene Geschäftszweck seine Garantie, wenn nicht anders vereinbart worden ist, lediglich durch die Person des anderen Kontra-

1) συγγραφοφύλαξ.

2) Bürgschaftsrecht I. 361.

3) Dittenberger, *Orientalis Graeciae Inscriptiones Selectae*, I, 1903, 335. Es handelt sich um Ländereien, die Antiochus Soter (280 bis 261 a. Gh.), der Sohn des Seleukos Nikator I (306 bis 280), dessen Gesandter Megasthenes gewesen war, nach dem Sieg über Lysymachos in der Koros-Ebene (im hellespontischen Phrygien), 281, verkauft hatte. καὶ μετὰ ταῦτα Σελεύκου τῆ πρὸς Λυσύμαχον μάχῃ ἐπικρατήσαντος ὁ υἱὸς αὐτοῦ διαδεξάμενος τὴν βασιλείαν Ἀντίοχος τὴν πεδιάδα χώραν αὐτοῖς ἐπώλησεν τάλαντων τριακοσίων τριάκοντα, καὶ προσεῖσέπραξεν τάλαντα πενήτηκοντα . . . καθότι ἐκ τῆς ἀναγεγραμμένης παρ' ἡμῖν ἐν τῷ ἱερῷ τῆς Ἀθηνᾶς ἐπιστεύσαντο στῆλης.

4) Isokr. or. 17, 44: Τῶν . . . ἐπτά τάλαντων ἔγγυητῆς μοι κατέστη ἠτοῦμενος πίστιν ἔχειν ἱκανὴν τὸ χρυσοῦν τὸ παρ' αὐτῷ κείμενον.

5) οὐκ ἀνδρὸς ὄρκοι πίστις, ἀλλ' ὄρκων ἀνὴρ.

6) Tue. 5, 45: ἰrfcmv boOvai. Jemandem Bürgschaft, Sicherheit, Garantie geben.

beuten, des Treuhänders. Worauf man also vertrauen wollte, worin man seine Garantie für die zukünftige Leistung und bei einer eventuellen Klage den Beweis für die Schuldbegründung sah, darauf kommt es an. Wenn es keine Urkunde war, die Garantie bot, so konnte man sich dennoch auf andere Weise Sicherheit verschaffen.

Nach Megasthenes-Strabo sollen sich die Inder **παραβάλλο- μένους** gesichert haben. Gewiss heisst **παραβάλλεσθαι** auch deponieren; aber wenn die Inder nach Hingabe eines Darlehns auf Rückzahlung dem Schuldner vertraut hätten, wie sämtliche Übersetzer angenommen haben, so hätte doch irgend eine Form der Vergangenheit statt der Gegenwart gebraucht sein müssen, weil doch die Hingabe dem Vertrauen unmittelbar vorausgeht. Ohne Hingabe ist kein Vertrauen erforderlich. Dann hätte auch eine volle Übereinstimmung mit dem Sendschreiben der Athener an die Einwohner von Milet bestanden, das uns Thukydides V, 113 wiedergibt¹⁾:

„ . . . und dadurch, dass ihr den Lakedaemoniern und dem Schicksal und den Hoffnungen am meisten hingegeben [seid und] vertraut habt, werdet ihr auch am meisten enttäuscht werden.“

Unsere Stelle dagegen zeigt durch Anwendung des Präsens, dass eine Gleichzeitigkeit beider Handlungen angezeigt werden soll. Über die Bedeutung von **παραβάλλειν** klärt uns eine Stelle aus Herodot VII, 10, 8²⁾ auf, die von Mardonius und Artabaucs handelt, wie sie beide im Kronrate ihre Meinung über einen Feldzug gegen die Griechen aussprechen. Mardonius wandte seine ganze Überredungskunst an, um den Grosskönig zum Feldzug zu veranlassen, während Artabanus davon abriet. Er machte dem Mardonius nach Art einer Wette den Vorschlag, einander die Kinder zu übergeben. Wer mit seinem Rat das richtige getroffen hätte, sollte das Recht haben, des anderen Kinder zu töten.

Die Hingabe der Kinder als Garantie für die Innehaltung der Verträge in der Zukunft wird auch von Thukydides³⁾ als Zeichen der Ehrlichkeit hingestellt.

Für unsere Stelle bedeutet eine derartige Erklärung, dass die Inder gleichzeitig mit der Eingehung von Verpflichtungen sich

1) Λακεδαμονίοις και τυχη και ελπίσι πλείστον δὴ παραβεβλημένοι [και] πιστεύσαντες πλείστον και σφαλῆσεσθε.

2) ἡμέων δὲ ἀμφοτέρων παραβαλλομένων τὰ τέκνα στρατηλάτεε αὐτὸς σὺ ἐπιλεξάμενός τε ἄνδρας τοὺς ἐθέλεις.

3) II, 44: οὐ γὰς οἶόν τε ἴσον τι ἢ δίκαιον βουλευέσθαι. οἱ ἂν μὴ και παῖδας ἐκ τοῦ ὁμοίου παραβαλλόμενοι (Praesens!) κινδυνεύουσιν. Vergl. das **πιστεύουσιν** des Megasthenes.

durch Hingabe von Pfändern zu sichern suchten. Die Pfänder konnten in Vieh und anderen Werten bestehen. Wie wir im ersten Kapitel unserer Abhandlung nachgewiesen haben¹⁾, konnte sie auch in der Selbstverpfändung bestehen. Die Erörterung über das Thema hat uns gezeigt, dass diese Selbstverpfändung einen grossen Raum im indischen Rechtsleben einnahm, und wir stehen nicht an, deswegen anzunehmen, dass Megasthenes in der Hingabe von Pfändern mit seinen Worten die Selbsthingabe des empfangenden Schuldners eingeschlossen hat.

Aus dieser Darstellung ist zu entnehmen, dass die sich sichernde Person der Schuldner ist, der sich in der Tat der Klage durch einen Verpfändungsvertrag entzieht. Insofern hat die angezogene Stelle schon einen guten Sinn. Wenn man aber πιστεύειν auf den Gläubiger bezieht, was im allgemeinen annehmbarer erscheint, ist man genötigt, statt des παραβαλλομένου ein παραβαλλομένοις zu lesen.

Dadurch wird der Gläubiger das logische Subjekt, und die Stelle stimmt nunmehr völlig mit der entsprechenden aus Nicol. Damasc. 44 überein: οὐκ ἔστι κρίσις, ἀλλ' αὐτὸν αἰτιάται ὁ πιστεύσας.

Der Gläubiger fordert bei Verfall der Schuldsomme den insolventen Schuldner, der sich selbst verpfändet hat, heraus²⁾.

Bei Fälligkeit der Geldschuld (Getreideschuld) bestanden also drei Möglichkeiten: der Schuldner zahlte, war insolvent oder leugnete. Leugnete er, so folgte die Deliktsklage, war er insolvent, so musste er im Pfanddienst die Schuldsomme nach den besprochenen Regeln abverdienen.

G. Die indische Privatklage.

1. Privatklage anstatt öffentlicher Strafklage.

Dieselbe Hilfe, die uns bei der Erklärung des Megasthenea-Textes durch die Gegenüberstellung der Mitteilungen des Alexander-Historikers und Feldzugteilnehmers Onesikritos schon einmal zuteil wurde³⁾, kommt uns auch diesmal gut zustatten. Auch diese Mit-

1) S. 42, 57 f.

2) Zu αἰτιάσθαι herausverlangen vgl.: Wilcken, Chrest. Nr. 157, 5, 195—197, wo Auszahlung von Pension, Vorschuss, Lohn usw. mittels αἰτησις angefordert wird.

3) S. 26t.

teilung des Megasthenes entspricht einer ähnlichen des Onesikritos, die uns bei Strabo*) erhalten ist. Er sagt dort von dem Lande des Musikanos am mittleren Indus:

Eine Zivilklage aber gebe es nicht, ausser wegen Mord und Hybris. Nicht liege es bei jemandem nämlich, dass er das nicht erdulde, dagegen liege das, was in den Verträgen liege, bei jedem einzelnen, sodass es ertragen werden müsse, wenn jemand gegen die *mctis* (Sicherheit) verstosse, aber es sei auch acht zu geben, worauf man vertrauen dürfe, und nicht die Stadt mit Klagen zu erfüllen.

Der Sinn der angezogenen Stelle entspricht vollständig dem Gedankengang des Megasthenes. Beide schildern einen primitiven Zustand, von dem das Recht des Kautalya nicht sehr weit entfernt ist. Die Übermutsklage umfasst den ganzen Komplex jedes geschehenen Unrechts, worüber spätere Ausführungen Ausführlicheres bringen. Die Darstellung spielt offenbar auf bekannte griechische Verhältnisse an und zwar besonders auf athenische. Es war als athenische Eigentümlichkeit, die aus Solons Reform herrührte, bekannt, dass jedes Privatrechtsverhältnis mit einer bestimmten Klage vor einem bestimmten Spezialgericht ausgestattet war. Die Streitsucht der Griechen war sprichwörtlich und wurde in der Komödie ausgiebig bespöttelt.

Auch das klassische römische Recht hatte das System der speziellen Klageformen; für jede Art von Verpflichtung musste die dazu bestimmte Klage gewählt werden. Bei jedem Fall fragte sich der Jurist: *an sit actio?* und: *quae sit actio?* Dem System der *actiones* entsprach das System der *obligationes*, die von der klassischen Jurisprudenz nach griechischem Muster in zwei grosse Klassen eingeteilt wurden: In *obligationes ex contractu* und *obligationes ex delicto*. Die *obligationes ex delicto* resultieren aus Verstössen gegen das allgemein geltende Recht²⁾.

1) XV, c. 34 p. 712 *δικην δὲ μὴ εἶναι πλὴν φόνου καὶ ὕβρεως. οὐκ ἐπὶ αὐτῷ γὰρ τὸ μὴ παθεῖν ταῦτα, τὰ δ' ἐν τοῖς συμβολαίοις ἐπ' αὐτῷ ἐκάστω, ὥστε ἀνέχεσθαι δεῖν ἔάν τις παραβῆ τὴν πίστιν. ἀλλὰ καὶ προσέχειν, ὅτι πιστεύεον, καὶ μὴ πληροῦν τὴν πόλιν.*

2) Gai, III, 88: *Nunc transeamus ad obligationes, quarum summa divisio in duas species diducitur: omnis enim obligatio vel ex contractu nascitur vel ex delicto.*

III, 89: *Et prius videamus de his quae ex contractu nascuntur. harum autem quattuor genera sunt: aut enim re contrahitur obligatio aut verbis aut litteris aut consensu.*

III, 182: *Transeamus nunc ad obligationes quae ex delicto nascuntur,*

Das moderne Recht kennt eine Verfolgung von Verstossen gegen das objektive Recht grundsätzlich nur von Seiten der öffentlichen Gewalt. In den antiken Rechten dagegen ist eine Deliktverfolgung meistens dem Geschädigten vorbehalten. Im Recht des Kautallya erschöpft sich die Tätigkeit des Geschädigten in der Erhebung der Anklage. Das Offizialprinzip legt die weitere Verfolgung der Sache in die Hand des Richters. Dieser wird aber seinerseits haftbar, wenn er nicht mit der nötigen Sorgfalt vorgeht, insbesondere, wenn er die Vernehmung eines genannten Zeugen unterlässt.

Während das römische Recht¹⁾, soweit wir seine historische Entwicklung verfolgen können, vertragliche und deliktische Obligationes getrennt hat, scheint das alte indische Recht nur eine Haftung ex delicto zu kennen. Unter Delikten versteht man allgemein unerlaubte Handlungen einer Person zum Nachteil einer anderen, die den Täter zur Leistung einer Busse, zum mindesten zum Ersatz des Schadens verpflichten.

Zwischen den beiden Arten von Verpflichtungen bestehen aber einige Verschiedenheiten, die auch für das römische Recht Bedeutung haben. So geht die Klage gegen den Schädiger nicht auf den Erben des Schädigers über und erlischt nicht mit der *Capitis deminutio*, die den Untergang aller anderen Schulden als Eigenschaften der bürgerlichen Rechtspersönlichkeit nach sich zieht. Es handelt sich bei diesen Verpflichtungen nicht um Schuldverhältnisse des Vermögensrechtes, die sich aktiv und passiv mit dem Vermögen vererben wie alle Vertragsverpflichtungen, die auf Erfüllung lauten, sondern um Privatklagen wegen Rechtsverletzung²⁾.

veluti si quis furtum fecerit, bona rapuerit, damnum dederit, iniuriam commiserit; quarum omnium rerum uno genere comistit obligatio, cum ex contractu obligationes in quattuor genera diducantur, sicut supra exposuimus.

1) Vgl. auch Gai IV, 6: Agimus autem interdum, ut rem tantum consequamur, interdum, ut poenam tantum, alias ut rem et poenam.

Rem tantum persequimur velut actionibus, quibus ex contractu agimus, poenam tantum persequimur, velut actione furti et iniuriarum et secundum quorundam opinionem actione vi bonorum raptorum.

2) Bei der Klage handelt es sich nicht um Kontraktklage, die auf Erfüllung lautet, sondern um Privatklage wegen Rechtsverletzung. Das geht sowohl aus der Darstellung des Onesikritos hervor, wie aus den das Gleiche meinenden Worten des Megasthenes-Aelian Frag. XXVII B: 'Αλλ' οὐδὲ θέμις ἄνδρα ἴνδόν οὔτε ἀδικῆσαι οὔτε ἀδικηθῆναι. Vgl. dazu Pernice, *Labeo*, II, 1, 11 bis 18. Ferner Mommsen, *Strafrecht*, 7—11.

Nach der Darstellung des Onesikritos hat das altindische Recht keine Vertragshaftung, sondern lediglich Haftung auf Grund un-erlaubter Handlung gekannt. Megasthenes ist in seiner Mitteilung zwar nicht so ausführlich, aber der ganze Sinn der Stelle stimmt mit der Mitteilung des Onesikritos überein.

Als selbstverständlich ist anzunehmen, das» in Indien neben der Privatklage noch eine Bestrafung von crimina (delicta publica), Verbrechen, durch die öffentliche Gewalt stattfand, aber über diesen Punkt der öffentlichen Strafklage wollen die beiden Autoren keinerlei Mitteilung machen. Ihre Absicht geht lediglich dahin, über die abweichende Gestaltung der privaten Rechtspflege Aufklärung zu bringen. Dass ihre Ansicht in diesem Punkte parallel geht, bedarf keines weiteren Beweises.

2. Das private Unrecht.

Die Rechtsgeschichte lehrt, dass der Zivilprozess sich aus dem Strafprozess entwickelt hat. In der Entwicklung der Rechtsverfolgung kann man etwa drei Stufen erkennen.

Der Ursprung des Strafrechts geht auf Überschreitung der Privatrache zurück. Der Geschädigte darf sich rächen, indem er dem Übeltäter eine andere Unbill zufügt und auf diese Weise das Unrecht sühnt. Der Rechtsgedanke spitzt sich auf dem Satz zu: Auge um Auge, Zahn um Zahn¹⁾).

Der Verletzte kann aber auch auf sein Racherecht verzichten und eine andere Entschädigung vom Übeltäter annehmen. Mit dem Erstarken der Verbände bildete sich das Interesse an der Normalisierung dieser Bussen aus. Daher finden wir in den Statuten primitiver Rechte ganz bestimmte Taxen über Wergeid und Bussen.

Die letzte Stufe der Entwicklung führt die Ausgleichung des privaten Unrechts mit dem bereits bestehenden Kriminalprozess zusammen, der sich von vornherein mit Hochverrat, Aufruhr und dergleichen befasst hat. Der Staat unterdrückt das Recht der Verbände auf Wergeid und Busse und übernimmt von nun ab selbst die Bestrafung des privaten Unrechts.

Während z. B. im römischen Recht der Mörder vor das Strafgericht ge/ogen wurde, führt in anderen primitiven Rechten der Mord zu gesetzlicher Komposition. In dieser Beziehung bringt die

1) Vgl. Hitzig-, Injuria, 1899 S. 7 f.

Nachricht des Onesikritos, dass der Mord am mittleren Indus noch zu den Privatdelikten gehört, eine bezeichnende Aufklärung über den dortigen Stand des Prozesses¹⁾.

So schliesst sich die indische Privatklage von der allgemeinen Rechtsentwicklung nicht aus. Neben anderen Momenten, die für diese Entwicklung sprechen, heben wir besonders den Ausschluss der privaten Deliktklage für all diejei&en Personen, welche der Strafgewalt des Hausvaters unterstehen, hervor²⁾.

Die Punkte, die aus der Darstellung des Onesikritos als bemerkenswert hervortreten, sind kurz folgende:

In Griechenland wurde durch die berufenen Organe der öffentlichen Gewalt dem Mörder der Strafprozess gemacht; im Lande des Musikanos wurde von dem Berechtigten eine Privatklage erhoben.

Anstatt des vielgestaltigen Systems der Zivilprozesse, wie sie in Griechenland üblich waren, kannte man in Indien lediglich die Privatklage wegen erlittenen Unrechts.

Die Darstellung scheint so, wie sie ist, besonders auf Athen zugeschnitten /u sein.

3. Die indische Unreelltskla^e als Auoi-üßρεως³⁾.

Wenn schon allgemein darin zugestimmt werden kann, dass zwischen Megasthenes und Onesikretos eine Übereinstimmung bezüglich der Klagemöglichkeit, eine Klagebeschränkung auf einzelne Fälle, vielleicht sogar auf die beiden Fälle, die von Onesikretos angeführt werden, dem Text nach vorhanden ist, so führt ein Eingehen auf die griechische Unrechtsklage zu dem positiven Nachweis, dass wirklich auch Megasthenes diese Klage im Auge hat und dass andererseits diese Klage der im Kautalya hervortretenden Klageform entspricht.

Bei einer Untersuchung über die griechische Unrechtsklage ist zwar von dem Vorhandensein eines gemeingriechischen Rechtes

1) Für das Recht des Kautalya trifft dies nicht mehr zu.

2) Anm. vgl. S. 137 m. A. 1.

3) Über die griechische Unrechtsklage vgl. Weiss, Griechisches Privatrecht I, 1923 S. 100, Hitzig a. a. O. 39, 41, 54 bis nf>. Lipsius Att. Recht S. 420, J. Partsch, Archiv für Papyrusforschung; VI (1920) 54 ff, 61, Binding, Z. Sav.-St. Rom. 40 (1919) 108, Latte, Arch. f. Religionswissenschaft 20, 1921, 268.

auszugeben, es ist aber zu unterscheiden zwischen athenischer und ausserathenischer Gestaltung. In Athen war wahrscheinlich schon seit Solons Zeiten der einheitliche Tatbestand des Unrechts in drei Klagen differenziert worden. Wir finden vor:

1. die **δίκη αικίας** (indisch: danda-pärusya, Kaut. III, 19, 73), wegen Realinjurien, der tätlichen Beleidigung,
2. die **δίκη κακηγορίας** (indisch: väk-pärusya, Kaut. III, 18, 72) wegen Verbalinjurien,
3. die **δίκη βιαιών** (indisch: sähasa, Kaut. III, 17, 69), wegen Gewaltanwendung,
4. die **γραφή (!) ὑβρεως¹⁾**, die allgemeine Unrechtsklage.

Der Begriff der **ὑβρις** umfasst ohne Zweifel alle Fälle einer irgendwie unrechten Tat, von denen dann die genannten anderen Tatbestände einzeln abgesplittert und umschrieben worden sind. Seit Solons Reform war die Unrechtsklage in Attika eine öffentliche Strafklage, die von jedermann angestrengt werden konnte²⁾. Darin bestand aber mit dem übrigen griechischen Rechtskreis keine Übereinstimmung. So sollte auch im indischen Recht die Unrechtsklage nicht eine öffentliche Klage sein, die jedermann zusteht, sondern lediglich der Verletzte sollte zur Erhebung der Klage berechtigt sein.

Im athenischen Rechtskreis können wir demnach keine Parallele für unsere allgemeine Unrechtsklage finden. Seitdem jedoch die alexandrinischen Dikaiomata veröffentlicht sind, wissen wir, dass diese öffentliche Unrechtsklage des attischen Rechts eine Eigentümlichkeit Athens geblieben ist³⁾. Wir finden auch in Alexandria eine private Unrechtsklage vor. Es ist schwierig, den Tatbestand,

1) **γραφή** ist eine öffentliche Klage, sie unterscheidet sich also von den vorhergehenden Privatklagen (**δίκη**).

2) Vgl. Partsch, a. a. O. S. 55.

Der Gesetzestext lautete etwa folgendermassen:

ἐάν τις

1. **ὑβρίσῃ εἰς τίνα ἢ παῖδα ἢ γυναῖκα ἢ ἄνδρα τῶν ἐλευθέρων ἢ τῶν δούλων**

2. **ἢ παράνομόν τι ποιῆσῃ εἰς τούτων τίνα γραφέσθω πρὸς τοὺς θεσμοθέτας ὁ βουλόμενος Ἀθηναίων οἷς ἔξιστιν.**

Dem. g. Meid. 47 (521) verg. Aisch. g. Timarch. 15 (41) Hitzig S. 34. Vg-1. auch Drerup, Fleckeischer Jahrbücher f. d. klass. Philol. 21, Suppl (1898) 298.

3) Dikaiomata der Graeca Halenbis, Berlin 1913 S. 77 f., 167 ff., vgK auch Lipsius Att. Recht II, 642 f.

der einer solch weitreichenden Klage zugrunde liegt, zu erfassen. J. Partsch sagte, dass in der ὕβρις „schon früh die bewusste Auflehnung gegen die Friedensordnung und gegen den Schutz liegt, den sie der geschützten Persönlichkeit eines anderen verleiht. Die bewusste frivole Unrechttat gegen einen anderen muss schon früh dem griechischen Privatrecht als Deliktstatbestand vertraut gewesen sein¹⁾. Wenn man die beiden Klagarten des Onesikretos, nämlich φόνος und ὕβρις neben die drei Arten von Gesetzen des Hippodamos von Milet stellt, die lediglich ὕβρις, βλάβη und θάνατος betrafen, so umfasst hier wie dort Hybris „deutlich alle diejenigen Tatbestände, bei denen der Kläger behauptet: ἀδικεῖ με ὁ δεῖνα. Unter diese Unrechtsklage fällt dann der Darlehnsanspruch und der Anspruch wegen unberechtigter Vindikation so gut als die Injurienklage.

Diese oft wiederholten Formeln: Ἄδικοῦμαι ὑπὸ, ἀδικούμεθα etc. der Klagschriften der Papyri (ἐντεύξεις) über ἀδικία enthalten denselben Begriff des Unrechts, den Megasthenes-Aelian in der folgenden Stelle verwendet: Ἄλλ' οὐδὲ θέμις ἀνδρα Ἴνδὸν οὔτε ἀδικῆσαι οὔτε ἀδικηθῆναι. διὸ οὐδε ποιοῦνται συγγραφὴν ἢ παρακαταθήκην.

„Aber (das soll) nicht (heissen, dass) es recht ist (unbestraft bleibt), (wenn) ein Inder Unrecht tut oder Unrecht erleidet. Trotzdem machen sie aber nicht συγγραφὴ oder παρακαταθήκη“.

Eine solche Auffassung der ὕβρις macht allerdings das gesamte Klagensystem der benannten Klagen überflüssig und beschränkt sie tatsächlich, wenn man von Kapitalverbrechen, die der öffentlichen Strafrechtspflege unterstehen, absieht, auf eben dieses allgemeine Unrecht. Eine solche Regelung steht damit im Gegensatz zu den positiven Rechtsordnungen der Griechen. Insofern wäre die Beobachtung der beiden Autoren allerdings der Mitteilung wert gewesen.

Eine andere Frage ist die, wie weit die Angaben des Onesikretos¹⁾, die zunächst nur für das Land des Musikanos am mittleren Indus gelten, auch für das Recht des Kautallya zutreffen. Wir machten schon darauf aufmerksam, dass die einzelnen Tatbestände der Verbal- und Realinjurie sowie der Gewalt von derjenigen Unrechtsmaterie, die aus dem Vertrags- oder Familienrecht ihren Ursprung nimmt, abgetrennt sind²⁾. Demgegenüber ist aber auch hervorzuheben, dass diese Unrechtsfälle sämtlich als gleichberechtigt

1) Der Mord scheidet natürlich bei dieser Frage aus.

2) Für die Systematik des Kaut, sehr zu beachten (S. 152 oben).

nebeneinander stehen. Es handelt sich in allen Fällen um privates Unrecht, bei denen Klagen in gleicher Weise vor demjenigen Richter erledigt werden, den wir als den Zivilrichter bezeichnet haben. Alle Tatbestände sind unter dem Gesichtspunkt der arthä vyavabārikāh zusammengefasst. Alle Rechtsverletzungen gegen Private (fivbpa Ivbov), sei es iniuria in dem engen Sinne des römischen Zwölftafelgesetzes als leichte Körperverletzung, sei es Unterschlagung eines Deposits, fallen unter den gemeinsamen Klagegrund, der von Megasthenes ābiKict und von Onesikretos ößpi\$ genannt wird. Der Begriff der üßpi\$, der im indischen Recht anscheinend in dosa Fehler steckt¹⁾, will das allgemeine Unrecht, das neben den fixierbaren Tatbeständen schlecht zu erfassen ist, insgesamt umfassen.

4. Vertragsverletzung als Klagegrund.

Ist es nach dem Gesagten bereits klar, dass jede Friedensstörung in das Gebiet der allgemeinen Unrechtsklage hingreift, so ergibt ein weiteres Eingehen auf die alexandrinische Unrechtsklage weitere Parallelen zum altiudischen Prozess. Neben den besonderen Injuriantatbeständen steht das Gesetz über allgemeines Unrecht, unter dem sich auch die Vertragsverletzungen wiederfinden.

Notwendige Voraussetzungen zur Abwehr ungeeigneter Klagen bildet bei einem solch weiten Kreis von Klage begründenden Tatsachen eine strenge Prüfung des Tatbestandes seitens des Richters gleich bei Einreichung der Klage. Der Kläger ist also gehalten, die Klage begründende Tatsache genau zu beschreiben und Zeit und Ort sowie Zeugen genau formuliert anzugeben. Tatbestände, die nicht unter den Begriff der iniuria fallen, führen zur sofortigen Zurückweisung. Andererseits wird durch diese genaue Formulierung dem Kläger die Möglichkeit abgeschnitten, „vor dem Richter mit Angabe der Tatsachen, auf die sich seine Klage gründet, zu wechseln²⁾“.

Solchen Prozessregeln entsprechen die strengen Vorschriften des Kautalya über den parokta-danda, die Kalumnienstrafe. Acht Tatbestände werden von Kautalya angeführt, die nach Eröffnung der Anklage zur Bestrafung führen. Obwohl es nicht angeführt ist, wird man mit einer Abweisung der Klage zu rechnen haben, zumal

1) Vgl. Anm. 3 S. 40, A. 3 S. 132.

2) Vol. Partsch Z. Sav.-St. rom. 31, 427 Anm. 3 vgl. auch Dikaio-mata S. 115 u. Komm. dazu.

beim Schiedsstreit um ein Feld eine derartige von beiden Seiten erfolgte unrichtige Angabe zur Konfiskation führt¹⁾):

1. Die Partei verlässt den festgelegten Gegenstand und geht auf einen anderen über²⁾).

2. Was sie zuerst gesagt hat, stimmt nicht mit dem tiberein, was sie nachher sagt⁸⁾).

3. Eine fremde Aussage, die nicht zu bestreiten ist, bestreitet sie hartnäckig⁴⁾).

4. Sie hat einen Ort angegeben und zeigt ihn nicht auf die Aufforderung hin: Zeige ihn⁵⁾).

5. Sie lässt einen anderen Ort aufsuchen als den, welchen sie im uddeḥa angegeben hat⁶⁾).

6. An dem Ort angekommen, leugnet sie die offizielle Angabe (artha-vacanam) mit den Worten: Es ist nicht so⁷⁾).

7. Das durch Zeugen Festgestellte nimmt sie nicht an⁸⁾).

8. An einem zu Verhandlungen nicht geeigneten Ort hat sie mit Gerichtszeugen eine Besprechung unter vier Augen⁹⁾).

--- ---

1) Kaut, ITT, 9, 61. Sham. 169 2 ff. Meyer 267, 14 ff.

2) Kaut. III, 3, 1, 57-58. Sham. 149, 5-11. Meyer 239, 15-27. Die folgende Übersetzung weicht aber grundsätzlich ab.

Nibaddham pādāṃ utsrj> ānyam pādāṃ samkrāmati.

Der Kommentar Ganapati's führt wohl als richtiges Beispiel an: Zuerst klagt der Kläger wegen Verbalinjurie, dann behauptet er eine Realinjurie.

3) Pūrvoktam pascimenfirthena mibhisambadhyate oder abhisam-«dhatte

Zuerst sagt der Kläger, Vieh, Gold und Getreide seien zu liefern, später spezifiziert er sich auf Gold.

4) Para-vākyam anabhigrāhyam abhigrāhyāvatisthate.

5) Pratijrīāya deṣam „nirdiśa* ity ukte na uirdiśati.

Meyer fasst „desa" als Punkt der Klage oder der Beweisführung; -es erscheint aber nach den Ausführungen über die Unrechtsklage mit dem Erfordernis der genauen Angabe über Zeugen, über Zeit und Ort der Handlung, die ein unabänderliches Prozessprogramm festlegen, sicher, dasri es sieh um den in der Klage angegebenen Ort handelt. Desa ist also wörtlich *YA*/nehmen.

6) Nirdistoddesad anynm deṣam upasthāpayati. Zu uddeā vgl. Kaut. XV, ISO (Sham. 427, 15): Samāsa-vākyam uddesah: [vidyā-vinaya]-toetur indriya-jayah. „Der Simiessieg hat als Ursache Wissen und Selbstzucht". Der uddesa steht als Leitsatz am Anfang der Erörterung: er ist ÄU beweisen.

7) Upasthite deśc 'rtha-vacanam „naivam" ity apavyayate.

8) Sākṣihhir avadhrtam nōcchati.

9) Asambhāsye dese sākṣibhir mithah (!) sambhāsate.

In dieser Beziehung gehen die genauen Vorschriften des Kautallya über das, was wir über die Klageeinreichung der alexandrinischen Unrechtsklage wissen, weit hinaus. Im übrigen finden sich Übereinstimmungen. Es müsste sonst Zufall sein, dass im Kautallya genau wie in Alexandria und Rom als Strafe für eine derartige calumnia ein Fünftel der Busssumme 'tu entrichten ist¹⁾. Im Kautallya ist daneben Wegzehr für Zeugen und Angeschuldigte als Strafleistung vorgeschrieben. Soweit wir sehen, vermindert sich die Kalumnienstrafe im Kautallya auf ein Zehntel, wenn der Kläger sich selbst angibt, bevor er überführt ist²⁾. Bei Ablehnung fremden Eigentums ist die vierfache Calumnia-Strafe zu zahlen³⁾. Dieselbe Unterscheidung von einem Fünftel und einem Zehntel des Schätzungsbetrages findet sich auch im Stadtrecht von Alexandria wieder. Leider ist an der betreffenden Stelle der Text nicht mehr in Ordnung, sodass sich nicht feststellen lässt, in welchen Fällen ein Fünftel zu entrichten war. Aber auch hier findet kein besonderer Spruch gegen den schikanierenden Kläger statt, sondern bei Abweisung treibt der Vollstreckungsbeamte die Kalumnienbusse von einem Fünftel bzw. einem Zehntel kraft Gesetzes ein⁴⁾.

Das Wesentliche der alexandrinischen Unrechtsklage ist, dass mit ihr der weite Kreis aller Unrechtthaten zu erfassen ist, ob dieselben nun durch Gesetz untersagt sind oder ob sie gegen sonstige allgemein gültige Normen verstossen. Denn aus dem Text, der uns erhalten ist, geht eindeutig hervor, dass neben Verstossen gegen das geschriebene Recht auch Verstösse gegen ungeschriebenes Recht zur Klage führten⁵⁾. Mit dieser Klage über *crp̄cupa* war der schützende Ring einer rechtlichen Abwehr gegen irgendwelche Angriffe auf die Rechte der Persönlichkeit geschlossen. Die Rhetorenbeispiele, die J. Partsch^{fi)} für das entsprechende *inscriptum maleficium* des römischen Rechts herangezogen hat, werden den heranwachsenden Stoikern Gelegenheit gegeben haben, ihre Begriffe von

1) Parokta-dandah panca-bandhah.

2) Svayarn-vādi-dando dasa-bandhah.

3) Sham. 178,5: Ādhāna-vikrayāpavyayanesu casya caturguna-panca-bandho danḍah.

4) V[^]l. Partsch a. a. O. S. 74 ff.

5) Ὑβρεως· ἐάν τις καθυβρίσῃ ἕτερος ἐτέρου τ[ῶ]ν ἀγράφων, ὁ τα [.]μενος τιμησάμενος δικασάσθω, πρὸς γραψάσθω δὲ ὀνομαστί τ[ὶ] ἄν φῆι] ὑβρισθ[ῆ]ναι καὶ τὸν χρόνον, ἐν ᾧ ὑβρισθῆι, ὁ δὲ ὀφλῶν διπλοῦν ἀπ[ιστείσάτω], ὃ ἂν τὸ δικαστήριον τιμῆσῃ.

6) A. a. O. 61 f.

Freiheit des Individuums an den Mann zu bringen, beweisen uns aber die Weite des Klagegegenstandes. So klagt in diesen Schulbeispielen der gegen seinen Willen gerettete Selbstmörder gegen seinen Retter; der Vater eines entführten Mädchens gegen den reichen Entführer, weil er es um die Aussicht gebracht hat, Priesterin zu werden; der Vater wegen Verunehrung seines Hauses gegen den Mann, der seinem Sohn Geld zum Ankauf einer Buhlerin gegeben hatte.

Die Zweiteilung des Rechtsschutzes, wie er sich im alexandrinischen Rechte findet, der sich einerseits auf Verstöße gegen Gesetze, andererseits auf Verstöße gegen ungeschriebenes Recht erstreckt, finden wir dem Wortlaut nach im heutigen Recht über unerlaubte Handlungen wieder. Im BGB. 823 heisst es¹⁾:

„Wer vorsätzlich oder fahrlässig das Leben, den Körper, die Gesundheit, die Freiheit, das Eigentum oder ein sonstiges Recht eines anderen widerrechtlich verletzt, ist dem anderen zum Ersätze des daraus entstehenden Schadens verpflichtet.“

„Die gleiche Verpflichtung trifft denjenigen, welcher gegen ein den Schutz eines anderen bezweckendes Gesetz verstösst, . . .“

Danach bestraft, wenn von Strafe in diesem Falle die Rede sein kann, 823 II Verstöße gegen νόμοι, wogegen 823 I Verstöße gegen εἰσπρακτα εἰσπρακτα erfasst. Die vielen Fälle von Verstößen gegen Vertrags- und Familienrecht fallen in den modernen Rechten nicht mehr unter den Begriff der εἰσπρακτα, sie sind besonders geregelt.

Was Partsch eine juristische Grosstat nennt, den Schutz der Menschenwürde und der persönlichen Freiheit wie der gesamten subjektiven Rechte des einzelnen Bürgers durch die private Injurienklage, muss auch wohl als Ideal den beiden Griechen Onesikritos und Megasthenes vorgeschwebt haben²⁾, und sie sahen im fremden

1) Vgl. Allg. Landrecht, I, 6, 10 f. code civil 1382, 1383.

2) Zu der Megasthenes-Stelle ist noch zu sagen, dass die Rechtspflege unter den beiden Gesichtspunkten der Einfachheit (ἀπλότης) und Zweckmässigkeit (σωφροσύνη) behandelt ist. Während mit diesen Schlagworten gewöhnlich ohne Grund eine gewisse Idealisierungssucht des Megasthenes dokumentiert werden soll, weisen wir darauf hin, dass diese Termini der griechischen Staatswissenschaft angehörten. In dieser Hinsicht ist zu vergleichen Aristoteles* Staat der Athener, cap. IX, in dem er sich über Solons Reform äussert: ἐτι δὲ καὶ διὰ τὸ μὴ γέγραφαί τοὺς νόμους ἀπλῶς μηδὲ σαφῶς . . .

Bereits bei Besprechung der Megasthenes-Stelle, die über das Grundeigentum handelt, haben wir darauf hingewiesen, dass die Ausdrucksweise dieser Stelle Ähnlichkeiten mit der Darstellung des Aristoteles und der Atthis des Atrontion aufweist. Vgl. Kaut.-Stud. I, 60 f.

Lande durch eine ihnen fremde Einrichtung einen Weg vorgezeichnet, der geeignet war, der Individualität eines einzelnen Falles in höherem Masse gerecht zu werden als die schablonenhafte Erledigung des griechischen Geschäftslebens in Athen. Das war der Grund, weswegen ihnen die Einrichtung gefiel. Ob sie ihre Entdeckung unabhängig voneinander gemacht haben, können wir nicht beurteilen.

Schlussbemerkungen.

Übersicht.

Die Fragmente des Megasthenes sind in abgerissenen Sätzen überliefert und erhalten ihren Wert erst dann, wenn man die verwendete Rechtsterminologie mit ihren Anspielungen zu erfassen sucht. Die Untersuchung, die sich an diese Fragmente bindet, belastet sich dadurch mit einem Moment, das sie hindert, bei der Forschung anderen Gesichtspunkten zu folgen, und sich der Zusammenhänge da zu bedienen, wo sie scheinbar oder offensichtlich zutage treten. Darauf muss also die gewählte Art der Darstellung grundsätzlich verzichten.

An Stelle dieses Mangels tritt aber ein Äquivalent ein, das den Minderwert aufwiegt und letzten Endes sogar aus sich selbst eine Untersuchung auf der bezeichneten schmalen Basis rechtfertigt. Auf den ersten Blick sehen wir zwar aus den mageren Notizen des griechischen Diplomaten ein Gebilde auftauchen, das zu der Zeichnung, die unsere Vorgänger aus der Lektüre der verfügbaren indischen Texte entworfen hatten, in vollem Widerspruch steht. Aber allmählich sieht man, dass das selbstgemachte Bild verzeichnet ist, dass die Grundgedanken des Griechen auch aus den überlieferten indischen Rechtsquellen klarer hervortreten, wenn man sich der Ergebnisse der griechischen Beobachtungsgabe bedient.

Ist die Methodik in dieser Weise an ein schrittweises Vorgehen, die den Fragmenten des Megasthenes folgt, an induktive Methode gebunden, so kann diese Analyse doch nur den Zweck haben, eine Synthese vorzubereiten. Wenn das Material durch konservierende Behandlung die Zusammenhänge der Rechtsgedanken dem prüfenden Auge näher gerückt hat, muss eine diesen Vorbereitungen folgende Darstellung die leitenden Rechtsgedanken zum

Ausgangspunkt nehmen. Eine Vorbereitung dieser Aufgabe soll in vorsichtiger Form versucht werden, unter diesem zusammenfassenden Gesichtspunkt betrachtet, reihen unsere Teiluntersuchungen ihre Ergebnisse aneinander, um das Wesen der altindischen Obligation und damit das Gebiet des altindischen Schuldrechts näher zu umgrenzen.

Unter Schulden im Sinne des Privatrechts verstehen wir ein Leistensollen, ein Postulat des Rechts, eine Reehspflicht, die fordert, das Begehren eines anderen, des Gläubigers, zu erfüllen. Dieses Schulden ist zweifelsohne im Kautallya, in die feinsten Ausstrahlungen zergliedert, vorhanden.

Anders verhält es sich aber mit der Haftung. Unter Haftung verstehen wir ein gerichtlich erzwingbares Einstehen-Müssen für die Erfüllung einer eigenen oder fremden Verpflichtung.

Dieses Einstehen-Müssen ist im modernen Vertragsrecht regelmäßig mit Entstehen des Schuldverhältnisses vorhanden. Es wird dann nur auf Grund eines Urteils nach oder durch einen Prozess erzwungen. In diesem Punkte scheidet sich das altindische Recht von der modernen Anschauung. Wir gehen vom Prozess aus, um den Unterschied festzuhalten*).

Der alte Prozess, mit dem wir es zu tun haben, schützt ohne Zweifel kein subjektives Recht, wonach der Berechtigte vom Verpflichteten ein Tun oder Lassen verlangen und erzwingen könnte, sondern er bestraft einen Unrecht tuenden Missetäter. Er hilft nicht dem Bürger, sein subjektives Recht, seinen Anspruch durchzusetzen, der Prozess wickelt sich auf dem Boden des Unrechts, nicht auf dem des subjektiven Rechts ab.

Er stellt ein Delikt fest, das gesühnt wird.

Eine Quellenuntersuchung-) stellt wohl fest, dass die Unrechtstatbestände bereits differenziert, oder besser, dass bestimmte Unrechtstatbestände abgesplittert sind und daran gehen, ein Eigenleben zu beginnen. Jedoch ist dieser Differenzierung der Tatbestände noch keine Differenzierung der Klage gefolgt. Als Klage ist, abgesehen vom öffentlichen Deliktsprozess, einheitlich die private Unrechtsklage geblieben. Ob der Klagegrund eine Unterschlagung oder eine körperliche Injurie ist, bleibt bei Verfolgung der Sache gleichgültig. Nur die Beweisführung wird von diesen Differenzierungen betroffen und verändert. Denn die schranken-

1) Siehe S. 82 unten, 94, 107ff., 109ff., 111ff., 117ff. Drifter Teil S. 127 ff.

2) Siehe S. 151 f. bes. die angeführten Abschnitte Kautallya.

lose Weite des Klagegrundes wurde durch den Formalismus des antiken Rechts in starre Grenzen gebracht. Der Kläger war gezwungen, bei Klageerhebung die Formen der Klage einzuhalten, das Prozessthema zu formulieren oder besser: auszufüllen und Beweisangaben zu machen, die den Gang des Prozesses dauernd festlegten.

Die Erörterungen über den Formalismus des *contrarius actus*, über das Lösungsgeschäft Hessen uns vermuten, dass die Klage durch eine Protestation des lösungsbereiten Teiles vor dem richterlichen Beamten eingeleitet wurde¹⁾. Nach dieser Richtung deuten auch Besonderheiten des Pfandrechts²⁾. Zu einiger Sicherheit gelangen wir aber erst, wenn wir bemerken, dass der Richter a limine eine Reihe von Klag(en) abweist, die, abgesehen vom Betrug das Merkmal gemein haben, dass die ursächliche Handlung nicht am richtigen Ort und zur richtigen Zeit stattgefunden hatte. Nur da, wo ein Vertragsschluss in *publico* nicht möglich oder nicht üblich ist, oder da, wo es sich um Klage aus besonderer *injuria* handelt, wird die Klage angenommen. Darunter fällt auch der Vertragsschluss. Eine Verjährungsfrist in unserem Sinne scheint nicht bestanden zu haben.

Bei dieser protestähnlichen Klageerhebung³⁾ füllte der Kläger ein Klageschema aus, das als unabänderliche Prozessgrundlage zu gelten hat, und zum mindesten Angaben über Zeit, Ort und die zugrundeliegende Handlung enthalten mnsste. Ebenso scheinen schon bei diesem Protest das Beweismittel oder Beweisangaben erforderlich gewesen zu sein.

Von dieser Gestaltung des Rechtsganges wird das Vertragsrecht, oder, wie wir nunmehr genauer sagen müssen, die Bestimmung dessen, was im Vertragswesen als Unrecht zu gelten hat, in weitgehendem Masse bestimmt.

Aus der Menge der Erkenntnisse kann nur einiges herausgegriffen werden. Nach der Anlage unserer Erörterungen steht die Frage der Sicherung des Gläubigers am nächsten.

Wenn eine Klage aus dem Rechtsverhältnis selbst nicht zu führen war, also nicht aus subjektivem Recht des Klägers, in welcher Weise sollte dann der Vertragsschluss jene Bekräftigung durch den Rechtsschutz erhalten, die wir Haftung nennen, und die uns zur Sicherung des Verkehrs unbedingt erforderlich erscheint?

1) Siehe S. 133 ff.

2) Siehe S. 111 ff.

3) Sie geht an den Staat und fordert von ihm Ersatz.

Im alten Griechenland wurde, soweit die Urkunde noch nicht ihre Herrschaft angetreten hatte, diese Sicherung des Gläubigers in weitgehendem Masse durch Bürgenstellung erreicht¹⁾. War nun zur gültigen Vertragsschliessung die Gestellung von Bürgen in Indien erforderlich, wie uns für das Gebiet des griechischen Rechts bei Pacht zahlreiche Urkunden beweisen?

In der Tat entspricht das Bild, das wir uns nach dem Kautallya von den derzeitigen Rechtsverhältnissen machen, der Darstellung, die J. Partsch von der Ausdehnung der altgriechischen [^]YYurjffiS entworfen hat.

Im Schuldvertrage war es demnach die Bürgengestellung, die dem Gläubiger erst den wirksamen Zugriff gegen den Hafter gab. Im Zusammenhang mit dieser Bürgengestellung steht die Selbstverhaftung eines freien Menschen für einen garantierten Erfolg.

Die Form dieser Selbstverhaftung wie auch der „Bürgen“-gestellung inuss, wenn man den Vermutungen der Germanisten nachgehen darf, ein Formalvertrag durch Treugelöbniß gewesen sein. Im einzelnen kann die Form, in der dieses Treugelöbniß abgelegt wurde, für das indische Recht nicht näher festgestellt werden. Dass es sich aber um das Eingehen eines Unterworfenheitsverhältnisses handelt, ist aus den getätigten Erörterungen über das „Dienstrecht“ ¹/weifellos zu ersehen. Das Einstehen-Müssen, die Haftung, betrifft ausserhalb der Selbstverbürgung garnicht in erster Linie den Schuldner, sondern den Verhafteten, den „Bürgen“, den älritaka, den wir als Pfandknecht bezeichnet haben. Deliktsklagen aus diesem Verhaftungsgeschäft gegen den „Bürgen“^a betreffen Nichtleistung des verpfändeten Gehorsams, der Treue. Sobald es sich aber um Krankheit, Tod oder Flucht des verpfändeten Unfreien handelt, wird jedoch sein Herr, der Schuldner betroffen.

Soviel uns von der Terminologie dieser Verhältnisse bekannt geworden, müssen sie alle Abstufungen von feudaler Treue bis zum niedersten Dienstverhältnis umfasst haben. Über Zahl, Form und Bedeutung der einzelnen Verhältnisse kann zwar noch kein Überblick gegeben werden, aber gerade die Zersplitterung in viele anders geartete Folgepflicht-Verhältnisse lässt erkennen, dass lediglich dieser Gehorsam die Leistung des einen Teils umfasst, während der andere, der Herr, zum mindesten den standesgemässen Unterhalt schaffen muss. Je nachdem die causa, das Begründungsgeschäft einem bestimmten Zwecke dient, wird die Leistungspflicht des einen oder

1) Siehe S. 144 ff.

des anderen Teils erweitert oder eingeengt. Liegt nicht Lohnvertrag oder Dienstantichrese vor, so handelt es sich um Enthaftung eines „Bürgen¹⁾“, um Bezahlung einer Schuld durch Arbeit.

Bürgengestellung für eine Schuld ist also eine Form der Haftung, die in erster Linie subjektive Rechte ¹/_u schützen in der Lage war. Ihre Form soll ein Treugelöbniß des Schuldners bei der Selbstbürgschaft und eine Übergabe, vielleicht mit Treugelöbriis verbunden, in den Fällen der gewöhnlichen Bürgschaft sein. Ausser im Falle einer deliktisch zu behandelnden Ableugnung dieser Verhaftung ist nicht einzusehen, warum noch eine Klage erforderlich wäre. Der Gläubiger kann sein Recht ohne Klage in Anspruch nehmen²⁾.

Es gibt wohl eine Klage des Darlehnsgebers, aber sie verleiht nicht ihren deliktischen Charakter. Nicht der Vertrag ist es, der den Beklagten zur Rückzahlung eines Darlehns oder eines Deposits verpflichtete; sondern in derselben Weise, wie bei der „Bürgenhaftung“¹⁾ das Treugelöbniß oder, wenn es dessen nicht bedurfte, die zustandsmässig eintretende Gewaltuaterworfenheit die Verpflichtung zur Arbeitsleistung eindeutig festlegte, so war es bei einer anderen Schuld erst das Urteil im Deliktsprozess. Der „Anspruch“ auf Schadensersatz, auf Restitution, richtet sich nicht gegen den Schuldner, sondern gegen den Staat.

Es darf wohl ohne Erörterung vorausgesetzt werden, dass es sich um deutliche Züge der Diebstahlsklage handelt, wenn die Annahme einer Sache oder Summe durch den Empfang selbst (re) den Empfänger zur Rückgewährung verpflichtete. Die Sache befand sich als fremdes Eigentum in seiner Hand³⁾. Daraus ergeben sich verschiedene Folgerungen, deren eine ist, dass, wie bei der römischen actio mit intentio certa, eine Berücksichtigung des fremden Orts-

1) Diese drei Fälle lassen sich etwa trennen. Unter Dienstantichrese sind dann aber nicht nur die niederen Dienste, sondern auch solche feudaler Art zu nehmen.

2) Zur Bürgenhaftung vgl. Partsch, Griechisches Bürgschaftsrecht I S. 76 ff., 80 f., 81 Anrn. 3 v. Amira, Nordgermanisches Obligationsrecht I Ib82, 344, 36, II (1895) 68 f.

Gierke, Schuld und Haftung, 1910, 63.

Schwerin, Rechtsgeschichte 62 ff.

Hubner, Grundzüge S. 4, 408 ff.

Brunner, a. a. 0 207 ff., 313 ff.

Amira Z.S.St. 44, 487.

3) Da eine Vertragshaftung in unserem Sinne unbekannt ist, wird diese primitive juristische Konstruktion gewählt, um Uuregelrnässigkeiten zu ahnden.

interesses ursprünglich fremd war, dass als Erfüllungsort grundsätzlich der Wohnort des Sachnehmers in Frage kam. Wir haben eingehend festgestellt, dass der Empfang einer Sache keinerlei positive Verpflichtungen auferlegte, es bestand kein Verwahrungsvertrag, der zur Vertretung von Verschulden in der Verwahrung verpflichtet hätte.

Dagegen findet sich eine deutliche Leistungspflicht ausgebildet, sobald die fremde Sache genutzt wird. Sogleich tritt eine Leistungspflicht auf, die ein Geben verlangt, nämlich ausser Rückgabe noch Zins- und Rentenpflicht, die durch Gewohnheit fest geregelt ist. Sobald aber der Gegenstand nicht mehr vorhanden ist, tritt Ersatzpflicht des Nutzniessers ein. Bei Feststellung des Wertes kommt bei Lieferungspflicht der Wohnort des Gläubigers in Betracht und grundsätzlich ist diese Feststellung für alle Fälle gültig. Besondere Regelung betrifft die Fälle, in denen ein Fracht- oder Kommissionsgeschäft vereinbart ist. In diesem Falle ist es selbstverständlich, dass der erhaltene Gegenwert dem Eigentümer zusteht. Die Ersatzpflicht beschränkt sich auf den Wert, den die Sache am Empfangsorte zur Zeit der Übergabe hatte¹⁾.

Auf die Fragen nach Schuld und Haftung angewandt, ergeben diese Erörterungen, dass eine rechtsgeschäftliche Haftung nur durch den erwähnten Formalvertrag, nicht aber durch Begründung eines anderen Schuldverhältnisses bewirkt wurde. Die Parallelen aus dem altnordischen und dem altgriechischen Recht lassen uns glauben, dass ohne Bürgschaft, zum mindesten Selbstbürgschaft, kein Schuldvertnig, keine „obligatio“ entstand. Sind doch privatrechtlich alle Deliktsschulden Schulden ohne Haftung. Eine solche Haftung konnte auch im germanischen Recht nur durch einen besonderen Urteils-erfüllungsvertrag begründet werden.

Wir finden also im altindischen Recht zwei Rechtsgeschäfte, die eine Haftung begründen, und zwar die garantieleistende Verbürgung und den Prozess. Ist es nun Zufall, dass die Inder beide Geschäfte mit vyavahāra bezeichnen? Die Annahme ist doch kaum von der Hand zu weisen, dass mit diesem Wort das Recht schaffende, mithin Recht verändernde Formalgeschäft bezeichnet werden soll, dass sich einstweilen nur in diesen beiden Formen uns gezeigt hat.

Wenn also ein Vertrag des Privatrechts, z. B. ein Darlehen oder ein „Deposit“, durch Bürgenstellung, wenigstens durch Selbstbürgschaft, gesichert war, dann konnte keine Klage auf Erfüllung, kein Ersatzanspruch wegen mangelhafter oder wegen Nichterfüllung

1) Vgl. S. 116.

stattfinden. Lediglich, wenn der Verhaftete böswillig war, wenn er die Verhaftung leugnete, konnte der Gläubiger klagen. So hat Megasthenes recht, wenn er sagt: **οὐκ ἔστι κρίσις, ἄλλ' αὐτὸν αἰτιάται ὁ πιστεύσας**. Der Gläubiger muss den Selbstbirgen, genauer: dessen Arbeit zahlungshalber annehmen¹⁾

Wenn kein Verhaftungsgeschäft vorgenommen ist, kann ebensowenig eine Klage auf Erfüllung, ein Ersatzanspruch wegen mangelhafter oder Nichterfüllung erhoben werden. Dennoch versagte auch hier der Rechtsschutz nicht, wie Megasthenes abermals bemerkt; er erfolgte nur aus einem anderen Gesichtspunkte und deswegen in anderer Form. Er ermöglichte die deliktische Verfolgung des Gegners wegen Vorenthaltung des fremden Vermögens, wegen Veräusserung oder Ablehnung, also wegen dolus. In allen diesen Fällen lässt die Klage ihren Ursprung aus der Diebstahlsklage nicht verkennen.

Das Wirkungsfeld dieser Klage wird erkennbar, wenn man sich vor Augen hält, dass im alten Recht ein Schenkungsrecht so gut wie unbekannt war. Das Prinzip der Entgeltlichkeit aller Verfügungen machte eine Zuwendung ohne Gegenleistung unwirksam. Jeder nicht geschuldete Empfang einer fremden Sache begründete eine Empfangsschuld (custodia).

Eine solche, nicht durch „Bürgschaft“ gesicherte Schuld ist sicherlich eine Schuld im Sinne des Selmdrechts. Da sie aber ohne Haftung ist, kann man sie eine naturalis obligatio nennen, also eine obligatio, die wohl erfüllt werden kann, die aber nicht erzwingbar ist, wie etwa im modernen Recht die Bezahlung einer Spielschuld. Da aber zum Wesen einer obligatio die Erzwingbarkeit gehört, ist das Erfüllungsbegehren dieses Schuldverhältnisses keine obligatio im strengen Sinne, denn es ist nicht mit Haftung verbunden. Wenn aber eine solche Verbindlichkeit geleugnet wird, dann erfolgt ein deliktischer Privatpro/ess, in dem eine solche Naturalobligation, wenn man die Verbindlichkeit über-

1) Man inuss die Stelle aus Nicol. D;nnat>c. 44 mit der aus Strabo zusammenhalten! Vgl. S. 147 zu ὁ πιστεύσας gehört dann παραβαλλομένοις, also hier ὁ πιστεύσας παραβαλλόμενος. Es erfolgt kein Urteil, sondern derjenige, der sich (durch die Selbstverbürgung des anderen) gekichert hat, fordert ihn heraus.

Wenn auch die von O. Stein gegebene Übersetzung: „Wenn jemand bei den Indern eines Darlehns oder Pfandes beraubt wird, gibt es keinen Prozess, sondern der es vertraut hat, beschuldigt sich selbst“, sachlich nichts Unrichtiges wiedergibt, BÖ wird man mit Rücksicht auf den Gebrauch von αἰτιάσθαι doch die oben gegebene vorziehen.

haupt so bezeichnen darf, durch Protestation, die mit Klageerliebung gleichzusetzen ist, erlischt¹⁾). Das Leistensollen des Schuldners, das Empfangsbegehren des Gläubigers geht in diesem Augenblick unter, um einem vollkommen neuen Rechtsverhältnis Platz zu machen. Es entsteht eine mit Haftung versehene Schuld des unterliegenden Teiles, die Strafe (daṇḍa), deren Höhe durch das Prozessthema von vornherein festgesetzt wird. Der Forderungsberechtigte ist aber nicht die Gegenpartei, sondern der Fiskus. Denn nach indischer Anschauung hat der Fiskus, der König, das Recht und die Pflicht, das Unrecht zu sühnen und den Geschädigten zu entschädigen²⁾). Die ursprüngliche Verbindlichkeit ist nicht mehr vorhanden; am allerwenigsten kann man sagen, dass durch Urteil eine Forderung des klagenden Gläubigers bestätigt und durch Zwangsvollstreckung zur Erfüllung gebracht würde.

Betrachtet man die aufgeworfenen Fragen vom evolutionistischen Standpunkt, so nimmt man mit Maine³⁾ an, dass man den Weg vorgezeichnet sieht, der vom Status zürn Kontrakt führt; bei einer Richtung auf das materielle Recht sieht man die Trennung von Schuld und Haftung; bei Bevorzugung des prozessualen Standpunktes fällt die Betonung des Privatdelikts, das Fehlen jeder klagbaren Obligation, auf. Diese Beobachtungen Hessen sich zweifelsohne noch vermehren, wenn der Zweck dieser Untersuchung darauf gerichtet wäre. Worauf es hier aber ankommt, ist die Folgerung, dass alle diese Beobachtungen geeignet sind, den alten, oder deutlicher, antiken Charakter des Kautallya zu bekräftigen. Diese Bekräftigung wird durch den Nachweis bedeutsam, dass die Beobachtungen der Griechen nicht allein dem Inhalt des Kautallya nicht widersprachen, sondern erst ein Verständnis der darin verwendeten Grundanschauungen erwirkten.

Es würde zu weit führen, auf alle Einzelheiten, die sich hierher stellen Hessen, einzugehen. Ob man mit einer Häufung von Material Erfolg haben würde, kann zudem dahingestellt bleiben.

Deshalb sei an dieser Stelle nur auf die von tiefer Einzelkenntnis getragenen Ausführungen E. Meyers über das Sklavenwesen des Mittelmeerbeckens in der ersten Hälfte des 1. Jahrtausends v. Chr. und den darauffolgenden Umschwung verwiesen.

1) Vgl. die Wirkung und Stellung der *litis contestatio* im römischen Prozess. Siehe auch oben S. 140 f.

2) Vgl. S. 141 f.

3) *Ancient Law*, 1860. Kap. V,

Hinzuzufügen wäre noch Nichtunterscheidung von *dolus* und *culpa*.

Meyer¹⁾ entwirft ein Bild von der Form der Sklaverei derjenigen Völker, deren wirtschaftliche Entwicklung wir bis in primitive Zeiten verfolgen können. Die gleichen Verhältnisse zeigen sich bei Israel zu Beginn der Königszeit, in den griechischen Staaten zur Zeit der homerischen Epen und Hesiods und in Italien zur Zeit der Etrusker und der Königsherrschaft. Das Bild, das von der sozialen Lage gezeichnet ist, wird uns noch im nächsten Bande der Kautallya-Studien beschäftigen. Wenn auch nach den Erörterungen, die vorausgegangen sind, die Verhältnisse im Kautallya-Staat nicht mit der folgenden Schilderung identisch sind, so ist eine Gegenüberstellung doch förderlich.

„Im westlichen antiken Staat spielt die Sklaverei nur eine sehr untergeordnete Rolle. Die Mehrzahl unter den Sklaven bilden kriegsgefangene, geraubte, auch von fremden Händlern, in Israel namentlich von Bedduinenkarawanen, in Griechenland von phönikischen Kauffahrern gekaufte Weiber²⁾; Sie dienen in allererster Linie der Befriedigung des Geschlechtstriebes: die Sklaverei erfüllt in ihren einfachen Verhältnissen vor allem die Funktion, welche später der mehr oder weniger geregelten Prostitution zufällt. Im übrigen dienen die Sklavinnen dazu, mit der Hausherrin und ihren Töchtern zusammen diejenigen Arbeiten zu verrichten, für welche die noch in ihren Anfängen stehende Arbeitsteilung noch keine besonderen Handwerker geschaffen hat, Mahlen, Backen, Weben und Nähen — das Schlachten und Weinpressen besorgen die Männer selbst —. Sklavinnen aus dem Orient, die kunstvolle Handarbeiten anfertigen können, werden besonders geschätzt und teuer bezahlt.“^a

Der Umschwung, der die Sklaverei zu dem gemacht hat, was wir uns darunter vorzustellen pflegen, ist durch die Bedürfnisse des Handels und der Industrie bedingt. Wenn wir nun fragen, welcher Faktor denn in Indien die Sklaverei in der uns bekannten Form begründet hat³⁾, so können wir über den Zeitpunkt vorläufig nichts Genaueres sagen als dass, wenn nicht früher, dann zum mindesten durch die Mohammedaner die Sklaverei eingeführt ist. Wir verweisen dabei auf Leopold von Ranke¹⁾, der als die Grundlagen, worauf die wesentliche Kraft des osmanischen Reiches beruhte, ausdrücklich das Lehnssystem, das Institut der Sklaverei

1) E Meyer, Kleine Schriften 1910, S. 180 ff.

2) Vg-l. die ausführlichen Bestimmungen des Kaut. z. B. oben S. 42 f.

3) Bekanntlich ist die Sklaverei in Indien durch die Indian Slavery Act 1843 abgeschafft.

und die Stellung des Oberhauptes bezeichnet hat. Diese Beobachtung lässt sich uneingeschränkt auch auf das indische Reich der Mohammedaner übertragen.

Schluss-v.

Ausgehend von den Notizen des Megasthenes haben wir den Stoff des Kautallya mit schrittweise vorschreitender Kenntnis zu durchdringen versucht. Eine Reihe von Schwierigkeiten steht einer Lösung im Wege, und die Erörterungen dürften gezeigt haben, dass wir unsere Erkenntnis in allen Punkten noch weiter vortreiben können. Eine solche das letzte ausschöpfende Arbeit lag nicht in unserer Aufgabe. Es muss noch Teiluntersuchungen überlassen werden, die beschrittene Wege auszubauen. Eine Erkenntnis wird sich dabei unabweislich aufdrängen, dass es in methodischer Hinsicht ein gefährlicher Weg ist, wenn man unter Verzicht auf Prüfung von weiteren Zusammenhängen aus einer begrenzten Zahl von literarischen Produkten, deren Wert man nicht kennt, einen Rechtsspiegel herausarbeiten will. Die juristischen Texte sind, wenn sie wertvoll sind, derartig spröde, dass nur im Glückfall das richtige Verständnis aus ihnen selbst entspringen kann. So kann auch im indischen Recht ein weiterer Fortschritt ohne Rechtsvergleichung kaum erzielt werden. Selbst die rein philologisch textkritische Arbeit am Kautallya kann erst dann den grösseren Erfolg zeitigen, wenn wir die Zusammenhänge des Kautallya mit der allgemeinen Rechtsgeschichte klarer erkennen, als sie bis heute dargestellt werden können; dabei sehen wir von der Schwierigkeit, die in der Mangelhaftigkeit der Überlieferung wurzelt, gänzlich ab.

Die Förderung, die unsere Arbeit der Kautallya-Forschung bringen soll, ist zunächst mittelbar gedacht, indem ihre Wirkung das Kautallya-Problem in seiner ganzen Vielgestaltigkeit treffen sollte. Dadurch, dass man dieses grossartige Werk von dem Zeitpunkt, der ihm der Tradition gemäss zukommt, dem ausgehenden vierten vorchristlichen Jahrhundert, entfernte, musste das Interesse an einem vermeintlichen Fälscherstück erlöschen; das ganze Problem war dadurch in eine gewisse Enge geraten, denn es lohnte nicht mehr die Mühe, die ein so ungemein schwieriger Text zu einer Bearbeitung erfordert. Nur die indischen Gelehrten haben unentwegt — neben Jacobi — an der Autorschaft Kautalyas und am

1) Fürsten und Völker von Süd-Europa im 16. und 17. Jahrhundert, Bd. I, 4. Aufl., 1857.

Studium des Artha-sästra festgehalten, ohne dass es ersteren allerdings gelungen wäre, an irgendeinem Punkte aus der Problematik herauszukommen und festen Boden /u gewinnen.

Ein Hauptmoment, das für oder gegen die Echtheit — leider ist es in kritischer Weise bisher allein gegen die Echtheit ausgenutzt worden — spricht, bilden die Fragmente, die von Megasthenes' Indika erhalten sind. Von O. Stein¹⁾ wurden Diskrepanzen zwischen diesen Fragmenten und den Daten des Kautallya erörtert. Das war der Punkt, an dem eine Revision der ganzen ablehnenden Einstellung gegenüber dem Kautallya einsetzen musste. Wurde schon im ersten Bande der Kautallya-Studien die Grundlage für die folgenden Erörterungen gegeben, so konnte in beiden Arbeiten für alle Fälle, die unserer Bearbeitung unterlagen, nachgewiesen werden, dass die Behauptung einer völligen Diskrepanz zwischen Megasthenes und Kautalya keinen Boden mehr hat. Es ist bedauerlich, dass uns von der Schilderung, die Megasthenes über Indien vorgelegt hat, nur mehr Trümmer erhalten sind. Aber selbst die dürftigen Sätze, die ein Megasthenes nicht schätzender Strabo aus dem ihm vorliegenden Text desselben ausgezogen hat, — wenn wir zu dieser Annahme überhaupt berechtigt sind — zeigen immer deutlicher, wie klar die ursprüngliche Schilderung des Megasthenes das Abweichende der indischen Verhältnisse crlasst und geschildert hat. Zwar liegt der Hauptwert der Fragmente des Megasthenes in der Schilderung der politischen Verhältnisse, also auf dem Gebiete des Staats- und Verwaltungsrechts; aber eine Untersuchung dieser Fragen, die wir dem dritten Bande von*, „halten, kann erst dann vollen Erfolg zeitigen, wenn bereits Vorarbeiten geleistet sind, die eine unerlässliche Grundlage sicherstellen, nämlich die Vertrauenswürdigkeit des Gewährsmanns. Erst dann wird eine Darstellung der staatlichen Verhältnisse zu voller Freiheit ansteigen können, wenn kleinliche Rücksichtnahme auf entgegenstehende Meinungen nicht mehr dazu zwingt, Schritt für Schritt einer Erkenntnis Platz zu verschaffen. Wenn nicht mehr die Fundamente bedroht sind, erst dann werden sich in der Kautallya-Forschung noch mehr Arbeiter einstellen.

Zur Charakterisierung des Megasthenes erscheint als wertvoller Beitrag die Entdeckung, wie nahe sich die Darstellung, die Onesikritos von dem Staate des Musikanos gegeben hat, mit der

1) Ihm hat sich J. Jolly angeschlossen, vgl. zuletzt Jolly-Schmidt Arthasästra Introduction, besonders S. 34 f.

Darstellungsweise unseres Autors berührt. Dabei ist allerdings zweierlei zu berücksichtigen: zunächst wissen wir nicht, wie weit Megasthenes das ganze Werk des Onesikritos kritisiert hat und wie weit er mit ihm übereinstimmt. Ein Schluss, der von diesen vorhandenen Resten ausgehen würde, wäre voreilig und unwissenschaftlich zu nennen. Folgerungen solcher Art, dass man wegen einer gewissen Übereinstimmung mit Onesikritos die Glaubwürdigkeit des Megasthenes bezweifeln wollte, könnte nicht mehr den Anspruch auf kritischen Ernst erheben. Richtig scheint uns lediglich die zwingende Notwendigkeit, in den Punkten, wo bei beiden Autoren gleichlautende Mitteilungen vorliegen, sachliche Objektivität anzunehmen. Im übrigen können wir nicht einmal behaupten, dass der Bericht über das Land des Musikanos ursprünglich von Onesikritos abgefasst ist. Die materiellen Grundlagen dieses Berichtes beruhen auf echter Beobachtung, und wenn es nicht erwartet werden kann, dass dieselben von Onesikritos, dessen Verteidigung nicht unsere Angelegenheit ist, herrühren, so entstammen sie dem Bericht eines anderen Offiziers der Alexanderexpedition. Zur Charakterisierung der Länderbeschreibung des angehenden Hellenismus wird dieser Parallelismus einen nicht ungewünschten Beitrag liefern, der überdies gegenüber den Wirkungen einer nicht mehr kritisch vorgehenden Aburteilung auf Grund von angenommener Idealisierungssucht geeignet ist, auf den wissenschaftlichen Ernst dieser Forschungen eines gelehrten Zeitalters hinzuweisen.

Ist als Ausgangspunkt eine vorteilslose, in konservierender Weise vorgehende Interpretation der Fragmente des Megasthenes angenommen, so führt eine Ergründung des juristischen Gehalts dieser Mitteilungen von selbst zur vergleichenden Gegenüberstellung beider Rechte. Dabei hebt sich auf dem Untergrund einer geklärten Megasthenes-Darstellung erst recht die abweichende Gestaltung des indischen Rechts ab. Eine Interpretation der Rechtsklauseln des Kautalya ohne Kenntnis der zugrundeliegenden rechtsbildenden Gedanken führt uns bei der Fremdheit des Stoffes und der Sprache, wenn wir von sonstigen Schwierigkeiten absehen wollen, mit einer Wahrscheinlichkeit auf Irrwege, die bei kühler Betrachtung der Sachlage geradezu selbstverständlich erscheinen muss. Wir können deshalb für die Fragmente des Megasthenes nicht dankbar genug sein; denn sie erleichtern uns, wenn sie in ihrem Wert erkannt sind, das Verständnis des schwierigen Rautaliya-Textes gerade in den wichtigsten Punkten, wie der Verlauf unserer Erörterungen deutlich genug erwiesen haben wird. Sie zeigen uns die Wege,

die weiter hineinführen in das antike Rechtsleben, die uns ohne die Fingerzeige des fremden Beobachters wohl noch lange Zeit verborgen geblieben wären.

Als dritter Punkt, der für die Kautallya-Forschung selbst nicht ganz so entscheidend wie für die indische Rechtsgeschichte ist, bleibt eine Untersuchung darüber, wie sich die anderen Rechtschriften der indischen Literatur in geschichtlicher Beziehung dem Kautallya gegenüber verhalten. Eine derartige Untersuchung gehört aber bereits einer mehr entwickelten Rechtsgeschichte an und würde zudem unsere Darstellung in methodischer Beziehung überlasten. Wir begnügen uns infolgedessen damit, gelegentlich die Rechtsgedanken dieser Rechtschriften zur Bestätigung einer Entwicklung heranzuziehen, und zwar unter Ausserachtlassung der historischen Beziehungen.

Ist es schon ein erstrebenswertes Ziel, der Kautallya-Forschung verschlossene Tore zu öffnen, so legen wir den grössten Wert darauf, dass die Erforschung des indischen Altertums in lebendiger Berührung mit der Erforschung der Zeitgeschichte bleibt. Eine Absperrung führt zu Einseitigkeiten und schiefen Auffassungen und widerspricht zudem dem regen Verkehr, der im Altertum die Völker miteinander in Berührung brachte.

Im ersten Bändchen haben wir unsere Ansicht erklärt, dass durch den ersten Kaiser von Indien, Candragupta Maurya, Indien in eine neue Entwicklung gebracht worden ist. Über die bewegenden Momente in der Zeit sind Vermutungen aufgestellt und begründet worden¹⁾. Wir glauben demnach kaum, dass zwischen dem Ende der vedischen Periode und dem Zeitalter der Mauryas unbedingt ein grösserer Zeitraum liegen muss, sondern dass der Übergang ziemlich plötzlich vor sich gegangen ist. Wie jeder plötzliche durch militärische Eroberung erfolgte Umschwung eine gleich grosse staatsmännische Tat als Gegenstück erfordert, so erforderte die kriegerische Figur des Candragupta die staatsmännische Weisheit des Kautalya, der dem neuen grossen Reiche die uuitarische Grundlage in Wirtschaft, Verwaltung und Rechtssprechung sichern wollte.

Ein Blick auf die gleichen Erscheinungsformen der Antike zeigt uns, dass wir für das vedische Zeitalter den grössten Teil der Verhältnisse, wie sie sich im Palästina der Könige, im homerischen Griechenland oder im Italien der Etrusker in fast gleicher

1) Vgl. Kaut.-Stud, I, 105—113

Form finden, mit den nötigen Kautelen auch auf das indische Altertum anwenden können.

Ob den Umwälzungen der Antike, der griechischen Kolonisation, den Perserkriegen und dem Alexanderzug, gleiche Verwickelungen auf indischem Boden entsprechen, ist wohl kaum eingehend untersucht worden. Was die Perserkriege angeht, so wissen wir aus den Quellen, dass sich auch im Osten des persischen Reiches, wo Kyros den Tod fand, grosse Ereignisse abspielten. Dass der Alexanderzug auch für Indien seine Folgen hatte, ist schon betont worden. Der Blütenzeit des Hellenismus, in dessen Rahmen man auch Roms Anstieg einfügen darf, entspricht in Indien die Periode der Mauryas, der ersten Kaiserzeit die Gandhāra Ära usw.

Ein Parallelismus schematischer Form lässt sich nicht behaupten und soll auch nicht behauptet werden. Worauf aber immer wieder hingewiesen werden soll, ist, dass Indien nicht deshalb ausserhalb der Welt liegt, weil unsere Kenntnis vor dem Indus Halt macht. Je mehr wir uns vom Vorurteil freimachen, desto mehr werden wir zur Ausdehnung positiver Kenntnis der indischen Geschichte vordringen. Erst wenn wir den Anschluss an den Strom der grossen zeitgeschichtlichen Forschung erreichen, wenn die indischen Probleme auch Probleme der Weltgeschichte geworden sind, wenn die Erforschung indischer Geschichte genährt wird von den Kenntnissen und Methoden der Weltgeschichte, kurz, wenn die künstlich aufgerichteten Dämme verschwinden, wird der Strom hereinflutenden Lebens auch dieses Teilgebiet befruchten. Die Zeiten, in denen es galt, die Methoden der klassischen Philologie auf die junge Wissenschaft anzuwenden und jeden anderen Einfluss auszuschalten, diese Schonzeit ist wohl endgültig vorbei. Nur in der vollen Vermittlung der Früchte Jahrtausende alter Gelehrtentätigkeit, dem Erbe der Antike, kann die Lösung unserer Aufgabe gegenüber dem Orient liegen.

Schon die Erforschung des altgriechischen und besonders des hellenistischen Rechts hat mit fortschreitender Erkenntnis die Überraschung gezeitigt, dass innerhalb der Antike eine ungeahnte Kontinuität der Rechtsgedanken bestand. Das Recht der Papyri, wenn man überhaupt diesen engen Ausdruck gebrauchen darf, liess uns das Recht des Hellenismus erkennen. Aber auch auf diesem Gebiet ergab sich bald die zwingende Notwendigkeit, altgriechisches Recht zum Verständnis heranzuziehen. Während man früher lediglich das Recht der athenischen Republik beachtet hatte, zeigte es sich bald, dass im gemeingriechischen Rechtsgebiet wohl örtliche Verschieden-

heiten bestanden, dass man aber im Grunde genommen, ein gemeingriechisches Recht mit örtlichen Abweichungen vor sich hatte. Mao kam noch weiter. Führten schon vom altgriechischen kretischen Recht gelegentliche Vergleiche zum gleichzeitigen Rom, so liegt eine gegenseitige Rechtsbeeinflussung, zur Zeit des Hellenismus durch die Verhältnisse begünstigt, näher als in der vorhergehenden Zeit. Rostowzew fand bodenrechtliche Übereinstimmungen in Sizilien, Ägypten, Kleinasien und auch Afrika¹). Partsch zog demotische» Recht zum Vergleich mit hellenistischem heran. Waren diese Untersuchungen auf einen geographischen Bezirk begrenzt, der eine Aus- und Angleichung immerhin wahrscheinlich machte, so wird dieser Kreis durch einen Vergleich mit indischen Verhältnissen gesprengt

Im einzelnen liess sich der Vergleich mit Ägypten, der die Untersuchung über das fiskalische Grundeigentum befruchtete²), in manchen Punkten weiterführen. Für den privaten Pfanddienst fanden wir Parallelen im altgriechischen und altrömischen Recht, für die Unrechtsklage im Alexandrinischen Stadtrecht.

Wenn das Kautallya auf ein derartiges Alter zurückblicken kann, wenn weiter sich auch in anderen Punkten eine nahe Verwandtschaft zu antiken Rechtsgedanken nachweisen lässt, dann sollte man meinen, dass nicht allein aus einer Vergleichung mit antiken Rechten weitere Aufklärung über das Kautallya zu holen ist, sondern dass recht bald die Zeit kommt, in der umgekehrt aus dem Kautallya Material für eine Rechtsgeschichte der Antike zu gewinnen ist. Es dürfte kaum ein Erzeugnis der alten Literatur zu finden sein, das als juristische Leistung dieses Werk tibertreffen könnte. Keinesfalls aber hat die Weltliteratur etwas hinterlassen, was in imponanter Geschlossenheit dieses Kompendium altindischer Rechts- und Verwaltungswissenschaft übertreffen könnte.

1) Studien zur Geschichte des römischen Kolonats. Philologus, Supl. IX, 3 1910.

2) Kaut. I, 63-67, 77-93.

Nachtrag.

*Bemerkungen zu J. J. Meyers Kritik der Kautallya-Studien I:
Das Grundeigentum in Indien in: D.L.Z. (1928) Nr. 30. Sp.
1444—51.*

Überblickt man die Versuche M.s, die er unternimmt, um «ine Übereinstimmung zwischen Diodor-Strabo, also Megasthenes und dem Kaut(allya) herzustellen, so sollte man kaum meinen, dass Differenzen zwischen seiner Auffassung und der unsrigen beständen. Wenn der König so gewaltige „Kronländereien“ besaß, dass Megasthenes zum Schluss berechtigt war, das ganze Land sei des Fürsten Eigentum, so ist die genaue Vorstellung von diesem Zustand wohl etwas schwierig, aber das Resultat würde mit unserer Anschauung schon in Einklang zu bringen sein. Ob der König das Land zum grossen Teil selbst bewirtschaftet oder ob er es den freien Bauern, selbst Grossgrundbesitzern überlässt, so ändert das an der rechtlichen Qualität des Verhältnisses ebensowenig, als wenn ein Eigentümer — etwa der Eigentümer eines Rittergutes — alles oder garnichts oder einen Teil seines Eigentums bewirtschaftet oder verpachtet. Eigentum hat nichts mit tatsächlichem Besitze zu tun, es bezeichnet ein rein rechtliches, unsichtbares Band zur Sache.

M. hat diesen Unterschied zwischen Besitz und Eigentum nicht erfasst, trotzdem wir in der Einleitung (S. 9) mit der Feststellung der Begriffe begonnen haben. Wenn man aber Megasthenes in seinem juristischen Urteil folgen will, so muss man schon die betreffenden Begriffe so anwenden, wie sie in der Fachwissenschaft gebräuchlich sind¹). Verkauf setzt also keineswegs ein Eigentum voraus²).

1) Megasthenes sagt (vgl. oben S. 12 A. 1), dass die einzelnen ova(ai, worunter der Grundbesitz des einzelnen fällt, verschieden gross sind.

Die englische Terminologie ist anders als die unsrige, die bekanntlich von der antiken beeinflusst ist; dadurch hat sich wohl Jolly irreleiten lassen.

2) Vgl. dazu oben S. 63 f.

Ganz abgesehen davon ist es nicht erklärlich, warum M., der doch eben zugibt, dass svämin nur Besitzer, nicht Eigentümer sei, nun wieder Eigentum für Besitz einsetzt, um seinen Beweis durchzuführen. Warum schmuggelt er in die nicht ersitzungslahigen Dinge — seine Übersetzung (301, 9) lautet anders — das Bodeneigentum des Königs ein? „Und wenn das Land unter allen Umständen Alleineigentum des Königs ist und bleibt, so läge in einer Regel über Ersitzung königlichen Bodeneigentums blanker Unsinn.“ Abgesehen davon, dass der Unsinn nicht so gross wäre, nennt der Text: rāja srotriya-dravyārii (Sachen des Königs und gelehrter Brahmanen).

Schlimmer ist es beim Verkauf einer Ballernstelle. „Nirgends ist da eine Spur von Einschränkung vom König aus, sondern freies Verkaufs- und Veräusserungsrecht.“ Das „freie Vorkaufsrecht“¹⁴ scheint doch wohl einen Widerspruch in sich zu enthalten, denn da besteht eine festgesetzte Reihenfolge der zum „Verkauf“ Berechtigten, durchaus keine Gleichheit aller Kauflustigen. Im übrigen zitiere ich M.s Tiberetzung, die er selbst an dieser Stelle anzieht (1446,25^270,20). „Steuerzahlende sollen nur an Steuerzahlende verpfänden oder verkaufen usw.“. Wenn wir auch die Einzelheiten dieses Auktionsverkaufes noch nicht verstehen, so wird auch ein Überlesen der Übersetzung (265, 17 ff.) zeigen, dass das Geschäft so öffentlich und förmlich ist, dass man sicher behaupten kann: so frei wie M. die Sache darstellt, ist sie bei weitem nicht.

Auf den Teilbau einzugehen, würde zu weit führen. Es kam uns darauf an, zu zeigen, dass der „Arbeiter“, ob es sich um Lieben eines Schatzes oder Bestellen des Ackers handelt, ipso iure ein Recht auf einen Teil der Frucht erhält, das etwa dem Eigentum des ändernden Teils an die Seite zu stellen ist. Dass M. den Teilbau nicht versteht, geht aus folgender Wendung eindeutig hervor: ausser bei Teilbau entrichten sie ein Viertel in die Königskasse¹). Ein

1) Dass wir bereits S. 55 A. 1 berichtet hatten, dass die Naturalien in das königliche Magazin gefahren wurden, hat augenscheinlich keinen Eindruck gemacht. Oder sollte M. für die Landwirtschaft dieser Zeiten schon eine hochkapitalistische Form annehmen? Bei den „Sklavenhorden“ wäre diese Annahme immerhin möglich. Obschon wir einen Kenner wie Ullrich Wilcken zitierten, nach dem die Sklaverei in der Landwirtschaft Ägyptens „überhaupt keine Rolle gespielt hat“, meint M. 1447: „hier auf den königlichen Domänen haben wir überdies deutlich die von Br. für Altindien geleugneten „Sklavenhorden“, obwohl nicht so zahlreiche wie in Ägypten“.

Viertel ist und bleibt doch auch ein Teil vom Ganzen, da fehlen doch die Gegensätze!

Wir brechen hier ab und kommen zum zweiten Vorschlage M.s. Danach soll das von „der altindischen Staatsweisheit“ ausgebildete „Notrecht“ des Königs von Candragupta zur Anwendung gebracht und weiterhin einfach in Permanenz erklärt worden sein. „Dieses »Notrecht« verlangt nun eben das, was Megasthenes vorfindet: den dritten¹⁾ (bezw. vierten) Teil der Feldfrüchte, ja sogar Verstaatlichung des ganzen Reichsbodens ... 80 käme alles in recht guten Einklang auch mit Kaut.“ Mit der Nachricht des Meg., den wir schätzen, hat es also auch nach M. seine Richtigkeit. Nur ist diese von uns regulär genannte Abgabenordnung in den Werken der „altindischen Staatsweisheit“ lediglich theoretisch ausgebildet worden. Candragupta soll dann — dabei wird eine auch von uns behandelte Nachricht Justins verwertet — diese Theorie in die Praxis umgesetzt haben. Wenn M. eine solch seltsame Entwicklung für möglich hält, muss er zum mindesten seine vorher (Sp. 1448 unten) ausführlich dargelegten Bedenken gegen die Möglichkeit einer derartigen regulären Abgabenordnung selbst nicht mehr beachten. Bei dieser Konstruktion steht kaum etwas anderes der Annahme einer regulären Abgabenordnung im Wege als die leider eingewurzelte vorgefasste Meinung, dass es sich bei Kaut, um Ideologien handeln muss, was aber zu beweisen sein sollte. Statt dessen werden ganz unmögliche Konstruktionen ins Werk gesetzt. Wenn M.²⁾ schon annimmt, dass dieses „Notrecht“ in den Werken der „altindischen Staatsweisheit“ als Theorie vorhanden war, dass es aber von Candragupta in ein dauerndes „reguläres“^{1c} Abgabenrecht umgewandelt worden sei, so muss doch jeder, der nicht so in dieses Kautallya Problem verhaspelt ist, sagen, dass es sich dann noch um Worte, nicht mehr um Dinge handelt. Aber hier widerspricht M. und versteigt sich zu Behauptungen, zu denen Kaut., der „Anfang und Ende einer jeden Interpretation“¹⁴ sein soll, keinerlei Berechtigung mehr gibt. Er erklärt, dass er glaube, für den akzeptierten Fall, dass Candragupta dieses Notrecht in ein reguläres Abgabenrecht verwandelt habe, jeden Zusammenhang¹ mit Kaut.

1) Wozu diese kleinliche Hervorkehrung der Unstimmigkeiten, wo doch feststeht, dass es sich um verschiedene Bodeuqualitäten handelt? Der gewöhnliche Boden verlangt ein Viertel.

2) Winterint/, auf den sich M. beruft, verfolgt ganz andere Gedankengänge., die seine Stellungnahme erklärlich machen. Macchiavelli hat nicht aus Büchern zusammengeschrieben.

leugnen zu müssen. Wenn zur Zeit Kaut.s dieses Notrecht bereits in eine reguläre Abgabenordnung umgewandelt worden wäre, so würde Kaut, es nicht so, wie es wäre, mitgeteilt haben, sondern als „Notrecht“, so wie es in seinen alten Büchern gestanden hätte. („Dass aber Kaut., den Br. ebenfalls in die Zeit des Megasthenes setzt, einen solchen Zustand, falls er ihn wirklich vor Augen hatte, in seinem Lehrbuch hätte zugrunde legen müssen, ist nach meiner Ansicht auch bei dieser Datierung ausgeschlossen.“) Wenn schon Kaut, nichts anderes getan haben sollte, als aus einer uns unbekanntem Zahl von unbekanntem Büchern ein neues zusammengeschrieben zu haben, sollen dann aber die ausgeschriebenen unbekanntem Bücher auch nur Bücherweisheit und weltfremde Ideologien enthalten haben? Was Kaut, betrifft, so hat M. doch selbst tibersetzt (S. 106, 14—16): „Nachdem Kautalya alle Lehrbücher durchlaufen und die Praxis kennen gelernt hatte, hat er zum Besten der Könige usw.“

Welches ist nun die reale Basis für eine so gezwungene Konstruktion? Um kurz zu sein: ein aus wenigen Worten bestehender Einleitungssatz, den wir für rettungslos verderbt halten, den M. aber interpretiert und gewissenmassen als Grundstein verwendet¹). Er bietet zwei Übersetzungen, von denen die erste „mit einigen Zwängen wohl heissen könnte“: „Der König soll einen Schatz, der für hereinbrechendes Ungemach da ist, zusammenbringen“. Dieser Satz, wenn er richtig tibersetzt ist, besagt nicht das Geringste über ein „Notrecht“, was von M. wohl übersehen worden ist.

Die zweite, „bessere“ Übersetzung soll lauten: „Ein schatzloser König soll, wenn Drangsal über ihn hereinbricht, einen Schatz zusammenraffen“.

Diese Übersetzung soll offenbar M.s Ansicht begründen.

Ein Steuereinzug erfordert einen spezialisierten Beamtenkörper; nicht jeder ist für diesen Dienst geeignet. Uni Begünstigung und Unterschlagung zu unterbinden, muss er ständig kontrolliert werden. Eine solche Einrichtung lässt sich nicht in den Zeiten der Not aus dem Boden stampfen. Ausserdem ist eine Regierung ohne Steuereinzug als Regelfall doch wohl eine Utopie. Wenn man irgendwie

1) Wenn M. bemerkt, es wäre von uns nur die eine und zwar die schlechtere Bedeutung gegeben worden, so irrt er sich. Man kann doch, wenn man aufmerksam die Anm. auf S. 78 durchliest, kaum sagen, „der ganze Kröpfungssatz wäre kurzerhand beiseite geschoben“, wenn wir ihn nicht so auffassen, wie M. will.

praktisch denkt¹⁾, scheidet dieser Fall ohne Zweifel aus. M. aber kann diese Überlegungen mit der Behauptung beiseite schieben, Kaut, sei gerade ein Buchgelehrter, ein Utopist. So ist der Text zu prüfen.

Sehen wir uns aber in diesem „Notrecht“ um, so steht dort nirgendwo etwas von Not. Auch der „Eröffnungssatz“ enthält nicht das von M. verwendete Wort „äpad“.

Wir würden unsere eigenen Ausführungen verleugnen (Kaut. I, S. 11 f.)²⁾, wenn wir die Existenz eines Notrechts verneinen wollten. Über die zentrale Bedeutung z. B. der Hungersnot für die indische Verwaltung werden wir im folgenden Bande der Kaut.-Studien ausführlicher zu handeln haben. Es gibt zunächst eine „Not“ des Landes, die z. T. in Kaut. IV, 3 ausführlich behandelt ist (daiväpad, Sham. 210, 9 Meyer 325, 11—329). Ob diese Not nicht mit der Not des Fürsten identisch ist, oder ob daneben noch eine besondere Not des Fürsten besteht, ratisste wohl noch erst untersucht werden, ehe man den äpadharma in der Weise M.s benutzen will. Die allgemeine Not erfordert, — im alten Ägypten der Ptolemäer wie im modernen Indien unter englischer Verwaltung — Steuersenkung oder Steuernachlass. Dabei erhebt sich allerdings die Frage, ob es besser oder berechtigt sei, die bei Teilbau durch Misswachs geminderte reguläre Quote trotzdem einziehen zu lassen und den Bedürftigen aus Staatsmitteln zu geben oder zu leihen, um Unregelmässigkeiten zu vermeiden als den Steuereinzug auszusetzen.

Ein dritter Grund gegen M.s weitgehende Übersetzung ist schon von O. Stein³⁾ erörtert worden. Es hätte nämlich gar keinen Sinn, dass in diesem „Notrecht“ von Ansiedlern die Rede ist, denen der König Getreide, Vieh und Geld geben soll (Meyer 378, 3).

Wir können an den beiden Punkten, an denen M. einen Beweis gegen das fiskalische Bodeneigentum vorlegen will, ihm nicht folgen. Wir stellen aber fest, dass der Vorwurf, den wir gegen M. erheben, derselbe ist, den er gegen uns erhebt, nämlich dass

1) Die Übersetzung von Fa-hiens Reisebeschreibung kann aus naheliegenden Gründen nicht unser Vertrauen erringen. Der Text ist hier nicht zur Hand.

2) Vgl. oben S. 62.

3) a. a. O. s. Megasthenes und Kautilya 1921, S. 97, 1.

Stein übergeht in seiner Übersetzung ebenfalls diesen Eröffnungssatz. Er hält auch die Abgabenordnung: gegen Shamasastry und Meyer für die reguläre, vertritt also ausdrücklich in diesem Punkte unsere Meinung.

er etwas hinein interpretiert, das nicht im Kautallya vorhanden ist, Die Argumentation beim Problem des Privateigentums ist vollständig, beim „Notrecht“ grösstenteils juristischer Natur. Auf diese Weise bestätigt M. unsere Ansicht, dass nach Vorliegen einer Übersetzung nur Sachkenntnis in der Aufbellung der einzelnen Gebiete des Kautallya weiterführen kann. Man kann das Kaut, nicht aus sich selbst erklären, weil es garnicht das ist, WO/AI es unter allen Umständen gestempelt werden soll, es ist nämlich keineswegs ein Lehrbuch für Anfänger.

Es würde der Sache nicht gedient sein, wenn wir den einzelnen Beanstandungen M.s die ausführliche Besprechung widmen würden, die sie erfordern. Wo er ohne Angaben von Gründen meint, eine Sache gehöre rechtlich-logisch nicht dahin, verstehen wir ihn ohnehin nicht. An anderen Stellen, z. B. yoga-vrttam, haben wir keine Übersetzung vorgeschlagen, sondern ausdrücklich darauf verzichtet und eine Bedeutung wiedergegeben, was uns um so richtiger erscheint, als M. selbst eine „Übersetzung“^{4*} desselben Terminus gibt („Verfahren mit klugen Mitteln und Dienstverhältnis“), die mir, sprachlicher Berechtigung doch auch wenig versehen ist. Die Termini können u. U. wohl „übersetzt“[^] werden, aber ob die reale Bedeutung damit zum Ausdruck gebracht wird, darf bezweifelt werden¹⁾. Wie mit yogavrttam verhält es sich auch mit vāpātiriktam, das ich für einen Terminus des Katasters halte. Leider lässt es sich für den zweiten Band nicht mehr ausführen, was wir uns für den dritten vorgenommen haben, nämlich die Termini als solche durch Sternchen kenntlich zu machen und diejenigen, für die man Bedeutung statt Übersetzung geben muss, in Klammern zu setzen; dann werden Missverständnisse hoffentlich ausgeschaltet.

Wenn man schon ein Mittel gebraucht, um in das Verständnis des Kaut, einzudringen, so ist es richtiger, nachprüfbare Parallelen, ein regelrechtes tertium comparationis zu wählen als unbewusst die ganzen Denkformen der modernen Zivilisation, denen wir fast nicht entrinnen können, in die Erkenntnis eines so alten Textes zu verweben. Das Letztere ist die bei weitem grössere Gefahr zu „irrelichtilieren“ als unsere Methode.

Dieser Weg erscheint uns um so sicherer, als wir in Megasthenes einen Führer haben, der sich bis jetzt als zuverlässig erwiesen hat.

1) Der Amtmann ist kein Mann des Amtes, der Minister ist kein Gehilfe, der Landrat kein Rat des Landes, der Bürgermeister kein Meister der Bürger, eine solche Übersetzung wäre wohl wörtlich, aber nicht treu.

M. scheint allerdings auf die Arbeit, die wir Meg. widmen wollen, von vornherein verziehten zu wollen. Er schleudert unsern Gewährsmann mit zwei furchtbaren Geistesblitzen von der Bühne. Wörtlich sagt er: „Jemand, der Altindien kennt und nun hört, dass Megasthenes z. B. sagt, die Inder genössen keinen „Wein“ ausser beim Opfer, oder die Inder hätten keine Sklaven, der wird verwundert den Kopf schütteln; denn solche Sachen sieht sogar der wütigste Reisewindhund mit Augen“! Der letzte Ausdruck spielt auf unsere Behauptung an, dass uns da, wo man mit Augen hätte sehen können, die jonischen Nachrichten gut genug wären. Es wird immer unklar bleiben, warum sich hervorragende Kenner Altindiens, wie J. J. M., der O. Stein¹⁾ und anderen hierin folgt, niemals gefragt haben, ob dieser Unsinn nicht auch in der Auffassung, die wir von Megasthenes' Notizen haben, stecken könne. M. setzt — er würde sagen: kurzerhand — statt Wein den Alkohol ein, wozu er nicht berechtigt ist. Jedenfalls ist die Weinrebe im eigentlichen Indien wohl kaum zu finden. „Sie trinken (einen Rauschtrank), den sie aus Reis statt aus Gerste ansetzen“ *).

Der Notiz über die Sklaverei in Indien ist der erste Teil des vorliegenden Bändchens gewidmet, so dass ein Eingehen auf diesen Einwand überflüssig erscheint.

Insgesamt können bei aller Anerkennung von M.s Wissen und Können die zur Verteidigung seines Standpunktes vorgebrachten Gründe unsere Ansicht von dem staatlichen Grundeigentum und der staatlichen Bodenverwaltung nicht erschüttern. Sie bewegen sich nicht, wie M. selbst wohl meint, auf rein philologischem Gebiet, sondern lassen sich von allgemeinen Anschauungen bestimmen, die für die altindischen Verhältnisse nicht ohne weiteres zutreffen.

Ein Wort zur Echtheitsfrage, in der wir unsere Meinung nur andeuten wollten! M. vertritt nach seinen umfangreichen Studien mit uns die Meinung, dass das Buch so, wie es vorliegt, von einem einzigen Autor verfasst ist. Er behauptet nur, der Autor sei ein Bücherwurm, der seine Quellen ohne Kenntnis der Praxis geschrieben habe. Man kann zu diesem Ergebnis stehen, wie man will, auf der Suche nach Materialkenntnis ist es eine Antwort auf die Frage, ob das Ei älter sei oder die Henne. M.s Ansicht kann uns in dem Bestreben, die dein Kaut, zugrunde liegenden

1) a. a. O. 90 ff. Vgl. unsere Einleitung.

2) Bei der Arbeitsweise Strabo's setzen wir nicht die Sätze in solchen Zusammenhang, dass einer aus dem anderen folgen müsste. Wir verstehen also: Wein trinken sie nur beim Opfer, sonst Arrak.

Materialien zu erfassen suchen, nur noch bestärken. Denn wenn wirklich dieser Pandit, dessen Wirkungszeit man allmählich bis ins 2.—3. Jahrhundert p. Ch. vorgeschoben hat, Werke „der altindischen Staatsweisheit“ ohne inneres Verständnis ausgeschrieben hat, gerade dann enthält ja dieses Werk das alte Material, das wir suchen.

Wenn wir auch das Material vor uns sehen, so ist damit noch nichts gewonnen: wir müssen eine gewisse Materialkenntnis besitzen, um das Material werten zu können. Materialkenntnis allgemeiner Art lässt sich aber nur von aussen an das Kaut, heranbringen. In diesem Punkte wird M. unseren Bemühungen, die gewiss nicht wähl- und ziellos, sondern nach eingehender Beratung vorgenommen sind, nicht gerecht. Letzten Endes wird sich auch hier am Schluss zeigen, ob die Methode die richtige war. Gewiss muss „Anfang und Ende der Interpretation beim Autor zu suchen sein“, aber der Anfang ist schon lange gemacht und das Ende der Kaut.-Interpretation noch nicht abzusehen. Mittlerweile ersäuft das Kaut.-Problem in einem Meer von Streitpunkten. Jeder Indologe vertritt irgendwie eine andere Ansicht. Dabei ist die Sachkenntnis wenig gefördert worden. Es sollte doch zu denken geben, dass zwei namhafte Juristen unbedenklich Partien des Kaut, zu Vergleich mit antiken Rechten herangezogen haben, und dass beide ihre Verwunderung nicht unterdrücken, dass nicht mehr an der Hebung dieses Schatzes von fachkundiger Seite getan wird.

In diesem Sinne haben die vorstehenden Zeilen den Zweck, zu verhindern, dass die Ausführungen M.s, der sich in der Verteidigung befindet, den Eindruck erwecken, als wenn sie sich ihrem realen Gehalt nach von unseren Ansichten soweit entfernten, dass sie bereits mit diesen nicht mehr in Einklang zu bringen wären. Ein Gegensatz, der etwas aufgebauscht erscheint, besteht allerdings hinsichtlich der Person des Autors.

Wir gedenken uns aber in unserem Ziele nicht irremachen zu lassen und erst nach Abschluss der Prolegomena zum Kaut, auf Einzelheiten weiter einzugehen; dann werden wir auch bestimmten Fragen nicht ausweichen, deren Beantwortung uns heute noch nicht tunlich erscheint.

Quellennachweis.

<i>Indische Quellen.</i>	Seite	Seite
1. Kautalya (Shama- sastry ¹).	175, 9-10 83, 85	182, 10 44, 39 A, 3
Seite	11—12 84	18 44
34, 4 46	12—14 89	18 45
147, 10-12 133	15-18 90	183, 1 45
13-16 137	176, 1—7 91	3-6 39
17 138	8-17 92	9 39
148, 1-7 138	17-19 93	10 39, 44 A, 1
7-12 137	177, 1-5 93	11 40
7-12 137	6-7 94	13 57
12 38	12 95	190, 12 46
13-15 137	12—17 120	191, 17 152
149, 5-11 155 f.	178, 1-3 109, 122	193, 7 152
15 140	3-4 110	194, 14 152
150, 4-5 129	5 156	215, 11 38 ff.
6—9 51	7-8 111	409, 8—10 61
6—13 130	8-15 112	11 52
14-19 131	16—17 113	410, 4—5 52
151, 1-4 132	179, 1-5 114	
14 139	5-8 115	2. Nārada.
154, 8—10 67	9-18 116	V, 26 33
169, 2-4 92, 155	180, 1-2 116	27 32
174, 1 83	6 75, 109	29-30 35 f.
2—6 86, 87	7 107	31 34
7 51	7-8 126	32 33
8-11 87	14 114	32 33
12—13 88	7-15 108	33 32, 34
14 85	9-14 75	34 34
15 83, 86	16-20 109	35 36
15-16 86	181, 13—18 40	36 33
18-19 84	182, 1-2 41	37 36
175, 1-3 85	3 42	38 35
7-8 85	5 41, 45,	39 37
	57 A, 3	40 33
	7-13 42	42—43 36

1) Zitiert ist nach R. Shama Sastri, Arthasastra of Kautilya revised and edited, Mysore 1919.

<p>3. Manu.</p> <p>II, 5 Seite 5-6 98</p> <p>VIII, 180 75 185-6 10H 206 45 410-14 37 415 30</p> <p>4. Yājñavalkya.</p> <p>II, 65 75, 97 182 37 183 30, 37</p>	<p>5. Viṣṇui.</p> <p>V, 151 Seite 152 37 30</p> <p>6. Brhäspati.</p> <p>VIII, 3 75</p> <p>7. Hemacandra: Arhanni 11.</p> <p>197 99 ff.</p>	<p>8. Bhikkhunvibhanga.</p> <p>Seite 30</p> <p>9. Jagannātha.</p> <p>III 1, 29 32</p> <p>10. Bhāmaha: Kävyā- lañjikāra.</p> <p>1, 38 120</p>
--	--	---

Germanische Quellen.

	Seite
Lex Roth. 274	48
	223 (222) 40
Rib. 72, 4	48
Cap. Heris, 779 c. 19, 1, 15	33
leg. Rib. add. 803 c.	
3, XII cap.	33
leg. add. c. 8	32, 44

Klassische Quellen.

I. Megasthenes:

Diodor 11, 38	2
39	12 ff.,
	29 A., 4
40	23
Strabo II, 9 p. 70	71
XV, 1, 6 p. K86	7
39-41	703-4 23
46-49	707 23
53	709 8 ff., 59,
	70 ff. 127 f.
	136, 141 f,
	142, 144,
	H7, 164.
54	710 13
55	710 27, 28
59	712 13

	Seite
Arrian: Indika X, 5	12
XI, 1, XII, 9	23
Aelian v. h. IV, 1	80
Nikolaus Darnasc	81, 127 f.,
	147, 149,
	164.

2. Onesikritos:

Strabo XV, 1, 34 p. 701	28, 67, 148.
55 710	27
Diodor XI, 35	27
Plinius XL, 6, 22, 6	27

Lateinische Quellen.

Leges XII tab. IV, 2	64
VI, 1	103
Gaius I, 1	28
9	15
48-53	15
52	16
119	102
II, 4	102-5
102-3	101
III, 88-9	148
134	81
168	134
182	148
IV, 6	149

	Seite
Cicero: Verr. B. in act.	
II. lib. 1	81
Varro: De re rustica I, 17	16
Tacitus: Germania XXV	69

Hieronymus: Vita Paphnutii	49, 50
Justin 3, 3, 3	29
1. Justinian: Institutionen.	
I, 1, 3 pr. 4—5	16
5, 3	16
III, 14, 2	96
2. Digesten.	
D (2, 4) 10, 1 (Ulp)	43
D (37, 14) 7 pr.	43
D (40, 7) 1	68
D (40, 12) 33 ff., 37	65
1) (40, 13) 5	65
D (41, 1) 1	95
D (46, J-i) 80 (Pomp.)	134
D (50, 16) 215 (Paul)	16
3. Codex.	
C (4, 43) 1	65
C (7, 16) 10	65
C (7, Ib) 1	65 A 4
Cod Theod. 3, 3	62
(4, 8) 6	65
Nov. Valentianil, tit. 32	63
<i>Griechische Quellen.</i>	
Plato: Politikos:	
258 E	64
Nomoi 3, 6 684 K	29
6, 19 776 c	22, 24, 29
12, 7 953 K	77
Aristoteles: Politik	
I, 1, 2 1252 b	13, 63, 15
1253 ab	15, 63, 64
4 1251 a	16
Staat der Athener	9 157
Theophrast	72

	Seite
<i>Redner.</i>	
Lysias gegen Theomnes 2	72
Isokrates	
15, 314 p. 344b	73
17, 44	145
Demosthenes	
21, 33	72
22, 26 p. 601	73
24, 13 p. 704	142
32, 1 p. 882	78
gegen Meidias	
47 (521)	152
Aischines gegen Timarch	
15 (41)	152
<i>Historiker.</i>	
Herodot II, 10, 8	146
Ktesias	73 ff.
Xenophon,	
Mein. III, 4, 6ff., 12	64
Ktesikles, Timaios, Theopomp	22, 29
Thukydides 2, 44	146
5, 45	14a
5, 113	146
Polybios 6, 48, 3	29
Diodor 1, 79	62
Strabo II, 1, 19 p. 76	71
Phitarch Lycurg 31	29
Dion "2, 27	65
Poilux 3, 8	22
Clemens Alex.	80

Aischylos Fgt. 271 d	145
Pherekratides, Anaxandrides, Krates, Kupolis	20
<i>Papyri.</i>	
BGU 260 Ägyptische Urkunden aus den Museen zu Berlin, 1895 bis 1912	147

	Seite		Seite
CPHerm. 54, 86 Corpus Papyrorum Hermopolitanorum I ed. Wesely, Leipzig 1905	147	P. Tor. 18, 8 Papyri graeci regii Taurinensis musei Aegyptii, ed. A. Peyron I Taurini	1826
Dikaiomata	152, 156		82
P. Edgar	77		
P. Ox. I, 55, 84 The Oxyrhynchus Papyri ed. Grenfell-Hunt, Oxford 1898	147		
P. Tebt. 392 The Tebtonis Papyri I, Grenfell-Hunt-Smyly, London 1902	82		
		<i>Inschriften.</i>	
		Dittenberger Or. Graec.	145
		Gortyn, Grosse Inschr.	
		X, 25-32	54
		XI, 26	78
		Nordmauer Col. V, 4-7	56
		VI, 2-16	55

Abkürzungen.

BGB. = Bürgerliches Gesetzbuch.

Brunn Fontes⁷ = Fontes iuris romani antiqui. ed. G.G. Bruns, septimum» edidit O. Gradenwitz, Tubingae 1909.

CC. = Code civil.

Enneccerus[-Kipp-Wolff, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts, 18.—21. Aufl 1923.]

Grünhuts Zeitschrift = Zeitschrift für das Privat- und Öffentliche Recht der Gegenwart, Wien.

Mitteis, = Grundzüge und Chrestomatie der Papyruskunde von L. Mitteis, u. U. Wilcken, Leipzig 1912, 2 Bde.

Mitteis, Grundz. 2. Band, 1. Teil.

Chrest.: 2. Band, 2. Teil.

Mitteis, Reichsrecht [und Volksrecht 1891].

Mitteis P. R. = Römisches Privatrecht bis auf die Zeit Diokletians I, Leipzig 1912.

Staudinger, J. v. Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. 9. Aufl. 1926.

Wilcken, Chrest. siehe Mitteis: 1. Band, 2. Teil.

Z. S. S. = Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Weimar

Z. R. V. = Zeitschrift für vergleichende Rechtswissenschaft, Stuttgart.

Indices.

1. Autoren.

- Affolter, F. 63, 66.
Amira, v. 162.
Assmann 124.
Beauchet 55, 77.
Beloch 21.
Binding 151.
Brunner 32, 47, 162.
Bühler 99.
Dittenberger 145.
Drerup 152.
Erman 79.
Fick 49.
Foy 49.
Ghoshal, U. N. 30.
Gibelin, E. 3.
Gierke, O. 162.
Glasenapp, H. v. 99.
Gössel VI.
Grierson 87.
Haymann, Fr. 4.
Hillebrandt 6, 49.
Hitzig 76, 150, 151, 152.
Hopkins 80.
Hübner 162,
Jacobi, H. VII, 99.
Jacoby, F. 26.
Jolly, J. VII. 3, 31, 80, 88, 97, 98,
100, 127, 128, 129, 132, 144, 168.
Jörs, P. 76.
Kahrstedt, U. 17.
Kirfel VII.
Kleineidam 56, 60.
Kohler 3, 54, 80, 128.
Konow, Sten 61.
Latte, K. 151.
Leist 3.
Levy 4, 84.
Lewald, N. 61, 78.
Lipsius 55, 151.
Losch 132.
Lüders 91.
Maine 165.
Manigk 113.
Meyer, E. 1, 7, 21, 30, 165, 166.
Meyer, J. J. V, 31, 42, 44, 45, 49, 50,
51, 52, 57, 58, 61, 89, 90, 92, 112,
115, 130, 155.
Meyer, P. M. 76, 78, 79.
Mitteis, L. 56, 57, 60, 72, 76, 77, 78,
82, 101, 113, 134.
Mommsen 4, 56, 60, 62, 149.
Neumann, K, J. 29.
Nicolö San 79, 139.
Oertel, Fr. 21.
Oldenberg 4.
Partsch, J. VII, 3, 4, 50, 77, 145, 151,
153, 154, 156, 157, 161, 162, 172.
Pernice 149.
Post 3.
Rabel 77.
Rostowzew 50, 172.
Schönbauer 76, 79.
Schröder-Künssberg 19, 47.
Schulz, Fr. VII, 3, 110, 118 ff.
Schwarz, E. 29.
Schwerin, E. v. 162.
Schwyzer VII, 54 f.
Senn, Fr. 56.
Siber 134.
Staudinger 124.

Stein, O. VI, 6, 14, 23, 30, 49, 71, 73, 75, 77, 80, 81, 144, 168.	Westrup 63.
Steinacker, H. 76, 77.	Wirken, N. 76, 77, 147.
Swoboda, H. 54, 56.	Winternitz 99.
Thalheim 17, 55, 78.	Wlassak, M. 101.
Weiss, E. 17, 76, 79, 151.	Zachariae 99.
Wenger, L, 1, 76, 79, 80.	Ziebarth 54.
	Zitelmann 54, 55.

2. Termini.

a) Sanskrit.

artha-sādhaka 131.	dharma 129, 130.
artha-vacana 93, 133, 138 f., 155.	inūlya 111 f. s. Wertfestsetzung.
anvādhi 114.	niksepa 147 ff., 137.
ācāra 129, 130.	parājaya 132.
ādesa 114.	parokta 132, 154, 156.
ādhi 111 ff.	praksepa 44 f., 113.
āhitaka 33, 4t ff, 161.	rakṣaṇa, 129 f.
uddesa 155.	vākpārusya 152.
upanidhi 109 ff., 137, 162 ff.	vivādapada 129, 130.
caritra 51 ff., 129, 130, s. ācāra.	vynvahāra 129, 130, 133, 135, 159— 165.
daṇḍa 129 ff.	.Sapatha 132.
dandapārusya 152.	sāsana 129, 130.
dāsa 30—70, 161 f.	sahasa 152.
desa 155.	hetu 132.
dosa 40, 132, 150 tf.	

b) Griechisch,

ἀγροφα 156, 157.	κακηγορία = vākpārusya 152.
ἀδικία 1:3.	νόμοι 157.
αἰκία = daṇḍapārusya 152.	πίστις 144 ff.
αἴτησις 147.	χείρ 134.
ἀναφορά 142.	συγγραφή 78 ff., 134.
βιαιων δίκη = sāhasa 152.	ὑβρις, iniuria, doṣa 40, 46, 90, 132, 150 ff, 154.
δοῶλος 12—30.	

c) Lateinisch.

aliud 133.	dolus 118, 124, 165.
calmnnia 132, 154.	familiat, emptor 103, 106.
casus 112, 118 ff, 121.	fiducia 107 ff., 143.
causa 48, 161.	miuria 40, 132, 150 ff., 154.
contrarins actus 124, 134.	ius edicendi 129.
culpa 118, 165.	tnancipatio 100, 102 ff., 106.
custodia 102, 107, 109 ff., 119, 123, 144, 164.	nexus 54ff., 135.
denegatio actionis 136.	nuncupatio 103, 105.
depositio in publico 112.	servus 12—30

3. Sachindex.

- Ablegung 110, 111, 123, 162.
Adoptionstestament 100 f.
Ägypten 2, 61, 62, 85, 142, 172.
Alexander 24, 26, 71, 169.
Alexandria 152 ff., 156, 172.
Amtmann 39, 43 f., 52, 67, 142.
Antichree 111.
AsoUa 12')
Bewahrfand 41, 111, 112.
Beweis 92
Brhaspati 93.
Bruder der Gattin 90, 91.
Bürgschaft 84, 85, 144 ff., 161, 162 ff.
 Gestellungs- 85.
 Zahlungs- 85.
•Candragupta 170
Darlehensschuld 49, 60, 77, 79 ff., 81,
 83 ff., 88, 90, 95, 96, 117, 127, 141,
 143, 147, 162 ff.
Darlehijsklage 88.
Deliktssklage, private 124, 139 ff.,
 149 ff., 162, 163, 164.
„Deposit“ 81, 82, 94 ff., 96, 97, 98,
 103, 110, 120, 127, 138, 141, 143,
 154, 163.
Diebstahl s. Unterschlagung: 91, 162,
 164.
Dienst-Antichrese 33, 34, 41, 44, 48,
 67, 162.
Dienstrecht 11 ff.
Diogenes 26, 29.
Dispositiv Wirkung d. Urkunde 78 ff.
 81.
dolus 93, 124.
Ehebruch 91.
Eheleute, «egers. Haftung 83, 84, 85.
Eigentumsübertragung 95 f., 102 ff.
Einschussgeschäft 44 f., 87.
Enkel-Haftung 84.
Entlassungsrith 36 f.
Erbenhaftung 84.
Erfüllungsort 163.
Ersatzleistung 133 f.
Exekution 49, 53
Faustpfand 31, 94, H7.
Faustnehmer 89.
Feind, persönlicher 90, 91.
Fellachen 23
fiducia 97-100, 107, 109.
Fiduziar 89, 98 ff., 103, 106 ff., 146
Flucht 42
Frachtvertrag 89, 116.
Garantie 114 f., 145 ff.
Gefährtragung s. Schadenersatz u.
 Zufallshaftung.
Geheimpolizei 46, 108, 132, 137.
Genösse 90, 91.
Geschichte Indiens 1 ff.
Getreide 87.
Gläubigerverzug 86.
Glossatoren 3.
Greis 85, 86.
Grundherrschaft 29, 30.
Haftung 32 f., 83 ff., 123 ff., 144, 159,
 162, 163, 165.
 familienrechtliche 83.
 Verschärfung 82.
 f. Verschulden 95.
 s. Schadenersatz.
Hauskind, minderjährig u. volljährig
 67.
Halbbauer 83.
Hausrecht 15 f., 40 f., 47, 60 f., 62, 67,
 f*, 91, 100, 137.
Heloten 12 f., 17, 22, 23, 26, 28, 30.
Herrenstaat, territorialer 22, 24, 29, 30.
Hörigkeit 17 f., 47.
Hüter Urkunde 79, *>8.
Hypothek 114, 144.
Iniuria 40, 46, 90, 132, 150 ff., 154.
Insolvenz 50.
Kind 85, 86.
Kinderverkauf 40, 61 ff., 64 ff.
Kleinasien 66.
Kommissionsgeschäft 115.
Königs-Knecht 36, 46.
 -Strafgewalt 49.
 -Restitutionspflicht 35, 50, 140 ff.,
 162.
Krankheit 85, 86, 90.
Kreditgeschäft 80 ff., 143.
Kreter 28, 54 ff., 67, 69.
Krieger 23.
Kriegsgefangene 34, 45.

- Kuhhirt 83.
Leibeigenschaft 132,35,38 f., 47,48, 69.
Leihe 89, 103, 115.
Leistungangebot 86.
Literalkontrakt vgl. Urkunde 81.
Lohndienst 34, 44, 48 f., 54, 57, 68, 162.
Mänava 93.
Miete 89, 103, 115.
Minderjährigkeit 46.
Ministerialen 46.
minoris petitio 93.
Mohammedaner 31, 166.
Nichtschuld 88.
Notrecht 62, 67, 68.
Obligation 10,11, 51,52, 60, 70,129 ff., 159, 163.
Offizialprinzip 125, 136, 141, 149.
Onesikritos 25, 26, 27, 28, 29, 67, 68, 72, 74, 147, 150, 151, 153,157, 168, 169.
Pacht 109, 113.
Pfand 94 ff., 111 ff., 160.
-Krieche 32 ff., 37 f., 41 ff., 44, 49, 54 ff., 147, 164,
pluris petitio 93.
Privatexekution s. solutorische Schuldknechtschaft.
Privatklage, deliktische 151.
Privatschuldner 50.
Privattestament 100 ff., 106.
Privileg d. Bauern u. Beamten 85.
Ptolernäer 24.
Publizität 136, 137 f.
Recht, indisches I ff.
„ , germanisches VI, 19, 104.
Rechts-Quellen 129 ff.
-Vergleichung 3 ff.
Schadenersatz s. König
- Schuld s. Haftung
Schuldbegründung 83 f., 88, 125 ff., 133 ff., 145 ff.
Schuld knecht 18, 32, 68.
Selbstbürgschaft s. Bürgschaft
Sicherstellung 86.
Sklaverei 10, 12—30, 32.
„ im Osten 66, 68.
Sohnes-Haftung 84.
Solon 73, 78, 148, 152.
Solutionsakt 133 ff.
Sparta 17, 22, 24 f., 28, 29, 67, 69.
Staatsschuldner 49, 50.
Strafknecht 49 ff., 141, 165,
Totsatzung 112.
Treue 161.
Übernahme 100, 102 ff., 106.
Unternehmer 21, 50.
Unterschlagung 108, 124, 154, 162.
Usanas 93,
Urkunde 76, 105, 106, 140, 161.
Utilitätsprinzip 109, 115, 163.
Verkauf 110, 111, 116, 123.
Verschulden s. Haftung.
Vertrag s. Obligation.
Vertragsklage 70 ff., 128, 142 ff., 149, 150 f.
Vertragshaftung 150 f.
Verwahrung¹ s. Deposit.
Weiber 42 f., 90, 166.
Wertfestsetzung Ulf., 163.
Widerspruch 83 f.
Zeugen 39, 79, 89 ff., 106, 107, 108, 125, 135, 136, 138, 141.
Zeugenvernehmung 91.
Zinsen 86 f.
Zivilrecht 128, 129.
Zufallshaftung 117 ff.

Zur Aussprache des Sanskrit.

e und o sind immer lang, r ist vokalisch.

c wie ch in child,

j wie j in just.

y wie deutsches j.

v wie w.

s (palatal) wie slavische š.

s (cerebral) wie deutsches seh in schon.

Aspirate sind mit nachstürzendem Hauch zu sprechen, also kh wie in Backhuhn; Schluss-h mit leichtem Nachklang des vorausgehenden Vokals, devah wie devah(a).

Druckfehlerverzeichnis.

S. 21 Rhodhos	statt richtig	Khodos
„ 41 A. 4, bhājeta	„ „	bhajeta
„ 65 A. 4. C (4,43)1	„ „	C (7,1)1
„ 82 Text 392	„ „	P. Tebt. 392
„ 96 Inst. III, 2	„ „	III, 14, 2.

Im gleichen Verlage erschienen ferner u.a.
folgende Werke aus dem Gebiete der

ölientatia.

BRELOER, B. KAUTAUYA[^]STUDIEN. L: DAS GRUND-
EIGENTUM IN INDIEN. (135 S.). 1927. . . RM. 6 50

ABS, Jos.: INDIENS RELIGION DER SANÄTANA-DHARMA.
Eine Darstellung des Hinduismus. Mit 4 Buntdrucktafeln.
Gr. 8° (XX, 284 S.) 1923. Brosdi RM. 6 -. Gebd. RM. 8. -.

GLASENAPP, Helrnuth, von- MADHVAS PHILOSOPHIE
DES VISHNU[^]GLAUBENS. üt einer Einleitung über
Madhva und seine Schule. Ein Beitrag zur Sektenge-
schichte des Hinduismus Gr. 8' v185 S.). 1923
Lrösch RM. 4. - uebd. RM 6.-

JACOBI. Hermann: DIE ENTWICKLUNG DER ÜOITES-
IDEE BEI DEN INDERN UNI) DEREN BEWEISE FÜR
DAS DASEIN GOTTES. Original und Übersetzung
(in 8° (136 S) 1923. Brosch. RM. 3.- Gebd. RM 5.--.

KIRFEL, Willibald: DIE KOSMOGRAPHIE DER INDER,
nach den Quellen dargestellt. Mit 18 Tafeln. 4" (VIII,
36, 402 [^]). 1920. Brosch RM. 30.-

- - DAS PURANA PANCALAKSANA. Versuch einer Text[^]
geschirhtc. 49-[^]600 Seiten mit 3 Tabellen 1927. RM. 48 .

LELE, B C, SOME ATHARVANIC PORTIO\S IN THE
GhiliYA SfTRAS 6l S 1927. RM. 3 50-

DM VRIES, J. fX L. DER SRÄDDHAKALI-A IM IIARIVA[^]
[^]ISA UND IN FUNr ANDEREN PURÄNEN. 45 Seiten.
1928. RM 3.-.

Z \CHARI\E. Theodor: KLEINE SCHRIFTEN ZUR INDL
SCHh\ PHILOLOGIE, ZUR VhRCiLEICHIENDEN LI-
TLRATUR(iESCHICHTE, ZUR VERGLEICHENDEN
VOLKSM'MM';. Gi. 8» iVIII, 400 S. 1920 Brosch.
RM.10. Gebd RM. 12.-.

1 KURT SCHROEDER - VERLAG - BONN

Im gleichen Verlage erschienen ferner u.a.
folgende Werke aus dem Gebiete der

orientalia

BRELOER, B.: KAUṬALIYA STUDIEN. I: DAS GRUND-
EIGENTUM IN INDIEN. (135 S.). 1927. . . . RM. 6 50

ABS, Jos.: INDIENS RELIGION DER SANĀTANA-DHARMA.
Eine Darstellung des Hinduismus. Mit 4 Buntdrucktafeln.
Gr. 8⁰(XX, 284 S.). 1923. Brosch. RM. 6 -. Gebd. RM. 8.-.

GLASENAPP, Helmut, von: MADHVAS PHILOSOPHIE
DES VISHNU-GLAUBENS. Mit einer Einleitung über
Madhva und seine Schule. Ein Beitrag zur Sektenge-
schichte des Hinduismus. Gr. 8 (185 S.). 1923
Erösch. RM. 4.— Gebd. RM. 6-

JACOBI, Hermann: DIE ENTWICKLUNG DER GOTTES-
IDEE BEI DEN INDERN UND DEREN BEWEISE FÜR
DAS DASEIN GOTTES. Original und Übersetzung
Gr. 8° (136 S.) 1923. Brosch. RM, 3.- Gebd. RM. 5.—.

KIRFEL, Willibald: DIE KOSMOGRAPHIE DER INDER,
nach den Quellen dargestellt. Mit 18 Tafeln. 4° (VIII,
36, 402 S.). 1920. Brosch. RM. 30.—.

—DAS PURĀNA PANCALAKSANA. Versuch einer Text-
geschichte. 49+600 Seiten mit 3 Tabellen. 1927. RM. 48.—.

LELE, B. C, SOME ATHARVANIC PORTIONS IN THE
GRHYA SŪTRAS. 64 S. 1927. RM. 3.50-

DE VRIES, J. D. L.: DHR SRĀDDHAKALPA IM HARIVA-
MŚA UND IN FÜNF ANDEREN PURĀNEN. 45 Seiten.
1928. RM. 3.—.

ZACHARIAE, Theodor: KLEINE SCHRIFTEN ZUR INDI-
SCHEN PHILOLOGIE, ZUR VERGLEICHENDEN LI-
TERATURGESCHICHTE, ZUR VERGLEICHENDEN
VOLKSKUNDE. Gr. 8° (VIII, 400 S. 1920 Brosch.
RM. 10. - Gebd. RM. 12.-.

KURT SCHROEDER VERLAG - BONN

