

Zeitschrift  
für  
Rechtswissenschaft

herausgegeben

von der juristischen Facultät

der

Universität Dorpat.

—  
Zehnter Jahrgang.

acc. 67209

—  
Dorpat.

Verlag von C. Mattiesen.

(Leipzig: A. S. Köhler.)

1891.



In Namen der Juristen-Facultät der Universität Dorpat herausgegeben.  
Dorpat, den 5. März 1891.

Nr. 41.

Decan: Dr. G. Erdmann.

1891

Est.

ТЮБ БИБЛИОТЕКА

146

i19366516

# Inhalt.

	Seite.
I. Zur Abwehr der neuesten Angriffe gegen die livländischen Rechtsbücher von Prof. Dr. D. Schmidt . . . .	1
II. Bemerkungen zu der Lehre von den Prälegaten nach dem Rechte der Ostseeprovinzen von Oberhofgerichtsadvocat Mag. jur. Ferdinand Seraphim in Mitau . . . .	20
III. Russische Rechtskunde von Dr. C. E. Leuthold, angezeigt von Professor Dr. J. Engelmann . . . . .	45
IV. Civilrechtliche Entscheidungen der Rigaschen Stadtgerichte, herausgegeben von W. Zwiggann, angezeigt von S.	68
V. Die Deliberationsfrist und das beneficium inventarii nach älterem Kurländischem Rechte und nach dem Entwurf des Provincialrechts von 1864 von Oberhofgerichtsadvocat u. Rechtsanwalt Mag. jur. Ferdinand Seraphim in Mitau . . . . .	95
VI. Zur Lehre von der Antretung und Ausschlagung der Erbschaft nach dem baltischen Privatrecht von Cand. juris. Richard Seraphim aus Kurland . . . . .	172
VII. Das Verhältniß des Baltischen Privatrechts zu seinen Subsidiarrechten. Von Prof. Dr. C. Erdmann . . . . .	208
VIII. Das Rigische Strafrecht bis zum Jahre 1673. Von Cand. jur. Paul Großmann . . . . .	218



# I.

## Abwehr der neuesten Angriffe gegen die livländischen Rechtsbücher

von

Professor Dr. O. Schmidt.

Die herrschende, zuerst von Schwarz, in seinem „Versuch einer Geschichte der liesländischen Ritter- und Landrechte“ ausgesprochene, später von Bunge näher begründete Ansicht geht dahin, daß man sehr bald nach der schriftlichen Aufzeichnung des Waldemar-Erichschen Rechts für das damalige dänische Estland im Jahre 1315, auch in den Stiftern und den Ordenslanden Livlands zu ähnlichen Aufzeichnungen geschritten sei und hierbei — nach der Sitte jener Zeit — jene erste so sehr zum Muster genommen habe, daß man derselben größtentheils wörtlich folgte. Dergestalt sei namentlich das sog. älteste livländische Ritterrecht, von dem drei Recensionen erhalten sind <sup>1)</sup>, entstanden,

---

1) Die älteste ist enthalten in dem fünften Buch des Wiel-Deselschen Lehnrechts, die zweite, in niederdeutscher Sprache abgefaßt, ist im Schwedischen Reichsarchiv zu Stockholm von Schirren entdeckt worden und die jüngste findet sich im Anhang zu der Chronik von Moriz Brandis. Schilling bezeichnet nur diese letztere als ältestes livländisches Ritterrecht und citirt alle Rechtsbücher nach den bisher üblich gewesenen Eintheilungen. Ich werde dagegen das Waldemar-Erichsche Recht und das älteste livländische Ritterrecht, in der im Schwedischen Reichsarchiv aufgefundenen Recension, nach der von Bunge in seiner Ausgabe von „AltLivlands Rechtsbücher“, Leipzig 1879, festgestellten Eintheilung in Artikel citiren.

das sodann mit einer Bearbeitung des Sachsenspiegels für Livland combinirt worden, aus welcher Combination das sog. mittlere und umgearbeitete Ritterrecht hervorgegangen sei. Wenn gleich die genannten Rechtsbücher nur in höchst corruptirten, oft sinnentstellenden Handschriften, meist in hochdeutscher Uebersetzung sich erhalten haben, so lasse sich doch erkennen, daß die Verfasser bei der Bearbeitung des Waldemar-Erichschen Rechts für Livland mit voller Sachkenntniß und vieler Umsicht zu Werke gegangen seien, indem sie nicht nur diejenigen Veränderungen vorgenommen hätten, welche durch die abweichende Verfassung und die Localverhältnisse geboten gewesen, sondern auch mehr oder weniger neue, auf dem heimischen Gewohnheitsrecht beruhende Sätze hinzugefügt hätten. Die Zeit der Bearbeitung der livländischen Rechtsbücher verlegt Bunge in das erste Viertel des XIV. bis in das erste Viertel des XV. Jahrhunderts.

Im Gegensatze zu dieser Ansicht stellt der leider zu früh verstorbene Schilling in seinem in vielfacher Beziehung hervorragenden Buche: „Die lehn- und erbrechtlichen Satzungen des Waldemar-Erichschen Rechts“, Mitau (1879), die Behauptung auf, daß die dem Waldemar-Erichschen Privileg entlehnten livländischen Rechtsbücher, die er die abgeleiteten Rechtsbücher nennt<sup>2)</sup>, erheblich später, als bisher angenommen worden, zusammengestellt seien, daß die Verfasser derselben das Waldemar-Erichsche Recht ohne Kenntniß der in Livland bestehenden Rechtszustände ausgeschrieben und ihre Vorlage sowohl sachlich als sprachlich nicht mehr völlig verstanden hätten, sowie, daß die livländischen Rechtsbücher, wenigstens während der ältesten Periode der livländischen Geschichte, keine formale Gültigkeit gehabt hätten, d. h. von der Praxis nicht recipirt seien und daß ihnen daher die Bedeutung von Rechtsquellen nicht zukomme. Den Zeit-

2) Wir werden sie im Folgenden im Gegensatze zu dem Waldemar-Erichschen Recht der Kürze wegen als die livländischen Rechtsbücher bezeichnen.

punkt für die Zusammenstellung der livländischen Rechtsbücher bestimmt der Verfasser seinerseits dahin, daß sie erst nach Ertheilung der sog. Gnadenrechte für Livland, also in der zweiten Hälfte des XV. Jahrhunderts verfaßt sein können. Diese Zeitbestimmung hat eine um so größere Tragweite, als seit der Mitte des XV. Jahrhunderts auf den meisten Rechtsgebieten, wie namentlich auf dem Gebiete des Lehrechts, des Processus und des öffentlichen Rechts tiefgreifende Reformen stattgefunden haben. Da die livländischen Rechtsbücher alle diese Reformen unerwähnt lassen und nur den Rechtszustand schildern, wie er vor denselben bestanden hat, so kann ihnen nach der Ansicht Schilling's nur die Bedeutung historischer Privatarbeiten zukommen, die bereits antiquirte Zustände schildern.

Was zunächst die Behauptung betrifft, daß die livländischen Rechtsbücher während der ältesten Periode der livländischen Geschichte keine formale Geltung gehabt hätten, so sind die von Schilling dafür geltend gemachten Gründe bereits von H. v. Bruiningk in seiner Abhandlung: „zur Geschichte des umgearbeiteten livländischen Ritterrechts“ in der Dorpater Zeitschrift für Rechtswissenschaft, VII. Jahrgang, Heft 3, S. 230 ff. meiner Ansicht nach so überzeugend widerlegt worden, daß es genügt auf dieselben hinzuweisen. Die übrigen von Schilling gegen die livländischen Rechtsbücher erhobenen Angriffe dagegen sind bisher keiner Besprechung unterzogen worden und erachte ich mich daher bei der eminenten Wichtigkeit der Frage für die älteste Periode unserer Rechtsgeschichte, verpflichtet, auf dieselben näher einzugehen.

Schilling hat seine Angriffe gegen die livländischen Rechtsbücher nicht in einem eigenen Abschnitte zusammengestellt. Er erwähnt ihrer nur im Zusammenhang mit der Beantwortung der Frage, ob die livländischen Rechtsbücher dem Waldemar-Erichsenen Recht entlehnt seien oder ob das Umgekehrte stattgehabt habe. Indem er sich in Uebereinstimmung mit

der herrschenden Meinung für die erstere Alternative entscheidet, verbindet er mit den für diese Ansicht beigebrachten Beweisen, zugleich noch weitere Beweise, die seine erwähnten Angriffe gegen die livländischen Rechtsbücher unterstützen sollen. Indem ich meine Untersuchung auf diese beschränke, müssen sie aus dem Zusammenhange, in dem sie bei Schilling stehen, losgelöst und für sich betrachtet werden.

1. Die Behauptung, daß die Verfasser der abgeleiteten livländischen Rechtsbücher das Waldemar=Erichsche Privileg sprachlich nicht mehr völlig verstanden hätten, sucht Schilling durch mehrere Beispiele zu erweisen:

a. Ein solches sei das im Waldemar=Erichschen Recht vorkommende Wort: „somer“. Im Art. 28 heißt es nämlich: „Ein ridder ervet dat beste perd mit dem sadel, twe knechtperde, einen somer mit dem sadelo“ u. Das älteste livländische Ritterrecht (Recension Brandis) überseze das Wort mit „Baum“ (Art. 22 § 1), das wief=öfelsche lasse es als unverständlich fort (cap. VI. § 7) und das mittlere (Art. 21 § 1) sage, wie das älteste: „mit den thömen“. Somer bedeute aber einen zum Schlachtroß gerüsteten Hengst (Schilling l. c. S. 34). — Gerade an diesem Beispiele läßt sich jedoch schlagend nachweisen, daß es sich nicht um ein Mißverstehen, sondern um Entstellungen handelt, die den Abschreibern der Rechtsbücher zur Last fallen. In dem Stockholmer niederdeutschen Codex des ältesten livländischen Ritterrechts ist nämlich die Bestimmung des Waldemar=Erichschen Rechts richtig, wenngleich etwas abgeändert, folgendergestalt wiedergegeben, Art. 22: Ridder herweide is dat beste perd mit dem sadel, sin ridepert mit dem sadel, twe knechtesperde, ein tom mit dem sadel u. Der somer des Waldemar=Erichschen Rechts ist also richtig umschrieben und mit ridepert mit dem sadel wiedergegeben, während außerdem eines tomes bei den Knechtspferden Erwähnung geschieht, der im Waldemar=Erichschen Recht fehlt. In der hochdeutschen Ueber-

setzung des ältesten Ritterrechts (Recension Brandis) heißt es ebenfalls richtig im Art. 22 § 1: Ritter Herrgeweide ist das beste Pferd mit dem Sattel, sein Reitpferd, zweien Knecht-Pferde mit den Bäumen u. Auch hier werden außer dem Reitpferde (somer) die Bäume der Knechtspferde erwähnt. In dem mittleren Ritterrecht endlich ist das „ridepert mit dem sadel“ offenbar durch Schuld des Abschreibers weggelassen, so daß auf die Worte: „dat beste perdt mit dem besten sadel“ die Worte folgen: „twe knechte perde mit den thömen“ und dieser Umstand hat Schilling zu der irrthümlichen Annahme veranlaßt, als habe der somer durch töme wiedergegeben werden sollen, während die töme in den livländischen Rechtsbüchern doch nur als Zubehör der Knechtspferde genannt werden.

b. „Erben“ bedeutet, wie Schilling (S. 35 l. c.) mit Recht hervorhebt, sowohl in der älteren Rechtssprache überhaupt, als auch im Waldemar=Erbschen Recht insbesondere, immer „hinterlassen“, in der Stockholmer Handschrift komme es aber schon im neueren Sinne vor. Die Schlußworte des Art. 12 im Waldemar=Erbschen Recht: Hest he nene erven, so ervet dat gut up den koningk“ heiße im Stockholmer Codex Art. 18: „is dar averst kein erve, so ervet it de bischop“. Aber auch hier läßt sich nachweisen, daß wir es mit einer aus späterer Zeit stammenden Veränderung des Abschreibers zu thun haben, denn nicht nur bedienen sich die Rechtsbücher, welche jünger sind, als das älteste Ritterrecht und denen dasselbe vorgelegen hat, noch der alten Ausdrucksweise, so namentlich das mittlere Ritterrecht c. 9: hefft he nen erven, so ervet ydt up den bischop und das umgearbeitete Ritterrecht B. I. c. 9 § 5: „Hat er aber keine Erben, so erbet es auf den Bischof“, sondern auch in der Recension des ältesten Ritterrechts bei Brandis heißt es Art. 11 § 2: „Hat er keine Erben, so erbet es auf den Bischof“.

2. Die fernere Behauptung, daß die Verfasser der abgeleiteten livländischen Rechtsbücher kritiklos Bestimmungen

aufgenommen hätten, die nur in Harrien und Bierland in Geltung gewesen oder die mit den von ihnen wiedergegebenen Bestimmungen des harrisch-wierischen Rechts in Widerspruch stünden, begründet Schilling (Seite 23 ff.) in folgender Weise:

a. Gemäß einer königlichen Verordnung für Harrien und Bierland seien zur Aufrechthaltung des Heimfallrechts des Königs die unbeerbten, nicht aber auch die beerbten Vasallen verbunden gewesen die Genehmigung des Lehnsherrn bei einer Veräußerung ihrer Güter durch Verkauf oder Verpfändung einzuholen. Es entspreche also dem Rechtszustande in Harrien und Bierland, wenn es im Waldemar-Erichsen Recht heißt:

Art. 32: man edder vrowe, de nen erve heft, de mach nein gut verkopen edder versetten, ane des heren vulbort, it si denn, dat he bewisen möge rechte schult unde tugen dat up den hilligen.

Art 34 . . . de vader (also der beerbte Vasall) mach sinem sone laten, wat he wil.

In den anderen livländischen Territorien dagegen habe, wie aus mehrfachen Urkunden hervorgehe, auch der beerbte Vasall die Genehmigung des Lehnsherrn zur Veräußerung einziehen müssen. Die Einschränkung, die in den Worten gegeben ist: de nen erve heft, habe sich daher nicht auf die anderen livländischen Territorien bezogen und der Art. 34 in ihnen überhaupt nicht gegolten. Trotzdem seien beide Bestimmungen des Waldemar-Erichsen Rechts in sämtliche livländische Rechtsbücher übergegangen. (Wiek-Öselsches Lehnrecht c. 6 § 4 u. 7, Ältestes livl. Ritterrecht c. 26 u. 28, mittleres Ritterrecht c. 60 § 1 u. 62 § 1, umgearbeitetes Ritterrecht B. I. c. 18 § 3 u. 20 § 1).

Zu diesem Resultate konnte Schilling nur gelangen, weil er die von ihm angeführten Bestimmungen der Ritterrechte aus ihrem Zusammenhange riß und ihnen eine ganz andere Bedeutung beilegte, als ihnen im Systeme der Rechtsbücher zukommt. Wir werden daher die von Schilling citirten Bestimmun-

gen in ihrem Zusammenhange mit den dieselben ergänzenden Bestimmungen aufzufassen und sie aus diesem zu erklären haben.

Das Waldemar-Griechische und das älteste livländische Ritterrecht handeln in den Art. 30—41, resp. Art. 24—38 von der Erbfolge in das Lehngut und von der Befugniß des Mannes dasselbe zu Lebzeiten zu veräußern und zwar in der Weise, daß in beiden Beziehungen zunächst die Rechte des unbeerbten Mannes und sodann die des beerbten Mannes zusammengestellt werden. Nachdem hervorgehoben worden, daß nach dem Tode des unbeerbten Mannes das Lehngut an den Lehnsherrn heimfällt, wird dem unbeerbten Manne der Verkauf oder die Verpfändung des Gutes ohne Genehmigung des Lehnsherrn, außer in Fällen der Noth, untersagt, dagegen aber gestattet das Gut so lange, als er sich noch im Vollbesitz seiner Kräfte befindet, auch ohne Einwilligung des Herrn in Austerlehn zu vergeben<sup>3)</sup>. Hiernächst gehen beide Rechtsbücher auf den beerbten Mann über und heben dabei die Grundsätze des Mannlehnrechts hervor, nach welchen das Lehngut vom Vater auf den Sohn vererbt, die Wittwen und die unverehelichten Töchter aber nur Leibzucht d. i. lebenslänglichen angemessenen Unterhalt erhalten<sup>4)</sup>. Bei dieser Gelegenheit geschieht auch des „Lassens“ eines Lehngutes vom Vater auf den Sohn Erwähnung (Art. 34 des Wald.-Griechischen und Art. 28 des ältesten livländischen Ritterrechts). Laten des gudes ist im sächsischen Lehnrecht der allgemeine Ausdruck für die volle Entäußerung des am Gute zustehenden Rechts an einen anderen. Uplaten zielt noch bestimmter auf die dabei übliche feierliche Form. Verkopen endlich drückt die bloße Veräußerung ohne Rücksicht auf die feierliche Form aus. Zum Lassen, auch an den Sohn, be-

3) Das Nähere über dieses im sächsischen Lehnrechte zur Umgehung des Heimfalles ausgebildete Recht vergl. bei H o m e y e r, des Sachsenpiegels zweiter Theil und zweiter Band, Berlin 1844 § 36 u. 38.

4) Das Nähere darüber, namentlich zur Interpretation des Art. 36, siehe bei B u n g e, das Herzogthum Estland, Gotha 1877 S. 256 Anm. 121.

durfte es nach sächsischem Rechte stets, wie Schilling mit Recht hervorhebt, der Einwilligung des Herrn<sup>5)</sup>. Einen beschränkteren Sinn hat aber der Ausdruck „Lassen“ in dem Waldemar-Erichschen Recht und den livländischen Ritterrechten. Diese bezeichnen damit in Uebereinstimmung mit dem sächsischen Landrecht I, 14 § 2 das Rechtsgeschäft, durch welches der Vater zu seinen Lebzeiten seinem Sohne sein Gut aufläßt um die Nachfolge in den Besitz desselben festzustellen. Das Besondere dieses Falles besteht darin, daß das Gut, wenn der Sohn unbeerbt verstirbt, wieder an den Vater zurückfällt, was die livländischen Quellen offenbar ungenau als ein Erbrecht des Vaters bezeichnen<sup>6)</sup> und daß weder der Lehnherr, wie nach sächsischem Rechte, noch die anderen Erben, wie solches beim Verkauf möglich war (vergl. unten S. 19), gegen eine solche Anordnung Einspruch erheben durften, denn der Vater kann, wie es in der Quelle heißt: *si non sone laten, wat he wil*. Schilling verfährt daher durchaus willkürlich, wenn er diese Stelle auf eine unbeschränkte Veräußerungsbefugniß des beerbten Mannes bezieht. Eine solche gab es weder nach Waldemar-Erichschen, noch nach stiftischem Recht. Denn der beerbte Mann wird, wie sich später (Seite 19) ergeben wird, bei der Veräußerung seines Lehngutes an dritte Personen nach dem Waldemar-Erichschen Recht durch die Rechte der nächsten Erben, in den Stiftern überdies durch das Genehmigungrecht des Bischofs beschränkt. Die von Schilling zum Beweise seiner Behauptung, daß der Art. 34 des Waldemar-Erichschen Rechts in den Stiftern keine Geltung gehabt habe, beigebrachten Urkunden, beweisen daher nichts, weil dieselben sich nicht auf den speciellen Fall des „Lassens“ vom Vater auf den Sohn beziehen. — Nach Darstellung des Erbfolgerechts in das Gut eines beerbten Mannes, handelt sowohl das

5) Vergl. *H o m e y e r* l. c. § 35.

6) Vergl. *B u n g e* l. c. S. 256 Anm. 119.

Waldemar=Erichsche als das älteste livländische Ritterrecht von dem Rechte des beerbten Mannes sein Gut zu verkaufen oder zu verpfänden. Dabei weichen aber beide Rechtsbücher in der Darstellung wesentlich von einander ab. Das Waldemar=Erichsche Recht (Art. 38) enthält nur die Vorschrift, daß der beerbte Mann sein Lehngut, falls es ein vom Vater ererbtes ist, nicht ohne Genehmigung seiner nächsten Erben zu verkaufen oder zu verpfänden berechtigt sei, außer in Fällen der Noth. Da somit im Waldemar=Erichschen Recht von dem Rechte des Lehnsherrn den Verkauf oder die Verpfändung des Lehngutes zu genehmigen, nur in Beziehung auf den unbeerbten Mann, nicht aber auch in Beziehung auf den beerbten Mann, die Rede ist, so folgert Schilling daraus nach dem Vorgange von Bunge<sup>7)</sup> mit Recht, daß in Harrien und Wierland der beerbte Mann der Genehmigung des Lehnsherrn zum Verkauf oder zur Verpfändung des Lehngutes überhaupt nicht bedurft habe. Dieses Resultat wird durch eine Reihe von Urkunden bestätigt, aus denen hervorgeht, daß die zur Verwirklichung eines Kaufes erforderliche Auflassung in Harrien und Wierland einfach vom Mannrichter resp. vom Comthur von Reval vollzogen wurde, ohne, daß dabei der landesherrlichen Genehmigung Erwähnung geschieht, (vergl. Bunge, Brieflade, Sachregister sub voce, Auftragsbriefe). Schilling befindet sich aber im Unrecht, wenn er meint, daß die für das Waldemar=Erichsche Recht zulässige Schlussfolge auch für die abgeleiteten livländischen Rechtsbücher Geltung habe und daß letztere sich daher im Widerspruch zu dem faktisch geltenden Recht gesetzt hätten, indem sie den Art. 32 des Waldemar=Erichschen Rechtes aufnahmen, da sich aus Urkunden nachweisen lasse, daß der Bischof den Verkauf und die Verpfändung des Lehngutes auch von Seiten des beerbten Mannes genehmigt habe. Die für das Waldemar=Erichsche Recht zulässige Schlussfolge

7) Bunge, das Herzogthum Estland, Seite 251.

ist aber für die abgeleiteten livländischen Rechtsbücher schon deshalb ausgeschlossen, weil nicht nur das von Schilling angeführte Statut des päpstlichen Legaten Johannes vom Jahre 1287, sondern auch das canonische Recht die Regel aufstellt, daß in den Stiftern zum Verkaufe eines Lehngutes durch den Lehnsmann stets, also ohne Rücksicht darauf, ob der Mann beerbt oder unbeerbt war, die Genehmigung des Bischofs erforderlich sei (c. 12 X. de rebus ecclesiae alienandis III, 13 u. c. 2 X. de feudis III, 20). Diese Vorschrift ist in den bischöflichen Territorien Livlands, wenigstens in der Zeit vor Ertheilung der Gnadenrechte, stets und zwar in der Weise beobachtet worden, daß die Auflassung nicht, wie in Estland, beim Manngerichte, sondern vor dem Bischof erfolgte, der bei dieser Gelegenheit seine Genehmigung zum Verkauf aussprach, wie dies nicht nur aus den von Schilling citirten, sondern aus einer großen Reihe anderer Urkunden hervorgeht (vergl. Bunge, Brieflade, Sachregister sub voce Auftragsbriefe). Die Verfasser der abgeleiteten livländischen Rechtsbücher waren aber über die zwischen Estland und den bischöflichen Territorien hinsichtlich der Veräußerung eines Lehngutes bestehende Verschiedenheit vollkommen unterrichtet. Denn wenngleich sie nicht speciell von der Auflassung und deren Erfordernissen handeln, so schieben sie doch in ihre Bearbeitung des Waldemar-Erichschen Rechts drei Artikel ein (Art. 31 bis 33), aus denen hervorgeht, daß sie beim Verkaufe eines Lehngutes stets, bei der Verpfändung aber in gewissen Fällen ein Genehmigungsrecht des Bischofs auch dem beerbten Mann gegenüber voraussetzen. In diesen Artikeln ist nämlich gesagt, daß wenn ein Lehnsmann, also nicht nur der unbeerbte, sondern auch der beerbte, sein Gut verkaufen will, der Bischof den Käufer mit dem Gute belehnen, also den Kauf genehmigen muß, falls er es nicht für den ausbedungenen Preis selbst ersteht und daß der beerbte Lehnsmann sein Gut einem anderen Lehnsmann seines Herrn unbeschränkt, einer dritten Per-

son aber nur unter Wahrung des Näherrechts des Lehnsherrn verpfänden dürfe. Wie sehr diese letztere Bestimmung mit dem Rechtsleben übereinstimmt, beweist der von Schilling sub 4 kurz erwähnte Fall, den wir hier ausführlich wiedergeben: Hermann v. Izkull, ein beerbter Vasall des Erzbischofs von Riga, verabredet, durch seine Schuldenlast gezwungen, eine Verpfändung seines Schlosses an den Ordensmeister und bietet es sodann dem Erzbischof für den ausgemachten Pfandschilling an. Erzbischof und Capitel weigern sich aber sowohl eine solche Summe zu zahlen, als auch die Genehmigung der Verpfändung an den Ordensmeister zu ertheilen (Brieflade Bd. I. Nr. 70). Der Ordensmeister läßt sich darauf von der erzbischoflichen Ritterschaft ein Weisthum ertheilen, welches dahin lautet: seit Menschengedenken sei es in der Provinz Livland und insbesondere in der rigischen Diöcese für Recht erachtet und als durch Herkommen und anerkannte Gewohnheit begründet angesehen worden, daß wenn ein Vasall dermaßen verarmt, daß er nicht hat, womit er seine Schulden bezahlen kann, — er in solchem offenbaren Nothstande eigenmächtig seine Lehgüter theilweise oder ganz für gewisse Geldsummen verpfänden darf jeden von seines gleichen, einem Nachbarn oder anderen Bewohner der rigischen Diöcese, ohne seines Herrn noch sonst jemandes Einwilligung zu bedürfen. Wenn er aber seine Lehgüter jemandem außerhalb der Diöcese verpfänden will, so muß er sie zuvor dem Lehnsherrn für diejenige Summe Geldes anbieten, für welche er sie einem Fremden verpfänden will und kann. Wenn dann der Lehnsherr sie in Pfand zu nehmen sich weigert, so kann der Verpfänder sie jedem innerhalb und außerhalb der Diöcese, wenn er will, zu Pfand geben, ohne der Genehmigung des Lehnsherrn noch irgend eines Anderen zu bedürfen. (U. B. III. Nr. 1309 und Regesten Nr. 1570. Vgl. dazu Brieflade Nr. 71). — Aus unserer bisherigen Untersuchung folgt demnach, daß die Unterscheidung zwischen den Rechten des unbeerbten und des beerbten Man-

nes beim Verkauf und der Verpfändung eines Lehngutes sowohl im Waldemar=Erichschen als in den abgeleiteten Rechtsbüchern nur aus systematischen Rücksichten gemacht wird, daß aber die Folgerung, der beerbte Mann habe zum Verkaufe oder zur Verpfändung seines Lehngutes einer Genehmigung des Lehnsherrn nicht bedurft, nur für das Waldemar=Erichsche Recht zulässig ist, weil sich für dasselbe keine entgegenstehenden Vorschriften nachweisen lassen, daß eine solche Folgerung aber für die abgeleiteten livländischen Rechtsbücher unzulässig ist, weil für die bischöflichen Territorien entgegenstehende Vorschriften bestanden, auf welche die Rechtsbücher hinweisen. Der den Verfassern der abgeleiteten livländischen Rechtsbücher gemachte Vorwurf, daß sie krittlos Bestimmungen aufgenommen hätten, die nur in Harrien und Wierland in Geltung gewesen, trifft sie daher nicht.

b. Die abgeleiteten livländischen Rechtsbücher enthalten den, dem Waldemar=Erichschen Recht fehlenden Satz, welcher in dem ältesten livländischen Ritterrecht lautet:

Art. 5: Welk man gut heft jar unde dach in siner were ane rechte hisprake, dat sin len is, de is noger to beholden sin rechte len mit sinen eigen hant up den hilligen, dann em jonich man aftowinnen.

Diese Bestimmung ist nach Ansicht Schillings (Seite 31 ff.) unbedachtamer Weise aufgenommen worden, weil sie im Widerspruch mit dem Beweisrechte des Waldemar=Erichschen Rechtes stehe. Ein Hauptfall nämlich, in welchem im Lehnproceß der Vortheil des in rechter Were sitzenden Mannes, die Belehnung mit dem Eineide zu erweisen, zur Geltung komme, sei der, wenn der Lehnsherr die Belehnung bestreite. Das Waldemar=Erichsche Recht verlange aber, auch wenn die rechte Gewere erwiesen oder streitlos sei, für den Beweis der Belehnung zwei Wissenszeugen, beschränke also das Beweisprivileg, welches die rechte Gewere giebt:

W. G. R. Art. 11: Entvelt overst de konigk einem

manne, dat he em sin gut nicht vorlonet hebbe unde sitt ein man in rechter were des gudes, de man beholt dat mit twen des koninges mannen up den hilligen, den dat witlik is, dat he dat gut entfangen heft, wente he an rechter were sittet.

Bei näherer Betrachtung ergibt sich jedoch, daß das Beweisrecht des in rechter Gewere sitzenden Mannes zwar im Waldemar-Erichschen Lehnrecht und in den abgeleiteten livländischen Rechtsbüchern in verschiedener Weise geordnet ist, daß aber in den letzteren ein Widerspruch im Beweisrecht zwischen den aus dem Waldemar-Erichschen Recht entlehnten und den in den abgeleiteten livländischen Rechtsbüchern neu hinzugefügten Artikeln durch eine geschickte Redaction vermieden ist.

Das Waldemar-Erichsche Recht kennt das besondere Beweisprivilegium noch nicht, welches die rechte Gewere dem Inhaber desselben bei Bertheidigung seines Gutes gegen Ansprüche Dritter giebt. Es fordert vielmehr, daß der Mann, auch wenn die rechte Gewere desselben unbestritten ist, den Beweis der stattgehabten Belehnung, falls der Lehnherr diese bestreitet, durch zwei Zeugen erbringe. Erst die abgeleiteten livländischen Ritterrechte sprechen dem Inhaber der rechten, d. h. Fahr und Tag unangestritten behaupteten Gewere das Recht zu, die Ansprüche jedes Dritten an das Lehn, also auch die des Lehnherrn, mit seinem Eide abzuweisen. Hätten die abgeleiteten livländischen Rechtsbücher neben dieser Bestimmung die Vorschrift des Waldemar-Erichschen Rechts, daß der Lehnsmann, auch wenn er die rechte Gewere hat, die stattgehabte Belehnung gegen den dieselbe leugnenden Lehnherrn mit zwei Zeugen zu erweisen habe, unverändert aufgenommen, wie Schilling voraussetzt, so läge allerdings der von ihm behauptete Widerspruch vor. Diese Voraussetzung trifft aber nicht zu. Alle abgeleiteten Rechtsbücher ändern nämlich den Art. 11 des Waldemar-Erichschen Rechts dahin ab, daß sie nicht eine rechte Gewere, sondern nur die Gewere des Mannes, also zwar den Besitz desselben, aber nicht ei-

nen solchen Besitz, welcher schon Jahr und Tag bestanden hat, voraussetzen und fordern für diesen Fall den Beweis der stattgehabten Belehnung durch zwei Zeugen. Die Stelle lautet im in ältesten livländischen Lehnrecht:

Art. 9: Vorsaket de bischop einem manne sin gut, dat he it eme nicht verlenet hebbe, noch sinen vorvadern, unde sit de man an der were des gudes, de man beholt sin len mit twen des stichtes mannen, de unbespraken sint eres rechten, up den hilligen, den dat witlik si, dat he dat gut entfangen hebbe, wente he de were dar inne heft.

Es ist also nur von der Were, nicht von der rechten Were die Rede. Damit ist der von Schilling den Verfassern der abgeleiteten livländischen Rechtsbücher gemachte Vorwurf der Unbedachtsamkeit beseitigt. Es könnte nur noch die Frage entstehen, ob die Weglassung des Wortes rechte vor were nicht etwa auf einem Versehen des Abschreibers beruht. Dagegen spricht aber einmal der Umstand, daß alle abgeleiteten Rechtsbücher an dieser Stelle das Wort rechte weglassen, sodann aber noch bestimmter die Thatsache, daß das mittlere Ritterrecht und nach demselben auch das ungearbeitete Ritterrecht in einem besonders hinzugefügten Artikel den Fall behandeln, daß der Lehnherr dem in rechter Gewere sitzenden Mann die stattgehabte Belehnung bestreitet und für diesen Fall in Uebereinstimmung mit dem Art. 5 des ältesten livländischen Ritterrechts, sowie mit der Ansicht Schilling's feststellt, daß sich der Mann mit seinem Eide in Besitze behauptete. Die Stelle lautet:

Art 248: Ifte de here synen man vorsaket (nicht: besetzt) gudt, dat de man in syner wehre jar unde dach (gehat heft) na der tidt, dat he dat entfenk, ane des heren rechte weddersprake edder yenniges mannes, de lehensgewere behelt he allene up den hilligen unde beholt dat gudt ane tuch.

3. Die Ansicht endlich, daß die abgeleiteten livländischen Rechtsbücher erst nach Erlaß der Gnadenrechte, also erst seit der Mitte des XV. Jahrhunderts zusammengestellt seien, soll sich nach Schilling aus folgenden Gründen ergeben:

a. Die Bestimmung des Waldemar=Erickschen Rechts, welche den Vasallen die Gerichtsbarkeit an Hals und Hand über ihre Hinterlassen zugestehet (Art. 21) findet sich in allen abgeleiteten livländischen Rechtsbüchern wieder (Ältestes livl. R. R. Art. 3 § 2, Wiel=Öselsches R. R. Cap. 1 § 9, Mittleres R. R. Cap. 2 § 3, Umgearb. R. R. Bd. I. Cap. 2). Hieran knüpft die bekannte Controverse an, ob den Vasallen in den Bisthümern und den Ordenslanden außer Harrien und Wierland in der That die Gerichtsbarkeit an Hals und Hand, oder nur die Civilgerichtsbarkeit zugestanden habe. Bunge hat stets die letztere Ansicht vertheidigt und Schilling (Seite 27 ff.) schließt sich derselben für die älteste Zeit der livländischen Geschichte an, beweist aber für die spätere Zeit aus der Einigung des Erzbischofs Michael über die Ausantwortung flüchtiger Bauern vom Jahre 1494, daß damals wenigstens den erzbischöflichen Vasallen die Gerichtsbarkeit an Hals und Hand über ihre Hinterlassen bereits zugestanden habe. So überzeugend dieser letztere Beweis geführt ist, so scheint mir jedoch der weitere von Schilling unternommene Beweis, daß die Angabe der abgeleiteten livländischen Rechtsbücher für die frühere Zeit nicht zutreffend seien, nicht erbracht zu sein. Denn die von ihm beigebrachten Urkunden betreffen entweder die Ordenslande (U. B. Bd. III. Nr. 498 a. und Bd. I. Nr. 536), in denen es in der ältesten Zeit nur wenig Vasallen gab und auf die sich die abgeleiteten livländischen Rechtsbücher nicht beziehen, oder sie lassen eine andere Erklärung zu. So heißt es in dem Statut des Bischofs Hermann von Desel vom Jahre 1284 (U. B. Nr. 490): *teneantur (neophiti) etiam ad jura spiritualia et pontificalia, ed in aliis causis coram dominis suis stent juri, judicio seculari, &c.* Hiernach sollen also die

Neubekehrten in allen Sachen, außer den geistlichen, ihren Gerichtsstand vor ihren Herren haben, ohne daß ein Unterschied zwischen Civilsachen und Criminalsachen gemacht wird, und wenn in der Urkunde vom September 1288 (U. B. Nr. 524) nur von der *jurisdictio civilis* die Rede ist, so ist zu berücksichtigen, daß nach dieser Urkunde der Erzbischof das Schloß Dolen dem rigaschen Capitel überträgt, die Geistlichkeit aber den Blutbann nicht hatte. Ebenso wenig kann aus der im estländischen sog. rothen Buche enthaltenen Recension des livischen Bauerrechts gefolgert werden, daß nur in Estland der Gutsherrschaft die Halsgerichtsbarkeit zugestanden habe, denn *Arndt* theilt in seiner livländischen Chronik Bd. II. 28—30 eine andere Recension dieses Bauerrechts mit, von der *Pauker* (Sammlung der Rechtsquellen Liv-, Est. u. Curlands S. 82) annimmt, daß sie in den livländischen Stiftern gegolten habe, und in dieser kommen die von *Schilling* bezogenen Stellen ebenfalls vor, so daß also der von *Schilling* für Estland geführte Beweis auch für die Stifte in Livland gelten muß. — Den von ihm versuchten Beweis, daß die Gerichtsbarkeit an Hals und Hand über die Eingeborenen zunächst nur den Vasallen in Estland, später aber auch denen in dem übrigen Livland zugestanden habe, sucht *Schilling* sodann für eine Alterbestimmung der abgeleiteten livländischen Rechtsbücher zu verwerthen. Seiner Ansicht nach habe nämlich dem politischen Nähertreten der livländischen Territorien unter der Vorherrschaft des Ordens eine von dem Erlaß der sog. neuen Gnade durch den Erzbischof *Sylvester* vom Jahre 1457 zu verfolgende, auf Gewohnheit beruhende Privilegiengemeinschaft entsprochen, von der insbesondere *Fabri* in seinem *Formulare procuratorum* berichtet. Man müsse daher annehmen, daß die abgeleiteten livländischen Rechtsbücher erst seit der Mitte des XV. Jahrhunderts verfaßt seien. Es genügt aber in dieser Beziehung darauf hinzuweisen, daß die Ausbildung eines Gewohnheitsrechts, über dessen Entstehungszeit und Umfang uns

jede nähere Kenntniß fehlt, unmöglich als Moment der Altersbestimmung der Rechtsbücher benutzt werden kann.

b. Das Waldemar-Erichsche Recht enthält, wie Schilling S. 35 ff. hervorhebt, im Art. 25 hinsichtlich der Wittwe, die ein Kind gehabt hat, die Bestimmung: se besitt eres mannes deel des gudes all ere dage, wogegen das wiel=öfelsche Lehnrecht an der betreffenden Stelle (c. 5 § 6) sagt: sie „bestiget ihres Mannes Guth ein Theil, ihre Tage“. Während also das erstere Rechtsbuch der Wittwe nur Leibzucht an dem Theile des Mannes, der in samender Hand geseßen hat, einräumt, erkennt das letztere nach Ansicht Schillings der Wittwe bereits den Besitz eines Theiles am Gute zu. Die Theilung setze aber ein Erbrecht der Seitenverwandten des Mannes voraus, welches ihnen erst seit den livländischen Gnadenrechten zugekommen sei. — Erwägt man jedoch, daß alle anderen abgeleiteten livländischen Rechtsbücher, selbst die jüngeren, als das wiel=öfelsche Lehnrecht die Bestimmung des Waldemar-Erichschen Rechts unverändert aufnehmen und daß die von Ewers seiner Druckausgabe zu Grunde gelegte Handschrift des wiel=öfelschen Lehnrechts sich durch zahllose, ganz sinnlose Entstellungen auszeichnet, so daß Bunge treffend sagen konnte: man komme unwillkürlich auf die Vermuthung, daß der Text von einem zwar des Schreibens kundigen, im übrigen aber ganz ungebildeten, insbesondere jeder Rechtskenntniß ermangelnden, überdies schwerhörigen Individuum nach dem Diktat geschrieben sei, — so liegt es am nächsten anzunehmen, daß wir es hier mit einer Entstellung zu thun haben, der nur zufällig der von Schilling herausgelesene Sinn beigelegt werden kann.

c. Die Bestimmung des Waldemar-Erichschen Rechts Art. 38: Ein man de er ve heft, de mach sodan gut nicht vorkopen, else em sin vader hedde geervet, edder utsetten, ane sinner erven vulbort ic. wird von sämmtlichen abgeleiteten livländischen Rechtsbüchern (Ältestes R. R. Art. 34, Wiel=öfelsches

L. N. c. 8 § 6, Mittl. N. N. c. 66, Umgearb. N. N. B. I. c. 19) in der Weise wiedergegeben, daß an Stelle des Wortes *erve*, in dem Satze: ein man de *erve* hefft, das Wort *erven* gesetzt ist. Obgleich nun Schilling S. 344—350 zugiebt, daß das Wort *erve* in Waldemar-Erichschen selbst mehrfach für *erven* (Erben) gebraucht werde, so ist er doch der Meinung, daß es speciell an dieser Stelle einen solchen Sinn nicht haben könne, weil die Bestimmung dann in Widerspruch träte zu dem Art. 34 des Waldemar-Erichschen Rechts, wo es heißt: *de vader mach sinem sone laten, wat he wil*. Denn nach letzterer Bestimmung dürfe der Vater seinem Sohne auflassen, was er wolle, also auch ein ererbtes Gut, ohne daß den nächsten Erben, wie namentlich den anderen Söhnen ein Einspruchsrecht gebühre, während ihnen ein solches doch in Art. 38 zugestanden sei. Behufs Lösung dieses angeblichen Widerspruches nimmt Schilling an, daß das Wort *erve* an dieser Stelle mit Erbgut, Allod, zu übersetzen und daß demnach das Einspruchsrecht der nächsten Verwandten nur auf ein solches, nicht auch auf das Lehngut zu beziehen sei. Der Art. 38 des Waldemar-Erichschen Rechts sei demnach zu übersetzen: „Ein Mann, der Erbe (Allod) hat, mag ein so beschaffenes (sothanos) Gut, wenn (also) er es von seinem Vater ererbt hat, nicht verkaufen oder versetzen, ohne seiner Erben Zustimmung“. Da nun erst die Gnadenrechte ein Lehnserbrecht der Seitenverwandten begründet und die landrechtlichen Erbfolgegrundsätze auf „alle ore guth“ ausgedehnt, so hätten nur die Gnadenrechte die livländischen Rechtsbücher veranlassen können die Beziehung des Art. 38 des Waldemar-Erichschen Rechts auf das Allod durch Veränderung des *erve* (Allod) in *erven* (Erben) zu verwischen. Die abgeleiteten livländischen Rechtsbücher müßten daher jünger sein, als die Gnadenrechte und sofern man sie mit dem rigischen Erzstift in Verbindung setze, nach dem Jahre 1457 verfaßt sein.

Der von Schilling hervorgehobene Widerspruch existirt

aber gar nicht, wenn man, wie wir bereits oben dargethan haben (Seite 8), den Art. 34 des Waldemar-Erichschen Rechts auf das unbeschränkte Recht des Vaters bezieht, schon zu seinen Lebzeiten die Nachfolge in den Besitz des Gutes auf einen seiner Söhne zu übertragen, während das im Art. 38 des Waldemar-Erichschen Rechts den nächsten Erben zugestandene Einspruchsrecht nur den Fall des Verkaufs oder der Verpfändung des Gutes zum Gegenstande hat. Außerdem springt es in die Augen, daß die von Schilling versuchte Uebertragung des Art. 38 des Waldemar-Erichschen Rechts dem Wortlaute offenbar Zwang anthut. Eine unbefangene Uebersetzung kann nur lauten: „Ein Mann, der Erben hat, mag ein solches (sothanes) Gut, als (oder welches also) er von seinem Vater ererbt hat, nicht verkaufen oder versetzen, ohne seiner Erben Zustimmung“. Die Ansicht Schillings, daß das Waldemar-Erichsche Recht eine ganze Reihe von Artikeln der Veräußerung von Allodialgütern widme, diese somit als nicht ganz unbeträchtlich ansehe, fällt hiernach als grundlos weg und kann der von Bunge gelieferte Nachweis, daß es zur Zeit des Waldemar-Erichschen Rechts in Estland keine Allodialgüter gegeben habe, nicht als widerlegt gelten, (vergl. Bunge, das Herzogthum Estland, S. 361 ff.).

## II.

# Bemerkungen zur Lehre von den Prälegaten nach dem Rechte der Ostseeprovinzen

von

Oberhofgerichtsadvokat mag. jur. **Ferdinand Seraphim** in Mitau.

Unser Prov. Recht enthält in Betreff der Prälegaten für Curland einerseits und Liv- und Estland andererseits von einander wesentlich abweichende Bestimmungen.

Für Liv- und Estland gestaltet sich maßgeblich dieser Bestimmungen die Lehre von den Prälegaten viel einfacher, als in Curland, weil unter dem Einflusse deutschrechtlicher Anschauungen in den erstgedachten beiden Provinzen das Römische Recht stark in den Hintergrund tritt, auch überdies in Liv- und Estland, abgesehen von den Städten Livlands in Falle t e s t a m e n t a r i s c h e r Erbfolge, der Abzug der, in die Erbschaft resp. Erbportion einzurechnenden Falcidischen Quart von den Vermächtnissen nicht stattfindet<sup>1)</sup>. In Curland dagegen bildet das hier vorherrschende Römische Recht auch die Grundlage für die Lehre von den Prälegaten.

Da indessen die bezüglichen spärlichen Bestimmungen unseres Prov. Rechts zum Theil nicht präcis und klar genug gefaßt sind, um berechnigte Bedenken und Zweifel auszuschließen, so

---

1) Theil III des Prov. Rechts Art. 2308.

wird bei der Auslegung der betreffenden Bestimmungen auf das Römische Recht und dessen Dogmengeschichte, unter Berücksichtigung der neueren Gesetzgebungen, die der Codification unseres Prov. Rechts vorausgegangen und auf letztere mehrfach einen nicht zu verkennenden Einfluß geübt, zurückzugehen und dabei näher festzustellen sein, welche von den Bestimmungen unseres Prov. Rechts in der Lehre von den Prälegaten für Curland einerseits und für Liv- und Estland andererseits allein Geltung beanspruchen können.

### § 1.

Im Art. 2181 giebt unser Prov. Recht die vollständig richtige gemeinrechtliche Definition des Prälegats.

Dieser Artikel lautet wörtlich:

„Dem Erben kann nicht aufgegeben werden, sich selbst ein Legat auszuzahlen. Ist daher bei der Bestellung eines Prälegats der Dnerirte nicht namentlich bezeichnet, so erscheinen alle Miterben als belastet und müssen dazu nach Verhältniß ihrer Erbportionen beitragen; denjenigen Theil jedoch, den der Erbe sich selbst auszahlen müßte, erhält er nicht als Legatar, sondern als Erbe. Schlägt aber der Erbe die Erbschaft aus oder geht er derselben aus andern Gründen verlustig, so erhält er das Vermächtniß vollständig als solches.“

In der Anmerkung zu diesem Artikel heißt es sodann:

„Der erste Theil dieses Artikels gilt nicht in Liv- und Estland, wo in solchem Falle der Erbe das ihm zuge dachte Prälegat aus dem Nachlasse vorabnimmt.“

Darnach ist ein Prälegat oder Vorvermächtniß ein Vermächtniß, welches einem von mehreren Erben ohne Bezeichnung bestimmter Belasteten, also zu Lasten der Erbschaft,

d. h. der sämmtlichen Erben nach Maaßgabe ihrer Erbtheile, mithin auch theilweise zu Lasten des eignen Erbtheils des Prälegatars, hinterlassen wird.

Ein solches Vermächtniß ist nun in Curland, in Gemäßheit der römischrechtlichen Auffassung, für den auf den eignen Erbtheil des Prälegatars fallenden Theil als Vermächtniß unwirksam, weil Niemand sich selbst etwas schuldig sein, also auch sich selbst ein Legat nicht entrichten kann. Die Römischen Juristen sagten daher: „heredi a semet ipso inutiliter legatur“ oder „heredi a semet ipso legatum dari non potest.“<sup>2)</sup>

Der Prälegatar erhält das in soweit ungültige Vermächtniß nicht jure legati, sondern als Erbe, jure heredis, und darin liegt der Grund, welcher das Prälegat, wenn der Prälegatar Erbe wird, zu einem eigenthümlich qualificirten, von andern Vermächtnissen verschiedenen, Vermächtnisse macht und auf welchem das eigenthümliche Anwachsungsrecht bei Prälegaten beruht, wenn der mit einem Prälegat bedachte Erbe einen Collegatar hat, also mit noch einer Person oder mehreren anderen Personen zu demselben Vermächtnisse berufen ist.

In solchem Falle accrescirt das, was dem Erben ungültig vermacht ist, den anderen Collegataren und so tritt denn, wenn der andere Collegatar ebenfalls Erbe ist, ein wechselseitiges Anwachsungsrecht ein, so daß also jeder der beiden Prälegatäre das Vermächtniß nach Maaßgabe des Erbtheils des anderen Prälegatars erhält<sup>3)</sup>.

Sind jedoch mehr Personen als zwei Prälegatäre Collegatäre, so wächst das, was jedem der Prälegatäre

2) l. 18 D de legatis I; l. 34 § 11 eod.; l. 116 § 1 D. eod. l. 34 § 1 de legatis II, l. 18 § 12 D. 34, 9. Das Vermächtniß ist in soweit von Anfang an ungültig, cf. Bangerow Pandekten 7. Aufl. § 523. S. 429 und im Archiv für civilistische Praxis S. 269 flg. Windscheid Pandekten 5. Aufl. § 627 Note 4. Dagegen Arndts in der Fortsetzung zu Glük's Pandektencommentar Bd. LXVII. S. 103 flg.

3) l. 34 § 12 D. de legatis I.

ungültig vermacht ist, den Collegataren nach der herrschenden Ansicht<sup>4)</sup> zu gleichen Theilen zu; nach der Ansicht einiger neueren Rechtslehrer aber soll das, was dem einen Prälegatar in solchem Falle ungültig vermacht ist, den anderen Collegataren nach denjenigen Theilen anwachsen, zu welchen ihr Vermächtniß zu Recht besteht.

Gegen diese letztere, von Bangerow<sup>5)</sup> zuerst aufgestellte und gegen die Angriffe Rosshirt's<sup>6)</sup> im Archiv für civilistische Praxis<sup>7)</sup> vertheidigte, von Arndt's<sup>8)</sup> gebilligte Ansicht scheint mir aber doch wohl sehr erheblich in's Gewicht zu fallen, was Windscheid<sup>9)</sup> gegen dieselbe geltend macht, daß nämlich „das Anwachsungsrecht zwischen Mitvermächtnißnehmern darin seinen Grund hat, daß jedem derselben das Ganze vermacht worden und dies deswegen nicht weniger wahr ist, weil die Theile, welche der Eine und der Andere am Ganzen bereits hat, von verschiedener Größe sind“, und daher das, was Jedem ungültig vermacht ist, der Regel gemäß auch in dem gedachten Falle den anderen Collegataren zu gleichen Theilen anwachsen müsse<sup>10)</sup>.

## § 2.

Die Römischen Juristen gingen bei der Behandlung des eigenthümlichen Anwachsungsrechts bei Prälegaten von der Argumentation aus, man könne denselben Gegenstand nicht zu gleich jure hereditatis und jure legati haben; man müsse

4) l. 2 pr. D. 33, 7. und l. 37 § 1 D. de legatis I; Arndt's l. c. S. 159 und daselbst Note 59.

5) cf. Bangerow Pandekten l. c. S. 424.

6) in dessen Zeitschrift für Civil- und Criminalrecht Bd. V. S. 278 flg.

7) Bd. XXXV. S. 311 flg.

8) l. c.

9) Pandekten 5. Aufl. § 627 Note 7.

10) Dem widersprechen auch nicht die Worte: „pro partibus heredum viriles habituros legatarios placuit“ in l. 2 pr. D. 33, 7, die auch sehr füglich im Sinne der herrschenden Ansicht verstanden werden können.

stets versuchen, das Prälegat wo möglich ganz als Vorvermächtniß aufrecht zu erhalten, und zwar dadurch, daß der Prälegatar, dem das Prälegat gemeinschaftlich mit einem dritten verordnet ist, das, was auf seinen Erbtheil fällt und was er also ohne Collegatar jure heredis behalten, sich also selbst auszahlen würde, an seinen Mitvermächtnißnehmer zu entrichten habe, dem es solchergestalt accrescere<sup>11)</sup>).

Daß diese Argumentation der Römischen Juristen gerade eine logisch zwingende sei, wird nicht wohl zugegeben werden können; vielmehr ist gegen dieselbe mit Recht der Einwand erhoben worden, daß, wenn man einen Gegenstand auch nicht zugleich jure hereditatis und jure legati haben könne, doch sicherlich dagegen logisch nichts einzuwenden sei, daß Jemand denselben Gegenstand pro parte jure hereditatis, pro parte aber jure legati habe, wie dies die Römischen Juristen ja auch selbst in dem Falle anerkannten, wenn der Prälegatar keinen Collegatar hat<sup>12)</sup>, und daß es, worauf es doch wesentlich ankommt, offenbar dem Willen des Erblassers entsprechen dürfte, daß der Prälegatar den auf seinen Erbtheil entfallenden Theil des Prälegats nicht an seine Collegatäre verliere, sondern jure hereditatis behalte<sup>13)</sup>.

Indessen hat das Römische Recht nun einmal diese Argumentation der Römischen Juristen angenommen, deren Ergebnisse für das Anwachsungsrecht in den folgenden möglichen Fällen, — unter Berücksichtigung der im § 1 in fine gedachten Controverse darüber, zu welchen Theilen das, was dem Prälegatar ungültig vermacht ist, in den Fällen den anderen Collegatären accres-

11) Arndts l. c. S. 140 flg.; Vangerow im Archiv für civilistische Praxis l. c. S. 269 flg.; Wächter Pandekten § 312 S. 800.

12) Wächter l. c.; Arndts l. c. S. 153, 170 und 171 und die daselbst aufgeführten Rechtslehrer.

13) Arndts l. c.

circ, wenn nicht bloß zwei Prälegatäre allein als Collegatäre concurriren, — in Nachstehendem zu veranschaulichen sind:

1. Es ist einem Erben und einem oder mehreren Nichterben ein Prälegat hinterlassen.

Diesen Fall entscheidet Ulpian in l. 34 § 11 D. de legatis I:

„Si duobus sit legata (sc. res), quorum alter heres institutus sit, a semet ipso ei legatum inutiliter videtur, ideoque, quod ei a se legatum est, ad collegatarium pertinet.“

Sind also A und B zu gleichen Theilen zu Erben eingesetzt und ist dem A und C zusammen ein Grundstück vermacht, so ist jeder der beiden Erben zur Hälfte mit dem Legate belastet.

A hat  $\frac{1}{4}$  sich selbst zu leisten,  $\frac{1}{4}$  aber an C. B dagegen hat an A  $\frac{1}{4}$  und an C ebenfalls  $\frac{1}{4}$  zu leisten. Da aber das  $\frac{1}{4}$ , welches A sich selbst zu leisten hat, dem C accrescirt, so erhält C von A  $\frac{1}{4} + \frac{1}{4}$ , von B aber  $\frac{1}{4}$ , zusammen also  $\frac{3}{4}$ , während A nur das  $\frac{1}{4}$  des vermachten Grundstücks, welches B ihm zu leisten hat, erhält.

Ganz ebenso entscheidet Florentinus in l. 116 § 1 D. l. c.:

„Heredi a semet legatum dari non potest, a (te) coherede potest. Itaque, si fundus legatus est ei, qui ex parte dimidia heres institutus est, et duobus extraneis: ad heredem, cui legatus est, sexta pars fundi pertinet, quia a se vindicare non potest, a coherede vero semissario, duobus extraneis concurrentibus, non amplius tertia parte; extranei autem et ab ipso herede, cui legatum est, semissem, et ab alio herede trientem vindicabunt.“

A und B sind zu gleichen Theilen zu Erben eingesetzt und ist dem Erben A und zweien Nichterben: C und D zusammen

ein Grundstück vermacht worden. Jeder der beiden Erben hat die Hälfte zu leisten und von jeder dieser Hälften fällt jedem der drei Collegatäre  $\frac{1}{3}$ , also  $\frac{1}{6}$ , des Grundstücks, zu. — A hat also  $\frac{1}{6}$  sich selbst zu leisten und an C und D je  $\frac{1}{6}$ . B hat an A, C und D je  $\frac{1}{6}$  zu leisten.

Da aber das  $\frac{1}{6}$ , welches A sich selbst zu leisten hat, an C und D zu gleichen Theilen, also zu je  $\frac{1}{12}$ , durch Anwachsungsrecht fällt, so erhalten C und D jeder  $\frac{1}{6} + \frac{1}{6} + \frac{1}{12}$ , zusammen also jeder  $\frac{5}{12}$ , A aber nur das  $\frac{1}{6}$ , welches B ihm zu leisten hat<sup>14)</sup>.

2. Es ist mehreren Erben allein ein Prälegat zusammen hinterlassen.

Hier sind folgende Fälle möglich:

a) Es sind nur zwei Erben und zwar zu verschiedenen Quoten, eingesetzt und diesen beiden Erben ist ein Prälegat hinterlassen.

Diesen Fall entscheidet Ulpian in l. 34 § 12 D. l. c., in Anknüpfung an die bereits erörterte l. 34 § 11 D. l. c.:

„Inde dicitur, si duo sint heredes, unus ex uncia, alter ex undecim unciis, et iis fundus legatus sit, unciarium heredem undecim partes in fundo habiturum; coheredem unciam.“

Vom Standpunkte der obgedachten Argumentation, die, — wie ja deutlich aus dem an l. 34 § 11 l. c. anknüpfenden Worte: „inde“ ersichtlich ist, — auch in dem in l. 34 § 12 l. c. entschiedenen Falle angewendet wird, ist die Entscheidung denn auch ganz consequent.

A und B sind zu Erben eingesetzt, A zu  $\frac{1}{12}$ , B zu  $\frac{11}{12}$  und beiden zusammen ist ein Grundstück prälegirt.

Das Prälegat belastet also den Erbtheil des A zu  $\frac{1}{12}$ , den Erbtheil des B zu  $\frac{11}{12}$ . A hat von dem seinen Erbtheil

14) Bangerow l. c. S. 422 und 423.

belastenden  $\frac{1}{12}$  die Hälfte, mit  $\frac{1}{24}$  sich selbst, die andere Hälfte aber, mit  $\frac{1}{24}$ , an B zu entrichten. Ebenso hat B von den seinen Erbtheil belastenden  $\frac{1}{12}$  die Hälfte, mit  $\frac{11}{24}$ , an sich selbst, die andere Hälfte, mit  $\frac{11}{24}$ , aber an den A zu entrichten. Da nun aber das  $\frac{1}{24}$ , welches A sich selbst zu entrichten hat, dem B accrescirt und die  $\frac{11}{12}$ , die B sich selbst zu entrichten hat, dem A accresciren, so erhält A von B  $\frac{11}{24} + \frac{11}{24} = \frac{11}{12}$  des Grundstücks, B aber von A  $\frac{1}{24} + \frac{1}{24} = \frac{1}{12}$  des Grundstücks<sup>15)</sup>.

Dieses Resultat erschien aber einigen Juristen doch zu verwunderlich und mit dem wahren Willen des Erblassers zu sehr im Widerspruche. Man suchte daher durch Emendation des Textes zu helfen. In Vulgarhandschriften, die schon der Glosse bekannt waren, findet sich die Lesart „unciarum heredem“ anstatt „unciarium heredem“<sup>16)</sup> und diese Lesart ist in den Basiliken auch offenbar angenommen<sup>17)</sup>.

Dem entsprechend ist denn auch vorgeschlagen worden, in der l. 34 § 12 cit. zu lesen: „unciarum heredem undecim undecim partes habiturum“<sup>18)</sup>.

Allein alle diese Emendationsversuche sind im Hinblick auf die Anfangsworte der l. 34 § 12 cit.: „Inde dicitur“ völlig unhaltbar und werden wohl schwerlich noch einen Vertheidiger finden.

b) Es sind mehr als zwei Erben eingesetzt und allen diesen Erben zusammen ist ein Prälegat hinterlassen.

In diesem Falle wird die Entscheidung dieselbe sein müssen, wie in dem Falle sub a; indessen greift hier die § 1 in fine erwähnte Controverse darüber, zu welchen Theilen das jedem Prälegatar ungültig Vermachte den anderen Collegataren accrescirt, ein.

15) Bangerow l. c. S. 423.

16) Arndts l. c. S. 141 Note 38.

17) Arndts l. c. und Bangerow l. c.

18) Arndts l. c., Bangerow l. c.

Sind also drei Erben eingesetzt, A auf  $\frac{1}{2}$ , B auf  $\frac{1}{4}$  und C auf  $\frac{1}{4}$  und ist allen drei Erben zusammen ein Grundstück prälegirt, so würde die gegenseitige Anwachsung das Resultat ergeben, daß nach der herrschenden Ansicht bekommen würde:

$$A. \frac{1}{24} + \frac{1}{24} + \frac{1}{24} = \frac{6}{24} = \frac{2}{8}.$$

$$B. \frac{6}{24} + \frac{2}{24} + \frac{1}{24} = \frac{9}{24} = \frac{3}{8}.$$

$$C. \frac{6}{24} + \frac{2}{24} + \frac{1}{24} = \frac{9}{24} = \frac{3}{8}.$$

weil A von dem ihm gebührenden  $\frac{1}{3}$  die Hälfte, also  $\frac{1}{6}$ , an sich selbst leisten mußte und also von seinem Legatantheile ihm nur  $\frac{1}{6} = \frac{2}{24}$  verblieben, die auf seinen Erbtheil fallende Hälfte aber dem B und C zu gleichen Theilen, also mit je  $\frac{1}{12} = \frac{2}{24}$  accrescirt, ferner B und C jeder von dem ihm gebührenden  $\frac{1}{3}$  den 4. Theil, also  $\frac{1}{12}$ , sich selbst leisten mußte, also jedem von ihnen von seinem Legatantheile  $\frac{3}{12} = \frac{6}{24}$  verblieben, der auf den Antheil jedes derselben fallende 4. Theil =  $\frac{1}{12}$  aber den beiden anderen Collegataren A und C resp. A und B zu gleichen Theilen, also zu je  $\frac{1}{24}$ , accrescirt, während nach der Bangerow'schen Ansicht in Folge das Anwachsungsrecht erhalten würde:

$$A. \frac{10}{60} + \frac{2}{60} + \frac{2}{60} = \frac{14}{60}.$$

$$B. \frac{15}{60} + \frac{5}{60} + \frac{3}{60} = \frac{23}{60}.$$

$$C. \frac{15}{60} + \frac{5}{60} + \frac{3}{60} = \frac{23}{60}.$$

weil das, was dem B ungültig vermacht ist, nicht zu gleichen Theilen an A und C fallen soll, sondern im Verhältniß von 2 und 3 und ebenso das, was dem C ungültig vermacht ist nach demselben Verhältniß an A und B <sup>10)</sup>.

c) Es sind mehr als zwei Erben eingesetzt, aber nur einigen von ihnen, nicht allen, ist ein Prälegat vermacht.

Sind also drei Erben eingesetzt, A auf  $\frac{1}{2}$ , B auf  $\frac{1}{4}$  und C auf  $\frac{1}{4}$ , aber nur A und B zusammen ist ein Grundstück prä-

19) Bangerow l. c. S. 424.

legirt, so ergibt das gegenseitige Anwachsungsrecht das Resultat, daß

$$A \frac{1}{4} + \frac{1}{8} = \frac{3}{8}, \text{ dagegen}$$

$$B \frac{1}{2} + \frac{1}{8} = \frac{5}{8}$$

erhält, wie sich aus dem sub 2 a Erörterten ergibt <sup>20)</sup>.

3. Es ist mehreren Erben und außerdem noch einem oder einigen Nichterben ein Legat hinterlassen.

A, B und C sind also z. B. zu gleichen Theilen, also je auf  $\frac{1}{3}$ , zu Erben eingesetzt und ist außer A und B noch dem extraneus D zusammen ein Grundstück vermacht.

Das gegenseitige Anwachsungsrecht würde das Resultat ergeben, daß nach der herrschenden Ansicht bekommen würden:

A.  $\frac{2}{9} + \frac{1}{18} = \frac{5}{18}$ , d. h.  $\frac{1}{9}$  von B,  $\frac{1}{9}$  von C und die Hälfte des auf des B Erbtheil entfallenden  $\frac{1}{9}$ ,

B.  $\frac{2}{9} + \frac{1}{18} = \frac{5}{18}$ , d. h.  $\frac{1}{9}$  von A,  $\frac{1}{9}$  von C und die Hälfte des auf des A Erbtheil entfallenden  $\frac{1}{9}$ ,

D.  $\frac{3}{9} + \frac{1}{18} + \frac{1}{18} = \frac{8}{18}$ , d. h.  $\frac{1}{9}$  von A,  $\frac{1}{9}$  von B,  $\frac{1}{9}$  von C und die Hälfte sowohl von dem auf den Erbtheil des A, als des B entfallenden  $\frac{1}{9}$ ,

während nach der Bangerow'schen Ansicht <sup>21)</sup> bekommen würde:

A.  $\frac{2}{9} + \frac{2}{45} = \frac{4}{15}$ .

B.  $\frac{2}{9} + \frac{2}{45} = \frac{4}{15}$ .

C.  $\frac{3}{9} + \frac{3}{45} = \frac{7}{15}$ .

weil das, was dem A und dem B ungültig hinterlassen ist dem B und resp. A zu 2 Theilen, dem D aber zu je 3 Theilen angewachsen soll.

20) Bangerow l. c. S. 425 und 426.

21) Bangerow l. c. S. 426 und 427.

## § 3.

Die in Vorstehendem referirte herrschende Lehre von den Prälegaten ist nun aber gerade in dem Hauptpunkte, was das Anwachsen des einem Prälegatar inutiliter Vermachten zu Gunsten der Collegatäre überhaupt anlangt, theils schon für die Zeit der classischen Juristen, theils für das Justinianische Recht oder doch wenigstens für das heutige Recht bestritten worden.

So hat insbesondere Buchholz<sup>22)</sup>, dem Sinentis<sup>23)</sup> und neuerdings auch Arndts<sup>24)</sup> für das Justinianische Recht beistimmen, die Ansicht verfochten, daß das eigenthümliche Anwachsungsrecht bei Prälegaten regelmäßig überhaupt nicht Platz greife, sondern lediglich ausnahmsweise in den, in den bereits erörterten l. 34 § 11 und 12 und l. 116 § 1 de legatis I entschiedenen, Fällen, also nur dann, wenn

1) nach l. 34 § 11 und l. 116 § 1 l. c. entweder nur ein Erbe oder nur einer von mehreren Erben zugleich mit einem oder mehreren Nichterben mit demselben Legate bedacht sind,

2) nach l. 34 § 12 l. c., wenn nur zwei Erben eingesetzt und diese zugleich mit demselben Prälegaten bedacht sind.

In allen anderen Fällen, — also namentlich: 1) wenn Einigen unter mehreren Miterben, 2) ferner wenn von mehr als zwei eingesetzten Erben allen und 3) wenn allen Erben und mit ihnen zugleich einem oder mehreren Nichterben dasselbe Vermächtniß bestimmt ist, — soll nach Buchholz kein Anwachsungsrecht bezüglich des einem Erben inutiliter Vermachten Platz greifen, sondern gleichheitliche Theilung unter den Collegatären in Betreff des ganzen Vermächtnisses stattfinden.

22) Die Lehre von den Prälegaten, Jena 1850 S. 198 flg. S. 372 flg. und S. 390 flg.

23) Practisches Civilrecht Bd. III. § 210.

24) Arndts l. c. S. 166 flg.

Noch weiter als diese, in ihrer quellenmäßigen Begründung doch noch sehr fragliche, jedenfalls aber aller Consequenz erman-  
gelnde Buchholz'sche Theorie, geht die bereits früher schon  
von Clausen<sup>25)</sup> aufgestellte und mit Eifer verfochtene Theo-  
rie, daß in allen Fällen bei Prälegaten, ganz ebenso  
wie bei anderen Vermächtnissen, unter mehreren Collegataren eine  
gleichheitliche Vertheilung des ganzen Vermäch-  
nisses stattzufinden habe, und dieser Ansicht ist auch Arndts<sup>26)</sup>  
für das heutige Recht beigetreten.

Es kann selbstverständlich eine Überprüfung der quellenmäßi-  
gen Berechtigung dieser, von der herrschenden Ansicht abweichenden  
Theorien nicht die Aufgabe dieser Abhandlung sein, die  
lediglich darauf gerichtet ist, aus der gemeinrechtlichen Dogmen-  
geschichte und deren in den neueren Gesetzgebungen sich kundge-  
benden Einflüssen die Anhaltspunkte für eine richtige Auslegung  
der bezüglichen, mehrfach nicht genügend präcisen und klaren Be-  
stimmungen unseres Prov. Rechts zu gewinnen.

Daß die Auffassung der Römischen Juristen dem wahren  
Willen des Erblassers nicht gerecht wird, sondern eine gekünstelte  
ist, das haben die neueren Juristen, auch wenn sie für das Ju-  
stinianische Recht die herrschende Ansicht als die quellenmäßig  
allein richtige vertraten, schon seit längerer Zeit nicht verkannt  
und daher, mit Rücksicht auf die Allem zuvor zu ermittelnde Ab-  
sicht des Erblassers, für das heutige Recht die regelmä-  
ßige Anwendbarkeit des Anwachsungsrechts bei Prälegaten in  
Zweifel gezogen<sup>27)</sup>.

25) Die Lehre von den Vorvermächtnissen nach den für die Herzog-  
thümer Schleswig und Holstein geltenden Rechten, in der Schleswig-Holstein-  
schen juristischen Zeitschrift Jahrg. 1845 Heft 1 S. 144 flg.

26) l. c. S. 170 flg.

27) Arndts l. c. S. 168—171 incl. und die daselbst angeführten  
Stellen aus Holzschuher's Theorie und Casuistik des gemeinen Civil-  
rechts 3. Aufl. Bd. 2 S. 1040, Bering's Erbrecht S. 625 Anm. 1,  
Tewes' Erbrecht S. 243 und Schüze im Jahrbuch des gemeinen Rechts  
III. S. 426.

Was nun die neueren Gesetzgebungen anlangt, die hier, weil der Codification unseres Prov. Rechts vorausgegangen, für die Auslegung des letzteren in Betracht zu ziehen sind, so finden wir, daß, mit Ausnahme des Sächsischen bürgerlichen Gesetzbuches, die übrigen das Anwachsungsrecht bei Prälegaten, von dem hier die Rede ist, ausdrücklich fallen lassen, was sicherlich nur als ein Fortschritt angesehen werden kann.

Im Codex Maxim. Bavar. III., 6 § 5 heißt es :

„3<sup>to</sup> ist der instituirte Erbe ebenfalls nicht fähig ein Legat zu empfangen, es sei denn, daß er nicht allein Erbe ist, sondern Miterben hat, denn da kann ihm ein Prälegat, das ist ein solches Legat vermacht werden, welches er in der Theilung voraus hat. Wobei jedoch 4<sup>to</sup> zu unterscheiden ist, ob das Prälegat nur überhaupt, ohne Jemanden besonders damit zu oneriren, vermacht ist oder nicht. Letztenfalls wird das ganze Prälegat bei dem Onerirten allein, erstenfalls aber bei der unvertheilten Masse und zwar dergestalt erhoben, daß Prälegatarius an seinem sonstigen Erbtheil keinen besonderen Abzug derowegen zu erleiden hat“.

Dazu bemerkt *Kreittmayr*, der Verfasser dieses Gesetzbuchs, in seinen Anm. zum Baierschen Landrecht Band III. Seite 1150 :

„Allein unser Codex nimmt die Sache natürlicher und statuirt, daß praelegatarius das ganze Prälegat bei der unvertheilten Erbmasse zu erhöhen und an seinem sonstigen Erbtheil keinen besonderen Abzug deswegen zu erleiden habe“.

Mit dem Baierschen Landrechte stimmen auch überein das Preussische Landrecht und das Oesterreichische bürgerliche Gesetzbuch.

Das Preussische Landrecht <sup>28)</sup> bestimmt :

„Ist einem der Miterben vor den übrigen eine bestimmte Sache oder Summe vorausbeschrieben, so wird er, in Ansehung dessen, als ein Legatarius angesehen“.

Dem entsprechend verordnet das Oesterreichische Gesetzbuch <sup>29)</sup> :

„Der Erblasser kann auch einen oder mehreren Miterben ein Vermächtniß voraus bestimmen; in Rücksicht desselben sind sie nur als Legatäre zu betrachten“.

Ganz auf demselben Standpunkte steht auch der Hessendarmstädtische Entwurf <sup>30)</sup>.

Derselbe erklärt ausdrücklich, daß, wenn einem oder mehreren Miterben oder zugleich auch noch einem Nichtmiterben ein Vermächtniß hinterlassen ist, im Zweifel alle Erben nach Verhältnis ihrer Erbtheile zu dem Vermächtniß beizutragen schuldig sind, der bedachte Miterbe aber gleichwohl auch den auf seinen Erbtheil fallenden Betrag als Vermächtniß behalte.

Für die gedachten Gesetzgebungen, in denen auch der Abzug der Falcidischen Quart nicht stattfindet <sup>31)</sup>, ist daher der Grundsatz des Römischen Rechts: „heredi a semet ipso inutiliter legatur“ außer Geltung gesetzt und mit allen im Römischen Rechte daraus gezogenen Consequenzen weggefallen. Darnach ergiebt sich denn auch, daß, da der Prälegatarerbe in dem Vermächtniß zugleich den verminderten Betrag einer Erbquote wieder empfängt, es im practischen Erfolge ganz gleich ist, ob man sagt, der Prälegatar trage zu dem ihm beschiedenen Prälegat mit der ihm gebührenden Erbquote verhältnißmäßig bei

28) I. 12 § 262. cf. auch daselbst § 271. 273 und I., 11 § 460.

29) § 648 cf. Unger das Oesterreichische Erbrecht § 55 Anm. 10 und 11.

30) v. J. 1842—46. III. 135, 136. Arndts l. c. S. 176.

31) Preuß. Landrecht I. 12 § 333. Oesterreich. Gesetzbuch § 690. cf. Unger l. c. § 66 Anm. 2. Hess. Entwurf III. 294 flg. cf. Arndts l. c. S. 175 und 176.

oder ob man sagt, wie dies die Auffassung des Römischen Rechts ist, das Prälegat sei, so weit der damit begünstigte Miterbe dazu beitragen müßte, ungünstig und letzterer erhalte diesen Betrag vielmehr als Erbe<sup>32)</sup>.

Das Sächsische Gesetzbuch dagegen, nach welchem übrigens ebenfalls der Abzug der Falcidischen Quart von den Vermächtnissen nicht mehr stattfindet<sup>33)</sup>, schließt sich gleichwohl in den §§ 2401 und 2402 dem Römischen Rechte an<sup>34)</sup>.

Der § 2401 bestimmt:

„Das einem Miterben aus der Erbschaft hinterlassene Vermächtniß gilt bloß soweit als Vermächtniß, als es auf den Erbtheilen der Miterben lastet“.

und im § 2402 heißt es:

„Ist das Vermächtniß einem Erben und einem Nichterben gemeinschaftlich hinterlassen, so theilen sie das, was die übrigen Miterben zu dem Vermächtnisse beizutragen haben; das was der Erbe als solcher zu dem Vermächtnisse beizutragen hat, erhält der Nichterbe allein“.

Darnach wird denn auch für das Sächsische Recht consequent zu behaupten sein und wird auch behauptet, daß, wenn mehreren Miterben gemeinschaftlich ein Prälegat hinterlassen ist, wegen des gegenseitigen Anwachsungsrechts des Jedem derselben inutiliter Vermachten, der Antheil des Einzelnen am Prälegate desto kleiner sei, je größer sein Erbtheil und daß ferner die nämlichen Grundsätze eintreten müssen, wenn mehreren Miterben und zudem noch einem oder einigen Nichterben ein Prälegat hinterlassen worden<sup>35)</sup>.

32) Förster Theorie und Praxis des heutigen gemeinen Preuß. Privatrechts Bd. IV. S. 143.

33) Arndts l. c. S. 176.

34) Arndts l. c. S. 176 flg.

35) Arndts l. c. S. 177. Siebenhaar Commentar zu dem bürgerl. Gesetzbuch III. S. 345 flg.

## § 4.

Wenden wir uns nunmehr nach Vorausschickung des in den vorhergehenden §§ erörterten Materials, zu den speciellen Bestimmungen unseres Prov. Rechts, von denen die im Art. 2181 enthaltene bereits Berücksichtigung gefunden hat.

Der Art. 2182 l. c. bestimmt ferner:

„Ist ein Vermächtniß zu zwei Personen zugeeignet, von denen die eine zugleich zum Erben eingesetzt ist, so fällt in Curland, wenn der Erbe zugleich der Dnerirte ist, das ganze Legat der anderen nicht zum Erben eingesetzten Person zu; in Liv- und Estland dagegen theilen der Erbe und der andere Legatar das Legat untereinander zur Hälfte“.

Erwägt man nun, daß der Art. 2181 l. c. für Curland den Grundsatz des Römischen Rechts: „heredi a semet ipso inutiliter legatur“, unter ausdrücklicher Berufung auf die bezüglichen Citate der corpus juris, insbesondere auf die l. 34 § 11 und l. 116 § 1 D. de legatis I., im Gegensatz zu Liv- und Estland, aufrecht erhält und im Art. 2182 l. c., damit ganz übereinstimmend, den Fall, wenn dem zum Erben Eingesezten und einem Nichterben ein gemeinschaftliches Vermächtniß hinterlassen ist, genau ebenso entscheidet, wie der § 2402 des Sächsischen Gesetzbuches, so wird man, mit Rücksicht auf das so eben über den Standpunkt dieses letztere Bemerkte, nicht umhin können, consequent anzunehmen, daß damit für Curland die Römische Lehre von den Prälegaten auch in den im Art. 2182 l. c. nicht speciell genannten Fällen, mithin also auch im Falle der Intestaterbfolge, bei welcher ja sehr häufig codicilli ab intestato mit Anordnung von Legaten zu Lasten und zu Gunsten der Intestaterben, so wie anderer Personen, vorkommen können, anerkannt worden.

Es liegt doch auf der Hand, daß auch in dem Falle, wo mehreren Miterben und einem oder mehreren

Nichterben gemeinschaftlich ein Prälegat hinterlassen worden, immer auch ein Erbe und ein Nichterbe auf dasselbe Prälegat concurriren, mithin also auch dieselbe Entscheidung Platz zu greifen hat und dies bestätigt ja auch klar und deutlich die zum Art. 2182 l. c. bezogene l. 116 § 1 D. cit.

Nicht minder würde sich aber, wenn man von dem, sogleich noch zu erörternden, Art. 2183 l. c. abieht, ergeben, daß, da einmal für Curland im Art. 2181 l. c. der Grundsatz: „hereditate a semet ipso inutiliter legatur“ ausdrücklich ganz allgemein anerkannt worden, das gegenseitige Anwachsungsrecht der Prälegatäre consequent auch in dem Falle zur Anwendung zu kommen hätte, wenn bloß mehreren Miterben gemeinschaftlich ein Prälegat hinterlassen worden.

Vor dieser letzten Consequenz der übersubtilen Argumentation der Römischen Juristen, welche das Sächsische Gesetzbuch nicht gescheut hat, ist denn aber doch unser Prov. Recht zurückgeschreckt, indem es im Art. 2183 verordnet:

„Ist zweien Erben gemeinschaftlich ein Prälegat verordnet, so theilen sie sich darin nach Maaßgabe ihrer Erbtheile“.

Wenn zu diesem Art. 2183 aber die, bereits § 2 sub 2 a erörterte, l. 34 § 12 D. de legatis I. als Beleg citirt worden, welche doch unzweifelhaft gezeigtermaassen von einem Prälegat im engeren oder eigentlichen Sinne des Worts handelt, also von einem Prälegat, welches auch den Erbtheil des Prälegatärs belastet, so dürfte sich daraus evident ergeben, daß die Verfasser unseres Prov. Rechts die von den Basiliken angenommen, von der Florentine abweichende Lesart gebilliget und für richtig befunden, der zu Folge die l. 34 § 12 D. cit. gerade das Gegentheil von dem besagen würde, was sie nach ihren Anfangsworten; „Inde dicitur“ allein nur besagen will und besagen kann.

Für uns ist jedenfalls die im Texte des Art. 2183 angenommene Ansicht verbindlich; es würde aber darnach das daselbst gedachte Prälegat nach Curländischem Rechte, im Hinblick auf Art. 2181 l. c., gar nicht mehr als ein Prälegat im eigentlichen oder engeren Sinne des Worts, sondern als eine stillschweigend angeordnete Mehrheit von Prälegaten im weiteren Sinne des Worts, von denen jedes dem einen Erben oder einigen Erben zu Gunsten eines oder mehreren der Miterben auferlegt ist, aufzufassen. Solche Prälegaten im weiteren Sinne des Worts, die nicht die Erbschaft oder überhaupt die Erben belasten, sind ganz gewöhnliche Legate, die nur das Besondere haben, daß sie auch mit der *actio familiae herciscundae* bei der Erbtheilung geltend gemacht werden können<sup>36)</sup>. Diese Auffassung dürfte auch durch die gleich darauf folgende, ganz offensichtlich nicht von Prälegaten im engeren Sinne, sondern von Prälegaten im weiteren Sinne, handelnde, Bestimmung des Art. 2184 l. c. bestätigt werden, welcher besagt:

„Wenn mehrere Personen zu gleichen Theilen zu Erben eingesetzt sind, und zwei von ihnen ein von den Miterben ihnen auszurichtendes Prälegat erhalten, so theilen sie sich in diesem Prälegat zu gleichen Theilen“.

Da der Art. 2184 nur die allgemeine Regel des Art. 2172 l. c. wiederholt, also etwas sich ganz von selbst Verstehendes, so muß der Art. 2184 selbstredend auch dann zur Anwendung kommen, wenn eine Belastung auch nur eines Erben mit Vermächtnissen zu Gunsten von mehr als zwei Miterben angeordnet worden, desgleichen wenn die Erben nicht zu gleichen, sondern zu verschiedenen Theilen eingesetzt sind.

Andererseits wird offenbar auch der Art. 2183 auch dann Anwendung zu finden haben, wenn mehr als zweien Erben gemeinschaftlich ein Prälegat hinterlassen worden, welches

36) Wangerow l. c. § 523 S. 418.

seiner Wortfassung nach als Prälegat im eigentlichen oder engeren Sinne des Wortes aufzufassen wäre, aber nach der interpretatio voluntatis testatoris zur Abwendung der rigorosen Konsequenzen des im Art. 2181 l. c. sanctionirten Grundsatzes: „heredi a semet ipso inutiliter legatur“, also des sich daraus ergebenden gegenseitigen Anwachsungsrechts bei Prälegaten im eigentlichen Sinne, als eine Reihe gegenseitiger Prälegate im weiteren Sinne behandelt werden soll<sup>37)</sup>.

Der wesentliche Unterschied zwischen den Art. 2183 und 2184 l. c. besteht eben darin, daß in den Fällen des Art. 2183 die Prälegatarerben, wenn die Erbschaft, also die Erben überhaupt, auch die Intestaterben durch codicilli ab intestato mit dem Prälegate der Wortfassung nach belastet erscheinen, gegen die Regel des Art. 2181 sich nach Maaßgabe ihrer Erbtheile in dem Prälegate zu theilen haben, während der Art. 2184 den Fall eines Prälegats im weiteren Sinn, also eines gewöhnlichen Legats, im Auge hat, wo bestimmte Erben, nicht die Erben überhaupt, mit einem Legate zu Gunsten von Miterben belastet sind.

Eben deshalb werden in Curland auch in den Fällen des Art. 2184 die mit dem Vermächtnisse zu Gunsten von Miterben, belasteten, bestimmt bezeichneten, Erben im Zweifel zu gleichen Theilen vermächtnispflichtig sein, während in den Fällen des Art. 2183 dagegen, in Anleitung des Art. 2164 l. c., in Cur-land die Belasteten auch nach Maaßgabe ihrer Erbtheile als vermächtnispflichtig anzusehen sind, wofern nicht eine andere Absicht des Testators deutlich erkennbar ist.

Wenn also der Erblasser z. B. zwei Erben einsetzt, A auf  $\frac{2}{3}$ , B auf  $\frac{1}{3}$  und, ohne Bezeichnung der Belasteten, dem A und B gemeinschaftlich ein Grundstück prälegirt, so soll das so aufgefaßt werden, als wäre A als Legatar mit  $\frac{2}{3}$  des Grund-

37) vergl. hierüber Unger l. c. § 55 Note 11.

stücks zu Lasten des nicht speciell als belastet bezeichneten Miterben B, nach Maaßgabe des Erbtheils desselben, B aber als Legatar mit  $\frac{1}{3}$  des Grundstücks zu Lasten von A nach Maaßgabe der Erbtheile desselben bedacht. — Wären aber drei Erben eingesetzt, A auf  $\frac{1}{2}$ , B auf  $\frac{1}{3}$ , C auf  $\frac{1}{6}$  und A und B gemeinschaftlich ein Grundstück prälegirt, so wäre das so aufzufassen, als wäre A als Legatar mit  $\frac{1}{2}$  des Grundstücks zu Lasten von B und C, nach Maaßgabe der Erbtheile derselben, B aber als Legatar mit  $\frac{1}{3}$  des Grundstücks zu Lasten von A und C nach Maaßgabe der Erbtheile derselben bedacht.

Sind aber endlich A auf  $\frac{1}{2}$ , B auf  $\frac{1}{3}$  und C auf  $\frac{1}{6}$  zu Erben eingesetzt und ist denselben gemeinschaftlich ein Grundstück prälegirt, so würden als Legatare erhalten: A  $\frac{1}{2}$ , B  $\frac{1}{3}$  und C  $\frac{1}{6}$  des Grundstücks und zwar A zu Lasten von B und C, B zu Lasten von A und C und endlich C zu Lasten von A und B, nach Maaßgabe der Erbtheile der resp. Vermächtnißträger.

Wollte man in der Bestimmung des Art. 2183 l. c. lediglich eine singuläre Entscheidung für den Fall sehen, wo gerade nur zwei Erben ein Prälegat verordnet worden, so würde man für den Fall, daß mehr als zwei Erben mit einem Prälegat bedacht worden, da es dann für diesen Fall an einer besonderen Bestimmung fehlte, consequent auch den Art. 2181 l. c., und damit das gegenseitige Anwachsungsrecht unter den Prälegaterben bezüglich des jedem derselben inutiliter Vermachten, zur Anwendung bringen müssen, wie dies das Sächsische Gesetzbuch von seinem Standpunkte aus thut, während doch unser Prov. Recht im Art. 2183 bei einem nur zu Gunsten von Miterben angeordneten Prälegat offenbar die Auffassung der Römischen Juristen nicht zur Geltung hat kommen lassen wollen, in deren Adoptirung im Sächsischen Rechte, wie Arndts<sup>38)</sup> treffend bemerkt, in Vergleichung mit den an-

38) Arndts l. c. S. 177.

deren neueren Gesetzgebungen nur ein bedauerlicher Rückschritt von natürlicher unbefangener Rechtsauffassung zu gekünstelter juristischer Construction zu erkennen ist.

Schlägt der Erbe die Erbschaft aus oder geht er derselben aus anderen Gründen verlustig, so erhält er in Curland nach Art. 2181 l. c. in fine das Vermächtniß vollständig als solches<sup>39)</sup>.

Auch darin schließt sich das Prov. Recht für Curland vollständig dem Römischen Rechte an, auf welches es sich auch ausdrücklich beruft.

Unberührt hat unser Prov. Recht die, gemeinrechtlich controverse, Frage gelassen, ob das eben Gesagte auch für den Erben des Prälegatars im Falle seines Todes vor dem Erbschaftsantritte, aber nach dem *dies legati cõdens*, gelte?

Diese Frage würde vielleicht auf Grund der l. 75 § 1 *de legatis* II. dahin zu beantworten sein, daß auf die Erben des Prälegatars nur derjenige Theil des Prälegats übergeht, welchen die übrigen Miterben zu prästiren hatten, nicht aber das ganze Prälegat<sup>40)</sup>; aber der Sinn der l. 75 § 1 l. c. ist ein sehr bestrittener und ein befriedigender innerer Grund für die daselbst getroffene Entscheidung, wenn man dieselbe auf ein Prälegat im eigentlichen Sinne bezieht, läßt sich in der That nicht wohl ermitteln.

Das Prov. Recht beruft sich auch nirgends auf die l. 75 § 1 *cit.*, deren factische Voraussetzungen überdies nicht klar sind und die mit anderen Stellen des *corpus juris* nicht in Einklang steht.

39) Wie dies juristisch zu construiren, ist bestritten cf. *Vangerow Pandekten* § 523 Nr. IV. *Arndts* l. c. S. 103 flg. *Windscheid* l. c. § 627 Note 5.

40) So *Vangerow* l. c. S. 428 flg. und *Windscheid* *Pandekten* l. c. Note 6. Dagegen aber *Arndts* l. c. S. 89—126 incl.

Es steht diese Controverse mit der in Note 39 erwähnten Controverse im engsten Zusammenhange.

Die Art. 2185 und 2186 l. c. bedürfen einer besonderen Erörterung nicht; sie enthalten lediglich positive Entscheidungen über bezügliche römischrechtliche Controversen, die auch ebenso für gewöhnliche Legate gelten <sup>41)</sup>.

### § 5.

Den bisherigen Ausführungen zu Folge gelten sonach die Art. 2181, 2182 und 2183 l. c. nur für Curland.

Für Liv- und Estland dagegen ist maassgebend nur das in der Anm. zum Art. 2181 und das zum Schlusse des Art. 2182 l. c. Gesagte.

Da der im Art. 2181 für Curland anerkannte römischrechtliche Grundsatz: „heredi a ipso inutiliter legatur“ überhaupt für Liv- und Estland nicht gilt, sondern mit allen seinen Consequenzen wegfällt und das gegenseitige Anwachsungsrecht, welches aus diesem Grundsatz folgt, überhaupt nicht zur Anwendung kommen kann, so ergibt sich daraus, daß der Schlusssatz des Art. 2181 sich für Liv- und Estland ohnehin von selbst versteht, gleichviel ob der Prälegatar die ihm deferirte Erbschaft ausschlägt oder er derselben aus anderen Gründen verlustig geht oder nicht.

Der Prälegatar nimmt vielmehr in allen diesen Fällen, sofern das Legat nur sonst gültig ist, nach der Anm. zum Art. 2181, entsprechend dem, was im Art. 2164 l. c., auf den die gedachte Anm. sich auch ausdrücklich beruft, in Betreff gemeinsamer Vermächtnisse für Liv- und Estland bestimmt, das ihm zugedachte Prälegat aus dem Nachlasse vorab.

41) cf. Art. 2362 Th. III. des Prov. Rechts, welcher das im Art. 2186 l. c. in Bezug auf Prälegat Gesagte ganz allgemein für Vermächtnisse überhaupt statuirt.

Dasselbe muß für Liv- und Estland, in Gemäßheit der Bestimmung am Schlusse des Art. 2182, auch dann gelten, wenn das gemeinsame Vermächtniß zweien oder mehreren Personen zugedacht ist, von denen die eine oder mehrere zugleich zu Erben eingesetzt worden. In diesem Falle theilen der Erbe und der andere Legatar unter einander ebenfalls zu gleichen Theilen das Vermächtniß.

Der Art. 2182 ist eben sicherlich nicht auf den speciell in demselben erwähnten Fall zu beschränken, daß neben einem zum Erben eingesetzten nur noch eine nicht zum Erben eingesetzte Person auf dasselbe Vermächtniß concurrirt. Vielmehr wird auch hier das im § 4 bezüglich Curlands bei der Erörterung des Art. 2182 Gesagte zur Anwendung zu kommen haben und auf Grund des Art. 2172 l. c. das gemeinsame Legat unter den Legataren zu gleichen Theilen zu vertheilen sein, wenn auch mehrere Erben mit einem oder mehreren Nichterben gemeinsam zu demselben Vorvermächtniß berufen sind, desgleichen wenn der bedachte Erbe kein testamentarischer ist.

Dagegen dürfte sich m. E. auf Liv- und Estland die Bestimmung des Art. 2183 l. c., daß für den Fall, wo nur mehreren Erben allein gemeinschaftlich ein Prälegat verordnet ist, die Prälegatäre sich nach Maaßgabe ihrer Erbtheile in dem Vermächtnisse zu theilen haben, nicht beziehen, da nach dem in Liv- und Estland geltenden Rechte Vorvermächtnisse, in gleicher Weise wie andere Vorvermächtnisse, gleich wie Schulden, jedoch unter präferabler Befriedigung dieser letzteren, vorauszuziehen werden und die Collegatäre, als zu demselben Gegenstande berufen, in Gemäßheit des Art. 2172 nach der allgemeinen Regel zu gleichen Theilen concurriren, welche Bewandniß ja auch die Anm. zum Art. 2181 und der Schluß des Art. 2182 bestätigen dürften. Auch findet sich in Bunge's Liv- und Estländischem Privatrechte keine dem Art. 2183 entsprechende Angabe für Liv- und Estland.

Diese Auffassung scheint mir aber auch wesentlich dadurch unterstützt zu werden, daß die Motive, welche, nach den bezüglichen Ausführungen des § 4 über das Prälegat nach Curländischem Rechte, für dieses letztere zu der eigenthümlichen, von der Regel des Art. 2172 l. c. abweichenden, Bestimmung des Art. 2183 führten, auf Liv- und Estland überall keine Anwendung finden konnten und daher für diese beiden Provinzen nicht erst zu dem für Curland im Art. 2183 eingeschlagenen Auswege die Zuflucht genommen zu werden brauchte.

Ist aber diese Auffassung richtig, so wird sie auch für die Städte Liv- und Estlands zu gelten haben, wenngleich in diesen bei der testamentarischen Erbfolge dem Erben der Abzug der Falcidischen Quart freisteht. Wenn darnach in den Städten Livlands der testamentarische Erbe den auf seinen Erbtheil fallenden Theil des Prälegats in die Falcidische Quart einrechnen muß, so folgt doch darans in keiner Weise, daß die Concurrnz eines zweiten Prälegatars oder mehrerer anderer Prälegatäre ihm einen andern Antheil am Prälegatē gewähren müsse, als den ihm auch schon nach gemeinem Rechte, wo die Quarta Falcidia in Geltung ist, vermöge der Concurrnz anderer Legatäre im Zweifel zugewiesenen Kopftheil.

Die Bestimmungen des Liv- und Estländischen Rechts über Prälegatē stimmen sonach im Wesentlichen mit den meisten neueren Gesetzgebungen überein, deren vom Römischen Rechte abweichende Auffassung das Prälegat als ein „Voraus aus und von der Erbschaft“ erscheinen läßt und wohl durch Nachbildung des gesetzlichen Voraus entstanden sein dürfte<sup>42)</sup>.

Durch diese principiell verschiedene Auffassung des Liv- und Estländischen Rechts wird indessen die Geltung der Art. 2185 und 2186 selbstverständlich auch für Liv- und Estland in keiner Weise berührt, während der Art. 2184 l. c., wie bereits

42) Unger l. c. S. 257 Note 11.

ausgeführt worden, garnicht von einem Vorvermächtnisse im eigentlichen Sinne, sondern von einem oder mehreren bestimmten Erben zu Gunsten eines oder mehrerer Miterben auferlegten, also von einem gewöhnlichen Vermächtnisse handelt, welches demgemäß auch in Liv- und Estland nur als solches zu behandeln ist.

In Curland können in Bezug auf Prälegate dem Liv- und Estländischen Rechte entsprechende Ergebnisse nur durch bezügliche besondere Anordnung des Erblassers, der ja auch den Abzug der Falcidischen Quart verbieten kann und auch befugt ist, über die Vertheilung eines Vermächtnisses unter den Collegataren besondere Bestimmungen zu treffen und selbst das Anwachsungsrecht unter den Collegataren auszuschließen <sup>43)</sup>, erzielt werden und kommen daher in Curland die Bestimmungen unseres Prov. Rechts über Prälegate, ganz ebenso wie gemeinrechtlich <sup>44)</sup>, nur in Ermangelung abweichender Anordnungen des Erblassers zur Anwendung. — An solchen abweichenden Anordnungen wird es wohl ein vorsichtiger Erblasser nicht leicht fehlen lassen, um den seiner Absicht nicht entsprechenden Consequenzen der römisch-rechtlichen Theorie über Prälegate zu entgehen.

---

43) Prov. Recht Lb. III. Art. 2904.

44) Waechter l. c. S. 801.

### III.

#### Russische Rechtskunde.

Systematische Darstellung des in Rußland geltenden Privat-, Handels- und Strafrechts, sowie des Prozesses, nach dem neuesten Stande der Quellen  
bearbeitet von Dr. C. C. Lenthold.

Leipzig. Verlag von Duncker und Humblot 1889. 376 S. 8.

Angezeigt von Prof. Dr. J. Engelmann.

Der Verfasser will durch seine russische Rechtskunde nicht nur ein Scherflein zur Kenntniß Rußlands beitragen, sondern auch ein zur Beantwortung praktischer Rechtsfragen brauchbares Buch liefern, in welchem das gesammte russische Recht, mit Ausnahme des Staatsrechts, durch eine zusammenfassende Darstellung dem Leser zugänglich gemacht wäre. Die Aufgabe ist eine schwierige und kann nur bei völliger Beherrschung des umfangreichen und schwer zugänglichen Stoffes gelöst werden. Für den Verfasser gestaltete sie sich um so schwieriger, als ihm bei mangelnder Kenntniß der Praxis und der Rechtsliteratur <sup>1)</sup> zur Erreichung seines Zieles nur der Gesegetext zu Gebote stand: ein ohne historischen Kommentar unzureichendes Hilfsmittel. Der Verfasser hat sich übrigens manche Mühe gegeben, indem er neuere und neueste Geseze und Erlasse zur Ergänzung des Gesegetextes an

---

1) Das systematische Verzeichniß der Literatur des russischen Privatrechts allein enthält 304 Seiten und 6000 Nummern von Büchern und Journalartikeln. Vergl. Поворнинский, Систематический указатель русской литературы по гражданскому праву. Спб. 1886.

den betreffenden Stellen verwendet hat. Freilich ist ihm auch hier Manches entgangen, weil er z. B. die neueste, deutsche, Ausgabe des russischen Strafgesetzbuches von Glasenapp (Dorpat 1887) nicht benützt hat. Diese Ausgabe hätte ihn davor bewahrt bei der Darstellung des Strafrechts veraltete Bestimmungen in sein Buch aufzunehmen, wie z. B. die Eintheilung der Verbrechen, die Unterabtheilungen der Zwangsarbeitsstrafe nach der Art der Arbeit.

Der Rechtsstoff, dessen Darstellung der Verfasser unternommen hat, umfaßt Privatrecht, Handelsrecht, Strafrecht und die Prozesse. Auf S. 1—10 giebt der Verfasser eine Uebersicht über das Rechtsgebiet, in welchem das von ihm behandelte Recht gilt, sowie über die Rechtsquellen, d. h. Gesetze, soweit solche in das Reichsgesetzbuch und das Gesetz- und Verordnungsblatt aufgenommen sind. Den gesammten darzustellenden Stoff theilt er in die obenerwähnten vier Theile: I. Theil. **Privatrecht** (S. 11—181) und zwar: 1) **Personenrecht** (S. 11—58): Rechts-subjekte, Stände, Afiaten, Ebräer, Ausländer, juristische Personen; 2) **Familienrecht** (S. 59—113): Ehe, Verwandtschaft, Vormundschaft, Erbrecht; auf 15 Seiten wird das polnische und baltische Recht als russisches Provinzialrecht abgehandelt; 3) **Vermögensrecht** (S. 114—181): Sachenrechte, Eigenthumsverwerbsgründe, Forderungen, Verträge, Sicherstellung von Forderungen, Vertragsforderungen auf eine Sachleistung, Forderungen auf persönliche Leistungen; auf 16 Seiten wird das Vermögensrecht nach polnischem und baltischem Rechte behandelt. Der II. Theil enthält auf S. 182—237 das **Handelsrecht**, die Abschnitte desselben sind: der Kaufmann, die Handelsgeschäfte, das Wechselrecht, die Schifffahrt, das Kreditwesen, das Konsularwesen. Der III. Theil enthält das **Strafrecht** auf S. 238—264 in drei Abschnitten: Allgemeine Grundzüge, Verbrechen und Vergehen, Polizeistrafrecht; der IV. Theil den **Prozeß** in zwei Abschnitten: die Justizverfassung (S. 265—300) und

das Verfahren (S. 301—362) und zwar Civilprozeß, Strafprozeß, Konkurs. Die S. 363—376 enthalten ein alphabetisches Register.

Die Rücksicht auf die Brauchbarkeit seiner Arbeit bei Beantwortung praktischer Rechtsfragen hat offenbar den Verfasser veranlaßt, sich möglichst an den Wortlaut der Gesetze zu halten. Seine „systematische Darstellung“ erweist sich als ein Auszug aus den Gesetzbüchern, resp. den neuesten dieselben ergänzenden Gesetzen. Diese Art der Arbeit erschwert die Erreichung des Zweckes, den sich der Verfasser vorgesetzt, erheblich, weil ein Auszug aus einzelnen Artikeln eines Gesetzbuches, weder eine selbstständige Darstellung des betreffenden Rechts, noch auch den Text des Gesetzbuches ersetzen kann. Je einheitlicher ein Gesetzbuch abgefaßt ist, jemehr der Rechtsstoff desselben von einem Gesichtspunkte aus durchgearbeitet ist, je konsequenter die Grundgedanken desselben durchgeführt sind, je geschlossener und logischer das System desselben ist, um so mehr wird die Möglichkeit vorliegen, durch einen Auszug aus demselben den Leser mit dem Charakter und dem Hauptinhalte desselben bekannt zu machen. So beginnt zum Beispiel für die französischen Studenten das Studium des Code civil mit der Aneignung eines Auszuges aus demselben, der in den folgenden Jahren in 2 Stufen immer mehr ausgeführt und mit größerem Detail versehen wird. Beim russischen Rechte fehlt aber die wesentlichste Voraussetzung der Brauchbarkeit eines solchen Auszuges, die theoretische Durcharbeitung des Gesetzbuches. Das russische Privatrecht z. B. ist zunächst nur in einer Zusammenstellung (сводъ) vorhanden, eine theoretische Durcharbeitung (уложение) ist soeben erst im Werke. Die Zusammenstellung des jetzt geltenden Privatrechts im Gesetzbuche ist vielfach lücken-, ja fehlerhaft, die Bestimmungen sind oft sehr verschiedenartiger Natur, und ein einheitlicher Gesichtspunkt wird vermißt. Dazu kommt, daß die privatrechtlichen Bestimmungen sich keinesweges sämmtlich in X. Bande des Reichs-

gesetzbuches in der „Sammlung (сводъ) der Civilgesetze“ vereinigt finden, sondern daß zahlreiche derselben in anderen Theilen des Gesetzbuches, ja im Militärgesetzbuch, im Kirchenrecht aufgesucht werden müssen. Wie groß diese Zahl ist, erfieht man aus der im Auftrage der Redaktionskommission für das neue Civilgesetzbuch veranstalteten Sammlung aller, privatrechtliche Normen enthaltender Artikel des Reichs- und Militärgesetzbuches und zahlreicher Einzelgesetze. In dieser Sammlung sind über 12,000 Art. zusammengebracht<sup>2)</sup>, obwohl die in der neuesten Ausgabe der Civilgesetze<sup>3)</sup> enthaltenen 2890 Artikel hier nicht vollständig aufgenommen sind. Finden sich unter diesen 12,000 Art. auch zahlreiche Wiederholungen und viele ausschließlich auf Sibirien und die Kosakenländer sich beziehende Gesetze, so ist doch immerhin die Zahl der für das allgemeine Privatrecht wichtigen Artikel nicht gering. Diese aber sind dem Verfasser völlig fremd geblieben. Unter solchen Umständen kann durch einen Auszug aus einzelnen Gesetzesartikeln des X. Bandes des Reichsgesetzbuches bei noch so sorgfältiger Auswahl keine umfassende Darstellung des Gesetzesinhalts erreicht werden. Eine deutsche Uebersetzung der Gesetzbücher (z. B. der Ausgabe des Gesetzbuches des Privatrechts von *Borowikowski* mit Kommentar aus den Senatsentscheidungen<sup>4)</sup>), eine Uebersetzung von *Pobedonossjew*s russischem Privatrecht, selbst im Auszuge, oder eine Uebersetzung von *Kawelins* russischem Privatrecht, oder für den Civilprozeß ein Auszug aus *Annenkows* 6 bändigem Kommentar zur Civilprozeßordnung — wäre ein verdienstvolles Werk gewesen. Der Leser hätte wirklich das russische Privatrecht oder

2) Сборникъ гражданскихъ законовъ, сост. А. Гожевъ и И. Цвѣтаевъ. Т. I. 909 С. II. 913 С. III. 1. 324 С. 2. 8<sup>o</sup> Спб. 1886.

3) Сводъ Законовъ Р. И. т. X. ч. 1. Спб. 1887.

4) Законы гражданскіе съ объясненіями по рѣшеніямъ гражданскаго кассационнаго Департамента Правительствующаго Сената изд. 5-ое. Спб. 1887.

den Civilprozeß kennen gelernt, was durch diesen Auszug nicht erreicht wird, wo er im besten Falle einzelne Artikel des X. Bandes des N. G. B. kennen lernt.

Wo es sich um eigenartige oder schwierige Lehren des Rechts handelt, da läßt der Auszug den Leser völlig im Stiche: der buchstäbliche Inhalt der friedlich nebeneinander stehenden Artikel des Gesetzes wird ihm mehr oder weniger kurz, mehr oder weniger genau mitgetheilt, daß aber diese Artikel oft im schroffen Widerspruch mit einander stehen, daß einzelne zu Zweifeln und Controversen Anlaß geben, davon erfährt er nichts, die Möglichkeit selbst durch eingehendes Studium auf die zweifelhaften Stellen zu kommen hat er nicht, denn er hat nicht einmal den Gesetzestext vor sich. Besonders scharf tritt diese Unzulänglichkeit hervor beim Erbrecht und bei der Lehre vom Eigenthum — beide sind ohne geschichtlichen Kommentar gar nicht zu verstehen. Wir wollen als Beispiel ein eng begrenztes Thema hervorheben, das Güterrecht der Ehegatten. Nach dem Wortlaute des Gesetzes giebt es ein solches eigentlich gar nicht, die Ehe soll keinen Einfluß auf die Vermögensrechte der Ehegatten haben. Das sagt auch der Verfasser, allein er sagt nicht, weil das eben nirgends im Gesetze direkt gesagt ist, sich aber aus dem Zusammenhange verschiedener Artikel ergibt, daß im Zweifel alles vorhandene Vermögen, als Vermögen des Mannes präsumirt wird und die Frau durch schriftliche Urkunden den Beweis zu führen hat, daß ihr Vermögen ihr gehöre. Man erfährt nicht, daß es vorgekommen ist, daß eine Geldsumme, welche die Frau durch ihre Arbeit erworben hatte, nach dem Tode ihres Mannes, den sie durch ihre Arbeit ernährte, als sein Vermögen angesehen wurde; da die Ehe kinderlos war, erhielt die Frau den vierten Theil ihres eigenen Kapitals als Pflichttheil und das Uebrige verfiel als erbloses Gut der Krone. Die Frau hatte keine schriftlichen Urkunden über den Erwerb der Summe. So hat das Gesetz über die völlige Trennung des Vermögens der Ehegatten, bei der eigen-

thümlichen Auffassung der Beweislast in der russischen Praxis, der Frau nicht zum Schutz ihres Vermögens gedient, sondern den Verlust desselben verursacht. Die Kenntniß solcher und ähnlicher Verhältnisse ist doch von eminent praktischer Wichtigkeit.

Wenn schon jedes Recht nur mit Hilfe seiner Geschichte begriffen werden kann, so ist ein aus der Geschichte schöpferender Kommentar bei einem Gesetzbuch wie das russische, wo die einzelnen Artikel nicht Resultate theoretischer Erörterungen, sondern in ihren einzelnen Worten dem Text bestimmter historischer Akte entnommen sind — unbedingt erforderlich. Bei dem Verfasser ist aber seinem ganzen Plane nach, weder von theoretischen noch historischen Erläuterungen irgend die Rede.

Durch das oben Gesagte ist die Frage nach der wissenschaftlichen Bedeutung der „russischen Rechtskunde“ erledigt, es fragt sich nur noch wie weit giebt der Auszug des Verfassers den Inhalt der einzelnen Artikel richtig wieder und wie weit vermittelt er das Verständniß der von ihm mitgetheilten Artikel des russischen Gesetzbuches?

Im Allgemeinen erkennen wir gerne an, daß der Inhalt dieser Artikel meist richtig wiedergegeben ist. Allein wie leicht bei solch einem Auszuge Mißverständnisse und Unrichtigkeiten mit unterlaufen können, beweist gleich die erste Seite des Buches. Der Verfasser sagt, das russische Kaiserreich sei ein einheitliches Staats- und Rechtsgebiet, „Gesetze welche ohne Beschränkung auf einzelne Provinzen erteilt werden gelten von selbst für das ganze Reich“. Hier wird eine höchst schwierige Frage einfach und unrichtig weil unhistorisch beantwortet. Die das russische Privatrecht betreffenden Gesetze werden z. B. stets „ohne Beschränkung auf einzelne Provinzen“ erlassen und haben trotzdem absolut keine Anwendung auf die Ostseeprovinzen, auf Polen, auf Kleinrußland, soweit letzterem einzelne privatrechtliche Institute aus dem litauischen Statute erhalten sind. Es würde

zu weit führen ausführliche Beispiele aus anderen Rechtsgebieten anzuführen, doch wollen wir daran erinnern, daß im Gebiete der Donischen Kosaken, die öffentlichen Ländereien nicht Staatsseigenthum, sondern Eigenthum des Kosakenheeres sind und daher kein Gesetz, keine Verordnung über die Staatsländereien hier Geltung erhält, weil die öffentlichen Ländereien in diesem Gebiete nur zum Besten des Kosakenheeres und der einzelnen Kosaken verwandt werden sollen. Ein weiteres Beispiel bietet das Strafrecht. Dasselbe ist ein einheitliches für das ganze Reich und gilt auch in den Ostseeprovinzen und in Polen, trotzdem gelten die Artikel desselben, welche dem örtlichen Recht widersprechen, hier nicht. So bedroht Art. 1705 jeden ohne Ausnahme mit Strafe „der ein und dasselbe Immobil doppelt verpfändet“, und doch kann dieser Artikel überall da keine Anwendung finden, wo, wie in den Ostseeprovinzen oder in Polen, ein Hypothekenrecht besteht, welches eine wiederholte Verpfändung gestattet.

Vom prinzipiellen Standpunkte müssen ferner Einwendungen dagegen erhoben werden, daß der Verfasser von einem gemeinen Rechte gegenüber dem Provinzialrechte spricht und als solches das russische Recht auffaßt. In Beziehung auf das Privatrecht ist solches völlig unzulässig gegenüber dem Privatrechte der Ostseeprovinzen und Polens. Hier gilt das russische Privatrecht überhaupt nicht, auch nicht subsidiär. Ferner erscheint es vom systematischen Standpunkte unrichtig, das Privatrecht der Ostseeprovinzen und Polens innerhalb des Rahmens eines Systems des russischen Privatrechts abzuhandeln. Diese Privatrechte sind nach Entstehung und Ausbildung vom russischen Privatrechte völlig verschieden, dieselben bilden theoretisch durchgebildete Systeme, das Eine durch Aufnahme des römischen Rechts und seine Entstehung aus deutschem Recht, das Andere durch Einführung des Code Napoléon. Einzelne Institute solcher Rechtssysteme als besonderes Provinzialrecht im Anschluß an das System eines durchaus unentwickelten, lückenhaften Rechts abhandeln, heißt die-

selben in eine schiefe Stellung bringen, in ein ihrem Wesen gar nicht entsprechendes System einzwängen. Wir werden daher im Folgenden die auszugsweise Darstellung dieser Rechte unberücksichtigt lassen und uns nur mit der Frage beschäftigen: wie weit giebt der vorliegende Auszug die in demselben mitgetheilten Artikel des russischen Rechts richtig wieder?

**Privatrecht.** Auf S. 12 sagt der Verfasser: „Zum Vormunde eines minderjährigen Kaisers werden berufen, wenn keine Ernennung durch den verstorbenen Kaiser stattgefunden hatte und keine Eltern vorhanden sind, „ohne Unterschied des Geschlechts der dem Throninhaber Nächstverwandte, wenn volljährig“. Das Gesetz, Art. 23 der Reichsgrundgesetze, lautet: „Wenn Vater (d. h. also der Wittwer einer regiert habenden Kaiserin) oder Mutter nicht (am Leben) sind, so steht Regentschaft und Vormundschaft dem nächsten zur Thronfolge berechtigten volljährigen Verwandten beiderlei Geschlechts zu“. Die zur Thronfolge berechtigten nächsten Verwandten sind aber, nach den Bestimmungen der Thronolgeordnung, die Prinzen der männlichen Linie, von diesen werden die volljährigen zur Vormundschaft über den minderjährigen Kaiser, entsprechend ihrer Nähe zur Thronfolge, berufen. Die Prinzessinnen der männlichen Linie werden erst dann zur Vormundschaft berufen, wenn keine Männer vorhanden sind und sie die nächsten zur Thronfolge Berechtigten sind, oder wenn die etwa noch vorhandenen Prinzen des Kaiserhauses minderjährig sein sollten. Nach dem Verfasser würde aber „ohne Unterschied des Geschlechts der dem Throninhaber Nächstverwandte“, also z. B. eine volljährige ältere Schwester eines minderjährigen Kaisers zur Regentschaft und Vormundschaft berufen werden, obwohl Vatersbrüder des minderjährigen Kaisers am Leben sind. Man sieht wohin man gelangen kann, wenn man sich auf einen Auszug aus einem Artikel des Gesetzes und noch dazu mit Beibehaltung des Wortlautes beschränkt. Der Verfasser hat nur

Ausdrücke des Gesetzes verwandt und doch etwas durchaus Unzutreffendes ausgesprochen.

Auch die Auswahl der Artikel, aus denen Auszüge geliefert werden, ist nicht immer zweckentsprechend, so hat z. B. der Verfasser in die Darstellung des Privatrechts auch das Privatrecht, resp. Eherecht des Kaiserhauses hineingezogen, spricht aber von dem für Glieder des Kaiserhauses bestehenden Institut der morganatischen Ehe gar nicht.

Auf S. 14 tritt wiederum das Mißliche eines bloßen Auszuges deutlich hervor. Der Verfasser sagt: die Eigenschaft eines russischen Unterthanen wird erworben: 2) „seitens der Angehörigen eines Fremdvolfes durch Eintritt in einen der Stände, welcher ohne Eidesleistung oder sonstige weitere Förmlichkeiten geschehen kann“. Da die auf russischem Gebiet lebenden Fremdvölker Unterthanen sind, wenn auch Unterthanen sui generis, so erwerben sie durch den Eintritt in einen der Stände, die betreffenden Standesrechte und werden den „europäischen“ Unterthanen gleichgestellt — aber die Unterthanenschaft brauchen sie nicht erst zu erwerben, in der stehen sie schon.

In § 4 behandelt der Verfasser die Stände und bemerkt auf S. 16, daß die Delegirten in den Landschaftsvertretungen nach Ständen gewählt werden; das ist nicht richtig. Es wird nach Klassen gewählt von Großgrundbesitzern, zu denen meist Edelleute aber auch Kaufleute und Bauern gehören, von Stadtbewohnern, zu denen auch adlige Haus- und Fabrikbesitzer und Gewerbetreibende gehören und von Bauergemeinden, nur diese letztere Klasse wird ausschließlich aus Personen gebildet, welche zum Bauernstande gehören.

Auf S. 25 bis 28 behandelt der Verfasser die Geistlichkeit und stellt unter Anderem die Behauptung auf: „Jeder Priester muß bei Eintritt in das Amt verheirathet sein; stirbt seine Frau, so darf er nicht wieder heirathen, sondern muß, wenn er dem geistlichen Stande ferner angehören will, in ein Kloster ge-

hen“. Das letztere ist unrichtig, wenn es auch auf einer im Volke vielfach verbreiteten Ansicht beruht. Im XVI. Jahrhundert ging durch das Volk eine lebhaftere Erregung auf religiösem Gebiet, welche unter Anderem sich, besonders in Pleškau, in der Forderung äußerte, nur verheirathete Geistliche dürften das geistliche Amt führen, verwittwete Priester müßten in das Kloster gehen. In Pleškau setzte das Volk seinen Willen gewaltsam durch, die kirchliche Obrigkeit verwarf aber schließlich diese Forderung und dieselbe verlor jede Bedeutung.

Auf S. 27 sagt der Verfasser, die h. Synode bestehe aus einer Anzahl hoher Prälaten und einigen Laien — hier liegt wohl eine Verwechslung der Weltgeistlichen mit Laien vor.

Der Verfasser spricht ferner von geistlichen Rangklassen und bringt die geistlichen Würden dadurch in eine Parallele mit dem Czín. Es ist das wohl auch früher geschehen; allein es heißt doch die Bedeutung der geistlichen Aemter und Würden verkennen, wenn man sie als Czín auffaßt. Am wenigsten ist es zulässig die Würden der Klostergeistlichen und der Weltgeistlichkeit in eine aufsteigende Skala zu bringen. Diese Skala ist nicht einmal richtig zusammengestellt. Das Pfarramt der Weltgeistlichkeit hat 7 Stufen, den Subdiakonus, Diakonus, Protodiakonus, Hieroi, Presbyter, Protohieroi, Protopresbyter. Die Würdenträger der Klostergeistlichkeit, von denen die Bischöfe zugleich die Vorgesetzten der Pfarrer sind, werden aus solchen Klostergeistlichen gewählt, welche eine höhere Bildung erlangt haben und zum geistlichen Amte geweiht sind (hieromonach). Bei den Würdenträgern der Klostergeistlichkeit unterscheidet man 6 Grade Prior (строитель), Abt (игуменъ), Archimandrit, Bischof, Erzbischof und Metropolit. Die Weltgeistlichkeit ist freilich den Bischöfen untergeordnet, aber doch handelt es sich nicht um eine aufsteigende Skala von Rangklassen, sondern um zwei Gruppen von Aemtern, eine jede in verschiedene Grade getheilt.

Auf S. 51 zählt der Verfasser diejenigen Gouvernements und Gebiete auf, in denen die Landschaftsinstitutionen eingeführt sind, in diesem Verzeichniß stehen Orenburg und das Land der Donischen Kosaken unberechtigter Weise. Im ersteren sind dieselben überhaupt noch nicht eingeführt worden, im letzteren, weil sie den Rechten der Donischen Kosaken widersprechen, auf Befehl Kaiser Alexander III. aufgehoben worden. Dasselbe ist zu bemerken zu S. 58 unten. Ueberflüssig ist die auf S. 51 vorkommende Bemerkung des Verfassers die Landschaftsinstitutionen seien in Finland nicht eingeführt, da der Verfasser in § 1 bereits richtig erklärt hat, Finland bilde ein besonderes Staatsgebiet. Unrichtig ist es übrigens, wenn der Verfasser äußert, Finland stehe in Personalunion mit Rußland.

Auf S. 53 sagt der Verfasser: „Kaufleute können sich einer Handwerkerinnung zuschreiben lassen ohne ihren Stand aufzugeben“. Dieser ganze Satz beruht auf einem Mißverständniß. Einer Handwerkerinnung kann man nur zugeschrieben werden, wenn man Meister geworden ist. Aber der Betrieb eines Handwerks ist seit 1862 gar nicht mehr von der Zugehörigkeit zu einer Innung abhängig, sondern nur noch von der Lösung eines Gewerbe- oder Kaufmannscheines. Wer einen solchen gelöst hat kann, wenn er will und Praestanda praestirt, auch noch Meister werden und in eine Innung sich aufnehmen lassen. Der obige Satz müßte also lauten: Kaufleute sind berechtigt zum Betrieb von Handwerken, ohne sich einer Innung zuschreiben zu lassen. Ebenso ist der Betrieb des Handels nur von der Lösung eines Handels- d. h. Gildenscheines abhängig. Ein solcher Gildenschein berechtigt außerdem zum Betriebe jedes beliebigen Handwerks, doch braucht derjenige, welcher einen Handelschein I. Gilde oder II. Gilde gelöst hat, wenn er nicht will, sich gar nicht zur Kaufmannschaft einschreiben zu lassen und gar nicht in den Kaufmannsstand einzutreten.

Zu derselben Seite ist zu bemerken, daß die Städte nicht

in Residenzen, Gouvernements und überzählige Städte eingetheilt werden, sondern in 5 Kategorien: Residenzen, Gouvernementsstädte, Städte die eigene Bezirke bilden (Odeffa, Taganrog, Kertsch=Jenikale, Sewastopol), Kreisstädte (an Zahl über 500) und überzählige Städte.

Zu S. 54 müssen wir, entgegen dem was der Verfasser mittheilt, bemerken, daß der Gutsherr nicht berechtigt ist eine Gemeindeversammlung zu berufen. Zu S. 56 ist zu bemerken, daß nicht der Gemeindebesitz mit Feldvertheilung mir heiße, sondern daß dieses Wort die Dorfgemeinde bezeichne.

Auf S. 59 sagt der Verfasser: „Die Frau hat dem Manne auch beim Wohnungswechsel zu folgen, nur wenn der Mann nach Sibirien verbannt wird, hat sie die Wahl, ob sie mit dahin folgen will oder nicht u. s. w.“ In dieser Kürze ist der Satz unrichtig, derselbe ist nur richtig für den Fall, wo jemand durch Urtheil und Recht mit Verlust aller Standesrechte nach Sibirien verbannt worden ist. Wird jemand durch Gerichtsurtheil zum Aufenthalt nach Sibirien verurtheilt mit Verlust seiner persönlichen Ehrenrechte, oder auf administrativem Wege oder in Folge eines Gemeindebeschlusses nach Sibirien verschickt, so muß, wenn er es verlangt, seine Frau und müssen ihm seine unmündigen Kinder folgen. Nur ausnahmsweise und aus berücksichtigungswerthen Gründen kann der Frau und den Kindern von der Regierung gestattet werden, gegen den Willen des Verschiedten zurückzubleiben.

Auf S. 61 sagt der Verfasser: „Die wider die Altersverbote geschlossenen Ehen sind ungültig. Hat aber das betreffende Paar inzwischen die Chereise erlangt, so wird die Ehe aufrecht erhalten und neu eingesegnet“. Eines oder das Andere: entweder die Ehe wird aufrechterhalten, dann genügt die frühere Einsegnung und die Ehe braucht nicht aufs Neue eingesegnet zu werden, oder die Ehe muß neu eingesegnet werden, dann wird eben eine neue Ehe geschlossen und die frühere wird nicht auf-

rechterhalten. Der Widerspruch in den sich der Verfasser bei der Kürze seines Ausspruchs verwickelt hat, erklärt sich einfach aus der Art seiner Arbeit, weil er sich auf einen Auszug beschränkt hat. Das Gesetz unterscheidet zwei Fälle: 1) die vor erlangter Ehemündigkeit geschlossene Ehe hat die Schwangerschaft der Frau zur Folge gehabt, dann ist die thatsächliche Geschlechtsreife erwiesen und die Ehe bleibt bestehen und bedarf keiner neuen Einsegnung; 2) die vor erlangter Ehemündigkeit geschlossene Ehe hat keine solche Folge gehabt, dann wird die Ehe für nichtig erklärt und die unmündigen Ehegatten werden von einander getrennt; sie können aber nach erlangter Ehemündigkeit eine Ehe miteinander eingehen, welche durch eine Einsegnung d. h. Trauung geschlossen wird.

Der dritte mögliche Fall ist der, wo erst nach Erlangung der ehelichen Volljährigkeit entdeckt wird, daß die Ehe zu früh geschlossen worden sei. Von diesem Falle spricht das Gesetz gar nicht, also muß gefolgert werden, es geschieht gar nichts, die Ehe bleibt einfach bestehen, und der Neugierige hat das Nachsehen. Zu §§. 61 und 77 ist zu bemerken, daß seit dem letzten Türkenkriege Ehefrauen verschollener Militärs schon nach Ablauf von 5 Jahren um Auflösung der Ehe nachsuchen dürfen. Ferner ist zu bemerken, daß die Brautzeugen nicht befragt werden, ob der Ehe nicht etwa Bedenken, sondern ob derselben positiv-gesegliche Hindernisse entgegenstehen.

Der Verfasser sagt ferner auf derselben Seite: „Die Ehe zwischen Rechtgläubigen und Nichtchristen ist ungültig, falls letztere nicht die Taufe empfangen“. Dieser den Worten des Gesetzes entnommene Satz ist, so wie er dasteht, unrichtig, denn nur die Eheschließung zwischen Rechtgläubigen und Nichtchristen ist ungültig; im russischen Texte steht freilich Ehe, aber in einem solchen Zusammenhange, daß sich ergibt, es sei Eheschließung gemeint. Die Ehe zwischen Rechtgläubigen und Nichtchristen ist nach russischem Rechte nicht ungültig, wie folgende Bestim-

mung zeigt. Wenn von einem nichtchristlichen Ehepaare einer der Ehegatten zur rechtgläubigen Kirche übertritt, so ermahnt das Gesetz den Christen, sich nicht zu scheiden, falls nur der nichtchristliche Ehegatte seinerseits bereit sei die Ehe fortzusetzen. Eine solche Ehe, wenn sie nur eine monogamische ist oder wird, bleibt bestehen und wird als Ehe anerkannt, obwohl die Ehegatten nicht nach christlichem Ritus getraut sind, sogar in dem Falle, wo sie nach dem christlichen Gesetz in verbotenen Verwandtschaftsgraden stehen, falls die Ehe nur nach dem Gesetz, unter dessen Wirkung sie geschlossen war, als Ehe anzusehen war.

Auf S. 115 werden unter den untheilbaren Gegenständen aufgeführt Fabriken, Werkstätten, Kaufläden, genau so wie es im Gesetze steht. Was aber dieses Gesetz eigentlich besagt, erfährt trotz wörtlichen Auszuges der Leser nicht. Man erfährt nicht, daß diese erwähnten Sachen in Rußland alle Tage getheilt werden, weil jene Bestimmung eine *lex imperfecta* ist. Das obige Verbot der Theilung besteht seit Peter dem Großen, allein es ist noch nie jemand an der Theilung solcher Gegenstände gehindert worden, weil jenem Gesetze all und jede Sanction und all und jede Ausführungsbestimmungen fehlen. In Beziehung auf Buden ist noch zu bemerken, daß man nach dem Gesetze lange Zeit nicht einmal wußte, was unter „Bude“ zu verstehen sei: das Lokal oder die Gesamtheit der Waaren oder beides zusammen? Erst in neuester Zeit hat der Senat entschieden, daß das Gesetz, indem es die Untheilbarkeit verschiedener Sachen ausspricht, immer nur Immobilien im Auge habe, und nicht angewandt werden könne auf bewegliche Sachen, z. B. in den Fabriken. Also die beweglichen Sachen aus der Fabrikeinrichtung können in natura getheilt werden. Was bleibt nun untheilbar? Das Gebäude das aufgehört hat Fabrik zu sein, die Werkstätte ohne Werkzeuge, das Budenlokal ohne Waaren — diese Gebäude können aber jeden Augenblick getheilt, aus einem großen Budenlokal können z. B. mehrere kleine gemacht werden u. s. w.

In den meisten Fällen wird sich eine solche Theilung in natura von selbst verbieten, weil die Gebäude dadurch an Werth verlieren dürften, allein es kommt vor, z. B. in Klein-Rußland, wo hin und wieder quer durch ein Haus, zum Zweck der Theilung in natura, ein Baun gezogen wird.

Mit der Untheilbarkeit eines anderen Immobils hat es eine ähnliche Bewandniß. Der Verfasser sagt: „Gebäudehöfe sind untheilbar; nur Städter dürfen größere Gebäudekomplexe in beliebiger Theilung verkaufen, soweit nicht feuerpolizeiliche Bedenken entgegenstehen, namentlich nicht Schluchten zwischen den Nachbargebäuden entstehen“. Zunächst ist zu bemerken, daß das im russischen Text stehende дворъ nicht mit Gebäudehof übersetzt werden darf, obwohl es in der Umgangssprache jetzt diese Bedeutung hat. Vielmehr ist дворъ die altrussische und gesetzliche Bezeichnung für ein städtisches Grundstück, genau so wie auch im Deutschen das Wort „Hof“. Дворъ muß daher im Gesetze durch Grundstück übersetzt werden. Nach der Darstellung des Verfassers dürfen Städter unter Bedingungen ihre Grundstücke theilen. Wer darf nun seinen Hof nicht theilen? Etwa Grundbesitzer auf dem Lande? Die sind aber in dieser Beziehung ganz unbeschränkt. Also für wen ist der Hof untheilbar? Wenn der Verfasser diese bedeutungslose lex imperfecta wiedergeben wollte, so mußte er sagen: Städtische Grundplätze sind untheilbar, können aber getheilt werden, soweit nicht feuerpolizeiliche Bedenken entgegenstehen.

Unter den untheilbaren Sachen werden vom Verfasser aufgeführt „Arrenden“, ganz so wie dieses Wort im entsprechenden Artikel des Gesetzbuchs steht. Wem nun das Reichsgesetzbuch in verschiedenen Theilen und einige andere Hilfsmittel zur Verfügung stehen, der wird allmählig dahinter kommen, daß unter einer Arrende zu verschiedenen Zeiten ganz verschiedene Dinge verstanden wurden. Im alten Rußland kannte man das Wort Arrende nicht. In Großfürstenthum Litauen, im Herzogthum

Kurland, im schwedischen Liv- und Estland verstand man unter Arrende die Pacht eines Gutes, welche der Arrendator unter Erhaltung der ökonomischen Einheit und des vorhandenen Zustandes zu führen hatte. Die Domänengüter wurden meist unter sehr vortheilhaften Bedingungen in Arrende vergeben. Unter Peter und Katharina II., als die Ostseeprovinzen und Litauen zu Rußland kamen, vergab man die hier vorhandenen Domänengüter in Arrende, oft als Belohnung völlig unentgeltlich, oder gegen geringfügige Zahlungen auf größere oder geringere Fristen. Damals kam das Wort Arrende in die russische Sprache. Da es nun im eigentlichen Rußland Domänengüter als besondere ökonomische Einheiten nicht gab und nicht giebt — es sei denn einzelne in allerneuester Zeit eingerichtete — sondern nur Domänenländereien, die nach der größeren oder geringeren Anzahl der Dessätinen verpachtet werden, so fehlte hier auch der Begriff der ökonomischen Einheit eines Krongutes. Um nun diese neue Kategorie sehr nützlicher Domänengüter möglichst zu erhalten, wurde bestimmt, wenn ein Gut jemandem für eine gewisse Zeit in Arrende verliehen und diese Zeit bei seinem Tode noch nicht abgelaufen war, so gehe diese „Arrende“ allerdings auf seine Wittve und Kinder wie ein Erbe über, jedoch unter der Bedingung, daß die Erben das Gut nicht theilten, wie sie es etwa mit so und soviel Dessätinen Pachtlandes in Großrußland ungehindert thun konnten, sondern daß es einheitlich bewirthschaftet würde. Nach Gründung des Ministeriums der Reichsdomänen (1837), wurde die Ausnutzung der Krongüter durch Verpachtung fortgesetzt. Allein da die Erfahrung lehrte, daß bei solchen Arrenden, welche unentgeltlich oder gegen geringen Entgelt als Belohnung verliehen wurden, die Güter ausgesogen und verwahrloßt wurden, wurde bestimmt, daß die Güter in Verwaltung der Domänenhöfe bleiben und den durch eine Arrende Belohnten eine nach dem bisherigen gewöhnlichen Arrendekontrakt festzustellende jährliche Rente gezahlt werden solle. Man unter-

schied: jemandem eine Arrende verleihen und jemandem ein Gut in Arrende geben, der erste Ausdruck bezeichnete, daß jemandem für bestimmte Jahre die kataster- oder inventarmäßigen Einnahmen eines bestimmten Gutes, als Rente verliehen seien, der andere, daß jemand ein Gut gegen eine bestimmte Summe auf bestimmte Jahre zur Bewirthschaftung als Pächter erhalten habe. Nach einiger Zeit hörte die Verleihung bestimmter Güter, welche ja doch eine bloß nominelle geworden war, auf, es wurden aus den Einnahmen des Ministeriums der Reichsdomänen runde Summen angewiesen, welche zur Belohnung als Rente auf Lebenszeit oder für bestimmte Jahre verliehen worden. Das heißt nun „Arrende“. Eine solche Arrende geht, wenn dieselbe auf bestimmte Frist verliehen und diese beim Tode des mit derselben Belohnten nicht abgelaufen ist, auf seine Wittve und Kinder über, wird aber von den Renteien stets nur einheitlich einer Person ausgezahlt, hinterdrein mögen die mehreren Erben die Summe unter sich theilen. Das ist nun der Sinn der Untheilbarkeit der Arrenden. Bei dem wirklichen Arrendekontrakt nimmt man solche Schutzmaßregeln nicht weiter in Anspruch, man hat sich in Rußland allmählig überzeugt, daß die Untheilbarkeit des verpachteten Gutes durch das Eigenthum der Krone und den Arrendekontrakt genügend geschützt sei und außerordentlicher Maßregeln, wie Untheilbarkeitserklärung nicht weiter bedürfe.

Auf S. 120 erklärt der Verfasser das in russisch-litauischen und polnischen Gesetzen vorkommende Wort Lustration nicht zutreffend als Revision: unter Lustration versteht man in Litauen und Polen und in Folge dessen im russischen Gesetzbuch, die Grundabschätzung, den Kataster eines Gutes.

Was der Verfasser auf S. 121 von den Waldservituten sagt ist voller Mißverständnisse. Das Wort *въздъ* übersetzt der Verfasser mit Einfahrt buchstäblich richtig und doch falsch. *Въздъ* bedeutet das Hölzungsrecht, die Servitut. Das Gesetz besagt daher ganz etwas Anderes als was der Verfasser auszüg-

lich mittheilt. Der Verfasser sagt: „Der Waldbesitzer ist nicht verpflichtet, dem Servitutberechtigten neue Einfahrten in den Wald zuzugestehen oder fremden Leuten das Holzschlagen zu gestatten“. Das Gesetz (Art. 456 des X. Bandes Th. 1 des Reichsgesetzbuches) sagt dagegen: „Einen Wald, an dem ein Hölzungsrecht besteht, darf der Eigenthümer mit keinem neuen Hölzungsrecht belasten, noch darf er den Wald zur Abhölzung an fremde Personen verkaufen“. Diese Bestimmung erklärt sich aus dem Charakter des russischen Hölzungsrechts. Dasselbe besteht für den Servitutberechtigten in der Befugniß soviel Brenn- und Bauholz zu schlagen als er bedarf, sein Bedarf kann in verschiedenen Jahren ein sehr verschiedener sein. Es ist eben ein nach Quantität und Qualität des Holzes unbestimmtes Recht. Daher darf an einem Walde, wo ein solches Recht besteht, ein zweites nicht eingeräumt werden, weil dadurch das erste illusorisch gemacht werden könnte. Aus diesem Grunde darf der Eigenthümer seinen Wald auch nicht roden. In Folge dessen ist auch der folgende Satz des Verfassers „mit Rodung des Waldes erlischt das Recht des Servitutinhabers“ unrichtig übersetzt. Der Artikel, dem der Verfasser diesen Passus entnommen hat, sagt: „Das Hölzungsrecht hört auf 1) durch Aushauen des Waldes an dem das Hölzungsrecht bestellt war“. Hier kann offenbar nur gemeint sein, Aushauen des Waldes durch übermäßige Ausübung des Hölzungsrechts. Natürlich kann der Eigenthümer einen solchen Wald gleichfalls für sich zum Holzfällen benutzen und zur Vernichtung des Waldes beitragen, aber direkt roden darf er ihn nicht. Aus dieser Unbestimmtheit und Unbeschränktheit des Hölzungsrecht erklärt sich das Bestreben des Gesetzgebers, dasselbe möglichst zu beschränken. Was der Verfasser über das Hölzungsrecht in Kronsförsten auf S. 121 sagt beruht gleichfalls auf einem Mißverständniß. Der Verfasser sagt: „Das Hölzungsrecht in Kronsförsten erstreckt sich grundsätzlich nur auf die Entnahme von Bruchholz, Dürholz und

Reißig zum Bedarf des Berechtigten“. Das Gesetz dagegen schreibt vor, daß zum Zweck der Ablösung der Servitut „aus den belasteten Wäldern den Servitutberechtigten, je nach dem größeren oder geringeren Umfang des Ackerlandes im berechtigten Gute, ein größerer oder geringerer Theil des Waldes zu Eigenthum zugeheilt werde und daß, so lange die Ablösungsverhandlungen schweben, der Berechtigte nur das Recht habe auf die Entnahme von Bruchholz, Dürholz und Reißig und nur in Ermangelung solchen Holzes und mit Wissen des Försters das Recht habe Bäume, welche nicht zum Schiffbau taugen, zu fällen“.

Zu S. 123 ist zu bemerken, daß der Besitz vi wol dem владѣніе насильственное, aber der Besitz clam und precario nicht dem владѣніе подложное und самовольное entspricht: ersterer bedeutet Besitz nicht clam, sondern auf Grund einer gefälschten Urkunde, letzterer nicht precario, sondern eigenmächtigen, ohne Erlaubniß ergriffenen Besitz.

Im **Handelsrecht** stellt der Verfasser die Definition des Handels als gewerbsmäßigen Betriebes von Kaufgeschäften auf, übersehen aber, daß das russische Gesetz keine Definition des Handels giebt, was in der Praxis Unklarheiten zur Folge hat und von Bearbeitern des russischen Handelsrechts, z. B. Prof. A n d r e j e w s k i in seinem Polizeirecht, gerügt wird. Auf S. 183 sagt der Verfasser: ohne Handelssteuer dürfen Personen aller Stände den Handel mit Korn, Flachs und anderen Rohmaterialien (welche Verfasser nach dem Gesetze aufzählt) treiben. Nach seiner Definition ist dieser Satz nicht richtig, denn der von ihm mitgetheilte Artikel erklärt nur, daß die Producenten der angeführten Rohmaterialien ihre Produkte, ohne Handelssteuer zu erlegen, verkaufen können. So wie sie aber gewerbsmäßig Handel treiben und zu dem Zwecke irgend welche beständige Einrichtungen treffen, müssen sie auch Handelssteuer lösen. Die Ausdrucksweise des Gesetzes erklärt sich daraus, daß das Gesetz den Handel gar nicht

definiert und wol auch gar nicht definiren will, um nicht gehindert zu sein, wo nöthig alles Mögliche unter Handel verstehen und mit Steuern belegen zu können. Wenn man genauer den Wortlaut des Gesetzes in Betracht zieht, so sieht man, daß unter Handel im Grunde jedes Kaufgeschäft verstanden werden kann. Das Gesetz beabsichtigt freilich nicht jedes Kaufgeschäft mit einer Handelssteuer zu belegen, daher erklärt es sich, warum das Gesetz sagt: „Der Handel mit Rohmaterialien ist frei und der auswärtige Handel ist jedem ohne alle Abgaben freigestellt“. Das heißt: es ist jedem freigestellt, wie er ohne alle Abgaben aus einer beliebigen Bude in Rußland Waaren kaufen darf, so auch aus dem Auslande beliebige Waaren zu eigenem Gebrauche zu verschreiben. Waaren verschreiben ist aber ganz etwas Anderes als Handel treiben. Es ist also freigegeben nicht der auswärtige Handel, sondern das Beziehen von Waaren von auswärtigen Producenten und Handelshäusern, nicht der Handel mit Rohmaterialien, sondern der einfache Verkauf solcher seitens des Producenten.

Wir übergehen die übrigen mitgetheilten Bestimmungen des Handelsrechts und bemerken zum *Wechselerichte* (auf S. 199), daß durch das Gesetz über die allgemeine Wehrpflicht, also bereits im Jahr 1874, entgegen der Angabe des Verfassers, den niederen Militärgraden d. h. den Soldaten die Wechselfähigkeit verliehen worden ist.

Wer sich ganz im Allgemeinen über die gesetzlichen Bestimmungen, betreffend das Handels- und Wechselrecht, die Schifffahrts-Ordnung, die Organisation der Staats- und Privat-Kreditinstitute, das Konsularwesen, das Strafrecht, den Civil-, Criminal- und Concurs-Prozeß orientiren will, der findet die allgemeinen Bestimmungen über diese Materien, in den von dem Verfasser gegebenen Auszügen aus den betreffenden Gesetzen, soweit nicht etwa Mißverständnisse mitunterlaufen. Was der Leser nicht findet ist bereits zur Genüge hervorgehoben und an ein-

jelnen Beispielen erläutert worden. Wir beschränken uns daher auf kurze Bemerkungen.

Auf einem Mißverständniß des russischen Ausdrucks beruht offenbar die Notiz auf S. 267, daß im Archive des Justizministeriums zu Moskau sich hauptsächlich die Adelsbücher (neuerdings einschließlich der bisher in St. Petersburg geführten polnisch-litauischen Matrikeln) u. s. w. befinden. Die Adelsbücher werden im Heroldie Departement des Senats in Petersburg geführt und was der Verfasser als polnisch-litauische Matrikel bezeichnet, ist einfach das ehemalige litauische Staats-Archiv, genannt „Metrika“, welches sich ursprünglich in Wilna befand, dann nach Petersburg übergeführt wurde und jetzt nach Moskau gebracht ist.

Gleichfalls auf einem Mißverständniß beruht, daß „Petersburg und Moskau in mehre Friedensbezirke zerfallen und zwar Petersburg in 26“. Da nun jeder Bezirk wiederum in mehrere Friedensrichterdistrikte zerfällt, so wären in Petersburg über 100 Friedensrichter und 26 „höchste Friedensgerichte“. Die Sache verhält sich einfach so, daß die Residenzen Petersburg und Moskau und, fügen wir hinzu, auch die Stadt Odeffa jede einen Friedensrichterbezirk (мировой округъ) bilden, daß in jeder dieser Städte sich eine Friedensrichterversammlung findet und daß Petersburg in 26 Friedensrichterdistrikte, Moskau in 22 zerfällt.

Auf S. 270 sagt der Verfasser: „Ausgenommen von der friedensrichterlichen Zuständigkeit sind Streitsachen zwischen Dorfbewohnern über ihre Wasserfahrzeuge, dafern sie die Sache nicht gemeinsam vor den Friedensrichter bringen“. Aus diesem Wortlaute müßte in dem Leser die Meinung entstehen, in allen anderen Sachen der Bauern sei der Friedensrichter zuständig. Das ist nicht der Fall, das Gesetz giebt auch zu solchen Anschauungen keine Veranlassung. Im Gesetze steht: „Der Gerichtsbarkeit der Friedensrichter unterliegen nicht: . . . 3) Streitsachen zwischen Bauern, welche der Gerichtsbarkeit ihrer eigenen Ge-

richte (судовъ) unterliegen, es sei denn, daß sie sich darüber vereinigen die Sache an den Friedensrichter zu bringen“. Das Wort судовъ ist der gen. plur. sowohl von судъ das Gericht, als auch von судно das Wasserfahrzeug. Der Verfasser hat unglücklicher Weise die letztere Bedeutung gewählt, während das Gesetz von (Bauer-)Gerichten spricht.

In Beziehung auf den Civilprozeß wollen wir nur eine Bemerkung machen. Auf S. 307 sagt der Verfasser: „Zahlreich und wichtig sind die verschiedenen summarischen Prozeßarten, das heißt die Abweichungen von dem ordentlichen Verfahren“. Nach dem Verfasser verwandelt also jede Abweichung vom ordentlichen Prozesse denselben in einen summarischen. Die Prozeßlehre definirt den Unterschied anders und aus den folgenden Auszügen des Verfassers kann ein mit derselben Vertrauter nur entnehmen, daß es in der russischen Civilproceßordnung kei-  
nen summarischen Prozeß gebe. Die beiden Artikel derselben, welche wirklich einen summarischen Prozeß ermöglichen könnten, hat der Verfasser übersehen.

Unter den auszugsweise mitgetheilten Artikeln aus dem Strafprozeß finden wir auf S. 343 den Satz „nur kann der Privatankläger (bei der Berufung) keine Verschärfung des Urtheils verlangen“, dagegen auf S. 344 „Eine Verurtheilung des erstinstanzlich Freigesprochenen, oder eine Erhöhung der Strafe darf nur in Folge Rechtsmittels des Staatsanwalts oder Privatanklägers erfolgen“. Diese beiden Sätze stehen in direktem Widerspruche miteinander. Der erste beruht wahrscheinlich auf einem Mißverständnisse. Im Gesetze heißt es: „der Privatankläger darf bei der Berufung nicht mehr verlangen, als er in der ersten Instanz verlangt hat“, er wird also eine Verschärfung des Urtheils verlangen dürfen, wenn der Beklagte zu einer geringeren als der von ihm in der ersten Instanz beantragten Strafe verurtheilt worden ist.

Auf S. 346 sagt der Verfasser: „Bei Freiheitsstrafen wird diejenige Zeit mit eingerechnet, während deren vor Rechtskraft des Urtheils der Verurtheilte sich bereits in Haft befand“. Also nach dem Verfasser wird in Rußland die Untersuchungshaft in die Zeit der abzublüssenden Freiheitsstrafe mit eingerechnet. Nach dem Gesetze dagegen wird nur diejenige Zeit eingerechnet, während welcher der Verurtheilte nach Eintritt der Rechtskraft des Urtheils sich in Haft befand. Also wird nach der russischen Prozeßordnung die Untersuchungshaft in die Strafhaft nicht eingerechnet.

## IV.

# Civilrechtliche Entscheidungen der Rigaschen Stadtgerichte,

herausgegeben von **H. Bwingmann.**

Band VIII. Riga 1888. 368 S. 8°.

Der Herausgeber hat sich durch die Inangriffnahme und Fortführung der Civilrechtlichen Entscheidungen unstreitig ein so großes Verdienst um seine Heimath erworben, daß es unnöthig ist sich darüber des Weiteren auszulassen. Je höher wir aber dasselbe schätzen, um so mehr fühlen wir uns verpflichtet auf einige Mängel aufmerksam zu machen, deren Beseitigung den Werth und die Brauchbarkeit der Ausgabe erhöhen würde 1).

Vor Allem vermiffen wir schmerzlich ein Generalregister über sämmtliche Bände, ein solches würde die Benugung der Entscheidungen wesentlich erleichtern, um so mehr als in den Specialregistern zu den einzelnen Bänden die gleiche Sache nicht immer unter demselben Stichwort zu finden ist.

---

1) Von Druckfehlern, die nicht angegeben, aber vorhanden sind, wollen wir einige bedeutendere hier aufführen: Seite 35 Zeile 6 von oben statt „Gut a c t e n“ lies „Gut h a b e n“, Seite 50 Zeile 2 v. o. statt „unehelicher Bruder des Erblassers“ lies: „unehelicher Bruder des V a t e r s des Erblassers“, Seite 78 Z. 15 v. o. ist das „h a t“ im Satze: „da erstere nicht h a t angestellt ist“ zu streichen und in die folgende Zeile einzuschieben, die lauten muß: „auch nicht h a t angestellt werden können“, Seite 341 Z. 5 v. u. statt „anzieht“ lies: „entzieht“.

Die Urtheile werden in dem 8. Bande auszugsweise, unter Anführungszeichen, mit den Worten und Wendungen des erkennenden Gerichts wiedergegeben. Diese Art der Herausgabe erleichtert die Arbeit des Herausgebers und giebt gleichsam einen authentischen Text. Die Referate sind meist gut und klar gefaßt, auch kommt die lehrhafte Breite, die in den früheren Bänden hin und wieder sich geltend machte, in dem vorliegenden Bande wenig mehr vor, trotzdem sind manche Referate zu breit. Urtheile an sich sollen zwar manches Mal breit und lehrhaft sein, angemessen dem Unverstande der streitenden Theile. Die Tendenz von Urtheilen kann überhaupt nicht sein, interessante Rechtsauffassungen für das an dem Rechtsstreit selbst uninteressirte juristische Publikum darzubieten und zu begründen. Aber gerade darum handelt es sich bei der Herausgabe einer solchen Sammlung, die weder für die Bedürfnisse der Laien noch der Studenten bestimmt ist, sondern für das eigentliche juristische Publikum, die ausgebildeten Juristen. Es sollte deshalb alles Thatsächliche und Rechtliche, welches keine streitigen Rechtsfragen betrifft, fortgelassen und dasjenige, was ein besonderes juristisches Interesse bietet, möglichst kurz dargestellt werden, um dem Leser Zeit und Mühe zu ersparen. Das kann aber in vielen Fällen nur durch Bearbeitung der Urtheile, nicht durch Auszüge erreicht werden. *Seuffert* wünschte sich bearbeitetes Material vorzugsweise, und giebt solches massenhaft. Die Autorität seines Archivs hat dadurch nicht gelitten. Wo finden sich aber hier so leicht die für solche Bearbeitung zu vereinigenden Kräfte?

Ebenso hätte manches Urtheil ganz wegbleiben sollen, nicht weil es von zweifelhafter Güte, sondern im Gegentheil, weil es unbezweifelbare, aber gar zu einfache Wahrheit enthält.

Wenn man nun auch mit dem alten *Justus Moser* es für eine gute Sitte unter den Juristen halten wird, daß sie Autoritäten citiren, und wenn daher nicht kurzab die Wiedergabe von Urtheilen, die nicht gerade Neues enthalten, zu bemängeln

ist, weil immerhin der Citatenschatz vermehrt und das alte Gute bestätigt wird, — so giebt es doch Fälle genug, wo das Gesetz dermaßen klar ist, daß ein Citat zu seiner Erklärung nicht nur unnütz, sondern beinahe vom Uebel wäre. Einige Beispiele mögen genügen:

Das Retentionsrecht findet nur an einer Sache, nicht an einer Leistung statt (Urtheil des Rigaschen Rathes Nr. 1546). Das ist nach dem Art. 3381 des Privat-Rechts jedenfalls nicht zu bezweifeln. Es war überdies durch ein ausführliches Urtheil des Rigaschen Rathes in Band 2 Nr. 275 schon ausgesprochen und war ferner in Band 4 Nr. 556 vom Vogtei-Gericht begründet worden, worauf in Band 8 Nr. 1546 auch verwiesen wird. Wozu aber die Wiederholung, da Niemand hat fürchten können, daß der Rigasche Rath gerade in dieser Frage seine Meinung in einigen Jahren ändern würde und auch Niemand beanspruchen durfte, daß in den späteren Bänden dieser Urtheilssammlung keine Rücksicht auf die vorhergehenden genommen werde und daß Wiederholungen stattfinden, als ob jeder Band ein Ganzes für sich bilde.

Selbstverständlich und recht bekannt ist es auch, daß aus dem Miethevertrag der Vermiether und nicht der Eigenthümer zu klagen berechtigt ist (Nr. 1571).

Nach dem Art. 4519 des Privat-Rechts „hat der in Anspruch genommene Bürge die Rechtswohlthat der Vorausklage, d. i. er kann verlangen, daß der Gläubiger sich zunächst an den Hauptschuldner halte und ihn ausklage“. Gegenüber einer solchen Fassung des Gesetzes hätte der zu diesem Fall (Nr. 1593) citirte Windscheid (II. § 478) wohl schwerlich noch die Frage aufgeworfen, ob die gesetzliche Vorschrift nur eine Einrede begründe, oder die fruchtlose Ausklage des Hauptschuldners zum Klagesfundament erhebe.

Nach Art. 4506 l. c. sind Bürgschaften der Frauen nur gültig, wenn sie bei Leistung derselben die bekannte Er-

klärung über den Verzicht auf ihre Rechte verlaublichen. Wer nun aus einer Frauen-Bürgschaft klagt, wird anführen müssen, daß eine gültige Bürgschaft vorliegt, mit der Erklärung und dem Verzicht (Nr. 1592).

Die Vereinbarung, durch welche ein Ehegatte sich gegen Bezahlung seitens des anderen Ehegatten erbieht, sich scheiden zu lassen, ist ungültig (Nr. 1539).

Schadensersatz hat ein Advokat wegen der durch seine Schuld geschehenen Versäumniß der Fatalien, nur dann zu leisten, wenn durch die Versäumniß wirklich ein Schaden bewirkt ist (Nr. 1549).

In dem Falle Nr. 1554 wird unter Berufung auf die allgemein lautenden Gesetzesvorschriften in Art. 3405, 2937 und 2939 l. c. dargelegt, daß der Gläubiger nicht berechtigt ist, wenn er sich die Zinsen für eine gewisse Zeit hat vorauszahlen lassen, die Rückzahlung des Darlehns vor Ablauf der Frist, für welche die Zinsen vorausbezahlt sind, zu fordern.

Der Herausgeber bemerkt hierzu richtig: „Das ist ausdrücklich gesagt im Art. 3670“. Deshalb hätte aber auch der bezügliche Theil des Urtheils aus dem Band 8 wegbleiben können.

Es hat ja wohl Zeiten hier zu Lande gegeben, wo die Kenntniß des Privatrechts eine recht schwache und wenig verbreitete war, und solche und ähnliche Urtheile wie die eben aufgeführten vielleicht zur Belehrung gedient hätten. Seit einigen Decennien ist es aber besser geworden. Professor Dr. D. Meyerow gebührt daran ein großes Verdienst. Er hat es verstanden Erfolge zu erzielen, indem er in der Pandektenvorlesung seinen Schülern ein gut ausgearbeitetes, vermöge seiner Bestimmtheit und seines Umfanges erlernbares und zu überwältigendes Heft gab. Hiermit wurde der Boden für die Reception des neu codificirten Privatrechts bereitet und dieselbe auch späterhin gefördert. Endlich hat auch das codificirte Privatrecht selbst, das nach Inhalt und Form vielleicht bedeutendste Gesetzbuch Ruß-

lands, seine segensreiche Wirkung zu entfalten begonnen, die noch andauert.

Kritische Nachschriften zu den Urtheilen hat der Herausgeber in dem achten Bande drei gegeben, sowie drei kurze kritische Bemerkungen von wenigen Zeilen. Daß darin so wenig geschehen ist, darf an sich nicht auffallen, denn die Pflicht des Herausgebers besteht ja vorzugsweise in Referaten über Urtheile, welche Richtiges und Wichtiges bieten. Freilich wird ein Urtheil, welches eine eingewurzelte irrthümliche Praxis vertritt, zu bringen sein, desgleichen auch ein irrthümliches Urtheil über wichtige Rechtsauffassungen, in beiden Fällen aber nur, damit der Herausgeber Gelegenheit zur Widerlegung habe.

Den vom Herausgeber zu den Urtheilen gemachten kritischen Bemerkungen und Nachschriften dürfte jedoch nur zum Theil beizustimmen sein. Wegen des Interesses, welches diese Urtheile und deren Kritik durch den Herausgeber haben werden, möge hier näheres Eingehen gestattet sein.

1) Was ist zu beweisen bei der Klage auf Auflösung der Miethen wegen Ungeziefers? In Nr. 1579 handelt es sich um ein Vorkommniß aus dem alltäglichen Leben. Ein Miether klagt gegen den Vermiether, weil eine Menge von Wanzen in dem Miethlokale sich gezeigt hat, und macht das Recht des Rücktritts vom Miethvertrage geltend. Es ist nun streitig, ob die Wanzen nicht erst durch den Miether eingeschleppt sind. Das Gericht entscheidet: würde es sich um Ratten oder Mäuse handeln, die man doch nicht mit seinen Möbeln einschleppt, so würde es in diesem Falle klar sein, daß sie aus dem Quartier stammten. Wanzen könnten aber auch durch den Miether eingeführt sein. Der Miether habe daher zur Durchführung seiner Klage zu beweisen, daß die Wanzen da waren, ehe er einzog, oder später aus anderen Theilen des Hauses sich in seine Wohnung gezogen haben.

Der Herausgeber wendet dagegen ein: Nach dem Art. 4122 l. c. habe der Miether ein Rücktrittsrecht, sobald die daselbst angegebenen Mängel, wozu eine Menge nicht leicht vertilgbaren Ungeziefers (Wanzen) zu zählen ist, sich einstellen, d. h. entstehen, oder, falls sie beim Vertragsschluß zwar vorhanden, aber nicht bemerkbar waren, zu Tage treten. Er brauche also nur zu beweisen, daß zur Zeit Wanzen in der Wohnung in Menge vorhanden seien. Dagegen sei es Sache des Vermiethers, daß der Miether unter Kenntniß dieses Mangels den Vertrag abgeschlossen oder daß der Mangel durch ihn resp. seine Leute veranlaßt sei.

Hierbei scheint denn doch von dem Herausgeber übersehen zu sein, daß nur solche Mängel ein Recht zum Rücktritt gaben, welche durch die Wohnung oder den Vermiether veranlaßt sind, weshalb der Miether zur Durchführung seiner auf diesem Recht beruhenden Klage nöthigenfalls beweisen muß, daß Mängel solcher Art vorliegen.

2. *Depositum irregulare*. (Nr. 1562.) Klägerin hatte 3550 Rbl. dem D. zur Aufbewahrung und verzinslichen Anlage, also unverschlossen hingegeben und die Zinsen von den durch ihn für sie angeschafften Pfandbriefen je nach ihrem Bedürfniß ausbezahlt erhalten. Die rechtliche Natur dieses Vertrages bezeichnet der Rigasche Rath als *Depositum irregulare* und geht dabei davon aus, daß D. nur die gleiche Summe in Pfandbriefen, nicht aber gerade die für dieselben angeschafften Stücke zurückzugeben gehabt habe, wie denn auch die Klägerin nach Maßgabe ihrer Klagebehauptung ihr Gesuch mit Recht darauf gerichtet hatte, daß ihr das angeblich deponirte Capital in den im Nachlasse des D. vorgefundenen Pfandbriefen zurückgegeben werde. Hierzu bemerkt der Herausgeber, der Vertrag wäre „richtiger wohl als ein Mandatsverhältniß aufzufassen gewesen“. Dem Herausgeber dürfte indeß nur insoweit beigespflichtet werden können, daß in Folge eines seitens der Klägerin ertheilten Mandates die verzinsliche Anlage vorzunehmen war; die für die Klä-

gerin angeschafften Pfandbriefe waren jedoch, entsprechend ihrem Willen, für sie von dem D. aufzubewahren und da er die vertretbaren Gegenstände (wozu diese Pfandbriefe gehörten) von sich selbst, nicht verschlossen, oder unter Aufgabe der Nummern an die Klägerin u., zur Aufbewahrung übernommen hatte, so dürfte es sich schließlich doch um ein Depositum irregulare gehandelt haben.

3. Ueber das Einbringen in die Ehe (Nr. 1666). L. hatte vier Wechsel, zusammen über 1000 Rbl., der Helene M. ausgestellt und sie hinterher geheirathet. Nach der Eheschließung indossirte die Frau die Wechsel, welche sie schon vorher der Charlotte S. versetzt hatte, an diese, wobei sie sich mit Helene M. unterzeichnete. Der Herausgeber neigt nun der Ansicht zu, diese Wechsel seien von der Gütergemeinschaft ausgenommen gewesen, weil sie nicht in dieselbe gebracht seien und in solchem Falle sei ein Vorbehalt (Art. 27 l. c.) der Frau anzunehmen.

Diese Ansicht ist sehr bedenklich, uns scheint es zutreffend, was der Rigasche Rath ausgeführt hat, daß die thatsächliche Absonderung eines Theiles des der Frau gehörenden Vermögens, wie sie sich aus der Verpfändung ergab, nicht geeignet war, Sondergutseigenschaft zu verleihen (Art. 27 und 28 l. c.) und daß, da außer dem Sondergut nur die außerhalb des Stadtgerichtsbezirks belegenen Immobilien von der Gütergemeinschaft ausgenommen seien, das sämmtliche Vermögen, welches die Ehegatten haben, in dieselbe fällt. Da es dabei nicht auf eine Tradition, Cession oder Umschreibung ankommt, so fällt mit dem Moment der Erwerbung durch einen der Ehegatten die zur Gütergemeinschaft geeignete Sache oder Rechtsbefugniß in dieselbe. Auf eben solche Weise gehört zur Gütergemeinschaft das Vermögen (mit Ausnahme des constituirten Sonderguts und der auswärtigen Immobilien), welches jeder der Ehegatten bei Eingehung der Ehe gehabt hat. Das Einbringen besteht also im Haben.

4. Klage auf Empfangnahme verkaufter Waaren (Nr. 1625). Klägerin hatte etliche Waggons Gerste

der Beklagten verkauft, letztere wollte sie nicht in Empfang nehmen, worauf Klägerin auf Empfangnahme der Gerste klagte, widrigenfalls dieselbe für Rechnung der Beklagten versteigert werden sollte. Der Herausgeber bemerkt hierzu: Eine solche Klage auf Empfang ist rechtlich überhaupt nicht begründet, wenn sie sich nicht etwa als Feststellungsklage behandeln läßt. Dagegen ist zu bemerken: Da Käuferin ihrer vertragsmäßigen Verpflichtung die Waaren abzunehmen nicht nachkam, so war es doch wohl für Verkäuferin zulässig, aus dem Contract auf die Empfangnahme zu klagen (vergl. *L. h. ö. l.* § 282 II. B. wo allerdings nur im Allgemeinen das Recht bei *Mora* auf Erfüllung zu klagen constatirt wird). Daß Verkäuferin noch anders klagen, oder durch Deponiren der Lieferung, oder durch Verkauf für Kosten der Käuferin, sich hätte helfen können, kann ihr nicht das Recht entziehen, auf die Erfüllung des Contractes hinsichtlich der Empfangnahme zu klagen (vergl. *L. h. ö. l.* c.). Es kann, abgesehen von der Behauptung seines Rechts, für einen Verkäufer unter Umständen von Interesse sein, daß ihm die verkaufte Sache abgenommen wird und er nicht selbst nöthig hat, sie wegzuschaffen, um sie zu deponiren, oder daß er nicht selbst für Rechnung des Käufers sie zu veräußern braucht. Weigert sich aber trotz der Verurtheilung der Käufer die Sache zu empfangen, so würde die Behörde die weiteren Maßnahmen verfügen und Verkäufer wäre befreit von weiterer Mühe und Verantwortung.

5. Sind Kauffschillingsforderungen für Mobilien privilegiert? In dem Fall Nr. 1522, wo es sich um Concurrenz von Mobilienhypotheken handelt, beschränkt das Rigasche Vogteigericht das nach den Rig. Stat. Lib. III. Tit. X. Nr. 11 begründete Privilegium des Kauffschillingsrückstandes auf den Fall, wo mehrere gleichaltrige Pfandrechte mit einander concurriren. Der Herausgeber bemerkt hierzu mit einigem Recht, daß diese Einschränkung, welche in dem Stadtrecht keine Stütze finde, das Privilegium des Kauffschillingsrückstandes eigentlich aufhebe.

Ob aber Kauffchillingsrestforderungen für Mobilien überhaupt ein Privilegium haben, dürfte doch zweifelhaft sein.

Mit Nr. 11 der Rig. Stat.: „diejenige, so ihr Gut mit ausdrücklichem Vorbehalt des Unterpfandes in demselben bis zur völligen Zahlung, verkauft“, hängt eng zusammen Nr. 16: „der Verkäufer wegen des Nachrestes so Er in verkauftem Guthe kein Pfandrecht ihm vorbehalten“. Ist nun die Auffassung von Bunge's (Priv. Recht I. § 171) richtig, daß es sich in Nr. 11 um den Vorzug eines verabredeten Pfandrechts und in Nr. 16 nur um ein stillschweigendes Pfandrecht handelt, so würde die Nr. 16, da es nach dem baltischen Privatrecht kein stillschweigendes Pfandrecht für Forderungen aus Mobilienverkäufen giebt, hinsichtlich dieser Forderungen wegfallen und nur noch in Betreff des stillschweigenden Pfandrechts der Kauffchillingsforderungen für Immobilien gelten (ähnlich ein hofger. Urtheil vom 25. August 1877 Nr. 4385). Auch das baltische Privat-Recht sieht in der Nr. 16 nur ein stillschweigendes Pfandrecht enthalten (besonders Art. 1612 b, dann auch 1585 und 1586) und bezieht es auf Immobilien (Art. 1406)<sup>1)</sup>. Von Belang für die Auslegung zunächst der Nr. 16 und zugleich von Wichtigkeit für die Erläuterung der Nr. 11 dürfte ferner sein, daß die Rigasche Locations-Ordnung damit schließt: „Leglich folgen die aus schlechten Handschriften, Büchern, Rechnungen, Kerbhölzern und sonst erweislich zu fordern haben“. Es hieße doch den Worten Gewalt anthun, wollte man die Forderungen aus Büchern und Rechnungen nur auf Darlehn- und Arbeitslohnforderungen zc. und nicht auch auf Verkäufe von Waaren beziehen. Wer führt denn vorzugsweise Bücher und Rechnungen wenn nicht der Kaufmann und Handwerker und worüber zumeist denn anders, als

1) Dafür wohl auch Kupffer (Dorpater jur. Zeitschrift V. Jahrg. Heft 1 S. 61), welcher indeß nur die Fälle der Rangordnung behandelt, in denen die Concursmasse lediglich aus einem Immobil besteht (S. 17).

über Waaren- und Handwerksverkäufe? Das muß zur Zeit der Abfassung der Rig. Stat., wo die strenge Gildenverfassung existirte, erst recht so gewesen sein, daß man bei Rechnungen und Büchern zunächst an Kaufleute und Handwerker gedacht hat. Es dürften daher die Forderungen aus Verkäufen von Waaren, wie überhaupt von Mobilien an die letzte Stelle locirt sein, womit denn auch das gemeine Recht, welches den Rig. Stat. zur Voraussetzung und zum Theil als Quelle diente, übereinstimmte. Somit scheint es, daß Nr. 16 sich niemals auf Mobilienverkäufe bezogen hat, sondern immer nur auf Immobilienverkäufe. Ist das aber der Fall, so wird auch die correspondirende Nr. 11 nur auf Immobilien sich bezogen haben. Denn wenn in Nr. 16 Guth an welchem kein Pfandrecht vorbehalten, nur auf Immobilien geht, so kann in Nr. 11 Guth an welchem ein Pfandrecht vorbehalten ist, nicht wohl anders als auch nur auf Immobilien gehend, gedeutet werden. Die Richtigkeit dieser Deutung kann indeß beim Mangel an genügendem Material zur Erläuterung der besprochenen Punkte der Rig. Stat. nicht mit Zuversicht behauptet werden. Die von L. Napiersky herausgegebene anerkannt treffliche Materialiensammlung, Quellen des Rigischen Stadtrechts, geht bis 1673 und bietet für die Beurtheilung der hier behandelten Punkte der Lokationsordnung keine Aufklärung. Ebenso ist der inländischen rechtsgeschichtlichen Literatur, welche über die Geschichte des älteren Concurssrechtes fast gar nicht handelt, nichts zu entnehmen. Neuerdings hat freilich D. Stobbe in seinem posthumen Werke zur Geschichte des älteren deutschen Concurss-Prozesses 1888 vielfach gerade das ältere Concurss-Recht der hanseatischen und auch unserer Städte darzustellen gesucht, aber auch hier ist keine Aufklärung über die behandelten Punkte zu gewinnen. (Die Seite 68 l. c. angeführte Aussonderung der kurz vor dem Concurse mala fide von dem Creditar gekauften Waaren nach den Hamb. Stat. paßt doch nicht hierher).

6. Der Eintritt der Voraussetzung ist nicht durch den Condicenten sondern den Beklagten zu beweisen. Beklagter hatte (nach Nr. 1561) eine Compensations-Einrede im Betrage von 400 Rbl. aus zwei ihm vom Kläger übergebenen präjudicirten Wechseln vorgebracht, die nach des Beklagten Angabe ihm als Sicherheit für etwaige, aus der laufenden Geschäftsverbindung der Litiganten originirende Forderungen zu dienen bestimmt waren. Das Rig. Vogteigericht erkannte, daß die Thatsache — es liegen Sicherheitswechsel vor, nicht dem Beklagten den Beweis des dem Wechsel materiell zu Grunde liegenden Anspruchs aufbürdet, weil das abstracte von der causa debendi losgelöste Wechselversprechen einen selbstständigen Klagegrund repräsentirt.

Hiergegen weist der Herausgeber mit Recht (unter Bezugnahme auf Windscheid Pand. II. § 429 Nr. 1) darauf hin, daß nicht der Condicent sondern der Beklagte den Eintritt der Voraussetzung zu beweisen habe. Hinzugefügt werden könnte noch, daß im vorliegenden Falle jetzt auch ebenso nach H. Fitting (Grundlagen der Beweislast 1888 Seite 34) die Beweislast zu vertheilen ist.

Bei dem Cultus der Anerkennung und des abstracten Summenversprechens als Verpflichtungsgrund und bei der dadurch hervorgerufenen Hintanzetzung des materiellen Rechts muß die hier geübte Kritik des Herausgebers besonders angenehm berühren.

In Nachstehendem möge es noch gestattet sein, einige Urtheile, an denen der Herausgeber keine Kritik geübt hat, zu besprechen, um dann unter Anknüpfung an bezügliche von ihm mitgetheilte Erkenntnisse mit einem Angriff gegen die stadtrechtliche Gütergemeinschaft zu schließen.

7. Gültigkeit der Ehen von Kasokolniken. Sehr angenehm überrascht ein Senats-Urtheil des Inhalts (Nr. 1671): „Daß kein Gesetz existirt, kraft dessen die Ehen von Kasokolniken als ungültig, die in diesen Ehen geborenen Kinder aber

als uneheliche anzusehen wären; daß die Annahme der griechisch-orthodoxen Confession Seitens der Eltern der Litiganten nach der Geburt der Beklagten (Personen) und die Zugehörigkeit dieser letzteren zum Rascol ihnen nicht das Erbrecht (an dem Nachlaß ihrer Eltern) entzieht, weil in diesem Sinne keine Gesetzesbestimmung existirt“.

Dieses Urtheil ist um so überraschender, als 5 Urtheile (vier von dem Rig. Rath. 7, 9, 174, 285, 1234) aus verschiedenen Zeiten in der *Zwingmannschen* Sammlung vorliegen, in welchen ausgeführt wird, daß die nach dem Ritus der Rascolniken (Altgläubigen) abgeschlossene Ehe, nach dem Reichsgesetzbuch, nicht als staatlich anerkannte Ehe gilt und daß eine Ehe unter Sectirern (Rascolniken, Altgläubigen) erst durch Eintragung in die von der Polizei geführten Metrikbücher zu Stande gebracht wird (Patent der Civi. Gouvernements-Verw. von 1874 Nr. 176).

8. Fortdauer des *alterum tantum*? Das Rig. Vogteigericht hält (in Nr. 1516) die Bestimmung des Art. 3424 des Prov. Rechts, wonach der fernere Lauf der Zinsen gehemmt wird, sobald die Summe der rückständigen Zinsen dem Capitale gleichkommt, durch das Kaiserlich bestätigte Reichsraths-Gutachten vom 28. December 1882 über den Zinsfuß in den baltischen Provinzen, nicht für aufgehoben. Es verwirft deshalb in den ihm zur Beurtheilung vorliegenden Falle die Ansicht, daß ein geschuldetes Capital von 20,000 Rbl. höher als auf 40,000 Rbl. zu wachsen vermöge.

In dem angeführten Reichsrathsgutachten ist nun allerdings kein einzelner Artikel des Privat-Rechts citirt und unter Anführung seiner Nummer aufgehoben worden, wenn aber das Reichsrathsgutachten „erlaubt die Zinsen nach Vereinbarung zu bestimmen“, so liegt doch darin, daß sie auch über die Höhe des Capitals hinaus vereinbart werden können. Die einzige Beschränkung, welche das Reichsrathsgutachten hier-

bei trifft, bezieht sich auf das Recht des Schuldners bei Abmachungen auf länger als 6 Monate und zu mehr als 6% Zinsen, nach vorheriger drei monatlicher schriftlicher Kündigung, in 6 Monaten seit Abschluß der Abmachung die Zurückzahlung zu machen. Die Vereinbarung eines Zinses von 30 Rbl. monatlich für 100 Rbl. Capital wäre hiernach gestattet und müßte der Schuldner, wenn die Abmachung auf mehr als 6 Monate ging, wenigstens auf 6 Monate, falls er rechtzeitig kündigte, den Zins zahlen. Derselbe macht aber schon 180 Rbl. aus. Es erscheint daher die Verletzung des alterum tantum bei einem Zinsfuß von mehr als 6% durch das Reichsrathsgutachten speciell erlaubt. Ueberdies gestattet das Reichsrathsgutachten noch, daß für schuldicke Jahreszinsen die gesetzlichen Zinsen dem Gläubiger auf Verlangen gezahlt werden sollen. In dem zur Entscheidung gekommenen Fall (wenn derselbe überhaupt unter das Reichsrathsgutachten schon gehört hätte, was doch zweifelhaft ist,) wäre also der Gläubiger, selbst wenn die Zinsen auf 20,000 Rbl. angewachsen wären, also die Höhe des Capitals erreicht hätten, befugt gewesen, für die geschuldeten Jahreszinsen die gesetzlichen Zinsen zu verlangen, wodurch allein schon die Schuld sich hätte mehr als verdoppeln können.

Entsprechend der hier vertretenen Auffassung von der Beseitigung des alterum tantum hat eines unserer höchsten Landesgerichte auf die Rückzahlung eines Darlehns von 100 Rbl. Capital, welches zu dem erlaubten Zinsfuß von 365% gegeben worden war, sammt circa 1000 Rbl. Zinsenzuwachs erkannt. Die Wucherfreiheit, — welche sich hier in ihrer Abscheulichkeit zeigt: ein anständiges Gericht muß einem Halsabschneider zu seinen 365% und zu dem circa Zehnfachen des dargeliehenen Capitals verhelfen, — ist glücklicher Weise noch nicht in das Bewußtsein der Menge gelangt. Viele kennen noch nicht die geschehene Aufhebung des Zinsmaximums, ja Viele glauben sie nicht einmal, wenn sie davon hören.

## 9. Pauliana actio bei datio in solutum?

Die Rig. Behörden gestatten — im Einklange mit der vorherrschenden Theorie und Praxis — daß die datio in solutum mit der Paulianischen Klage angefochten wird, wosern dolus des veräußernden Schuldners, Benachtheiligung anderer Gläubiger, conscientia fraudis seitens des Erwerbers (Nr. 873) vorhanden sind (1597 und 1599). Ebenso nehmen sie, conform der jetzt wohl uneingeschränkt herrschenden Ansicht an, daß derjenige, welcher vor dem Concurse das ihm Gehührende von dem Schuldner empfängt, niemals einen dolus begeht, sollte er auch wissen, daß andere Gläubiger durch seine Bezahlung geschädigt werden.

Es wird nun dem Gläubiger, der die Lage seines Schuldners kennt, viel Selbstverleugnung zugemuthet, wenn er beispielsweise ein ihm für sein Gelddarlehn vom Schuldner an Zahlungsstatt angebotenes Werthpapier nicht zum Course annehmen soll aus Rücksicht auf die anderen Gläubiger, von deren Standhaftigkeit, wie die Dinge dieser Welt einmal liegen, er selten überzeugt sein kann. Dazu kommt noch, daß viele, ja vielleicht die meisten Gläubiger, in dem Empfang einer solchen Zahlung nichts Schlimmes sehen. Hat doch selbst der Meister Buchta in der datio in solutum eine Zahlung gesehen, die unanfechtbar durch die Pauliana ist. Daher ist es wohl meist ein dolus ohne Schuldbewußtsein d. h. ein dolus fictus, in Folge dessen Gläubiger, welche den status ihres, ihnen die datio machenden Schuldners kannten, das Erhaltene zurückzugeben hätten. Selbst Vertheidiger der vorherrschenden Lehre räumen ein (Windscheid, Pandekten VI. Auflage § 463), daß ein directer gesetzlicher Ausspruch darüber, daß die datio in solutum durch die Pauliana anfechtbar sei, nicht existire. Sie berufen sich aber auf die Analogie der Unfechtbarkeit einer Pfandbestellung für das vetus creditum (Windscheid l. c.) und deduciren: wenn es dem Schuldner nicht gestattet ist, einen Gläubiger vor dem andern durch Anweisung auf ein bestimmtes Vermögensobject zu bevor-

zugen, so kann es ihm noch viel weniger gestattet sein, eine solche Bevorzugung durch Hingabe eines Vermögensobjectes zu bewirken. Dem naheliegenden Einwand, daß doch auch die gestattete Solution eine Bevorzugung des einen Gläubigers und eine Entäußerung ist, wird damit begegnet, daß man nicht das Recht habe, aus der Gestattung dieser Entäußerung auf das Gestattete sein anderer Entäußerungen, die nur im Allgemeinen die gleiche Natur haben, zu schließen. Der Zweck und das Wesen der *datio in solutum* besteht in Tilgung der Schuld durch Befriedigung des Gläubigers. Sie wirkt wie die Solution, jedes Forderungsrecht erlischt durch *datio in solutum* ohne Weiteres. Der Gläubiger ist nicht Käufer und es ist daher nicht möglich, die *datio in solutum* als Verkauf oder als Veräußerung anzusehen, sondern nur als Solutions-Act. Ob deshalb die *Pauliana actio* sich auf dieselbe bezieht, scheint denn doch fraglich. Allerdings wird etwas Anderes geleistet, als geschuldet war und kann das nur „kraft der vom Gläubiger in eine Leistung, welche an und für sich Erfüllung nicht ist, gelegten Kraft“ (*Windscheid* § 342, 10) geschehen. Trotzdem wirkt aber die *datio in solutum*, wie die Erfüllung selbst, *eo ipso* und hat nicht etwa eine Compensation des Kaufpreises für die *datio* — mit der Schuld stattgefunden.

Hält man die seitens eines überschuldeten Debitors zum Nachtheil anderer Gläubiger geschehene *datio in solutum* für unzulässig, so müßte man folgerichtig (wie *Windscheid* jetzt auch thut, VI. Auflage I. c. § 463) weitergehen und ganz von der *conscientia fraudis* Seitens des Empfängers absehen. Denn er erhält hier ebenso, wie bei der Pfandbestellung für ein *vetus creditum*, einen reinen Gewinn und zwar speciell bei der *datio in solutum*, weil es ihm nicht gestattet ist, zum Nachtheil der übrigen Gläubiger sein Forderungsrecht in anderer Weise zu verwerthen, als dadurch, daß er sich gerade dasjenige verschafft, was ihm geschuldet wird. Wenn nun zwar der *inseius creditor*

seinerseits in der datio in solutum keine Liberalität erblickt hat, so stände er (falls man die datio in solutum für unerlaubt hält) dennoch nicht anders da, als derjenige, welcher ohne sein Wissen von dem Insolventen eine Liberalität erfahren hat, in welchem Falle die Pauliana actio zulässig wäre (Dig. 42, 4 l. 1 § 2 u. l. 6 § 11). Der nichtwissende Gläubiger hat aber, wie *Windscheid* l. c. sagt, eben nur die Bereicherung herauszugeben und erhält sein Forderungsrecht wieder.

Wenn also ein Schuldner durch ein Werthpapier (Staats- oder Credit-Cassen-Papier) als Zahlung für eine Geldschuld abfinden will, wird, wenn er nicht zufällig den schuldnerischen status als gut genau kennt, wohl thun, das Werthpapier nicht in solutum entgegenzunehmen, sondern, um es sicher zu behalten, sich dahin mit dem Schuldner einigen, daß dieser es ihm verkauft und der Kaufpreis mit der Schuld für compensirt gelten soll. In Folge solcher Müancirung des Rechtsgeschäfts kann dann der gutgläubige Empfänger nicht mehr um das Werthpapier durch eine forcirte Pauliana actio gebracht werden. Bei der großen Autorität, die *Windscheid* zu genießen scheint, werden ebenso Kaufleute in Zukunft, wenn sie vorsichtig sein wollen, von ihren Schuldnern nicht einmal die zu deren Besten ausgestellten Wechsel in Zahlungsstatt annehmen dürfen, sondern kaufen müssen. Insolvente Schuldner aber, die einen ihren status kennenden Gläubiger begünstigen wollen, sei es aus tadelnswerthen, sei es aus lobenswerthen Gründen, denn auch solche giebt es ja, man denke bei der gestatteten Wucherfreiheit an einen anständigen Gläubiger unter lauter wucherischen, — werden das, was sie sonst in solutum gegeben hätten, an einen unwissenden Käufer zu veräußern suchen müssen, um mit dem Kaufpreis in unanfechtbarer Weise den Gläubiger für seine Geldforderung zu befriedigen.

Vielleicht führt die aus der Unfechtbarkeit der datio in solutum nothwendig sich ergebende und von *Windscheid* dar-

gelegte Consequenz zu dem Zweifel, ob der Ausgangspunkt, die angenommene Anfechtbarkeit der *datio in solutum*, ein richtiger gewesen ist, und dann weiter dazu, die Anfechtbarkeit der *datio in solutum*, insoweit sie eine der Forderung angemessene Tilgung war, überhaupt ganz fallen zu lassen. Man legt den Leuten sonst Lasten auf, die sie nicht tragen können.

10. Die livl. städtische Gütergemeinschaft. Die livländische städtische Gütergemeinschaft hat wiederum Blüthen getrieben. Die Wittve muß auch das auf ihren Namen allein verschriebene Immobil mit den Erben des Mannes theilen (Nr. 1525 Urtheil des Rigaschen Rathes) und ferner: die beerbte Wittve ist befugt für ihre während fortgesetzter Gütergemeinschaft contrahirte Wechselschuld das von ihr mit ihren großjährigen Kindern in fortgesetzter Gütergemeinschaft besessene Immobil „als Sicherheit zu bestellen“ (Nr. 1527 Urtheil des Senats), d. h. zu dulden, daß im Executionswege die Wechselforderung auf das Immobil ingrossirt und dasselbe zum Besten der Wechselforderung verkauft werde (in derselben Sache der Rigasche Rath). Die beiden Urtheile (Nr. 1525 u. 1527) sind wohl richtig, aber um so schlimmer. Wer wird nun damit sich zufrieden geben, daß er seinen Antheil an dem ihm aufgetragenen Immobil für Schulden, die nicht von ihm, oder gar gegen seinen Willen contrahirt sind, hergeben muß und daß er das auf seinen alleinigen Namen verschriebene Immobil mit Anderen theilen muß? Dieses sind nur einzelne Proben. Man muß aber ein Mal versucht haben, das Recht der livländischen städtischen Gütergemeinschaft systematisch darzustellen, um die juristischen Mängel dieses Rechtsinstitutes gründlich kennen zu lernen. Man wird dann ersehen, daß die Schwierigkeiten, welche einer systematischen Darstellung begegnen, nur zum geringen Theil in der Unbestimmtheit und Unklarheit der Codifications-Arbeit, zum viel größeren Theil in dem Wesen des Rechtsinstitutes liegt, welches kein klares Princip kennt. Wie ja doch oft anerkannt

worden, so ist es eben eine „rohe“ Art der Gemeinschaft, welche den Rechtsunkundigen blendenden Namen: eheliche Gütergemeinschaft führt. Unter solchen Umständen ist es nicht zufällig, daß die Ansichten der Praktiker und Theoretiker und die gerichtliche Praxis in Fragen der städtischen Gütergemeinschaft schwankende sind und daß man wohl unter Rechtskundigen häufiger Gegnern, als Anhängern dieses Rechtsinstitutes begegnet.

Aber Alles Dieses wäre nicht so schlimm, als der Schade, welchen dieses Institut, freilich in Verbindung mit anderen Factoren, an den Vermögensverhältnissen so mancher unserer Bürgerfamilien, die ja vorzugsweise die Gütergemeinschaft zu ertragen haben, angerichtet hat und noch anrichtet. Denn jedes eheliche Güterrecht (unter Lebenden wie auf den Todesfall) wird, um seinem Hauptzweck zu entsprechen, vor Allem dazu geeignet sein müssen, das Familien-Vermögen zu erhalten und damit die Mittel zur fortdauernden Existenz der Familie zu gewähren. Je nachdem ein eheliches Güterrecht diesem Hauptzweck entspricht, wird sein Werth vor Allem zu bemessen sein.

Viele trübe Erfahrungen aus bürgerlichen Familien, die ihr gesamtes Hab und Gut verloren haben, und die Wahrnehmung, die sich immer wieder aufdrängt, daß bürgerliche Vermögen nicht von der Dauer sind, wie die dem Landrecht unterworfenen, haben schon oft Veranlassung gegeben, den Werth des heute zu Tage geltenden städtischen Gütergemeinschafts-Rechts zu prüfen und zu überdenken, ob durch dessen Aenderung dem Bürgerthum hiesiger Städte nicht zu helfen sei.

Leider scheinen nun überhaupt Arbeiten über die ökonomischen Wirkungen und den ökonomischen Werth der verschiedenen ehelichen Gütersysteme nicht häufig zu sein, wenigstens ist keine trotz Nachforschens zu finden gewesen. Auffallender Weise wird die Frage auch in so hervorragenden Werken der volkswirthschaftlichen Literatur, wie Roscher Nationalökonomie (1869), S. Stuart Mill (ed. Soetbeer) und in G. Schönberg's

Handbuch nicht berührt, obwohl bei der in den volkswirtschaftlichen Systemen herkömmlichen Besprechung des Einflusses der verschiedenartigen Erbrechtssysteme, welche ja mit dem ehelichen Güterrecht in engstem Zusammenhange stehen, es sich kaum vermeiden läßt, auf dieses letztere einzugehen. Irgend eine öffentliche Besprechung speciell des Werths oder Unwerths unserer städtischen Gütergemeinschaft existirt aber wohl nicht.

Die charakteristischen Momente der städtischen Gütergemeinschaft — im Vergleich zum Landrecht — liegen in der fast unbeschränkten Gewalt des Ehemannes über die gemeinschaftliche Masse, das Familienvermögen, in einer ähnlichen Gewalt des überlebenden Ehegatten (oder der überlebenden Ehegattin während Volljährigkeit ihrer Kinder) bei fortgesetzter Gütergemeinschaft, ferner in der Verhaftung des gesammten Familienvermögens für die Thaten und Schulden des jeweiligen Gewalthabers, wozu hier auch die mit volljährigen Kindern in fortgesetzter Gütergemeinschaft lebende Wittve zu zählen ist. Doch dürfte, wofern sie es nicht zuläßt, für ihre vorehelichen Schulden und die von ihr einseitig während der Ehe gemachten Schulden (Art. 89 und 91) nicht die gesammte Masse, sondern nur ihr Antheil haftbar sein und in dem Mangel eines genügenden Schutzes des passiven Theiles, sei es durch Vindication und Vorrechte im Concurse, sei es durch andere Mittel.

Wenn nun die beobachteten schädlichen Wirkungen der städtischen Gütergemeinschaft existiren und dem Landrechte selbst bei vielfach gleichen ökonomischen Verhältnissen fremd sind, so werden sie doch wohl ihren Ursprung in einem dieser, der Gütergemeinschaft charakteristischen Momente haben müssen.

Das zur Gütergemeinschaft gehörende bewegliche Vermögen der Ehefrau darf der volljährige Ehemann ohne ihre Einwilligung ja trotz ihres Widerspruchs veräußern, verpfänden, verschenken und verschleudern, mit ihrem Vermögen Immobilien erwerben und sich allein zuschreiben lassen, für seine Schulden auch

die auf ihrem Namen stehenden Immobilien zur Subhastation bringen lassen, — und das Alles ohne darüber Rechenschaft ablegen und dafür einstehen zu müssen. Er braucht, obwohl er fremdes anvertrautes Gut verwaltet, nicht die einem solchen Verwalter sonst obliegende Diligenz zu prästiren, ja überhaupt gar keine Diligenz zu beobachten, mit kurzen Worten: er ist berechtigt seiner Ehefrau ihr ganzes in der Gütergemeinschaft begriffenes Vermögen unwiederbringlich zu entziehen. Der Ehefrau steht hiergegen kein wirksames Mittel zu Gebot. Denn, wenn sie es durchsetzt, ihren Mann zum Verschwender erklären zu lassen, was überhaupt nicht so leicht geht und wozu eine Ehefrau sich aus Rücksichten auf ihr persönliches Verhältniß zum Manne schwer entschließen wird, ja selbst, wenn sie eine bezügliche provisorische Verfügung erwirkt, so wird dadurch das Geschehene nicht gutgemacht oder umgestoßen und behalten trotzdem die von ihm abgeschlossenen und noch nicht erfüllten Rechtsgeschäfte ihre Wirksamkeit und verlieren die für die Zukunft gemachten Zusagen nicht ihre verbindliche Kraft. Auch die Ehescheidung wäre insofern kein erfolgreiches Mittel, als die geschehenen Geschäfte unter Lebenden ihrewegen doch nicht revocirt werden dürften. Welche anständige Frau würde sich überdies dazu verstehen, wegen Auseinandersetzung in ökonomischen Dingen eine Ehescheidung herbeizuführen.

Anderer rechtliche Zwangsmittel außer Prodigalitäts-Erklärung und Ehescheidung stehen der Ehefrau nicht zu Gebot. Man wird daher ermessen, wie unwahr die gewöhnlichen Anschauungen über die eheliche Gütergemeinschaft sind. Dieselbe findet allerdings statt, aber in der Art, daß der Ehemann das gemeinsame Vermögen in seine Hand bekommt und damit machen kann, was er will, wobei er in seinem Thun, jedoch nur ungenügend, hinsichtlich der Immobilien der Frau beschränkt ist.

Wenn man nun auch zugeben muß, daß der Ehemann für gewöhnlich nicht die Absicht haben kann, das in seiner Disposi-

tion befindliche Vermögen der Ehefrau zu vermindern oder zu vergeuden, so schädigen doch ebenso seine Nachlässigkeit und Fahrlässigkeit, wie ferner fehlerhafte Unternehmungen und Unglücksfälle irreparabel das Frauenvermögen. Denn geräth der Mann in den Conkurs, so hat die Frau nichts zu beanspruchen, als unter Umständen die gesetzliche Morgengabe, welche jetzt eine dürftige Rechtsruine ist. Es geht dann eben nicht nur das Vermögen des Ehemanns, sondern auch das der Ehefrau verloren.

Das Gefährliche bei der städtischen Gütergemeinschaft ist somit, daß es an einer Reserve fehlt. Das gesammte Familienvermögen wird sofort afficirt. Die Gewalt des Ehemannes ist zu groß, die Haftung des Frauenvermögens zu weitgehend, der Ersatz leider ausgeschlossen.

Im Landrecht hat der Ehemann auch die Verwaltung und den Nießbrauch des Frauenvermögens, er ist aber nicht nur berechtigt, sondern auch verpflichtet, zur ordnungsmäßigen Benutzung. Das Immobilienvermögen der Frau darf nicht für seine Schulden in Anspruch genommen werden, ihre Schuldforderungen dürfen nicht ohne ihren Consens erhoben, cedirt oder verpfändet werden. Die Ehefrau darf gegen die ihr Vermögen gefährdenden Handlungen ihres Mannes protestiren, die gerichtliche Hülfe in Anspruch nehmen, ja ihm ihr Vermögen durch das Gericht entziehen lassen, ohne nöthig zu haben zuvor seine Entmündigung herbeizuführen. Bei Zahlungsunfähigkeit erhält sie alles Ihrige zurück und hat überdies im Conkurs in Betreff ihres durch den Mann verbrauchten Vermögens ein Vorzugsrecht.

Es kann hiernach wohl keinem Zweifel unterworfen sein, daß das Landrecht mehr, als die städtische Gütergemeinschaft geeignet erscheint, das Familienvermögen zu erhalten und damit das zu erfüllen, was die Familie, jeder Stand, die Gesellschaft, der Staat von einem ehelichen Güterrecht zunächst zu erwarten berechtigt ist.

Daher geschieht es auch nicht bloß zufällig, daß seit Jahren städtische Ehegatten durch Vertrag sich der Gütergemeinschaft entledigen, wobei meist völlige Gütertrennung zwischen ihnen vereinbart wird, ein Gütersystem, welches übrigens hier zu Lande sonst nicht vorkommt. Ein Vertrag aber, durch welchen das landrechtliche eheliche Güterrecht beseitigt wird, ist, wenn überhaupt, wohl nur höchst selten vorgekommen.

Was über das Gefährliche der städtischen Gütergemeinschaft während bestehender Ehe ausgeführt ist, gilt auch für die mit volljährigen Kindern fortgesetzte Gütergemeinschaft, weil für dieselbe dem Wittwer resp. der Wittve jetzt wesentlich dieselben Befugnisse wie dem Eheманne beigelegt werden, ferner gilt es auch zum großen Theil für die durch den Wittwer mit minderjährigen Kindern fortgesetzte Gütergemeinschaft.

Man wird daher wohl behaupten dürfen, daß die heut zu Tage geltende städtische Gütergemeinschaft in ihren verschiedenen Phasen (mit alleiniger Ausnahme der durch die Wittve mit minderjährigen Kindern fortgesetzten Gütergemeinschaft) dem Hauptzwecke eines ehelichen Güterrechts, der Erhaltung des Vermögens der Ehegatten zur Subsistenz der Familie, wenig genügen kann. Hierzu kommt noch manches Andere, allerdings minder Schlimme, das in dem Institut selber liegt, wie die gesetzlichen Bestimmungen über Theilung der Gesamtmasse nach dem Tode eines unbeerbten Ehegatten, und dann noch die vollzogene und sich vollziehende Aenderung der communalen und socialen städtischen Verhältnisse. Alles das läßt wünschen, daß die Gütergemeinschaft aufgegeben werde. Eine Revision der Bestimmungen über den Geltungsbereich des Gütergemeinschaftsrechts dürfte schon bei Einführung der bevorstehenden Gerichtsreform erforderlich werden. Denn das baltische Privatrecht spricht es als Norm aus, daß für alle Ehegatten, welche in den Städten ihr Domicil haben und für ihre Person der Stadtgerichtsbarkeit unterworfen sind, ohne Rücksicht auf ihren Stand, eine allgemeine

Gütergemeinschaft begründet wird; es macht somit privatrechtliche Verhältnisse von den processualischen und gerichtlichen Competenzen der Behörden abhängig. Wenn nun in Zukunft die städtische Gerichtsbarkeit auf alle Einwohner der Stadt erstreckt wird, oder wenn in den kleineren Städten die Stadtgerichtsbarkeit ganz aufgehoben wird, so kann dem entsprechend der Kreis der Gütergemeinschaft, die an sich mit gerichtlichen Competenzen und der Behördenverfassung nichts zu thun hat, nicht für verändert gelten; vielmehr hätte man auch zukünftig, trotz Abschaffung aller alten Gerichte und radikaler Proceßreform, die alten verschlungenen Gerichtscompetenzen in den verschiedenen Städten zu studiren, um zu wissen, wer der Gütergemeinschaft unterliegt. Das wäre aber auf die Dauer, wenn die Erinnerung an das Gewesene immer mehr verblaßt, doch ein beschwerlicher Weg. Will man daher die Gütergemeinschaft nicht abschaffen, so müßte zum Wenigsten nach Abschaffung der alten Gerichte anders als bisher normirt werden, wer zu ihr gehört. Jetzt gehört zu ihr im Allgemeinen eine ungleichartige, aus verschiedenen Nationalitäten bestehende Masse, Bauern, Handwerker, Kaufleute, Litteraten, nicht adlige Ausländer, Militairs, die noch keinen Fähnrichsrang haben, im Ganzen circa 220,000 Köpfe, etwa  $\frac{1}{6}$  der sämtlichen Einwohner Livlands. Um speciell zu sagen, wer der Gütergemeinschaft unterworfen ist, bedurfte es erst einer längeren Auseinandersetzung, denn man denke nur an die akademischen Künstler, an die Aufzählung der Orden, welche persönlichen Adel verleihen, an den Rathsdienst, an die Prediger in Riga, an die dortigen Raths-Advokaten, an den Klassenrang, an die Localen Competenzkreise in den verschiedenen Städten u. s. w.

Dadurch, daß die städtische Gütergemeinschaft außerhalb Rigas, welches einen großen Gerichtsbezirk bildet, etwas Enclavenartiges hat, entstehen natürlich auch manche Unzuträglichkeiten. So ändert bei den engen Grenzen einiger livländischer Städte, die von Ansiedelungen städtischen Characters umgeben sind, Man-

cher schon durch den Miethwechsel, wenn er nur über die, die Rechtsgebiete trennende Straße oder ins Nachbarhaus zieht, sein Güterrechtssystem. Es kann so mit Leichtigkeit im Verlauf einer nicht einmal langjährigen Ehe wiederholt das eheliche Güterrecht geändert werden. Bald leben die Ehegatten ein Jahr in Gütergemeinschaft, dann ein Jahr nicht, dann wieder. Meist werden sie selbst nichts davon gewahr, was mit ihnen in dieser Beziehung vorgeht. Jedenfalls macht solch ein spielender Uebergang von einem Gütersystem zum andern (welches nicht nur Landrecht, sondern auch Bauerrecht sein kann; in letzterem sind die zur Zeit seiner Entstehung herrschenden falschen Ansichten über das landrechtliche eheliche Güterrecht petrefecirt), wo beide in vielen Beziehungen verschieden sind, jede rechtlich geordnete Gemeinschaft factisch unmöglich.

Im Anschluß hieran mag auch einer auf die Geltungsdauer der städtischen Gütergemeinschaft sich beziehenden Sonderbarkeit Erwähnung geschehen. Es kann vorkommen und höchst mißlich in manchen Ehen wirken, daß die bestehende Gütergemeinschaft selbst wider den Willen beider Ehegatten (abgesehen von Tod und Strafurtheilen) aufgehoben und damit das Güterrecht für den Todesfall geändert wird. Der Rathshebeamte z. B., welcher seinem Stande nach ursprünglich dem Landrecht unterworfen gewesen war, wird, wenn er wider seinen Willen aus dem Dienste des Rathes entlassen wurde, wiederum dem Landrecht unterworfen. Wer einen Orden bekommt (den man bekanntlich nicht ablehnen darf) und damit auch nur den persönlichen Adel erhält, verliert für sich und seine Familie die eheliche Gütergemeinschaft. Natürlich bleibt es ihm unbenommen durch Ehevertrag, wenn seine Ehefrau darauf eingeht, und er nicht früher wegstirbt, die Gütergemeinschaft wiederum einzuführen.

Schlimm ist es ebenfalls, daß auch auf dem Gebiete der städtischen Gütergemeinschaft kraft des Gesetzes, ohne vorherge-

henden Ehevertrag und dessen Publication<sup>3)</sup>, zu dem Sondergut der Ehefrau alles Dasjenige gehört, was sie bei Eingehung der Ehe von ihrem Vermögen ihrer eignen Verwaltung und Benutzung ausdrücklich vorbehalten hat, daß sie also, wenn sie will, von ihrem vorehelichen Vermögen jedes Stück und Recht der Gütergemeinschaft einseitig, ohne daß es publik wird, entziehen darf. Es wird das dann in vielen Fällen überhaupt auf eine Befreiung des gesammten Frauenvermögens von der Haftung für die Schulden des Ehemannes hinauslaufen, da es meist nicht Sache der Ehefrauen ist, außer wenn sie zufällig erben, während der Ehe Vermögen erwerben. Die Gütergemeinschaft wird auf diese Weise eliminirt. An sich wäre das nicht zu beklagen, aber wo einmal das Recht der Gütergemeinschaft besteht, ist ein Gläubiger wohl befugt das Frauenvermögen als verhaftet für die Schulden des Ehemannes anzusehen und kann daher durch die Gültigkeit solcher stillen Vorbehalte zu empfindlichen Selbsttäuschungen über die Creditfähigkeit des Ehemannes verführt worden. Wenn solche Vorbehalte häufig werden und sich auf namhafte Vermögensgegenstände erstrecken, dann schwindet immer mehr der oft gerühmte Vorzug der Gütergemeinschaft für die Sicherheit von Forderungen derjenigen, welche selbst außerhalb der Gütergemeinschaft stehen.

Was die gesetzlichen Bestimmungen über Theilung der Gesamtmasse beim Tode eines unbeerbten Ehegatten (Ehegattin) betrifft, so kann durch sie allerdings dem Vermögen der durch den Tod zerstörten Familie kein Schaden geschehen, weil sie aufgehört hat, wohl aber werden der überlebende Ehegatte oder die Verwandten des verstorbenen Theiles oft empfindlich in ihren

---

3) Was allerdings bestritten wird in einem Urtheil der zweiten Section des Rigaschen Landvogteigerichts (Z w i n g m a n n Band III Nr. 475), aber anerkannt durch ein Urtheil der ersten Section desselben Gerichts (Z w i n g m a n n Band IV Nr. 485) und besonders in einem Nachtrag des Herausgebers zu Nr. 475 begründet wird.

an sich berechtigten Vermögensinteressen geschädigt und wird auch möglicher Weise die Familie, welcher der verstorbene Ehegatte im weiteren Sinne angehörte, um ein Erbgut gebracht, was mit dem Hauptzweck, welchem ein eheliches Güterrecht dienen soll, nicht im Einklange steht. Es verletzt empfindlich die herrschenden Eigenthumsbegriffe, wenn bei unbeerbter Ehe der Ehegatte sein, etwa vor der Ehe erarbeitetes Immobil mit weitläufigen Verwandten seines verstorbenen Gatten zu theilen genöthigt ist. Es ist eine Anomalie, wenn der unbeerbte Ehegatte über einen Theil des Immobils des überlebenden Ehegatten letztwillig verfügen darf, ohne daß es sein Eigenthum gewesen war und wenn er dem überlebenden Ehegatten einen Theil des demselben gehörenden Immobils letztwillig zu hinterlassen berechtigt ist. Es nöthigt bisweilen ein Erbgut aufzugeben, daß der überlebende Ehegatte gezwungen ist, auch in das von seinen Vorfahren ererbte Immobil sich mit den Verwandten des verstorbenen Ehegatten zu theilen. Da es übrigens Niemand geben dürfte, der für das geltende Recht der Theilung bei unbeerbten Ehen eingenommen sein wird, so braucht hier darauf nicht mehr weiter eingegangen zu werden.

Die städtische Gütergemeinschaft kann wie andere privatrechtliche Rechtsinstitute nur dann am Platz sein, wenn die socialen Verhältnisse, unter welchen sie entstanden ist und bestanden hat, dieselben geblieben sind und noch zu ihr passen. Das ist nun keineswegs der Fall.

Rechenchaftslose Verwaltung fremden Vermögens und schrankenlose Verhaftung desselben setzen eine feste Sitte und stetige nicht schwankende ökonomische Verhältnisse voraus. Von alledem konnte man reden, als es in den livländischen Städten ein geschlossenes Bürgerthum gab, aber jetzt nicht mehr, wo ein solches zu existiren hat aufhören müssen, die Einwohnerschaft sich sehr vermehrt hat und durch nationale und politische Gegensätze die gesellschaftlichen Kreise nur wenig miteinander Fühlung ha-

ben, so daß gemeinsame Sitte und Rechtsanschauung, weniger denn je früher, herrscht. Es ist deshalb auch kein Raum mehr für ein Institut, das auf die Geschlossenheit eines deutschen Bürgerthums mittelgroßer oder kleiner Städte paßte und zur Voraussetzung hatte ererbte Ehrenhaftigkeit, die nicht schon durch ein- oder mehrjährigen Winterkursus in Volksschulen, durch Zeitungselectüre oder nationale Bekenntnißpflichtigkeit erworben werden kann. S.

## V.

# Die Deliberationsfrist und das beneficium inventarii nach älterem Kurländischem Rechte und nach dem Entwurf des Provincialrechts von 1864

von

Mag. juris **Ferdinand Seraphim**  
Oberhofgerichtsadvokat und Rechtsanwalt.

### Vorwort der Redaction.

Die hier folgende Abhandlung, welche schon 1864 geschrieben aber aus verschiedenen Gründen damals vom Verfasser nicht veröffentlicht wurde, erscheint gegenwärtig — im Zusammenhange mit der darauf folgenden Arbeit des Sohnes des Verfassers, welche den gegenwärtigen Rechtszustand in dieser schwierigen Materie beleuchtet — im Druck. Es dürfte nicht uninteressant sein, auf diese Art eine vollständige Entwicklung des Rechts der Deliberation und der Erbanretung vor sich zu haben und so den rechtsgeschichtlichen Verlauf und den Gang der Gesetzgebung in dieser Materie überschauen zu können.

D. R.

### Kapitel I.

## Die Deliberationsfrist.

### § 1.

Die für das Kurländische Recht so wichtigen Commissorialischen Decisionen v. J. 1717 enthalten ad desid. Art. 13 § 4

gelegentlich der Darstellung des Executiv-Processes, folgende Bestimmung:

„Si uxor vel liberi, instituto contra maritum vel parentem processu executivo, ratione illatorum vel bonorum maternorum jus retentionis executioni opponant et illud pinguius et potius esse legitime probent, iudex executionis eisdem tantum ex bonis mariti vel parentis relinquat, quantum ad jus suum consequendum sufficit, in reliqua vero bona executione procedat. Contra si, debitore mortuo, vidua ac haeredes haereditati mariti ac parentis intra annum renunciaverint, ut nullo modo executive in bona defuncti procedatur et executorialia mandata, in ejusmodi casibus extradita, una cum executione pendente, hacce renuntiatione peracta, infirmentur, ad creditorum instantiam curator judicis officio constituatur, qui debitoris bona administret et creditoribus rationes administrationis suae reddat. Viduis autem eorumque liberis pro quantitate illatorum jus retentionis in bonis mariti salvum maneat“.

In dieser, uns hier zunächst interessirenden Bestimmung der Commissorialischen Decisionen l. c., an welche sich, durch eine nur sehr loose Ideenverbindung an das Vorhergehende angeknüpft, eine kurze Darstellung des Concurſ-Processes anschließt, hat man nun die Anordnung einer gesetzlichen Deliberationsfrist von einem Jahre finden wollen, innerhalb deren der zur Erbschaft Berufene überhaupt, — wenn auch nur unter gewissen Voraussetzungen, — oder doch wenigstens die Wittve und die Kinder des Erblassers die Erbschaft ausschlagen mußten, widrigenfalls dieselbe dem Berufenen von selbst zufalle und also als erworben angesehen werde.

## § 2.

Die von Neumann <sup>1)</sup> und von Bunge <sup>2)</sup> als in praxi geltend referirte und von Ersterem <sup>3)</sup> auch vertretene Auffassung der im § 1 angeführten Vorschrift der Commissorialischen Decisionen geht dahin, daß diese Vorschrift sich lediglich auf die Succession in den Nachlaß des Vaters und resp. Ehemannes, und mithin nur auf die Wittve und die Kinder des Erblassers, — ohne Unterschied zwischen den noch in patria potestate befindlichen und den aus derselben bereits ausgeschiedenen Kindern — beziehe, dagegen aber keine Anwendung auf die Erbfolge in das Vermögen der Ehegattin resp. Mutter oder der mütterlichen Ascendenten fände; während in allen anderen Fällen das gemeine Recht zur Anwendung komme, sei dies an der besagten Stelle der Commissorialischen Decisionen bezüglich der väterlichen resp. ehemännlichen Erbschaft dahin modificirt worden, daß alle Kinder — auch die ihre verstorbenen Eltern repräsentirenden Kinder weiterer Grade — so wie die Wittve innerhalb Jahresfrist der väterlichen resp. ehemännlichen Erbschaft und zwar ausdrücklich und gerichtlich entsagen mußten wenn sie nicht als Erben gelten sollen.

Diese s. g. praktische Ansicht wird in mehreren Oberhofgerichtlichen Urtheilen <sup>4)</sup> im Wesentlichen in folgender Weise näher begründet:

„Nach Römischem Rechte ward zwischen extranei und sui heredes wesentlich unterschieden; die Ersteren erwerben die Erbschaft nur durch eine ausdrückliche Erklärung (hereditatis aditio)

1) Kurl. Erbrecht § 69 S. 186 ff.

2) Kurl. Privatrecht § 284 S. 565 ff.

3) l. c.

4) cf. die Obhg. rchl. Urtheile in der Kummerauschen Appellationsache v. 11. Febr. 1835, in der Appellationsache Löwenstimm ctr. Moses Elias Goldberg und Samuel Meyer Strupp v. 11. Decbr. 1836, in der v. Wettberg Weesenschen Nachlassache v. 3. April 1839.

oder durch concludente Handlungen (pro herede gestio), die Letzteren aber ipso jure im Augenblicke der Delation, ohne daß es bei ihnen irgend einer Erklärung, Erbe sein zu wollen, bedurfte. Diese Strenge des Civilrechts, wornach der Erwerb der Erbschaft für den suus heres des Erblassers eine Rechtsnöthwendigkeit war, welcher sich der suus heres nicht entziehen konnte, wäre späterhin durch den Praetor insofern gemildert worden, als er den sui heredes des beneficium abstinendi gewährte, d. h. das Recht sich der väterlichen Erbschaft zu enthalten. Indessen erwirbt doch der suus heres, dieses beneficii ungeachtet, immer ipso jure die Erbschaft, d. h. er gilt, wenn und so lange er nicht von dem beneficium abstinendi Gebrauch gemacht hat, ohne Weiteres als Erwerber der Erbschaft. Diese Principien des Römischen Hülfrechts müßten aber, nach allgemeinen Grundsätzen, auch noch heutigen Tages für gültig erachtet werden und zur Anwendung kommen, weil unsere Landesgesetze dieselben nicht nur nirgends ausdrücklich aufgehoben oder auch nur eine einigermaßen widersprechende Bestimmung getroffen, sondern vielmehr dieselben recipirt und ihnen sogar eine Ausdehnung und Erweiterung einerseits auf die Wittwe, — wahrscheinlich weil früher die Frauen in manum mariti kamen und daher demselben als suae heredes succedirten, — anderseits auf alle Kinder —, ohne Unterschied zwischen sui und emancipati, — angedeihen lassen. — Dies ergäbe sich ganz unzweifelhaft aus den Commissorialischen Decisionen von 1717 ad desid. Punct 13 § 4, woselbst es heiße:

„Contra si debitore mortuo vidua ac heredes hereditati mariti ac parentis intra annum renunciaverint, ut nullo modo executive in bona defuncti procedatur et executorialia mandata in ejusmodi casibus extradita una cum executione, pendente hacce renunciatione peracta, infirmentur“.

Die ganze Stellung dieses Gesetzes und namentlich die

Bestimmung eines Zeitraums, binnen dessen die Wittve und Kinder der Erbschaft ihres resp. Ehemannes und Vaters entsagen sollen, mache aber eine auf negative Weise, — durch *omissio*, durch bloße *non aditio hereditatis*, — ausgedrückte Verzichtleistung unzulässig, sondern erheische eine positive Handlung oder ausdrückliche Erklärung, wie solches die Etymologie des Wortes „*renunciare*“ (ein Mal und noch ein Mal aussprechen, zu wiederholten Malen erklären) bekunde und ebenmäßig aus dem Passus: „*pendente hacce renunciatione*“, erheisse, der nur mit: „während der Verzicht verhandelt wird“, übersetzt werde könne. Daraus folge, vermittelt des *argumenti e contrario*, daß wo die *renunciatio*, die ausdrückliche Erklärung sich von der Erbschaft abstiniren zu wollen, nicht erfolgt ist, Letztere ohne Weiteres *ipso jure* für angetreten, für erworben angesehen werden müsse. — Noch deutlicher spreche sich aber hierüber das *Instructorium* B. II Kap. VII aus. Hier heiße es nämlich zuvörderst im § 3: „Bleibt die Wittve *intra annum* *absque renunciatione* in dem Nachlasse sitzen, so muß sie hernach als *Debitrix* auch mit Zusage des Ubrigen die Creditoren bezahlen“. Darauf folge im § 4 die Anweisung, in welcher Art die *renunciatio* und daß sie *coram actis iudicii primae instantiae* geschehen müsse und endlich erläutere der § 21 — soll heißen § 19 — welcher den Fall behandelt: „daß mit der Entsagung nicht *legaliter* verfahren worden, ja sogar eine *Inmixtion* stattgehabt“ den bezognen § 3 dahin, daß sowohl *Inmixtion* als auch unterbliebene *Renunciatio* allein die Wittve *regresspflichtig* mache, keinesweges aber Beides zugleich erforderlich sei“.

### § 3.

Gegen diese Auffassung der Verordnung der Commiss. Decisionen v. 1717 ad *desid.* Art. 13 § 4 nun ist v. Bunge<sup>5)</sup>

5) Karländisches Privatrecht. § 284 S. 565 u. ff.

aufgetreten, welcher die fragliche Bestimmung so verstanden wissen will, daß der Erbe, welcher sich — (wie dies namentlich bei der Wittve und den Kindern, die in des Ehemannes resp. Vaters Hause zur Zeit seines Todes sich befinden, der Fall ist), — im Besitze des Nachlasses befindet, binnen Jahresfrist der Erbschaft ausdrücklich vor dem competenten Richter entsagen müsse, widrigenfalls es so angesehen werde, als habe er dieselbe förmlich angetreten. Diese, im Texte des § 284 seines Kurl. Privatrechts aufgestellte Ansicht<sup>6)</sup> begründet v. Bunge l. c. Anm. c und d folgendermaßen:

„Daß der Besitz des Nachlasses, nicht aber die — angeblich auch auf die Wittve ausgedehnte — Suität des Römischen Rechts, wie man wohl annehme, der Grund sei, auf welchen die qu. Vorschrift der Commiss. Decisionen beruhe, ergebe sich deutlich schon aus dem Umstande, daß in derselben zugleich von dem Retentionsrechte der Wittve und der Kinder die Rede sei, (jus retentionis in bonis mariti salvum maneat), so wie aus dem Instructorio des Kurl. Processus P. II Kap. VII § 3 ff. und Kap. VIII § 2 ff. Bei dieser Auffassung aber fielen denn auch die Schwierigkeiten weg, auf welche die von Neumann vertretene Ansicht nothwendig führe. Denn lege man das entscheidende Gewicht eben in den Besitz des Nachlasses Seitens des berufenen Erben, so sei die Frage: ob nur die noch in der elterlichen Gewalt befindlichen, oder auch die emancipirten Kinder zur zeitigen Entsagung verpflichtet seien? eine ganz gleichgültige, da es eben nur darauf ankomme, ob sie zur Zeit des Todes des Parens im Besitze des Nachlasses sind resp. sich in den Besitz setzen oder nicht, und ferner müsse ganz dasselbe auch vom mütterlichen Nachlasse gelten, in dessen Besitz die Kinder sich befinden, woran Neumann zweifele“.

6) Die Möglichkeit dieser Auslegung ist übrigens auch schon von Neumann im Kurl. Erbrechte l. c. S. 187 angedeutet worden.

Das Unterscheidende zwischen der von Neumann vertretenen Ansicht und der von Bunge'schen liegt demnach darin, daß nach der ersteren Auffassung die fragliche Vorschrift der Commissorialischen Decisionen sich lediglich auf die Wittwe und alle Kinder des verstorbenen Ehegatten und resp. Vaters beziehen soll, während v. Bunge sie ganz allgemein auf jeden Erben<sup>7)</sup> jedoch nur für den Fall, bezieht, wo der zur Erbschaft Berufene sich im Besitze des Nachlasses befindet, so daß also der einjährige Besitz des Nachlasses als Erbschaftsantretung gelten, eine pro herede gestio involviren soll.

## § 4.

Ich kann keine dieser Auslegungen der citirten Stelle der Commissorialischen Decisionen v. 1717 für begründet erachten.

Was zunächst die Auslegung anlangt, welche als die in der Praxis behauptlich verbreitete referirt worden, so läßt sich sicherlich nicht verkennen, daß derselben die erheblichsten Bedenken entgegenstehen, auf die zum Theil schon Neumann<sup>8)</sup> hingewiesen hat:

1) Die in dem § 2 Note 4 angeführten Obhysgrächtlichen Urtheilen angenommene Gleichstellung der Wittve und der nicht in patria potestate befindlichen Descendenten des Erblassers mit den sui heredes desselben, oder eine Ausdehnung der für Letztere geltenden Grundsätze auf die extranei heredes, würde ganz entschieden dem gemeinen und speciell dem römischen Rechte widersprechen und eine so auffallende Abweichung vom genannten Rechte, welche in Zweifel nicht anzunehmen ist, findet sich in den

7) Mit dieser Auffassung dürfte es freilich nicht im Einklange stehen, wenn v. Bunge l. c. Ann. b. gleichwohl behauptet, daß, „die in den Commiss. Decisionen v. 1717 ad desid. Art. 13 § 4 den Erben offen gelassene Frist sich nur auf die Wittve und Kinder des Erblassers, nicht auf alle Erben beziehe“.

8) l. c. S. 187.

Quellen des einheimischen Rechts sonst nirgends auch nur angedeutet.

2) Hinsichtlich der Wittve des Erblassers würde sich diese Gleichstellung mit den sui heredes auch keinesweges daraus erklären lassen, daß die Ehefrauen früher in manum mariti kamen und demselben alsdann filiae loco als suae heredes succedirten. Daß der uxor in manu mariti in Gemäßheit der Zwölf-Tafel-Gesetze<sup>9)</sup>, gleich einer filia familias, zustehende Intestaterbrecht und ihre Qualität als sua heres<sup>10)</sup> waren zusammen mit der manus mariti schon lange vor Justinian nicht mehr in Geltung; die Wittve als solche hatte nun nach Civilrecht gar kein Intestaterbrecht mehr; sie konnte nur, wenn keine erbberechtigten Verwandten vorhanden waren oder die vorhandenen von ihrem Erbrechte keinen Gebrauch machten, durch bonorum possessio ex edicto unde vir et uxor zur Erbfolge gelangen<sup>11)</sup>, wozu es aber wie für jeden praetorischen Erben, — den von der bonorum possessio Gebrauch machenden suus nicht ausgenommen — der agnitio bonorum possessionis<sup>12)</sup>, also der Erbschaftsantretung, bedurfte, und ohne diese erwirbt auch die dürftige Wittve des wohlhabenden Erblassers, nachdem Justinian ihr neben der ab intestato berufenen Verwandten ein Intestaterbrecht verliehen<sup>13)</sup>, die Erbschaft nicht. Die Wittve erwarb also die Erbschaft ihres verstorbenen Ehegatten nach späterem römischem Rechte, wie es die Justinianischen Rechtsquellen als geltend darstellen, nicht als sua heres und also auch nicht ipso jure. Es ist daher schon aus diesem Grunde ganz unglaublich, daß die Verfasser der Commiss. Decisionen v. 1717, im Widerspruche mit den bezüglichen Bestimmungen des Römisch-Justiniani-

9) Gaj. III § 3.

10) Gaj. II § 159.

11) Dig.: unde vir et uxor 38, 11 Cod.: unde vir et uxor 6, 8.

12) l. 3 § 3 D. de bonorum possess.: 37, 1.

13) Nov. 53 Kap. 6 u. Nov. 117 Kap. 5.

ſchen Rechts und ohne alle Rückſicht auf das damals geltende Eherecht, welchem die manus völlig fremd war, bloß einer rechtsgeschichtlichen Reminiſcenz zur Liebe, die Wittve ohne Weiteres den sui heredes ſollten zugezählt haben.

3) Ueberdies bezeugen eben auch die Stat. Curlandica v. 1617, § 193<sup>14)</sup> daß die beerbte d. h. mit Kindern concurrende<sup>15)</sup> Wittve, falls ſie dotata iſt, beim Tode des Mannes unbedingt die Wahl zwischen der Rückforderung ihrer Maten der Beanspruchung des dotalitii, endlich der Erbportion einer Tochter aus dem ehemännlichen Nachlaſſe habe. Dieſes Wahlrecht der Wittve, der Umſtand, daß es ihrem freien arbitrium überlaſſen iſt, vel dotem illatam vel dotalitiū capere, vel portionem filiarum ſibi ſumere und endlich der Ausdruck ſumere beweifen auf das Entſchiedenſte, daß die Wittve in Kurland nicht ipſo jure, ſondern erſt durch Ausübung ihres Wahlrechts, durch ihre bezügliche Willenserklärung, alſo durch Erbschaftsantritt, Erbin ihres Mannes wird und mithin nicht ſua heres iſt. Daſſelbe Reſultat ergiebt ſich auch bezüglich der beerbten Wittve, welche ihrem Manne kein Vermögen in die Ehe inferirt, aus dem § 191 Stat. Curland., denn wenn es hier heißt:

„Si dotem non intulerit, capere liberorum partem ex haereditate mariti poterit, eam, ſcilicet, quae filiabus debetur, non quae filiis“,

ſo iſt damit deutlich genug geſagt daß die Wittve Erbin ihres Mannes werden könne, — nämlich inſofern ſie dieſes will — nicht aber ipſo jure als ſua heres werden müſſe. — Dieſe Beſtimmungen der Stat. Curlandica. denen durch die Commiſſ. Deciſ. nirgend derogirt worden, und namentlich das § 193 erwähnte Wahlrecht der Wittve ſind aber noch heute

14) Erit praeterea in arbitrio uxoris, vel dotem illatam, vel dotalitiū capere, vel portionem filiarum ſibi ſumere cf. Stat. Curl. § 190.

15) Reumann l. c. § 24. Nicht richtig wird der Begriff der beerbten Ehe v. Bunge im Kurl. Privatrecht § 249 S. 500 erklärt.

zu Tage in unbestrittener Geltung, wie auch *Neumann*<sup>16)</sup> und *Bunge*<sup>17)</sup> lehren.

Damit übereinstimmend verordnet die *Kurl. B. B. v. 1817*<sup>18)</sup>, daß die beerbte Wittve die *Wahl* haben solle, zwischen ihrem Eingebachten und einem Kindestheile aus dem ehemännlichen Nachlasse.

4) Der § 144 der *Stat. Curl.* bestimmt ferner:

„*Nec maritus pro uxore, nec pater pro filio, nec frater pro fratre et vice versa nec uxor pro marito, nec filius pro patre (nec frater pro fratre) tenebitur (al. tenetur), nisi in communione bonorum versentur aut alter alterius haereditatem adiverit*“.

Aus dieser Stelle kann nun sicherlich nicht gefolgert werden, daß einerseits die *pro herede gestio* nicht dieselbe Wirkung habe, wie die *aditio hereditatis* — denn auch die *pro herede gestio* ist immer eine *aditio hereditatis* und daß andererseits der *filius suus* nicht *ipso jure* die Erbschaft des Vaters erwerbe. Derartige Abänderungen des gem. Rechts sind ersichtlich hier garnicht beabsichtigt. Wohl aber beweiset diese Stelle, daß die Wittve und die Kinder des Erblassers, nur dann für dessen Schaden haften, wenn sie seine Erbschaft erworben haben und darauf folgt mit Nothwendigkeit, daß die Wittve und alle Kinder — ohne Rücksicht auf *Suität* — nicht *ipso jure* die ehemännliche resp. väterliche Erbschaft erwerben, denn sonst würden sie unbedingt für die Schulden der *qu. Erbschaft* einzustehen haben.

### § 5.

5) Erscheint es sonach völlig unzulässig, in die fragliche Vorschrift der *Commiff. Decissionen* den Sinn hineinzulegen, daß

16) *l. c.* § 24 *S.* 63 ff.

17) *l. c.* § 250 *S.* 502.

18) §§ 106. 107. 108 u. 109.

die Wittve als ipso jure ihren Ehemann beerbende sua heres anzusehen und der Ausdruck renunciare auf das den sui heredes zustehende beneficium abstinendi zu beziehen sei, so ist andererseits die behauptete Gleichstellung der nicht in patria potestate befindlichen Kinder des Erblassers mit den sui heredes nicht minder unstatthaft. Die Suität war ein Ausfluß der strengen patria potestas und der für den suus heres ipso jure eintretende Erwerb der Erbschaft hatte wenn dieselbe überschuldet war, für den Erben die nachtheiligsten Folgen. Um diese Härte des alten Civilrechts zu mildern, gewährte der Prätor dem suus heres das jus abstinendi<sup>19)</sup>. Was sollte nun verständiger Weise die Commissarien im J. 1717 zu einer Zeit, wo die patria potestas lange nicht mehr in ihrer alten Strenge bestand, dazu haben veranlassen können, die nicht einmal in der patria potestas des Erblassers befindlichen Descendenten desselben den sui heredes in Bezug auf den Erwerb der Erbschaft gleichzustellen und für jene ganz unnöthiger Weise eine, in der That durch kein Rechtsprincip irgend wie zu erklärende Härte zu statuiren, welche der Prätor aus nahe liegenden Billigkeitsrückichten doch selbst für den suus heres schon durch Gewährung des jus abstinendi zu beseitigen sich bewogen gesehen hatte?

Und wenn die Commissarien solcher Weise den Unterschied zwischen den nicht in der patria potestas des Erblassers befindlichen Descendenten des Erblassers und den sui heredes desselben getilgt, erstere den letzteren wirklich in Bezug auf den Erwerb der väterlichen Erbschaft gleichgestellt hätten, aus welchem denkbaren Grunde sollte dann nicht ganz dasselbe Princip des ipso jure antretenden Erbschaftsbewerbes auch bei der Beerbung der Mutter und mütterlichen Ascendenten, ja überhaupt jedes Erblassers gelten, da sich doch nicht absehen läßt, warum hier ein Unterschied zwischen den extranei heredes, welche Kinder des Erb-

19) § 2 Z. 2, 19. 1. 57 pr. D. 29, 2. Gaj. II § 158.

lassers sind und anderen extranei heredes eigentlich gemacht werden sollte?

6) Wie ist aber ferner die Behauptung, „daß erst dann, wenn die renuntiatio, als ausdrückliche Erklärung, sich von der Erbschaft abstiniren zu wollen, nicht (intra annum) erfolgt ist, letztere ohne Weiteres ipso jure für eingetreten, für erworben angesehen werden müsse“, mit dem Begriffe der Suität und deren vermeintlichen Ausdehnung auf die Wittve und alle Kinder des Erblassers in Einklang zu bringen? da doch die sui heredes bekanntlich sofort beim Tode des parens die Erbschaft desselben ipso jure erwarben<sup>20)</sup> und das beneficium abstinendi den ipso jure schon stattgehabten Erwerb der Erbschaft zur Voraussetzung hat.

Diese Behauptung würde nur dann mit dem Begriff der Suität nicht vollkommen im Widerspruche stehen, wenn man sie dahin verstände, daß der suus heres zwar sofort ipso jure Erbe werde, aber nun intra annum von dem beneficio abstinendi Gebrauch machen dürfe, die extranei heredes als Descendenten resp. Wittve des Erblassers, aber zwar nicht sofort und ipso jure die Erbschaft erwerben, aber nach Ablauf eines Jahres, wenn sie innerhalb desselben nicht renunciiren, als Antretende behandelt werden. Dann aber würde freilich ganz ersichtlich nicht von einer Erweiterung und Ausdehnung der hinsichtlich der sui heredes geltenden Grundsätze über den Erwerb der Erbschaft auf die Wittve und alle Kinder des Erblassers, sondern lediglich von einer gesetzlichen Frist die Rede sein, welche einerseits den sui heredes zur Abstimmung, andererseits den in die Kategorie der extranei heredes gehörigen Kindern und der Mutter des Erblassers zur Repudiation der Erbschaft des Vaters resp. Ehegatten gestattet wäre, und nach deren Ablauf das beneficium abstinendi resp. die

20) 1. 15 l. 16 v. 30 D. 6 D. 29, 2; 1. 14 D. 38, 16 § 3 §. 3, 1; 1. 3 C. 6, 30.

Befugniß zur Repudiation wegfällt — und im letzteren Falle die an und für sich nicht ipso jure erworbene Erbschaft als angetreten zu erachten sein werde.

7) Es würde diese Auffassung wieder auf eine gesetzliche Deliberationsfrist hinauslaufen. — Daß nun eine solche dem Römischen Rechte bis auf Justinian durchaus fremd war ist allgemein anerkannt und unbestritten<sup>21)</sup> und daß auch Justinian weder in der l. 19 C. noch in der l. 22, C. de jure deliberandi (6, 30), eine solche von selbst laufende gesetzliche (einjährige resp. 3 monatliche) Deliberationsfrist, sei es mit dem Präjudiz der Ausschlagung oder dem der Antretung, eingeführt, sondern dies bezüglich das ältere Recht unalterirt gelassen, wird, seit den gründlichen Ausführungen v. Bangerow's<sup>22)</sup> und Mühlensbruchs<sup>23)</sup> hierüber, ebenfalls allgemein zugegeben<sup>24)</sup>. Wollte man nun in der fraglichen Bestimmung der Commiss. Decisionen die Einführung einer solchen gesetzlichen Deliberationsfrist, mit dem Präjudiz der Antretung resp. des Verlusts des beneficii abstinendi erblicken, so würde alsdann diese Auslegung abermals eine wesentliche, wichtige Abweichung von den genannten Grundsätzen ergeben, welche die Commissarien freilich nur sehr nebenher und gelegentlich angedeutet hätten. Schon dieser Umstand muß gegen solche Auslegung Bedenken erregen. Dazu kommt noch, daß während schon ohnehin im

21) Gej. II § 167. „eique liberum est, quocumque tempore voluerit, adire hereditatem; l. 9 C. 6, 10; l. 1. C. 6, 55. l. 1. C. Th. 5, 1. v. Bangerow im Archiv für die civilistische Praxis Bd. XXII. Nr. VII. S. 151 ff.; Sintenis das praktische gemeine Civilrecht Bd. III. § 185 Anm. 9. Mühlensbruch Commentar Bd. XLL. S. 302 ff.

22) l. c. S. 151—212 ;

23) l. c. Bd. XLII. 312 ff.

24) Sintenis l. c.; Arndts Pandekten § 509. Anm. 2. Auch geben v. Bunge l. c. § 285 u. Neumann l. c. § 70 S. 191 ff. zu, daß das f. g. beneficium deliberandi, wenn gleich es in der kurländischen Praxis wenig üblich, ganz nach den Grundsätzen des gemeinen Rechts beurtheilt werden.

Zweifel statutarische Bestimmungen so auszulegen sind, ut quam minime recedant a jure communi, oder, allgemeiner ausgedrückt, neuere Rechtsbestimmungen im Zweifel in dem Sinne zu verstehen sind, welcher von dem bestehenden Rechte am Wenigsten abweicht, die Commissarien sogar im Eingange des Art. 13 das bisher geltende Recht bestätigen und beibehalten, nicht aber ändern zu wollen erklären:

„Processum executivum secundum statuta ex quovis instrumento liquido et guarentigiato locum habentem per omnia et in omnibus cum toto suo effectu, prout in legibus provinciae conscriptus et sancitus est, conservamus et juxta easdem<sup>25)</sup> indilato procedatur mandamus“.

Mit dieser Erklärung, würde es schwerlich in Einklang stehen, wenn die Commissarien gleichwohl, gelegentlich der Behandlung des Executiv=Processus, nebenher und ohne dies besonders hervorzuheben, eine wesentliche Änderung der erbrechtlichen Normen vorgenommen hätten.

### § 6.

8) Völlig unverständlich aber muß es bleiben, wie die Worte: „pendente hacce renunciacione“; (während der Verzicht verhandelt wird) irgend welche Stütze für die hier bekämpfte Ansicht abgeben sollen. Da es ist grammatisch und logisch total unmöglich, das Wort pendente auf die folgenden Worte hacce renunciacione zu beziehen, da es sich ganz ersichtlich auf das vorhergehende Wort executione bezieht. Die Commiss. Decis. besagen in unserer Stelle:

„Contra si, debitore mortuo, vidua ac heredes

<sup>25)</sup> in der v. Koppmann'schen Ausgabe der Commiss. Decis. v. 1717. (Witau 1817) S. 188 lautet der Text: „juxta codem“ u., was ganz ersichtlich unrichtig ist.

haereditati parentis intra annum renunciaverint, ut nullo modo executive in bona defuncti procedatur et executorialia mandata, in ejusmodi casibus extradita una cum executione pendente, hacce renunciatione peracta, infirmentur etc.“

Es wird ja hier verordnet, wie es gehalten werden solle, wenn die Wittve und die Kinder bereits renunciirt h ä t t e n (renunciaverint) <sup>26)</sup>. Es soll in diesem Falle sehr natürlich — weil es alsdann vorläufig an einem Proceßgegner fehlt — einstweilen gar nicht mit der Execution gegen das Vermögen des defunctus procedirt werden, das bereits ergangene Executionsmandat soll zusammt der anhängigen Execution sistirt werden (infirmentur). Daß dies der sehr einfache und natürliche Sinn dieser Stelle ist, ergiebt auch noch mit ernster Evidenz der Umstand, daß es, in Uebereinstimmung mit dem vorhergehenden: *renunciaverint* ausdrücklich heißt: *hacce renunciatione peracta*, d. h. nach dem solcher Verzicht auf die Erbschaft stattgefunden. Die Worte: *hacce renunciatione peracta* sind demnach, wie das auch v. Bunge <sup>27)</sup> that, zwischen zwei Commata zu setzen <sup>27a)</sup> während, wenn man das Wort *pendente* auf die folgenden Worte *hacce renunciatione* bezieht, das Wort *peracta* zu *executione* gezogen, und der Satz dann so interpungirt werden mußte:

„Una cum executione, pendente hacce renunciatione, peracta.“

Damit käme man dann zu dem Resultate, daß während des Laufs der zur Renunciation annoch offenstehenden Frist die

26) Ganz entschieden unrichtig ist es daher, wenn v. Klopman in seiner Ausgabe den Commiss. Decis. u. 1717 S. v. „renuntiaverint“ durch 61 „entfagen würden“ übersetzt.

27) l. c. C. 284 Anm. d.

27a) Die Interpunction findet sich auch in einer von mir verglichenen Handschrift des Bibliothek des Kurländischen Museum in Mitau.

Execution vollzogen und hinterher, in Folge der geschehenen Renunciation, wieder rückgängig gemacht werden könne!! Demgemäß übersezt denn auch v. Klopman in seiner Ausgabe der Commiss. Decisionen v. 1717 <sup>28)</sup> unsere Stelle wie folgt:

„Wenn hingegen nach dem Tode des Schuldners dessen Wittve oder Kinder der Erbschaft ihres Mannes binnen eines Jahres entsagen würden, so soll auf keine Weise in das Vermögen des Verstorbenen mit der Execution verfahren werden, die in solchen Fällen errungenen Executionsbefehle zugleich mit der, während dieses verhandelten Verzichts, vollzogenen Execution entkräftet sein u. u.“. Es läßt sich aber in der That kaum etwas Unhaltbareres und Unbehüßlicheres denken, als dieses Interpretations=Resultat. Wozu sollten sich dann die Gläubiger überhaupt die Mühe nehmen pendente renunciationse, d. h. so lange der Verzicht noch stattfinden kann, die Execution vollziehen zu lassen, wenn zu befürchten steht, daß dieselbe durch den hinterher erfolgenden Verzicht wieder entkräftet werden würde? Und wie läßt sich dann auch nur proceßrechtlich pendente renunciationse die Vollziehung der Execution gegen das Vermögen des Erblassers denken?

Wie jeder Proceß, so setzt auch der Executiv=Proceß einen passiv legitimirten Beklagten voraus. Nimmt man nun an, daß der fragliche Art. 13 § 4 der Commiss. Decis. die Wittve und alle Kinder des Erblassers (Ehemannes und resp. Vaters) als sui heredes desselben behandelte, so würden sie sofort ipso jure die Erbschaft desselben erwerben und von den Gläubigern des Ehemannes resp. Vaters allerdings belangt werden können, sie hätten jedoch in dem beneficium abstinendi ein Mittel sich der Erbschaft zu entschlagen. Thun sie dies, so fehlt es einstweilen an einem Erben und folglich an einem Proceßgegner, gegen den die Gläubiger des Erblassers procediren könnten und es ist pro-

ceßrechtlich daher unter solchen Umständen die Durchführung des Executiv-Processes und der Execution ganz undenkbar. Machen dagegen die Wittve und die Kinder von dem beneficio abstinendi keinen Gebrauch, geriren sie sich als Erben, indem sie sich qua Erben auf den Executiv-Proceß einlassen, so ist nach dem Grundsatz „semel heres, semper heres“ jede spätere Renunciatio seitens derselben, von dem Falle der Restitution abgesehen, unzulässig und nicht abzusehen, wie die gegen die Erben vollzogene Execution durch nachträglich erfolgende Renunciatio soll entkräftet werden können. Findet man aber in der fraglichen Bestimmung der Commiss. Decisionen die Anordnung, daß die Wittve und die Kinder des Erblassers erst dann, wenn sie intra annum der Erbschaft desselben nicht ausdrücklich entsagt haben, als Erben angesehen werden sollen, so würde während des Laufs dieser Jahresfrist — wenn die Wittve resp. die Kinder nicht etwa schon früher die Erbschaft antreten oder sich pro herede geriren — noch gar kein Erbe und also wieder kein Proceßgegner vorhanden sein, an den die Gläubiger des Erblassers sich halten, mit dem sie processiren könnten, und damit siele denn selbstverständlich jede Möglichkeit der Executions-Vollziehung weg, von deren Entkräftung durch die später erfolgende Renunciatio also nicht füglich die Rede sein kann.

## § 7.

9) Es ist demnächst auch zu bestreiten daß aus dem Ausdrucke „renunciare“ die Unstatthaftigkeit oder Unzulässigkeit einer auf negative Weise, durch omissio oder nonaditio hereditatis, ausgedrückten Ausschlagung der Erbschaft seitens der Wittve und der Kinder des Erblassers folge. Weder bedeutet renunciare soviel als zu wiederholten Malen erklären, noch auch ist eine wiederholte Erklärung identisch mit einer ausdrücklichen. „Renunciare“ heißt einfach soviel als „verzichten“. In den

Quellen des römischen Rechts wird der Ausdruck *renunciare* wiederholt für das Ausschlagen der Erbschaft gebraucht<sup>29)</sup> und umfaßt sowohl die *omissio*, als die *repudiatio*. Für diese letztere aber bedarf es im Allgemeinen ebenfalls durchaus keiner besonderen Form, es genügt jede einfache Willenserklärung — *quodvis iudicium voluntatis*<sup>30)</sup> — und ebenso ist die Ausübung des *jus abstinendi* an und für sich an keine bestimmte Form gebunden, vielmehr kann der *suus* seinen Willen zu abstiniren durch Worte oder durch *Facta* an den Tag legen. — *Sufficit se non immiscuisse hereditati paternae*<sup>31)</sup>. Verhält es sich so nach gemeinem Rechte, bedeutet hier *renunciare* ebenso wohl *omittere* als *repudiare*, so ist nicht abzusehen, warum *renunciare* in den Commiss. Decis. plötzlich einen andern und namentlich den Sinn haben soll, daß es gerade nur ein Ausschlagen der Erbschaft durch positive Handlung oder ausdrückliche Erklärung bedeute und überdies ist positives Handeln und ausdrückliche Erklärung keinesweges identisch. Der zur Erbschaft berufene Gläubiger, welcher seine Forderung geltend macht, hat eben dadurch stillschweigend durch sein positives Handeln die Erbschaft ausgeschlagen. — Daß es allerdings Fälle giebt, in denen die Erbschaft, soll sie nicht als angetreten gelten, allein ausdrücklich ausgeschlagen werden muß, soll keinesweges in Abrede gestellt werden. Ein solcher Fall ist namentlich der, wo die Gläubiger der Erbschaft und Vermächtnißnehmer auf eine Erklärung des Berufenen dringen, ob er die Erbschaft annehmen oder nicht und auf Verlangen dieser Interessenten dem Berufenen ein *spatium deliberandi* bewilligt wird. Nach Ablauf desselben wird er, wenn er nicht ausdrücklich ablehnt, als Antretender behandelt. Wenn dagegen diejenigen, welche nach dem Berufenen eine Anwartschaft auf die Erbschaft haben — z. B. Substituten,

29) l. 19 C. de jure deliberandi l. 22 § 1 C. eod.

30) l. 95 D. 29, 2. § 7 J. 2, 19; l. 6. pr. D. 36, 1.

31) l. 12 D. 29, 2. cf. l. 57. 87 pr. D. eod.

Intestaterben resp. entferntere Intestaterben<sup>32)</sup> — die Anberaumung eines solchen spatium deliberandi bewirkt haben, so wird nach dessen Ablauf der Berufene, wenn er nicht angetreten hat, als Ausschlagender behandelt. Dasselbe findet statt, wenn der unter einer potestativen Bedingung Gingesetzte die ihm für deren Erfüllung und darauf folgende Erklärung über Antretung oder Ausschlagung der Erbschaft gesetzte Frist versäumt<sup>33)</sup>. Principiell läßt sich also keineswegs behaupten, daß nach dem bestehenden Rechte die Ausschlagung der Erbschaft innerhalb der dazu offenstehenden Frist durchaus ausdrücklich geschehen müsse.

Allerdings giebt das Instructorium des Kurl. Processes P. II C. VII § 4 sogar das Formular einer gerichtlichen Ausschlagung der Erbschaft seitens der Wittve des Erblassers, aber einestheils bezieht sich dies nur auf einen speciellen Fall, wie sich weiterhin ergeben wird, andererseits deutet das Instructorium, welches, als bloß wissenschaftliche Arbeit, weder die Macht, noch auch die Tendenz haben konnte, das Gesetz abzuändern und für eine in anderer Weise geschehene Ausschlagung des Präjudiz der Erbschaftsantretung zu statuiren, in keiner Weise an, daß eine außergerichtliche Renunciation unzulässig oder ungültig sei, sondern es wird offenbar nur der, des besseren Nachweises wegen, in solchem Falle gewöhnlich beobachtete modus referirt.

### § 8.

Wenden wir uns nunmehr zur v. Bunge'schen Auslegung.

1) Wenn v. Bunge meint, daß der Besiz des Nachlasses ohne allen Zweifel (!) der Grund der fraglichen Bestimmung der Commiss. Decissionen sei, so dürfte dem bei näherer Betrachtung des Textes unserer Stelle schwerlich beigestimmt

32) S i n t e n i s l. c. § 184.

33) l. 23 § 1 D 28, 5. S i n t e n i s l. c.

werden können. v. Bunge legt nämlich besonderes Gewicht auf den Umstand, daß in der 9. Stelle der Commiss. Decisionen zugleich vom Retentionsrechte der Wittve und der Kinder die Rede ist. Hierbei ist aber zunächst übersehen, daß ganz dasselbe Retentionsrecht der Ehegattin und den Kindern auch bei Lebzeiten des Ehemanns resp. Vaters zusteht. Gleich im Anfange unserer Stelle heißt es:

„Si uxor vel liberi, instituto contra maritum vel parentem processu executivo, ratione illatorum vel bonorum maternorum jus retentionis executioni opponant, et illud pinguius et potius esse legitime probent, iudex executionis eisdem tantum ex bonis mariti vel parentis relinquat, quantum ad jus suum consequendum sufficit, in reliqua vero bona executione procedat“.

Gleich darauf wird erörtert, wie es gehalten wird, wenn der Schuldner stirbt und nun seine Wittve und Kinder der Erbschaft intra annum entsagt (Contra si debitore mortuo etc.) und für diesen Fall wird bestimmt:

„Viduis autem eorumque liberis pro quantitate illatorum jus retentionis in bonis mariti salvum maneat“.

Man wird aber schwerlich behaupten wollen, daß das der Ehegattin und den Kindern des noch lebenden Schuldners ratione illatorum resp. bonorum maternorum zustehende Retentionsrecht Seitens der Berechtigten die Detention oder gar den juristischen Besitz des ehemännlichen resp. väterlichen Vermögens zu seiner bedingenden Voraussetzung habe. Soll nun, wie es ausdrücklich heißt, im Falle des Todes des Schuldners dessen Wittve und Kindern ihr Retentionsrecht unalterirt bleiben — salvum maneat —, so ist es auch durchaus unstatthaft, für sie in diesem Fall eine Detention oder gar den juristischen Besitz des ehemännlichen resp. väterlichen Nachlasses zu subintel-

ligiren, wengleich gewiß sehr häufig die Wittve und die Kinder des Erblassers bei seinem Tode sich in der Detention seines Nachlasses befinden werden. Allein dies ist etwas rein Zufälliges, was eben so gut anders sein kann, und auch sehr oft anders ist. — Dieses, mit einem stillschweigenden Pfandrechte<sup>34)</sup> im gesammten Vermögen des Ehemanns *ratione illatorum* verbundene Retentionsrecht, ist, gleich dem Retentionsrechte, welches dem Vermiether eines *praedium urbanum* bezüglich der ihm stillschweigend verpfändeten *invecta et illata* zusteht<sup>35)</sup>, eben nur das Recht, die Detention der pfandrechtlich verhafteten, im Besitze des Schuldners oder eines Dritten befindlichen Objecte, behufs deren Retention, zu beanspruchen, also zunächst ein Recht auf die Detention und Retention. Eine gleiche Bewandniß hat es auch mit dem Retentionsrechte, welches der § 180 Stat. Curl.<sup>36)</sup> den jüngeren Geschwistern gegenüber dem zum ungetheilten Naturalbesitze der Güter berechtigten Erstgeborenen bis zu vollständiger Auskehrung ihrer Erbportionen aus dem elterlichen<sup>37)</sup> Nachlasse einräumen.

Gelegentlich der Darstellung des f. g. Immissionsprocesses erörtert nun das Instructorium des Kurländischen Processes<sup>38)</sup> gerade den Fall, wo der Erstgeborene sich weigert den, beim Tode der Eltern außer Landes abwesenden jüngeren Bruder bei seiner Rückkehr in's Land zur Ausübung des *qu.* Retentionsrechts zuzulassen und es wird der Immissionsproceß als der geeignete Weg bezeichnet, auf welchem der jüngere Bruder sein

34) Stat. Curl. § 39, f. u. Comm. Decij. ad desid. 24. Classis II, Nr. 1.

35) v. Bangerow, Lehrbuch der Pandekten 6. Auflage. Bd. I § 376.

36) *Quamdiu autem satis facere non poterit, tam fratribus quam sororibus jus retentionis in bonis paternis vel maternis integrum erit etc.*

37) § 179 Stat. Curl.: *Curiae autem in eam divisionem non computabantor, sed primogenito cedent qui et ipse bona immobilia retinere et fratribus ac sororibus de suis portionibus satis facere debet.*

38) P. II Kap. III, § 3 u. ff.

Retentionrecht geltend machen und die ihm vorenthaltene Mitdetention der elterlichen Güter erlangen kann.

Es spricht sonach der Umstand, daß in den Comm. Decis. ad desid. Art. 13 § 4 zugleich vom Retentionsrechte der Wittve und der Kinder die Rede ist, durchaus nicht im Allermindesten dafür, daß dieselben als im Besitze des Nachlasses befindlich gedacht werden mußten und auch sonst wird nirgends in der fraglichen Stelle der Commiss. Decis. diese Voraussetzung angedeutet, geschweige denn als eine bedingende.

### § 9.

2) Eine fernere Stütze für seine Ansicht will v. Bunge im Instructorium des Kurl. Processus B. II Kap. VII § 3 ff. und Kap. VIII § 2 ff. finden.

Es ist aber auch hier in Betracht zu ziehen, daß das Instructorium l. c. ganz und gar nicht die Absicht hat, etwas von den Commiss. Decis. Abweichendes zu geben, auf die es sich vielmehr ausdrücklich und wiederholt beziehet und daß — wie derartige im Instructorio auch sonst häufig vorkommt — hier der Darstellung des Concurß-Processes ein ganz specieller Fall zu Grunde gelegt ist.

In Kap. VII § 1: heißt es gleich im § 1:

„— — — so wird derselbe (nämlich der Concurß-Process) auch billig zu annectiren und sowohl zu consideriren sein, wie derselbe zwischen der Noblesse und andere Landsassen, als auch insonderheit, wie eine adelige Wittve, die ein ziemliches eingebracht ihrem Manne, derselbe aber mit Hinterlassung eines Pfand- oder Erbgutes, aber zugleich vieler Schulden und Kinder, verstorben, zu verfahren, damit sie und ihre Kinder bevorab, wenn die Creditoren sich schon durch gerichtliche Auffagen und Monitorien melden, bei ihren Illatis conservirt werden möge“

und nun wird in den folgenden §§ bis kurz vor dem Schlusse des Kapitels — § 32 — ausschließlich der Fall behandelt, wo die adelige Wittve nachdem sie zur Sicherung ihrer Illaten auf die Erbschaft des Ehemanns renunciirt und ein Inventarium über den Nachlaß desselben aufnehmen lassen, zum Concourse provocirt. In gleicher Weise handelt P. II Kap. VIII in den §§ 2—27 ausschließlich von der zur Conservirung ihrer Illaten ad concursum provocirenden bürgerlichen Wittve. Daß hierbei das Instructorium zunächst den häufigeren Fall vor Augen hatte, wo die Wittve sich in des Mannes Hause zur Zeit seines Todes befindet, ist freilich bei einer solchen an einen speciellen Fall anknüpfenden Darstellung des Concurß-Processus sehr begreiflich. Aber gerade diese Bewandniß bringt es selbstverständlich mit sich, daß ein entscheidendes Gewicht unmöglich darauf gelegt werden darf, wenn es § 3 des Kap. VII heißt:

„Denn wenn das — (d. h. die Renunciation) — nicht geschieht und die Wittve bleibt intra annum absque renunciacione haereditatis in dem Nachlaß sitzen, schaltet und waltet damit nach Belieben und gerirt sich also pro herede etc. etc.“

und es kann daher aus dieser Stelle nicht füglich mittelst des argumentum e contrario deducirt werden, daß nur die im Nachlasse sitzende Wittve intra annum renunciiren müsse, wenn sie nicht als Erbin gelten wolle, zumal im Kap. VII § 19 schon der intra annum nicht geschehenen Renunciation allein dieselbe Wirkung beigelegt wird, wie der Immixtion. Es besagt nämlich der § 19 l. c.

„Wenn aber der Concurßus gar angestritten und der Provokantin etwa imputirt wird, als wäre nicht legaliter mit der Renunciacion verfahren worden, ja es hätte Provokantin sich schon haereditati mariti immiscirt gehabt“. — Ebenso wenig endlich redet P. II Kap. VIII § 2 u. ff. der v. Bunge'schen Ansicht das Wort, da hier, unter Bezugnahme auf das in Kap. VII Vor-

getragene, die Renunciation auf die Erbschaft des Mannes gefordert wird, ohne dabei irgendwie hervorzuheben, daß die Wittve sich in den Nachlaß setze oder denselben thatsächlich verwalte.

3) Demnächst kommt in Erwägung, daß die Wittve und die Kinder, welche zur Zeit des Todes des Erblassers sich in dessen Hause befinden oder im Nachlasse sitzen dadurch noch keineswegs im Besitze der Erbschaftsachen sind.

Der Besitz kann, seinem Begriffe gemäß, selbst für die Erben nur durch neue Besitzergreifung erworben werden, er wird nicht etwa schon durch die Erbfolge als fortgesetzt betrachtet<sup>39)</sup>, selbst wenn er sich in den Händen eines Besitz-Repräsentanten des Erblassers befinden sollte<sup>40)</sup>. Wenn nun der Berufene, sich mit der Erbschaft oder einzelnen dazu gehörigen Gegenständen so befaßt oder darüber verfügt, wie wenn er Erbe wäre d. h. also wenn er Handlungen vornimmt, aus denen geschlossen werden muß, daß er Erbe sein wolle<sup>41)</sup>, Handlungen die er nur in seiner Erbenqualität, nicht *citra nomen et jus heredis*, vornehmen konnte<sup>42)</sup> so hat er sich *pro herede gerirt*. Bei der *pro herede gestio* ist aber das Entscheidende der *animus*, Erbe sein zu wollen, sie ist nicht sowohl *facti* als *animi*<sup>43)</sup>. Ist daher das *Factum* so beschaffen, daß über die Absicht Erbe sein zu wollen noch Zweifel bleibt, so wird keine *pro herede gestio* angenommen<sup>44)</sup>. Bloß dadurch allein, daß der

39) l. 23 pr. D. de acquir. poss. (41, 2).

40) l. 30 § 5 D. eod.

41) § 7 Inst. 2, 19; l. 20. Dig. de acqu. vel omitt. hered. (29, 2).

42) *S i n t e n i s*, l. c. § 183. Anm. 15.

43) l. 20 pr. D. de acqu. vel omitt. hered. (29, 2).

44) l. 20. § 1—15. l. 86 § 2. D. eod. l. 4 pr. l. 14 § 8 D. de religiosis. (11, 7). Deshalb ist dann auch selbst die Erfüllung einer potestativen Bedingung Seitens des instituirten Erben noch keine *pro herede gestio* sondern bewirkt nur erst den Eintritt der Delation, nach deren Eintritt der Berufene noch erst durch *concludente* Handlungen den Willen Erbe sein zu wollen an den Tag legen muß l. 1 § 1. D. de *condict. causa data* (12, 4), l. 13. D. de hered. inst. (28, 7) cf. *S c h w e p p e* Römisches Privatrecht. Bd. V. § 837 Note 2. *S i n t e n i s* l. c.

Verufene sich im Hause des Erblassers befindet, gerirt er sich ganz ersichtlich noch gar nicht pro herede und ein Factum, welches an sich keine pro herede gestio involvirt, kann zu einer solchen auch nicht füglich durch den Ablauf eines Jahres werden, während umgekehrt, läge in jenem Umstande eine pro herede gestio, einerseits nicht noch das Hinzutreten eines Zeitablaufs erforderlich, andererseits hinterher keine Renunciatio intra annum mehr als zulässig erscheinen könnte. Dazu kommt noch, was speciell die Wittve anlangt, daß dieselbe sowohl als beerbte <sup>45)</sup> wie als unbeerbte <sup>46)</sup>, auch wenn sie nicht Erbin werden will, den Genuß des s. g. Trauer- oder Wittwenjahres d. h. sämtlicher Einkünfte des Jahres, in welchem der Ehemann gestorben ist, namentlich die volle Ernte von den ehemännlichen Gütern und die Jahreszinsen von den Capitalien hat und zu solchem Behufe auch die Verwaltung des Nachlasses beanspruchen kann <sup>47)</sup>.

Für die Wittve kann also nicht einmal in der Detention und Verwaltung des ehemännlichen Nachlasses durante anno luctus eine pro herede gestio liegen, denn beides — Detention und Verwaltung — stehen ihr citra nomen et jus heredis, auch ohne daß sie Erbin ihres verstorbenen Ehemannes zu werden braucht, schon ex capite anni luctus, als emolumentum mortis causa zu, und ihren auf die Detention und Verwaltung bezüglichen Gestionen läßt sich kein sicherer Schluß entnehmen, daß sie auch Erbin sein wolle.

45) Stat. Curl. 8195. Praeterea ejus anni, in quo maritus decessit, omnes fructus capiet uxor, ita tamen, ut unius anni tantum reditus ei cedant non plures.

46) Stat. Curl. § 196. Reditus antem anni in quo pars altera defuncta est penes superstitem remanebunt, neque divisio nisi post annum luctus finitum fiat.

47) Jure retentionis viduae utentur, donec eis ab haeredibus satisfactum.

## § 10.

4) Auch bei der v. Bunge'schen Auffassung fallen die Schwierigkeiten, auf welche die von Neumann vertretene Ansicht führt, keinesweges weg, wie v. Bunge meint. — Denn wenn man mit diesem Gelehrten die Frage: ob nur die in patria potestate befindlichen oder auch die derselben nicht unterworfenen Kinder zur zeitigen Entsagung verpflichtet seien, um das Präjudiz des Erbschaftserwerbes zu vermeiden? für eine gleichgültige hält und behauptet, daß es nur darauf ankomme, ob die Kinder zur Zeit des Todes des Patens im Besitze der Erbschaft sind resp. sich in den Besitz setzen oder nicht, so muß man nothwendig von der Voraussetzung ausgehen, daß die in patria potestate befindlichen Kinder nicht schon ipso jure, ohne ihr Wissen und Wollen, unmittelbar durch die Berufung zur väterlichen Erbschaft dieselbe erwerben sondern erst durch die intra annum unterbliebene ausdrückliche Ausschlagung dieser Erbschaft, in deren Besitz sie sich beim Tode des Patens befinden oder hinterher setzen. — Damit würde man aber einerseits jeden Unterschied zwischen sui heredes und extranei heredes hinsichtlich des Erwerbes der Erbschaft weglängnen, was völlig willkürlich wäre, und andererseits würde man dabei den doch in die Augen fallenden Umstand übersehen, daß in der Besitzergreifung der Erbschaft schon ohnehin regelmäßig eine ganz manifeste pro herede gestio liegen würde, die gleich der ausdrücklichen Erbschaftsantrittung, auch für die extranei heredes den als baldigen Erwerb der Erbschaft begründet, nicht aber erst durch intra annum unterlassene Renunciation zu Wege bringen mußte. — Solche Abweichungen von den Principien des gemeinen Rechtes, wie sie doch als nothwendige Consequenzen der v. Bunge'schen Auffassung angeben, sind aber im Zweifel nicht als beabsichtigt anzunehmen, sie haben vielmehr in dubio die Präsumtion gegen sich, und es ist in der That unglaublich, daß die Commissarien eine so wesentliche Abänderung des bisherigen

Rechts, wäre sie beabsichtigt gewesen, nicht deutlicher hervorgehoben sondern stillschweigend eingeführt haben sollten.

Aus diesen Gründen dürfte denn auch die v. Bunge'sche Auslegung nicht gerechtfertigt erscheinen.

### § 11.

Der Grundfehler der beiden bisher geprüften Auslegungen scheint mir in der Außerachtlassung der wichtigen hermeneutischen Regel zu liegen, daß bei der Interpretation eines Gesetzes insbesondere der Zusammenhang desselben in sich und mit anderen in Betracht zu ziehen ist<sup>48)</sup>.

Thut man dies, so scheint sich mir ohne erhebliche Schwierigkeit ein völlig befriedigendes, mit den Grundsätzen des gemeinen Rechts wesentlich übereinstimmendes Resultat zu ergeben, wenn man, wozu der ganze Zusammenhang der in § 1 angeführten Stelle der Commiff. Decisionen wohl berechtigt, in dem *Sage intra annum renunciaverint* das Wort *annus* nicht von einer von selbst laufenden, gesetzlichen, sondern von einer *erbetenen*, durch obrigkeitliches Decret in Bewegung gesetzten Deliberationsfrist von *höchstens* einem Jahre versteht. Damit würde unsere Stelle nichts anderes besagen, als daß die berufenen Erben, — in casu die Wittve und die Kinder — wenn sie sich auf Andringen von Gläubigern (und Legatarien) nicht innerhalb der ihnen *obrigkeitlich* gesetzten Deliberationsfrist über die Annahme oder Ausschlagung der Erbschaft erklären, als Antretende resp. vom *beneficio abstinendi* keinen Gebrauch Machende behandelt werden — und das entspräche ganz dem gemeinen Rechte<sup>49)</sup>.

48) l. 24 D. de legibus 1, 3; *Incivile est, nisi tota lege perspecta, una aliqua ejus particula proposita judicare vel respondere.*

49) l. 22. § 14. C. de jure deliberandi 6, 30.

Diese Auslegung scheint mir durch folgende Erwägungen nothwendig geboten zu sein resp. unterstützt zu werden.

1) Die Commiss. Decis. erörtern ad desid. Art. 13 § 4 die Geltendmachung der Matenforderung der Ehefrau des Schuldners, in einem gegen denselben bereits anhängig gemachten, aber noch nicht zu Ende geführten Executiv-Processe. Diese Matenforderung kann nun hier noch bei Lebzeiten des Schuldners von der Ehegattin desselben, resp. noch deren Erben, zunächst vor ihrem Tode sie beerbenden Kindern, interveniendo geltend gemacht werden. Stirbt aber (während des Processes) der Schuldner, so können derselben Wittve resp. deren Erben die Matenforderung natürlich nur dann mit Effect als Intervenienten geltend machen wenn sie die Erbschaft des belangten Ehemanns resp. Parens ausgeschlagen und dadurch den Eintritt der confusio gehindert haben. — Da durch den Tod des Schuldners dem Kläger der Proceßgegner entzogen und daher einstweilen der Fortgang des Processes sistirt wird, so ist für die Fortsetzung des Processes eine Erklärung der Erben — also der Wittve resp. der Kinder — darüber erforderlich ob sie die Erbschaft des besagten Schuldners annehmen oder sich derselben entschlagen wollen. Um diese Erklärung zu erlangen, können die Gläubiger des Erblassers auf eine Entscheidung des Berufenen, ob sie die Erbschaft annehmen oder nicht, dringen <sup>50)</sup>. Darauf wird diesen auf Verlangen eine Ueberlegungsfrist (spatium deliberandi) jedoch nicht über ein Jahr bewilligt, d. h. die vom Richter nicht über 9 Monate, vom Regenten nicht über ein Jahr erstreckt werden soll <sup>51)</sup>. Es kann aber auch der Berufene, auf Andringen der Gläubiger aus freien Stücken eine Ueberlegungsfrist nachsuchen <sup>52)</sup>. In beiden Fällen wird der Berufene,

50) l. 5. 6. D. de interr. in jure. (11, 1) l. 9. C. de jure delib. (6, 30).

51) D. de jure deliberandi 28, 8. C. de jure deliberandi (6, 30). l. 22. § 13. Cod. eod. l. 2. . . 4 D. eod.

52) l. 22. § 13. 14 C. l. c.

nach Ablauf der Deliberationsfrist, wenn er nicht ausdrücklich abgelehnt hat, als Antretender resp. vom benef. abstinendi nicht Gebrauchmachender behandelt<sup>53)</sup>. Erfolgt aber die Ausschlagung der Erbschaft, so wird, aber weil es nunmehr vorläufig an einem Proceßgegner fehlt, der weitere Fortgang des Executiv-Processes einstweilen sistirt<sup>54)</sup> und auf Antrag der Gläubiger ad creditorum instantiam ein Curator haereditatis jacentis constituit.

Im weiteren Verlaufe unserer Stelle:

„Si vero vidua bona quaedam propria marito in dotem intulerit, ea ipsi omnia manean libera; ibidem bona alia ante oppignorata si vidua in commodum mariti ea reluerit, in iisdem jure retentionis et plenaria dispositione gandeat, donec concursus ad finem perductus et super prioritate cognitio facta fuerit“.

wird nun gleichzeitig eine Ueberschuldung des Ehemannes resp. Vaters vorausgesetzt, was die Nachsuehung einer Deliberationsfrist noch erklärlicher macht.

2) Auch der in den Commiss. Decis. l. c. vorkommende Ausdruck, ad creditorum instantiam dürfte darauf hinweisen, daß das intra annum renunciare nur auf den Fall des Andrängens der Gläubiger zu beziehen sei.

3) Dieser Gedankengang, welcher sich bei näherer Betrachtung aus der fraglichen Stelle der Commiss. Decis. ergibt, ohne derselben irgend wie Zwang anzuthun, wird auch im Wesentlichen durch das Instructorium des Kurländischen Processus B. II. Kap. VII. bestätigt.

Nachdem es nämlich in § 1 heißt:

„Und weil auch der Concurs-Proceß per Decis. Commiss. de 1717 ad Desid. 23 n. 4 und 5 dem Processui executivo annectirt worden, bei Gelegenheit

53) l. 22. § 14. D. eod.

54) infirmare bedeutet also nur „sistiren“, nicht aber „entkräften“.

desselben gemeiniglich auch ein Conkurs pflegt excitirt zu werden, so wird derselbe auch billig zu annectiren und sowohl zu consideriren sein, wie derselbe *ic. ic.* wird in § 2 folgendes Formular einer Supplik der Wittve und Sr. Hochfürstliche Durchlaucht (den Herzog) gegeben :

„P. P. Da mein seliger Ehemann, der Wohlgeborene N. jüngsthin dieses Zeitliche gesegnet und mich in dem betrübten Wittwenstande, meine unmündigen Kinder aber, als N. N. *ic.*, als nunmehr vaterlose Waisen hinterlassen, durch die vieljährigen vorhergegangenen betrübten Zeiten aber in solchen Geldmangel gerathen, daß er seinen Creditoren nicht, wie er gewollt, gerecht hat werden können und daher von solchen Creditoren schon eine und die andere Aussage und *Monitoria* ergangen und erhalten worden, ich aber noch weniger absehe, selbige zu befriedigen und mein Eingebrahtes mir und meinen Kindern zum Besten dabei zu salviren; diesem nach bin ich necessirt worden, damit nicht meines seligen Mannes Nachlaß durch kostbare Executiv-Processe von den Creditoren exhaurirt, sein nachgelassenes Erbgut N. dismembriert und ruinirt, auch nicht ich in große Weitläufigkeit gesetzt und sowohl um meine *Mata*, als auch einige Kinder um ihr Mütterliches, ja die übrigen Creditoren nicht zugleich um alle ihre Forderungen kommen möchten, Ew. Hochfürstlichen Durchlaucht zu bitten, den W. N. zu meinem Curator (*sc. sexus*) und die W. N. N. zu meiner unmündigen Kinder Vormündern üblichermaßen und dergestalt gnädigst zu constituiren, daß sie sich meiner und meiner unmündigen Kinder aufs Beste annehmen und mit mir überlegen mögen, ob es nicht erforderlich, meines Mannes Nachlaß *sub beneficio inventarii* zu administriren, darüber ein gerichtliches *Inventarium* aufrichten zu lassen, seiner Heredität zu renunciiren, und gar *ad concursum* zu provociren, damit ich und ein jeder mit seinem guten Recht gehört werden könne und möge“.

Es wird also auch hier der Fall so gedacht, daß die Wittve

beim Tode des, wegen liquiden Schulden belangten Ehemannes sich die Deliberation darüber, ob sie die Erbschaft desselben annehmen oder ablehnen solle, vorbehält.

4) Auch die bisher bekämpften Auslegungen laufen im Wesentlichen auf eine einjährige Deliberationsfrist hinaus. Da nun aber diese, so lange eine Abweichung vom gemeinen Rechte nicht deutlich ersichtlich, aus diesem letzteren zu erklären und da ferner dem gemeinen Rechte, wie bereits früher erörtert, eine gesetzliche Deliberationsfrist nicht bekannt ist, sondern nur eine erbeteene, so kann selbstverständlich die in unserer Stelle der Commiss. Decis. erwähnte einjährige Frist nur auf die erbeteene d. h. auf Antrag (Bitte) der Interessenten dem Berufenen obrigkeitlich anberaume oder auf Bitte des Berufenen selbst obrigkeitlich (vom Richter oder vom Regenten) gesetzte Deliberationsfrist bezogen werden.

5) Dazu kommt noch, daß selbst im Römischen Rechte gelegentlich die erbeteene Deliberationsfrist schlechtthin als *annale tempus* bezeichnet wird<sup>54a)</sup>, weil zu Justinian's Zeit, ehe er in der l. 22 C. de jure de liberandi dies zum Theil änderte, wohl regelmäßig ein Jahr zur Deliberationsfrist gewährt wurde, was Justinian in der l. 22 cit. wenigstens für den Fall beibehielt, wenn der Kaiser selbst um Ertheilung der Deliberationsfrist angegangen wurde<sup>55)</sup>.

6) Gemeinrechtlich kann der Antrag auf Festsetzung der Deliberationsfrist sowohl beim Richter, als auch beim Proceß geschehen und die Frist von ersterem bis auf höchstens 9 Monate, von letzterem auf höchstens ein Jahre festgesetzt werden<sup>56)</sup>,

54a) l. 22 C. § 13 (6, 30): Sed quia quidam vel vana formidine vel callida machinatione pro deliberando nobis supplicandum necessarium existimant, quatenus eis liceat *annale tempus* tergi versari et hereditatem inspicere etc.

55) v. Bangerow im Archiv für Civil. Praxis Bd. XXII Nr. VII. S. 183 u. Note 40.

56) l. 22 § 13 C. de jure deliberandi. In dulgemus quidem eis petere deliberationem vel a nobis vel a nostris iudicibus (30): non ta-

nach Umständen jedoch auch kürzer gebeten und gewährt werden<sup>57)</sup>. Es ist daher auch in der betreffenden Stelle der Commiss. Decis. das Wort annus von einer höchstens einjährigen Frist zu verstehen. Daß daselbst gerade von dieser einjährigen Frist die Rede ist, dürfte sich daraus erklären, daß der Executiv-Proceß durch Supplication an den princeps (den Herzog) anhängig gemacht wurde<sup>58)</sup>, an den man sich denn auch natürlich, wegen Anberaumung der Deliberationsfrist wandte, wenn ein desbezüglicher Antrag durante processu excutivo durch den inzwischen erfolgenden Tod des Schuldners erforderlich wurde. — Es ist daher auch nach Kurländischem Rechte im Allgemeinen weder die Nachsuchung einer Deliberationsfrist beim competenten Richter, noch auch, unter Umständen, die Anberaumung einer kürzeren als einjährigen, ja selbst 9 monatlichen Deliberationsfrist ausgeschlossen.

7) Mit der Annahme einer eo ipso für die Berufenen laufenden gesetzlichen Deliberationsfrist, nach deren Ablauf die Berufenen, wenn sie innerhalb derselben nicht ausdrücklich gerichtlich renunciiren, ganz allgemein als Antretende anzusehen seien, steht auch die Wirkung der Präclusion in Erbschafts-Ediktal-Processe in Widerspruch. Wenn z. B. die hereditas jacens ist, auf Antrag der Gläubiger eine cura hereditatis jacentis bestellt und von dem Curator sodann die Ediktal-Ladungen zur Meldung der Erben ausgebracht werden, so werden die sich mit ihren Erbansprüchen im Präclusiv-Termin nicht Meldenden präcludirt d. h. als Ausschlagende betrachtet. Diese Wirkung tritt aber nicht nur dann ein, wenn die Existenz Erbmenen amplius ab Imperiali quidem culmine uno anno, a nostris vero iudiciis novem mensibus, ut neque ex Imperiali largitate aliud tempus eis indulgeatur, sed et si fuerit datum, pro nihilo habeatur. Semel enim et non saepius eam peti concedimus.

57) Mühlenbruch l. c. Bd. XLI. S. 403. Sintenis l. c. § 185 Anm. 10.

58) Decis. Commiss. de 1717 ad desid. Art. 13, § 1 Instructorium des Kurl. Proceßes P. II Kap. VII § 10 ff.

berechtigter gänzlich unbekannt ist, sondern auch wenn sie bekannt sind, aber gleichwohl mit der Antretung der eröffneten Erbschaft zögern, wenn sie abwesend und ihr Aufenthaltsort unbekannt ist u.

Hier nun ist es einmal eine in der Ediktalladung richterlich anberaumte, keine eo ipso laufende, gesetzliche Frist, innerhalb deren sich die Erbberechtigten über Annahme oder Ablehnung der Erbschaft zu erklären haben und andererseits wird die unterbliebene Anmeldung der Erbsprüche als Ablehnung angesehen, nicht aber umgekehrt die innerhalb der anberaumten Frist unterlassene Renunciation als Antretung erachtet.

Man wende nicht ein, daß dies auch gegen unsere Auffassung spräche, der zu Folge ja die Berufenen, wenn sie auf Andrängen von Gläubigern sich über die Annahme oder Ablehnung der Erbschaft nicht erklären, als Antretende behandelt werden. — Dieser Einwand würde aber kein triftiger sein, denn wenn auch die cura herod. jac. häufig auf Antrag der interessirten Gläubiger oder Legatäre constituirt wird, so repräsentirt doch die hereditas jacens den Erblasser, aber zu Gunsten des künftigen Erben, sie vikariirt für denselben<sup>58a)</sup>. Der Curator hereditatis jacentis handelt daher, wenn er die Ediktalladungen erläßt im Interesse des künftigen Erben, nicht zunächst der Gläubiger oder Legatäre, und deshalb wird der Nichtanmeldung etwa näherer Erbberechtigten innerhalb des in der Ediktalladung richterlich anberaumten Präklusivfrist auch die gleiche Wirkung beigelegt, welche gemeinrechtlich dann eintritt, wenn diejenigen, die nach dem Berufenen die Anwartschaft auf die Erbschaft haben, (Substituten, entferntere Intestaterben), die Anberaumung einer Deliberationsfrist erwirken, nach deren Ablauf bekanntlich der Berufene, wenn er inzwischen nicht angetreten hat, als Ausschlagender behandelt wird<sup>59)</sup>.

58a) G o e s c h e n: Vorlesungen über das gem. Civilrecht Bd. III. Sch w e p p e l. c. § 779, cf. auch S i n t e n i s l. c. 185 Anm. 13.

59) l. 22 § 13, 14 C. de jure deliber. (6, 30).

Und mit gleicher Wirkung kann auch außer dem Falle der hereditas jacens — nämlich von demjenigen, welcher die Erbschaft ex testamento oder ab intestato (indem er entweder die Gültigkeit des Testaments oder des Vorhandensein näherer Intestaterben bestreitet) in Anspruch nimmt — eine, Ediktalladung nach unbestrittener Kurl. Pragis ausgebracht werden.

### § 12.

Aus dem Erörterten dürfte sich aber ergeben, daß keinesweges in jedem Falle die innerhalb bestimmter Frist unterbliebene Renunciation als Antretung der Erbschaft Seitens des Berufenen angesehen wird und für den Fall einer Ediktalladung ist diese Frist auch keine einjährige, sondern wird, je nachdem der Ediktal-Proceß vom Oberhofgerichte oder von den Stadt-Magistraten — nach Verschiedenheit der Competenz — nachgegeben wird, eine zweimalige resp. dreimalige Frist, jede von einigen Monaten, die letzte als peremptorische oder Präklusiv-Frist, zur bezüglichen Erklärung anberaumt. — Wenn aber so im Falle der Ediktalladung der Richter um die Anberaumung einer Deliberationsfrist angegangen werden, und dieselbe kürzer als ein Jahr gewähren darf, so ist auch nicht der mindeste Grund vorhanden, weshalb nicht auch außer dem Falle einer solchen Ediktalladung bei dem Richter der bezügliche Antrag sollte gestellt und von demselben, je nach den Umständen eine 9 monatliche oder auch kürzere Frist anberaumt werden könne. — Dagegen kommt die Festsetzung einer Deliberationsfrist durch den Princeps heute zu Tage gar nicht mehr vor, seitdem Kurland nicht mehr unter herzoglicher Regierung steht.

Es müssen demnach folgende Fälle unterschieden werden:

I) Der berufene Erbe erbittet sich aus freien Stücken vom Richter eine Deliberationsfrist<sup>60)</sup>.

60) l. 22. § 14. C. de jure delib. (6, 30).

Stehen ihm nun

a) Vermächtnisnehmer oder bloß Gläubiger oder beide gegenüber, so wird er, wenn er die Frist ohne Erklärung verstreichen läßt, zu Gunsten der Gläubiger resp. Legatäre als Antretender behandelt<sup>60a)</sup>; steht ihm aber

b) nur ein anderer nach ihm Berufener (Substitut, Intestaterbe, oder entfernterer Intestaterbe<sup>60b)</sup>) gegenüber, so wird er unter gleicher Voraussetzung als Ausschlagender<sup>61)</sup> betrachtet zu Gunsten der nach ihm Berufenen, welcher die Erbschaft antreten will.

Die Deliberationsfrist kann in beiden Fällen auf höchstens 9 Monate angesetzt werden.

II) Der berufene Erbe bittet nicht aus freien Stücken um eine Deliberationsfrist. Hier ist zu unterscheiden:

1. Es findet keine Ediktalladung der Erben statt.

Beantragen dann

a) Gläubiger und Vermächtnisnehmer<sup>62)</sup> beim Richter, daß dem Berufenen eine Frist zur Ueberlegung, seines Entschlusses gesetzt werde, so tritt nach deren Ablauf beim Ausbleiben einer Erklärung über Annahme oder Ablehnung den Gläubigern resp. Legatären gegenüber das Präjudiz der Antretung ein<sup>63)</sup>.

Beantragen dagegen

b) Substituten oder Intestaterben resp. entferntere Intestaterben beim Richter die Anberaumung der Deliberationsfrist, so hat das Ausbleiben der Erklärung über Annahme oder Ablehnen der Erbschaft nach Ablauf der qu. Frist wieder das

60a) l. 22. § 14. C. de jure delib. (6, 30).

60b) Puchta Pandekten § 498. Not. c. hält nur den Substituten zu solchem Antrage berechtigt, nicht auch den Intestaterben resp. entfernteren Intestaterben. S. dagegen S i n t e n i s l. c. § 184. Anm. 4.

61) l. 60. D. de acquir. vel. omitt. hered. (29, 2), cf. l. 10. D. de jure delib. (28, 8); l. 22. § 14. C. de jure delib. (6, 30.) A. M. M ü h l e n b r u c h, l. c. Bd. XXI. S. 391. ff. welcher auch hier das Präjudiz der Antretung annimmt. Dagegen, S i n t e n i s l. c. und fast alle andere Rechtslehrer.

62) l. 5. 6. D. de interr. in jure (11, 1). l. q. C. de jure delib. (6, 30).

63) l. 22. § 14. C. de jure delib. (6, 30).

Präjudiz der Ausschlagung gegenüber den Substituten resp. den Intestaterben ein<sup>64)</sup>. Die Frist kann auch in diesen beiden Fällen nicht über 9 Monate erstreckt werden.

c) Ist der Testamentserbe unter einer potestativen Bedingung instituiert, so können Diejenigen, welche ein Interesse daran haben, daß die Bedingung in Erfüllung gehe und dem Intestaterben also die Erbschaft deferirt werden werde, ebenfalls beim Richter beantragen, daß dem Instituirten unter Berücksichtigung der Umstände eine angemessene Frist zur Erfüllung der potestativen Bedingung und darauf folgenden Erklärung über die Annahme der Erbschaft gesetzt werde<sup>65)</sup>, deren Veräumung, je nachdem Substituten oder Intestaterben einerseits oder Gläubiger oder Vermächtnißnehmer andererseits den Antrag gestellt haben, die Erbschaft für ausgeschlagen oder aber für angetreten angesehen wird<sup>66)</sup>.

d) Wenn ein Pflichttheilsberechtigter wegen Verletzung des Pflichttheils das Testament anfechten will, so kann der Testamentserbe erst nach Ablauf von 6 Monaten resp. einem Jahre vom Tode des Testators ab gerechnet, — je nachdem der Testamentserbe und der Pflichttheilsberechtigte sich in derselben oder in verschiedenen Provinzen befinden, — zur Erklärung über den Antritt der Erbschaft angehalten werden<sup>66a)</sup>. Hinsichtlich der Frist zur Erklärung gilt nichts Abweichendes.

64) l. 69 D. de acqu. vel. omitt. hered. (29, 2) cf. l. 10. D. de jure delib. (28, 2) l. 22. § 14. Cod. de jure delib. (6, 30.)

65) l. 23. § 1. 2. D. de hered. instit. (28, 5).

66) *S i n t e n i s* l. c. Bd. III. § 184. Anm. 3. *U. M.* ist *A r n d t s* Pandekten § 509, welcher zu Gunsten der Gläubiger und Legatäre in diesem Falle nicht das Präjudiz der geschehenen Antretung annimmt, sondern den Gläubigern als Folge der Veräumung der Frist nur den Verkauf der Erbschaft zu betreiben gestattet wissen will.

66a) l. 36. § 2. Cod. de inoff. test. (3, 28) *F r a n c e*, das Recht der Notherben und Pflichttheilsberechtigten S. 256; *A r n d t*, im Rechtslexicon Bd. VIII. S. 97 ff. Pandekten § 605. Anders fassen v. *B a n g e* = *r v u* Pandekten § 478 in fine und Archiv für Civil. Praxis Bd. XXII.

2. Es ist eine Ediktalladung der Erbprätendenten ausgebracht worden, was heute zu Tage wohl der allein übliche, wenn auch nicht gerade allein statthafte Modus ist, um die erforderliche Erklärung der Verufenen zu erlangen.

Die Nichtanmeldung innerhalb der dazu anberaumten Fristen hat hier immer die Präclusion und damit die Annahme der Ausschlagung der Erbschaft zur Folge.

Während aber in den Fällen sub I. und II. 1 die Deliberationsfrist nur einmal ertheilt wird und nicht wiederholt bewilligt oder erstreckt werden darf<sup>67)</sup>, findet hier gewissermaßen eine Abweichung von diesem Grundsatz statt, insofern, wie schon erwähnt, vom Oberhofgerichte eine zweimalige, von vielen Magistraten aber eine dreimalige Ediktalladung erlassen wird und erst die in der letzten Ediktalladung anberaumte Anmeldungsfrist die peremptorische ist, deren Verabsäumung das Präjudiz der Ausschlagung nach sich zieht. Zunächst nun bezieht sich Alles in Obigem Ausgeführte auf den extraneus heres, denn der suus heres wird ja ipso jure Erbe. Es ist aber den Letzteren gestattet, sich der väterlichen Erbschaft, so lange er sich jeder Einmischung in dieselbe enthält, zu entschlagen und dieses beneficium abstinendi kommt auch dem Erben des suus heres noch zu Statten. Um aber eine Erklärung des suus heres darüber zu erlangen, ob er, von dem benef. abstinendi Gebrauch machend, die väterliche Erbschaft ablehnen will oder nicht, finden auch auf ihn die oberwähnten Bestimmungen über Deliberationsfrist sammt den Präjudizen der Annahme und beziehungsweise Ablehnung der Erbschaft Anwendung. Nach gem. Rechte ist es ferner sehr zweifel-

§. 184 und E i n t e n i s l. c. § 199 diese Bestimmung auf, indem sie sofort nach Ablauf der qu. Frist, bei unterbliebener Erklärung, das Präjudiz der Erbschaftsantretung in der l. 36. § 2 l. cit. ausgesprochen finden. Allein diese Frist läuft vom Tode des Testators, nicht a dato scientiae delationis. cf. m. Notherbenrecht §. 167.

67) l. 22. § 13. Cod. de jure delib. (6, 30) S e m e l enim et non saepius eam peti concedimus.

haft ob auch Miterben den Miterben gegenüber die Befugniß zu-  
stehe, letztere durch tempus deliberandi zu einer Erklärung über  
Annahme oder Ablehnung der Erbschaft zu nöthigen<sup>68)</sup>. Im Falle  
einer Ediktalladung aber ist es nicht zu bezweifeln, daß auch die  
Miterben sich, bei Strafe der Präclusion mit ihren Erbanprü-  
chen zu melden und also über die Annahme der Erbschaft zu er-  
klären haben.

### § 13.

Es ist hier schließlich noch die Frage zu erörtern, was dann  
anzunehmen ist, wenn Gläubiger und Legatäre einerseits und Sub-  
stituten, Intestaterben resp. entferntere Intestaterben andererseits eine  
Erklärung des Verufenen über die Annahme oder Ablehnung der Erb-  
schaft beanspruchen. — Dieser Fall ist speciell im Gesetze nicht  
entschieden und die in diesem Falle aus der Collision der resp.  
Präjudize resultirenden Schwierigkeiten sind für *M ü h l e n -*  
*b r u c h*<sup>69)</sup> mit ein Beweggrund dazu, in der l. 22. C. de jure  
deliber. allgemein das Präjudiz der Antretung oder Annahme  
der Erbschaft zu finden. Diese Ansicht hat indessen gewiß mit  
Recht sonst keinen Vertreter gefunden<sup>70)</sup>.

*S i n t e n i s* stellt für diesen Fall folgende Grundsätze auf :

„Treffen Gläubiger mit Substituten *z. z.* zusammen, so  
mache sich das zu Gunsten dieser, wenn auch erst nachdem jene  
schon ein solches ausgebracht, zu stellende Präjudiz vor den letz-  
teren darum geltend, weil dadurch für das Interesse der Gläu-  
biger mitgesorgt werde, umgekehrten Falls aber die Erbschaftsan-  
wärter unnöthigerweise in Nachtheil gerathen würden; für Le-  
gatäre und Fideikommissare hingegen sei es in solchem Falle ent-  
scheidend, ob die, an welche die Erbschaft eventuell gelange, aus  
anderen Gründen *z. B.* auch vermöge der Codicillarclausel, zu  
den Vermächtnissen verpflichtet seien, während selbst das etwa

68) cf. *S i n t e n i s* l. c.

69) l. c. C. 39, ff.

70) Vor *M ü h l e n b r u c h* hatte diese Ansicht *Donellus Comm. Lib.*  
*VII. c. 3. § 26, 1.* aufgestellt — cf. dagegen bef. *S i n t e n i s* l. c.

frühere Ausbringen des den Vermächtnisnehmern günstigen Präjudizes des Erbantritts dem der Ablehnung der Erbschaft zu Gunsten der Erbschaftsanwärter keinen Eintrag thun könne.“

Dies scheint mir nicht ganz überzeugend zu sein.

Soll nämlich die unterbleibende Erklärung, je nach Verschiedenheit der dem Berufenen gegenüber stehenden Interessenten, bald die Bedeutung der Erbschaftsannahme, bald der Ausschlagung der Erbschaft haben, dann also eine stillschweigende Annahme oder Ablehnung involviren, so muß die eine und die andere auch absolut wirken. Haben also zuerst die Gläubiger oder Vermächtnisnehmer die Anberaumung einer Deliberationsfrist veranlaßt und hat deren fruchtloser Ablauf die Bedeutung einer Annahme der Erbschaft, so muß der Grundsatz „semel heres, semper heros“ zur Anwendung kommen; der Berufene kann also die Erbschaft nicht mehr gegenüber den Erbschaftsanwärtern als Substituten u. u. ablehnen und sich damit der Verpflichtung zur Bezahlung der Schulden und Entrichtung der Vermächtnisse entziehen. Eben deßhalb darf denn auch, nachdem einmal das Präjudiz der Erbschaftsantretung bereits stattgefunden, dem Berufenen gar keine Deliberationsfrist gegenüber den Erbschaftsanwärtern, mit dem Präjudiz der Ablehnung zu Gunsten der letzteren, mehr anberaumt werden. — Haben aber die eventuell Berufenen bereits das Präjudiz der Erbschaftsausschlagung ausgebracht, so ist der Ausschlagende regelmäßig von der Erbschaft ausgeschlossen und kann durch spätere Sinnesänderung den Schritt nicht zurückthun<sup>71)</sup>. Deßhalb darf aber auch, nachdem das Präjudiz der Ablehnung der Erbschaft bereits stattgefunden, ebenso wenig dem Berufenen eine Deliberationsfrist mit dem Präjudiz der Annahme der Erbschaft auf Antrag der Gläubiger und Vermächtnisnehmer mehr eingeräumt werden.

71) I. 1. § 3. D. si tabulae test. (38, 6); I. 4. pr. D. quis ordo in (38, 15); I. 4. C. de repud vel abst. (6, 31), § 5. 7. J. de hered qualit. (2, 19).

Schwierigkeiten macht meines Erachtens nur der Fall, wenn sowohl diejenigen, welche nach dem Berufenen die Anwartschaft auf die Erbschaft haben, als auch die Gläubiger und die dießbezüglich demselben gleichstehenden Vermächtnißnehmer gleichzeitig auf Anberaumung der Deliberationsfrist dringen oder der den Interessenten der einen und der anderen Art gegenüberstehende Berufene freiwillig um Deliberationsfrist bittet, aber bei der gesetzten oder erbetenen Deliberationsfrist keine Erklärung des Delaten erfolgt. — In solchem Falle scheint mir allerdings die Behauptung von *Sintenis* l. c. begründet, daß das dann zu Gunsten der Erbschaftsanwärter eintretende Präjudiz vor dem zu Gunsten der Gläubiger und Vermächtnißnehmer sich geltend mache, denn dadurch ist für das Interesse der Gläubiger mit gesorgt, für das der Vermächtnißnehmer wenigstens dann, wenn diejenigen, an welche eventuell die Erbschaft gelangt, aus anderen Gründen zu den Vermächtnissen verpflichtet sind, und jedenfalls, bei Annahme eines anderen Principis, die Erbschaftsanwärter in Nachtheil gerathen würden, während schon das ältere Recht, welches Justinian speciell nur für den Fall, daß Gläubiger oder Vermächtnißnehmer auf Erklärung dringen, in der l. 22 C. de jure deliberandi modificirt hat, ganz allgemein das Princip aufstellt, daß der Berufene, welcher die ihm vom Erblasser gesetzte Frist oder von der Obrigkeit (dem Praetor) anberaumte Deliberationsfrist ohne Erklärung verstreichen läßt, von der Erbschaft ausgeschlossen werde und an seine Stelle andere Berufenen einträten <sup>72)</sup> in deren Ermangelung die Erbschaft erst von den Gläubigern verkauft werden durfte. Wenn nun Justinian dies Letztere dahin änderte, daß der Berufene wegen seines Stillschweigens *intra spatium deliberandi* zum Vortheil der Gläubiger u. als Erbe betrachtet werden solle, so wird sich dies im Anschlusse an das frühere Recht doch wohl

72) Gaj. II 166. Ulp. XXII, 30. l. 69 D. de acq. vel omitt. hered. (29, 2).

füglich nur für den Fall verstehen lassen, wo entweder andere Berechtigte nicht vorhanden sind, oder die Vorhandenen wenigstens den Gläubigern u. nicht zuvorgekommen sind. Da heute zu Tage die Ediktalladung — die nicht von den Gläubigern, sondern von dem curator hereditatis jacentis resp. von den Erben ausgeht — der regelmäßige Weg ist, um die Erklärung aller etwaigen Erbprätendenten über die Annahme, der Erbschaft zu veranlassen, so wird praktisch kaum je die in Rede stehende Collision der Präjudize der Annahme und resp. der Ablehnung der Erbschaft Platz greifen, da die Präclusion im Ediktal-Processse stets den Ausschluß von der Erbfolge nach sich zieht. Uebrigens wird auch nicht zu bezweifeln sein, daß dem Deliberirenden auch in Surland alle die ihm nach Römischem Rechte zustehenden Befugnisse sich nicht nur über den Bestand der Erbschaft zu unterrichten, sondern auch die unaufschiebliche Verwaltungshandlungen vorzunehmen und als Kind des Erblassers einstweilen Alimente aus der Erbschaft zu beziehen <sup>72a)</sup> zuständig sind, nur daß natürlich die Befugniß zur Vornahme von Verwaltungshandlungen cessiren muß, wenn eine cura hered. jacentis constituir ist.

## Kapitel II.

### Das beneficium inventarii.

#### § 14.

Zu dem bisher erörterten Deliberationsrecht in enger Beziehung steht das von Justinian in der l. 22 C. de jure deliberandi eingeführte beneficium inventarii.

Die Nachtheile welche die Ueberschuldung der Erbschaft für den Erben mit sich führten, veranlaßten den Berufenen häufig

72a) l. 5—7 D. de jure delib. (28, 8) l. 28 D. de acq. vel omitt. hered. (29, 2).

mit seiner Erklärung über Annahme oder Ablehnung der Erbschaft längere Zeit zu zögern, nicht selten um wiederholte Deliberationsfristen nachzusehen und lieber zweifelhafte Erbschaften auszuschlagen. Den damit verbundenen Mißständen abzuhelpen, gewährte Justinian dem Erben des *jus inventarii* d. h. er gestattete dem zur Erbschaft Berufenen sich gegen die Nachtheile zu befürchtender Ueberschuldung der Erbschaft dadurch zu sichern, daß er, ohne eine Deliberationsfrist zu erbitten, alsbald die Erbschaft antritt und in gesetzlich bestimmter Form und Frist <sup>73)</sup> ein genaues Verzeichniß (*inventarium*) des Bestandes der Erbschaft errichtet. Die Errichtung des Inventars muß nämlich binnen 30 Tagen a die *sciontia delationis* begonnen und binnen ferneren 60 Tagen vollendet sein. Wenn aber der Erbe nicht an dem Orte anwesend ist, wo sich der größte Theil der Erbschaft befindet <sup>74)</sup>, auch wohl aus sonst erheblichen Gründen, kann die Frist — vom Richter — bis auf ein Jahr verlängert werden.

Was aber die Form der Inventarisirung anlangt, so bestimmte Justinian: Zur Errichtung des Inventars ist ein Notär zuzuziehen, auch nöthigenfalls sachverständige Schätzer; der Erbe soll das Inventar, mit Angabe des ganzen Vermögensbetrages und mit der Erklärung, daß redlich inventirt worden, unterschreiben; wenn er aber nicht schreiben kann, so soll der Erbe das Inventar mit dem *venerabile signum crucis* unterzeichnen und ein anderer Notar in Gegenwart von Zeugen, denen der Erbe bekannt ist, auf dessen Aufforderung den Namen schreiben. Ueber-

73) § 22 § 2 u. 3 C. l. c.

74) Eigentlich nur für diesen Fall gestattete Justinian die einjährige Frist zur Vollendung des Inventars und bestimmte, daß diese Jahresfrist vom Todestage des Erblassers zu rechnen sei. Die Praxis hat sich aber hieran nicht gebunden, da man schon früh die Unzweckmäßigkeit, Inconsequenz und zum Theil Unausführbarkeit der Justinianischen Vorschrift bei wörtlicher Fassung erkannte und die im Texte enthaltenen Abweichungen nothwendig fand, um die Zeitvorschrift praktikabel zu machen. *Sintenis* l. c. § 185. *Ann.* 15.

dies sollen auch die am Orte anwesenden Gläubiger und Vermächtnißnehmer resp. deren Stellvertreter und in deren Ermangelung drei unbescholtene, am Orte ansässige Zeugen zugezogen werden <sup>75)</sup>).

Diese Form wird aber in der gem. rechtl. Praxis, wo der Richter die Errichtung des Inventarii zu verfügen pflegt, nicht mehr genau beobachtet <sup>76)</sup>. Auch in Kurland, wo indessen die Gerichte die Regulirung zweifelhafter Erbschaften keinesweges, wie in manchen deutschen Ländern, von Amtswegen betreiben und zu solchem Behuf daher auch nicht ex officio einen s. g. erbenschaftlichen Liquidations-Proceß einleiten, wird die von Justinian vorgeschriebene Form der Inventarisirung ganz unzweifelhaft nicht mehr beobachtet, sondern es hat sich der Modus gebildet, daß auf Antrag der Erben resp. im Falle einer cura hereditatis jacentis, des Curators derselben das Inventar von dem, fidem notarialem genießenden Secretären der für den Nachlaß competenten Justizbehörde aufgenommen wird <sup>77)</sup>. Binnen der ihm zur Errichtung des Inventars gestatteten Frist darf der Erbe weder von Gläubigern noch von Vermächtnißnehmern mit Forderungen oder mit Pfandklagen belegt werden, weshalb denn auch gegen denselben während dieser Zeit keine Verjährung läuft <sup>78)</sup>. Die Wirkungen der rechtzeitig und formmäßig bewerkstelligten Inventarisirung bestehen aber darin, daß

1) Die Haftung des Erben auf den Vermögensbetrag der Erbschaft, — nach Abzug der Kosten der Inventars-Errichtung und anderer nothwendigen Ausgaben, beschränkt ist <sup>79)</sup>.

75) Nov. 1 Kap. 2.

76) Schweppe l. c. § 848; Mühlenbruch l. c. XLI. S. 355 ff. Sintonis l. c. § 185 Anm. 13. und 15. Rudts l. c. § 523 Anm. 2.

77) Neumann l. c. § 70 S. 192. v. Bunge l. c. § 285. S. 569.

78) l. 22. § 11. C. de jure delib. (6, 30).

79) l. 22. § 9. C. cit.

2) Der Erbe kann dabei Gläubiger und Vermächtnißnehmer bezahlen, so wie sie sich melden, Sachen der Erbschaft zu solchem Behufe verkaufen resp. an Zahlungs statt geben, und es können sich, — wenn die Nachlaß-Masse zur Befriedigung der Gläubiger und Vermächtnißnehmer nicht ausreicht — die nicht befriedigten Erbschaftsgläubiger nur die bezahlten Vermächtnißnehmer, nicht befriedigte Pfandgläubiger und ohne Zweifel auch die privilegirten Chirographarischen Gläubiger <sup>79a)</sup> aber auch die ihnen nachstehenden Gläubiger, welche aus dem Verkaufe des Pfandes oder durch dessen Hingabe an Zahlungsstatt, oder auch sonst von ihnen befriedigt sind in Anspruch nehmen, nicht aber den Erben und ebensowenig diejenigen, welchen der Erbe Pfänder verkauft hat <sup>80)</sup>.

Der Erbe muß aber freilich bei Bezahlung der Gläubiger und Vermächtnißnehmer als redlicher Mann verfahren und wenn er Ueberschuldung gewahr wird, die nöthigen Schritte thun, um eine gerichtliche Regulirung zu veranlassen. S i n t e n i s l. c. Anm. 18. S c h w e p p e § 848.

3) Die durch Erbanretung sonst bewirkte confusio honorum tritt nicht ein, der Erbe behält seine dinglichen Rechte und Forderungen gegen die Erbmasse, aber umgekehrt behält auch diese ihre Rechte und Forderungen gegen den Erben. Nicht eigentlich eine Wirkung des beneficii inventarii ist es aber, daß der Erbe befugt ist den Vermächtnißnehmern die Quarta Falcidia abzuziehen und die Vermächtnisse nur so weit der Bestand der Erbschaft reicht — nicht darüber hinaus — zu entrichten, aber Justinian will den Nichtgebrauch des beneficii inventarii mit dem Verluste dieser dem Erben schon an und für sich zustehenden Befugniß bestraft wissen <sup>81)</sup>. Während bei unterlasse-

79a) S i n t e n i s l. c. Anm. 18.

80) l. 22. § 4—8 C. l. c.

81) l. 22. § 12—14 Cod. de jure delib. (6, 30) Nov. 1. Kap. 2.

ner Errichtung des inventarii<sup>82)</sup> deren Vortheile für den Erben natürlich wegfallen, schadet es demselben nichts, wenn nur aus Versehen ein Theil derselben nicht inventirt worden<sup>83)</sup>. Ist aber ein Theil der Erbschaft arglistig nicht inventirt, so ist das Unterschlagene oder Versäumte in doppeltem Werthe zu veranschlagen.

Den Gläubigern und Vermächtnißnehmern steht natürlich immer das Recht zu die Unrichtigkeit des Inventars zu beweisen und sie sind auch befugt von dem Erben den Manifestationseid<sup>83a)</sup> d. h. die eidliche Bekräftigung dessen daß er redlich inventarisiert, zu verlangen. Hat von mehreren Erben der eine inventarisiert, der andere nicht, so versteht es sich von selbst, daß die Vortheile des Inventars nur dem ersteren nicht aber auch dem letzteren zu Statten kommen<sup>83b)</sup> Da das beneficium inventarii den Erben gegen allen Nachtheil der Antretung einer überschuldeten Erbschaft sichert und ohne allen Schaden abkommen läßt<sup>84)</sup>, so erscheint eigentlich das Deliberationsrecht als völlig überflüssig und Justinian hätte dasselbe daher füglich abschaffen können. Gleichwohl behielt er dasselbe, um nicht als Verächter des alten Rechts zu gelten, leider ausdrücklich bei<sup>85)</sup> verordnete aber zugleich, daß der Berufene nur die Wahl zwischen dem jus deliberandi und dem benef. inventarii haben solle, beides aber nicht vereinigt werden könne<sup>86)</sup>.

82) selbst wenn der Erbe durch Zufall an der Errichtung des Inventars behindert worden. Doch treffen ihn dann nicht die besonderen Strafen der unterlassenen Inventarisirung. I. 22. § 2. C. cit.

83) Sch w e p p e l. c. § 845.

83a) I. 22. § 10. C. cit.

83b) S i n t e n i s l. c. § 185. Num.

84) dies ist die Bedeutung der Worte sine damno ab ea (sc. hereditate) discedere in C. 22. § 13. C. cit. cf. Sch w e p p e l. c. § 874. v. B a n g e r o w l. c. S. 177. S i n t e n i s l. c. § 185.

85) I. 22. § 13. C. cit.

86) I. 22. § 14. C. cit.

## § 15.

Wenden wir uns, nach dieser kurzen Erörterung der gemeinrechtlichen Grundsätze über das *beneficium inventarii*, zum Kurländischen Rechte. — Neumann<sup>87)</sup>, nachdem er, gelegentlich der Erörterung des *jus deliberandi* schon bemerkt: „während der zur Anfertigung eines Inventars gesetzlich verstatteten Frist (ein Jahr bei uns) hat der Erbe ohnehin nicht nöthig, sich zu erklären“<sup>88)</sup> heißt es dann weiter:

„Ein ausreichenderes und daher s. B. wohl ausschließlich gebrauchtes Rechtsmittel ist das der Aufnahme eines Inventars über die Erbschaft (*beneficium inventarii* oder gewöhnlicher noch bei uns *beneficium legis et inventarii* genannt). Um nämlich mit Sicherheit und ohne Befürchtung, den etwaigen Ausfall in der Erbschaft, den Ueberschuß der Passiva über die Activa, aus eigenem Vermögen decken zu müssen, — (wenn sich später Schulden zeigen und Forderungen auftauchen, die anfänglich unbekannt waren oder die Activa nicht eingehen und dadurch ein Ausfall entsteht), — eine Erbschaft antreten zu können, ist im Römischen Rechte das auch in den Kurl. Gesetz=Quellen ausdrücklich erwähnte Rechtsmittel des Inventars gegeben, welches darin besteht, daß der Erbe, bei der Erklärung, wie er nur unter dem Schutze desselben die Erbschaft antrete, ein Verzeichniß über den ganzen Bestand der Erbmasse aufnehmen läßt. Dies geschieht durch die *Secretaire des ratione rei sitae* oder *ratione personae* des Erblassers competenten Gerichts und bringt die bereits oben erwähnte Folge mit sich, daß, wenn die Erbschaft erschöpft ist, der Erbe keine weitere Zahlungsverbindlichkeit hat. Der Erbe ist daher, unerachtet sonst die Regel gilt, daß Forderungen des Erben an den Nachlaß durch die *unitas*

87) l. c. S. 192 ff.

88) nämlich über Annahme oder Ablehnung der Erbschaft.

personae zwischen ihm und dem Erblasser ganz (oder theilweise, insoweit er nur Theilerbe) per confusionem erlöschen, berechtigt, die Forderungen die er selbst als Gläubiger gegen den Nachlaß hatte, in Anrechnung zu bringen, wie er denn auch umgekehrt seine Schulden an den Nachlaß als activum der Erbmasse zu Gute rechnen muß. Die sich meldenden Interessenten hat er, nachdem er Allem zuvor die Kosten der Inventarisirung und des Begräbnisses, so wie die des etwa ausgebrachten Ediktal-Processes abgezogen, auch die Quarta falcidia gegen die Legatare in Anwendung gebracht, nach der Reihe, wie sie sich melden, zu befriedigen, ohne daß er auf Pfandrechte oder privilegirte Forderungen besonders Rücksicht zu nehmen hat. l. 22 § 4. 5. 6. 7. 8. Cod. (6, 30); wobei es übrigens den Gläubigern unbenommen bleibt, wenn sie eine Insufficienz der Masse voraussehen, zum Concurse zu provociren, was auch dem Erben freistehen würde. Die Frist zur Erklärung und zum Antrage auf Anfertigung eines Inventars ist ein Jahr“.

Im Wesentlichen übereinstimmend hiermit ist die Darstellung v. Bunge's<sup>89)</sup> nur mit der Abweichung, daß nach seiner Auffassung das benef. inventarii darin besteht:

„daß der Erbe, bei der Erklärung, daß er nur unter dem Schutze dieses Beneficiums die Erbschaft anetrete, binnen Jahresfrist um die Aufnahme eines Verzeichnisses, Inventariums, über den ganzen Bestand des Nachlasses bittet und zugleich eine Ediktalcitation aller Gläubiger des Erblassers bei der competenten Behörde auswirkt“

und daß ferner es — „der Wittve wenigstens — gestattet sein soll auch eine bloße private Consignation des

89) l. c. § 285 S. 569 ff.

Nachlasses anzufertigen, deren Richtigkeit sie, wenn die Gläubiger es verlangen, — eidlich zu erhärten verpflichtet sei“.

Neumann sowohl, als v. Bunge berufen sich bei ihrer Darstellung auf die Commiss. Decisionen von 1717 ad desid. Art. 13 § 4 und auf das Instruct. des Kurl. Processus B. II Kap. VII (§ 7) u. Kap. VIII § 3 u. § 5.

Ich kann indessen nicht zugeben, daß

1) die einheimischen Rechtsquellen des beneficii inventarii erwähnen oder dasselbe gar ausdrücklich bestätigen;

2) eine bloß private, erforderlichen Falls eidlich zu erhärende, Consignation des Nachlasses irgend wie ausreiche;

3) der Erbe eine Frist von einem Jahre zur Erklärung über den Erbtritt und zum Antrage auf Anfertigung eines Inventars habe;

4) der von dem beneficio inventarii Gebrauch machende Erbe zugleich eine Edictalcitation aller Gläubiger des Erblassers auszuwirken habe; und

5) daß irgend wie oder auf Antrag des einen Erben angenommene Inventar dem Miterben ohne Weiteres zu Statten komme.

### § 16.

Betrachten wir zunächst die Commiss. Decis. l. c. Nach den § 11 angeführten Worten heißt es:

„Ut autem super prioritare disputari et dijudicari queat, vel ad singulorum creditorum instantiam, — nisi vidua, creditores ipsomet ad certum terminum ab Illustrissimo Principe proefixum per instrumentum iudiciale debite insinuandum convocare, cautionemque, quod posteriores creditores non adsint, praestare velit, — creditores omnes ad iudicia appellationis per proclamata in quatuor capitaneatibus majoribus ad valvas

templi affigenda Principis nomine citentur, certusque terminus extraordinarius eis praefigatur, in quo viduae legitimam totius massae haereditatis a defuncto relictæ consignationem edere, eamque juramento suo, nisi inventarium judiciale legitime confectum, ad instantiam creditorum confirmare debent, et jura sua una cum creditoribus praesentibus actis inscribi, eisdemque copiam documentorum et obligationum vidimatam inseri, novumque terminum sub poena praeclusi per decretum praefigi atque per novum proclama priori modo notificari curent“.

Diese Stelle aber, obwohl sie einer legitima totius massae haereditatis a defuncto relictæ und eines inventarium judiciale legitime confectum gedenkt, spricht gleichwohl nicht vom erbrechtlichen beneficium inventarii. Denn während dieses letztere zu seiner Voraussetzung hat, daß der Berufene die Erbschaft angetreten hat<sup>90)</sup> und daher in der solennen Errichtung des Inventars innerhalb der dazu offenstehenden Frist eine pro herede gestio involviret<sup>91)</sup>, ist in dem Commiss. Decis. l. c. gerade umgekehrt von dem Falle die Rede, daß die Wittve und die Kinder des Erblassers der Erbschaft entsagen und nunmehr ihre Forderungen gleich anderen Gläubigern geltend machen (jura sua cum creditoribus praesentibus actis inscribi curent). Es kann also nicht füglich das von der renunciirenden Wittve im Professionstermine zu exhibirende Inventar des ehemännlichen Nachlasses irgend welche Beziehung haben zu dem

90) l. 22 § 2 C. de jure delib. 6, 30: Si dubius est, utrumne admitenda sit, necne hereditas, non putet sibi esse necessariam deliberationem, sed ad ea hereditatem vel sese immisceat, omni tamen modo inventarium ab ipso conficiatur. — cf. l. 22 § 11. 12. 14 cit. u. § 6 de hered. qualit.

91) v. Bangerow l. c. S. 174. Note 33. Sententia l. c. § 185 Anm. Schwegel l. c. S. 244.

nur mit dem Erbschaftsantritt verbundenen *beneficium inventarii*, sondern bezieht sich vielmehr auf die bei Eröffnung eines Concurſes — zur Ueberſicht der Maſſe und Controle des Curators — ſtattfindende Inventariſirung des eridariſchen Vermögens<sup>92)</sup> und die Vorlage eines ſolchen Inventars machen die Commiſſ. Decif. l. c. § 5 auch in gleicher Weiſe dem zum Concurſe provocirenden Eridar ſelbſt zur Pflicht<sup>93)</sup>. Daß beim Tode des Eridars, deſſen renuncirende und von ihrem *jus retentionis* Gebrauch machende Wittve welcher dann wenigſtens die Verwaltung eines dem Betrage ihrer Muten entſprechenden Theiles des ehemännlichen Nachlaſſes verbleibt und welche über denſelben regelmäßig die beſte Auskunft wird geben können, dazu verpſlichtet wird, den übrigen Gläubigern ein gerichtliches Inventar des ehemännlichen Nachlaſſes vorzulegen resp. das nicht gerichtlich aufgenommene Inventar durch ihren Eid zu bekräftigen, kann daher nicht befremden.

Allerdings ſpricht das Inſtructorium des Kurl. Proceſſes B. II Kap. VII § 2, 3 und 5 (7) ſogar von einem *beneficium inventarii*, aber nicht von der Antretung der Erbschaft *sub beneficio inventarii*, ſondern von einer im Falle der „*Renunciatio haereditatis*“<sup>94)</sup> ſtattfindenden Administration des Nachlaſſes *sub beneficio hujus inventarii* und der § 5 erklärt ausdrücklich, daß das *beneficium in-*

92) Beyer, Theorie des Concurſ-Proceſſes § 46. 47. 48; Schwegge, System des Concurſes der Gläubiger (2. Ausgabe) § 122.

93) *Hic processus quoque observetur, si unus alterve nobilium in vivis existens bonis cedere velit, nimirum ut ejusmodi nobilis supplicando Principem adeat terminum creditoribus per proclama notificandum petat, inque eo consignationem totius substantiae suae offerat, ac jurejurando se nihil reticuisse vel retinuisse, comprobet, quo facto bona ad jura ipsius omnia curatori bonorum judicis officio constituto sine mora in administrationem tradantur.*

94) P. II Kap. VII § 5 (7) l. c. beſagt ausdrücklich daß das hier in Rede ſtehende Inventar ſogar nach geſchehener Renunciation aufgenommen werde — und damit ſtimmt auch § 7 l. c. überein.

inventarii in der Befreiung der Wittve von der eidlichen Erhärtung der Nachlaßconsignation besteht<sup>95)</sup>.

Im Instructorio B. II Kap. VIII § 3 u. (5) ist nicht einmal der Ausdruck *beneficium inventarii* gebraucht, sondern einfach von der Aufnahme eines Inventars, in dem dießseits behaupteten Sinne, die Rede, wie dies ganz evident aus § 5 l. c. hervorgeht, welcher von der Eröffnung des Concurſes bei Lebzeiten des Erbdars spricht und diesem die eidliche Bekräftigung des über sein Vermögen aufgenommenen Inventars —, falls dasselbe nicht etwa ein gerichtliches wäre, — zur Pflicht macht. — Endlich heißt es, im Kap. VII § 6 (9) l. c. es müsse ein solches Inventarium also eingerichtet werden, wie es die Commiss. Decis. de 1717 ad desid. 13 p. 4 u. 5 erfordern, woraus dann ebenfalls hervorgehen dürfte, daß das Instructorium das im § 4 der Commiss. Decis. l. c. erwähnte Inventarium in demselben Sinne auffaßt, wie das im § 5 der Commiss. Decis. l. c. gedachte und also außer aller Beziehung zum erbrechtlichen *beneficio inventarii* des römischen Rechts. Hinsichtlich dieses *beneficii* müssen daher beim Schweigen der einheimischen Rechtsquellen die gemeinrechtlichen Bestimmungen unalterirt zur Anwendung kommen.

### § 17.

Aus diesem Grunde kann denn auch weder aus den Commiss. Decis. noch aus dem Instructorium des Kurl. Processes l. c. die Behauptung ihre Begründung finden, daß es — dem vom *beneficio inventarii* Gebrauch machenden Erben — der Wittve wenigstens — gestattet sei auch eine bloß private Consignation anzufertigen deren Nichtigkeit denn auf Verlangen der Gläubiger eidlich zu

95) (§ 5) Hat sie aber *intra annum haereditati renunciert* und kein Inventarium aufnehmen lassen, so muß sie *loco inventarii* eine solche Consignation, die sie auf Anhalten der Creditoren eidlich erhärten muß, einbringen.

erhärten sei. Vielmehr wird man, was die Berechtigung der Gläubiger und Vermächtnißnehmer anlangt, von dem inventarisirenden Erben den Manifestations-Eid zu verlangen, die gemeinrechtlichen Bestimmungen gelten lassen müssen. Denn wenn auch in Kurland heute zu Tage das Inventarium nicht mehr von den Erben selbst unter Beziehung eines Notars, sondern auf Antrag der Erben vom Secretären der für den Nachlaß competenten Justizbehörde angefertigt wird, so ist doch auch bei diesem Modus sehr wohl möglich, daß der Erbe zur Erbschaft gehörige Objekte dem inventirenden Secretär verheimlicht, unterschlägt.

Wollte man aber auch in den bisher beleuchteten Bestimmungen der einheimischen Rechtsquellen wirklich die ausdrückliche Erwähnung und Bestätigung des *beneficii inventarii* finden, so wäre doch immer noch nicht abzusehen, warum der *sub benef. invent.* antretende Erbe eine Frist von einem Jahre zur desbezüglichen Erklärung und zum bloßen Antrage auf Anfertigung des Inventars haben soll? Daraus, daß die *Commiff. Decif.* einer *Deliberationsfrist* von einem Jahre erwähnen, kann doch unmöglich gefolgert werden, daß der Antrag auf Inventarisirung binnen Jahresfrist gestellt werden könne, denn das *jus deliberandi* und das *benef. inventarii* sind wesentlich verschiedene Dinge, das eine schließt das andere aus, der Berufene hat nur die Wahl zwischen beiden, darf aber nicht beide beanspruchen. — Dies ist, da diesbezüglich durchaus keine abweichende Bestimmung in den Kurl. Rechtsquellen vorkommt, auch für Kurland zur Anwendung zu bringen und es kann daher aus der *Deliberationsfrist* — von 9 Monaten resp. 1 Jahre — nicht füglich auf die — nach gem. Rechte regelmäßig viel kürzere — Frist geschlossen werden, binnen welcher der antretende Erbe von dem *benef. inventarii* Gebrauch machen darf. — Und wenn binnen Jahresfrist nur erst die Inventarisirung beantragt zu werden braucht, binnen welcher ferneren Frist muß dann das Inventarium vollendet sein? Auf diese Frage finden wir keine Ant-

wort. Da der sub benef. invent. antretende Erbe nicht den geringsten Nachtheil zu befürchten hat, so ist kein triftiger Grund vorhanden, ihm zur Inventarisirung, namentlich zum Beginn derselben, eine so lange Frist zu gewähren; Justinian beabsichtigte aber bei Einführung des beneficii inventarii auch mittelbar für das Interesse der Gläubiger und Vermächtnißnehmer zu sorgen. Je weiter indessen der Erbe den Beginn des Inventars hinausschieben darf und je weiter die Frist zur Vollendung desselben ausgedehnt wird, desto weniger ist damit dem Interesse der Gläubiger und Vermächtnißnehmer gedient, da sie ja während der Inventarisirungszeit gegen den Erben nicht klagen dürfen und die für diese Interessenten so wichtige Feststellung des Bestandes der Erbschaft wird um so unzuverlässiger sein, je später die Anfertigung des Inventars begonnen und beendet werden darf. Unter solchen Umständen erscheint es weder gesetzlich begründet, noch durch praktische Rücksichten im Mindesten gerechtfertigt, von den gemeinrechtlichen Fristbestimmungen über den Beginn und die Vollendung des Inventars abzuweichen.

Daß endlich der sub benef. inventarii Antretende auch eine Ediktalladung der Gläubiger des Erblassers auszuwirken habe, verlangt weder irgend ein Gesetz, noch auch die Kurländische Praxis, die es ganz und gar dem Belieben des Erben überläßt, eine Ediktalladung der Erbschafts-Gläubiger auszubringen oder dies zu unterlassen. — Råthlich wird aber für den Erben allerdings unter Umständen die Ausbringung einer Ediktalladung zur Meldung der Gläubiger, Vermächtnißnehmer und Erbpråtendenten sein und sie kommt daher auch sehr häufig vor.

Es ist bereits angeführt worden, daß, wenn von mehreren Erben der eine inventarisirt, der andere nicht, auch nur jenem die Vortheile des Inventars zu Statten kommen. Es bedarf dies jedoch einer näheren Erlåuterung. Es steht nåmlich dem Erben frei die Anfertigung des Inventars auch durch einen Stellvertreter herbeizuführen, es wird ihm daher auch unbenom-

men sein die von einem Anderen bewirkte Errichtung des Inventars zu ratihabiren, wenn dies nur noch innerhalb der dem Erben zum Beginn des Inventars offenstehenden Frist geschieht. Diese Ratihabition muß aber unzweideutig geschehen und ist es daher obwohl nicht unumgänglich nöthig, so doch des besseren Nachweises wegen gewiß rathsam, sie gerichtlich oder coram notario resp. coram officio secretarii der competenten Behörde zu verlautbaren. Ohne daß mindestens eine solche Ratihabition stattfindet, können aber die Vortheile des Inventars dem Erben sicherlich nicht zu Statten kommen, bloß weil der Inventaristrende verabsäumt hat, die ihm bekannten Miterbberechtigten zur Theilnahme an der von ihm veranstalteten Aufnahme des Inventars zuzuziehen <sup>96)</sup>, denn zur Zuziehung der Mitberufenen ist der Erbe gesetzlich gar nicht verpflichtet, er handelt zunächst nur in seinem Interesse, indirect in dem der Gläubiger und Vermächtnißnehmer nicht auch im Interesse etwaiger Noterben <sup>97)</sup>, die ihre Rechte resp. durch Ratihabition des aufgenommenen Inventars selbst wahrzunehmen haben. Versäumen sie dies, so muß der Grundsatz Platz greifen: *beneficia non obtruduntur und jura vigilantibus et non dormientibus opitulantur*. Weiß also der Erbe von dem bereits gehörig aufgenommenen Inventar, so ist es nicht mehr als billig von ihm zu beanspruchen, daß er, will er anders des *beneficii inventarii* theilhaftig werden, sich wenigstens rechtzeitig auf das vorhandene Inventar bezieht und dadurch dessen Aufnahme ratihabirt. Da aber selbst solche Ratihabition unmöglich ist, wenn der Erbe von der anderweitig bewerkstelligten Aufnahme des Inventars keine Kenntniß hat, so kann ihm auch in diesem Falle dieses Inventar nicht zu Statten kommen.

96) Diese Ansicht findet sich gleichwohl in dem Bd. V. der Theoretisch-praktischen Erörterungen mitgetheilten Urtheile S. 72 ff.

97) Dies behauptet das Note 96 angeführte Urtheil wenigstens für den Fall, wo dies aufgenommene Inventarium den übrigen Erben bekannt ist.

Wenn freilich der Erbe durch einen Umstand, welcher eine *justa causa restitutionis* abgiebt, an der Errichtung des Inventars behindert worden ist, so kann er durch *restitutio in integrum* allerdings noch die verlorenen Vortheile des *beneficii inventarii* erlangen.

### Kapitel III.

## Beyprüfung der Bestimmungen des Entwurfs des Provincial-Privatrechts über Deliberationsfristen und *beneficium inventarii*.

#### § 18.

Der Entwurf des provinciellen Privatrechts (welcher im Jahre 1862 zu St. Petersburg im Druck erschienen) enthält in dem VII. und IX. Titel des III. Buchs über Deliberationsfrist und *beneficium inventarii* Bestimmungen, welche in vielfacher Beziehung von dem in Rußland geltenden Rechte abweichen. Ehe indessen diese Bestimmungen hier in Betracht gezogen werden, ist auf die ganz eigenthümlichen Grundsätze aufmerksam zu machen, welche der Entwurf des Provincialen Privatrechts über den Erwerb der Erbschaft überhaupt aufstellt.

Der Art. 3042 l. c. besagt nämlich:

„Die Erwerbung der Erbschaft trifft mit dem Anfall des Erbrechts in einem und demselben Momente zusammen. Die Erbschaft geht mithin sofort in das Vermögen des Erben über, ohne daß es einer ausdrücklichen Erklärung oder Besitzergreifung seinerseits oder einer gerichtlichen Einweisung bedarf, ja selbst ehe er, der Erbe, von dem Anfall Kenntniß erhalten“ und nach Art. 3043 l. c. „überträgt der Erbe die dergestalt erworbene Erbschaft, auch wenn er vor der Antretung und Besitzergreifung derselben stirbt, auf seine Erben; wogegen, wenn ein voraussetzlicher Erbe vor dem Erblasser stirbt, er das noch

nicht erlangte Erbrecht und die noch nicht erworbene Erbschaft auch nicht hat auf seine Erben übertragen können“.

Gleichwohl aber heißt es im Art. 3045:

„Niemand ist gezwungen, eine ihm angefallene Erbschaft anzunehmen; vielmehr hat Jeder die Wahl, ob er sie antreten oder ausschlagen will“.

Aus diesen Artikeln des Entwurfs geht hervor, daß derselbe für den Erwerb der Erbschaft Grundsätze aufstellt, welche, auf Grund des genannten Rechts, auch in Kurland nur für den Erwerb der Vermächtnisse gelten. Der Vermächtnißnehmer erwirbt das Vermächtniß ohne seinen Willen, aber nicht wider seinen Willen. Er oder sein Erbe kann es ablehnen.

Ganz eigenthümlich aber ist die Bestimmung der Art. 3044:

„Eine Ausnahme von der im Art. 3042 aufgestellten Regel findet bloß in dem Falle statt, wenn die Erbschaft unter einer aufschiebenden Bedingung hinterlassen worden ist, indem alsdann das Erbrecht zwar mit der Eröffnung der Erbschaft anfällt und demnach auch auf die Erben der bedingungsweise eingesetzten, jedoch vor dem Eintritt der Bedingung verstorbenen Erben übertragen wird, die Erwerbung der Erbschaft selbst aber erst mit dem Eintritte der Bedingung erfolgt“.

Diese Bestimmung, entspricht freilich weder den für den Erwerb der Erbschaft, noch den für den Erwerb der Vermächtnisse geltenden Grundsätzen des gemeinen Rechtes, nach welchem ante impletam conditionem weder Delation des Erbreehts stattfindet, noch auch der *dies legati cedit*, und also weder der Erwerb der Erbschaft noch der Erwerb des Vermächtnisses denkbar ist, wenn der sub conditione zum Erben eingesetzte oder mit einem Vermächtnisse Bedachte die Erfüllung der Bedingung nicht mehr erlebt.

Diese in den besprochenen Artikeln des Entwurfs zu Tage tretende dem in Kurland geltenden gemeinen Rechte völlig fremde

Unterscheidung zwischen dem, regelmäßig mit der Delation in demselben Momente zusammenfallenden Erwerbe der Erbschaft einerseits und der, von solchem Erwerbe verschiedenen Antretung d. h. Annahme der erworbenen Erbschaft andererseits ist nun auch auf die Auffassung des jus deliberandi von Einfluß, denn der Erbe deliberirt alsdann nicht mehr darüber ob er Erbe werden solle oder nicht, sondern darüber, ob er die ipso jure erworbene Erbschaft behalten solle. Eine weitere praktisch sehr erhebliche Konsequenz jener im Entwurf aufgestellten Theorie zeigt sich demnächst in dem modificirenden Einfluß auf die Grundsätze über Anwachsungsrecht. Wenn denn die Delation mit dem Entwurfe der Erbschaft in demselben Momente zusammenfällt und der Erbe die dergestalt erworbene Erbschaft, auch wenn er vor der Antretung derselben stirbt, auf seine Erben überträgt, so wird dadurch eine, das Anwachsungsrecht unter Miterben ausschließende, dem Kurländischen, wie dem gem. Rechte in solchem Umfange unbekannte Transmiffion begründet, was denn auch freilich der Art. 3311 l. c. bestätigt.

### § 19.

Was nun zunächst

A. Die Deliberationsfrist anlangt, so wird unterschieden:

1) Der Erbe ist zur Zeit des Anfalls im Besitze der Erbschaft oder hat sich in deren Besitz gesetzt. In diesem Falle muß er binnen 6 Wochen, resp. 3 Monaten, nach Art. 3048 a die scientiae delationis gerechnet, durch eine förmliche Erklärung vor Gericht die Erbschaft ausschlagen, widrigenfalls angenommen wird, daß er die Erbschaft mit Vorbehalt der Rechtswohlthat des Inventars angetreten habe<sup>98)</sup>. Die Deliberationsfrist ist also hier eine nur sechswöchentliche.

Diese Erklärung über Ausschlagung der Erbschaft kann

98) Art. 3208. l. c.

aber, ebenso wie die Erklärung über Erbschaftsantretung, sowohl persönlich als durch einen gehörig legitimirten Vertreter geschehen, muß natürlich alle Erfordernisse einer gültigen Willenserklärung haben, auf die ganze Erbschaft sowie sie defertirt ist, gerichtet sein, auch unbedingt erfolgen und bei dem für die Verhandlung der Nachlasssache competenten Gerichte abgegeben werden. Geschieht sie bei einem anderen Gerichte, so geht ihre Wirkung nicht verloren, sofern der Erbe, sogleich nach erhaltener Belehrung darüber, die qu. Erklärung gehörigen Orts wiederholt. Fehlt es der Erklärung an diesen Erfordernissen, so ist sie für nicht geschehen zu erachten und steht der Erbe unter Vormundschaft oder Curatel oder ist er Concurssifex, so muß die Erklärung für ihn von dem Vormunde resp. Curator desselben resp. von dem Concurss-Curator abgegeben werden<sup>99)</sup>.

2) Der Erbe ist nicht im Besitze der Erbschaft, befaßt sich mit derselben garnicht; alsdann hat er, so lange er keine Handlung in seiner Eigenschaft als Erbe vornimmt, noch im Laufe des etwa ausgebrachten Nachlassproclams Zeit sich darüber zu erklären, ob er die Erbschaft antrete oder ausschlage. Unterläßt er diese Erklärung im Laufe des Nachlassproclams, so gilt dies als stillschweigende Ausschlagung der Erbschaft<sup>100)</sup>. Die in diesem Proclam oder der Edictalcitation anzuberaumende peremptorische Meldungsfrist ist auf Jahr und Tag, vom Datum des Proclams an gerechnet zu bestimmen<sup>101)</sup> und dabei namentlich der Schlußtermin durch Datumsangabe zu bezeichnen.

## § 20.

In Betreff

B. Des *beneficii inventarii* stellt der Entwurf folgende Grundsätze auf.

99) Art. 3209. vergl. mit 3050—3053. l. c.

100) Art. 3210. l. c.

101) Art. 3014. Ueber die Art der Veröffentlichung des Proclams cf. Art. 3011—3013. l. c.

Es werden zwei Hauptfälle unterschieden :

1. Der Erbe hat sich gemeldet, die Erbschaft also angetreten, noch ehe die Inventur des Nachlasses und die Erlassung des Proclams von Seiten des Gerichts von Amtswegen erfolgt ist. Hier gilt folgendes :

a) Befindet sich der Erbe im Besitze der Erbschaft oder ergreift deren Besitz oder macht auf andere Weise seine Erbschaftsrechte geltend, so hat er zunächst, je nachdem er zur Zeit, wo er von dem Anfallse Kenntniß erhalten, sich in demselben Gouvernement befindet, in welchem der Erblasser seinen letzten Wohnort hatte oder außerhalb dieses Gouvernements, eine sechs- wöchentliche resp. 3 monatliche (12 wöchentliche) Frist a die scientiae delationis zur näheren Erklärung über die Art und Weise der Antretung: ob er die Erbschaft nämlich mit Vorbehalt der Rechtswohlthat des Inventars antrete. Indessen schadet freilich dem Erben die Versäumniß dieser Frist nicht im Mindesten; vielmehr wird alsdann angenommen, daß er die Erbschaft mit dem Vorbehalt der Rechtswohlthat des Inventars antreten wolle <sup>102)</sup>. Ueberhaupt soll die Vermuthung für diesen Vorbehalt streiten. Die Erklärung: die Erbschaft unbedingt d. h. ohne Vorbehalt der Rechtswohlthat des Inventars antreten zu wollen, muß ganz deutlich, bestimmt und mit Bewußtsein der daraus entspringenden Folgen geschehen <sup>103)</sup>, Ja Vormünder, Curatoren und andere Stellvertreter des Erben dürfen immer nur mit Vorbehalt der Rechtswohlthat des Inventars die Erbschaft für ihre Pflegebefohlenen und resp. Committenten antreten und soll dieser Vorbehalt bei ihnen jedesmal vorausgesetzt werden, wenn er auch nicht ausgesprochen war <sup>104)</sup>.

Stirbt der Erbe vor Ablauf der (im Art. 3048 ange-

102) Art. 3048 l. c.

103) Art. 3054 l. c.

104) Art. 3055 l. c.

gebenen) 6 wöchentlichen resp. 3 monatlichen Frist, ohne sich über die Erbschaftsantrittung näher erklärt zu haben, so haben zur Erklärung über die Antrittung der ihm zugefallenen Erbschaft seine Erben dieselbe Frist, welche ihm in Ansehung seiner Erbschaft zu Statten kommt <sup>104a</sup>).

b) Hat nun der Erbe die Erbschaft mit dem ausdrücklichen oder vorausgesetzten Vorbehalte der Rechtswohlthat des Inventars angetreten, so muß er, ferner binnen zwei Monaten, gerechnet vom Ablaufe der oben erwähnten 6 wöchentlichen resp. 3 monatlichen Frist, ein gehörig angefertigtes Inventar über den Nachlaß offen oder versiegelt bei der competenten Nachlaßbehörde einliefern und zugleich um Erlassung eines Nachlaß-Proclams bitten <sup>105</sup>).

Ueberreicht der Erbe das Inventar einer anderen, als der competenten Behörde, so gereicht ihm dies dann nicht zum Nachtheil, wenn er, darüber zurechtgewiesen, dasselbe sofort der competenten Behörde zustellt <sup>106</sup>). Ist die Erbschaft besonders weitläufig und verwickelt, so kann das Gericht, wenn der Erbe vor Ablauf der zweimonatlichen Frist darum bittet, nach Prüfung der Umstände, die Frist verhältnißmäßig verlängern <sup>107</sup>). Es kann diese zweimonatliche Frist „doch noch auf Ansuchen auch nur eines Erbschaftsgläubigers oder Vermächtnisnehmers, nach Bewandniß der Umstände, und Beschaffenheit des Nachlasses“ mittelst gerichtlicher Verfügung verkürzt werden. Beschwerden der Erben an die Oberbehörde über solche gerichtliche Verfügungen heben aber keinesfalls die Wirkung der Versäumniß der gesetzlichen zweimonatlichen Frist auf <sup>108</sup>). Dies soll heißen, wenn der Erbe die gesetzliche oder gerichtlich festgesetzte Frist verstreichen

104a) Art. 3049 I. c.

105) Art. 3056 I. c.

106) Art. 3057 I. c.

107) Art. 3058 I. c.

108) Art. 3059 I. c.

läßt, ohne ein Inventar einzureichen, so wird er der Rechtswohlthat des Inventars verlustig und für einen Erben ohne Vorbehalt erachtet <sup>109)</sup>. Indessen gereicht die Verabsäumung dieser Fristen von Seiten der Vormünder und Curatoren ihren Pflegebefohlenen nicht zum Nachtheil, vielmehr sollen die ersteren von dem competenten Gerichte zur Einreichung des Inventars durch Strafen und Execution angehalten werden <sup>110)</sup>. Das Nachlassproclam aber soll jedenfalls nicht über den angegebenen Termin hinaus verschoben werden.

c) Der Form nach, kann das Inventarium entweder gerichtlich aufgenommen oder auch von dem Erben privatim, mit Beziehung zweier zuverlässiger Zeugen, zunächst aus der Zahl der Gläubiger des Erblassers, angefertigt werden <sup>111)</sup>. Jedoch muß ein solches Privatinventarium, sofern die anderweitigen Interessenten es verlangen, von demjenigen, welcher es eingereicht, eidlich bekräftigt werden <sup>112)</sup>.

d) Den Inhalt anlangend, muß das Inventar ein genaues und vollständiges Verzeichniß aller einzelnen Stücke des Nachlasses, mit Angabe des Werths derselben, enthalten. Fehlen einem Privatinventar diese Erfordernisse, so wird dasselbe als nicht eingereicht und der Erbe als ohne Vorbehalt antretend angesehen <sup>113)</sup>. Hatte aber der Erblasser selbst ein Privatinventar angefertigt, so darf der Erbe, wenn es die gesetzlichen Erfordernisse hat, sich nur darauf berufen, statt selbst ein Inventar zu errichten <sup>114)</sup>.

e) Nach Ablauf des Proclams werden die angemeldeten Forderungen dem Erben eröffnet, und er muß dann binnen 14 Tagen nach geschehener Eröffnung sich allendlich über die An-

109) Art. 3060 l. c.

110) Art. 3061 l. c.

111) Art. 3062 l. c.

112) Art. 3063 l. c.

113) Art. 3064 l. c.

114) Art. 3065 l. c.

nahme der Erbschaft erklären. Versäumt er diese Frist, so wird angenommen daß er nunmehr die Erbschaft unbedingt angetreten habe <sup>115)</sup>.

2. Die Inventur des Nachlasses und die Erlassung des Proclams war bereits von Seiten des Gerichts von Amtswegen erfolgt, ehe sich der Erbe noch gemeldet hatte.

Dies geschieht namentlich:

1) wenn die Erben überhaupt oder auch nur zum Theil unbekannt sind;

2) wenn sie zwar bekannt, aber, sei es auch nur zum Theil, abwesend und keine Bevollmächtigte oder andere gesetzliche Stellvertreter zur Stelle sind;

3) wenn die Erben zwar bekannt und anwesend sind, allein die Erbschaft nicht antreten wollen oder können;

4) wenn auch nur einer der Erben unmündig oder aus anderem Grunde persönlich unfähig ist, seine Rechte wahrzunehmen, auch für ihn kein Vormund oder Curator bestellt ist <sup>115a)</sup>.

In diesem Falle sollen die sub a, b, c referirten Bestimmungen nicht zur Anwendung kommen. Der Erbe hat nur die im Art. 3069 vorgeschriebene Frist zu beobachten d. h. er muß, nachdem er sich spätestens vor Ablauf des Proclams gemeldet und nachdem ihm demnächst, nach Ablauf des Proclams, die angemeldeten Forderungen eröffnet worden, sich binnen der im Art. 3069 erwähnten 14 tägigen Frist unter dem daselbst gedachten Präjudiz, über die Annahme der Erbschaft erklären <sup>116)</sup>.

## § 21.

Als Wirkungen der sub beneficio inventarii stattgehabten Antretung werden angeführt:

1) Der Erbe, welcher die Rechtswohlthat des Inventars

115) Art. 3069 l. c.

115a) Art. 3005, 3008 l. c. vergl. mit Art. 2995 u. 2991 l. c.

116) Art. 3070 l. c.

in Anspruch genommen, haftet für die Schulden und sonstigen Ansprüche an den Erblasser nur so weit, als der Nachlaß reicht und von den Legaten darf er in Kurland die Quart abziehen<sup>117)</sup>.

2) Die eigenen Forderungen des Erben wider den Erblasser erlöschen nicht, sondern müssen, gleich denen der übrigen Gläubiger, nach Maafgabe ihrer Vorzugsrechte, classificirt werden<sup>118)</sup>.

3) Wenn der Erbe, welcher sub beneficio inventarii angetreten, sich im Besitze der Erbschaft befindet, so verwaltet er, bis zum Ablaufe des Proclams, den Nachlaß mit den Rechten und Pflichten eines Curators, d. h. er hat sich bei der Verwaltung des Nachlasses die für die Curatoren Großjähriger geltenden Regeln zur Richtschnur dienen zu lassen, muß also in jeder Art, wie es einem sorgsamem Hausvater gebührt, für die Erhaltung des Nachlasses in seiner Integrität Sorge tragen, darf keinerlei Veräußerungen vornehmen, außer von Sachen, welche dem Verderb ausgesetzt sind oder deren Aufbewahrung Kosten verursachen würde, welche mit dem Werthe der Sache in keinem Verhältnisse stehen, darf ferner keine Kapitalien kündigen, keine neuen Geschäfte für Rechnung des Nachlasses unternehmen, und überhaupt in wichtigeren Sachen keine Schritte ohne vorgängige Genehmigung und Instruction der Behörde thun, welche dabei auch die Wünsche der Erben und sonstigen Interessenten zu berücksichtigen hat, muß demnächst über die Verwaltung sowohl im Laufe derselben Rechenschaft ablegen, als auch bei Beendigung derselben, eine Schlußrechenschaft einreichen<sup>119)</sup>.

4) Der zur Erbschaft berufenen Wittve sowie den Descendenten des Erblassers gebühren, wenn sie kein eigenes Vermögen haben, aus dem Nachlasse die nöthigen Alimente an

117) Art. 3087 l. c.

118) Art. 3089 l. c.

119) Art. 3066 vergl. mit Art. 3001—3003 l. c.

Nahrung, Kleidung, Wohnung u., so lange bis die Unzulänglichkeit des Nachlasses sich herausgestellt hat <sup>120)</sup>.

5) Bis zum Ablaufe des Proclams darf keiner der Gläubiger oder Legatäre seine Befriedigung aus dem Nachlasse fordern, desgleichen werden alle bereits wider den Erblasser anhängigen Prozesse sistirt. Die Gläubiger und anderweitigen Interessenten sind nur zur Ergreifung von Sicherheitsmaaßregeln berechtigt, dürfen aber auch, wenn die Integrität des Nachlasses durch den besitzenden Erben bedroht wird, auf dessen Entsetzung aus dem Besitze und auf Bestellung eines unbetheiligten Curators dringen <sup>121)</sup>.

6) Will sich der Erbe, wegen Unzulänglichkeit der Erbschaftsmasse, mit deren Regulirung nicht befassen, so muß er spätestens in der im Art. 3056 angegebenen (2 monatlichen) Frist den ganzen Nachlaß nach dem Inventar, nebst den bezogenen Früchten, den Gläubigern abtreten wobei er die Kosten die für das Leichenbegräbniß des Erblassers, die Anfertigung des Inventars, die Publication des Testaments und Erlassung des Proclams verwendet worden, so wie die sonstigen, durch den Erbfall nothwendig gewordenen Kosten in Abzug bringen darf.

Hat er die Erbschaft selbst verwaltet so hat er auch das einem Nachlaß-Curator gebührende, gerichtlich zu bestimmende, Honorar zu fordern, welches den Betrag von 4% vom Werthe des Nachlasses nicht übersteigen darf <sup>122)</sup>. Wittwen aber und Descendenten des Erblassers, welche aus seinem Nachlasse Mi-

120) Art. 3067 l. c.

121) Art. 3068 l. c. In der Anmerkung zu diesem Artikel heißt es: „Gläubigern, deren Klage in der Zwischenzeit verjähren würde, ist es unbenommen, dieselbe zu gehöriger Zeit und am gehörigen Orte anzustellen“. Es dürfte aber dabei übersehen sein, daß von einer „Verjährung der Klagen der Gläubiger in der Zwischenzeit“ nicht wohl die Rede sein kann, weil *agere non valenti non currit praescriptio* und die Gläubiger ja hier nach dem Texte des Art. 3068 bis zum Ablaufe des Proclams gar nicht zur Klage berechtigt, also *agere non valentes* sind.

122) Art. 3088 l. c. vergl. mit Art. 3003 l. c.

mente bezogen, haben auf ein Honorar für ihre Verwaltung keinen Anspruch <sup>123)</sup>).

7) Wenn der Erbe sich im Besitze der Erbschaft befunden und bei der Verwaltung die Grenzen überschritten, welche einem Curator vorgeschrieben sind, wenn er namentlich Nachlassgegenstände ohne Noth veräußert, Legate entrichtet, einzelne Nachlassschulden bezahlt hat, desgleichen wenn er bei der Verwaltung der Erbschaft grobe Nachlässigkeit sich hat zu Schulden kommen lassen, oder dabei gar arglistig verfahren ist, so muß er, trotz der in Anspruch genommenen Rechtswohlthat des Inventars, sämtliche Gläubiger gleichwie alle Vermächtnißnehmer, wenn der Nachlass nicht zureicht, aus seinem eigenen Vermögen befriedigen <sup>124)</sup>).

## § 22.

Daß die Bestimmungen des Entwurfs des provinciellen Privatrechts über Deliberationsfrist und *beneficium inventarii* in sehr wesentlichen Beziehungen von den einschlägigen Grundsätzen des gemeinen, so wie des damit fast ganz übereinstimmenden Kurländischen Rechts abweichen, wird ebensowenig eines besonderen Nachweises bedürfen, als der damit freilich untrennbar zusammenhängende fatale Umstand, daß die abweichenden Bestimmungen des Entwurfs in den daselbst allegirten Quellen-Citaten nicht die mindeste Begründung finden. Welche mißlichen Folgen dieser Umstand für die Interpretation nothwendig haben und welchen ungünstigen Einfluß er auf Theorie und Praxis ausüben muß, liegt auf der Hand. Abgesehen hiervon aber macht sich die Frage geltend, in wiefern die im Entwurfe projectirten Abänderungen des geltenden Rechts als zweckmäßig zu erachten sind.

123) Anm. zu Art. 3088 I. c.

124) Art. 3090 I. c.

Indem ich mich im Nachstehenden der Erörterung dieser Frage zuwende, hebe ich besonders folgende Punkte hervor.

1) Allem zuvor muß ich es durchaus bestreiten, daß die in den Art. 3042 bis 3044 des Entwurfs projectirte Abänderung der in Kurland unbestritten und unbestreitbar geltenden gemeinrechtlichen speciell römisch-rechtlichen Grundsätze über den Erwerb der Erbschaft als eine günstige, den in Betracht zu ziehenden Rücksichten Rechnung tragend, angesehen werden kann.

Es war ein nicht zu verkennender richtiger Tact, welcher das römische Recht dazu führte, für den Erwerb der Erbschaft den Grundsatz aufzustellen, daß abgesehen von dem Falle der Suität der Erbe die Erbschaft nicht ohne Weiteres, sondern erst durch die Erklärung Erbe sein zu wollen, durch Antretung (*aditio hereditatis resp. pro herede gestio*) erwirbt, während Vermächtnisse, *si dies cedit*, ohne Weiteres erworben und auf den Erben des Vermächtnisnehmers transmittirt werden. Es hat diese Verschiedenheit des Erwerbes ganz ersichtlich in der sehr verschiedenen Natur das Erbrecht einerseits und des Vermächtnisses andererseits ihren Grund. Der Erbe succedirt in alle übertragbaren vermögensrechtlichen Verhältnisse des Erblassers, in die Rechte sowohl, als in die Verbindlichkeiten, die Erbschaft wird also, wenn die Passiva die Activa übersteigen, für den Erben eine damnose sein und deshalb ist es nur billig, den Erwerb der Erbschaft regelmäßig nicht mit der Delation in demselben Momente zusammenfallen, sondern ganz von dem freien Willen des Berufenen abhängen zu lassen. Der Vermächtnisnehmer dagegen erhält immer einen Vermögensvortheil auf Kosten der Erbschaft und zwar einen Vermögensvortheil, der, in Gemäßheit des ausgesprochenen Willens des Erblassers, dem Erben entzogen werden soll. Es ist daher in seinem Interesse und ganz der voluntas des Erblassers entsprechend, daß der den Erblasser überlebende Vermächtnisnehmer, sobald nur dies legati

cedit, noch vor der, von seinem Willen ja unabhängigen Erwerbung der Erbschaft Seitens des Erben, das Vermächtnisrecht ohne Weiteres erwirbt, und auf seine Erben transmittirt, wenn gleich er es natürlich nur gegen den durch den Erwerb der Erbschaft zur Entrichtung der Vermächtnisse verpflichteten Erben und daher nicht vor dem Erwerbe der Erbschaft geltend machen kann, erst dann also frühestens der dies legati venit. Aber der Vermächtnisnehmer soll freilich den ihm zugeordneten Vermögensvorteil auch nicht wider Willen haben, er kann ihn ausschlagen. Diese Grundsätze sind die natürliche Consequenz aus der Natur des Vermächtnisses, als eines nach dem Willen des Erblassers für den Fall seines früheren Todes zu Gunsten einer Person auf Kosten der Erbschaft zugewandten, dem Erben als solchen dadurch entzogenen, Vermögensvorteils. — Wenn der Entwurf dieselben Grundsätze auf die Erwerbung der Erbschaft ausdehnt und dem Erben gestattet, die also erworbene Erbschaft hinterher entweder anzutreten oder auszuschlagen, so ist die deutlich zu Tage tretende Pointe dabei die Einführung einer unserem Rechte in diesem Umfange fremden Transmission der Erbschaft, die durch innere Gründe nicht geboten ist, dem seit Jahrhunderten ausgebildeten Rechtsbewußtsein ebenso widerstreitet, als der präsumtiven voluntas des Erblassers und auf andere Rechts-Institute zumal die Grundsätze vom Accrezensrecht und der Intestaterbfolge vom tiefeingreifenden umgestaltenden Einflusse ist.

Wenn der Erblasser sich einen Erben im Testamente ernennt, ohne ihm Jemanden zu substituiren, so ist doch sein Wille regelmäßig ganz offenbar dahin gerichtet, daß, wenn der Instituirte die Erbschaft nicht antreten sollte, dieselbe sodann an deren, des Testators, Intestaterben fallen solle, und wenn der Testator mehrere Erben ernennt, ohne eine Substitution anzuordnen, so geht ebenso ersichtlich in der Regel sein Wille dahin, daß, wenn der eine der instituirten Erben nicht antreten sollte, dessen Erb-

theil dem, resp. den, anderen Instituirten zufalle. Hätte er es anders beabsichtigt, hätte er gewollt, daß die Erben des nicht antretenden Institutus eventuell zu seiner Erbschaft berufen sein sollten, so hätte er dies, da es sich ersichtlich nicht von selbst versteht, anordnen müssen. Die Bestimmungen des Entwurfs führen aber zu dem der voluntas des Testaments wenig entsprechenden Resultate, daß in den angeführten Beispielen beim Nichtantreten des Eingesezten zu Gunsten der dem Testator oft ganz unbekanntem Erben dieses Ersteren die Intestaterben des Testators resp. die anderen im Testamente Eingesezten, die ihrerseits angetreten haben, ausgeschlossen werden und insofern der nicht antretende Institutus keine Erben hinterläßt, die ganze Erbschaft resp. eine Quote derselben zum Nachtheile der Intestaterben des Testators resp. zum Nachtheile der anderen im Testamente eingesezten und antretenden Erben als *bonum vacans* an den *fiscus* fällt. Ebenso wenig kann auch aber die Bestimmung des Art. 3044 der voluntas des Testators entsprechend erachtet werden, denn wenn der Testator den Erben nur *sub conditione* ernennt, so ist es ganz offenbar sein Wille, daß der Eingesezte nur *impleta conditione* die Erbschaft soll erwerben dürfen, es würde also seine Absicht gerade zu widersprechen, wenn das Erbrecht vom *pendente adhuc conditione* sterbenden Institutus auf dessen Erben übertragen werden sollte. Da er selbst *pendente conditione* kein Recht auf den Erwerb der Erbschaft haben soll, kann er dieses Recht folglich auch nicht auf seine Erben übertragen dürfen.

Ganz ähnliche, befremdende Resultate ergeben sich auch bei der Intestaterbfolge. Auch hier z. B. würde, wenn man an Stelle des Accreuzenzrechts die projektirte Transmission treten ließe, bei einer Concurrenz mehrerer Intestaterben der Antheil des einen, der zwar noch nicht angetreten, aber gleichwohl die Erbschaft auf seine Erben transmittirt hat, zum Mindesten beim erblosen Tode dieser letzteren als *bonum vacans* an den *fiscus*

fallen müssen, anstatt dem anderen antretenden Intestaterben zu accresciren.

Diese Erwägungen aber lassen sicherlich die in den Art. 3042 bis 3044 incl. projektirte Aenderung des geltenden Rechts so wie die damit in Verbindung stehenden Bestimmungen der Art. 3311 und 3313 über das Anwachsungsrecht als völlig ungerechtfertigt erscheinen.

Will man die jetzt geltenden Grundsätze über Erwerb der Erbschaft überhaupt ändern, so wäre es, mit Rücksicht auf das dem *suus heres* gewährte *beneficium abstinendi*, dem bisherigen Entwicklungsgange unseres Rechts und des Rechtsbewußtseins viel entsprechender, den Erwerb der Erbschaft immer nur durch Antretung derselben stattfinden zu lassen.

### § 23.

2) Wenn ferner der Entwurf im Art. 3045 dem Erben gestattet die durch den Anfall auch gleichzeitig erworbene Erbschaft nach seiner Wahl hinterher anzutreten oder auszuschlagen und im Art. 3054 ganz unterschiedslos bestimmt daß die Erklärung über die Erbschaftsantretung durchaus bei dem zur Verhandlung der Nachlasssache competenten Gerichte abgegeben werden müsse, demnächst auch im Art. 3209 besagt, daß ein Gleiches von der Erklärung über die Ausschlagung der Erbschaft gelte, so steht dies im Widerspruche mit der Bestimmung des Art. 3208, welcher besagt, daß der Erbe, welcher sich im Besitze der Erbschaft befindet oder sich in deren Besitz setzt, als *sub beneficio inventarii* antretend angesehen werde, wenn er die Erbschaft nicht binnen 6 wöchentlichen Frist a die *scientiae delationis* durch förmlicher Erklärung vor Gericht ausschlage. Es müßte darnach die Verpflichtung zu gerichtlicher Erklärung über den Erbschaftsantritt folgerecht zunächst auf den Fall beschränkt werden, daß der Erbe sich nicht im Besitze der Erbschaft befindet oder sich nicht in den Besitz

derselben setzt. Da nun aber der Art. 3048 dem Falle, daß der Erbe sich im Besitze der Erbschaft befindet oder deren Besitz ergreift, auch den Fall völlig gleichstellt, daß der Erbe auf irgend welche andere Weise seine Erbschaftsrechte geltend macht und in allen diesen Fällen die unterbleibende nähere Erklärung die Wirkung haben soll, daß die Erbschaft als sub beneficio inventarii angetreten anzusehen ist, so kann eben wegen der gedachten Gleichstellung aller dieser Fälle überhaupt keine Verbindlichkeit zu gerichtlicher Erklärung über die Erbschaftsantrittung angenommen werden, sondern es muß jede Geltendmachung des Erbrechts genügen und eine solche Geltendmachung liegt ganz ersichtlich auch schon in jeder pro herede gestio, um so mehr also in der ausdrücklichen, wenn auch außergerichtlichen, Erklärung, Erbe sein zu wollen. Und dieses Resultat unserer Erörterung dürfte auch durch die Anmerkung zum Art. 3048 bestätigt werden, wo es heißt, daß, erst dann ein Verzicht auf die Erbschaft angenommen werde, wenn der Erbe, ohne im Besitze der Erbschaft zu sein, sich garnicht um dieselbe bekümmert, und überdies alle Fristen (nämlich auch die Proclamfrist cf. Art. 3210) unbenutzt verstreichen läßt. Noch deutlicher aber spricht der Art. 3210, welcher einen stillschweigenden Verzicht auf die Erbschaft nur dann annimmt, wenn der nicht besitzende Erbe sich mit der Erbschaft garnicht befaßt, keinerlei Handlung als Erbe vornimmt und auch im Laufe des Nachlassproclams sich nicht als Erbe meldet. Da nun aber ein zur gerichtlichen Erklärung über den Erbschaftsantritt veranlassendes Nachlassproclam nicht immer nöthig ist und namentlich dann nicht stattfindet, wenn alle berufene Erben bekannt, anwesend und mündig sind, diese aber auch nicht, zum Behufe des beneficii inventarii, auf Erlassung des Nachlassproclams antragen, — so ergibt sich aus dem Art. 3210 daß, wenn der Erbe sich irgend wie pro herede gerirt, die Erbschaft auch ohne gerichtliche Erklärung für angetreten gelten muß.

Es ist demnach ferner nicht abzusehen, warum der Erbe wenn er im Besitze von Nachlaßgegenständen<sup>125)</sup> ist oder sich in deren Besitz setzt eine 6 wöchentliche sonst aber eine sehr lange, bis zum Ablaufe des Nachlaßproclams dauernde, und dem Interesse der Gläubiger und Legatäre ebensowenig, wie dem der Erbschaftsanwärter dienliche Deliberationsfrist haben und im ersten Falle die Erbschaft nur gerichtlich, sonst aber auch stillschweigend ausschlagen dürfen soll. — Involvirt nämlich die Detention resp. die Besitzergreifung von Nachlaßgegenständen in einzelnen Fällen keine *pro herede gestio*, so ist sie ein ganz irrelevantes Factum, welches eine Abkürzung der Deliberationsfrist nicht wohl motiviren kann. Involvirt aber die Besitzergreifung von Nachlaßgegenständen eine *pro herede gestio*, so dürfte überhaupt eine Ausschlagung der Erbschaft regelmäßig gar nicht mehr statthaft sein, weil, wie ja auch der Entwurf Art. 2731 besagt, wer einmal Erbe geworden ist, auch Erbe bleiben muß.

Es wäre m. E. daher sachentsprechender, die Unterscheidung: ob sich der Erbe im Besitze befindet oder nicht, fallen zu lassen und dem berufenen Erben, mit Rücksicht auf das Interesse der Gläubiger, Legatäre und sonstigen Interessenten in allen Fällen eine gleiche kürzere, etwa 3 monatliche, a die *scientiae delationis* zu berechnende, gesetzliche Deliberationsfrist zu gewähren, nach deren fruchtlosem Ablaufe er als antretend angesehen wird, was für ihn, da er vom *benef. invent.* Gebrauch machen kann, mit keinem Nachtheile verbunden ist, für die Ausschlagung der Erbschaft aber gerichtlich oder vor dem Notar in Zeugengegenwart abgegebene Erklärung zu fordern.

#### § 24.

3) Im Art. 3051 des Entwurfs wird der Grundsatz aufgestellt, daß wenn über das Vermögen des Erben zur Zeit des

125) denn nur diese, nicht der Nachlaß als solcher, können begrifflich Object eines Besitzes resp. eine Besitzergreifung sein.

Anfalls der Erbschaft der Concurſ eröffnet ist, die Erklärung über die Erbschaftsantretung von den Concurſ-Curatoren abzugeben ist. Eine solche Beschränkung der Handelsfähigkeit des Concurſifex, eine derartige Vertretung desselben durch die Concurſ-Curatoren entbehrt einerseits ebenso sehr aller gesetzlichen Begründung im gemeinen und Kurl. Rechte <sup>125a)</sup>, als sie andererseits zu weit greift, denn zur Sicherung des Interesse der Gläubiger würde es vollständig genügen, wenn die Erbschaftsantretung Seitens des Concurſifex nur nicht ohne Zustimmung des Concurſ-Curatorii stattfinden darf, die eigene Willensbethätigung des Concurſifex also nur unter Controſſe gestellt, nicht aber vollständig ausgeschlossen wird.

4) Ebenso dürfte der Art. 3055 zu weit gehen; wenn er nicht nur die Vormünder und Curatoren, sondern auch andere Stellvertreter des Erben, also auch den Bevollmächtigten desselben verpflichtet nur unter dem Vorbehalte der Rechtswohlthat des Inventars die Erbschaft für ihren Pflegebefohlenen resp. Committenten anzutreten. In Bezug auf die Vormünder und Curatoren will ich die Zweckmäßigkeit dieser Bestimmung nicht bestreiten, wohl dürfte sie aber in Bezug auf Bevollmächtigte, insofern diese durch ihre Vollmacht auch zur unbedingten Antretung ermächtigt sind, als ein Eingriff in die berechtigte Willensfreiheit des Vollmachtgebers erscheinen.

5) Daß der Erbe, wenn er innerhalb der Deliberationsfrist nicht renunciirt hat, so angesehen wird, als habe er sub beneficio angetreten, daß ferner der also Antretende unter dem Präjudize des Verlusts des benef. invent., verpflichtet wird, innerhalb zweier Monate nach Ablauf der Deliberationsfrist ein gehörig angefertigtes Inventarium über den Nachlaß bei der com-

---

125a) Bayer Theorie des Concurſ-Proceſſes § 23. Schweppe System des Concurſes der Gläubiger § 38.; Maceldey Lehrbuch § 774. Nr. 2. cf. l. 6. pr. § 1—4 D. quae in fraudem credit. (42, 8) l. 67 § 1 D. ad Scutum Trebell. (36, 1).

petenten Nachlaß-Behörde und gleichzeitig um Erlassung des Nachlaßproclams zu bitten, die 2 monatliche Frist aber bei weitläufigen und vermittelten Erbschaften auf desfalliges Gesuch des Erben verlängert werden darf, dürfte allerdings zweckmäßig sein. Bedenklicher dagegen erscheint die Bestimmung des Art. 3059, daß die 2 monatl. Frist zur Erneuerung des Inventars auch nach Umständen durch gerichtliche Verfügung verkürzt werden kann.

6) Anstatt der Bestimmung des Art. 3061, daß die Vormünder und Curatoren nicht innerhalb der dazu gesetzten Frist des Inventars welche eingereicht, durch Strafe und Execution zur Einreichung des Inventars angehalten werden sollen, dürfte es zweckmäßiger sein, für den Fall solcher Verjämniß die sofortige Aufnahme des Inventars seitens des Gerichts auf Kosten der Vormünder resp. Curatoren zu statuiren, was im Interesse der Gläubiger und Legatäre rascher zum Ziele führen werde als Strafe und Execution.

7) Was die Form der Inventarisirung anlangt, so wird jedenfalls da ein Privat-Inventarium unter Buziehung zur Zeugen zugelassen wird, auch die Errichtung des Inventars durch den Notarius resp. den Sekretaire der Nachlaßbehörde, wie dies bisher üblich war, statthaft erscheinen dürfen. Unter allen Umständen aber wird Behufs der erforderlichen Taxation, auch die Buziehung von Sachverständigen geboten sein, deren der Entwurf nicht erwähnt, und wenn durch Art. 3064 nur ein genaues und vollständiges Inventar die Wirkungen des bonof. invent. haben soll, so wird dies doch füglich nur dahin zu verstehen und zu präcisiren sein, daß der inventarisirende Erbe, um die Rechtswohlthat des Inventars zu beanspruchen, absichtlich nichts verheimlicht oder unterschlagen haben darf, also redlich inventarisirt haben muß. Dies zu constatiren, wird aber der Manifestations-Eid nicht bloß — wie es im Art. 3063 heißt — im Falle eines Privatinventars, sondern, unter Umständen, selbst im Falle eines gerichtl. aufgenommenen Inventars erforderlich sein,

weil ja auch die gerichtl. Inventarisirung nicht durchaus eine, Unterschlagung oder Verheimlichung seitens der Erben ausschließt zumal wenn dieser schon beim Tode des Erblassers im Nachlasse sitzt.

8) Nicht zu billigen ist es, daß Art. 3065 die höchst unpraktische, lange obsolet gewordene, Vorschrift der Nov. 48 § 1, und noch dazu unvollständig<sup>126)</sup>, referirt; denn, wenn auch der Erblasser selbst ein Privatinventar angefertigt, ja selbst wenn er die Richtigkeit dieses Inventars, wie die Nov. 48 verordnet, eidlich oder an Eides Statt versichert hat, so ist daraus noch nicht zu schließen, daß beim Ableben der Testator sein Vermögen den früher in dem von ihm angefertigten Inventar angegebenen Bestand noch habe; — daß es sich nicht weder vergrößert, noch verringert habe, es ist daher mit einem solchen Inventar den Interessenten nicht des Mindesten gedient.

#### § 25.

9) Mag der sub benef. invent. antretende Erbe im Entwurfe (Art. 3066, 3088 und 3090) bis zum Ablaufe des Nachlaß-Proclams hinsichtlich seiner Dispositionsbefugnisse und Pflichten einem Curator verglichen werden, so ist doch kein Grund dazu vorhanden den Umstand zu ignoriren daß er bereits durch Antretung s. z. ein Erbe geworden und da ihm dies, weil er eben sub benef. inv. eingetreten, in keiner Weise nachtheilig werden kann, nachdem er die Fristen für die Einreichung des Inventars und die Nachsuehung um Erlassung des Nachlaßproclams bereits gehörig eingehalten, während den Gläubigern und Legataren daran liegt daß die Frage baldigst entschieden werde, wenn sie als Erben in Anspruch zu nehmen haben, so kann in keiner Weise die Bestimmung des Art 3069 als consequent oder nur als zweckmäßig erachtet werden, welche dem Erben, nach Ablauf des Proclams und gemachter Eröffnung über die

<sup>126)</sup> über den näheren Inhalt der Nov. 48 cf. Mühlenthaler l. c. Bd. XXI. S. 428.

angemeldeten Forderungen, dennoch, unter dem Präjudize unbedingter Erbschaftsantretung, eine 14 tägige Frist zur allendlichen Erklärung darüber anberaunt, ob er überhaupt die Erbschaft ausschlagen oder annehmen und ob er namentlich im letzteren Falle unbedingt oder sub benef. inventarii antreten wolle? Dieses Interesse soll denn, unter den gedachten Voraussetzungen, der Erbe noch haben, die Erbschaft auszuschlagen, da er ja nur bis zu deren Bestande, nicht auch mit seinem eignen Vermögen haftet und im Falle der Unzulänglichkeit der Nachlass-Masse sogar noch ein Honorar für seine Verwaltung beanspruchen darf? Und warum soll er ferner, nachdem er schon sub h. inv. angetreten, rechtzeitig das Inventar eingereicht und um Erlassung des Nachlassproclams angetragen, also deutlich nur durch wiederholte Handlung erklärt, daß er nur s. b. inv. Erbe sein wolle, ohne alle Rücksicht hierauf nach Ablauf des Proclams noch einmal mit dem Präjudize der unbedingten Antretung bedroht werden?

Denselben Gründen müssen aber auch, nach Maßgabe der Erörterungen sub 2 in fine, gegen den Inhalt des Art. 3070 sich geltend machen.

10) Viel zu streng endlich dürfte ohne alle innere Nöthigung der Art. 3090 sein, welcher den Beneficial-Erben, welche bei der Verwaltung des Nachlasses die ihm dafür vorgeschriebenen Grenzen überschritten des benef. invent. beraubt; denn es würde die ohnehin bestehende Verpflichtung des, seine Verwaltungsbefugnisse überschreitenden Beneficial-Erben zum Schadenersatz vollständig ausreichen.

#### § 26.

Hiernach würde sich unseres Dafürhaltens die Lehre vom Deliberationsrechte und beneficium inventarii bei der Codification des provinciellen Privatrechts unter Beseitigung der erbetenen oder auf Antrag des Interessenten zu setzenden 9 resp. 12monatlichen Deliberationsfrist, in den wesentlichen Grundzügen folgendermaßen gestalten lassen.

1. Kein zur Erbschaft Berufener erwirbt dieselbe ipso jure, sondern nur durch Antretung, sei es aditio oder pro herede gestio.

2. Zur Erklärung darüber, ob er die Erbschaft antrete oder ausschlage, hat der Erbe in allen Fällen eine, a die scientiae delationis zu berechnende, 3 monatliche Deliberationsfrist; hat er innerhalb dieser Frist die Erbschaft nicht durch gerichtlich oder coram notario verlaubliche Erklärung ausgeschlagen, so wird es so angesehen, als habe er die Erbschaft angetreten.

3. Spätestens innerhalb zweier Monate nach Ablauf der gedachten 3 monatlichen Frist hat der antretende oder als antretend anzusehende Erbe, wenn ihm das benef. inventarii zu Statuten kommen sollte, ein gehörig angefertigtes Inventarium bei dem für die Nachlasssache competenten Gerichte einzureichen und um Erlassung des Nachlassproclams zu bitten; unterläßt er dies, so geht er des benef. inv. verlustig.

4. Diese 2 monatliche Frist zur Einreichung des Inventars darf dem Erben nicht verkürzt, wohl aber auf zeitiges Ansuchen desselben vom Gericht, unter Berücksichtigung der Umstände, verhältnismäßig verlängert werden, wenn die Erbschaft eine sehr verwickelte oder weitläufige ist.

5. Das Inventar muß a) vom Gericht, d. h. von einer Delegation desselben oder b) von Notarius publ. resp. dem Secrétaire der Nachlassbehörde, unter Buziehung zweier Zeugen oder c) vom Erben selbst, unter Buziehung 2 Zeugen aufgenommen werden. Die Zeugen sind vorzugsweise aus der Zahl der Gläubiger resp. Legatäre des Erblassers zu nehmen. Behufs der Taxation sind in allen Fällen Sachverständige zuzuziehen.

6. Entsteht Zweifel, ob der Erbe redlich inventarisiert, d. h. ob er etwas verheimlicht oder unterschlagen hat, so muß er gleichviel welche der gesetzlich zulässigen Form des Inventarisation gewählt worden, auf Antrag des Interessenten, bei Strafe des Verlustes des benef. inventarii, den Manifestations-Eid schwören.

7. Das Inventar muß genau und vollständig sein, d. h. es darf nicht durch Arglist des inventarisirenden Erben unvollständig und ungenau sein.

8. Alle Vormünder und Curatoren dürfen nur sub benef. inventarii für ihren Pflegebefohlenen resp. Curanden antreten und wenn sie die 2 monatliche Frist zur Inventarisirung nicht einhalten, so hat die comp. Nachlaßbehörde sofort von sich aus auf Kosten der Säumigen das Inventar zu besorgen.

9. Der sub benef. invent. Antretende darf die Erbschaft ebensowenig, wie ein anderer antretender Erbe hinterher ausschlagen.

10. Die Wirkungen des benef. inventarii bestehen darin, daß der rechtzeitig und gehörig inventarisirende Erbe

a) Entscheide über die bis zum Ablauf des Proclames angemeldeten Erb- oder sonstigen Ansprüche, die Erbschaft gleich einem Curator honorum verwalte; überschreitet er diese curatorischen Befugnisse, so wird er aus seinem Vermögen ersatzpflichtig.

b) Die Gläubiger und Legatäre haben sich zwar sub poena praeclusi bis zum Ablaufe der in Proclam anberaumten Frist mit ihren Forderungen und Ansprüchen zu melden, dürfen aber nicht schon vor rechtskräftiger Entscheidung darüber Befriedigung beanspruchen.

Ferner:

a) Der Erbe haftet nur bis zum Betrage der Erbschaft, so wie dieser sich nach Abzug der Kosten der Inventarisirung und anderer nothwendiger Auslagen darstellt.

b) Die confusio des erbhaftlichen Vermögens mit dem des Erben wird verhindert.

c) Während der zur Inventarisirung gestatteten Frist darf der Erbe von den Gläubigern und Legatären des Erblassers, da während dieser Zeit die Verjährung nicht läuft, nicht belangt werden.

d) Der Erbe darf den Legatären die Falcidische Quart abziehen.

## VI.

# Zur Lehre von der Antretung und Ausschlagung der Erbschaft nach dem baltischen Privatrecht

von

Cand. juris. Richard Seraphim aus Kurland.

Historischer Ueberblick.

### § 1.

Die Statuta Curlandica v. J. 1617 enthalten in den §§ 161—205 incl. unter der Rubrik: de successioneibus ebenso wenig, wie die Piltenschen Statuten im 3 Th.: de successoribus irgend welche directe Bestimmungen über Antretung resp. Ausschlagung der Erbschaft. Dagegen hat eine Stelle<sup>1)</sup> der Commissorialischen Decisionen von 1717 der älteren curländischen Litteratur viel Anlaß zur Annahme vermeintlicher Abweichungen vom gemeinen Recht gegeben.

Dieselbe lautet:

si uxor vel liberi instituto contra maritum vel parentem processu executivo ratione illatorum vel bonorum maternorum jus retentionis executioni opponant et piguius et potius illud esse legitime probent., iudex executionis iisdem tantum ex bonis mariti vel parentis relinquat, quantum ad jus suum consequendum sufficit, in reliqua vero bona executione proce-

1) ad desiderium 13 § 4.

dat. Contra si debitore mortuo ridua ac heredes hereditati mariti ac parentis intra annum renuntiaverint, ut nullo modo executive in bona defuncti procedatur et executorialia mandata in ejusmodi casibus extradita una cum executione pendente hacce renuntiatione peracta infirmentur, ad creditorum instantiam curator iudicis officio constituatur, qui debitoris bona administret et creditoribus rationes administrationis suae reddat. Viduis autem eorumque liberis pro quantitate illatorum jus retentionis in bonis mariti salvum maneat.

## § 2.

Auf Grund dieser soeben citirten Stelle lehrt Neumann<sup>2)</sup> folgende Abweichungen des curländischen vom gemeinen Recht die er wie Bunge<sup>3)</sup> als die in praxi geltende Ansicht bezeichnen und die Neumann auch als die richtige vertritt:

Die Wittve und die Kinder, ohne Unterscheidung zwischen den in patria potestate befindlichen und den sui juris, auch die ihre verstorbenen Eltern repräsentirenden Kinder weiterer Grade, müssen die Erbschaft intra annum ausdrücklich und gerichtlich ausschlagen, wenn sie nicht als Erben gelten sollen.

Eine Bestätigung dieser Ansicht findet Neumann in dem Instructorium des Curländischen Processus<sup>4)</sup> in einer aus dem Zusammenhang gerissenen Stelle:

„denn wenn dieses (die Entsagung) nicht geschieht und die Wittve bleibt intra annum absque renuntiatione hereditatis in dem Nachlaß sitzen, schaltet und waltet damit nach Belieben und

2) Neumann, das curländische Erbrecht nach den Gesetzen und der Praxis. Mitau 1850 § 69 pag. 186/7.

3) v. Bunge, das curländische Privatrecht, Dorpat 1851 § 284 pag. 565 Note c.

4) Rumel'sche Ausgabe, Dorpat 1844 P. II. Cap. VII. § 3.

„gerirt sich also pro herede, so muß sie nachher als debitor auch  
„mit Zuziehung des Ihrigen die Creditores bezahlen.“

## § 3.

Eine andere Ansicht sucht G. Fr. v. Bunge<sup>5)</sup> in seinem  
Privatrecht aus der citirten Stelle der Decisionen herauszuinte-  
pretiren: ihm ist es zweifellos, daß der Grund, weswegen die  
Wittve und die Kinder sub praejudicio der Antretung intra  
annum renunciiren müssen, der Besitz des Nachlasses ist,  
wofür ihm als bester Beleg das dort besprochene Retentionsrecht,  
sowie, mittelst des argumentum a contrario, die erwähnte Stelle  
aus dem Instructorium dient.

## § 4.

Eine dritte Ansicht, nebst ausführlicher Widerlegung der  
Neumann'schen wie der Bunge'schen Ansicht, vertritt F.  
Seraphim<sup>6)</sup> der zu dem Resultat gelangt, daß die Commis-  
sorialischen Decisionen hier einen ganz bestimmten Fall im Auge  
haben, daß aber das gemeine Recht in Curland in  
dieser Lehre völlig ohne jede Abweichung reci-  
pirt sei, eine Ansicht, welche aus dem Zusammenhang des  
Instructorium sich zur Evidenz ergibt.

## § 5.

Mit diesem letzteren Resultate stimmt im Wesentlichen die  
„Geschichtliche Uebersicht der Grundlagen und Entwicklung des  
Provinzialrechts“<sup>7)</sup> überein — die i. J. 1862 von der zweiten  
Abtheilung S. M. Signer Kanzlei herausgegeben ist — welche  
jedoch die Behauptung aufstellt, : „daß in Curland für die Schul-  
den des Erblassers zunächst nur der Nachlaß selbst haftet und

5) Bunge, l. c.

6) F. Seraphim, Deliberationsfristen und beneficium inventarii  
1864. S. oben V.

7) Bd. III. Geschichte des Civ-, Est-, Curländischen Privatrechts. St.  
Petersburg 1862 § 164 pag. 198.

ist daher der Erbe der Regel nach nicht verpflichtet, dieselben über die Kräfte des Nachlasses aus eigenem Vermögen zu bezahlen.“ Das Merkwürdigste an dieser Behauptung sind aber die Belege; die als Beweis des Gegentheils hier folgen mögen:

Stat. Curl. § 144: nec maritus pro uxore, nec pater pro filio, nec frater pro fratre, et vice versa nec uxor pro marito, nec filius pro patre tenebitur, nisi in communione bonorum versentur aut alter alterius hereditatem adierit.

Stat. Curl. § 204 hereditas nulla est nisi aere alieno prius deducto.

Pilt. Stat. Th. III. Tit. 1 § 4, der Erbe alleine zahlet die Schulden, nicht der, welchem im Testamente eine Gabe beschieden. Es wär dann, daß der Erbe den vierten Theil der Erbschaft nicht haben könnte, so müssen die Legatarij so viel schwinden lassen, daß solcher Theil erfülllett werde.

Während also der § 204 Stat. Curl. es dem Erben allem zuvor zur Pflicht macht, aus dem Nachlaß die Schulden zu bezahlen, sagt der § 144 mit deutlichen Worten ohne jede Einschränkung, daß der Ehemann, Vater z. z. für die Schulden der Ehefrau, des Sohnes z. z. einstehe, wenn Einer des Anderen Erbschaft angetreten habe. Ebenjowenig kann für Piltten das Gegentheil nachgewiesen werden. Somit würden, außer dem Dreißigsten<sup>6)</sup>, keine Abweichungen vom gemeinen Recht und also auch keine besonderen Rechte der in Familiengemeinschaft mit dem Erblasser lebenden Personen aus den altencurländischen Quellen nachzuweisen sein.

### § 6.

Bezüglich des früher in Liv- und Estland geltenden Rechts

8) Stat. Curl. § 205. Stat. Pilt. P. III. Tit. I § 28.

ist es dem Verf. nur möglich, den Ausführungen Bunge's in seinem *Privatrecht*<sup>9)</sup> dieser Lande zu folgen.

Nachdem in Livland durch die Königlich Schwedische Resolution vom 28. Mai 1687 der Grundsatz: der Todte erbt den Lebendigen beseitigt war, galt ausnahmslos das Princip der Erbschafts-Antretung, so daß dem livländischen Recht die *sui heredes* ganz fremd waren. Es gelten hier im Allgemeinen die Grundsätze des römischen Rechts über die *heredes extranei*, wiewohl der Grundsatz *semel heres semper heres* in Livland nicht practisch war. Der Erbe konnte bedingt antreten, hatte sogar nach geschehener Antretung in gewisser Frist das *beneficium cessionis honorum* und haftet, wenn die Ueberschuldung des Nachlasses sich erst später herausstellt, nicht über die Kräfte des Nachlasses hinaus. Wie nach gemeinem Recht konnte die Antretung stillschweigend und ausdrücklich geschehen.

In Estland hatte sich, da das Ritter- und Landrecht fast gar keine Bestimmungen hierüber enthält, in praxi der Grundsatz: „der Todte erbt den Lebendigen“ eingebürgert und haftete dort der Erbe für alle Ansprüche an den Nachlaß, wenn er nicht das *beneficium abstinendi* gebrauchte; das *beneficium cessionis honorum* aber war dem Estländischen Rechte fremd. So Bunge und hiermit übereinstimmend die geschichtliche Uebersicht<sup>10)</sup>, während für Livland die bezügl. Ausführungen von Erdmann<sup>11)</sup> gelegentlich in Zweifel gezogen sind.

### § 7.

Der Entwurf zum Provinzialrecht ließ Anfall und Erwerb in demselben Momente zusammenfallen<sup>12)</sup> verlangte

9) v. Bunge, das Liv- und Estländische Privatrecht 2. Aufl. Reval 1848 Thl. II § 406 ff. pag. 382 ff.

10) Geschichtliche Uebersicht Bd. III. § 121.

11) Erdmann, erbrechtliche Transmission, Dorpater Stsch. Bd. 7. pag. 223.

12) Entwurf zum Erbrecht, zweite Hälfte 1862 Art. 3042.

gleichwohl aber noch eine besondere Erbschaftsantrittung<sup>13)</sup> Auch kennt der Entwurf eine gesetzliche Deliberationsfrist<sup>14)</sup> von 6 Wochen resp. 3. Monaten für den im Besitz der Erbschaft befindlichen Verufenen sub praesidio der Antretung — während der nicht besitzende Verufene alle ihm gesetzlich zustehenden Fristen verstreichen lassen muß, um als ausschlagend angesehen zu werden.

Wir sehen also hier Recht codificirt, welches in Curland unbestritten nie gegolten hat, in Livland wohl derogirt war und in Estland jedenfalls ohne gesetzliche Basis in Geltung war

Ist auch die endgültige Codification vom Entwurf wieder abgewichen, so zeigt uns doch diese ganze Episode, wie sehr die Codification hier eigentlich Legislative gewesen ist; auch ist die Kenntniß des Entwurfes nicht ohne Werth für das Verständniß des heutigen Rechts.

## Die Bestimmungen der Codification von 1864.

### § 8.

Als nothwendige Voraussetzung zur Erwerbung einer jeden Erbschaft ist nicht nur die Eröffnung derselben und damit zugleich ihr Anfall, resp. bei bedingter Erbeinsetzung die Erfüllung der Bedingung, erforderlich, sondern vielmehr eine Willenserklärung des zur Erbschaft Verufenen, daß er die Verlassenschaft annehmen wolle, d. h. die Erbschaftsantrittung, da die bloße Verufung ohne Antretung nur die Möglichkeit, Erbe zu werden, gewährt. Hieraus zieht der Art.: 2623 Thl. III. des Prov.-Rechts den consequenten Schluß, daß Niemand zur Antretung gezwungen werden kann, es vielmehr Jedem frei stehe, eine deferirte Erbschaft anzutreten oder auszuschlagen. Allein darauf heißt es im erwähnten Artikel weiter:

nur der Vertragserbe darf sich der Antre-

13) l. c. Art. 3043.

14) l. c. Art. 3048.

tung nicht entziehen, wenn er sich das Recht, die Erbschaft auszuschlagen, nicht ausdrücklich vorbehalten hat.

Dieser letztere Passus bildet einen bemerkenswerthen Gegensatz zum Art 2496 l. c., welcher unter der Rubrik „Wirkungen des Erbvertrages“ wörtlich folgende Bestimmung enthält:

durch den Tod des Erblassers fällt dem Vertragserben das Erbrecht an und er erhält dadurch die Befugniß, die Erbschaft anzutreten. Er ist aber zur Antretung nicht verpflichtet; es ist ihm vielmehr unbenommen, die Erbschaft auszuslagen.

„Vergl. §§ 4, 5 u. 7 J. de heredum qualitate II 19“

Anmerkung: die näheren Bestimmungen über die Antretung und Ausschlagung der Erbschaft befinden sich im 7 und 8<sup>15)</sup> Titel dieses Buches.

Eine Vereinigung beider sich striete widersprechender Artikel könnte in folgender Weise versucht werden:

Da ein Widerspruch zwischen den einzelnen Bestimmungen dieses Privatrechts im Zweifel nicht anzunehmen ist, sollen die einander scheinbar widersprechenden Artikel so vereinigt werden, daß der eine den andern näher bestimmt und einschränkt oder eine bloße Ausnahme von der in dem einen Artikel aufgestellten Regel im andern zu erblicken ist<sup>16)</sup>.

Auf die Titel 7 und resp. 9. verweist die Anmerkung zum Art. 2496 l. c. ausdrücklich, in denselben seien die näheren Bestimmungen über Antretung und Ausschlagung der Erbschaft enthalten. Wie nun im 7. Titel der citirte Art. 2623, so ent-

15) Anstatt „8.“ muß es „9.“ Titel heißen, da der 8. Titel, welcher zwischen die Lehre von der Antretung und von der Ausschlagung eingeschoben ist, von dem „Verhältniß mehrerer Miterben unter einander“ handelt. Dieser Druckfehler findet sich schon im Entwurf und ist dann in die deutsche wie in die russische Ausgabe des Prov.-R. übergegangen.

16) Art. XX. der Einleitung zum Thl. III. des Prov.-R.

halte im Titel 9 der Art. 2776 die nähere Einschränkung des Art. 2496, indem ersterer besagt:

Jeder Erbe, welcher über sein Vermögen frei verfügen darf, kann eine ihm kraft Gesetzes, Testaments oder Erbvertrages angefallene Erbschaft ausschlagen.

„Anmerkung. Ueber eine Ausnahme in Betreff des Vertragserben § Art. 2623“.

Der im Art. 2496 ausgesprochene Hinweis auf die Titel 7 und 9. und die in letzteren enthaltene zweimalige Betonung der Ausnahmestellung des Vertragserben ergebe demnach in Anleitung des Art. XX der Einleitung das Resultat: der Vertragserbe muß sich das Recht der Ausschlagung ausdrücklich vorbehalten haben, widrigenfalls er sich der Antretung nicht entziehen darf.

Wie gezwungen und gekünstelt diese Vereinigung ist und zu welchen Konsequenzen dieselbe führt, dürften folgende Ausführungen zeigen.

Die Art. 2481—2500 handeln von Wesen des Erbvertrages und stellen Regeln auf, welche sich aus der Natur des Erbvertrages als allgemein gültige Konsequenzen darstellen<sup>17)</sup>. Der Erbvertrag ist darnach, wie hier ausdrücklich gesagt ist<sup>18)</sup> nur auf den Anfall des Erbrechts gerichtet; bei Lebzeiten des Erblassers kann der Vertragserbe nicht einseitig zurücktreten<sup>19)</sup>, wie sich dies ja aus der Natur des Vertrages überhaupt ergibt; ist der Inhalt des Vertrages erfüllt, der Anfall also, auf den allein der Erbvertragsvertrag gerichtet ist, eingetragen, so soll der Vertragserbe consequentermaßen nur die Befugniß<sup>20)</sup> erhalten, die Erbschaft anzutreten: er ist aber dazu nicht verpflichtet,

17) Anmerkung zum Art. 2491 l. c.

18) Art. 2491 l. c.

19) Art. 2495 l. c.

20) Art. 2496 l. c.

vielmehr ist es ihm *unbenommen*, die Erbschaft auszu-  
schlagen. Wenn sodann in der Anmerkung zum Art. 2496  
auf die näheren Bestimmungen über Antretung und Ausschla-  
gung von Erbschaften im Allgemeinen — nämlich auf die Titel  
7 und resp. 9 überhaupt — hingewiesen ist, so kann m. E.  
daraus nicht füglich geschlossen werden, daß hier, wo genaue Be-  
stimmungen und Motivirungen über das *Recht*, anzutreten  
und auszuschlagen, gegeben sind, wirklich noch die Art. 2623  
und 2776 *in s Auge gefaßt*, sondern bloß die ande-  
ren, auf die Antretung bezüglichen, Bestimmungen, wie die An-  
tretungsfristen, die gesetzliche Präsuntion der Antretung, das  
*beneficium inventarii* etc., gemeint sind.

Einem unbefangenen Auge muß sich hier das Wesen des  
Erbvertrages so darstellen, wie es von den hervorragendsten  
Theoretikern des deutschen Privatrechts, so von *Gerber*<sup>21)</sup>  
und *Beseler*<sup>22)</sup> auch gelehrt wird: daß es dem Vertrags-  
erben ohne jede Einschränkung unbenommen bleibt, die vertrags-  
mäßig deserirte Erbschaft abzulehnen, — eine Anschauung, welche  
auch in die neueren deutschen Gesetzgebungen, so ins Preussische  
Landrecht<sup>23)</sup> und in das Sächsische Gesetzbuch<sup>24)</sup> Eingang ge-  
funden hat.

Es ist zudem völlig unerfindlich, wozu in so nachdrückli-  
cher Weise das Recht zur Ausschlagung betont ist, wenn es dazu  
eines besonderen Vorbehaltes bedarf, da nach dem Art. 2490  
l. c. die dem Erbeinsetzungsvertrage hinzugefügten Bedingungen  
welche sich auf die Contrahenten beziehen, nach den Regeln be-  
urtheilt werden würden, welche für Bedingungen bei Verträgen  
gelten, und es selbstverständlich ist, ist ein Contrahent, welcher

21) *Gerber*, System des deutschen Privatrechts 15. Aufl. § 259  
pag. 494 Note 4.

22) *Beseler*, (nach *Gerber* l. c.) die Lehre vom Erbvertrage II.  
pag. 271 ff.

23) Allgemeines Preussisches Landrecht l. Tit. 12 § 641.

24) Bürgerliches Gesetzbuch für Sachsen § 2550.

sich das Recht des Rücktritts von einem Vertrage vorbehalten hat, vom Vertrage zurücktreten darf, dieser Vorbehalt also keinesweges ungültig ist. Dies bedurfte keiner so energischen Betonung.

Gerade die Gegenüberstellung der Art. 2495 und 2496 spricht auch für die uneingeschränkte Befugniß zur Ausschlagung:

„Bei Lebzeiten“ des Erblassers darf der Vertragserbe „nicht einseitig“ zurücktreten, nach dem Tode des ersteren „steht es ihm“, da der Erbvertrag „zunächst nur“ auf Delation ging, „völlig frei“, die Erbschaft auszuschlagen, dann aber wohl, im Gegensatz zum Art. 2495 gefaßt, einseitig, d. h. ohne vorher statuirten Vorbehalt.

Zwar ist von manchen Theoretikern allerdings auch die Behauptung aufgestellt worden, daß es beim Erbvertrage einer Antretung gar nicht mehr bedürfe, so von Eichhorn<sup>25)</sup>, welcher den Inhalt des Erbvertrages als ein Recht auf den Nachlaß ansieht, welches mit dem Tode des Erblassers nicht erworben, sondern nur unbedingt wird. Allein diese Auffassung ist mit den Art. 2490 und 2496 unvereinbar, auch verlangt ja der Art. 2623 besondere Antretung, der sich der vertragsmäßig Berufene nun nicht entziehen darf.

Anderere haben, nach Gerber l. c., behauptet, daß in der Vertragsschließung schon die Antrittserklärung liege, eine gleichfalls im Provinzialrecht unbegründete Anschauung, da die Antretung den Anfall<sup>26)</sup>, dieser aber wieder die Eröffnung der Erbschaft zur Voraussetzung hat, so daß vor dem Tode des Erblassers ein Antritt der Erbschaft undenkbar ist. Auch wäre die Bemerkung falsch, daß der Vertragserbe sich der Antretung nicht entziehen dürfe, wenn in der Vertragsschließung schon der Antritt liegen würde.

Wollte man der vorgeschlagenen Vereinigung beider Stel-

25) Eichhorn, Einleitung ins deutsche Privatrecht, 3. Ausg. § 344

26) Art. 2622 Zbl. III. des Prov. Rechts.

len beipflichten, so würde man vermöge der im Art. 2623 i. f. vertretenen Einschränkung nachstehende Consequenzen ziehen müssen:

1) Vorkinder können als Vertragserben zur Antretung gezwungen werden, während Nachkinder als Intestat resp. Testamentserben zur Ausschlagung nach Belieben berechtigt sind.

Zu welcher Ungerechtigkeit dies führt, dürfte folgendes Beispiel zeigen.

Ein reicher Kaufmann, der eine zweite Ehe eingehen will, schließt unter waisengerichtlicher Bestätigung mit den Vormündern seiner Kinder erster Ehe und seiner zweiten Frau einen Einkindschaftsvertrag ab, der den Vorkindern sehr günstig zu sein scheint. Der Kaufmann wird durch reine Unglücksfälle etwa Kursstürze und dergl., zum Bankerott gebracht und stirbt und nun sollten die Vorkinder als Vertragserben zur Antretung gezwungen werden, die Nachkinder aber ausschlagen können. Zwar könnten sich die ersteren durch das *beneficium legis et inventarii* schützen, doch müssen sie immer das *onus* der Verwaltung und Abwicklung der möglicher Weise höchst verwickelten Erbschaft auf sich nehmen und sind daher jedenfalls ungünstiger gestellt als die Nachkinder, was dem Wesen des Einkindschaftsinstituts zuwider ist, da die Vorkinder nach Aufgabe wohlervorbener Rechte, gewöhnlich noch gegen ein Voraus, den Nachkindern gleich gestellt sein sollen.

2) Wenn kein agnatischer Descendent der einen verbrüder- ten Familie das total heruntergewirthschaftete und verschuldete Gesammthandgut antreten will<sup>27)</sup>, so könnte der nächste Gesammthandgenosse aus der andern Familie zur Antretung gezwungen werden. Derselbe würde also die mühevollen Verwaltung eines solchen Gutes übernehmen müssen auch wenn er sub *beneficio legis et inventarii* antritt, jedenfalls bis zur endgültigen Abwicklung der Erbschaft und dem Verkauf des Gutes et-

27) Art. 2508 l. c.

waige Servituten an demselben einbüßen<sup>28)</sup>. Und alle diese Schwierigkeiten und Nachtheile sollten dem Gesamthandgenossen entstehen, weil möglicher Weise vor Jahrhunderten ein Vorfahre einem Gesamthandvertrag geschlossen!

An die Unwahrscheinlichkeit dieser Consequenzen anknüpfend, ist die Behauptung geäußert, der Art. 2623 beziehe sich nur auf den Vertragserben, welcher aus einem von ihm selbst abgeschlossenen Vertrage zur Erbschaft berufen wird, da diesem allein die Möglichkeit zustehe, sich vor etwaigen Nachtheilen durch einen Vorbehalt zu schützen.

Diese vermittelnde Ansicht, welche sich gegen eine Antinomie sträubt, aber auch nicht die Consequenzen aus dem Art. 2623 für alle Vertragserben ziehen will, ist jedenfalls der Anschauung vorzuziehen, daß der Art. 2623 i. f. für alle Vertragserben Anwendung finde, doch scheint dem Verf. namentlich im Hinblick auf die Einkindschaft auch die Ansicht haltbar, daß die beiden auseinandergehenden Stellen nicht zu vereinigen sind, in welchem Falle unbedingt der Art. 2496 als der Theorie und dem wahren Wesen des Erbvertrages entsprechend den Vorzug erhalten muß.

#### § 9.

„Die Erklärung über die Erbschaftsantretung kann sowohl „durch den Erben persönlich, als durch einen Stellvertreter geschehen. Letzteres ist nothwendig, wenn dem Berufenen die Fähigkeit abgeht, sich durch Rechtsgeschäfte zu verpflichten. Daher „haben sich für Minderjährige die Eltern oder Vormünder, für „Geistesranke deren Curatoren, für juristische Personen ihre „rechtmäßigen Vertreter zu erklären. Der gerichtlich erklärte Ver-

28) Art. 1270 l. c.

„schwender bedarf zur Erbschaftsantrittung der Zustimmung seines  
„Curators.

Anm. Ueber die Antrittung einer einem Abwesenden und  
Verschollenen angefallenen Erbschaft s. oben Art. 520<sup>29)</sup>.

Darnach ist eine in den neueren Gesetzgebungen verschie-  
den beantwortete Frage, die auch gemeinrechtlich controvers ist,  
in unserem Privatrecht offen gelassen: ob dem Concur-  
scurator die Befugniß zustehe, eine dem Ge-  
meinschuldner deferirte Erbschaft anzutreten?

Ausdrücklich ist diese Streitfrage in bejahendem Sinn in  
der Oesterreichischen Gesetzgebung<sup>30)</sup> entschieden, eine An-  
sicht, welche für das heutige römische Recht auch von H o l z-  
s c h u h e r<sup>31)</sup> vertreten wird. Eine Begründung seiner Anschau-  
ung hat letzterer nicht gegeben, sondern diesen Satz einfach dar-  
aus gefolgert, daß der römisch-rechtliche Grundsatz: per curato-  
rem hereditatem acquiri non posse ins gemeine Recht zweifel-  
los nicht übergegangen ist. H o l z s c h u h e r bezeichnet seine An-  
sicht als die der herrschenden Meinung entsprechende und ver-  
weist im Uebrigen auf K o r i<sup>32)</sup>, welches Werk dem Verf. leider  
unzugänglich gewesen ist.

Gegen diese Ansicht haben sich jedoch fast einstimmig alle  
neueren Rechtslehrer, welche diese Frage behandelt haben, aus-  
gesprochen, so A r n d t s<sup>33)</sup>, U n g e r<sup>34)</sup>, K o e p p e n<sup>35)</sup>, D e r n-  
b u r g<sup>36)</sup>. Besonders überzeugend und ausführlich sind die Dar-

29) Art. 2624 l. c.

30) Concurordnung vom 25. December 1868 § 4, Unger.-öferr. Erb-  
recht § 36 Note 7.

31) H o l z s c h u h e r, Theorie und Casuisten des gemeinen Rechts 2  
Auf. Bd. II. Cap. XI pag. 805.

32) K o r i, Concursproceß 2 Aufl. § 110.

33) A r n d t s, Pandecten, 13. Auflage § 108 Anm. 3 i. h. der die  
östr. Legislative aber durchaus billigt.

34) U n g e r, öferr. Erbr. 3 Aufl. § 36 Note 7.

35) K o e p p e n, System des röm. Erbr. pag. 257.

36) D e r n b u r g, preuß. Priv.-Recht, III § 219 ff. nach Arndts l. c.

legungen von K o e p p e n , die im Wesentlichen folgendermaßen lauten :

Nach römischem Recht ist das Erbrecht kein Vermögensrecht, wenn auch die bona des Erblassers seinen Gegenstand bilden, denn es wird durch dasselbe nur die facultas acquirendi geboten. Daher entzieht sich das Erbrecht allen Rechten welche Dritten am Vermögen das Delaten zustehen, es haben die Gläubiger des Delaten am Erbrecht kein Befriedigungsobject; eine Repudiation ist nicht als alienatio in fraudem creditorum anzusehen, denn letztere setzt Minderung des Vermögens voraus. Ebensovienig kann von einem dolus die Rede sein, wie er Erforderniß der actio Pauliana ist, weil der dolus neben der betrügerischen Absicht auch einen betrügerischen Erfolg voraussetzt. Eine vermögensrechtliche Herrschaft gewährt erst der Antritt der Erbschaft, ohne welchen eine alienatio in fraudem creditorum unmöglich ist.

Dieser Anschauung ist auch schon N e u m a n n <sup>37)</sup> für das alte Curländische Recht, welches eben, wie wir gesehen, hier total das gemeine war, da sich keine Abänderungen in den alten Gesetzen nachweisen lassen, während der Entwurf<sup>38)</sup> als geltendes Recht codificirte:

„Steht der Erbe unter Vormundschaft oder Curatel, so muß sich der Vormund oder Curator für denselben erklären. Bei einem Erben, über dessen Vermögen zur Zeit des Erbfalls Concurs eröffnet ist, ist die Erklärung vom Concurscurator abzugeben“,

doch sollten dieselben stets nur sub beneficio legis et inventarii antreten dürfen <sup>39)</sup>

Dafür, daß diese Auffassung im Provincialcodex v. J.

37) N e u m a n n , curl. Erbr. § 72 pag. 194

38) Entwurf v. J. 1862 Art. 3051.

39) Entwurf l. c. Art. 3055.

1864 als falsch fallen gelassen ist, dürften folgende Ausführungen sprechen.

Eine Stellvertretung ist nach Art. 2624 Thl. III. nur da als nothwendig begründet, wo dem Berufenen die Fähigkeit abgeht, sich durch Rechtsgeschäfte zu verpflichten. Da aber durch das decretum de apieriundo concursu dem Concursses nur die Dispositionsbefugniß über sein bereits erworbenes Vermögen entzogen wird, ist bei ihm von einer Unfähigkeit zur Abschließung von Rechtsgeschäften, wie solche die Voraussetzung zur Stellvertretung beim Erbschaftsantritt ist, keine Rede <sup>40)</sup>.

Es wird also nicht wohl zu bestreiten sein, daß es allein der Entscheidung des Concursses überlassen bleibt, ob er eine ihm deferirte Erbschaft antreten will oder nicht.

Als Analogie dürfte hierher auch die Befugniß des Pfandschuldners zur Ausschlagung ihm deferirter Erbschaften zu ziehen sein, worüber es im Provincialrecht <sup>41)</sup> heißt:

„Wer sein gegenwärtiges und zukünftiges Vermögen verpfändet hat, kann nicht gezwungen werden, eine ihm später angefallene Erbschaft anzutreten, auch wenn sein Gläubiger dadurch vorthheilen sollte“.

Diesem Art. ist in den Citaten der Hinweis auf das römische Recht angeschlossen: D-quae in fraudem creditorum (42, 8); C-de revocandis his quae in fraudem creditorum (VII. 75).

Wird aber durch Ausschlagung der dem Pfandschuldner deferirten Erbschaft eine alienatio in fraudem des Pfandgläubigers unzweifelhaft nicht begründet, warum sollte eine solche vorliegen, wenn der insolvente Pfandschuldner mehrere Gläubiger hatte und somit die Voraussetzungen eines Concursses gegeben sind?

Ob dieses dem Concursses zustehende Recht vom legislativen Standpunkte aus zu billigen ist und ob der Entwurf, welcher dem Grundsatz: „der Todte erbt den Lebendigen“ hul-

40) Bayer, Concurssproceß, 4 Aufl., 1868, § 23. i. f. pag. 66 ff.

41) Art. 1390 Thl. III. des Prov. Rechts.

digte, inconsequent in der Aufnahme der gedachten Bestimmung verfuhr, sind andere Fragen; im heutigen ostseeprovinziellen Privatrecht ist jedenfalls die Befugnis des Concurscurators zur Annahme resp. Ablehnung einer dem Gemeinschuldner deferirten Erbschaft nicht begründet.

### § 10.

„Der Wille, Erbe zu sein, kann entweder ausdrücklich, „mündlich oder schriftlich, erklärt werden, oder stillschweigend „durch Handlungen, welche den Umständen nach nicht anders ausgelegt werden können, als daß der Handelnde sich als Erbe betrachte“<sup>42)</sup>. Dementsprechend setzt das Privatrecht bei der Lehre von der Repudiation deferirter Erbschaften fest: „Die Ausschlagung der Erbschaft kann sowohl „durch ausdrückliche Erklärung als auch stillschweigend geschehen.“<sup>43)</sup>.

In welchen Fällen im Einzelnen eine *pro herede gestio* liegt, d. h. welche Handlungen den Umständen noch nicht anders ausgelegt werden können, darüber entscheidet jedesmal das richterliche Ermessen. Denn es kommt hierbei nicht das *factum* an sich in Betracht, sondern die dabei zu Grunde liegende Absicht, welche nur aus den gegebenen Umständen zu erkennen ist<sup>44)</sup>. Daher sagt *Ulpian*<sup>45)</sup> *pro herede gerere non tam esse facti quam animi*. In den Art. 2626 und 2627 werden sodann einige Handlungen namhaft gemacht, aus welchen nicht auf eine *pro herede gestio* geschlossen werden soll. Es mögen hier zwei Beispiele zeigen, wie sehr hierbei auf das Provinzialrecht das Sächsische bürgerliche Gesetzbuch von Einfluß gewesen ist, jedenfalls hier bei der Umarbeitung des Entwurfs.

42) Art. 2625 l. c.

43) Art. 2777 l. c.

44) *M ü h l e n b r u c h* in *G l ü c k*'s Commentar XLII. pag. 328 ff.

45) L. 20 pr. D. de acquirenda vel omittenda hereditate (29, 2).

Sächsisches Gesetzbuch v. 2. Jan. 1863. § 2253. Aus der Anerkennung des letzten Willens und aus Handlungen, welche sich auf das Begräbniß des Erblassers beziehen, oder die Aufbewahrung, Erhaltung und Ausmittelung der Erbschaft bezwecken, kann an sich eine Antretung der Erbschaft nicht abgeleitet werden.

§ 2268. Der Erbe hat das Recht, sich vor der Erklärung über die Antretung der Erbschaft Auskunft über den Bestand derselben zu verschaffen.

Provinzialrecht v. 12. Nov. 1864. Art. 2626. Aus der bloßen Anerkennung des letzten Willens und aus Handlungen, welche sich auf die Beerdigung des Erblassers beziehen, oder nur die Aufbewahrung, Erhaltung und Ausmittelung der Erbschaft bezwecken, kann an sich eine Antretung derselben nicht gefolgert werden.

Art. 2633. Der zur Erbfolge Berufene ist befugt, bevor er seine Erklärung über die Antretung der Erbschaft abgibt, sich über den Bestand derselben Gewissheit zu verschaffen.

Diese Artikel finden sich im Entwurf v. J. 1862 als dem dort vertretenen Princip entgegen nicht, sie sind aus dem Sächsischen Recht bei der endgültigen Bearbeitung ins Provinzialrecht hinübergewonnen.

Zwar warnt Erdmann<sup>46)</sup> gelegentlich der Besprechung des Pachmann'schen Werkes über die Geschichte der Codification des Civilrechts vor der Ansicht, als läge das Sächsische Gesetzbuch unserem einheimischen zum Theil als Quelle zu Grunde, vielmehr hätten beide Gesetzgebungen gleiche Quellen benutzt, was schon aus dem Zeitverhältniß hervorgehe. Allein wenn auch unzweifelhaft hier in beiden Fällen das römische Recht die Grundlage bildet, so wird man doch einen directen Einfluß des säch-

46) C. Erdmann Zwei neuere literarische Erörterungen des Privatrechts der Ostseeprovinzen Dorpater Ztschr. 7 Bd. pag. 127.

fischen Gesetzes um so weniger ableugnen können, als es sich hier nicht um eine wortgetreue Uebersetzung einer Quellenstelle handelt. Das Zeitverhältniß dürfte auch im vorliegenden Fall für diese Behauptung sprechen, da bei den Abänderungen des Entwurfes wohl das damals jüngste Particularrecht gewiß den größten Einfluß gehabt haben wird.

Außer aus den im Art. 2626 l. c. bezeichneten Handlungen — Beerdigung des Erblassers, Aufbewahrung, Erhaltung, Ausmittelung der Erbschaft — soll auch aus dem factischen Besitz der Erbschaft nicht auf Antretung geschlossen werden.

„In Betreff derjenigen zur Erbfolge berufenen Personen, welche bis zum Tode des Erblassers mit ihm in häuslicher Gemeinschaft lebten — wie der überlebende Ehegatte, die im elterlichen Hause lebenden Kinder und ferneren Descendenten, die Eltern des in ihrer Gewalt befindlich gewesenen Kindes — und in Folge dessen, bei der Eröffnung der Erbschaft in dem factischen Besitz bleiben, ist aus der bloßen Fortdauer dieses Besitzes nicht auf Antretung der Erbschaft durch sie zu schließen. Solche Personen sind sogar befugt, einstweilen auf Rechnung der Erbschaft den erforderlichen Unterhalt zu beziehen, ohne deshalb als Erben beurtheilt werden zu dürfen“<sup>47)</sup>.

Gemeint ist hier der Besitz von Nachlasssachen, von Erbschaftlichem, wenn auch im Art. 2630 resp. 2631 unter Bezugnahme auf den citirten Art. vom „Besitz der Erbschaft“ gesprochen wird, denn eine universitas rerum ist nicht als Ganzes Gegenstand des Besitzes; nur die einzelnen Sachen sind es, aus welchen sie besteht<sup>48)</sup>.

Die im Art. 2627 als „in häuslicher Gemeinschaft“ lebend bezeichneten Personen sind nur beispielsweise aufgeführt,

47) Art. 2627.

48) Arndts Pandecten § 138 i. f. Windscheid § 152,2.

wie dies aus dem russischen Text deutlich zu ersehen ist, wo es heißt: »какъ напр. и.« Aber die häusliche Gemeinschaft ist überhaupt nur ein Beispiel für den gewöhnlichsten Fall, in welchem sich der Berufene im Besitz von Erbschaftlichen befindet. Wir finden hier also die von Bunge<sup>49)</sup> schon in seinem curländischen Privatrecht aufgestellte Ansicht wieder:

Wenn jedoch der Erbe — wie dies namentlich bei der  
 „Wittve und den Kindern des Erblassers, die in des  
 „Vaters Hause zur Zeit seines Todes sich befinden, der  
 „Fall ist — im Besitz des Nachlasses ist<sup>e)</sup> и. и. и.  
 „Not. c) dies — Der Besitz des Nachlasses —  
 „ist ohne allen Zweifel der Grund, auf welchem die  
 „Vorschrift der Commiss. Decis. beruht“.

Daß diese Ansicht, als habe der Besitz von Erbschaftlichem einen Einfluß auf die Antretung, irrig ist, hat F. Seraphim<sup>50)</sup>, wie erwähnt, bereits nachgewiesen, völlig falsch wäre es aber, der „häuslichen Gemeinschaft“ eine Rolle zu gewähren, zumal dieser Begriff ein so unbestimmter ist, daß er unmöglich terminus technicus sein kann. In häuslicher Gemeinschaft leben, außer den beispieelsweise angeführten Familianten auch Bediente, welche ja ex testamento berufen sein können. „Solche Personen“, heißt es weiter, „sollen sogar befugt sein, einstweilen auf Rechnung der Erbschaft den erforderlichen Unterhalt zu beziehen, ohne deshalb als Erben betrachten zu werden.“ Da nun aber weder der Sinn dieser Bestimmung sein kann, daß jeder, der im Besitz von Erbschaftlichem ist, aus diesem Grunde einstweilen Unterhalt aus der Erbschaft beziehen kann, noch, daß jedem in häuslicher Gemeinschaft mit dem Erblasser gelebt habenden Berufenen aus dem Titel der häuslichen Gemeinschaft ein

49) Bunge l. c. § 234.

50) F. Seraphim Deliberationsfrist und beneficium inventarii S. oben § 5 dieser Arbeit.

Alimentationsanspruch zustehende, so scheint der Sinn des Art. 2627 kurz folgender zu sein :

1) Wenn auch die von Bunge aufgestellte Ansicht, daß der eine bestimmte Zeit währende Besitz von Erbschaftlichem ohne ausdrückliche Ausschlagung zur Erwerbung der Erbschaft durch gesetzlich angenommene Fiction führe, jetzt im Prov.-Recht (Art. 2630 resp. 2631) recipirt ist, so ist doch innerhalb dieser Frist aus dem bloßen Besitz nicht auf pro herede gestio zu schließen.

2) Am Gewöhnlichsten wird der Besitz von Erbschaftlichem vorkommen, in den hier nur beispieelsweise angeführten Fällen, wo der Berufene mit dem Erblasser in häuslicher Gemeinschaft lebt (которые до смерти наследодателя жили съ нимъ вмѣстѣ и имѣли одно хозяйство);

3) Auch aus der Alimentation in den gesetzlich zuständigen Fällen ist nicht auf pro herede gestio zu schließen. Ein solcher Alimentationsanspruch wird auch nach provincialem Recht innerhalb der Deliberationsfrist dem bedürftigen Kinde<sup>51)</sup> nicht abzusprechen sein, natürlich erst nach constatirter Bedürftigkeit des Kindes und geschehener richterlichen Verfügung. Ebenso wenig kann aus dem Genuß des Wittwenjahres irgendwie auf Antretung geschlossen werden, denn dasselbe ist ein besonderes emolumentum mortis causa, welches der Wittve als praecipuum auch dann zukommt, wenn dieselbe ihre Maten oder das dotalitium wählt, also die ihr deferirte Erbschaft ausschlägt<sup>52)</sup>.

51) Arndts Pandecten § 509, Fr. v. Keller, Pandecten (Herausgegeben v. Friedberg) pag. 1000, Götschen, gem. Civilrecht § 935.

52) S. Seraphim „über den Einfluß der testamentarischen, sowie der vertragmäßigen Berufung der beerbten Wittve zur Erbfolge in den Nach-

Wenn also aus dem Bezug von Alimenten, wo ein solcher seine gesetzliche besondere Grundlage hat, nicht auf Antretung geschlossen werden darf, so ist solch ein Alimentationsanspruch jedenfalls nur eine Folge häuslicher Gemeinschaft mit dem Erblasser, wie nach den kurländischen Quellen überhaupt nicht von besonderen Rechten solcher Berufenen die Rede sein kann.

### § 11.

In Betreff der Fristen zur Erklärung über die Antretung setzt das Prov.-Recht fest:

1) „Hat der Erblasser eine Frist bestimmt, binnen welcher der eingesezte Erbe die Erbschaft antreten soll, so muß diese Frist vom Erben wahrgenommen werden<sup>53)</sup>“.

2) „Ist keine solche Frist bestimmt, jedoch über die Erbschaft ein Proclam erlassen, so muß sich der zur Erbschaft Berufene vor Ablauf der Proclamfrist über die Erbschaftsantretung erklären<sup>54)</sup>“.

3) „Ist über die Erbschaft kein Proclam erlassen, so hat in Kurland der Berufene, wenn er sich im factischen Besitz der Erbschaft befindet, binnen Jahresfrist, sonst bis zum Ablauf der gewöhnlichen Klageverjährungsfrist, in Liv- und Estland aber binnen Jahr und Tag — von der Zeit an gerechnet, wo er von dem Erbanfall Kenntniß erlangt — seine Erklärung über die Antretung abzugeben<sup>55)</sup>“.

Das hier zu Grunde liegende System ist nicht ganz das des römischen Rechts für die heredes extranei, denn ihr Erbantritt war im allgemeinen ebenso wenig, wie die Ausübung jedes

---

laß ihres Mannes auf die Rückforderung ihrer Illaten resp. auf das dotaltium und das Wittwenjahr“. Dorpater juristische Zeitschrift Bd. 8 bef. pag. 22 ff.

53) Art. 2628 Thl. III. des Prov.-Rechts.

54) Art. 2629 l. c.

55) Art. 2630 l. c.

anderen Rechts, an einen bestimmten Zeitpunkt, oder an eine bestimmte Frist gebunden; nur die Verjährung der Klagen, es geltend zu machen, trat nach den gewöhnlichen Regeln auch hier ein. Diese Willkür konnte jedoch durch den Erblasser eine Beschränkung erfahren, in sofern er letztwillig den Erbantritt an einen bestimmten Termin bedingungsweise knüpft<sup>56)</sup>.

Die Natur der vom Erblasser gesetzten Antretungsfrist ist gemeinrechtlich sehr strittig.

Wie *Sintenis*<sup>56)</sup> lehrt auch *Arndts*<sup>57)</sup> mit *Winschmidt*<sup>58)</sup>, daß die Antretung innerhalb bestimmter Frist zur Bedingung der Erbeinsetzung gemacht sein kann, ohne daß sich diese Rechtslehrer darüber äußern, ob die Festsetzung einer Antretungsfrist immer als Bedingung aufzufassen ist, was jedoch ihre Meinung zu sein scheint. *Wächter*<sup>59)</sup> und *Mühlenbruch*<sup>60)</sup> constatiren einfach, daß mit Ablauf dieser Frist das Recht zur Antretung cessirt, welche *Börschen*<sup>61)</sup> in die Worte kleidet: der Testator kann eine peremptorische Frist zur Erklärung ansetzen.

Anderer Meinung ist *Buchta*<sup>62)</sup>, der nur für den Fall, daß die vom Erblasser festgesetzte Frist als Bedingung der Erbeinsetzung anzusehen ist, nach Ablauf derselben den Berufenen als ausschlagend ansieht, sodann aber behauptet: „ein nicht als Bedingung gesetzter Termin hat überall nicht die Wirkung den Erben auszuschließen.“

Vermittelnd lehrt *Bangerow*<sup>63)</sup>, daß die Frist zwar

56) *Sintenis*, das practische gemeine Civilrecht, 2. Aufl. Bd. 3 pag. 496 § 184.

57) *Arndts* Pandecten § 509.

58) *Winschmidt*, Pandectenrecht 5. Aufl. § 598.

59) *Wächter*, Pandecten § 298 II pag. 750.

60) in *Glück's* Pandectencommentar § 1466 XLI pag. 277 ff.

61) *Börschen*, gem. Civilrecht Bd. 3. § 935 pag. 384.

62) *Buchta*, Pandecten § 504 pag. 684 Note n.

63) *Bangerow*, Transmissionsfälle im Archiv für civilistische Praxis Bd. 24 pag. 195.

nicht immer Bedingung sein müsse, daß aber auch die nicht als Bedingung hinzugefügte Frist nach ihrem totalen Ablauf den Erben resp. Erbeserben ausschließe.

Wie wohl diese Frage an und für sich eine ein bloß theoretisches Interesse beanspruchende zu sein scheint, so hat sie doch für die Lehre von der Transmission eine tief einschneidende Bedeutung und kann daher hier nicht unerörtert bleiben.

Die Buchta'sche Ansicht findet im Prov.-Recht jeden Falls keine Anerkennung, indem dasselbe ja bestimmt, daß Allem zuvor die Frist wahrgenommen werden muß, die der Erblasser selbst bestimmt hat. Läßt der Berufene die Frist ohne Erklärung verstreichen, so wird dies wohl die Wirkung haben, daß derselbe als von der Erbschaft ausgeschlossen angesehen wird. Dies Resultat ergiebt sich auch schon aus dem ganzen Zusammenhang: auch beim Nachlassproclam ist im Art. 2629 nur gesagt, der Berufene müsse sich vor Ablauf der Proclamfrist erklären und doch wird Niemand leugnen, daß die versäumte Meldung überall die Wirkung hat, daß der Erbe als ausgeschlossen angesehen wird.

Die Frage, ob in der Festsetzung einer bestimmten Frist zur Erklärung über die Erbantretung immer eine Bedingung enthalten sei, muß in G. bejaht werden, denn wenn man in der Fristbestimmung nicht nur einen bloßen Wunsch sehen will, der ja gewiß bedeutungslos ist, macht sie die Erbfolge abhängig von der ungewissen, in der Zukunft liegenden Thatsache der Erklärung in bestimmter Frist, d. h. ist sie eine Bedingung.

Nur wird zu unterscheiden sein, ob die Antretung in bestimmter Frist einer bestimmten Person zur Bedingung gemacht werden soll, oder ob der Wille des Erblassers nur darauf ging, daß überhaupt die Erklärung über die Erbantretung in der festgesetzten Frist stattfinde, so daß die Bedingung auch eventuell dem durch Transmission

zur Erbschaft Berufenen mit gestellt ist und also auch von ihm in der angesetzten Frist erfüllt werden kann.

Ob die bedingungsweise festgesetzte Frist eine *conditio potestativa* oder eine *mixta* ist, oder mit anderen Worten, ob sie a die *scientiae delationis* des Berufenen oder a die *delationis* zu laufen beginnt, wird im einzelnen Fall durch Interpretation zu eruiren sein.

Das alte römische Recht unterschied hier in rein formaler Weise nach den Worten des Testators zwischen *cretio vulgaris* und *continua*. Bei ersteren mußte der Wortlaut sein: *heres Titius esto, cernitoque in . . . diebus proximis, quibus scies poteris que*. Fehlten diese letzten Worte, so ist die *Cretio continua* oder *certorum dierum* vom Tode des Erblassers an, ohne Rücksicht auf die Möglichkeit. Nach Ablauf der *Cretionsfrist* verlor der Erbe das Recht der Antretung, doch mußte der Testator die Worte hinzugefügt haben: *quodni ita creveris, exheres esto* oder einen Substituten ernannt haben: *si non creveris Marius heres esto* <sup>64)</sup>.

Dieser Formalismus wurde schon durch eine Constitution von Honorius und Arcadius v. J. 407 beseitigt. Der Testator konnte noch einen Termin setzen, innerhalb dessen sich der Erbe erklären muß aber ohne Förmlichkeit.

Wird demnach auch bei uns der wahre Wille des Erblassers das einzige Entscheidende sein, so dürfte doch nach dem Grundsatz: *in testamentis plenius voluntates testantium interpretamur* im Zweifel wohl die Frist a die *scientiae delationis* zu berechnen sein.

Ist keine solche Frist vom Erblasser bestimmt, so kann ein Nachlaßproclam ausgebracht werden, wobei kein Unterschied zwischen besitzenden und nichtbesitzenden Berufenen gemacht wird, sondern alle diejenigen, welche an den Nachlaß des Verstorbenen

64) P u c h t a , *Cursum der Institutionen*, 9. Aufl. II pag. 448 ff. § 312.

irgend welche Ansprüche und Forderungen zu machen haben, aufgefördert werden, sich bei Strafe der Präclusion mit ihren Ansprüchen in der im Proclam genannten Frist zu melden.

Wie aus der Hinweisung auf den gen. Art. 2619 zu ersehen ist, kommt übrigens, wenn der Berufene beweisen kann, daß er von dem Proclam, ohne seine Schuld, keine oder nur verspätete Kunde erhalten konnte, auch in diesem Falle die zehn- resp. fünfjährige Frist a die delationis zur Erklärung über den Erbantritt bezüglich des als schuldlos Präcludirten zur Anwendung.

Für den Fall, daß weder eine Frist vom Erblasser gesetzt, noch ein Proclam erlassen ist, kennt das Prov.-Recht gesetzliche Antretungsfristen, die zum Theil verschieden sind, je nachdem der Berufene im Besitz von Erbschaftlichem ist oder nicht.

Hat der Berufene Erbschaftliches in seinem Besitz, so muß er sich in Kurland binnen Jahresfrist erklären, widrigenfalls er als antretend angesehen wird. Nothwendige Voraussetzungen dieser Praesumption sind jedoch: erstens der ein ganzes Jahr hindurch fortgesetzte Besitz<sup>65)</sup> zweitens die Kenntniß des Berufenen während dieser ganzen Zeit, daß er wirksam zur Erbschaft berufen ist<sup>66)</sup> und endlich, daß der Berufene die ganze Zeit hindurch weiß, daß er Erbschaftliches detinirt. Für den nichtbesitzenden Berufenen erlischt das Recht zur Antretung mit Ablauf der gewöhnlichen Klageverjährungsfrist i. e. in fünf Jahren. Aus der Voraussetzung des ein volles Jahr hindurch währenden Besitzes von Erbschaftlichem folgt, daß, wenn der Berufene im fünften Jahre nach wirksam geschehener Delation erst in den Besitz von Erbschaftlichem kommt, er als ein nichtbesitzender Berufener angesehen wird, dieses Jahr, innerhalb dessen der besitzende Berufene sich erklären muß, also spätestens in der Zeit von fünf Jahren a die delationis liegen muß.

65) Prov.-R. III, Art. 2627.

66) cf. Art. 2637 Thl. III d. Prov.-Rechts.

In Liv- und Estland muß der Berufene, er mag im Besitz von Erbschaftlichem sein oder nicht, binnen Jahr und Tag a die scientiae delationis seine Erklärung über die Antretung abgeben. †

Wie für Kurland im Art. 2630 ausdrücklich bezüglich des nicht besitzenden Berufenen gesagt ist, daß das Recht zur Antretung in der gewöhnlichen Klageverjährungsfrist verjährt, so lehrt auch der Hinweis auf die Verjährungsfristen der Erbschaftsklage, der den Bestimmungen für Liv- und Estland hinzugefügt ist, daß auch dort die Klageverjährungsfristen auf die gesetzlichen Antretungsfristen übertragen sind, d. h. daß die Frist von Jahr und Tag a die scientiae delationis spätestens innerhalb zehn Jahren a die delationis liegen muß, daß aber nur die Länge der Verjährungsfrist für die Erbschaftsklage auf die Länge der gesetzlichen Antretungsfrist übertragen ist, der Anfangspunkt dieser Fristen aber ein verschiedener sein kann, ergibt sich schon daraus, daß die Antretung nur Delation, die Erbschaftsklage aber außer der Delation auch noch Laesion des Erbrechtes des Berufenen voraussetzt.

In der gesetzlichen Antretungsfrist und zumal in der Uebertragung der Verjährungsfristen auf die Fristen für die Erklärung über die Antretung der Erbschaft liegt aber eine völlige Abweichung vom gemeinen Recht, da nach demselben das Erbrecht nicht verjährt. Nur die Klage, die hereditatis petitio, konnte verjähren und diese Klageverjährung hatte, da es sich hier um eine dingliche Klage handelte, nicht den Untergang des Erbrechtes zur Folge.

Es ist daher nicht richtig, wenn Bunge <sup>67)</sup> für Kurland lehrte, daß nach Ablauf der Verjährungsfrist auch das Erbrecht erlosch, denn diese Behauptung enthält eine quellenmäßig nicht begründete Abweichung vom in Kurland geltenden gemeinen Recht.

67) Bunge, Kurl. Privatr. § 284.

Consequent müßte, wenn die Fristen der Erbschaftsklageverjährung auf die gesetzlichen Antrittungsfristen übertragen werden, auch in Kurland in den Städten Mitau, Bauske und Friedrichstadt für die Erklärung über die Erbschaftsantrittung ganz dasselbe gelten, was in Liv- und Estland. Gleichwohl verordnet aber der Art. 2630 für ganz Kurland die oberörterten Antrittungsfristen, so daß hier die Frist von Jahr und Tag a die scientiae für die drei Städte gar nicht in Betracht kommt.

Die Erbschaftsklage in den genannten drei kurländischen Städten Mitau, Bauske und Friedrichstadt, die in Jahr und Tag a die scientiae delationis et laesionis verjährt, dürfte übrigens doch wohl nicht, wozu der ungenaue Wortlaut des Art. 2620 berechtigt, spätestens in zehn<sup>68)</sup>, sondern spätestens in fünf Jahren a dato actionis natae verjähren, wie dies aus der Vergleichung des Artikels 2620 mit dem Art. 3627 erhellt:

Art. 2620: „Ist kein Nachlaßproclam erlassen, so verjährt in Liv- und Estland, sowie in den Städten Mitau, Bauske und Friedrichstadt die Erbschaftsklage in dem Zeitraume von Jahr und Tag, von der Zeit an gerechnet, wo der zur Klage Berechtigte von der Eröffnung der Erbschaft Kenntniß erhalten und jedenfalls nach Verlauf von zehn Jahren, von der Eröffnung der Erbschaft an gerechnet. In Kurland — mit Ausnahme der obgenannten drei Städte — kommt für die Erbschaftsklage die allgemeine fünfjährige Verjährungsfrist zur Anwendung.

Art. 3627. — — „Uebrigens erlischt in allen Fällen, für welche eine Verjährung von Jahr und Tag verordnet ist, das Klagerecht auch für Abwesende mit der im Art. 3625 angegebenen Ausnahme<sup>69)</sup> un-

68) E. Erdmann, Erbschaftsklage, Dorpater Ztschrft. Bd. 8 pag. 270.

69) bezieht sich: auf im Staatsdienst außerhalb der Reichsgrenze Abwesende.

„bedingt in zehn, in Kurland in fünf Jahren von der Zeit der Begründung des Klagerrechts an gerechnet.“

Die Ausnahme für die gedachten drei kurländischen Städte besteht demnach bloß darin, daß dort die Verjährungsfrist von Jahr und Tag a die scientiae delationis et laesionis in Frage kommt, nicht aber, daß in subsidium die zehnjährige Verjährungsfrist Platz greift, die in ganz Kurland nur als Proceßverjährung und im Bauerrechte <sup>70)</sup> bekannt ist.

Nachdem das Prov.-Recht solcher Gestalt die Fristen zur Erbantretung festgesetzt und dabei vom gemeinen Recht durch Einführung des Nachlaßproclams und der gesetzlichen Erbantretungsfristen abgewichen, bestimmt dasselbe <sup>71)</sup>:

„Von dem zur Erbschaft Berufenen, welcher sich zur Zeit des Anfalls im factischen Besitz der Erbschaft befindet oder solchen später ergreift, ist, wenn er vor Ablauf der bestimmten Frist <sup>72)</sup> (Art. 2628 — 30) sich über die Erbschaftsantretung nicht ausdrücklich erklärt, anzunehmen, daß er die Erbschaft angetreten habe. Von dem nicht Besitzenden dagegen wird, wenn er die bestimmte Frist ohne ausdrückliche Erklärung verstreichen läßt, angenommen, daß er die Erbschaft ausgeschlagen habe.“

Faßt man nun hier: „ausdrücklich“ wörtlich — da es im Zweifel nicht zu billigen ist, wenn gegenüber der klaren Definition des Gesetzes der juristisch fixirte Begriff einer ausdrücklichen Willenserklärung im einzelnen Fall zu dem einer bloß deutlichen, (also auch die stillschweigende mitumfassende) Willenserklärung herabgedrückt wird <sup>73)</sup> — so kommt man zu folgenden Consequenzen:

70) R. B. B. § 95.

71) Art. 2631 Th. III. des Prov.-R.

72) Erdmann, System des Privatrechts der Ostseeprovinzen I. § 38 pag. 205.

73) russ. Text: до истечения вышеприведенныхъ сроковъ (ст. 2628—30).

a) Der Erblasser hat in seinem Testament eine Frist zur Antretung bestimmt, ohne eine ausdrückliche Antretung zur Bedingung gemacht zu haben. Der Berufene ist nicht im Besitz und tritt durch *pro herede gestio* an: trotzdem soll er nach Art. 2631 als ausschlagend angesehen werden, weil er nicht ausdrücklich angetreten, was ihm gar nicht zur Bedingung gemacht war!

Der Berufene befindet sich im Besitz, erfüllt die ihm gestellte Bedingung aber nicht, indem er sich in keiner Weise über die Antretung äußert: nach Art. 2631 soll er gleichwohl, da er nicht ausdrücklich ausgeschlagen, als antretend angesehen werden!

b) Es ist keine Frist bestimmt, aber ein Proclam erlassen, indem alle, welche Ansprüche auf die Erbschaft zu haben vermeinen, selbstverständlich bei Strafe der Präclusion aufgefordert werden, sich mit ihren Ansprüchen zu melden: ein Berufener, welcher im Besitz von Erbschaftlichem ist, meldet sich nicht und wird präcludirt: gleichwohl soll er nach Art. 2631 als Erbe betrachtet werden!

Daraus dürfte sich ergeben, daß die im Art. 2631 citirten „Art. 2628—30“ entweder auf einem Redactionsfehler beruhen, oder daß dies Citat nur so zu verstehen ist: die im Art. 2630 bestimmten Fristen — womit auch der russ. Text zu vereinigen ist, da in dem erwähnten Art. verschiedene Fristen für Kurland einerseits und für Liv- und Estland andererseits bestimmt werden, — die erst beim Wegfall der Voraussetzungen der Art. 2628 und 2629 zur Anwendung kommen, müssen ohne ausdrückliche Erklärung verstrichen sein, damit die gesetzlichen Präsumtionen der Antretung oder Ausschlagung eintreten können. Jedenfalls beziehen sich diese Präsumtionen nur auf den Art. 2630, da bei Nichterfüllung einer Bedingung ebenso wie bei Nichtmeldung im Falle eines Proclams der Berufene nie als antretend angesehen werden kann.

Beschränkt man den Art. 2631 auf den vorhergehenden

Fall des Art. 2630, so wird man hier das Wort „ausdrücklich“, im ersten Falle, — wenn nämlich der zur Erbschaft Berufene von der Delation und davon, daß er Erbschaftliches besitzt, Kunde hat, — in der juristischen Bedeutung nehmen müssen, da wir hier die *Bunge'sche* Ansicht<sup>74)</sup>, wenn ihre quellenmäßige Begründung auch nicht zugegeben werden kann, zum Gesetz erhoben sehen.

Im zweiten Falle dagegen, wenn der Delat sich nicht im Besitze von Erbschaftlichem befindet, werden wir aber auch dann, wenn wir den Art. 2631 in der bereits erörterten Beschränkung fassen, das Wort „ausdrücklich“ nur in der abgeschwächten Bedeutung von: „deutlich“ nehmen können, sonst müßte man behaupten, daß der Berufene, wenn er sich nicht im Besitze von Erbschaftlichem befindet, als ausschlagend anzusehen ist, obgleich er Handlungen vorgenommen, welche den Umständen nach nicht anders ausgelegt werden können, als daß der Handelnde sich als Erbe betrachte und dann würde die *pro herede gestio* nur für den Fall gelten, wo der Handelnde sich im Besitze von Erbschaftlichem befindet.

Wenn zum Beispiel der Berufene von seiner Berufung unterrichtet, ihm auferlegte Legate, die er qua Erbe aus seinem eigenen Vermögen entrichten soll, den Legataren als solchen entrichtet, so wird doch Niemand behaupten können, daß hierin eine ausdrückliche Erklärung liegt, andererseits ist es aber nicht wohl möglich, den Sinn des Art. 2631 dahin zu verstehen, daß der Berufene in solchem Falle nach Ablauf der gesetzlichen Antretungsfrist als ausschlagend angesehen werden soll.

Da der Ausdruck „ausdrücklich“ hier als *terminus technicus* nicht quellenmäßig begründet ist, sich aus dem Zusammenhange des Gesetzes auch nachweisen läßt, daß er hier zu den unwahrscheinlichsten Consequenzen führen würde<sup>75)</sup>, so wird man ihn an der zweiten Stelle im Sinne einer deutlichen, also die still-

74) siehe §§ 4 u. 5 dieses Aufsazes.

75) *Erdbmann*, System I. c. pag. 205.

schweigende mit umfassenden, Erklärung nehmen müssen. Ueber das Verhältniß der Art. 2628—31 zum Art. 2652 cf. das Urtheil der I. Section des Rigaschen Landvogteigerichts vom 15. VIII 1872 Nr. 130 <sup>76</sup>).

## § 12.

„Stirbt der zur Erbfolge Berufene vor Ablauf der zur Erklärung bestimmten Fristen (Art. 2628—30), ohne sich über die „Antretung erklärt zu haben, so haben seine Erben dieselben Fristen, um sich nicht nur über die von ihm hinterlassene, sondern „auch über die ihm angefallene, von ihm aber noch nicht ange- „tretene Erbschaft zu erklären <sup>77</sup>).

Eine genaue Untersuchung dieser Lehre von der erbrechtlichen Transmission nach ostseeprovinziellem Privatrecht hat C. Erdmann vor einigen Jahren veröffentlicht, so daß hier nur einzelne Punkte eine besondere Besprechung zu verdienen scheinen:

Auch hier entstehen durch das einfache Citiren der Art. 2628—30 manche Schwierigkeiten.

Zunächst erscheint es schier unmöglich den Art. 2628 mit dem Inhalt dieses Artikels 2632 zu vereinigen, da es dem Erblasser unbenommen bleibt, über den Nachlaß zu disponiren und er nach Art. 2628 das wohlbegründete Recht hat, eine Frist zur Antretung festzusetzen, die m. G. immer eine Bedingung ist. Ist

76) Abgedruckt in Zwingmann's civilrechtlichen Entscheidungen der Rigaschen Stadtgerichte. — Wenn das Urtheil sonst auch durchweg zu billigen ist, so ist es doch gewiß nicht richtig zu behaupten, der Art. 2652, welcher vom beneficium inventarii handelt, habe im Falle der Nichtbefolgung keine Rechtsfolgen. Der Art. 2651 bestimmt, daß in Kurland der Erbe, welcher die Rechtswohlthat des Inventars genießen will, binnen Jahresfrist um Aufnahme eines Inventars und Erlassung einer Edictalcitation nachsuchen muß; — wenn nun der Art. 2652 fortfährt: In Liv- u. Estland muß der Erbe binnen zwei Monaten — — für die Errichtung eines Inventars und die Erlassung eines Nachlaßproclams sorgen, so geht doch aus dem Zusammenhange deutlich hervor, daß er sonst nicht die Rechtswohlthat des Inventars genießt.

77) Art. 2632 Zbl. III des Prov.=Rechts.

der Delat vor Ablauf dieser Frist gestorben und die Bedingung dadurch deficient geworden, so erscheint es doch unmöglich, entgegen dem Willen des Erblassers den Erbeserben eine neue Frist zu gewähren, weil der Zwischenerbe in der ihm zur Erklärung offen stehenden Zeit verstorben ist, was auch Buchta<sup>62)</sup> und Bangerow<sup>63)</sup> für den Fall, daß die Frist zur Bedingung der Erbeinsetzung gemacht ist, lehren. Dagegen kann der Wille des Erblassers die Antretung in bestimmter Frist zur Bedingung für den Erwerb der Erbschaft nicht für die Person des eingesetzten Erben allein, sondern für jeden, der, sei es auch ex jure transmissionis, zur Erbschaft berufen ist, gemacht haben, so daß nach dem Willen des Erblassers auch die Erbeserben das Recht haben sollen, innerhalb dieser bestimmten Frist anzutreten.

Diesen Fall dürfte der Art. 2632 allein im Auge gehabt haben, wenn er dem Erbeserben dieselbe Frist zur Erklärung über die ihm vom Zwischenerben hinterlassene und die letzterem angefallene, aber noch nicht angetretene Erbschaft gewährt, auch wenn dem Zwischenerben eine Antretungsfrist bestimmt war.

Undenkbar scheint es mir aber, daß das Provinzialrecht in diesem Falle dem Erbeserben dieselbe Frist gewährt, die der Erbeserbe zur Antretung der ihm vom Zwischenerben defecirten Erbschaft, also z. B. in Kurland event. fünf Jahre gewährt, zumal nach Erdmann<sup>78)</sup> ja die Gläubiger des ersten Erblassers dem Erbeserben nicht einmal eine Deliberationsfrist setzen lassen dürfen, um ihm nicht die Frist zu verkürzen, die er zur Erklärung über die vom Zwischenerben hinterlassene Erbschaft hat.

Wenn das Provinzialrecht im Art. 2628 die Berechtigung des Erblassers, eine Frist für die Antretung der Erbschaft zu bestimmen, anerkennt, und bestimmt, daß diese Frist wahrgenommen werden soll, so ist auch nicht wohl anzunehmen, daß zu Gunsten

78) Erdmann, Transmission pag. 226 ff.

des Transmissars im Art. 2632 von dieser vom Erblasser gesetzten Frist abgesehen werden sollte.

Da aber der Transmissionsanspruch als Theil des Vermögens des Erblassers nicht allein angetreten werden kann, so muß natürlich auch gleichzeitig die übrige Erbschaft mit angetreten werden, was der Erbeserbe ja sub beneficio legitis et inventarii thun kann und so muß hier die Bestimmung des Art. 2632 gefaßt werden: der Erbeserbe genießt dieselben Fristen, um sich nicht nur über die vom Erben hinterlassene, sondern auch über die ihm angefallene, aber von ihm noch nicht angetretene Erbschaft zu erklären.

Das Gleiche gilt auch für den Fall des Nachlassproclams, wenn der Erbeserbe vom Laufe des Proclams Kenntniß hat; sonst stehen ihm ja die Art. 2619 festgesetzten fünf- resp. zehnjährigen Fristen zu.

Nur für den Fall, daß dem Erben eine gesetzliche Antretungsfrist lief, kann dem Erbeserben die gesetzliche Frist von Neuem zu laufen beginnen, doch vermag ich mich der oben erwähnten Ansicht Erdmann's, daß dem Erbeserben keine Deliberationsfrist auf Antrag der Gläubiger der seinem Erblasser angefallenen Erbschaft gesetzt werden könne, nicht anzuschließen.

Wenn der Erbeserbe den Delationsanspruch seines Erblassers als jus quaesitum überkommt, so wird er nicht nur die aus demselben entspringenden Rechte, sondern auch die seinem Erblasser qua Delaten obliegenden Pflichten mit übernehmen müssen. Zu diesen letzteren gehört aber auch die Pflicht, sich innerhalb der auf Antrag der Gläubiger ihm gesetzten Deliberationsfrist zu erklären. Daß dem Erbeserben das Recht zustehen soll, sich eine Deliberationsfrist in diesem Falle nicht gefallen zu lassen, wo ihm die colossale Rechtswohlthat der Transmission zu Gute kommt, während er sich dieselbe von jedem Interessenten am Nachlaß seines Erblassers gefallen lassen muß, dürfte sich darnach doch wohl nicht rechtfertigen lassen. Die, auch schon

durch eine neue Deliberationsfrist geschädigten Gläubiger des ersten Erblassers würden durch die Transmiffion sonst aufs Schwerste geschädigt, was nicht der Sinn des Prov.-Rechts sein kann.

## § 13.

„Der zur Erbfolge Berufene ist befugt, bevor er seine Erklärung über die Antretung der Erbschaft abgibt, sich über den Bestand derselben Gewißheit zu verschaffen <sup>79)</sup>.“

„Wenn Gläubiger der Erbschaft oder Legatäre auf Entscheidung des Berufenen dringen, so ist ihm dazu von der Nachlassbehörde eine Ueberlegungsfrist bis zu neun Monaten und jedenfalls nicht über die Proclamfrist hinaus anzuberaumen. Wenn er vor Ablauf dieser Frist die Erbschaft nicht ausschlagen, so ist er als Antretender zu behandeln <sup>80)</sup>.“

„Dieselbe Frist wird dem zum Erben Berufenen anberaamt, wenn diejenigen, welche nach ihm die Anwartschaft auf die Erbschaft haben, namentlich der Substitut, auf eine Erklärung dringen. In diesem Falle wird jedoch, wenn der Berufene die Frist verstreichen läßt, ohne sich erklärt zu haben, angenommen, daß er die Erbschaft ausgeschlagen habe <sup>81)</sup>.“

Es ist hier eine Frage offen gelassen, wie es nämlich zu halten sei, wenn Gläubiger und Anwärter eine Deliberationsfrist beantragen, welches Praejudiz dann eintrete?

Diese Frage hat für das alte kurländische Recht F. S e r a p h i m <sup>82)</sup> ausführlich behandelt, dessen Ausführungen ich mich durchweg anschließe.

M ü h l e n b r u c h <sup>83)</sup> entzieht sich dieser Frage, indem er behauptet, daß die Versäumung der Frist in jedem Falle das Praejudiz der Antretung nach sich ziehe. Da diese Auffassung

79) Art. 2633 Thl. III l. c. Ueber seinen Ursprung cf. pag. 25.

80) Art. 2634 l. c.

81) Art. 2635 l. c.

82) F. S e r a p h i m, Erbantretungsfristen und beneficium inventarii.

83) G l ü c k ' s Pandecten XLI. pag. 391 ff.

durch die eben citirten Artikel des Prov.-Rechts hier nicht in Betracht kommt, so bleibt uns nur eine Bepfückung der S i n t e n i s'schen <sup>84)</sup> Ansicht übrig.

Legterer behauptet, daß bei einer Collision auch in dem Falle, wenn die Anwärter später um eine Deliberationsfrist nachsuchen, als die Gläubiger und Legatäre, der Berufene als ausschlagend angesehen werden muß, weil damit sowohl für das Interesse der Gläubiger, als auch für die Anwärter gesorgt sei.

Diese Anschauung theilt F. S e r a p h i m <sup>85)</sup> nur für den Fall, wenn Gläubiger und Anwärter g l e i c h z e i t i g um Anberaumung der Deliberationsfrist gebeten haben und der Berufene gar keine Erklärung abgiebt, da das einmal eingetretene Praejudiz der Antretung oder Ausschlagung der Erbschaft — von dem Falle der Restitution abgesehen — nicht mehr hinterher aufgehoben werden kann.

#### § 14.

„Die Erklärung über die Erbschaftsantretung muß alle „Erfordernisse einer gültigen Willenserklärung haben: sie muß „bestimmt und unbedingt ausgesprochen sein und auf die ganze „Erbschaft, wie sie angefallen ist, nicht auf einen Theil derselben gerichtet sein. Fehlen diese Erfordernisse, so ist sie für „nicht geschehen zu erachten <sup>85)</sup>“.

„Die Erbschaftsantretung ist nur dann eine wirksame, „wenn der Antretende in Gewißheit darüber ist, daß und wie „die Erbschaft ihm angefallen, ob durch Gesetz, Testament oder „Vertrag, ob die Erbeinsetzung eine bedingte oder eine unbedingte „ist. Ein Irrthum in anderer Beziehung kommt nicht in Betracht, auch namentlich nicht ein Irrthum über die Größe des „Erbtheils. Die aus Irrthum geschehene Antretung auf einen „bestimmten unrichtigen Erbtheil ist aber ungültig <sup>86)</sup>“.

84) S i n t e n i s, Civilrecht § 184, 3. Siehe daselbst die genaueren Ausführungen.

85) Art. 2636 Tgl. III des Prov.-Rechts.

86) Art. 2637 l. c.

„Gegen eine erzwungene Antretung kann Wiedereinsetzung  
 „in den vorigen Stand erlangt werden. Eine durch Betrug be-  
 „wirkte ist an sich wirksam, der Betrogene aber kann den Be-  
 „träger zur Verantwortung ziehen<sup>87)</sup>“.

Wußte der Berufene, daß er durch Testament zur Erbfolge  
 berufen war, so ist es im Uebrigen gleichgültig, ob ihm der  
 sonstige Inhalt des Testaments bekannt war oder nicht<sup>88)</sup>.

Alle diese Bestimmungen des Provincialrechts sind genau  
 dieselben, wie sie das gemeine Recht für die Willensbestimmung  
 bei der Antretung festgesetzt hat, so daß hier einfach auf die in  
 diesem Punkte ziemlich unstrittige Lehre desselben zu verwei-  
 sen ist<sup>89)</sup>.

87) Art. 2638 l. c.

88) Vergl. *Z w i n g m a n n*, Entscheidungen III Nr. 334 pag. 134.  
 Urtheil des Rigaschen Raths.

89) Vergl. bes. *Arndts Pandecten* § 507.

## VII.

### Das Verhältniß des baltischen Privatrechts zu seinen Subsidiarrechten.

Von Professor Dr. C. Erdmann.

In dem in St. Petersburg erscheinenden Journal des Civil- und Criminalrechts für 1890 Bd. I ist der Aufsatz eines russischen Juristen von *R a i s o n* erschienen, welcher einige allgemeine Fragen über die Stellung des baltischen Privatrechts und dessen Verhältniß zu seinen Quellen erörtert. Es kann nur als in hohem Grade erfreulich bezeichnet werden, wenn die russische Rechtswissenschaft sich mit diesem ihr bisher unbekanntem Gebiete zu beschäftigen beginnt, und es ist gewiß verzeihlich, wenn bei diesem ersten Versuch sich Irrthümer in der Behandlung dieses fremden Stoffes einstellen. Um so leichter aber werden sich solche Irrthümer da zeigen, wo die Darstellung der bezüglichen Fragen von einem Juristen unternommen wird, welcher sich offenbar mehr mit Gebieten des öffentlichen Rechts, des Strafrechts und Processes beschäftigt hat als mit denen des Privatrechts. Denn das letztere ist seiner inneren Natur nach ein weit spröderes als jene anderen. Hier wächst Alles viel mehr organisch, hier kann das Recht seinem Wesen nach nicht gemacht, sondern nur gefunden werden. Ich glaube nicht zu irren, wenn ich vermuthe, daß ein fundamentaler Irrthum in den Betrachtungen des Herrn von *R a i s o n* sich auf die Thatsache gründet, daß er auch das Privatrecht seinem Wesen nach als ein bloßes Erzeugniß der Gesetzgebungsmaschine ansieht.

## 1.

Von dieser Anschauung ausgehend, will insbesondere von *Raisson* in dem auf Befehl Sr. Maj. des Kaisers Alexander II zusammengestellten III. Bande des Provincialrechts der Ostseegouvernements die ausschließliche Quelle des gegenwärtigen Privatrechts der letzteren erblicken, welche nur durch die Bestimmungen des Privatrechts des übrigen russischen Reichs (Bd. X des *Svod* der Reichsgesetze) ergänzt werden dürfe. Er sieht somit keinen Unterschied zwischen einer wirklichen Gesetzgebung und einer bloßen „Zusammenstellung <sup>1)</sup>“ durch die gesetzgebende Gewalt und will das bisherige Band der örtlichen privatrechtlichen Normen mit ihren historischen Quellen hinsichtlich der Subsidiarität der letzteren schon durch die Thatsache als zerrissen ansehen, daß eine solche officielle Zusammenstellung stattgefunden hat. Er führt für diese Behauptung namentlich den Art. 2 der Einleitung zu den ersten beiden Bänden des Provincialrechts an, welcher die provincialrechtlichen Normen nur als Ausnahmen von den allgemeinen reichsrechtlichen ansehe und schließt damit, daß somit im Gegensatz zu den bisherigen Auffassungen der baltischen Juristen als Subsidiarrecht in casu nicht das gemeine Recht <sup>2)</sup>, sondern das russische Privatrecht zu betrachten wäre (S. 71—77 der Abhandlg.).

Von practischer Bedeutung wäre diese ganze Differenz kaum. Denn die Frage nach den Subsidiarrechten kommt ja erst in Betracht, wenn das primäre Recht gar keine directe oder durch Analogie zu gewinnende <sup>3)</sup> Entscheidung des betr. Rechtsfalls enthält, also nur im Fall einer Lücke. Bei einem so durchgebildeten und ausführlichen Codex wie dem des balti-

1) Als solche bezeichnet sich der III. Band selbst auf seinem Titelblatt.

2) „Gemeines Recht“ ist bekanntlich ein technischer Ausdruck und bedeutet das in ganz Westeuropa dem Privatrecht zu Grunde gelegte römische und canonische Recht, inclusive seiner späteren Weiterbildungen durch Gewohnheitsrecht und deutsche Reichsgesetze.

3) Einl. zu Bd. III des Provincialr. Art. XXI.

schen Privatrechts sind nun aber Lücken überhaupt sehr selten. Und sollte eine solche sich finden, so dürfte es wohl nicht vorkommen, daß in einem derartigen Fall in dem weit weniger detaillirten und umfassenden Bd. X des Svod der Reichsgesetze eine Entscheidung vorliegen sollte.

Etwas ganz Anderes wäre es, wenn — wie solches in einem, übrigens wohl nicht von einem Juristen herrührenden Artikel der russischen Tagespresse der Ostseeprovinzen geschehen ist — man die Anwendung eines Subsidiarrechts mit der Interpretation des primären Rechts verwechseln wollte und etwa überall, wo dem Richter die Bestimmung eines Artikels des Bd. III des Prov.=R. unklar erschiene, denselben durch eine Bestimmung des X. Bandes der Reichsgesetze zu erklären versuchte. Das hieße allerdings der Geschichte, dem directen Befehl der Gesetzgebung (Art. XXI der Einl. zu Prov.=R., Bd. III) und der gesunden Vernunft Hohn sprechen, welche letztere nicht gestatten würde, den Sinn eines Gedankens aus anderen Prämissen zu erklären als aus denen, aus welchen er entstanden ist.

Herr von Raïson ist als Jurist selbstverständlich frei von dieser Verwechslung geblieben. Angesichts der Möglichkeit einer solchen habe ich aber geglaubt, hier ebenso auf diesen wesentlichen Gegensatz zwischen Rechtsquelle und Interpretationsquelle hinweisen zu müssen, wie dies in meinem System des Privatrechts geschehen ist <sup>4)</sup>.

## 2.

Allein, selbst wenn auch der practische Werth der hier vorliegenden Controverse ein äußerst geringfügiger ist, so bleibt dieselbe doch theoretisch von großer Bedeutung. Was ist das Subsidiarrecht des III. Bandes des baltischen Provincialrechts?

Diese Frage kann naturgemäß doch nicht wohl anders

4) Vgl. das. S. 6 Not. 3, S. 35 u. 36.

entschieden werden, als, indem man sich die Doppelfrage vorlegt: Was war bisher das Subsidiarrecht der baltischen privatrechtlichen Normen? und: Ist dieser bisherige Zustand durch die Gesetzgebung abgeändert worden?

Daß bis zum Erscheinen der Codification des Provincialrechts von 1845 und 1864 das sog. gemeine Recht hier Subsidiarrecht gewesen ist, ist nicht bestritten worden und wird von Herrn v o n R a i s o n selbst zugegeben, indem er ein Zerreißen dieses Bandes erst mit der Gesetzgebung von 1845 annimmt<sup>5)</sup>. In der That läßt sich auch schwer ein anderes Resultat construiren, wenn man überhaupt sich nur vorstellt, was ein Subsidiarrecht im Privatrecht bedeutet. Das Subsidiarrecht eines Privatrechts ist ja nicht ein willkürlich gewählter Rechtskörper, nicht ein bestimmter Codex von Gesetzgebungsparagraphen, sondern einfach die allgemeine Quelle, aus welcher das betr. Particularrecht historisch entstanden ist. Es ist weder logisch noch practisch durchführbar, wenn plötzlich statt des wirklichen, des historischen Subsidiarrechts ein ganz anderes, garnicht mit dem primären Recht in innerem Zusammenhange stehendes Recht, als Subsidiarrecht eingeführt, also etwa beschloffen werden würde, daß als Subsidiarrecht des baltischen Privatrechts das Recht der Vereinigten Staaten von Nordamerika zu gelten hätte. Aenderungen in der Stellung zum Subsidiarrecht sind zwar unter besonderen Verhältnissen wohl denkbar, aber immer nur allmählig, immer nur auf historischem Wege.

Es ist daher von vorn herein nicht anzunehmen, daß eine Codification, wie die von 1845, welche in ihrem Einführungsukas wörtlich erklärt, daß „durch dieselbe ebenso wenig als durch „das allgemeine Reichsgesetzbuch die Kraft und Geltung der bestehenden Gesetze abgeändert, sondern dieselben nur in ein „gleichförmiges Ganze und in ein System gebracht werden sollen“, das bisherige Subsidiarrecht abgeschafft sein soll. Es wird

5) a. a. D. S. 70.

einer derartigen Annahme auch direct durch die Gesetzgebung widerspricht, indem derselbe Ukas an seinem Schluß erklärt:

„Die für den Fall einer Unklarheit im Wesen des Gesetzes selbst oder aber eines Mangels oder einer Unvollständigkeit in seiner Darlegung vorgeschriebene Ordnung der Erläuterung und Ergänzung bleibt dieselbe, wie sie bisher bestanden hat“.

## 3.

Trotzdem will von Raison aus der Thatsache, daß der Art. 2 der Einleitung zu Bd. I und II des Provincialrechts den Character der „von den allgemeinen Gesetzen abweichenden Rechtsbestimmungen“ als bloßer Ausnahmen betont, den Satz ableiten, daß der X Band des Swod der Reichsgesetze als unmittelbares Hülfrecht des III. Bandes des Provincialgesetzbuchs zu betrachten sei.

Sehen wir nun von allen Bedenken über die Stellung dieses Artikels unter die Einleitung zu den beiden ersten Bänden des Provincialrechts <sup>6)</sup> und die Nichtwiederholung desselben in der Einleitung zu Bd. III ab, und stellen uns ganz auf den Standpunct von Raison's, so müssen wir Allem zuvor fragen: Welches sind denn 1845 die von den allgemeinen Gesetzen abweichenden „Rechtsbestimmungen“ der Ostseeprovinzen im Privatrecht gewesen? Da dieselben damals nicht codificirt waren, so kann die Antwort nur die sein: das bisher in Uebung befindliche und von der Staatsregierung anerkannte Privatrecht. Daß dazu auch das Corpus juris civilis und canonici, die alten deutschen Reichsgesetze und Gewohnheiten gehört haben, lehrt ein

6) von Raison vergißt bei seinem Hinweis auf das Voraussenden der Einleitung vor Band I des Prov.-R., woraus er den Schluß zieht, daß die Einleitung nicht zu Band I allein gehören könne, daß damals (1845) zwei Bände des öffentlichen Rechts erschienen sind mit gemeinsamer Einleitung und daß Band III (1864 erschienen) seine eigene Einleitung besitzt.

Blick in die damaligen Urtheile der Landesjustizbehörden und des Senats, welche voll von den betr. Citaten sind, lehrt ein Blick auf die später vom III. Bande citirten Quellen. Wenn man will, kann man daher das baltische Privatrecht mit *von Raïson* auch als russisches Privatrecht (im weiteren Sinne des Wortes) bezeichnen. Aber es ist dies in seinem ganzen Complex, in seiner organischen Verbindung mit seinen historischen Quellen, nicht zerschnitten und verstümmelt. Auffallender Weise scheint dies *von Raïson* selbst zugegeben <sup>7)</sup>, wenn er die dahingehende Meinung von *Neumann* und *Bunge* als „möglichstweise richtig“ anerkennt. Er will also auch in der Zwischenzeit von 1845—1864 die Subsidiarität des gemeinen Rechts nicht bestreiten, obgleich der Art. 2 der Einleitung zu Bd. I und II mit seinem angeblichen Verlangen der Subsidiarität des allgemeinen russischen Privatrechts doch schon 1845 ebenso existirte, wie der X. Band des Swod der Reichsgesetze, auf welchen angeblich vom Provincialrecht revidirt werden sollte.

Wenn nun also bis 1864, d. h. bis zu dem Erscheinen des III. Bandes des Provincialrechts, keine Aenderung in dem bisherigen Zustande der subsidiären Rechtsquellen stattfand, wodurch soll eine solche 1864 hervorgebracht worden sein? Kein Wort, weder des Einführungsukases von 1864 noch der Einleitung zu Bd. III, redet davon. Man sollte somit meinen, daß auch hier die Erklärung des allgemeinen Einführungsgesetzes vom 1. Juli 1845 daß die „bisherige Ordnung der Erläuterung und Ergänzung dieselbe bleibt“, unzweifelhaft zu Recht bestehe!

*Von Raïson* erklärt jedoch, daß durch das Erscheinen der Codification von 1864 „alles Provinzialrecht erst bekannt geworden sei“ <sup>8)</sup> und daß daher erst dadurch die Anwendbarkeit des russischen Privatrechts als Hülfrechts ermöglicht worden sei. Indem aus den bisherigen Subsidiarrechten nur gewisse Theile in

7) Vgl. a. a. D. S. 76, zweiter Absatz.

8) Vgl. a. a. D. S. 76.

den Wortlaut des III. Bandes aufgenommen worden seien, sei damit implicite die Geltung der übrigen Theile der Subsidiarrechte aufgehoben worden — von *R a i s o n* verwechselt hier subsidiäres und primäres Recht. Das Subsidiarrecht konnte seiner Natur nach garnicht in den III. Band aufgenommen werden, sonst wäre es nicht mehr Subsidiarrecht. Sollte es aber — durch einen ausnahmsweisen gesetzgeberischen Act zuwider der vom Gesetzgeber 1845 ausgesprochenen Intention<sup>9)</sup> — 1864 in seiner Geltung aufgehoben und durch ein anderes Subsidiarrecht ersetzt werden, so müßte dies ohne Zweifel ausdrücklich gesagt und auf den Bd. X verwiesen werden, da eine solche Veränderung bis 1864 nicht Platz gegriffen hatte. Es ist dies nicht gesagt worden.

Es sind statt dessen eine große Anzahl von einzelnen Consequenzen gemeinrechtlicher Rechtsätze direct in Artikel gebracht worden, welche ohne Anerkennung der ihren vorausgehenden Prämissen garnicht verständlich wären. Der erfahrene Civilist kann sich vorstellen, was dabei herauskommen würde, wenn man die Bestimmungen über Besitz und Eigenthum, über Pfandrecht und Servituten, über Precarium und Depositum, über Erbfolge und Legat, wenn man die Regel „Hand muß Hand wahren“, das Wesen des Grundzinsrechts und der Reallasten nicht mehr aus den gemeinrechtlichen Begriffen über diese Institute abzuleiten sondern mit der ganz differenten Anschauung eines anderen Rechts in Zusammenhang zu bringen versuchte. Wenn auch, wie oben erwähnt, die (häufig lehrhafte) Ausführlichkeit des III. Bandes practisch selten eine solche Zusammenschweißung unzusammengehöriger Dinge nöthig machen würde, so ist doch, auch rein theoretisch genommen, dieser Versuch ein ungeheuerlicher und kann unmöglich dazu beitragen, das an sich schon schwierige Verständniß des baltischen Privatrechts dem russischen Juristen zu erleichtern!

9) Einführungskauf v. 1. Juli 1845 a. G.

Privatrecht bleibt eben auch darin Privatrecht, daß es in seinem wesentlichen Inhalt von den Privaten gemacht wird und daß seine Fixirung durch den Gesetzgeber regelmäßig nur eine eventuelle bleibt. So lange es den Privatpersonen anheimgestellt ist, die materiellen Bedingungen, unter welchen ihre Verkäufe und Schenkungen, ihre Eheverträge und Testamente, ihre Schuldscheine und Gesellschaftscontracte stehen, selbst zu schaffen, wird keine Gesetzgebung im Stande sein, durch ihre Vorschriften ein ganz neues Privatrecht zu bilden. Es ist dies der grundlegende, auch in neuerer Zeit bisweilen übersehene Unterschied der privatrechtlichen Norm von der öffentlichrechtlichen, es ist dies der Grund, warum Privatrecht ein organisches Gebilde ist, von selbst wachsend und von selbst welkend. Die Privatrechtsnorm ist eben ihrem Wesen nach *lex dispositiva*, nicht *lex praecoptiva*<sup>10)</sup>. Nur wenn auch die inhaltliche Formulirung des Privatwillens durch strenge Staatsgesetze geregelt ist, wenn es unter Criminalstrafe verboten wird, anderweitige Rechtsgeschäfte und Testamente zu vollziehen, als die von der Obrigkeit vorgeschriebenen, erst dann kann der Staat auch alles Privatrecht machen. Nur hat dasselbe dann aufgehört, Privatrecht zu sein und ist Strafrecht geworden.

Ich bin überzeugt, mich mit Herrn von R a i s o n darin einig zu wissen, daß ein solches Stadium nicht wünschenswerth wäre.

## 4.

Während die eben besprochene Frage über die Subsidiarrechte des baltischen Privatrechts ja sehr wohl, insbesondere für den mit dem letzteren nicht vertrauten russischen Juristen eine discutabile ist, scheint mir Herr von R a i s o n in den beiden letzten Abschnitten (5 und 6) seines Aufsatzes diese Grenze zu überschreiten, wenn er dort die Behauptungen aufstellt, das in den baltischen Civilgerichten zu übende Handels-

10) S. über das Nähere, sowie über die Ausnahmen hiervon mein System § 6.

recht sei nicht Privatrecht (!) und eine Anwendung von Gewohnheitsrecht sei bei demselben nur dann zulässig, wenn dasselbe durch Specialgesetz im einzelnen Fall gestattet würde. Die erstere Frage dürfte kaum vor Juristen genauerer Behandlung bedürfen. Gewiß giebt es auch staatsrechtliche und völkerrechtliche Normen über den Handel — aber die hier allein in Frage kommenden vor den Civilgerichten und Commerzgerichten ausgetragenen Proceffe der Privatpersonen über ihre gegenseitigen Befugnisse in Handelsfachen werden doch kaum als Gegenstände des öffentlichen Rechts classificirt werden können. Behandeln doch noch jetzt viele Lehrbücher die handelsrechtlichen Geschäfte, da wo sie theoretisch unzweifelhaft hingehören, als Unterarten der betr. allgemeinprivatrechtlichen Geschäfte und ist doch die academische Disciplin des Handels-Wechsel- und Seerechts nur aus Gründen der Zweckmäßigkeit, nicht der Logik, von der Darstellung des allgemeinen Privatrechts abgetrennt worden. Ist doch auch insbesondere der III. Band des Provincialrechts reich an Bestimmungen rein handelsrechtlicher Art und Tragweite!

Ist aber das Handelsrecht in diesem Sinne — Privatrecht, so hat es in den Ostseeprovinzen, dem Rechte des inneren Reichs gegenüber, dieselbe Ausnahmestellung wie das übrige Privatrecht der ersteren. Dasselbe wird — abgesehen von den Bestimmungen des III. Bandes — fast nur nach Gewohnheitsrecht und Usancen geregelt. Eine Reception des russischen Handelsrechts durch Gewohnheitsrecht, wie sie Herr von Raïson annimmt, hat nie stattgefunden. Er selbst nennt (S. 79) nur die Wechselordnung von 1832 als recipirt. Wechselrecht ist aber bekanntlich nicht Handelsrecht, seitdem die Wechselberechtigung nicht mehr ausschließliches Privilegium des Handelsstandes geblieben ist. Die Fortdauer der Handelsgewohnheiten und Usancen ist endlich und vor Allem durch die neueste Gesetzgebung direct anerkannt worden, wenn sie in den Art. 18 und 19 (Beilage VI. zu Art. 68 des Reorganisationsgesetzes) direct sagt:

Art. 18. „In denjenigen Fällen, für die keine genauen Gesetze vorhanden sind, richtet sich das Gericht nach den Handelsgewohnheiten“ und

Art. 19: „Bei der Entscheidung von Fragen hinsichtlich der Existenz von Handelsgewohnheiten kann das Gericht sich nach früheren Entscheidungen der Gerichte in Handelsfachen, Bescheinigungen Seitens der Börsencomités und Aussagen von Sachverständigen richten“.

Wie Herr von K a i s o n (a. a. D. S. 81 a. G.) gegenüber diesen klaren Bestimmungen es möglich macht, die Anwendbarkeit der Handelsgewohnheiten auf die direct vom Gesetz erlaubten Fälle <sup>11)</sup> zu beschränken, ist mir nicht klar geworden.

Ich glaube zum Schluß die Ueberzeugung aussprechen zu dürfen, daß eine genauere Bekanntschaft der russischen Juristen mit Theorie und Praxis des baltischen Privatrechts dieselben bald von den Bedenken und von dem Mißtrauen befreien wird, von denen auch Herr v o n K a i s o n nicht frei zu sein scheint <sup>12)</sup>.

---

11) Er verwechselt zudem dabei wahres Gewohnheitsrecht mit Gewohnheit oder Herkommen. Vgl. mein System S. 16.

12) Vgl. u. A. den Schlußsatz seiner Abhandlung.

## VIII.

### Das Rigische Strafrecht bis zum Jahre 1673.

Von

Paul Großmann, cand. jur.\*).

#### Buch 1. Allgemeiner Teil.

##### § 1. Fehde und Friede; Einteilung der Verbrechen.

Während auf dem Lande, namentlich unter den Ritterbürtigen, das Fehderecht üblich war, wurde in den livländischen Städten, ebenso wie in den deutschen, wo die Rechtspflege erfolgreicher gehandhabt werden konnte, schon früh die Selbsthilfe in Criminalsachen verboten und mit strenger Strafe bedroht<sup>1)</sup>.

Allein trotz dieser Verbote ist es nicht möglich gewesen, die

---

\*) Diese Abhandlung ist ein Versuch die in jener Zeit herrschenden strafrechtlichen Normen zur Darstellung zu bringen. Unter Zugrundelegung der Napier'sky'schen Arbeit in v. Bunge: Die Stadt Riga im XIII. und XIV. Jahrhundert, Leipzig 1878, Abschnitt V., ist eine Erweiterung und Vollständigung der in dieser Arbeit enthaltenen Materie angestrebt worden, wobei alles Material Berücksichtigung gefunden hat, welches sich in Napier'sky, Die Quellen des Rigischen Stadtrechts bis zum Jahre 1673. Riga. 1876. und im Liv-, Est-, Kurländischen Urkundenbuche vorfand. Von einer Darstellung der Strafmittel konnte, im Hinblick auf die in Bunge's, die Stadt Riga etc. enthaltenen trefflichen Darstellung abgesehen werden.

1) Bunge, Geschichte des Gerichtswesens und Gerichtsverfahrens in Liv-, Est- und Kurland. Reval 1874. S. 148. Anm. 682. Rig. Rev. St. R. Art. 1: Primum quidem sit, ut nemo ipse judicet. Rig. Gapsal. R. Art. 3: Nemandt soll sin eigen Richter sin. Vergl. Gapsal. St.-R. Art. 3. Umg. Rig. Stat. II, 4: Neghen man sal sulfricht don, bi sineme liue. Bursp. I, 1. II, 2. III, 1. IV, 1. V, 2. VI, 2. VII, 2. VIII, 2. IX, 2.: De rad verbut idliken manne sulfricht tho doende, bi sinem liue.

uralte germanische Sitte, sich selbst Recht zu verschaffen, auszurotten, und wir finden daher nicht wenige Quellenstellen, die die Fehde unter gewissen Bedingungen gestatten. Während der Art. 16 der Scra der rigischen heiligen Kreuzesgilde vom Jahre 1252 <sup>1)</sup> und Art. 15 der Scra des rigischen Fischeramts um die Wende des 14. Jahrhundert <sup>2)</sup> von der Fehde als etwas Thatächlichem sprechen, gebietet die Scra der heil. Canutiuz-Gilde geradezu die Selbsthilfe, läßt aber auch das Betreten des Rechtsganges zu <sup>3)</sup>.

Auch das hamburg-rigische Recht gestattet unter gewissen Voraussetzungen die Fehde <sup>1)</sup>, und daß das Recht sich mit den tatsächlichen Verhältnissen deckte, beweist das Urkundenbuch, welches eine ganze Reihe von Urkunden über zu Stande gekommene Urfehden enthält <sup>2)</sup>.

Die in Deutschland zu Beginn dieser Periode übliche Einteilung der Delikte in Ungerichte und Brüche ist dem Rig. Rev. Recht fremd. Erst das Hamb.-Rig. Recht und sodann die umgearbeiteten Rig. Statuten unterscheiden zwischen Ungerichten

1) U. B. Nr. 242. Wortmer weret sake, dat en broder were bevedet, dat he nicht dorste gan ute der gilde in sine herberge, so sal men eme mede don veer brodere edder soffe, de solen ene beleiden in sine herberge.

2) U. B. Nr. 1524. Wortmer were dar jemand, de bevedet were, dat he allene ut der kumpenie nicht gaen dorste, dem schal de olderman ein VI brödere mede don, de (en) beleiden bet in sin hüs.

3) U. B. Nr. 1519, 4. Nu ofte ein buten der gilde were, und sloge enen gildebrotter to dode, und weren sine gildebrotter dar bi, so mogen se ene wrefen, ofte se konen, edder se nemen of vulle borgen vor de ganze mannes boet etc. U. B. Nr. 1519, 25. Wurde eneme brodere quade wort gegeben eder wurde geslagen van enem, de buten der gilde were, und wolde he dat nicht an eme wrefen edder mit rechte vorvolgen, he schal buten der gilbe bliven also lange, dat he dat mit rechte vorvolget, edder he betere ene halve mark fulvers.

4) Hamb. Rig. R. X. 1. So welic man einen viant heuet, sunder ein borgere up einen anderen, unde kundeghet he eme sine veide tovoren, unde des vullenkomen mach, unde sleit he ene darna doit buten desseme wichelbe, he ne darf binnen desseme wichelbe neine not daromme liden . . .

5) U. B. Nr. 635. 637. 653. 655. 667. 760. 762. u. A. m.

(schweren Verbrechen, die an Hals und Hand gehen) und Brüchen (leichteren Vergehen).

Eine weitere Eintheilung ist die in Delikte, die nur auf Antrag des Verletzten vom Richter verfolgt wurden und solche, bei denen der Richter ex officio einschreiten mußte, wie z. B. bei offenbaren Wunden, oder falls Gerüffte erhoben worden war <sup>1)</sup>.

## § 2. Die subjective oder Schuldseite des Verbrechens.

Als Subjekt der strafbaren Handlung erscheint der Mensch, sofern er geistig gesund ist und ein Alter erreicht hat, in welchem er einen strafrechtlich bedeutsamen Willen zu äußern vermag. Einem solchen Menschen kann eine Handlung zugerechnet werden, falls sie auf seinen Willen als Ursache zurückzuführen ist. Darum findet ein Wegfall der Schuldfähigkeit statt bei Geisteskrankheit und jugendlichem Alter.

Nach den norddeutschen Rechtsbüchern tritt als rechtliche Folge von beschädigenden Handlungen der Kinder und Geisteskranken nur eine Entschädigungspflicht ein.

In den umgearb. Rig. Stat. <sup>2)</sup> findet sich die Bestimmung, daß die nächsten Verwandten eines Geisteskranken nach Gebot des Rathes ersteren bewahren sollen, damit er keinen Schaden anrichte. Kommen die Verwandten diesem Gebot nicht nach, so sollen sie für jeden durch den Geisteskranken verursachten Schaden verantwortlich sei.

Ob jugendliches Alter in der That den Wegfall

1) Zoepfl, Deutsche Rechtsgeschichte, 1871—1872. Bd. III S. 410 ff. Bunge, Ostland S. 300. Bunge, Stadt Riga, S. 288. Hamb. Rig. R. VII, 3. Umg. Rig. Stat. II, 21. De voghet mach nenen man dwingen tho clagende vor ienigen bröke, et ne si eme geclaget, oder openbare wunden sin oder scrifte. Mer were dat sic lüde hemeliken voreuenden oder openbare, joboch sal dat richte sin recht beholden. U. B. 3023. 48. Bunge, Gerichtsweisen 2c. S. 35.

2) Umg. Rig. Stat. I, 25. Tjet dat en man van sineme sinne queme de ne mach nen gut enwech gheuen, des men ghewaret si, unde sine naghesten vrunt scoln eme bewaren na bode des rades, dat he nenen scaden en do, unde en dot se des nicht, se scoln antworden vor alle den scaden, den he doyt.

der Schuldfähigkeit begründet hat, läßt sich angesichts des Schweigens der rigischen stadtrechtlichen Quellen nicht entscheiden. Es läßt sich jedoch annehmen, daß, ebenso wie im canon. Recht, welches in Riga zweifellos Anwendung gefunden hat, die infantos als deliktsunfähig gegolten haben, während bei den impuberis die individuelle Reife berücksichtigt worden ist. So bestimmt auch das lübische Recht, daß, wenn Kinder unter 12 Jahren sich untereinander, selbst bis zum Blutvergießen, verletzen, nicht das Gericht einzuschreiten habe, sondern die Eltern ihre Kinder mit der Ruthe züchtigen sollen 1).

Dagegen führt *Trummer* mehrere Fälle an, wo in Hamburg Minderjährige bestraft wurden 2).

Der geminderten Zurechnungsfähigkeit der Stummen, beziehungsweise der Taubstummen, sowie der vorübergehend aufgehobenen Schuldfähigkeit, hervorgerufen durch Affekt, Schlaftrunkenheit, Traum, Nachtwandeln, Fieberdelirien und Trunkenheit, geschieht in den rigischen Rechtsquellen keine Erwähnung; wol aber nimmt *John* 3), wenigstens nach Lüneburger Stadtrecht, aufgehobene Zurechnungsfähigkeit der Stummen und Taubstummen an.

### § 3. Die Arten der Schuld.

Als Arten der Schuld erscheinen nach damaliger Auffassung die absichtliche und die unabsichtliche Rechtsverletzung, und als Unterart der Ersteren der vorsatz.

Die Ansicht *Trummers* 4), daß es nur äußere, gesetzlich oder herkömmlich qualifizierte Umstände sind, welche bestimmten,

1) *John*, S. 92 ff. *Bruck*, S. 144. 145. 86 und 87. *Hälshner* II. S. 103 ff. *Bunge*, *Estland*. S. 302. *G. Baumert*: Ueber die Zurechnungsfähigkeit und Bestrafung jugendl. Personen, Breslau 1877. 20—22.

2) *Trummer*: *Verträge* 2c. Bd. I. § 90 ff.

3) *John*, S. 100.

4) *Trummer*, *Vorträge* Bd. I. S. 393—404.

ob in dem einen Fall ein vorsate anzunehmen sei oder nicht und daß es bei dem vorsate nicht auf eine größere Strafbarkeit geschlossen werden könne, wird von John<sup>1)</sup> in überzeugender Weise widerlegt, indem er nachweist, daß vorsate eine bestimmte Art der Absichtlichkeit bedeutet und daß Delikte, für welche die Strafe des vorsate bestimmt wurde, selbst mit dem Ausdruck vorsate bezeichnet wurden und ebenso, daß eine selbstständige Strafe für vorsate bei Delikten, für welche sie passend erschien, in Anwendung kam.

Nach rigischem Recht wird das vorsate bei Tötung, Verwundungen, Hausfriedensbruch, Stockschlägen, bei blau und blut, Betrug erwähnt<sup>2)</sup> und muß von demjenigen bewiesen werden, der sich als Kläger auf vorsate beruft, wobei nach Hamb. Rig. R. IX, 2. als Zeugen nur besetene lude, de erue hebben, nach den Umg. Rig. Stat. IX, 1. aber erlike besetene borgere fungiren sollen.

Wie nach gemeinem Recht, so begründeten auch nach rigischem Recht die durch Fahrlässigkeit (unabsichtliche Rechtsverletzung) hervorgerufenen Delikte nur einen Schadenersatzanspruch des Verletzten und nicht eine an die Stadt zu entrichtende Wehde<sup>3)</sup>. Ausnahmsweise wird jedoch fahrlässige Brandstiftung für criminell strafbar erklärt<sup>4)</sup>, wahrscheinlich wol aus dem Grunde, weil bei der damaligen Bauart der Stadt, welche vorzugsweise aus Holzhäusern bestand, die geringste Nachlässig-

1) John, S. 67—88. Frensdorff: Stadt und Gerichtsverfassung Lübeck's, S. 147. 161—163. Bunge, Stadt Riga S. 324. Anm. 25.

2) Rig. Rev. R. Art. 3. Hapsal. Stadt R. Art. 5 und 10. Hamb. Rig. R. Cap. IX. Umg. Rig. Stat. XI, 1. Bursp. V, 66. VI, 67. VII, 53. VIII, 54.

3) John, S. 26 ff. Bunge, Stadt Riga S. 290. Bunge, Estland. S. 301.

4) Rig. Rev. R. Art. 24. Qui cinque conducit domum per se, et illa de igno proprio accenditur, ipse satisfaciet ei, cujus domus est, et civitati. De cujuscunque etiam domo incensa damnum civitati ingeritur, cujus domus est, satisfaciet civitati III marcis.

keit beim Umgehen mit Feuer für das ganze Gemeinwesen von unberechenbarer Gefahr werden konnte. Es muß an dieser Stelle der sog. Schuldpräsumtionen Erwähnung geschehen, die in unseren Rechtsquellen nicht minder häufig als in den gemeinrechtlichen anzutreffen sind. Auch hier sind es gewisse ganz äußere Beziehungen des Beschuldigten zu gewissen Vorkommnissen, die für genügend erachtet werden, um eine Bestrafung herbeizuführen <sup>1)</sup>.

#### § 4. Die objektive Seite des Delikts.

In Uebereinstimmung mit dem gemeinen Recht wird nach römischen der Regel nach nur das vollendete Verbrechen bestraft, in einigen Fällen jedoch werden die Versuchshandlungen als besondere, für sich dastehende Delikte betrachtet und auf die Begehung derselben für sich selbst bestehende Strafen gesetzt, so z. B. wird das Lücken eines Messers, eines Schwerts oder einer anderen Waffe wider einen Menschen, um ihn zu verwunden, mit einer Strafe belegt, die nicht eine bestimmte Quote oder eine bestimmte Differenz einer anderen bildet <sup>2)</sup>. Es finden

1) So wird z. B. präsumirt, daß derjenige als Totschläger zu betrachten sei, der Jemandem eine Verletzung beigebracht hat, an der er innerhalb 14 Tagen gestorben ist. Umg. Rig. Stat. IX, 12. Ferner soll derjenige als Dieb betrachtet werden, der im Versehen fremdes Gut, in der Meinung es gehöre ihm, an sich genommen hat, dasselbe aber dem Eigentümer, der es zurückfordert, nicht zurückgeben kann, weil er es nicht mehr besitzt. Umg. Rig. Stat. X, 5. Als Dieb ist sodann auch ein Mensch anzusehen, der mit einem fremden Pferde außerhalb der Stadt angetroffen wird. Rig. Rev. R. 46. Rig. Hapsal. R. 59, und als unrechter mynsch gilt ein solcher, der einen Gegenstand gefunden hat, diese Thatsache aber nicht bekannt macht und die Sache dem Rath nicht übergibt. Rig. Hapsal. R. 50. — Auch das bloße Angetroffenwerden mit falscher Münze und mit falschem Maß und Gewicht, ohne daß eine Verausgabung oder Zumessung stattgefunden hat, gilt als strafbar. Rig. Rev. R. 12, 14, 28, 45. Rig. Hapsal. R. 60, 62. Umg. Rig. Stat. VIII, 1, 7.

2) John, S. 140—191, Geib Bd. II S. 294. Holzendorff, Bd. II. S. 273. Meyer: S. 249. Rig. Hapsalsches St. R. Art. 19. „Item so we Zemanth eyn meest offte swarth effte andere wapene up den anderen tuth, wol datth he eyne nyth eyn serygeth de sal der stath gessen I

sich jedoch Ausnahmen von dieser Regel und zwar wird bereits im ältesten rig. Recht <sup>1)</sup> auf die in Ermordungsabsicht zugefügte Verwundung die halbe Mannbuße verhängt, welche Strafe in gewisser Hinsicht für das Vorkommen des modernen Versuchsbegriffes spricht.

Außer den erwähnten Delikten finden wir, und zwar in den umgearb. Rig. Stat. IX, 25, als besonderes Verbrechen angeführt — das Werfen Jemandes ins Wasser. Ertrinkt der Betreffende, so hat der Thäter die ganze Mannbuße zu zahlen, rettet er sich ohne des Thäters Hilfe, dann hat Jener die halbe Mannbuße zu entrichten, hilft ihm aber der Thäter aus dem Wasser, so tritt die Strafe für blau und blut ein <sup>2)</sup>.

Die umgearb. Rig. Stat. weisen, im Vergleich zu den früheren Gesetzesbestimmungen, was den Versuch betrifft, entschieden einen Fortschritt auf. Wenngleich es im Art. 21 Cap. IX betreffend das Schwertzücken noch zweifelhaft sein könnte, ob die betr. Stelle vom Versuch in der heutigen Bedeutung des Worts handelt, so scheint der Art. 25 desselben Capitels <sup>3)</sup>, welcher einer späteren Zeit angehört <sup>4)</sup>, den richtigen Ausdruck für den modernen Versuchsbegriff zu geben. Da hier nun außerdem keine für sich bestehende Strafe für das ins Wasser Werfen ein-

mark sulffers. Hapsal. St. R. Art. 17. Umg. Rig. Stat. IX, 21. So war en man en swert oder en mesizet ofte en ander egastich wapen utthut, enen anderen to stekende ofte tho howende, alene he ene nicht en seret, mach men ene vorminnen, he sal gheuen der Stat I Mark 2c. *B u n g e* : Stadt Riga S. 289.

1) Rig. Rev. R. Art. 3. Si quis per propositas insidias aliquem occiderit atque captus fuerit, det vitam pro vita, collum pro collo . . . . . Si autem vulneratus non fuerit mortuus XX marcus dabit leso et III marcus civitati.

2) Wir haben es im letzten Fall mit einer sporadisch vorkommenden Erscheinung zu thun, die wir als thätige Reue bezeichnen können.

3) Were dat also, dat en man den anderen in dat water worpe, unde de man vordrunke, dat is lif umme lif. Weret oc dat he ene in dat water worpe und eme nicht ut en holpe, unde queme he ut, dat were half manbote. Worpe he en oc in dat water unde holpe eme ut, dat were life blawe unde blot.

4) *R a p i e r s k y* : Quellen, Einleitung S. LIX.

nes Menschen festgesetzt ist, sondern eine Quote, die halbe Mannbuße, für den Fall verhängt wird, daß der ins Wasser Gestoßene sich ohne Hilfe des Thäters rettet, so kann man in dem Hineinstoßen zweifellos den Versuch eines Verbrechens erblicken. In dieser Annahme wird man durch *John*<sup>1)</sup>, der übrigens den norddeutschen Rechtsquellen den Versuchsbegriff abspricht, und in der Straffakung selbst das charakteristische Moment der spezifischen Versuchsstrafe erblicken will, unterstützt.

Den rigischen Rechtsquellen scheint die Strafbarkeit der Vorbereitungshandlung zur Begehung eines Delikts unbekannt zu sein.

### § 5. Mangel der Widerrechtlichkeit der Handlung.

Das Vorkommen von Bestimmungen in den rigischen Stadtrechten über die *Notwehr* wird von *Rapier sky* in *Bunge's*: Die Stadt Riga im XIII und XIV Jahrhundert S. 292 bestritten, wobei er seine Ansicht darauf gründet, daß die Ausübung der Notwehr, nach dem Rechte jener Zeit, nicht die in den Stadtrechten statuirte unbedingte Befreiung von Bußzahlung zur Folge hatte und daß in keinem Artikel der rigischen Stadtrechte die Erfordernisse der rechten Notwehr erwähnt werden.

Gegen diese Ansicht wäre jedoch zu bemerken: Wenngleich auch in den betr. Rechtsquellen kein allgemeiner Grundsatz für die Behandlung der Notwehr aufgestellt und nur bei Verletzung des Hausfriedens die Straflosigkeit des Beschützers erwähnt wird, so ist doch nicht einzusehen, warum den rig. Stadtrechten, welche durchaus nicht unentwickelter sind als die übrigen damaligen Rechtsbücher, der Begriff der Notwehr unbekannt sein sollte, obgleich der Ausdruck „Notwehr“ den rig. Rechtsquellen fremd ist. Sodann ist die in den rig. Stadtrechten statuirte unbedingte Befreiung von Bußzahlung durchaus kein Hinderniß für die An-

1) *John*, S. 159 und 160.

nahme des Vorhandenseins des Notwehrbegriffs, zumal, wie *John* <sup>1)</sup> nachgewiesen hat, „der Regel nach die in Notwehr begangene Verletzung durchaus keine nachtheiligen Folgen für den Urheber der Verletzung herbeiführte“ <sup>2)</sup>.

In der That finden sich auch in den Quellenstellen unzweifelhafte Fälle von Notwehr und zwar bestimmt das *rig. Rev. R. Art. 8 . . . Si etiam occiditur, qui violenter domum querit, vel si aliquid sibi contigerit, nullam satisfactionem habebit.*

Es ist kaum zu bezweifeln, daß hier ein Fall der rechten Notwehr vorliegt. Es wird Jemand widerrechtlich in seinem Hause angegriffen, das Auffuchen Jemandes in dessen eigenem Hause mit Gewalt ist in demselben Artikel verboten, der Angegriffene wird hierdurch in einen Notzustand versetzt und er verteidigt sich nun gegen den Angriff, wobei eventuell dem Angreifer etwas zustoßt.

Dieselben Bestimmungen enthalten das *Rig. Hapsal. R.* <sup>3)</sup> und die *umg. Rig. Stat.* <sup>4)</sup>, von denen das erste Rechtsbuch noch hinzufügt, daß der gewaltsame Hausfriedensbruch geschieht um

1) *John*, S. 315 ff.

2) Zu den von *John* auf S. 295 ff. erwähnten Erfordernissen der rechten Notwehr gehören:

- a) Vorhandensein eines widerrechtlichen Angriffes.
- b) Versetzung des Angegriffenen in einen Zustand der Not, und zu dessen Konstatirung das Erheben des Geräusches von demjenigen, der in widerrechtlicher Weise angegriffen wurde, sowie die Anhängigmachung der Klage wider den Angreifer seitens der Angegriffenen.
- c) Verteidigung durch eine eigenmächtige Handlung gegen den Angriff.

Während alle übrigen Erfordernisse der Notwehr in den *rig. Rechtsquellen* sich vorfinden, läßt es sich jedoch nicht aus den Quellen nachweisen, ob behufs Feststellung des Notstandes das Erheben des Geräusches, sowie die Anhängigmachung einer Klage wider den Angreifer seitens des widerrechtlich Angegriffenen erforderlich gewesen ist.

3) *Rig. Hapsal R. 28.* Item geyth of cyner in des anderen hus myth gewalth, eyne to argende, unde schufh eme dar jenyth schade anne, de ys sunder broke.

4) *Umg. Rig. Stat. IX, 10.* So welic man in des anderen hus

„to argende“ (Schaden zufügen), von denen aber beide verlangen, daß die Zurückweisung „dar“ dortselbst, d. h. wol sofort stattfinden müsse, falls die Verlegung strafflos bleiben sollte. Einen weiteren Fall der strafflosen Ausübung der Nothwehr finden wir in dem Hapsal. St. R. 1) im Rig. Haps. R. 2) und in den umg. Rig. Stat. 3), denen zufolge die bei der Nachstellung nach einem Frauenzimmer im Hause des Verwandten erlittene Verlegung für den Nachsteller keinen Entschädigungsanspruch gewähren sollte. In der Nachstellung müssen wir einen Angriff auf die weibliche Ehre der betr. Person, resp. auf die Hausehre des Hausherrn, bei dem sie wohnt und mit dem sie verwandt ist, erblicken, welcher von den Beteiligten zurückzuweisen ist.

Nach der Scra der heil. Canutus-Gilde in Reval ist die Nothwehr zu Gunsten Dritter gestattet! nur beim Totschlage sind seitens des Totschlägers 40 M. S. den Erben des Erschlagenen zu büßen und 3 M. S. der Gilde zu wedden 4).

Auch des Notstandes als Schuldaußschließungsgrundes erwähnt das Schiffsrecht und zwar soll der Schiffer, welcher aus Not Schiffsgüter über Bord wirft nicht haften, sondern das Schiff und das gerettete Gut ist zum Ersatz des Schadens verpflichtet 5).

kumt mit gewelde, alle den schaden, den de miesedere dar untseyt, de sul wesen sundar broke.

1) Hapsal St. R. 30.

2) Rig. Hapsal. St. R. 34.

3) Umg. Rig. Stat. VI, 2 § 1. So welic man geyt na enes mannes dochter ofte nichten in en hus, wat eme dar scaden schut, dat blinet sunder betringe.

4) H. B. R. 1519. Art. 5. Nu ofte ein gildebrotter den andern to dode sleit, und sint de gildebrotter darbi, so scholen se eme sinen doet helpen weren este se konen. Deit he notwere, so schal he sinen erven beteren XL, Mk. und der gilde III Mk. 2c.

5) Hamb. Rig. R. XI, 7 und 8. Umg. Rig. Stat. XI, 4 § 4. — So war en schep dor noth willen, wat noth dat en si, gut utwerpet, kumt dat schep beholden vort mit deme anderen gude, dat schep und dat gut, dat dar beholden wert, sal dat verlorene guth gelden. Art. 6 § 1. So wanne en schep geladen is, unde enwech segelt unbe-

Die Vornahme sonst regelmäßig verbotener Handlungen ist gestattet: dem Ehemann gegenüber seiner Ehefrau und seinem Gesinde in der Form der Züchtigung und dem Kläger, der befugt ist, die ungehorsamen Beklagten unter Anwendung von Gewalt vor den Richter zu bringen. Außerdem ist dem Ehemann, welcher seine Frau beim Ehebruch ertappt, erlaubt, mit ihr sowol als auch mit dem Liebhaber zu machen, was ihm beliebt <sup>1)</sup>).

Trog des Schweigens der rig. Quellen, läßt sich jedoch mit Sicherheit annehmen, daß dem Hausvater das Züchtigungsrecht der bei ihm befindlichen Kinder zugestanden ist <sup>2)</sup>).

In den ältesten Redaktionen der rigischen Stadtrechte geschieht des Selbstmordes keine Erwähnung. Erst die umgearbeiteten Rig. Statuten bestimmen, daß der Körper eines Selbstmörders aufs Feld geführt und daselbst mit einem Pfahl durchbohrt werden sollte <sup>3)</sup>. Offenbar ein Anzeichen dafür, daß der Selbstmord für etwas Strafbares gehalten wurde. Nach einem späteren Zusatz zu diesem Artikel soll das Erbe des Selbstmörders dem nächsten Verwandten zufallen, eine Bestimmung, die sich auch in der II Scra des deutschen Hofes zu Nowgorod <sup>4)</sup> vorfindet, und aus welcher wir unbedenklich schließen können, daß es damals bei den Rechtsgenossen mindestens zweifelhaft gewesen sein muß, ob nicht vielleicht auch die Vermögenskonfiskation für den begangenen Selbstmord verhängt werden könne.

Die Strafflosigkeit des begangenen Selbstmordes finden wir dagegen ausgesprochen in den von dem Ordensmeister Vinno

---

schuldiget van den vruchtliken: komet deme gude icht to van werpendes weghe, dar en sal de schephere nene noth ume liden, mer marc marke ghelic.

1) Hamb. Rig. R. II, 13. VII, 29. Umg. Rig. Stat. VI, 4 § 3. Hamb. Rig. R. Anhang Art. 6. Umg. Rig. Stat. VI, 11. Rig. Rev. R. Art. 26 und 27. Bunge: Gerw. § 93 Anm. 466. Rig. Hapsal. R. Art. 56.

2) Wilda, S. 727.

3) Umg. Rig. Stat. X, 8.

4) II. B. R. 3023, 23.

im Jahre 1225 den Deselern erteilten Rechten <sup>1)</sup>, woselbst es heißt: si aliquem suadente diabolo contingat se ipsum jugulare ad mortem, a nullo punietur excessus talis, nisi per aliquem hoc fuerit procuratum.

Hier wird also der Selbstmord für ein Werk des Teufels erklärt und nur die Anstiftung unter Strafe gestellt.

Die rügischen Rechtsquellen erkennen die rechtliche Untauglichkeit des angegriffenen Objekts infolge von Verfestung an. Dieselbe tritt ein, sobald Jemand wegen Ungerichts verklagt auf dreimalige Ladung nicht erscheint, oder aber, wenn der auf handhafter That Ertrappte entflieht <sup>2)</sup>. Der Verfestete ist zunächst nur rechtlich untaugliches Objekt in dem Bezirk desjenigen Gerichts, von welchem er für verfestet erklärt wird, und verliert durch diese Erklärung die Befugniß Rechte zu erwerben, vor Gericht als Kläger aufzutreten und es kann für

1) U. B. R. 285. —

2) Hamb. Rig. R. VII, 4. So wan eyn man vor recht kommt, unde wil we up ene clagen, unde de voget unde de rat eme budet, dat he rechtes plege deme, de up ene clagen wil, unde gheit wech weldeliken, unde wert dincvluchtich: de wolt sal he beteren mit XII sol. Unde he is darto der seult verwunnen, de men eme gheuet. Unde is he beclaget umme ungerichte, dat eme an sin lif ofte an sine sunt gheit, men sal ene tohant vervesten. Hamb. Rig. R. VII, 1.

Cap. X, 11. So we verclaget wert umme rof ofte umme enigerhande undaat, deme sal men ein dinc legghen, unde deme ein andere, unde uthe deme dat dribde, unde iummer voreladen derdewarue to illwelikeme dinghe, erst dat dinc unde middest dat dinc unde lest dat dinc unde seult darunder richten. Unde ne komet he nicht vore, men sal ene vorvesten to rechte. Is et auer ein unse borghere, men sul eme doch legghen, dar he under komen moge unde men sul et eme untbieden. . . . Umg. Rig. Stat. IX, 4 § 1. Were dat also, dat en man untqueme, de enen dodtslach hedde, den sal man vredelos legghen. Umg. Rig. Stat II, 14 § 2. Unde wil men ene (einen Dingflüchtigen) beclagghen umme ungerichte, dat eme an sein lif ofte an sine sunt gept, men sal ene thohant vredelos legghen. B u r s p. I, 5. Wortmer so but de rad, weret dat yman vorvluchtich worde in de vriheit, de enen mort gedan hedde, de ene holt edder sleit in der vlucht, de ne schal dar gheue noet umme liden. B u r s p. II, 4. III, 4. IV, 4. V, 5. VI, 5. Meyer: Lehrbuch S. 79 d.

ein Verbrechen, das an ihm begangen wird, kein gerichtliches Verfahren gegen den Verleger eingeleitet werden 1).

Ferner sind als rechtlich untaugliche Objekte anzusehen, wenn sie auf frischer That ertrappt würden: Ehe- und Hausfriedensbrecher, Verführer und die in einem fremden Garten Betroffenen 2).

Während nach modernem Recht die Einwilligung des Verletzten nur bei der Verletzung einiger weniger Rechte den sonst strafbaren Angriff auf dieselben zu einem straflosen machen kann, ist die ältere gemeine Praxis eine schwankende 3).

Nach livl. Landrecht 4) wird seitens des Gemeinwesens jedes Recht nur insoweit geschützt, als der betr. Inhaber es will. Die Einwilligung des Verletzten macht in der Regel jeden rechtswidrigen Angriff zu einem rechtmäßigen.

Der Irrtum, sofern er ein entschuldbarer war, findet als Schuldausschließungsgrund im rig. Stadtrecht ebenso wie im gemeinen Recht Berücksichtigung 5), falls er sich in Gestalt des Nichtwissens der Thatsache kleidet, daß Jemand einen Mann beherbergt und gespeist hat, der ein Verfesteter gewesen. In gleicher Weise wird derjenige, welcher ein unrichtiges Pfund-

1) Bunge: Gesch. d. Gerw. S. 157—161.

2) Rig. Hapsal R. Art. 56. Item wen twe begrepen werden tosamende unde eyn ysluck hefft eynen echten gaden, des wyffes echte manne hefft de gewalth, wath he den hanreyge don wyl. Umg. Rig. Stat. VI, 4 § 1.

Rig. Rev. R. Art. 8. Si etiam occiditur, qui violenter domum querit, vel si aliquid sibi contigerit, nullam satisfactionem habebit. Rig. Hapsal. R. Art. 28. Umg. Rig. Stat. IX, 10.

Rig. Hapsal R. Art. 34. Item we na eynes mans hus geyth na syner dochter offte na syner moderen, wat schade ene darane schuth, de is sunder brocke. Umg. Rig. Stat. VI, 2 § 1.

3) Walter: Deutsche Rechtsgesch. Bd. II, § 418. Meyer § 365, 316.

4) Mittlere livl. Ritterrechte. 77. Wat överst nicht vor gerichte vorlaget wert, dat en darf men nicht richten, und c. 108. Men schal nenen man dwinen to jenigerlei klage, der he nicht begundt heft, wente ein iwelik man mach wol sinen schaden swigen, dewile he dat sulve will.

5) Sohn, S. 129 ff.

gewicht besaß und über diesen Umstand in Unkenntniß war, das erste Mal straflos gelassen. Wer angeschuldigt wird, als Nachbar auf das erhobene Gerüste nicht erschienen zu sein, wird von der Schuld freigesprochen, sobald er durch Leistung des Eides nachweist, das Gerüste nicht gehört zu haben. Ebenso schadet die *Misgrepe* <sup>1)</sup> den Angeschuldigten nicht, sofern er das versehentlich an sich genommenen Gut noch besitzt <sup>2)</sup>.

In allen diesen Fällen befreit die Unkenntniß der faktischen Verhältnisse den Angeklagten von der Schuld. Der des Beherbergens eines Verfesteten Angeschuldigte, der mit einem unrichtigen Pfundgewicht zum ersten Mal Angetroffene, sowie der irrthümlicherweise nicht zum Gerüste erschienene Nachbar können sich in Uebereinstimmung mit dem norddeutschen Recht von der Anschuldigung durch ihren Alleineid reinigen <sup>3)</sup>.

Die Rechtsquellen erwähnen der Strafbarkeit der durch Rechtsunkentniß hervorgerufenen Delikte nicht. Diese Thatsache findet in dem Umstande seine Erklärung, daß damals „das Recht vollständig mit dem Volksleben verwebt war und daß „das Recht ein genossenschaftliches, gemeinheitliches war, in welchem ein stetig periodischer Unterricht durch Weistümer, Bauerspraken u. dgl. statt hatte“. Nur der Fremde macht eine Ausnahme, indem bei ihm allein, z. B. das Erscheinen in Waffen vor Gericht, als verzeihlicher Irrtum straflos gelassen wird <sup>4)</sup>.

## § 6. Das Verbrechen als Deliktzmehrheit.

### 1. Die Teilnahme.

Die Bestimmungen der rigischen stadtrechtlichen Quellen über die Teilnahme Mehrerer bei Verübung eines Verbrechens

1) *Misgrepe*. Aneignung durch Versehen. Schiller und Lübben Bd. III, S. 97.

2) Rig. Rev. R. Art. 14. Hamb. Rig. R. VII, 24. VIII, 2. Ung. Rig. Stat. IX, 13. X, 5.

3) *John*, S. 138.

4) *Bruck*, S. 46.

sind höchst dürftig. Die Quellen kennen nur die physische Miturheberschaft im engeren Sinn und die Begünstigung.

Wo mehrere Personen den verbrecherischen Erfolg durch ihre Thätigkeit hervorgerufen haben, verhängen die rig. Rechtsquellen über einen der Miturheber, zuweilen auch hoffermann genannt, die poena ordinaria und verordnen, daß die übrigen am Delikt beteiligten Personen, die adjutores, de met eme an vlocke und verde <sup>1)</sup> gewesen, de darbi an vlocke und verde gewesen, de darmede wesen, de met eme dar sint, hulper, volger, mit geringeren Strafen belegt werden, die nicht Quotenteile der über den Hauptschuldigen zu verhängenden Buß- und Gewedbezahlungen sind. Die rigischen Rechtsquellen weisen somit, mit Ausnahme des Hamb. Rig. R's, einen Fortschritt im Vergleich zu dem damals in Deutschland geltenden Recht auf, nach welchem alle Teilnehmer an einem Verbrechen mit gleicher Strafe belegt wurden <sup>2)</sup>, jedoch kann nach Hamb.

1) Schiller = Lübben Bd. V. § 278. — „in vlocke und verde sin — bei einer Handlung (Körperverletzung) als Täter mitbeteiligt sein, im Gegensatz zum Hauptbeteiligten. Diese häufig begegnende Redensart ist noch nicht recht aufgeklärt, in vlocke wird mit hoher Wahrscheinlichkeit bedeuten „im Haufen“.

2) Hülfner, Bd. II. S. 302 und 303.

Rig. Rev. R. Art. 3. Si quis per propositas insidias aliquem occiderit atque captus fuerit, det vitam pro vita, collum pro collo. Si vero fugerit et satisfacere voluerit, duplam satisfactionem parentibus exhibebit et VI marcas civitati. Si autem vulneratus non fuerit mortuus, XX marcas dabit leso et III marcas civitati. Insuper adjutores occisoris, si qui fuerint, quivis eorum XII (duodecim) marcas dabit leso et tres urbi.

Hapsal Et. R. 8. Rig. Hapsal R. 11. Wert Jemandt myt anlage gewundet edder myt stoeken geschlagen dat dem wundenen beteren myth V mark sulffers unde der stath VI mark penyngge, unde syne medehulpers scholen eynder II mark sulffers unde der stath III mark penyngge.

Rig. Hapsal R. 21, 24. 25. 26. 27.

Hamb. Rig. R. VII, 1. So we vor richte den andern sleyt zc. zc. . . dat jal he beteren . . . mit III punden. . . . Unde alle de dar mede wesen hebbet, er iuwelic sul beteren also vil. Hamb. Rig. R. IX 1.

Umg. Rig. Stat. IX, 7. IX, 8. So war en man mit beradenen mode

Rig. R., falls Jemand verwundet oder blutrünstig geschlagen worden ist, nur sovielen Personen am Delikt Schuld gegeben werden, als Wunden oder blutrünstige Stellen vorhanden sind; die übrigen am Delikt beteiligten Personen trifft nur die auf Schläge gesetzte Strafe <sup>1)</sup>).

Als singuläre Erscheinungen verdienen die Bestimmungen der Rig. Hapsal. R. und der umg. Rig. Stat. <sup>2)</sup> erwähnt zu werden, nach welchen bei einem Totschlage nur e i n e r Person die Handlung zur Schuld angerechnet werden soll und die Bestimmung der Scra des deutschen Hofes zu Nowgorod <sup>3)</sup>, nach welcher ein Totschlag, von mehreren Personen verübt, nur e i n e r Person zugerechnet werden sollte, falls aber der Leichnam mehrere Wunden aufzuweisen habe, so seien die Miturheber nur für so viele Wunden Buße zu zahlen verpflichtet, wie viele sich aufweisen ließen. An Bestimmungen über die Anstiftung als solche mangelt es im rig. Recht; nur auf Desel wird die Anstiftung zum Selbstmorde im Jahr 1255 unter Strafe gestellt <sup>4)</sup>).

Ebenso wie im gemeinen Recht, so wird auch in den rig. Rechtsquellen mehrfach der Begünstigung erwähnt, die „ebenso strafbar angesehen wird, wie die eigentliche Thäterschaft“ <sup>5)</sup>. Wer einen Räuber, Mörder, Totschläger oder Dieb ungerechtfertigter Weise oder gewaltsam beschädigt und die Ur-

---

ofte mit besamenden vrunden an des andern were geyst unde ene dar steht, wert he in der were beholden, he sal et beteren mit fines sulnes liue. Unde iewellic, de met emer an vlocke unde an verde ghewesen heuet, de sal beteren der stat III mark sulners. Es scheint, als ob wir in den angeführten Fällen es sowol mit Miturhebern, als auch Gehilfen zu thun haben; die Trennung zwischen ihnen ist jedoch noch nicht vollzogen.

1) Hamb. Rig. R. X, 3. John S. 197—199 und 204 ff.

2) Rig. Hapsal R. 8. Men sal nemande mer den einen den dotschlag thometen. Umg. Rig. Stat. IX, 5. § 1.

3) U. B. Nr. 3023, 15.

4) U. B. Nr. 285.

5) Weib, Bd. II. S. 336.

teilsvollstreckung hindert, soll dieselbe Strafe erleiden wie derjenige, welchen er beschützt <sup>1)</sup>).

In den Burspraken wird ganz allgemein das Verbot ausgesprochen Jemanden zu beschirmen, zum vorsche des rechtes bei *finem liue* <sup>2)</sup>).

In Betreff des Delikts der unterlassenen Anzeige bevorstehender Verbrechen fehlt es in den Rechtsquellen an Nachweisen. Nur über die Denunziationspflicht hinsichtlich begangener Verbrechen findet sich in dem Hamb. rig. R. VII, 3. eine Bestimmung, nach welcher Niemand zur Klage gezwungen werden soll über Delikte, die mit einer geringeren Strafe als 12 Schillinge belegt sind. Dagegen können die Bürger „van hogen saken bouen III punt“ vom Vogt oder Rath zur Klageerhebung gezwungen werden. Außerdem finden wir seit der Mitte des 16. Jahrhunderts, wenigstens im Landrecht, den Satz ausgesprochen, daß bei gewissen Verbrechen, wie beim *crimen laesae majestatis*, Landesverrat, Eltern-, Kindermord u., Jedermann die Verpflichtung habe, ihm bekannt gewordene, bevorstehende oder bereits verübte Verbrechen zur Anzeige zu bringen <sup>3)</sup>).

## 2. Die Verbrechenkonkurrenz.

Das Zusammentreffen mehrerer, noch ungetilgter Verbrechen desselben Verbrechers behufs einheitlicher Strafanwendung

1) Rig. Rev. R. Art. 5. *Quicumque etiam latronem vel homicidam vel furem indebite aut violenter fueri voluerit et executionem inpeduerit, si de hoc convicitur, ipse cum malefactore dam nabitur, vel civitati duplam satisfactionem dabit.*

Rig. Hapsal. R. Art. 16. Hapsal. St. R. Art. 14. Umg. Rig. Stat. IX Art. 6 § 1. *Were enen morderere ofte enen manslachtigen man beschermet weldecklike unde de vorvol ginge hinderet, iset dat men ene vorwinnen mach, he sal dat lij vorlesen, ofte he sal et lasen mit X mark sulners.* Allerdings wird nach den umg. Rig. Stat. über den Begünstiger nur die einfache Todesstrafe verhängt, obgleich den Mörder die Strafe des Rades trifft.

2) Bursp. I, 2. II, 2. III, 2. IV, 2. V, 3. VI, 3. VII, 3. VIII, 3. IX, 2.

3) Bunge: Gesch. d. Gerw. S. 205.

findet auch in den rigischen Statutarrechten Erwähnung, ohne daß sich in denselben eine einheitliche Bestrafung der Delikte nachweisen läßt.

Von den vorhandenen, über die Verbrechenskonkurrenz handelnden Quellenstellen spricht sich das Hamb. Rig. Recht für die Kumulation der auf Hausfriedensbruch mit vorsatz und anderweitigen an dem Hausherrn verursachten Verletzungen gesetzten Strafen aus<sup>1)</sup>. Dasselbe Prinzip wird angewandt, falls bei einem gewaltsamen Hausfriedensbruch im Hause Jemand „sunder dothwunden“ verlegt und das Haus bei dieser Gelegenheit beschädigt wird<sup>2)</sup>.

Bei den übrigen Quellenstellen<sup>3)</sup> scheint die Herrschaft des Absorptionsprinzips, wenn auch nicht erwiesen, so doch immerhin

2) Hamb. Rig. R. IX, 1. (der Hausfriedensbrecher) sal beteren ein ganz vorsat unde vor den hüsbrede X mr. siluers to der stat kore, unde deme manne den broke, nach den dat hes gut (he schut) unde alle, de mit eme dar sint, er inwelk also vele . . . .

3) Rig. Hapsf. R. 25. Item werth de man ock an synem huse gewundeth sunder dothwunden, de hoffetmanne unde syne hulpefe effte syne ffolgere, de solen den vorsprakenen broke tweuacht geffen, kan meyn se afferwynnen. . . . Were yth ock sacke dath dath hüs ffan eyne tobracken wurde, so solen se dath dem werde betereenn myt 1 marf sulffers.

1) Rig. Rev. R. 8. Si quis violentor sino armis querit alium in domo propria nec damnum ibi fecerit, satisfaciatur domestico VI marcis et III urbi; si damnum fecerit et aliquem male tractaverit, dabit ei XII marcibus et III urbi. Si vero armatus domum querit et occiderit ibi domesticum vel hospitem suum vel alium quempiam, dupliciter satisfaciatur parentibus et IV marcibus urbi. Si captus fuerit, vitam pro vita dabit. . . .

Rig. Hapsf. R. 24. Item we den anderen myth gewalt to hüs socht unde eyn myth slegen unde myth hartogende myshandelth sunder vudent, des sal eme dath beteren myth XL marf penyngen unde VI marf penynges der stath, kan man dat tugen . . . . Rig. Hapsf. R. 26. Item we den anderen myth gewalth to hüs socht ofte to syner herberge unde eme lemeth an jeyngem leden, de schal eme dath beteren myth X marf sulffers unde der stath III m. sulff. 2c. Rig. Hapsf. R. Art. 27. Item we den anderen myth gewalth to hüs socht yn synen egendom, dar he want, syn egen eder hurhus, unde ene darinne dothsleht, werth he behardeth, he schal leffenthy vor leffenthy laten 2c. Umg. Rig. Stat. XI, 8. § 1. So war man mit beradenen mode ofte mit

wahrscheinlich; jedenfalls sind damals beide Prinzipien bekannt gewesen <sup>1)</sup>).

Wenn auch nicht das fortgesetzte und gewerbmäßige, so kennen die rig. Rechtsquellen doch das gewohnheitsmäßige Verbrechen und zwar findet sich die Bestimmung, daß gewohnheitsmäßige Schläger und Raufbolde, welche Jemanden mit vorsatz blau und blot geschlagen und solches gewaltsam verübt, die volle Buße zahlen sollen, sofern dem Rath die angegebenen Eigenschaften der Delinquenten bekannt sind. Diesen Leuten stehen gegenüber die *bederue*, welche mit ungherade Jemanden schlugen; diese sollen mit geringeren Strafen belegt werden <sup>2)</sup>).

### § 7. Die Strafanwendung.

Den rigischen Rechtsquellen ist eine Erhöhung, resp. Verdoppelung, der auf die Begehung eines Delikts gesetzten Strafe nicht fremd und zwar kommt die Begehung eines Delikts an einem gewissen Ort und die Ausführung unter gewissen Umständen in Betracht.

Bereits im Rig. Rev. R. <sup>3)</sup> findet sich die Strafschärfung für den Fall ausgesprochen, daß Jemand auf der Straße mit einem *cultellum* verwundet wird, daß Injurien auf dem Kirchhofe, auf dem Markt, in der *stupa* (Bildstube), im heimlichen

---

besamenden vrunden an des anderen were gezt unde ene dar fleyt, wertt he in der were beholden, he sal et beteren mit fines sulues liue.

Es konkurriert in den angeführten Quellenstellen Hausfriedensbruch mit Injurien, Körperverletzung resp. Totschlag. Während nun bei Bestrafung des Hausfriedensbruchs im Verein mit Injurien und Körperverletzungen eine Kumulation der auf die einzelnen Delikte gesetzten Strafen nicht nachweisbar ist, vielmehr die erwähnte Konkurrenz mit für sich bestehenden Strafen bedroht ist, scheint bei Konkurrenz von Hausfriedensbruch mit Totschlag die für letzteren gesetzte Strafe auch die auf den Hausfriedensbruch gesetzte zu absorbieren.

1) *John*, pag. 273, 282.

2) *Hamb. Rig. R. Art. IX*, 2.

3) *Rig. Rev. R. Art. 4*, 2, 31.

Gemach und vor Gericht begangen werden. Ebenso wirken auch nach Rig. Hapsal. R. 1) Schläge und Wunden, verübt auf dem Kirchhofe, auf dem Markt, an den brothscherffen, an den Fleischhallen, im heimlichen Gemach, desgleichen das Schlagen auf den Rinnbacken und das Ziehen an den Haaren vor Gericht qualificirend. Denselben Standpunkt vertritt das Hamb. Rig. R. 2), indem es Real- und Verbalinjurien vor Gericht oder auf dem Markt, sofern obrigkeitliche Personen dieselben gehört, mit höherer Strafe belegt. Schließlich bestimmten die Umg. Rig. Stat. für alle auf dem Kirchhofe, dem Markt, dem Brod- und Fischmarkt, im heimlichen Gemach, in der Badestube oder vor Gericht verübte Injurien eine Verdoppelung der Strafe.

Außer den bereits erwähnten Orten sind mit einem besonderen Frieden zufolge eines Privilegs Gregor's d. IX vom Jahre 1240 versehen: die Zellen des rigischen Domcapitels und zwar dergestalt, daß in ihnen begangene Delikte mit höheren Strafen zu belegen waren. Das gleiche Vorrecht genossen auch die Zellen des oeselschen Domcapitels 3). Ferner unterliegen mit Rücksicht auf die Art der Begehung einer Strafschärfung: Delikte, welche mit vorsatz begangen worden sind 4), auch das Zücken einer Waffe „myth anlagende“ 5) und der Rückfall d. h. die abermalige Begehung desselben Delikts seitens desselben Delinquenten 6). Falls Jemand einer Buße verfallen ist und dieselbe nicht leistet, oder wenn Jemand sich weigert ein Pfand zu geben, welches er wegen Verschümmnisses oder Un-

1) Rig. Hapsal. R. Art. 12 und 52.

2) Rig. Hamb. R. VII.

3) Umg. Rig. Stat. IX, 18.

4) U. B. Nr. 168 am Ende. 2739.

5) Umg. Rig. Stat. IX, 1. Hapsal. StR. Art. 5.

6) Rig. Hapsal. R. 19.

7) Rig. Rev. R. 13 und 14 Rig. Haps. R. 60. Umg. Rig. Stat. IX,

gehorsams zu bestellen hatte, so greift nach manchen Schragen eine Strafschärfung Platz <sup>1)</sup>).

Eine Strafmilderung findet sich dagegen für den Fall ausgesprochen, daß es einem Mörder, Lotschläger oder Hausfriedensbrecher nach Verübung des Delikts zu entfliehen gelingt und der Betreffende in der Folge den Verwandten des Erschlagenen, resp. dem Verletzten, die Buße zahlt <sup>2)</sup>).

### § 8. Der Befall der Strafe.

Während nach gemeinem Recht durch den Tod des Schuldigen alle Strafansprüche für erloschen erachtet wurden und die älteren Redaktionen der rig. Stadtrechte diesen Punkt mit Stillschweigen übergehen, woraus wir die Uebereinstimmung mit dem gemeinen Recht folgern können, findet sich in den Ung. Rig. Stat. der Satz aufgestellt, daß am Leichnam eines Selbstmörders eine Exekution vorgenommen werden soll. Im gemeinen Recht wird erst durch die C. C. C. eine Abweichung von den früheren Grundsätzen anerkannt und zwar giebt's auch dort Strafvollstreckung an Toten <sup>3)</sup>).

Die gemeinrechtlich anerkannte Existenz des Begnadigungsrechts, welches vom Landesherrn und vom Richter ausgeübt werden konnte <sup>4)</sup>), läßt sich auch nach rigischem Recht für den Richter nachweisen.

In den Stadtrechten selbst finden wir keine Hinweis, daß der Rath das Begnadigungsrecht ausgeübt hat. Aus der Thatsache jedoch, daß der Rath für die Uebertretung seiner Willküren, die außer polizeilichen auch strafrechtliche Bestimmungen enthielten, Strafen selbst zuerkannte, werden wir wol schließen

1) U. B. Nr. 950, 36, 1276, 5, 1305, 18.

2) Rig. Rev. R. 3. Hapsal. St. R. 5, 6, 9, 27. Ung. Rig. Stat. IX, 4, § 2. IX, 8, § 2. U. B. Nr. 3023.

3) Geib, S. 133 und 134. Ung. Rig. Stat. X, 8.

4) John, S. 344–350.

können, daß er auf den von ihm erhobenen Strafanspruch zu verzichten vermochte und insofern ein Begnadigungsrecht wahr- scheinlich geübt hat. Wir werden in dieser Annahme umsomehr bestärkt, als die Strafandrohung in den Willküren der Regel nach lautet: „bei willkürlicher“ oder „bei ernster Strafe“. Die Straf- androhung bezieht sich namentlich auf solche Vergehen, welche in den Rechtsbüchern nicht erwähnt waren, und welche erst in der Folgezeit unter Strafe gestellt wurden, wie z. B. die Verletzung der Ordnung auf den Straßen, die Vorkäuferei, die Uebertretung der Handelsgesetze. Nur an einer Stelle findet sich das Begna- digungsrecht erwähnt, wenn nämlich Jemand ohne überwiesene Not „in schwehre schult sich stecken und darüber beschlagen würde“, so sollte er für einen handtätigen Dieb gehalten werden und, falls er überwiesen würde, Diebes Recht ohne Begnadigung leiden<sup>1)</sup>“.

Die gemeinrechtlich anerkannte Verjährung hin- sichtlich aller unbedeutenderer Vergehen<sup>2)</sup> läßt sich für das ri- gische Recht nicht nachweisen.

Ueber den mangelnden Antrag als Grund des Wegfalls der Strafe siehe § 1.

## Buch II. Specieller Teil.

### § 9. Verbrechen wider das Leben und die leibliche Unversehrtheit.

#### I. Mord und Totschlag.

Die gemeinrechtliche Unterscheidung zwischen Mord und Totschlag<sup>3)</sup> finden wir in den rigischen stadtrechtlichen Quellen

1) Bursp. IX, 82. Ob wir im Hamb. Rig. R. IX, 3. „So welich man sleit den anderen mit eime stocke unde en ungewarnet anlopet, de sal beteren ein ganz vorjat, unde m e n n e s a l e m e n i c h t l a t e n“ ein aus- drückliches Verbot der Begnadigung zu erblicken haben, läßt sich nicht genau bestimmen.

2) G e i b, II, § 140 und 141.

3) H ä l s j n e r, III, S. 44. G e i b, I, 219–222.

wieder. Mord ist die heimliche, vorbedachte auch mit „vorsate“ ausgeführte Tötung eines Menschen, während Totschlag — Tötung eines Menschen offen und ohne vorsate ist.

Als Kennzeichen des Mordes bezeichnet das Rig. Rev. R. 1) *propositae insidiae* und verhängt für denselben die Enthauptung. Das Hapsal. St. R. 2) unterscheidet zwischen Totschlag ohne vorsate, Totschlag mit vorsate und Mord und bestimmt für den Totschlag mit, bzw. ohne vorsate, die einfache Todesstrafe, eventuell eine Buße von 20 bzw. 10 Mark Silbers, während dem „morder“ die Strafe des Rades angedroht wird. In allen diesen Fällen kann jedoch der Schuldige, falls er entkommen ist, sich durch eine Bußzahlung von 10 resp. 20 Mk. S. von der Strafe befreien 3). Außerdem ist in allen diesen Fällen der Stadt eine Wedde von 3 Mk. S. zu entrichten. Auch das Hamb. Rig. R. unterscheidet zwischen Totschlag und Mord und bestimmt für letzteren das Rädern, für ersteren die einfache Todesstrafe 4).

Dieselbe Unterscheidung machen die Umg. Rig. Stat. insofern sie den Mord als „totschlag heimliche und mortliche“ und

1) Rig. Rev. R. 3. Si quis per propositas insidias aliquem occiderit atque captus fuerit, det vitam pro vita, collum pro collo.

2) Hapsal. St. R. 4. Item were itt, dat ein ungemack geschege, dat godt vorbede, dat ein man denn anderen dodtschloge, wert he in dodtschlage begrepenn, so modt he latenn leuent vor leuent. Wert he auerst nicht begrepenn unnd wyll inn gnaden vallen und betereenn sich, so fall he denn frunden geuen und betereenn X mark sulners und der Stadt III mark sulners. Haps. St. R. 5. Item sleit ein mann denn anderenn dodt mitt vorsate, wertt he begrepenn, he modt latenn leuent vor leuent, auer entkumpt he und will sich betereenn, so fall he betereenn denn frunden XX mark sulners und der Stadt III mark sulvers. Hapsal. St. R. 6. Item wertt jenich morder begrepenn, denn sal men radtbraken. Men entkumpt he und wyll sich beteren, de fall den frunden betereenn XX mark sulners und der Stadt III mark sulners.

3) R a p i e r s k y hat in Bunge's Stadt Riga auf Seite 333 und 334 in Note 146 nachgewiesen, daß in vorliegendem Fall unter morder nur ein Raubmörder verstanden werden kann.

4) Hamb. Rig. R. X, 3. Wert binnen dessen wicbelden ein dot geslagen, alle de dar mede sin suln et beteren mit deme liue, de des mit rechte verwunnen werdet. . . Hamb. Rig. R. X, 7. Eineme morderre este eyne kerfenbrekere sal men sine lede tofstoten mit eneme rade unde darup setten.

„totschlag mortlike ofte mit vorsate“ geschehen bezeichnen. Ueber den auf frischer That ertappten Mörder wird dieselbe Strafe wie im Hamb. Rig. R. verhängt, während für den Totschlag die Enthauptung angedroht ist <sup>1)</sup>.

Während nun sämtliche rigischen Statutarrechte den Unterschied zwischen Mord und Totschlag kennen, ist ein solcher den Verträgen des Fürsten von Smolensk mit den deutschen und rigischen Kaufleuten auf Gothland vom Jahr 1229 und 1240 unbekannt <sup>2)</sup>.

Die Teilnehmer an einem Totschlage oder Morde werden der Regel nach mit geringeren Strafen belegt; so bestimmt Art. 3 des Rig. Rev. R. daß die „adjutores occisoris“ nur 12 M. Pf. den Erben des Ermordeten und 3 M. Pf. der Stadt zu entrichten haben, während der Mörder mit dem Tode bedroht wird <sup>3)</sup>.

Unter den privilegierten Tötungen sind hervorzuheben:

- 1) Die eines Unfreien (1 Grimna) <sup>4)</sup>.
- 2) Falls Jemand derartig geschlagen worden, daß er bettlägerig wird, aber aufkommt und von „guden luden“ sei es in der Kirche oder auf dem Markte oder in der Badestube gesehen worden ist, hernach aber stirbt (offenbar an den Folgen der Verletzungen), so soll der Thäter nur für die Zufügung von Schlägen

1) Umg. Rig. Stat. IX, 3, § 2, und 4, § 3, und 3, § 1 vergl. auch Nowgoroder Sera II. B. 3023.

2) U. B. Nr. 101; 3014.

3) Spajal. St. R. 8. Umg. Rig. Stat. IX, 7. Ausnahme Hamb. Rig. R. X, 3.

4) U. B. Nr. 101, 1.

und Wunden <sup>1)</sup>, falls der Verstorbene solche aufzuweisen hatte, bestraft werden <sup>2)</sup>).

- 3) Falls es dem Thäter nach vollbrachter That zu entfliehen gelingt und er sich erbietet, die Buße für den Getödteten zu zahlen <sup>3)</sup>).
- 4) Falls außerhalb der Stadt ein Nichtbürger den andern, welchem vorher die Fehde angesagt worden war, getödtet hatte <sup>4)</sup>).
- 5) Falls ein in fremdem Garten Betroffener <sup>5)</sup>, oder ein flüchtiger Mörder erschlagen wird <sup>6)</sup>).
- 6) Falls ein auf frischer That ertappter Ehebrecher (beim doppelten Ehebruch) durch den Ehemann der ehebrecherischen Frau <sup>7)</sup>, oder ein Nachsteller im Eltern- bzw. Gattenhause der zu Verführenden <sup>8)</sup>, oder ein Hausfriedensbrecher erschlagen wird <sup>9)</sup>).

1) Es wird hier der Causalzusammenhang zwischen der Verwundung und dem Tode in ganz äußerlicher Weise bestimmt, was sich wol nur durch die mangelhaften medicinischen Kenntnisse der damaligen Zeit erklären läßt. Folgerichtig hätte man nach Ablauf der 14 Tage den Tod des Verletzten straflos lassen müssen, jedoch wollte man, da man den Causalzusammenhang zwischen der Verwundung und dem Tode nicht genau kannte und eventuell annehmen konnte, daß der Tod nach Ablauf der genannten Frist vielleicht doch durch die Verletzung hervorgerufen worden sei, den Thäter nicht ganz straflos lassen und verhängte, um den Verwandten des Verstorbenen eine Genugthuung zu geben, wenigstens die Strafe für Schläge und Verwundungen.

2) Hamb. Rig. R. X, 9. Umg. Rig. Stat. IX, 12.

3) Rig. Rev. R. 3. Hapsal. Stadt R. 4 und 5. Umg. Rig. Stat. 4. § 2 und 3.

4) Hamb. Rig. R. X, 1.

5) Bursp. I, 26. II, 24. III, 26. IV, 26. V, 29. VI, 30.

6) Bursp. I, 5. Wortmer so but de rad, weret dat yman vorfluchtich worde in de vriheit, de enen mort gedan hedde, de ene holt edder sleet in der vlucht, de ne schal dar ghene noet umme liden. Bursp. II, 4. III, 4. IV, 4. V, 5. VI, 3. Vielleicht ist aber auch nur die Straflosigkeit der zugefügten Verwundung gemeint, da die Bedeutung des Ausdruckes „sleit“ nicht feststeht und das Werk von Schiller und Lubben ihn nicht kennt.

7) Rig. Hapsal. R. 56. Umg. Rig. Stat. VI, 4, § 1.

8) Rig. Hapsal. R. 34. " " " VI, 2, § 1.

9) Rig. Rev. R. 8. Rig. Hapsal. R. 28. Umg. Rig. Stat. IX, 10

In den sub 6 erwähnten Fällen ist allerdings nur ganz allgemein gesagt, der Gatte des ehebrecherischen Weibes hat „gewalth, wath he den hanreye don wyl“ und weiter heißt es, daß der Schaden, den der Nachsteller in einem Hause erleidet, „sunder broke“ bleibt, bzw. „dat bliuet sunder betringe“.

Außer den privilegirten finden wir in den Quellen auch *qualified* Tötungen und zwar begangen an Gesandten, Priestern und dem Livon zufolge der Verträge zwischen den deutschen Kaufleuten zu Riga und auf Gothland und dem Fürsten von Smolensk<sup>1)</sup>, sowie Tötungen begangen an den Olderleuten, gemäß dem Friedensvertrage zwischen den deutschen Gästen und Nowgorod<sup>2)</sup>.

Das in den gemeinrechtlichen Quellen erwähnte Delikt der *Kindestötung* findet in den rigischen Statutarrechten keine Berücksichtigung; allein in dem vom Ordensmeister Andreas v. Belven mit den abgefallen gewesenen Deselern im Jahre 1241 abgeschlossenen Friedensvertrage wird bestimmt, daß *pro occisione pueri III oserinch ad poenam dabunt, et mater ipsa novem diebus dominicis nuda in cimiterio recipiet disciplinas*<sup>3)</sup>. Ob wir in diesem Fall unter *puer* ein neugeborenes, uneheliches Kind zu verstehen haben, oder ob *puer* überhaupt ein Kind bedeutet, bleibt zweifelhaft.

Als besondere Arten der Tötung werden erwähnt, sowohl das Werfen Jemandes ins Wasser, wobei der Hineingeworfene ertrinkt, als auch der Fall, daß ein Mann sein Weib „doet sleit“, auf beide Delikte wird die Todesstrafe gesetzt<sup>4)</sup>.

Endlich wäre noch hervorzuheben, daß die rig. Rechtsquellen keine Grundsätze über die Tötung des *Einwilligenden* und über den Mord an Verwandten in aufsteigender Linie enthalten<sup>5)</sup>

1) U. B. Nr. 101, 3. 3014.

2) U. B. Nr. 414, 19.

3) Schäffner III S. 101 und 102. U. B. Nr. 169.

4) Umg. Rig. Stat IX, 25. Hamb. Rig. R. VII, 29.

5) Ueber den Selbstmord siehe § 5.

## II. Körperverletzung.

Die gemeinrechtliche Einteilung der Körperverletzungen in Verstümmelung oder Lähmung einerseits und in Verwundungen und Schläge andererseits <sup>1)</sup> finden wir gleichfalls in den römischen Rechtsquellen. Zunächst finden sich zahlreiche Bestimmungen über die Verstümmelung und Lähmung von Gliedmassen.

Das Rig. Rev. R. <sup>2)</sup> erwähnt allerdings nur die Lähmung der Hand und des Fußes, welche durch Wiedervergeltung gefühnt wird und das Blenden eines Auges, welches mit 20 M. Pf. gestraft wird.

Ausführlicher sind die Bestimmungen des Rig. Gapsal. R. <sup>3)</sup> das für jede Schwächung eines Gliedes, sowie für das Abschneiden der Nase, oder eines Ohres, desgleichen für das Ausstechen eines Auges 5 M. S. als Buße und 1 M. S. als Wedde verhängt.

Qualificirt sind die letztgenannten Verstümmelungen, sofern sie mit „homode“ verübt worden sind, (Buße 10 M. S., Wedde 3 M.) auch soll jeder hulper je 1 M. S. büßen; sowie die bei einem Hausfriedensbruch verübte Schwächung irgendwelcher Gliedmaßen (Buße 10 M. S., Wedde 3 M.), die hulpere werden gleichfalls bestraft und zwar mit 2 M. S. als Buße und 2 M. S. als Wedde.

Privilegirt ist das Abschneiden oder Abhauen eines Daumens und weiter privilegirt, das Abhauen eines Fingers und das Ausschlagen eines Zahnes.

Die Umg. Rig. Stat. verhängen über Jemand, der einen Andern, „dor sinen overmoth“ die Nase oder das Ohr abschneidet oder aber ein Auge austicht, eine Zahlung von 10 M. S.,

1) H o l z e n d o r f f, Handbuch III, S. 521 und 522.

2) Rig. Rev. R. Art. 7.

3) Rig. Gapsal. R. Art. 18, 20—22 und 26.

welche zwischen dem Kläger, dem Vogt und der Stadt geteilt werden soll <sup>1)</sup>. Auch den Verträgen der deutschen Kaufleute zu Riga und auf Gothland mit den Fürsten von Smolensk <sup>2)</sup> ist das Delikt der Körperverletzung bekannt und zwar soll für das Ausstechen eines Auges, für das Abhauen einer Hand oder eines Fußes »или ина хрَامота, которая на тѣлѣ« 5 Griwni gezahlt werden. Privilegirt ist auch hier das Ausschlagen eines Zahnes (3 Gr.).

Nach lübischem Recht <sup>3)</sup> wird für Lähmung 10 M. S. verhängt und nach der II. Scra des deutschen Hofes zu Nowgorod <sup>4)</sup> tritt die gleiche Strafe für denjenigen ein, der „den andern sleit, also dat eme van der slachtinge wert ein lemede“. Ist er zahlungsunfähig, so soll er 10 Wecken im Thurme sitzen und den Hof „nich weder frigen“, ohne Willen des Verletzten. Eine ebenso hervorragende Rolle wie die Lähmungen spielen, auch die Verwundungen und Schläge in den Rechtsquellen. So bestimmt das Rig. Rev. R. <sup>5)</sup>, daß, falls Jemandem auf einem öffentlichem Wege (Straße) eine sichtbare Wunde beigebracht worden, der Thäter dem Verletzten 6 M. Pf. büßen und der Stadt 3 M. Pf. wedden solle. Qualificirt ist die Verwundung, falls der Thäter ein cultellum (Dolch, Messer) benutzt hat. Nach demselben Statutarrecht soll die in Ermordungsabsicht zugefügte Verwundung, wenn sie nicht den Tod des Verwundeten herbeiführt, mit 20 M. Pf., der halben Mannbuße bestraft werden; einer der wenigen Fälle, wo der Versuch als solcher, nicht aber als selbstständiges Delikt, unter Strafe gestellt ist.

1) Umg. Rig. Stat. IX, 15.

2) U. B. Nr. 101, 2. 3014.

3) Michelsen, Oberhof S. 92. Nr. 2.

4) U. B. Nr. 3023, 10.

5) Rig. Rev. R. 3 und 4.

Nach dem Rig. Hapsal. Recht <sup>1)</sup> trifft eine Buße von 6 M. Pf. denjenigen, der Jemanden mit einem Stock schlägt oder ihn „sunder anlage“ verwundet. Qualificirt sind Verwundungen, Schläge, begangen an befriedeten Orten sowie entstellende Verletzungen des Antlitzes; desgleichen Verwundung mit einem Messer verübt. Falls Letzteres in der Hand des Thäters gefunden wird, so soll ihm das Messer durch die Hand gestoßen werden, was er aber mit 12 M. Pf. Wedde an den Rath der Stadt ablösen kann. Qualificirt ist weiter die Verwundung „myt anlage“, oder das Schlagen mit einem Stock (5 M. S. Buße und 6 M. Pf. Wedde für die Stadt); auch für die „medehulper“ werden Strafen, wenngleich geringere, festgesetzt. Qualificirt ist sodann schließlich noch die Verwundung des Hausherrn „sunder dothwunden“ in Verbindung mit Hausfriedensbruch. Der Hocketmann unde syne folgere, effte sine hulperen“ sollen dem Verletzten und der Stadt die doppelte Wedde, resp. Buße bezahlen, welche für den Hausfriedensbruch, verbunden mit Gewalt, festgesetzt sind.

Das Hamb. Rig. R. und die umg. Rig. Stat. setzen das Abhauen der Hand auf die Verwundung mit scharfen Waffen, ebenso auch die II Scra des deutschen Hofes zu Nowgorod <sup>2)</sup>.

Gemäß dem Vertrage der deutschen Kaufleute zu Riga und auf Gothland mit den Fürsten von Smolensk im Jahre 1229 sollen Verwundungen, sofern sie keine Lähmung herbeiführen, mit 1½ Griwni gebüßt werden; qualificirt sind dieselben, begangen an Gesandten und Priestern <sup>3)</sup>. Die gleiche Strafe wird zufolge Vertrages zwischen den deutschen Gästen und Nowgorod für die Verwundung mit scharfer Waffe oder mit „chuppelene“

1) Rig. Haps. R. 2. 11. 14. 25.

2) Hamb. Rig. R. VII, 2. Umg. Rig. Stat. IX, 14. u. B. 3023, 10.

3) u. B. Nr. 101, 3.

verhängt 1). Nach dem Vertrage vom Jahre 1240 2) sind für die Verwundung eines Menschen mit einem Schwerte oder Messer »храмоты на тѣлѣ его не боудѣтъ« 3 Grivni zu zahlen.

Endlich ist noch zu erwähnen, daß für die zufällige Verwundung nur Schadensersatz zu leisten ist, der den vierten Teil, resp. die Hälfte der festgesetzten Buße beträgt 3).

## § 10. Gefährdung von Leib und Leben.

Das ältere german. Recht, welches nur die *Aussetzung* im engeren Sinn kennt, läßt den Vater strafflos, welcher sein neugeborenes Kind aussetzt und selbst von den späteren Rechtsquellen bis zur *G. G. G.* setzen nur die Rechte von Basel und Luzern peinliche Strafe auf die Aussetzung 4). Es darf uns daher nicht befremden, auch in den rigischen Rechtsquellen keine Erwähnung dieses Delikts zu finden, obgleich dasselbe nicht selten vorgekommen zu sein scheint, wie solches aus *U. B. Nr. 3144* hervorgeht, wornach Papst Honorius III den Brüdern des deutschen Ordens gestattet: „pueros, qui ad januam alendi salpius deportantur etc. in einer Schüssel oder in einem sonstigen kleinen Gefäß zu taufen. Wahrscheinlich wurde auch in Riga die Aussetzung nach den Grundsätzen über die Kindesstötung resp. Mord behandelt.

1) *U. B. Nr. 414, 19.*

2) *U. B. 3014.*

3) *Rig. Gapsal. R. 30.* Item iset dath eyn man gewundeth werth unfforwandes effte fan eynem dere eynes andern mans, yth sy hunth, swyn effte pert, effte wathith sy, de den anderen albus wundeth effte wes dath der yst, de schal eme dath beteren myth dem fferden parte des vorgespracken brodes, unde nycht der statt. *Ung. Rig. Stat IX, 22.* So welic man den andern seret sines undankes unde sunder argelift, de ne darf deme voghede unde der stat nicht beteren. Mer wil de ghejerede man betringhe hebben, he sal eme halue bebringhe don.

4) *Hälischner, III. S. 123. Platz: Geschichte des Verbrechens der Aussetzung 1876. S. 46–48.*

Obgleich in den rigischen Stadtrechten nirgends des Zweikampfs als eines strafbaren Delikts Erwähnung geschieht, so werden wir doch aus dem Verbote der Herausforderung zum Zweikampfe auf das Verbotensein dieses Aktes der Selbsthilfe schließen können <sup>1)</sup>. Dem livländischen Proceßrecht ist der Zweikampf als Beweismittel fremd und in mehreren Urkunden wird ausdrücklich hervorgehoben, daß Kaufleute zum Zweikampf nicht gezwungen können. <sup>2)</sup>

Auch das Delikt des Kaufhandels scheint dem damaligen Rechte nicht fremd zu sein, da der Art. des 11 des Rig. Hapsal. R. von einer Schlägerei zwischen mehr als 2 Personen handelt, vergl. § 9.

## § 11. Verbrechen wider die persönliche Freiheit.

Die Bestimmungen der Rechtsquellen zum Schutz der Freiheit sind wenig ergiebig. So wird, während die rigischen Statutrechte über die criminell strafbare Freiheitsberaubung schweigen, dieses Delikt nur in dem Vertrage mit dem Fürsten von Smolensk erwähnt, gemäß welchem das widerrechtliche Binden eines Menschen mit einer Strafe von 3 Grivni belegt wird. <sup>3)</sup>

Den rigischen Rechtsquellen ist das Delikt des Menschenraubes im engeren Sinn nicht unbekannt; doch wird es, wenigstens im Rig. Rev. R., nach den Grundsätzen über den Diebstahl behandelt und wer einen Andern, der in die Stadt geflohen und durch den Aufenthalt in derselben nach Jahr und Tag frei wird, zum Sflayen macht, wird als fur civium bezeich-

1) Rig. Rev. R. 6. Rig. Haps. R. 17.

2) Bunge, Gesch. d. Gerw. S. 73. 74. II. B. Nr. 20. 2. 101, 10. 3014. 3027.

3) II. B. Nr. 101, 13. Аще Роусинъ ли Немчинъ друогъ друога связеть безъ вины Г. грвны серебра за соромъ.

net 1). Den übrigen Statutarrechte ist letzterer Ausdruck fremd, sie bestimmen aber für den Menschenraub hohe Strafen 2), kennen jedoch, ebensowenig wie das Rig. Rev. R., das Delikt des Kinderraubes.

Erwähnt findet sich im Hamb. Rig. R. 3) die Entführung einer ledigen Frauensperson von 16 Jahren und darüber und zwar bleibt das Delikt straflos, sofern die Entführte damit einverstanden war und „nacket sunder clet“ ist. War die Entführte weniger als 16 Jahre alt, so trifft den Entführer die Todesstrafe, offenbar die Strafe für Schändung. Die mit ihrem Willen Entführte verliert ihr Erbrecht. Da jedoch diese letztere Bestimmungen in die Umg. Rig. Stat. nicht aufgenommen sind, in den älteren Redaktionen des rig. Rechts aber keine Regeln über die Bestrafung dieses Delikts sich vorfinden, und da der Hamb. Rig. R. in Riga nur subsidiäre Geltung gehabt hat, so können wir wol annehmen, daß die erwähnten Bestimmungen gar nicht in Kraft gewesen sind und daß man in Riga den gemeinrechtlichen Anschauungen gefolgt ist, nach welchen die Entführung wider den Willen der Entführten nach den Grundsätzen über Notzucht, die Entführung der Einwilligenden aber kaum mehr bestraft wurde 4).

Im Gegensatz zu den anderen Freiheitsdelikten wird der Hausfriedensbruch sehr eingehend behandelt. Die Heiligkeit des Hauses und die Ausschließlichkeit der Willensbethätigung eines Einzelnen, des Hausherrn, findet sich gemeinrechtlich wie auch nach rigischem Stadtrecht anerkannt 5). Die Bestim-

1) Rig. Rev. R. 21.

2) Rig. Hapsal. R. 48. Umg. Rig. Stat. VI, 10. So welck man enen vrien minschen eghen maket, mach men ene des vorwinnen, mit twen erlikten besetenen Iuden, de sal dat beteren der stat mit X M. juluers ofte mit fines juluen liue. . Paußer, Diebstahl S. 253

3) Hamb. Rig. R. VII, 4.

4) Solpendorff, Handbuch III, S. 612 und 613.

5) Schäffner, III, S. 193.

mungen über die Verletzung des Hausfriedens sind sehr streng und zwar wird nach Rig. Rev. R. 1) schon das bloße Oeffnen der Thür einer unverschlossenen Thür mit 12 Denen, das Oeffnen einer verschlossenen mit 3 M. Pf. bestraft. Qualificirt ist das Delikt 2) wenn Jemand gewaltsam in ein Haus eindringt. (6 M. Pf. Buße, 3 M. Wedde) Eine Verdoppelung der Buße und Geweddezahlung tritt ein, falls Hausfriedensbruch in Verbindung mit Sach-Beschädigung und Mißhandlung einer Person vorliegt und dreifach qualificirt ist die Konkurrenz des Hausfriedensbruches mit Tödtung des Hausherrn, seines Gastes oder irgend einer andern Person. Das Rig. Hapsal. R. scheint den einfachen Hausfriedensbruch nicht zu kennen; es bestimmt vielmehr für die Konkurrenz von Hausfriedensbruch mit Injurien eine Buße von 40 M. Pf. und eine Wedde von 6 M. Pf. Die hulpere werden mit geringerer Buße und Wedde belegt 3). Qualificirt ist die Konkurrenz mit Verwundungen (sunder dothwunden), wofür doppelte Buße und Wedde von den Beteiligten; außerdem soll, falls das Haus beschädigt „tobracken“ wurde, jeder am Hausfriedensbruch Teilnehmende dem Eigentümer eine Buße von 1 M. S. zahlen. 4).

Doppeltqualificirt ist die Konkurrenz mit Lähmungen. Der hofsetmann hat zu erlegen 10 M. S. Buße, 3 M. S. Wedde; Die hulper 2 M. S. Buße und 2 M. S. Wedde 5) und dreifach qualificirt ist die Konkurrenz mit Totschlag (Todesstrafe) 6) welcher letztere Strafe sowol den hofsetmann als auch die hulpere trifft; nur daß sich diese mit weniger Eideshelfern von der Anklage befreien können.

1) Rig. Rev. R. 41.

2) " " " 8.

3) Bunge: St. Riga im XIII. und XIV. Jahrhundert S. 313  
Rig. Hapsal. R. 21.

4) Rig. Hapsal. R. 25.

5) " " " 26.

6) " " " 27.

Das Zusammentreffen von Hausfriedensbruch mit Todschlag ist privilegirt, sofern der Thäter entflieht und sodann „betern will“. Der Schaden, den der Hausfriedensbrecher auf frischer That erleidet bleibt strafflos. 1). Nach Hamb. Rig. R. 2) soll, abgesehen vom vorsätzlichen, durch mehrere Personen begangenen Delikte des Schlagens in einer fremden Wehre, der gestörte Hausfriede mit 10 M. S. geweddet werden, wobei die gleiche Strafe über alle verhängt wird, „de met eme dar sint“ Auch in den Umg. Rig. Stat. findet sich die Konkurrenz mit Gewaltthätigkeit. Privilegirt ist auch hier das Delikt, falls der Thäter entkommt. Alle, die „an vloede un de an verbe“ gewesen, haben eine geringere Wedde zu entrichten. Hier gilt die Bestimmung, daß die Verlegung des Missethätters strafflos bleiben soll. 3).

Ausdrücklich wird zum Schluß noch hervorgehoben, daß es nicht als Hausfriedensbruch zu gelten habe, falls Leute in eine Schenke kommen und daselbst dem Wirt oder irgend Jemand „van ungerades“ Etwas geschieht 4).

Unter den Delikten, welche Leib und Leben gefährden, wäre schließlich noch die Bedrohung mit einer Waffe, das Schwert oder Messerzücken, welches nach damaliger Rechtsanschauung als selbstständiges Delikt nicht als Versuchshandlung gilt, (vergl. § 4) zu erörtern.

Nach Rig. Hapsal. R. 5) soll nämll. derjenige, welcher ein Messer, ein Schwert oder eine andere Waffe wider jemand zückt ihn jedoch nicht verwundet, 1 M. S. der Stadt wedden. Qualificirt ist das Delikt, falls das Zücken des betr. Instrumentes

1) Rig. Hapsal. R. 28.

2) Hamb. Rig. R. IX, 1.

3) Umg. Rig. Stat. IX, 8.

4) " " " IX, 9.

5) Rig. Haps. R. 19.

„mit anlagende“ geschieht (doppelte Wedde.) Die Umg. Rig. Stat. 1) verhängen jedoch in jedem Fall, neben Confiscation der Waffe, nur eine Wedde von 1 M. S.

Das Delikt der Bedrohung ist auch dem Revalschen Recht nicht fremd. In einer Willkür des revaler Raths, vom Ende des XIV Jahrhunderts, findet sich erwähnt, daß, falls ein Nichtbürger einem Bürger die Freundschaft aufkündige (entsegebe) und ihm lebensgefährlich drohe, der also Bedrohte zu dem Nichtbürger mit dem Gerichte und einem Bürgen hingehen solle. Widersege sich Jener und werde er erschlagen, so soll dieser Totschlag dem Bedrohten nicht angerechnet werden 2). Eine strafrechtliche Folge der Bedrohung läßt sich in diesem Fall nicht nachweisen.

## § 12. Verbrechen wider die Ehre.

In gleicher Weise wie die gemeinrechtlichen stadtrechtlichen Quellen, bieten auch die rigischen Statutarrechte, Burspraken, Schragen und Verträge ein reiches Quellenmaterial für die Darstellung der Ehrverletzung. Die Ehre, das die ganze sociale Existenz des Individuums bedingende Gut, ohne welches das Leben wertlos erschien, kam in den Städten, in welchen ein geordneteres Gemein und Gerichtswesen bestand, dank diesen Umständen, zur vollen Anerkennung.

Weder in den gemeinrechtlichen Quellen, noch auch in den rigischen finden wir einen Hinweis darauf, was als Ehrverletzung nach damaliger Ansicht zu bestrafen gewesen ist. Es werden nur bestimmte Worte und Handlungen erwähnt, welche bald mit höherer, bald mit niederer Strafe zu belegen sind 3).

1) Umg. Rig. Stat. IX, 21.

2) U. B. Nr. 983, 3.

3) Schäfer, III, S. 204 ff.

Namentlich werden der Form nach *I d e a l* und *R e a l* i n j u r i e n unterschieden. Das Rig. Rev. R. 1) bestimmt, daß Schimpfworte wie *leccator canis* und die an den Tag gelegte Geringschätzung, die darin bestand, daß Einer zum Andern sagte er stehe unter ihm, sei nicht sein Rechtsgenosse, mit einer Buße von 3 M. Pf. zu belegen seien. Qualificirt ist die *Verbalinjurie*, wenn sie in der unerwiesenen Beschuldigung, einen Diebstahl verübt zu haben, besteht. (Buße 10 M. Pf.) Die Ohrverletzungen der Bürger untereinander werden nach Mark Silber berechnet und zwar verfällt einer Buße von  $\frac{1}{2}$  M. S. wer seinen Mitbürger einen *leccator* (Schlemmer, Lecker) nennt, einer Buße von 3 M. S. wer seinem Mitbürger vor dem Richter eine Ohrfeige giebt. 2).

Allgemeiner Qualificationsgrund ist die Begehung an einem befriedeten Ort, z. B. auf dem Kirchhofe, Markt, Bildstube, in dem heiml. Gemach. 3).

Nach Rig. Gapsal. R. wird derjenige, der „bose worth“ spricht gleichfalls mit einer Strafe von 3 M. Pf. belegt 4). Qualificirt ist das Delikt, falls Einer den Andern „Dieb, Räuber myth smelycken wordenn“ nennt 5). Von den Realinjuriën werden nur folgende ausdrücklich hervorgehoben: Das Schlagen mit einem Stock, welches in seiner Bestrafung der unabsichtlichen Körperverletzung gleichgestellt und mit 6 M. Pf. gebüßt wird 6).

Das Hamb. Rigische R. 7) erwähnt das Schlagen an die Ohren und die Ausdrücke „horensone“ oder „liegen“ und

1) Rig. Rev. R. 11. 10.

2) „ „ „ 32. 31. Si civis alteri civi alapam dederit ante judicium et coram judice, III marcas argenti soluet urbi.

3) Rig. Rev. R. 9. Rig. Gapsal. R. 12. Umg. Rig. Stat. IX, 18.

4) Rig. Gapsal. R. 41. Item so we den anderen bose worth spryck, also loder eder hynth offte des gelycken, eijt: du byst nyck so gut also ic kan men dath tugen, he schal beteren myth III mark penynge. . . . .

5) Rig. Gapsal. R. 42.

6) „ „ „ 12.

7) Hamb. Rig. R. VII, 1. 2.

bestimmt, daß, falls solches Rat, Vogt oder Dingleute gehört haben, diese Ehrverletzung zum Besten der Stadt mit einer Wedde von 3 M. S. oder aber, falls sie auf dem Markt geschehen, mit 3 Pfunden (6 M. S.) bestraft werden solle. Die gleiche Strafe wird verhängt falls Einer den Andern mit einem Stock blau und blut geschlagen. Das Sprechen eines ungetogene wort vor richte zieht eine Wedde von 12 Sol. nach sich. Die gleiche Wedde trifft denjenigen, der Jemand sunder blau und blut schlägt oder ihn mit hosen worden vorachtet. Qualificirt ist das Schlagen Jemandes vor Gericht blau und blut. (Wedde 10 M. S. Buße 6 Pfund). Der Zahlungsunfähige kommt, falls er 3 Pfund zu wedden hatte auf 4 Wochen in das woltboden hus bei Wasser und Brot.

Nach den Umg. Rig. Stat. 1) sollen für mit ernsthaftem Mute zugefügte Verbalinjurien, als Hurensohn, Ieghen, sowie für Schläge ohne blau und blut und ohne scharfe Waffen dem Kläger 1 Verding, der Stadt 8 und dem Vogt 4 Dere gezahlt werden. Bei Zahlungsunfähigkeit des Schuldigen tritt Bestrafung desselben durch Büchtigung auf dem Tisch (Gerichtstisch?) ein.

Für Verbalinjurien z. B. Dieb, Räuber und dergl. „also horrensone“ und Schläge blau und blut ohne scharfe Waffe sind dem Kläger 1 M. S., der Stadt  $\frac{1}{2}$  M. S. und dem Vogt 4 Dere zu zahlen. Der Zahlungsunfähige kommt auf 3 Wochen ins Gefängniß bei Wasser und Brot<sup>2)</sup>.

Die Bedrohung des Ausdrucks Hurensohn mit zwei verschiedenen Strafen scheint auf einem Redaktionsversehen zu beruhen. Die Einteilung der Ehrverletzungen in Verläumdungen und auf andere Art geäußerte Geringschätzung (Beleidigung im engeren Sinn) finden wir auch in unsern Quellen. Es scheint nämlich in denselben, ebenso die

1) Umg. Rig. Stat. IX, 19.

2) Umg. Rig. Stat. IX, 16.

zeitweilig im gemeinen Recht, die Anschauung geherrscht zu haben, daß die Verläumdung nur dann strafbar sei, wenn der hinter dem Rücken gemachte Vorwurf dem Verläumdeten ins Gesicht wiederholt wird <sup>1)</sup>.

Besonders hervorgehobene Verläumdungen sind solche, begangen an Herren, Fürsten, an dem Ordensmeister und Orden, an guten Städten, Frauen und Jungfrauen <sup>2)</sup> (vergl. § 18). Mit der außerordentlich hohen Strafe von 40 M. S. wird nach revalschem Recht <sup>3)</sup> derjenige belegt, der von einer unbescholtenen Frau behauptet: „dat he med er to donde hedde hat,“ und sich solches als unwahr herausstellt. Im Fall der Verläumder zahlungsunfähig ist, soll er ein halbes Jahr im Thurm bei Wasser und Brot sitzen, sodann auf den Kaak gestellt und hierauf aus der Stadt verbannt werden. Man sieht hieraus, wie hoch damals die weibliche Ehre gehalten wurde. — Nach den Ausführungen von *Napier sky* in *Bunge's Stadt Riga* im XIII. und XIV. Jahrhundert S. 312 und 320 wird man wol die Schläge „blawe unde bloth“ nicht zu den Körperverletzungen, sondern zu den mit höherer Strafe belegten Realinjurien zu zählen haben. Die Uebersetzung von blawe unde bloth mit blutrünstig scheint durchaus richtig gewählt zu sein <sup>4)</sup>.

Man kann ohne Bedenken die blutrünstigen Schläge zu den Injurien zählen, da sie ebenso hoch bestraft werden sollen

1) *Hälshner III* S. 216. *Hamb. Rig. R.* VII, 16. Spreke eyn man den anderen quat achter sineme rughe, unde vorsoke he des vor sinen oughen, he sal darmede Iedich wesen unde ne sal nicht sueren. Bekennet heß auer, he fall et beteren na rechte.

2) *Burj p.* II, 57. V, 1. Dec Rad dec budenem ychelfen, dat hee ene hoveschen munt hebbe up heren unde vorsien, vrowe unde yuncvrowen, up den heren meister unde synen Orden unde up gude stede, unde des myt syne munde nycht en spreke, des hee myt synem lyve edder gude na unsem Rechte nycht entgelde.

3) *U. B. Nr.* 933. 5.

4) *Trummer*: *Verträge Bd. I* S. 396 p. 3. *Bunge*: *Stadt Riga* S. 337 Note 212.

wie die schweren Verbalinjurien und überdies im Zusammenhang mit Ehrverletzungen erwähnt werden <sup>1)</sup>.

Außer in den von *Н а п и е р с к и* in *В у н г е*'s: Stadt Riga S. 337 angeführten Stellen findet sich der Ausdruck blau und blut in zwei rigischen *Scraen* <sup>2)</sup>, in der *Nowgoroder Willfür* vom Jahre 1346 und in der II. *Scra* des deutschen Hofes zu *Nowgorod* <sup>3)</sup> sowie schließlich noch in dem Vertrage der deutschen Kaufleute zu Riga und auf Gothland mit dem Fürsten von *Smolensk* <sup>4)</sup>, woselbst es heißt: *кто биетъ друуга деравѣмъ а боудѣте синь любо кровавъ* (also wörtlich übersetzt). Besonders hervorgehoben wird das Abreißen des Bartes, ebenso das Schlagen an die Ohren und an den Hals. Qualifizirt ist das Abreißen des Barts eines *Bojaren*, sowie ferner nach den Verträgen die Ehrverletzung begangen an Priestern und *Gesandten* <sup>5)</sup>.

In den *Scraen* einzelner rigischen Gilden und sonstiger Körperschaften finden wir mannigfache beleidigende Ausdrücke wie z. B. *Schalk*, *Hurensohn* u. s. w. und auch leichte Schläge erwähnt, deren Bestrafung den Gildegenossen vorbehalten blieb, sofern sie innerhalb der 4 Wände vorgefallen waren. Falls dagegen schwerere Ehrverletzungen „*dat an ere geit*“ oder blutrünstige Schläge in den Versammlungen zugefügt wurden, so mußte die Aburteilung der einzelnen Sache dem städtischen Richter übertragen werden <sup>6)</sup>.

Besonders streng bestraft werden Injurien, begangen von *Rathmännern* unter einander in den vier Wänden des *Rathhauses*. Falls ein *Rathmann* zum andern sagt: „*gi leget*“ oder

1) *Umg. Rig. Stat.* IX, 16. u. B. Nr. 101, 3. u. B. N. 3014.

2) u. B. Nr. N. 248, 10. 1524, 10.

3) u. B. Nr. 2821, 24. 3023, 20. 21. 23.

4) u. B. Nr. 101, 3.

5) u. B. Nr. 101, 3. 3014.

6) u. B. Nr. 242, 7, 9, 19, 21. 950, 11, 16, 17, 18, 22, 39. 1183, 22. 1276, 12, 25. 1305, 20. 2045, 18, 21. Bd. VII, 249, 12.

„gi segget unrecht“ oder „dat en is nicht war“, so weddet er 3 M. S. Für noch schärfere Beleidigungen verhängt der Rath arbiträre Strafen <sup>1)</sup>, zugleich soll nach einem Senatus consultum aus dem Jahre 1577 der Injuriant aus dem Rath ausgeschlossen werden, bis die Angelegenheit vom Rath abgeurteilt worden ist <sup>2)</sup>.

Ein besonders verbreiteter Unfug scheint Injurierung vor Gericht gewesen zu sein; immer wieder bemüht sich der Rath diesem Unwesen durch Bedrohung mit hohen Strafen zu steuern <sup>3)</sup>.

Schließlich ist noch hervorzuheben, daß die rigischen Rechtsquellen, in Uebereinstimmung mit dem gemeinen Recht, berechnigte Angriffe auf die Ehre straflos lassen. Soweit der Vorwurf ein tatsächlicher war, durfte er auch ausgesprochen werden. Die *exceptio veritatis* finden sich in vollem Umfang anerkannt, denn nur dann wird dem Ehrverleger Strafe gedroht, wenn er seine Beschuldigung nicht zu beweisen vermochte <sup>4)</sup>.

### § 13. Verbrechen wider das Vermögen. <sup>5)</sup>

Der Diebstahl ist in den Quellen ein so typisches Verbrechen, daß die Ausdrücke, Diebheit, dieblich u. zur Bezeichnung der heimlichen, hinterlistigen Vermögensbeschädigung durch Aneignung überhaupt gebraucht werden. Sehr zahlreich sind die Bestimmungen

1) Umg. Rig. Stat. I, 27.

2) Napiersky: Die Quellen des Rig. Stadtrechts S. 301. 8.

3) Napiersky a. a. D. S. 271, X. 308, 16. 317. 49.

4) Sälischer III. S. 216. 217. Michelsen S. 326. Rig. Rev. N. 10: Qui alii inponit furtum, et si probare non potest, XII marcis satisfaciatur, Umg. Rig. Stat. IX, 26. Were dat also, dat ene den anderen spreke: du bist eyn dief, adir en morder, adir en rouer, dar ene maghstu nicht wederspreken, des wil ik dy vorwynnen, est ik wil id dy bewisen, adir will es nullencomen: is dat he des nicht en don en kan, so sal he juluen an der stede stan.

5) vergl. Dr. Carl Julius Pauker: Die Strafe des Diebstahls nach Land- und Stadtrechten der Ostseeprovinzen im IV. Band v. Bunge's Archiv für die Geschichte Liv-, Est- und Curlands, Dorpat 1845.

des einheimischen Rechts über dieses den deutschen so verächtliche und verhaßte Delikt. Wie im gemeinen Recht, die Ausdrücke, Diebheit, dieblich, so begegnen uns im Rig. Rev. R. 1) die Ausdrücke „fur und „furtim“. Sie bedeuten dem Diebstahl ähnliche Vermögensbeschädigungen und werden in den angeführten Stellen auf Menschenraub und Unterschlagung angewandt; in gleicher Weise wird in dem Rig. Gapsal. R. der Ausdruck „der stath deff“ zur Bezeichnung eines Fehlers benützt 2).

Object des Diebstahls ist eine körperliche bewegliche Sache, welche sich im fremden Eigentum und Besitz befindet. Die Handlung besteht in einer ungewaltthätigen, wider den Willen des Eigentümers und Besitzers bewerkstelligten heimlichen Wegnahme, um sich den Gegenstand anzueignen. Die Heimlichkeit ist das charakteristische Merkmal, wodurch sich der damalige Begriff vom heutigen unterscheidet 3).

In den älteren Redaktionen der rigischen Statutarrechte finden wir kein allgemeines Princip für die Bestrafung des Diebstahls ausgesprochen. Erwähnt finden sich nur einzelne Diebstahlsfälle, so der Diebstahl von Holz, Heu, Früchten, Saaten, wofür arbiträre Strafe verhängt wird.

Auch das Rig. Gapsal. R. und der Vertrag der deutschen Kaufleute in Riga und auf Gothland mit dem Fürsten von Smolensk kennen keine bestimmt festgesetzte Strafe für den Diebstahl. In diesem Vertrage wird nur gesagt, daß der Bestohlene mit dem Diebe nach Belieben verfahren kann, auch soll zufolge des Vertrages zwischen den deutschen Gästen und Nowgorod der Dieb na sine kroke gerichtet werden 5). Wir

1) Rig. Rev. R. 21. 27.

2) Rig. Gapsal. R. 49.

3) Hälschner III S. 397. Wilda, Strafrecht S. 864. ff. Holtzendorff III S. 625.

4) Rig. Rev. R. 42.

5) II. B. 101, 33. 414, 3.

werden nicht fehlgehen, wenn wir die gemeinrechtliche Einteilung des Diebstahls in den großen und kleinen <sup>1)</sup>, je nach dem Werth des gestohlenen Gegenstandes, als damals auch bei uns herrschend ansehen, obwohl erst in den umg. Rig. Stat. eine etwas modificirte Einteilung zum schriftlichen Ausdruck gelangt.

Das Rig. Hapsal. R. <sup>2)</sup> ordnet in Bezug auf den Diebstahl die Rückgabe des gestohlenen Gegenstandes und die Verurteilung des Diebes nach Recht an, wobei hinzugefügt wird: alle diese vorgeseh. saken sollen eynen ffortganck haben myth gnaden“, worunter nach *Bunge* <sup>3)</sup> zweifellos die Verhängung arbiträrer Strafen durch den Vogt zu verstehen ist.

Nach Hamb. Rig. R. <sup>4)</sup> soll der Diebstahl über 8 Schillinge mit dem Hängen, der unter 8 Schill. dagegen mit öffentlicher Züchtigung bestraft werden; außerdem soll der Dieb an der Wange gebrandmarkt werden und muß eidlich auf das Betreten der Stadt verzichten.

In den umg. Rig. Stat. <sup>5)</sup> sehen wir eine weitere Entwicklung der Grundsätze über den Diebstahl. Die Strafen werden nach dem Werth des gestohlenen Gegenstandes bemessen und zwar wird bestimmt für den Diebstahl über einen Verding — das Hängen, für den Diebstahl von  $\frac{1}{2}$ —1 Verding — die Brandmarkung nebst der eidlichen Verpflichtung des Diebes die Stadt bei Todesstrafe zu meiden, und für den Diebstahl unter  $\frac{1}{2}$  Verding — öffentliche Züchtigung nebst Verweisung aus der Stadt unter Androhung der Todesstrafe für den Fall der Rückkehr.

Privilegirt ist, wie nach heutigem Recht der Mundraub, so nach damaligem der Diebstahl begangen an Hühnern, Gänsen, Obst, einer Bürde Holz, Heu oder Kohl <sup>6)</sup>, worauf der

1) *Hälshner* III S. 404.

2) Rig. Hapsal. R. 32.

3) *Bunge*, Stadt Riga S. 332 Note 118.

4) Hamb. Rig. R. X, 7.

5) Umg. Rig. Stat. X, 2.

6) „ „ „ X, 3.

Branger steht, welche Strafe aber durch eine Webde von 1 M. S. an die Stadt und von 3 Deren an den Vogt abgelöst werden kann. Nach Rig. Rev. N.<sup>1)</sup> war das Stehlen der vorerwähnten Gegenstände mit arbiträrer Strafe belegt. Besonders erwähnt wird in den Burspraken der Holz-Diebstahl, und zwar soll, wer des Anderen Holz, ohne dessen Vorwissen oder des Vogts, (später des Kammerherrn) — also heimlich wegnimmt, als Dieb angesehen werden<sup>2)</sup>. In einer rigischen Bursprake aus der Mitte des 17. Jahrhunderts<sup>3)</sup> sind die erwähnten Bestimmungen auch auf die Aneignung von Steinen und Kalk ausgedehnt worden. Als allgemeiner Grundsatz gilt, daß die gestohlene Sache dem rechtmäßigen Eigentümer restituirt werden soll<sup>4)</sup>.

Qualifizirt und zwar mit der Todesstrafe bedroht ist der Diebstahl, falls ein Gegenstand im Werth von einem Loth und darüber in der Badestube gestohlen wird<sup>5)</sup>, auch soll über den auf frischer That ertappten Kirchendieb die Strafe des Rades verhängt werden<sup>6)</sup>.

Straflos bleibt die sog. misgrepe<sup>7)</sup>. Wer nämlich im Versehen fremdes Gut, in der Meinung es gehöre ihm, an sich nimmt, soll wenn dasselbe vom Eigentümer zurückgefordert wird, nur dann nicht als Dieb angesehen werden, falls er selbst von dem betreffenden Gut besitzt. Der Diebstahlsbegriff umfaßt

1) Rig. Rev. N. 42.

2) Bursp. I, 8. Of en sal nement des anderen holt nemen he en do dat witlik demeghenen, deme dat. tohoret, eder deme voghede. Doit he des nicht, he is des holtes en deef. desgl. Bursp. II 17. III 17. IV, 7. V, 7. VI, 8. VII, 7. VIII, 7.

3) Bursp. IX, 9.

4) Rig. Hapsal. N. 32. Umg. Rig. Stat. X, 9.

5) Umg. Rig. Stat. X, 10.

6) Umg. „ „ X, 1.

7) „ „ „ X, 5. So welic man guth nemt unde thuth up enen misgrepe, heft he dar alsodanich gut, alse dat is, dar he umme angesproken wert, so en schaded et eme tho sner ere nicht, unde en heft he des dar nicht, so is he en def des gudes.

hier also einen Unterschlagungsfall, der durch fahrlässige Wegnahme ermöglicht worden ist.

In der *Scra* der Gilde oder der Bruderschaft des heil. Kreuzes und der heil. Dreifaltigkeit zu Riga geschieht des Diebstahls von Bechern, welche zu den Trinkgelagen der Gesellschaft benutzt wurden, Erwähnung. Ob Leute, die sich an derartigen Bechern vergriffen hatten, außer der Strafe des Ausschlusses aus der Gesellschaft und Ersatz des Bechers noch eine öffentliche Strafe zu erleiden hatten, läßt sich aus den vorhandenen Quellenstellen nicht entnehmen <sup>1)</sup>.

Falls ein Dieb sich bereits einmal von der auf Diebstahl gesetzten Strafe durch Geldzahlung befreit hat, zieht die abermalige Begehung desselben Delikts den Verlust des *jus civile* für den Delinquenten nach sich <sup>2)</sup>. Immer aber soll die abermalige Begehung eines Diebstahls seitens Jemandes, der bereits früher einmal wenn auch weniger als einen Verding gestohlen hat, darauf flüchtig geworden und dessen Namen ins „schwarze Buch“ eingetragen worden war, die Strafe des Erhängens nach sich ziehen <sup>3)</sup>. Auch das *furtum usus* wird als strafbar für den Fall erklärt, daß Jemand von dem allgemeinen Weideplage ein fremdes Pferd nimmt, *ad usus suos, ad curram, ad aratrum, vel ad equitandum*; wird er aber mit dem Pferde außerhalb der Stadt angetroffen, so trifft ihn die Diebstahlsstrafe, da nunmehr die Präsumtion vorliegt, er wolle sich durch

1) H. B. Nr. 242, 5.

2) Rig. Rev. R. 13. *Quicumque satisfacit urbi de furto, atque si convictus fuerit postmodum, jure civili carebit.* *Bunge*: Stadt Riga im XIII. und XIV. Jahrhundert S. 298, 6, versteht unter dem Ausdruck *jure civile carere* die Rechtlosigkeit, deren Wirkung sich darin äußere, daß der Betreffende unfähig zur Zeugnißablegung wird, das Recht verliert einen Eid zu leisten, Vorsprecher, Richter oder Rechtsfinder zu sein und daß er gezwungen ist, sich vor Gericht durch einen Vorsprecher vertreten zu lassen.

3) Umg. Rig. Stat. X, 4.

das Fortschaffen des Tieres außerhalb der Stadt dasselbe zu eigen machen <sup>1)</sup>).

## 2. Unterschlagung.

In gleicher Weise wie im gemeinen Recht <sup>2)</sup> läßt sich auch in den rigischen Rechtsquellen die Trennung des Diebstahls von der Unterschlagung nachweisen, obgleich für den Unterschlagenden noch die Bezeichnung für im Rig. Rev. R. die übliche ist. Als Unterschlagung können wir auch hier die Aneignung einer fremden Sache, anders als durch Wegnahme derselben aus fremdem Gewahrsam bezeichnen. Die Bezeichnung „Unterschlagung“ ist dem rigischen Rechte fremd. Belegt mit der Diebstahlsstrafe ist der Funddiebstahl. Im Rig. Rev. R. wird nämlich bestimmt, daß Niemand ein auf der allgemeinen Weide oder in der Stadt ohne Zeichen umherirrendes Stück Vieh, sei es gezähmt oder ungezähmt, sich aneignen dürfe, es sei denn mit Genehmigung der Bürgerschaft <sup>3)</sup>. Das Rig. Hapsalsche Recht nimmt Funddiebstahl an, falls Jemand es unterläßt, ein gefundenes Tier auf dem Markt vor allen Leuten zu zeigen, oder den Fund, falls es ein lebloser Gegenstand ist, vom Predigtstuhle herab verkündigen zu lassen. Wenn Niemand sich meldet, soll der Fund dem Rath übergeben werden. Thut der Finder solches nicht, so soll

1) Rig. Rev. R. 46. Quicumque equum acceperit in communi marca ad usus suos, ad currum suum, ad aratrum vel ad equitandum, si infra marcam deprehensus fuerit, soluet III marcas, si extra marcam deprehensus fuerit, fur habeatur.

Rig. Hapal. R. 59. Item we eyn perth ffan der weyde nympt to syner behoff, an synem wagen offte ploch offte to rydende, werth he beffunden an des stades ffelthmarcketh, he sal eme dath beteren myth III markpenynge unde der stath I mark. Ssynth men ene ocf buten de velthmarckede myt eynes anderen perde, fan men eyn afferwynnen, he sal wesen eyn deff.

2) Halschner, III S. 407.

3) Rig. Rev. R. 22. Quodcumque pecus errauerit in pascuis communibus sine nota, aut domitum aut indomitum, vel etiam in civitate, ut sepe contingit, nemo sibi assumere debet, nisi de consensu et voluntate communi; quicumque sine consensu fecerit, fur habeatur.

man ihn für einen „unrechten mynschen“ halten, welchen letzteren Ausdruck Pauker mit „Dieb“ übersetzt <sup>1)</sup>. Auf Unterschlagung kann man noch einen Beschluß der Hansestädte beziehen: falls Jemand vorsätzlich „myd vorsate“ in einer Stadt Gut leihet und borgt und damit wegzieht. Die Strafe ist Verlust des Bürgerrechts und des freien Geleits <sup>2)</sup>.

### 3. Betrug.

In den rig. Rechtsquellen wird des Betruges als selbstständigen Delikts nicht erwähnt. Der Betrugsbegriff ist noch nicht entwickelt und kommt in Verbindung mit Fälschungsdelikten vor; vergl. unten § 16. Als selbstständiger Betrugsfall könnte vielleicht das im Art. 54 der Bursprake VII erwähnte Delikt angesehen werden, woselbst, zufolge eines Beschlusses der 3 livländischen Städte bestimmt wird, daß derjenige, der muthwillig und vorsätzlich in leichtsinniger Weise Schulden macht, ohne jegliche Not kontrahirt und „in glickmethige schulde steckende beslagen wert“, für einen handthätigen Dieb gehalten werden und kein Geleit in den 3 Städten genießen solle.

### 4. Heherei.

Nach Rig. Hapsal. R. soll derjenige, der Menschen, Tiere, oder irgend welche fremde Gegenstände „vorheleth“, für einen „stath deff“ gehalten werden <sup>3)</sup>. Zuzufolge einer Verordnung Erzbischofs Albert von Riga <sup>4)</sup> sollen Alle, die die Habe schiffbrüchiger Kaufleute durch Kauf oder Tausch an sich bringen, oder aber solche Gegenstände aufbewahren, bis sie den doppelten Werth erstattet haben, von dem Eintritt in die Kirche ausgeschlossen

1) Rig. Hapsal. R. 50. Pauker, Diebstahl pag. 254.

2) Bursp. V, 66. VI, 67. VII, 53. VIII, 54.

3) Rig. Hapsal. R. 50.

4) U. B. Nr. 251.

werden; ähnliche Bestimmungen finden sich im U. B. Nr. 392 und 440, nach welchen diejenigen, die wissentlich gestrandetes Gut kaufen, ebenso wie die Strandräuber excommunicirt werden müssen. Endlich sollen zufolge Beschlusses aller die Insel Gothland besuchenden Kaufleute im Jahre 1287 <sup>1)</sup> die Hehler gestrandeten Guts dasselbe verlieren und eine Buße von 20 M. S. zu erlegen verpflichtet sein. Dem gutgläubigen Besitzer wird jedoch die Sache abgenommen, ohne daß er eine Entschädigung erhält.

### 5. S a c h b e s c h ä d i g u n g.

Während den rigischen Rechtsquellen strafrechtliche Folgen für die dolose, rechtswidrige Beschädigung oder Zerstörung einer fremden Sache unbekannt sind, bestimmt die II. Scra des deutschen Hofes zu Nowgorod <sup>2)</sup>, daß, wer einem Andern die Kleider zerreißt, eine Buße von 1½ M. S. zu zahlen und außerdem ebensoviel für jeden Riß zu entrichten habe.

### 6. S t r a f b a r e r E i g e n n u ß.

Wir haben denselben hier in den beiden Formen des Binsennehmens (Wuchers) und des Dobbelus (Würfel und Hazardspiel) zu betrachten.

Das B i n s e n n e h m e n, usurae (Wucher). Obgleich nun in den Statutarrechten sich keine Erwähnung des Verbotenseins des Binsennehmens, bzw. des Wuchers findet, wird doch durch den Einfluß der Kirche, in Anlehnung an das canonische Recht, auch für die erzbischöfliche Diöcese Riga durch das Provincialconcil das Binsennehmen die „usurae“ für etwas Strafbares erklärt und mit der Excommunication bedroht <sup>3)</sup>.

1) U. B. Nr. 518.

2) U. B. Nr. 3023, 21.

3) U. B. Bb. VII Nr. 690, 40.

Für die rigischen Statutarrechte ist das Verbotensein des *Dobbelns* (Würfel- auch Hazardspiel) nicht nachzuweisen, allein den Burspraken entnehmen wir, daß das Würfeln um den Besitz eines Stückes Vieh, falls darauf Geld gesetzt ist, oder um den Besitz einer Sache, bevor sie vom Landmann auf dem Markt verkauft worden, verboten war <sup>1)</sup>. Aus den Scraen der einzelnen Genossenschaften erschen wir, daß das Dobbeln überhaupt, oder aber zur Zeit der drunke verboten war <sup>2)</sup>. In Reval, Pernau und ebenso in Nowgorod war, gemäß den Willküren der deutschen Kaufleute, das Dobbeln überhaupt verboten <sup>3)</sup>.

#### § 14. Verbrechen wider die Persönlichkeit und das Vermögen.

In den rigischen Rechtsquellen finden wir keine Definition für den *Raub*, jedoch wird man im Hinblick auf die Verwandtschaft unserer Rechtsquellen mit den damals in Norddeutschland geltenden, den gemeinrechtlichen Begriff „Raub“ als den auch bei uns herrschenden anzuerkennen haben. Nach gemeinem Recht war Raub die offene, mitunter auch gewaltsame Aneignung einer fremden Sache im Gegensatz zum Diebstahl, der heimlich verübten Wegnahme. Die Strafe des Raubes wird insofern nach anderen Gesichtspunkten bestimmt, als „der Werth des „Entwendeten von keinem Einfluß auf die Strafe ist, nur, daß „die Todesstrafe häufig von einem bestimmten Minimum des „Entwendeten abhängig gemacht wird <sup>4)</sup>.

Das Rig. Rev. R. und das Hapsal. Stadt. R. <sup>5)</sup> setzen als Strafe für den *latro resp. morder* das Rad fest; gestatten

1) Bursp. I, 13. II, 14. III, 14. IV, 15. V, 18. VI, 18. VII, 11, 12. VIII, 11 und 12. IX, 27.

2) U. B. 950, 21. 1305, 19. 1463, 20. 1495, 8. 1524, 14.

3) U. B. 981, 13. 982, 16. 1576, 20, 21. 1517, 7. 2821, 23.

4) Hälshner, III S. 524.

5) Rig. Rev. R. 2. Hapsal. StR. 6.

aber dem flüchtig gewordenen Verbrecher die Strafe durch Erlegung der doppelten Buße und Wedde an die Verwandten, resp. an die Stadt zu fñhnen. N a p i e r s k y <sup>1)</sup> giebt latro und morder mit Raubmörder wieder, eine Uebersetzung, deren Wichtigkeit als durch die von ihm citirten Quellenstellen bewiesen anzusehen ist <sup>2)</sup>.

Die im gemeinen Recht übliche Abhängigmachung der Todesstrafe von einem bestimmten Minimum des Entwendeten findet sich auch in den Rig. Statutarrechten, indem nämlich für einen Raub über 3 Pfennige nach Hamb. Rig. Recht die Strafe des Enthauptens ebenso wie nach den umg. Rig. Stat. für einen Raub über ein Loth verhängt wird <sup>3)</sup>.

Als besonders schwere Art des Raubes erscheint der Kirchendiebstahl und zwar wird der Kirchendieb im Hamb. Rig. R. <sup>4)</sup> dem Mörder gleichgestellt und beide werden mit dem Rade bedroht, während nach den umg. Rig. Stat. <sup>5)</sup> der auf frischer That ertappte Kerkenbrecher, falls er über ein Loth „gestohlen“, (also nicht geraubt) aufs Rad gesetzt werden soll. Es scheint, als ob man in diesem Statutarrecht dunkel gefñhlt hat, daß der Kerkenbrecher eigentlich ein Dieb und kein Räuber sei. Von Interesse sind endlich noch die Bestimmungen über die Seeräuber. In den späteren rig. Burspraken wird nämlich die Unterstützung der Vitalienbrüder oder Seeräuber bei Strafe des Lebens verboten <sup>6)</sup>, nachdem schon früh die Erzbischöfe von Riga und der Bischof von Kurland die Strandräuber mit der Excommunication bedroht hatten <sup>7)</sup>. Auch das rigische Provincialconcil vom

1) B u n g e: St. Riga S. 319, 2.

2) B u n g e, St. Riga S. 333. Note 146.

3) Hamb. Rig. R. X, 7. Umg. Rig. Stat. X, 6.

4) Hamb. Rig. R. X, 7.

5) Umg. Rig. Stat. X, 1.

6) Bursp. V, 65. VI, 55. VII, 52.

7) U. B. Rr. 251, 271, 291, 392, 440.

Jahre 1428 bestimmte die gleiche Strafe für die Strandräuber<sup>1)</sup>.

Der Erpressung geschieht keine Erwähnung; wahrscheinlich wurde sie nach den Grundsätzen über Raub bestraft.

### § 15. Gemeingefährliche Verbrechen.

Die Bestimmungen über die gemeingefährlichen Delikte weisen eine höchst mangelhafte Entwicklung auf. Allerdings lassen sich in den rigaschen Rechtsquellen solche Delikte nachweisen, durch deren Begehung eine Gefahr für fremdes Eigentum oder Personen, oder für fremdes Eigentum und Personen in größerem, nicht vor auszusehendem Umfange entstehen kann. Es sind dies: die Brandstiftung und die Gefährdung durch regelwidriges Bauen. Obgleich sich nun in den Quellen nur die kulpose Brandstiftung erwähnt findet (vergl. § 3), so schließt solches nicht aus, daß die dolose Brandstiftung erst recht bestraft wurde.

Um die Feuergefährdung zu vermindern, wurde für Riga im Jahre 1293<sup>2)</sup> eine Bauordnung erlassen, für deren Uebertretung jedoch keine Strafen ausdrücklich angedroht sind. Erst in den Umg. Rig. Stat.<sup>3)</sup> findet sich die Bestimmung, daß, falls einem Manne ein Bau „van stades wegene“ (offenbar wegen Uebertretung der Bauordnung, bzw. wegen Feuergefährlichkeit) verboten wird, er nicht eher den Bau fortsetzen darf, als bis der Rath den Bau besichtigt hat. Falls der Bauherr den Bau nicht unterbricht, weddet er  $\frac{1}{2}$  M. S.; beachtet er ein weiteres Verbot nicht, so hat er 1 M. S. zu zahlen und erweist er sich noch weiter renitent, so soll er 2 M. S. wedden und der Bau muß niedgerissen werden.

1) U. B. Bd. VII, 690. 39.

2) U. B. Nr. 549.

3) Umg. Rig. Stat. IV, 10.

## § 16. Fälschungsverbrechen.

Der Begriff der Fälschung im mittelalterlichen Recht weicht vom heutigen wesentlich ab, insofern nicht nur die Fälschung von rechtlichen Beglaubigungszeichen, sondern auch — namentlich nach den Stadtrechten — die Verfälschung von Waaren, die Fälschung von Maaß und Gewicht nicht zu den Fälschungsverbrechen gezogen und die Fälschung vielfach zusammen mit den heutigen Betrugsfällen behandelt wurden <sup>1)</sup>.

### 1. Die Münzfälschung und die derselben verwandten Verbrechen.

Ähnlich vielen deutschen Rechtsbüchern ist auch im Rig. Rev. R. bereits der Besitz falscher Münze im Betrage von 2 Der und darüber unter Strafe gestellt und wird mit dem Abhauen der Hand bedroht <sup>2)</sup>, während das Rig. Hamb. R. <sup>3)</sup> nur von dem velschere spricht, den man umme valse penninghe fieden soll und die Vernichtung der falschen Münze auf dem Markt anbefiehlt. Auch nach den Umg. Rig. Stat. <sup>4)</sup> genügt schon der bloße Besitz von falscher Münze um mit einer Wedde von 1 M. S. belegt zu werden, falls bei Jemandem falsches Geld im Betrage von 2 Deren oder mehr gefunden wird; falls ein halber Berding gefunden wird — 5 M. S.; falls aber das falsche Geld 1 Berding angeblich werth ist, so wird der Besitzer in einer Pfanne gesotten.

Im Zusammenhang mit den damaligen Münzverhältnissen stehen besondere Strafbestimmungen für den städtischen Münzmeister. Falls er die rigische Mark um 2 Pfennige schlechter (ergere) machte, weddet er 3 M. S., ist sie  $\frac{1}{2}$  Loth schlechter

1) Meyer, S. 927. Hälschner, III S. 342. Eiben S. 11.

2) Rig. Rev. R. 28. Eiben, S. 12.

3) Hamb. Rig. R. X, 7. am Ende.

4) Umg. Rig. Stat. VIII, 1.

büßt er solches mit der Hand, was er aber durch 5 M. S. ablösen kann und verschlechtert er die Mark um ein Loth, dann wird er am Leben gestraft <sup>1)</sup>).

Gleichfalls gegen die Verschlechterung des umlaufenden Geldes gerichtet ist die Bestimmung der Bursprake vom Jahre 1376 <sup>2)</sup>), derzufolge das Einbringen von quaet pagement (schlechter Zahlungsmünze) bei Konfiskation des Vermögens und Verlust des Lebens verboten wurde. Diese Bestimmung scheint wol eine Folge des Landtagsbeschlusses vom Jahre 1374 <sup>3)</sup> zu sein, nach welchem derjenige, „de snode unde quat gelt in desse lande brochte, de sal lif und gut vorboret hebben“ und in Ergänzung hierzu setzt der Landtagsrecess von Wenden im Jahre 1422 fest <sup>4)</sup>), daß als Münzvergehen angesehen werden solle das „udwippen, besniden, weder vorbernen, ofte in genigerlei wise krenken“ der Münze und fügt hinzu, daß den Thäter die Strafe des Fälschers treffen solle. Gleiche Bestimmungen trifft der Landtag vom Jahre 1426 <sup>5)</sup>). Auch in dem Provincialstatut geschieht im Titel 41 „de crimine falsi der Münzfälschung Erwähnung, wobei als Strafe über denjenigen, der die Münzen falsificet, quo modo libet alteret, diminuet vel immutat“ oder aber von der landesüblichen Münze mehr als einen Verding aus dem Lande bringt, die Strafe der Excommunication verhängt werden soll <sup>6)</sup>).

## 2. Die Bestimmungen über Fälschung von Maas und Gewicht.

Dieselben sind sehr scharf <sup>7)</sup>). Sie gewähren zugleich einen lehrreichen Einblick in die, in damaliger Zeit offenbar sehr häufig vorkommenden Geschäftskniffe.

1) Umg. Rig. Stat. VIII, 2.

2) Bursp. I, 28.

3) U. B. Nr. 1096.

4) U. B. Nr. 2632.

5) U. B. Bd. VII Nr. 409.

6) U. B. Bd. VII Nr. 690.

7) Eiben, S. 16, IV.

Schon für das bloße Betroffenwerden mit einem falschen Gewicht oder Maaß — also auch ohne daß der Betreffende falsch zugemessen oder zugewogen hätte — ist eine Wedde von 3 M. Pf. der Stadt zu erlegen <sup>1)</sup>. Eine Befreiung von der Strafe wird für den Fall zugelassen, daß Jemand aus Unwissenheit ein zu leichtes oder zu schweres Pfundgewicht benutzt. Er wird bloß dann strafbar, wenn er abermals mit dem unrichtigen Gewicht angetroffen wird <sup>2)</sup>. Falls Jemand nun mit dem falschen Gewicht oder Maaße einem Andern Etwas zumißt oder zuwiegt, so liegt nach Rig. Hapsal. R. <sup>3)</sup>. Konkurrenz mit Betrug vor und der Delinquent hat für das erste livische Pfund, welches falsch zugewogen ist, 3 M. S. und für jedes folgende 1 M. S. der Stadt zu wedden. Merkwürdig ist die Bestimmung, daß derjenige, der mit falschem Maaß zugemessen hat, keine Wedde zu entrichten braucht, sondern nur, falls ihm das falsch zugemessene Stück zurückgebracht wird, verpflichtet ist, richtiges Maaß zu geben <sup>4)</sup>. Auch nach Hamb. Rig. R. <sup>5)</sup> zieht das Angetroffenwerden mit einem zu kleinen Scheffel oder Quart eine Wedde zum Besten der Stadt, und zwar im Betrage von 3 M. S. nach sich. — Besitzt Jemand aber zwei Maaße, von denen das eine zu klein, das andere aber zu groß ist und benutzt er das zu große beim Einkauf das zu kleine aber beim Verkauf, so soll er

1) Rig. Rev. R. 12, 45. Rig. Hapsal R. 60, 62.

2) Rig. Rev. R. 14.

3) Rig. Hapsal. R. 60. Item we begrepen werth myth eynem un-  
rechten lode eder wychte up I lyuespunth affer mate, de sal der stath geffen  
III M. Pf. Wecht he ock fferth myth der sulffgen wychte unde lude darmyt  
bodrucht, vor dath erste lyffespunth schal he geffen der statt III m. s. unde  
vor de andern eyn hylf I m. s.

4) Rig. Hapsal R. 61. Item we [den anderen bodrucht myth ffal-  
scher mate offte myth eyner ffalschen ellen, eth sy an wande offte an lyne-  
wande, de alsus bedragen hst, de sal alsovor nemen bodarffe lude unde bryn-  
gen ene dath wanth weder, so schal he eme geffen rechte mate, unde kan men  
ene hyrmede afferwynen; kan men des ock nycht don, so schal he syck des enth-  
ledygen myth twen bodarffen mans.

5) Hamb. Rig. R. VII, 22.

„van deme scepele ofte van deme verdele ein recht deif sein“ (vergl. § 13 am Anfang). In den umg. Rig. Stat. sind die Fälschungsverbrechen von den übrigen Delikten ausgesondert und werden in einem für sich bestehenden Abschnitt <sup>1)</sup> verhältnißmäßig recht ausführlich abgehandelt. Da wird denn nun für denjenigen, der mit einer Elle umgeht, die nur einen Fingerbreit zu kurz ist, bestimmt, daß er seinen Hals verlieren solle, falls er es nicht vorzieht die Strafe mit 10 M. S. abzulösen. Ist die Elle dagegen nur um einen halben Fingerbreit zu kurz, so wird der Delinquent mit dem Verlust der Hand bedroht, welche Strafe er aber mit 5 M. S. ablösen kann <sup>2)</sup>. Wer mit einem falschen Pfunde angetroffen wird, mit welchem er zu wiegen pflegt und welches um ein livisches Pfund leichter oder schwerer ist, oder mit einem Besmer, der um ein Markpfund zu leicht oder zu schwer ist, hat der Stadt 1 M. S. zu wedden. Hat er aber zwei Gewichte, von denen das eine zu leicht, das andere zu schwer ist, so soll der Betreffende für einen Fälscher gehalten und mit ihm nach dessen Recht verfahren werden <sup>3)</sup>.

Schließlich findet sich noch der Satz ausgesprochen daß Jeder, der mit einem Maaß umgeht, dasselbe voll einem jeglichen geben soll. Falls er solches unterläßt, so muß er der Stadt  $\frac{1}{2}$  M. S. zahlen <sup>4)</sup>.

### 3. Waarenfälschung.

Der Grund, weshalb die Waarenfälschung nach den Stadtrechten der damaligen Zeit unter die Fälschungsdelikte rubricirt wurde, läßt sich wol aus der Thatsache erklären, daß man durch die Waarenfälschung die publica fides angegriffen wäunte. Die Städte waren es, die durch den reellen Handel reich und mächtig geworden waren und ihnen lag mithin sehr daran, den

1) Umg. Rig. Stat. VIII: Van der valschet.

2) " " " VIII, 4.

3) " " " VIII, 3.

4) Umg. Rig. Stat. VIII, 6.

alten guten Ruf und das Vertrauen, nur reelle Waare zu liefern, zu erhalten. Wir sehen sie daher auch redlich bemüht, durch Verhängung strenger Strafen der Waarenfälschung zu steuern, und als gefährdet durch dieselbe nicht die Interessen dritter Personen, sondern die publica fides zu betrachten. Was die Stadtrechte unter Waarenfälschung verstanden, erfahren wir nicht; es wird in den Umg. Rig. Stat. 1) nur ganz allgemein bestimmt, daß derjenige, der Gut unter einem halben Verding an Werth fälscht, 1 M. S. wedden soll; wer über einen halben Verding, aber weniger als ein Verding an Werth fälscht, weddet 5. M. S. während der Fälscher von Waaren im Betrage von einem Verding und mehr — Todesstrafe erleiden sollte. In dem Urkundenbuch finden wir eine große Zahl von Waarenfälschungen aufgeführt und unter ihnen wird erwähnt: Die Verfälschung von Goldwaaren und Wein, sodann von Flachs, Wachs, Honig, Hopfen und Korn, deren besonders der livländische Landmann ange-schuldigt wird 2), ferner die Verfälschung von Lederwerk, Eisen und Pelzwerk. Mehrfach wird des Verfälschens von Wachs erwähnt 3), und für Weinverfälschung wird im Receß des Städtetages von Walk eine Strafe von 50 M. und der Verlust des Rechts, den Hof zu Nowgorod zu besuchen, verhängt; auch soll das gefälschte Gut confiscirt und verbrannt werden 4).

#### 4. Meineid und falsches Zeugniß.

Während nach gemeinem Recht auf den Meineid die Strafe des Handabhauens gesetzt ist 5), von der sich der Schuldige durch

1) Umg. Rig. Stat. VIII, 5. So welic man en gut velschet beneden 1 verding, de sal dat beteren mit 1 mr. suluers. Were oc dat de valschet lepe up enen halven verding, de vorluset sine hant, ofte de sal he losen mit V mr suluers. Mer trede de valschet up enen verding oder barebovene, dat sal he beteren mit fines sulues live.

2) Receß des Städtetages von Walk U. B. Nr. 1656.

3) U. B. Nr. 2057. 2096.

4) U. B. Nr. 2380. 3023, 3. 55.

5) Walter: Deut. Rechtsgesch. Bd. II § 748 und 664 am Ende.

Zahlung des halben Bergeldes befreien kann, finden wir in dem Rig. Rev. R. keine Bestimmungen über dieses Delikt, und erst das Rig. Hapsal. R. 1) bestimmt, daß der eines Meineides Ueberführte „nen bedarff man mer wesen“ und nicht mehr Eideshelfer sein solle. 2).

Die späteren Redaktionen des rigischen Rechts 3) setzen für falsches Zeugniß eine Schadensersatzpflicht des falschen Zeugen gegenüber dem Geschädigten fest, wobei der Verlust des Rechts Zeuge zu sein und die Bestimmung Platz greift, daß der Delinquent „nicht mer also gut man“ sein soll, wie er es vorher gewesen war. In den Umg. Rig. Stat. findet sich noch hinzugefügt, daß, falls in Sachen über einen Verding falsch Zeugniß abgelegt worden sei, der Schuldige es wissen solle „mit fines fulues live.“

Endlich soll nach dem Beschluß der Gothland besuchenden Kaufleute zu Wisby im Jahre 1287 4) über alle diejenigen die Todesstrafe verhängt werden, welche des Strandraubes angeklagt allein oder mit Eideshelfern sich durch einen falschen Schwur von der Anschuldigung befreit haben; auch sollen die Eideshelfer als Meineidige bestraft werden.

### 5. Urkundenfälschung.

Der falschen Anfertigung von Urkunden geschieht weder in den Rig. Statutarrechten, noch in den Burspraken, noch auch in den auf Riga bezüglichen Urkunden jener Zeit Erwähnung. Wol aber scheint die Verfälschung einer Urkunde bzw. Beschädigung oder Vernichtung einer fremden Urkunde nicht unbekannt gewesen zu sein, da in der Scra des deutschen Hofes zu Nowgorod 5) für das Aus-

1) Rig. Hapsal. R. 63.

2) Die Bedeutung des Ausdruckes „nen bedarff man“ ic. ist zweifelhaft. Die Uebersetzung mit „unbescholten“ erscheint zu unbestimmt.

3) Hamb. Rig. R. VI, 13. Umg. Rig. Stat. III, 7.

4) U. B. Nr. 518.

5) U. B. Nr. 1071 am Ende.

schneiden eines Blattes aus der Scra oder für das unberufene Hineinschreiben in dieselbe Strafe am Leibe (live) oder am Gut nach Ermessen der Kaufleute festgesetzt ist.

### § 17. Verbrechen wider die Geschlechts- und Familienordnung.

Die in den rigischen Statutarrechten und sonstigen Rechtsquellen enthaltenen zahlreichen Mittheilungen über diese Delikte geben ein deutliches und vollständiges Bild von den in damaliger Zeit herrschenden Anschauungen über dieselben und über die Grundsätze der Bestrafung.

#### 1. E h e b r u c h.

Während das Rig. Nev. R. <sup>1)</sup> ganz allgemein bestimmt, daß der beim Ehebruch Angetroffene das Leben verwirkt habe, es sei denn, daß er die Strafe mit dem Willen des Ehemannes der Ehebrecherin durch eine Geldzahlung ablöse und keine Bestrafung der Ehebrecherin ausdrücklich festsetzt, weist das Rig. Hapsal. R. bereits eine Weiterentwicklung auf, in dem es folgende Fälle unterscheidet: Ein verheirateter Mann konkumbirt mit einer verheirateten Frau (doppelter Ehebruch) <sup>2)</sup>, ein lediger Mann konkumbirt mit einer verheirateten Frau <sup>3)</sup> und ein verheirateter Mann konkumbirt mit einem unverehelichten Weibe <sup>4)</sup>. Im ersten Fall ist es in's Belieben des Ehemanns der Ehebrecherin gestellt, was er mit „den hanreye“, also mit ihnen Beiden, anfangen will. — Bringt er die Sache vor Gericht, so soll die „Ehebrecherin den Ehebrecher „nacketh trocken“, nackt, bloß ziehen <sup>5)</sup>, sollten aber beide Ehebrecher die Schande lösen wollen,

1) Rig. Nev. R. 36. Quicumque deprehensus fuerit in adulterio, vitam demeruit, aut pecuniam, quam in gratia mariti poterit convenire.

2) Rig. Hapsal. R. 56.

3) „ „ „ 55.

4) „ „ „ 57.

5) Es ist dies eine äußerst schimpfliche Strafe, die *Burige*: Estland unter den Königen von Dänemark auf Seite 327 Anm. 194 erörtert.

dann hat der Rath über die Zulässigkeit zu entscheiden. Im zweiten Fall hat der Ehebrecher mit dem Leben zu büßen, es sei denn, daß der Ehemann des Weibes Gnade für Recht ergehen lassen will und dem Ehebrecher die Ablösung der Strafe gestattet. Ueber das Weib aber wird die Strafe des Schandmantel-tragens verhängt. Im dritten Fall soll das Weib den Ehebrecher nacketh trecken und der Ehebrecher muß, falls die Sache vor Gericht kommt und er die Strafe lösen will, 3 M. S. zum Besten der Stadt wedden. Nach den Umg. Rig. Stat. 1) wird der bei einem verheirateten Weibe angetroffene Ehebrecher mit dem Tode bestraft, falls die Sache vor Gericht kommt; es sei denn, daß der Ehemann der Ehebrecherin die Todesstrafe mit einer Buße von 10 M. S. und einer Wedde von 3 M. S. abzulösen gestattet, das ehebrecherische Weib jedoch kann der Ehemann so lange bei Wasser und Brot einsperren, als er es will, und alles, was den Ehebrechern während des Ehebruches geschieht, bleibt unbestraft. Dagegen soll ein verheirateter Mann, welcher mit einem ledigen Frauenzimmer beim Ehebruch ertappt worden ist, bloß gezogen werden, welche Strafe er aber durch eine Wedde von 3 M. S. an die Stadt abzulösen vermag 2). In den Verträgen der deutschen Kaufleute zu Riga und auf Gothland mit den Fürsten von Smolensk wird auf Ehebruch ganz allgemein eine Buße von 10 M. S. gesetzt 3). Endlich verdient noch erwähnt

1) Umg. Rig. Stat. VI, 4. So welic man begrepen wert bi enes echten mannes wiue, so wat en heyden tho dere thijt dar bescut, dat bliuet sunder betringe. Mer were en man beholden unde vor richte gebracht, so sal men eme dat houet afselan, et ne si dat he genade hebben moghe an des mannes willen, des et wif sin is, unde so sal he deme manne geuen X mr. suluers unde dere stat. III. Unde wil he man dat wif vort beholden, so mach he se besluten in ere cameran unde gheuen ere water unde brot, wo lange dat he wil.

2) Umg. Rig. Stat. VI, 5. So welic man begrepen wert mit eme ledigen wiue, si se vri ofte eghen, de en echte wif heuet, den sal dat wif bloth thoghen. Wil he auer de schande losen, de mach he losen tegen de stat mit III mr. suluers.

3) U. B. Nr. 101, 12. 3014.

zu werden, daß eine Ehefrau, die beim Ehebruch ertappt und gerichtlich bestraft worden ist, überdies noch ihr Erbrecht am Mannesvermögen verlieren solle <sup>1)</sup>.

## 2. Bigamie, Incest und heimliche Ehe.

Nach ältestem rigaschem Recht <sup>2)</sup> wird die Eingehung einer neuen Ehe seitens eines in rechter Ehe lebenden Mannes mit einer Wedde von 10 R. S. bzw. mit dem Werfen vom Scuppestol bedroht.

Merkwürdiger Weise findet sich im Rig. Gapsal. R. keine Bestimmung über dieses Delikt und erst die jüngeren Redaktionen <sup>3)</sup> des rigischen Rechts verhängen die Todesstrafe für die Eingehung einer Doppelsehe, wobei zu bemerken ist, daß das Rig. Rev. R. und die umg. Rig. Stat. nur die Begehung der Bigamie durch einen Mann kennen.

Bis zur Reformationszeit und wol noch über dieselbe hinaus haben die Grundsätze des canonischen Rechts über den Begriff der Blutschande und deren Bestrafung in Riga gegolten. Das rigische Provincialstatut vom Jahre 1428 <sup>4)</sup> schloß sich in Bezug auf die Unzulässigkeit der Ehen in den verbotenen Graden der Verwandtschaft und Schwägerschaft vollständig dem ca-

1) Umg. Rig. Stat. V, 21. So woer en man unde en vrowe an echschap tosamende sint unde wert de vrowe openbare begrepen in overspele, unde wert se dar openbare umme gherichtet, de vrowe en schal nenerhande erve upboren sunder de neghesten vrent des doden scholen upboren dat erue, des si luttic eder wese.

2) Rig. Rev. R. 29. Quicumque habens legitimam in sua patria et duxerit aliam in Reualia vel alias, si conuictus fuerit, dabit X marcas argenti urbi, vel precipitabitur de sede scuppestol.

3) Hamb. Rig. R. VIII, 6. So we enen echten gaden heuet unde bi des leuende nemet enen anderen, unde so we des vor deme senende vorwunnen wert, de sal dat beteren mit sineme liue. Unde also sal oc de beteren, de den anderen to unrechte vorderet, unde mit rechte untghit.

Umg. Rig. Stat. V, 20. So welic man en echte wif heuet unde bi ereme leuende en ander nemt, unde wert he des vorwunnen in unser stat, he sal tho rechte sin liif vorlesen.

4) U. B. Bd. VII Nr. 690 Tit. 35.

nonischen Recht an und verhängte für die Uebertretung dieser Regeln die Excommunication. Mit der Reformation und mit dem Wegfall der geistlichen Strafgewalt ging die Befugniß, Delikte wider die Familienordnung zu strafen auf den Rath über, welcher in einer Bursprake aus der Mitte des 16. Jahrhunderts <sup>1)</sup>, die Ehe zwischen Blutsverwandten, näher als „int veerde glibt“ verbot und als Strafe die Verbannung aus der Stadt androhte — ein Satz, welcher in einer späteren Bursprake wiederholt wird <sup>2)</sup>. Einige Senatusconsulta bestätigen diese Verordnung mit dem Hinzufügen, daß auch die Ehe zwischen verschwägerten Personen *primi generis* in denselben Graden verboten sei <sup>3)</sup>.

Ein anderes Delikt wider die Familienordnung ist ferner die *Eingehung einer heimlichen Ehe*, d. h. einer Ehe, die ein Mann oder eine Frau ohne Genehmigung der Blutsverwandten eingeht. Die auf Uebertretung dieses Delikts gesetzte Strafe ist Verlust des Lebens, während nach anderer Lesart der Schuldige nach Gestalt der Sache am Leibe gestraft bzw. mit rechtlicher Strafe belegt werden sollte. Auch das bloße Bereden einer Jungfrau oder Frau zur Eingehung einer Ehe ohne Genehmigung ihrer Blutsverwandten ist verboten und zieht den Verlust des freien Geleits in den livländischen Städten nach sich <sup>4)</sup>.

### 3. N o t z u c h t.

Auch dieses Delikt ist unseren Quellen nicht unbekannt und zwar setzt das *Rig. Rev. R.* <sup>5)</sup> für die Notzüchtigung einer

1) Bursp. VIII, 93.

2) Bursp. IX, 67.

3) Senatusconsulta Nr. 37. 69. 70.

4) Bursp. VII, 40. Furdermher whereth dath jenich man eine Frouwe ofte Jungffrowe umb louede anspreke sunder vulbordt orher frunde, de sall in allen steden duss lands keines geleides brukenn. Wereth dath Zemans hirentbauen, frowe oft Mhan, hemelike echteschopp bethugede, de sall syne lyff vorboreth hebbenn. Desgl. VIII, 41. IX, 66.

5) *Rig. Rev. R.* 35.

Frau oder Jungfrau die Todesstrafe bzw. eine Buße von 40 M. Pf. fest. Nach den übrigen Statutarrechten <sup>1)</sup> ist die Notzucht gleichfalls ein todeswürdiges Verbrechen, wobei das Rig. Hapsal. R. und die Umg. Rig. Stat. bestimmen, daß falls die Genotzüchtigte schreit, Alle, die den Ruf hören, herbeizukommen verpflichtet sind, um den Uebelthäter zu überführen. Auch in den Verträgen der rigischen und deutschen Kaufleute zu Riga und auf Gothland mit den Fürsten von Smolensk geschieht der Notzucht Erwähnung und zwar unterscheidet der Vertrag vom Jahre 1229 <sup>2)</sup>: Notzucht an einem freien, bisher unbescholtenen Weibe, на ней не была сорома, (Buße 5 Griwnt), an einem bescholtenen Weibe на нѣи соромъ былъ (Buße 1 Gr.) und an einer Unfreien (Buße gleichfalls 1 Gr.), während der Vertrag vom Jahre 1240 nur für die Notzüchtigung einer unbescholtenen 10 Gr. als Buße festsetzt <sup>3)</sup>.

#### 4. Einfache Unzucht.

Wer sich mit Jemandes Tochter geschlechtlich eingelassen hat (qui cum filia alterius deprehenditur), soll sie zur Ehefrau nehmen, oder aber eine den Eltern passend dünkende Geldbuße erlegen <sup>4)</sup>. Falls die Sache vor Gericht kommt, so soll nach Rig. Hapsal. R. <sup>4)</sup> über denjenigen, welcher die Tochter oder Mutter Jemandes beschlafen hat, sie aber nicht zur Ehefrau nehmen will, eine Buße von 10 M. S. verhängt werden <sup>5)</sup>. Dieselbe Zahlung muß auch nach den Umg. Rig. Stat. <sup>6)</sup> erlegt werden, nur heißt es hier nach „enes mannes dochter ofte nichte geuen“ und ferner trifft denjenigen, der begrepen worde“ bei der Magd eines Herrn eine Buße von 1 M. S., welche verdoppelt

1) Rig. Hapsal. R. 54. Hamb. Rig. R. VIII, 3. Umg. Rig. Stat. VI, 3.

2) U. B. Nr. 101, II, 12.

3) U. B. Nr. 3014.

4) Rig. Rev. R. 37.

5) Rig. Hapsal. R. 34.

6) Umg. Rig. Stat. VI, 2.

wird, wenn die Magd ein Kind geboren hat. Gleichzeitig wird dem Vater die Verpflichtung auferlegt, das Kind zu sich zu nehmen<sup>1)</sup>. Es scheint als ob in Riga im 17. Jahrhundert große Sittenlosigkeit eingerissen ist, da mehrere Senatusconsulta aus jener Zeit<sup>2)</sup> sich mit der Steuerung der Unzucht befassen und bestimmen, daß Männer, die in der Unzucht betroffen werden, entweder am Leibe oder mit Gefängniß zu bestrafen seien. Die geschwängerten Weiber sollen, solange sie sich im Zustande der Schwangerschaft befänden, am Leibe nicht gestraft, sondern nur mit Kirchenbuße belegt werden. Sodann müssen Frauenzimmer, welche die Unzucht gewerbsmäßig betreiben, am Pranger gestrichen und aus der Stadt für ewige Zeiten verbannt werden. Auch sollen solche Frauenzimmer, die sich „aus weiblicher Schwachheit einmal möchten versehen haben oder verführt worden sind“ mit Geldstrafe belegt oder im Keller gezüchtigt werden. Falls endlich ein Verlobter seine Braut geschwängert hat und sie hernach ehelicht, so sollen Beide nicht mit Kirchenbuße belegt, sondern vom weltlichen Gericht bestraft werden, falls dagegen ein Verlobter nicht seine Braut, sondern ein anderes Frauenzimmer geschwängert hat, sollen Beide mit Kirchenbuße belegt werden.

### § 18. Verbrechen wider die Religion und den Staat.

Als Delikte wider die Religion werden nach damaliger Anschauung angesehen: die Zauberei, Giftnischerei, Unglauben, und als Strafe für den auf frischer That ertappten Christen wird das Verbranntwerden auf einem Scheiterhaufen „hort“ festgesetzt<sup>3)</sup>. Der Landtagsrecess von Bernau im Jahre 1552 beschäftigt sich mit diesen Delikten und befiehlt, Zauberei, grobe

1) Umg. Rig. Stat. VI, 6.

2) Senatusconsulta Nr. 56, 59, 64.

3) Hamb. Rig. R. X, 8. Umg. Rig. Stat. X, 7. „hort“ bedeutet eigentlich Flechtwerk aus Reisig.

Irrtümer und Gotteslästerung „als bei dem Höchsten“ zu bestrafen. 1).

Als Delikt wider den Staat wäre die Verrätherei anzusehen. Das Hamb. Rig. R. 2) bestimmt, daß ein „verredere“ auf dem Scheiterhaufen verbrannt werden solle und nach einer hapsalschen Willkür 3) wird ein Verräther mit den Kirchenräubern, Mördern und Dieben in eine Kategorie gestellt und soll in Hapsal kein Geleit genießen.

Was wir unter einem verredere zu verstehen haben, darüber findet sich in den Quellen nichts angegeben und auch Schiller und L ü b b e n erwähnen dieses Wortes nicht.

Aus der Verwandtschaft mit dem heutigen Wort Verräther und aus der Härte der auf das vom verredere verübte Delikt gesetzten Strafe können wir schließen, daß es sich um einen Landesverräther handelt und daß das von ihm begangene Delikt ein dem heutigen Landesverrath verwandtes Verbrechen ist.

Auch der Majestätsbeleidigung geschieht in den Burspraken 4) Erwähnung und zwar wird sie nicht als Beleidigung der Glieder der landesherrlichen Familien, wie nach heutigem Recht angesehen, sondern der Begriff wird viel weiter gefaßt und es wird ganz allgemein in Erinnerung gebracht, daß „Jedermann einen höfischen Mund habe auf Herren und Fürsten“, damit der Beleidiger nicht mit Leib und Gut sein Vergehen zu büßen habe, worunter wol die Verhängung arbiträrer Strafe durch den Rath zu verstehen ist. Es verdient hervorgehoben zu werden, daß dieser Satz vom Jahre 1412 ab an die Spitze sämtlicher Burspraken gestellt ist.

1) Neue Nordische Miscellaneen Stück 7 und 8. S. 342.

2) Hamb. Rig. R. X, 8.

3) U. B. Nr. 1515, 4.

4) Bursp. II, 57.

## § 19. Delikte wider den öffentlichen und gebotenen Frieden.

Unter diesen Delikten ist hervorzuheben die Störung des öffentlichen Friedens dadurch, daß Jemand pro lite provocanda ohne Genehmigung der Obrigkeit eine Fahne aufhängt, wofür er 40 M. Pf., die Mannbuße zu wedden hat <sup>1)</sup>). Dasselbe Delikt findet auch in den Umg. Rig. Stat. Erwähnung <sup>2)</sup>), indem daselbst das Abbinden einer Fahne, das Läuten der Glocken oder die Veranstaltung einer Versammlung um eine vorstornisse (?) <sup>3)</sup> hervorzurufen untersagt werden und Leibesstrafe die Schuldigen treffen soll.

Als ein weiteres Delikt ist zu erwähnen der Bruch des von zwei Rathmannen gebotenen Friedens, und zwar sollen nach Hamb. Rig. R. <sup>4)</sup>), falls in der Stadt Zwistigkeiten zwischen den Bürgern entstehen, 2 Biedermänner, die Rathleute sind, „ofte wesen hebbet“ Frieden bieten und einen Verhandlungstermin ansetzen, die Streitenden aber solchen Frieden bi liue oder Gut zu halten verpflichtet sein. Außerhalb der Stadt kann in einem Zwist zwischen 2 Bürgern der Frieden auch von einem daselbst besizlichen Bürger geboten werden. Falls eine Mißthelligkeit in der Stadt oder außerhalb derselben zwischen rigischen Bürgern vorfällt und ein resp. 2 Rathleute hinzukommen, welche Frieden gebieten, so sollen die wider das Friedensgebot Handelnden so hoch gestraft werden, als der Frieden geboten war <sup>5)</sup>). Auch sol-

1) Rig. Rev. R. 39.

2) Umg. Rig. Stat. I, 24. So we en baner anbint ofte de cloffen fleyt ofte samninge maket sunder vulbort des rades tho ener vorstornisse de stades, de sal dat beteren mit sines julues liue.

3) vielleicht vorstorninge-Umstürzung, Verwirrung.

4) Hamb. Rig. R. VIII, 7.

5) Umg. Rig. Stat. I, 23. Gescut en scelinge hir in deffer stat under guden luden ofte buten landes under unsen borgheren unde komet dar een (twe) ratmanne tho, unde nemet dar enen dach under wante vor den raat often vor dat richte unde bedet den vrede tho holdende: so we den vrede brefet, de sal dat beteren also hoghe, alse de vrede gheboden was, et si bi liue ofte bi gude.

len nach der II. Scra des deutschen Hofes zu Nowgorod <sup>1)</sup> die Meistermanne, 2 an der Zahl den Frieden bei 10 M. S. bieten können, falls Mißthelligkeiten am Hofe „under guden luden“ entstehen.

Schließlich ist als besonderes Delikt noch zu erwähnen die Störung der guten Beziehungen nach Außen. Kommt nämlich ein Rigischer Bürger in ein Land, mit welchem die Stadt Riga Frieden hat, und erregt er daselbst Zwie- tracht, wodurch die guten Beziehungen der Stadt geschädigt werden könnten, so muß der Bürger, falls solches dem Rath oder ehrbaren Leuten bekannt wird, hinfahren und eine Einigung herbeiführen. Unterläßt er es zu thun, so verliert er seine Bürger- und Familienrechte <sup>2)</sup>.

## § 20. Delikte wider einzelue Zweige der Staatsverwaltung.

Unter den Delikten wider die Rechtspflege ist außer der Begünstigung <sup>3)</sup> und der Befreiung von Gefangenen <sup>4)</sup> in erster Linie die falsche Anschuldigung zu erwähnen. Wer nämlich den Andern des Diebstahls, Raubes, Mordes oder einer „sake, de an sin lif geit ofte an sine sunt“, beschuldigt und sache- fällig wird, soll die falsche Anschuldigung mit 3 Pfunden büßen. Ob die Anschuldigung wider besseres Wissen erhoben worden ist, wie das moderne Recht es verlangt, darüber findet sich kein Hinweis <sup>5)</sup>.

1) U. B. Nr. 3023, 46.

2) Umg. Rig. Stat. I, 8.

3) vergl. § 6.

4) Hamb. Rig. R. VIII, 1. So welif man umme ungerichte ver- claget wert, dat an sin lif ofte an sine gesunt geit, unde untforet den ieman weldelike uthedem richte, unde wert he gebangen, he sal life pine doghen deme misclagheden manne. Komet he auer wech, men sal ene vervesten also den sculdeghen, unde men dat getugen mach.

5) Hamb. Rig. R. X, 10. So we den anderen anspreket duue ofte rof, ofte mort, ofte sake, de an sin lif geit ofte an sine sunt, unde vert he des nedervellich, dat sal he beteren mit III punden. Umg. Rig. Stat. IX, 26. Were dat also, dat ene den anderen spreke: du bist eyn dief, adir en morder, adir en rouer, dat ene maghstu nicht wederspreken, des wil ik dy vormynnen,

Ferner ist hervorzuheben die Anrufung eines fremden Richters. Falls nach Rig. Nev. R. 1) ein Bürger über seinen Mitbürger beim princeps, dem Oberherrn der Stadt 2) und nicht beim Vogt Klage führt, soll er 40 M. Pf. wedden. Ein Bürger, der in einem solchen Streit einen hospes behufs Entscheidung anruft, weddet 3 M. S., darum daß er hierdurch alle Stadtbürger beeinträchtigt hat. Das Delikt scheint nach damaliger Anschauung nicht allein gegen die Rechtspflege, sondern auch gegen das Gemeinwesen gerichtet zu sein. Dieselbe Wedde, wie das Rig. Nev. R., verhängt auch das Rig. Gapsal. 3) über den Bürger, „de unses rechtes brucken“ und einen andern Bürger beim fremden Gericht belangt. In Uebereinstimmung mit dem Rig. Hamb. R. 4) verbieten die Umg. Rig. Stat. 5) die Klageführung bei einem geistlichen oder anderen Gericht um „alsodane scult“ und setzen außer dem Schadensersatz die Zahlung einer Wedde von 3 M. S. zum Besten der Stadt wegen Uebertretung dieses Verbots fest. Auch wird eine gleich hohe Wedde über denjenigen verhängt, der bei einem fremden Gericht über einem Bürger Klage führt 6).

Als hierher gehörig muß auch der Vorhang des

---

est ik wil dy bewisen, adir wil es nullencomen: is dat he des nicht en den en kan, so sal he suluen an der stede stan. vergl. Rig. Nev. R. 10.

1) Rig. Nev. R. 30.

2) R a p i e r s k y: Quellen des Rig. Stadtrechts Einleitung S. XV Anm. 10.

3) Rig. Gapsal. R. 51.

4) Rig. Hamb. R. VII, 15.

5) Umg. Rig. Stat I, 12. So welic unse borghere den anderen unsen borghere vorclaget oder sake tuuth vor en gestlic recht, ofte wellt recht ed sint, umme alsodane scult, alse werbliken rechte ofte unsen rechte thohoret, unde bringet ene an scaden, unde wert he darumme vorclaghet, unde wert he des vortughet, he sul dat beteren der stat mit III mf. suluers, unde sal ene datttho ute deme scaden nemen, dar he ene in ghebracht heuet.

6) Umg. Rig. Stat. III, 6 § 2. Jedoch en van unsen borgheren sal nicht den anderen unsen borghere beclagen vor eneme vromeden richte bi III mr. suluers.

rechtes erwähnt werden, worunter *Napiersty* 1) „eine, das gerichtliche Verfahren hemmende Begünstigung von leichteren Verbrechen im Gegensatz zu der Beschirmung von Mördern u. s. w.“ versteht. Es ist dies ein Delikt, das in allen Bursprachen erwähnt wird.

Schließlich gehört zu diesen Delikten noch das mit Gewalt von dem Gericht gehen. Falls der Vogt oder der Rath Jemandem, der verklagt ist, gebietet, sich auf ein gerichtliches Verfahren einzulassen, der Beklagte aber mit Gewalt fortgeht, „weldeliken“ und sich dem Gericht aus Ungehorsam entzieht, der soll der Stadt einen Verding bzw. 12 Sol. wedden. Außerdem trifft ihn noch der weitere Nachteil, daß er als der Schuld überführt erachtet wird 2).

Von den Amtsverbrechen finden wir in unseren Quellen nur Pflichtverlegungen des Richters erwähnt und zwar soll, zufolge Erlasses des Cardinalpriesters Guido vom Jahre 1266 3) derjenige Richter, in dessen Jurisdiktionsbezirk ein Strandraub begangen, sofern er nicht binnen Monatsfrist für die Restitution der geraubten Sachen Sorge tragen sollte („procuraverit“), mit der Strafe der Excommunication belegt werden. Ferner führen die Umg. Rig. Stat. 4) als Amtsdelikt der Rathleute an: die Nichterfüllung einer ihnen von den Bürgermeistern aufgetragenen Bot-

1) Bunge: Stadt Riga. S. 307.

2) Rig. Hamb. R. VII, 4. Umg. Rig. Stat. II, 14. So wanne en man vor richte gheboden wert bi des stades boden unde he dar komet, unde wil we up ene clagen, unde de voget eme budet, dat he rechtes pleghe demegenen, de up ene clagen wil, unde gygt he weldechlike unde wert dincvluchtich: de welde sal he beteren der stat mit I verbunghe unde he is dartho vorwunnen der scult, de men eme gheuet. Unde wil men ene beclaghen umme ungherichte, dat eme an sin liif ofte an sine sunt gept, men sal ene thohant bredelos legghen.

3) U. B. Nr. 392.

4) Umg. Rig. Stat. I, 26. So welic ratman gebeden wert van den borgermeesteren tho boescap eder to anderen saken, alse to Dunemynde eder des geliif, binnen der stades marke unde binnen der stat, so we des nicht en doyt, de scal dat beteren mit dren mr. suluers.

schaft oder eines andern Auftrages und sodann das unentschuldigte Ausbleiben zur Rathsfizung, wofür der Schuldige das erste Mal einer Wedde von 4 Deren, das zweite Mal aber einer solchen von 1 M. S. verfällt 4).

## A n h a n g.

### § 21. Ueber die Stellung der Fremden.

Es hat den Anschein, als ob die Fremden (Pilger und Gäste), die sich nur vorübergehend in der Stadt aufhielten, im Allgemeinen in strafrechtlicher Beziehung demselben Stadtrecht unterworfen waren, wie die Stadtbürger 1).

Falls sich die Fremden (Gäste) länger als ein Jahr in Riga aufhielten und Handel oder ein Handwerk betrieben, so erwuchs für sie die Verpflichtung bei Strafe von 1 M. S. das Bürgerrecht zu erwerben 2).

Ausdrücklich wird den Gästen der Kauf- und Wiederverkauf von „gud“ in der Stadt verboten, desgleichen der ellenweise Verkauf von Want und Leinwand, ferner von Salz, Heringen und Eisen in geringerer Qualität als einer halben Last 3). Vom 15. Jahrhundert an wird den Fremden, die sonst irgendwo Bürger sind und daselbst Weiber haben, verboten, anders denn gastweise in der Stadt zu wohnen, bei Strafe von 10 M. S. bzw. 50 Thalern; auch wird das Vermieten von Herbergen an Fremde, die in der Stadt nicht wohnen dürfen, unter Strafe gestellt 4).

4) So welic ratman gefunt is unde stan unde gan mach tor kerken, de scal gan tho deme rade, so wanne men ene behodet. Weret dat he nicht en kueme, dat sculde he beteren mit IIII oren. Weret oc dat men eme anderwarue boden fante unde nicht en queme, dat sculde he beteren mit I mr. fuluers. Umg. Rig. Stat. I, 28.

1) Bunge: Gesch. d. Verw. S. 32. Ann. 134. St. Riga S. 95.

2) Napiersky: Quellen S. 142.

3) Bursp. I, 19. 21. II, 14. 19. III, 19. IV, 20. 21. V, 24. 43. VI, 23. 45. VII, 21. 77. VIII, 22. 76. IX, 55.

4) Bursp. VI, 82. VII, 65. VIII, 66. IX, 53.

## A b f ü r z u n g e n.

- Bunge: St. Riga = v. Bunge: Die Stadt Riga im XIII. und XIV. Jahrhundert. Leipzig 1878.
- U. B. = Liv-, est- und curländisches Urkundenbuch nebst Regesten herausgegeben v. Bunge resp. von Hildebrand.
- Rapierſky: Quellen = S. G. L. Rapierſky: Die Quellen des rigischen Stadtrechtes bis zum Jahre 1673. Riga 1876.
- Weib: = Dr. Gustav Weib: Lehrbuch des deutschen Strafrechts, 2 Bde. Leipzig 1861 und 62.
- Hälſchner: = Hugo Hälſchner: Das preußische Strafrecht. 3 Theile. Bonn 1855—1868.
- Holzendorff: = Dr. Franz v. Holzendorff: Handbuch des deutschen Strafrechts. Berlin. 3 Bde. 1871 und 72.
- Meyer: = Dr. Hugo Meyer: Lehrbuch des deutschen Strafrechts. 4. Aufl. Erlangen 1888.
- Wilda: = Dr. Wilhelm Eduard Wilda: Geschichte des deutschen Strafrechts Bd. I. Das Strafrecht der Germanen. Halle 1842.
- John: = Dr. Richard Eduard John: Das Strafrecht in Norddeutschland zur Zeit der Rechtsbücher. Leipzig 1858.
- Schiller und Lübben: = Karl Schiller und Dr. August Lübben: Mittelniederdeutsches Wörterbuch. 6. Bde. Bremen 1875 und 81.
- Bunge: Germ. = v. Bunge: Geschichte des Gerichtswesens und Gerichtsverfahrens in Liv-, Est- und Curland. Leipzig 1878.
- Bunge: Estland = v. Bunge: Das Herzogthum Estland unter den Königen von Dänemark. Gotha 1877.
- Michelsen: Oberhof = A. L. Z. Michelsen: Der ehemalige Oberhof zu Lübeck und seine Rechtsprüche. Altona 1839.
- Frensdorff: = Dr. Ferdinand Frensdorff: Die Stadt und Gerichtsverfassung Lübecks im XII. und XIII. Jahrhundert. Lübeck 1861.
- Bruß: = Dr. Felix Bruß: Zur Lehre von der criminalistischen Zurechnungsfähigkeit. Breslau 1878.
- Trummer: Vorträge = Dr. C. Trummer: Vorträge über Tortur, Herrenverfolgungen, Behmgerichte und andere merkwürdige Erscheinungen in der hamburgischen Rechtsgeschichte, 3. Bde. Hamburg 1844—50.
- Elben: = Dr. Karl Elben: Zur Lehre von der Waarenfälschung hauptsächlich in geschichtlicher Hinsicht. Freiburg i. B. und Tübingen 1881.
- Rig. Rev. R. = Das älteste für Reval aufgezeichnete Rigische Stadtrecht.
- Rig. Haps. R. = Das Rigische Recht für Hapsal.
- Haps. St. R. = Das Hapsal'sche Stadtrecht vom Jahre 1294.
- Hamb. R. R. = Die Redaction des Hamburger Statuts vom Jahre 1270 für Riga.
- Umğ. Rig. Stat. = Die umgearbeiteten Rigischen Statuten.

## D r u c k f e h l e r.

Zeitschrift für Rechtswissenschaft, X. Jahrg. Heft I.

Auf S. 86 gehören Zeile 17—22 von: „wozu hier auch“ bis „nur ihr Antheil haſtbar ſein“ nicht in den Text, ſondern bilden eine Anmerkung.

## Druckfehler in der Dorpater Zeitschrift für Rechts- wissenschaft. Band X Heft 2 & 3.

Auf Seite	106	Zeile	4	von unten	ist anstatt „Abstimmung“ zu lesen: „Abstinnenz“.
„	107	„	4	von oben	anstatt „gesetzlose“ zu lesen: „gesetzliche“.
„	109	„	15	von oben	anstatt „ernster“ zu lesen: „größter“.
„	109	„	21	von oben	anstatt „that“ zu lesen: „thut“.
„	118	„	17	von oben	ist das Wort „nicht“ zu streichen.
„	122	„	8 u. 9	von oben	ist vom Worte „resp.“ ab zu lesen: „nach deren Tode von ihren sie beerbenden Kindern“ anstatt „noch deren Erben zunächst vor ihrem Tode sie beerbenden Kindern“.
„	122	„	11	von oben	anstatt „derselben“ zu lesen: „die“.
„	123	„		von oben	anstatt „aber“ zu lesen: „eben“.
„	125	„	3	von unten	anstatt „Proceß“ zu lesen: „Princept“.
„	127	„	14	von oben	ist das Wort „sich“ zu streichen.
„	130	„	2	von oben	anstatt „ift“ zu lesen: „zur Folge“.
„	130	„	7	von oben	anstatt „also“ zu lesen: „sonst“, anstatt „werden werde“ zu lesen: „werde“.
„	131	„	18	von oben	anstatt „den Besteren“ zu lesen: „dem Besteren“.
„	143	„	14	von oben	ist hinter dem Worte „relictas“ das Wort „consignatio“ hinzuzufügen.
„	161	„	5	von unten	anstatt „deren“ zu lesen: „dessen“.
„	167	„	6	von oben	anstatt „Erneuerung“ zu lesen: „Errichtung“.
„	167	„	9	von oben	hinter dem Worte „Curatoren“ das Wort „welche“ hinzuzufügen.
„	167	„	9 u. 10	von oben	anstatt „des Inventars, welche“ zu lesen: „das Inventar“ und das Wort „welche“ zu streichen.
„	167	„	15	von oben	anstatt „werde“ zu lesen: „würde“.
„	168	„	20	von oben	anstatt „ein Erbe“ zu lesen: „Erbe“ das Wort „ein“ zu streichen.
„	168	„	21	von oben	anstatt „eingetreten“ zu lesen: „angetreten“.
„	168	„	26	von oben	anstatt „wenn“ zu lesen: „wen“.
„	169	„	6	von oben	anstatt „Dieses Interesse“ zu lesen: „Welches Interesse“.

Auf Seite	169	Zeile	13	von oben	anstatt „nur“ zu lesen „genug“.
„	„	169	„	14	von oben anstatt „Handlung“ zu lesen: „Handlungen“.
„	„	169	„	17	von oben anstatt „denselben Gründen“ zu lesen: „dieselben Gründe“.
„	„	169	„	20	von oben anstatt „welche“ zu lesen „der“.
„	„	169	„	1	von unten am Schluß anstatt eines Punktes ein Kolon zu setzen.
„	„	170	„	3	von unten anstatt „Form des“ zu lesen: „Formen der“.
„	„	170	„	2	von unten anstatt „des Interessenten“ zu lesen: „der Interessenten“.
„	„	171	„	13	von oben anstatt „daß der rechtzeitig und gehörig inventarisirende Erbe“ zu lesen: „daß — a) der rechtzeitig und gehörig inventarisirende Erbe bis zur“
„	„	171	„	1	von oben anstatt „Entscheide“ ist zu lesen: „rechtskräftigen Entscheidung“.
„	„	171	„	18	von oben anstatt „Die“ zu lesen: „die“ und hinter dem Worte „Legatar“ das Wort „haben“ zu streichen.
„	„	171	„	20	von oben ist anstatt „müssen“ zu lesen: „haben“.
„	„	171	„	22	von oben am Schluß ist das Wort „müssen“ hin zuzufügen.