

**GESCHICHTE**  
**DER**  
**DEUTSCHEN VORMUNDSCHAFT.**

---

**VON**

**Dr. FRIEDRICH RIVE,**  
ordentl. Professor der Rechte an der Universität Freiburg im Breisgau.

**Zweiter Band.**  
**Zweite Abtheilung.**

---

**BRAUNSCHWEIG,**  
**C. A. SCHWETSCHKE UND SOHN.**  
(M. BRUHN.)

1875.

## V o r w o r t.

---

Die vorliegende zweite Abtheilung des zweiten Bandes behandelt die deutsche Vormundschaft in ihrer geschichtlichen Entwicklung für den Kreis des schwäbisch-alemannischen, des bairisch-österreichischen und des fränkischen Rechtes. Gegenüber dem früher dargelegten friesisch-sächsischen Rechte stellen diese Quellen im Allgemeinen ein späteres Entwicklungsstadium des Institutes dar, und diese Gestaltung sollte hier so weit verfolgt werden, als sie dem nationalen Leben entspringt und ein selbständiges Product des deutschen Rechtes bildet. Dem Principe nach waren die genannten einzelnen Quellenkreise getrennt zu betrachten, da in diesen Rahmen die Eigenartigkeiten wie die reichen particularen Gestaltungen am besten zu bestimmten Bildern zusammengefasst werden konnten. Aber es sind nicht bestimmte Systeme, die für die einzelnen Stammesrechte scharf getrennt und selbständig durchgebildet neben einander stehen; auf einzelnen Punkten, oft mehr oft weniger bedeutsam und durchgreifend, treten nach den Stammesrechten unterschiedene Grundsätze und Anschauungen hervor, und während durch das Wesen der Vormundschaft gegeben bestimmte Institutionen und Normirungen generell bestehen, gewinnen selbst in den einzelnen Quellenkreisen die Einrichtungen und Satzungen nach örtlichen Verhältnissen und individuellen Zu-

## VI

ständen des bürgerlichen Lebens eine mannichfache Gestalt und Ausbildung. In dieser Begründung das vorliegende Institut nachzuweisen, die Gestaltung und Entwicklung der einzelnen Arten der Vormundschaft im Zusammenhange mit den bedingenden Verhältnissen des Rechts- und Culturlebens — entgegengesetzt einer formellen abstracten Construction — zu verfolgen, war auch hier die Aufgabe, für deren Begründung und Durchführung die in der Einleitung des ersten Bandes wie der ersten Abtheilung des zweiten Bandes dargelegten Argumentationen und Gesichtspunkte maassgebend blieben.

Freiburg im Breisgau, im August 1874.

**Friedrich Rive.**

## A. Die Vormundschaft über Minderjährige.

Der Grundgedanke, welcher im Gebiete des friesisch-sächsischen Rechtes das Wesen dieses Institutes bestimmte, bleibt in dem vorliegenden Quellenkreise herrschend. Auch hier begreift diese Vormundschaft die durch die Handlungsunfähigkeit bedingte rechtliche Vertretung, deren Realisirung der particularen Rechtsbildung gemäss sich nach Ort und Zeit mannichfach verschieden gestaltet.

Die Uebernahme dieses Berufes zunächst erscheint in Uebereinstimmung mit den bisher betrachteten Quellen durch die natürliche Nahestellung bedingt; wie die Verwandtschaft in der Berufung zum Erbe hauptsächlich wirksam und generell gemessen wird, so fällt im Allgemeinen mit dem Erbanspruche die Berechtigung und Verpflichtung zur Uebernahme dieser Fürsorge und Vertretung zusammen. Es bietet die Erbfolgeordnung für die Reihenfolge der zur Vormundschaft Berufenen durchgreifend den natürlichen Maassstab. Aber neben der Wiederholung dieser allgemeinen Norm erscheinen auf dem hier vorliegenden Quellengebiete die modificirenden dem Zwecke der Vormundschaft entnommenen Rücksichten vermehrt, eine erhöhte fürsorgende Erwägung ist sichtbar in verstärktem Maasse bestrebt Utilitäts- und Billigkeitsrücksichten neben oder über die verwandtschaftliche Legitimation als Richtschnur aufzustellen. Allgemein ist das Vorzugsrecht der Schwertmagen, welches einem noch festeren Blutsverbande gegenüber exkludirend oder weit zurückdrängend erschien, in dieser seiner Wirkung wesentlich abgeschwächt, im Einzelnen zeigt der Quellenreichtum mannichfache Formulierungen und Fixirungen, die in ihrer Zusammenstellung wieder ein einheitliches Bild ergeben.

Vor Allen den nächsten Schwertmagen zur Vormundschaft zu berufen ist als eine natürlich begründete Norm im Allgemei-

nen in dem ganzen Quellengebiete herrschend, die schwäbisch-alamannischen, die bairisch-österreichischen und die fränkischen Rechte bieten dafür direkte Aussprüche wie indirekte Zeugnisse<sup>1)</sup>. Aber an eine ausnahmslose Befolgung dieses Principes darf darum doch keineswegs gedacht werden. Darauf weist zunächst die Erscheinung hin, dass den Urkunden nach offenbar Blutsfreunde, in verschiedener Art und Nähe der Verwandtschaft dem Mündel verbunden, die Vormundschaft übernehmen, wie die Interessen und Verhältnisse es veranlassen oder erheischen. Beispielsweise figurirt in einer Urkunde vom Mai 1290 im Gerichte zu Weil der Schultheiss Gerlach als Vormund der Kinder seines Sohnes<sup>2)</sup>, in einer Urkunde vom 15. Januar 1379 sind die Edelknechte Hans von Sachsenheim gt. Kleinhans und Fritz von Nieringen gt. Osterbrunn Vormünder der Guta, der Tochter ihres verstorbenen Veters Heinrich von Nieringen<sup>3)</sup>, eine Urkunde von 1321 nennt den Grafen Johann von Habsburg Rapperswyl als Vormund des Sohnes seines Mutterbruders<sup>4)</sup>. Dass in solchen natürlich nicht vereinzelt dastehenden Fällen vor den entfernten eintretenden Verwandten die ganze Reihe der näheren erschöpft sei, wird nicht erwähnt und ist nach der ganzen Fassung nicht anzunehmen, das Zusammenwirken Mehrerer, sogar ungleich Verwandter spricht ausdrücklicher die Modification jener strengen Berufungsnorm nach der Nähe der Verwandtschaft aus. Einen bestimmteren Ausdruck erhält diese Gestaltung in den auf eine festere Regulirung gerichteten rechtlichen Normirungen.

Die neben dem Vorzugsrechte der Schwertmagen bestehende blasse eventuelle Berufung der Cognaten wird in mannigfach verschiedener Weise anders fixirt. Das in den Urkunden hervor-

1) Dsp. 28. Schwbsp. W. 26 L. 26. Der elter-bruoder ist der kinde voget. Stadtrecht v. Angsb. (Freyberg Slg. d. R.-Alterth. I. S. 109, Walch Beiträge IV. Art. 219, Meyer Stadtbuch Art. 98) — hant si des (vaters) nicht, so sol ez sin ir naehster vatermak; Hofrecht von Reichenburg Art. 19 (Blumer Staats- und Rechtsgeschichte der Schweiz I. S. 506 und ob nütt Fründ von Vater wärind —, so auch Oeffnung von Fannegg und Fischingen (Thurgau) Grimm Weisthümer I, S. 279; Stadtrecht v. Prag Rechtsbuch 105 ir naste frunt nach dem swert sol ir vormunde seyn ze rechte. Stadtrecht v. Freiburg i. Br. (Gaupp, Stadtr. des Mittelalters II, 26) — a patre proximus —. In indirekter Weise bringen die Quellen im Verlaufe der Darstellung diesen Grundsatz mannigfach zum Ausdruck.

2) Mone Zeitschrift für die Geschichte des Oberrheins VI, S. 68.

3) Mone a. a. O. V, S. 84.

4) Bei Tschudi I, S. 296; Blumer a. a. O. I, S. 505.

tretende Zusammenwirken Mehrerer ist hier verwirklicht in der Berufung der Agnaten und Cognaten neben einander. So schreibt das Weisthum von Dornheim vor, dass zwei Agnaten und ein Muttermage die Vormundschaft übernehmen<sup>5)</sup>. In einer anderen Form statuirt die Gleichberechtigung das alte Landrecht von Schwyz von 1399, indem aus den Agnaten oder den Cognaten der Vormund nach seiner Tauglichkeit genommen werden soll<sup>6)</sup>. Unter den österreichischen Rechten betont das Stadtrecht von Brünn ausdrücklich die Bevorzugung der Agnaten: *curatores potius sint consanguinei patres quam matris*<sup>7)</sup> und fügt dem sogar eine theoretische Rechtfertigung bei: *Cum pater, a quo semen fluit, principium generationis actionum sit, ejus consanguinie propinquiores judicantur esse heredilus quam consanguinei matris*. Und doch ist die Consequenz des Prinzips auch hier aufgegeben. Denn wenn der Agnat Cleriker ist und der Cognat Laie, so soll aus Nützlichkeitsrücksichten der Letztere berufen werden<sup>8)</sup>. Solen weiterhin ja sogar die näheren Blutsfreunde vor den entfernteren überhaupt zurücktreten, wenn die letzteren hinsichtlich der Verwaltung dem Mündel günstigere Bedingungen bieten<sup>9)</sup>.

Und wiederum in anderer eigenthümlicher Weise wird im Gebiete des fränkischen Rechtes dieses Verhältniss regulirt. So sollen nach den flandrischen Rechtsquellen zwei Vormünder eintreten, einer von väterlicher, der andere von mütterlicher Seite, und diese werden getrennt thätig für den Theil des Vermögens, dessen Erbe sie sind. Der, an den der grösste Theil des Vermögens fallen würde, verwaltet dieses und alimentirt den Pupillen, der andere nimmt für seinen Erbtheil an der Verwaltung und Führung der Vormundschaft Theil, aber es steht den Schöffen

5) Grimm W. I, S. 378: Wo waisen werdent, die sol ein apt bevogten mit pflegern mit zweien erben die vatermag sint und mit ein von muttermagen.

6) Kofhing Das Landbuch von Schwyz §. 156 vergl. N. 22.

7) Brünner Schöffenbuch 147 (Rössler deutsche Rechtsdenkmäler in Böhmen und Mähren II).

8) Brünner Schöffb. 146: *Sententiam est in Chremsir, quod de pueris et bonis — frater uxeris laicus existens potius nomine provisoris se intromittit quam frater mariti religionis sacerdos vel in sacris existens ordinibus constitutus, multa sunt enim quae in iudicio seculari talibus pueris nunc de jure nunc de facto et quandoque causaliter obijciuntur et adveniunt, ad quae disbriganda potius laicus quam sacerdos, qui, cura negotiorum secularium postposita, spirituali subjectus est, iudicio se intromittit.*

9) Brünner Schöffb. 143 vergl. N. 26.

auch frei nach ihrem Ermessen eine andere Einrichtung zu treffen. Die Keure von Gent nennt nach dem Bruder und der Schwester den nächsten väterlichen und den nächsten mütterlichen Blutsfreund <sup>10)</sup>. Das kleine Kaiserrecht will zwar ausschliesslich den Agnaten die Legitimation zur Vormundschaft zugestehen <sup>11)</sup>, aber es beruft das Landrecht der Grafschaft Sarbrück von 1321 wie das Stadtrecht von Franckenberg ausdrücklich wieder den cognatischen Blutsfreund zugleich mit dem agnatischen <sup>12)</sup>. Und auch diese Normirung weicht hier ebenfalls der Zweckmässigkeit oder der billigen Erwägung, denn in Frankfurt ist es Rechtens, dass Freunde von beiden Seiten sich an der Vormundschaft betheiligen, aber, stehen der Erfüllung dieses Requisites Schwierigkeiten entgegen, so unterliegt ein Aufgeben desselben keinen wesentlichen Bedenken <sup>13)</sup>. In gleichem Sinne bestimmt schon 1399 die genau regulirende Aufrichtung zu Nürnberg, dass der „nechten freunde zweien vaterhalb und mutterhalb“ zur Uebernahme der Vormundschaft berufen werden <sup>14)</sup>. Es ist demnach offenbar in den verschiedenen Quellengebieten das strenge Prinzip der verwandtschaftlichen Legitimation modificirt und zwar vornehmlich durch eine verstärkte erwägende Fürsorge. Hiermit im Zusammenhange begegnet eine nach und nach weit vorgehende Prüfung der Eigenschaften und Fixirung der Vorbedingungen in der Person des Vormundes bei Uebernahme seiner Funktionen.

Dabei ist begreiflicherweise die Darstellung des Spieglers auf eine theoretisirende Aufzählung der für den Vormund erforderlichen Qualitäten gerichtet <sup>15)</sup>. Ausser der physischen und geistigen Ge-

10) Warnkönig Flandrische Staats- und Rechtsgeschichte S. 65 f.

11) Kl. Kaiserrecht (Endemann) II, 32.

12) C. VI, §. 1 (v. der Nahmer Handbuch des rheinischen Partikularrechts II, S. 1009) so sollen zwei Man von den nechsten Magen, der ein von des Vatters, und der ander von der Mutter Seiten Magen sein. Schminke mon Hassiaca S. 144 „aldervater und aldermutter, ob se die hant oder fust ir nechisten“.

13) Thomas Der Oberhof zu Frankfurt Rechtsfälle Nr. 111. (Um 1479.) Bei einer Berufung von Vormündern machen die Schöffen den Einwurf, diese müssten aus den Anverwandten des Vaters und der Mutter genommen werden und es seien doch im vorliegenden Falle keine Verwandte des Vaters unter den Vormündern, was damit entschuldigt wird, dass diese die Vormundschaft ausgeschlagen hätten.

14) Siebenkees Beiträge zum deutschen Recht II, S. 214.

15) Dsp. 55. Schwbsp. (W.) 52 (L.) 59: Hie sulen wir sprechen wer ze

sundheit sowie dem Alter von fünf und zwanzig Jahren wird die volle sittliche Integrität verlangt, die der nicht besitzt, welcher sich im Banne oder in der Acht befindet. Dazu kommt das Erforderniss der Ebenbürtigkeit und des Domizilirtseins im Lande; eine weitergehende Reflexion sieht auch den Fall vor, dass der Berufene mit dem Vater des Mündels in Feindschaft lebte und daher suspekt erscheint<sup>16</sup>).

Den Rechtsquellen ist durchgreifend die Aufführung der einzelnen Qualitäten fremd, sie heben regelmässig nur die Tauglichkeit im Allgemeinen hervor, und es bleibt der verwandtschaftlichen oder der obrigkeitlichen Fürsorge überlassen diese Eigenschaft im Einzelnen näher zu prüfen. So sollen nach dem Augsburger Stadtrecht die Blutsfreunde selbst entscheiden ob der geborene Vormund sicher und zuverlässig ist, widrigenfalls sie einen anderen tauglicheren auszuwählen haben<sup>17</sup>). Ist zu St. Blasien ein Kind zu bevogten, das dem Gotteshause angehört, so soll der Abt es berathen mit ziemlichen Leuten, die dem Kinde nützlich sind<sup>18</sup>). Wie nach dem Weisthum von Dornheim die Berufung sich auf die Tauglichsten und Besten unter den Verwandten richtet<sup>19</sup>), so lässt der Abt von Engelberg einen im Thale nicht angesessenen Blutsfreund zur Vormundschaft nicht zu<sup>20</sup>), und nach einer Urkunde des Klosters Castell von 1382 erscheinen die Blutsfreunde vor dem Abt, um ihm die unter einander getroffene Wahl des Vormundes zur Genehmigung vorzulegen<sup>21</sup>). In Schwyz und in Uri sind es nach den alten Landrechten die Blutsfreunde allein, die zusammen nach eigenem Arbitrium den Tauglichsten wählen<sup>22</sup>).

---

rehte phleger mac gesin, oder wer sin nit mac gesin; Dsp. 59 (W.) 55 (L.) 66. Nu suln wiriuch bescheiden, welchcz die pflegaer sind die man arwenic hat.

16) Schwbsp. (W.) 25, 59; (L.) 55. 66. Dsp. 55, 56.

17) Stadtr. von Augsburg Freyberg S. 109 Walch II, 219 Meyer Art. 89 Unde sol auch der phlaeger als wol geraten sin unde als gewis, daz die friunde des sicher sin, daz er den chinden ir gutes iht ane waerde. Waer aber er des niht, so mugent die friunde wol einen andern naemen der in unde den chinden der beste waere.

18) Mone a. a. O. VI, S. 172.

19) Grimm W. I, 378 vgl. N. 5.

20) Grimm W. I, 5.

21) Mon. Boic. XXIV, S. 475.

22) Landr. v. Schwyz II, 33 (Satzung von 1379). Were ouch das yeman vatters nit hette, unnd aber eines vogts bedörfte, denn so sond siner fründen



In den Städten tritt dem allgemeinen Entwicklungsgange entsprechend bei der Prüfung des Vormundes die obrigkeitliche Thätigkeit in den Vordergrund, und während dieser Beruf durchgreifend in kurzen Worten ausgedrückt wird<sup>23</sup>), sind an manchen Orten die Stadien einer rasch und weit vorgehenden Entwicklung zu erkennen. So ist man in Basel schon früh dazu fortgeschritten, den berufenen Blutsfreunden seitens des Rathes zwei Personen zur Mitwirkung und Beaufsichtigung an die Seite zu stellen<sup>23</sup>). Einen weiteren Schritt bezeichnet dann die Rathsordnung von Zürich aus dem Jahre 1434, welche es den Blutsfreunden untersagt, aus eigener Machtvollkommenheit die Vormundschaft an sich zu nehmen und verlangt, dass die Sache immer an den Rath gebracht werde, der dann mit den Blutsfreunden zusammen und aus ihnen den Tauglichsten wählt<sup>24</sup>). In Ausführung dieses Grundsatzes wenden sich in Luzern die zur Vormundschaft berufenen Blutsfreunde und mit ihnen je nach Veranlassung und Gelegenheit auch andere Verwandte an den Rath, um dessen Mitwirkung bei der Uebertragung der Tutel an den Geeignetsten zu erlangen. Und wie hierbei vor Allem Utilitätsrücksichten maassgebend sind, lehren Beispiele praktischer Anwendung. Nach einer Urkunde von 1448 bittet Leopold Businger, dass der geringeren Kosten wegen Bernard von Meggen sein und seiner Geschwister Vormund sein dürfe, und ein anderes Mal geht der Rath auf das Gesuch von Altmann von Hermyl ein, dass an seiner Stelle ein

---

die eerbersten und die nechsten zusamm gan unnd sond einen vogt erkyessen under synen fründen, Er sye vatter- oder muttermag, der sy dann allerbest beduncke; Landrecht von Gersau Bl. 11. — So Sönd fier old fünf die nechsten fründ under Jnen Einen darzu gen (Blumer a. a. O. I, S. 505).

23) Rechtsquellen von Basel I, S. 137. Dieselben unser herren hant ouch erkennt, geordent und wellent, wo vatter und mutter absterbent und kinde lassent under iren iaren, — und mit iren natürlichen vögten bevogtet werden nach herkommener gewonheit, das man da gelichen sölichen kinden zwen von den reten zuordenen sol.

24) Schauberg Zeitschrift für noch ungedruckte schweizerische Rechtsquellen I, S. 359. Als sich bisher etwan gefügt hat, so kleinen unerzogenen Kindern ir Vater oder ir Mutter absterben, dass man dann dieselben Kinder vor einem Rath oder Vogt nicht bevogtet hat, dann dass sich bisweilen ihre Freunde der Vogtei understanden, damit aber solche Kinder verwahrlost worden — dass da niemand zu derselben Vogtei stehen dann dass man die Sache vor uns bringen soll. So wollen wir dann der Kinder Freunde heissen berufen und mit dem Rath bevogtet mit einem ihrer Freunde oder sonst einem frommen Mann.

anderer Verwandter die Vormundschaft übernehme<sup>25)</sup>. Die auf diese Weise durchgreifend in weiterem Umfange sich betheiligende obrigkeitliche Mitwirkung und die daran geknüpfte arbiträre Prüfung und Entscheidung bei der Berufung drängt die Veranlassung einer genaueren Fixirung der Qualification zurück, und so sind es wesentlich nur positive Veranlassungen, welche eine speziellere Angabe begründen. Beispielsweise werden in Brünn im Anschlusse an ergangene Rechtserkenntnisse die Grundsätze zur Anwendung gebracht, dass der mit der Infamie Belegte wie der notorische Verschwender von der Führung der Vormundschaft ausgeschlossen sei<sup>26)</sup> und dass Niemand, der Forderungen an den Erblasser oder an das Pupillengut hat, die Tutel an sich ziehen solle<sup>27)</sup>.

Dass aber nicht allein eine solche Modificirung der verwandtschaftlichen Legitimation, sondern eine Ersetzung derselben durch eine andere Art der Berufung das Resultat des Entwicklungsganges war, wurde bereits durch die friesisch-sächsischen Quellen offenbart; gegenüber dem absoluten Rechte des nächsten Erben auf die Vormundschaft gelangte dort die freie Befugniss der Eltern, einen Tutor zu wählen und einzusetzen, allmählich zur Geltung<sup>28)</sup>. Gemäss der auf dem hier vorliegenden Quellengebiete im Allgemeinen weiter vorgeschrittenen Entwicklung ist diese Institution durchgreifend herrschend und so schwebt sie auch dem Spiegler in ihrer vollen Geltung vor Augen<sup>29)</sup>. Aber auch hier hat unzweifelhaft ursprünglich das natürliche Prinzip, das ausschliessliche Recht der Verwandtschaft, gegolten und es ist demgemäss dieselbe Umbildung erfolgt. So heisst es noch in einer Urkunde von 1273: Uolricus de Nordinkon in morte sua elegit et constituit filiorum et rerum suorum testamentarium et legitimum

25) v. Segesser Rechtsgeschichte von Luzern II, S. 461 f.

26) Brünner Schöffb. 146. — dummodo non sit infamis nec bonorum dissipator.

27) Das. 144 Cum in Chrisens mortuo quodam rustico divite alter, qui dicebat eundem sibi obligatum in debitis remanisse, curam bonorum et puerorum sibi committi cum instantia rogaret, sententiatem fuit, quod talis rogatio tamquam suspecta non deberet admitti; non est enim cautum, quod aliquis eorum, qui habet obligatas sibi res defuncti, gubernationem et curationem bonorem et liberorem defuncti admittatur.

28) Vergl. Bd. II, 1. S. 13 ff.

29) Dsp. 58 Schwbsp. (W.) 54 (L.) 65. Es mac ein vater bi sinem lebendigen libe, ob er will, sinen kindern mit recht eyn pfeleger geben, swer der ist, dem er wol getriwet, dem emphilhet siniu kint und ir gut.

tutorem fratre ipsius Volr. videlicet Chuonrado jus quod habebat ratione propinquitatis in predicta tutela mihi plenarie resignante<sup>30)</sup>. Es ist das unzweifelhaft der vereinzelt ausgesprochene Ausspruch einer hier noch generell geltenden Norm, wie auch andere Urkunden den Vormund noch als einen „angeborenen“ statuiren<sup>31)</sup>. Aber schon in den alten Landrechten der Schweiz ist diese Anschauung aufgegeben. In Schwyz nach einer Satzung von 1399, ebenso in Gersau und in Nidwalden ist die letztwillige Berufung durch den Vater nicht allein Rechtens, sondern erscheint auch als die durchgreifend übliche Regel<sup>32)</sup>. In gleicher Weise statuiren auch die älteren Stadtrechte, wie das von Luzern, das Recht des Vaters seinen Kindern auf den Fall seines Todes einen Vormund zu bestellen<sup>33)</sup>, und wo die österreichischen Rechte auf diesen Gegenstand überhaupt genauer eingehen, schliessen sie sich in voller Uebereinstimmung an. Steht doch in Prag wie in Brünn diese Berufungsart so durchaus im Vordergrund, dass das Eintreten des geborenen Vormundes nur als ein eventuelles aufgefasst und dargestellt und sogar das Verhältniss des Vormundes mit dem des Testamentsexecutors identificirt wird<sup>34)</sup>. Eine Rückweisung auf das stärkere Recht der Blutsfreunde begegnet wieder im Gebiete des fränkischen Rechts. In Bamberg nämlich haben die Verwandten kein Widerspruchsrecht, wenn die beiden Ehegatten mit gesammter Hand eine solche Disposition treffen, handelt aber der überlebende Ehegatte allein, so müssen sie zur Einwilligung zugezogen werden<sup>35)</sup>. Andere Stadtrechte

30) Urkunde im Archiv Kappel (Blumer a. a. O. I, S. 184).

31) Blumer a. a. O. I, S. 504.

32) Landr. v. Schwyz (Kothing S. 156): wo einer an sinem todt Lyt, wen der bittet, das er siner kinden vogt werde, der soll es thun. Landr. v. Gersau Bl. 11: So Einer in sinem Thodtbeth legt und welher er Meldett Sinen kinden zu Eim vogt, Der sol dahin gewysen werden. U. L. L. von Nidwalden Bl. 12: Es mag ein Jellicher jnn unnsrem Landt Sine kindt mit gricht und urteil wol bevogten mit wem er will.

33) Segesser Rechtsgeschichte der Stadt und Republik Luzern II, S. 461 f.

34) Prager Stadtr. 54, Rechtsl. 105, s. auch Rössler a. a. O. I, S. LVIII; Brünner Schöffb. 642: Sententiatum est in Crumpnaw, si executores testamenti — ac pupillorum provisores negligentes fuerint et inutiles, jurati secundum eorum conscientiam in favorem testamenti, quod pium est negotium.

35) Das alte Bamberger Recht §. 324 (Zoepfl S. 93): Item es mag ein iglich man der purger ist mit besampter hand iren kinden ze vormunden geben

dieses Kreises sprechen von einer solchen Einsetzung als dem gewöhnlichen Falle und nur in allgemeiner Fassung<sup>36)</sup>, dem Sarbrücker Landrechte aber schweben die faktischen Verhältnisse und die abgeschwächten Familienbeziehungen in der Gestalt vor, dass eine solche fürsorgende Disposition im Interesse der Kinder als nothwendig erscheint und dem entsprechend gesetzlich vorgeschrieben wird<sup>37)</sup>, während zu Nürnberg schon 1399 diese Art der Berufung als die regelmässige angesehen wird<sup>38)</sup>.

Wie demnach allen Quellen diese Berufsart bekannt und geläufig ist, ebenso allgemein knüpfen sie dieselbe an die letztwillige Verfügung. Daher fällt die Form jener mit dieser zusammen und findet entsprechend eine nur hinweisende Berücksichtigung, nur im Einzelnen und gelegentlich erhält die partikular verschiedene äussere Art einen spezielleren Ausdruck<sup>39)</sup>. Darum

---

wen si wollen über die Güte die si in lazen, daz ir noch der kinde freunde von sippshaft wegen vor noch nach nichts darein ze reden haben.

36) Stadtrecht von Freiburg im Breisgau §. 34 (Schreiber Urkundenbuch I, S. 12, Gaupp Stadtrechte II, S. 26). Stadtrecht v. Burgdorf (Gaupp a. a. O. II, S. 127).

37) Landrecht der Grafschaft Sarbrück C. VI (v. d. Nahmer a. a. O. II, S. 1009): Ein jeglich Man soll seine unmündige Kinder besorgen, ob er von Todes wegen abginge, dass seiner Kinder nach seinem Tode in ihren unmündigen Tagen noch ir Gut nit verwahrloset — oder verlohren werde.

38) Siebenkees a. a. O. II, 214: Zum ersten, wenn es nu fürbaz geschehe, daz ein man abginge, und frawen, und kynde liezz, die nicht alle zu jren tagen kumen wern, und kein gescheffe getan het, so sollen —

39) A. L. B. von Nördwalden Bl. 12 (Blumer a. a. O. I, S. 505): — wan das Er jn sin todtbett kein y will Er dan Sin Kindt bevogten. So soll er ein Landsamman schriber ald weibell zuo jm Bescheiden, dunkt den ein Landsamann, schriber oder weibell, das der krank mensch vernunfft hat So mag er dann Sinenn Kinder wol ein vogt stimmen. Thomaschek der Oberhof zu Iglau in Mähren N. 260, S. 154. (Wy einer beweist hat, das er ein furmunde was): Da trat Wenzlab Kolner dar und weyst uns eynen Statprief mit eynen grossen hangeden ingesigel. Jn demselben pryf geschriben stet, dass Wenzlab Kolner ein vormund ist derselben Kinder. Da trat der totpetman dar und bekante in sulchen worten und sprach: Jr herren, nu horet czu. Es quam als verre, dass Paul Kolner meyn gevatter nach mir sante, do er in synem totpette leyt. Da quam ich uber in und vand ander leut da pey im — nach dem sprach ich, lieber gevatter, habt ir nach mir gesant. Da sprach er, jach, lieber gevatter, jech will meine dink vor iuch scheiden und sprach: ist meyn ohm hynnen, Wenzlab der Kolner? — Do er ynne quam, do sprach er zu ihm, lieber ohm, ich bescheyd dir meyn kinder und meyn gut. Sent. def. Also Wenzlab Kolner seyne gezewknisse mit der statpriefe und mit dem totpetman gestalt hat, so teyle wir das czu einem rechten, das der Wenzlab Kolner volvarn ist mit seiner beweysunge, als her sich vermessen hat.

ist aber die Verbindung dieses Aktes mit der letztwilligen Disposition nicht als eine nothwendige und wesentliche anzusehen. Denn auch als selbständiger in verschiedene Formen gekleideter Akt wird diese Einsetzung vorgeführt. Es erscheint zu diesem Zwecke der Betreffende vor dem Rath oder dem Gericht, giebt dort seine Erklärung ab und erhält eine Urkunde über den Vorgang ausgefertigt<sup>40)</sup>. Dahin lauten denn auch die Aufzeichnungen, welche über solche Vorgänge vor Gericht in allgemeiner Fassung berichten<sup>41)</sup>, genauer reden die Urkunden, welche die Vornahme einer solchen Disposition ausserhalb der gerichtlichen Schranken bezeugen. Als Gegenstand vertragsmässiger Uebereinkunft und ganz allgemein nur für den eventuellen Fall angeordnet erscheint die Vormundsbestellung in einer Urkunde vom 10. Oktober 1341. Dieser Hausvertrag der Gebrüder Burggrafen Johann und Albrecht zu Nürnberg bestimmt „Wer auch daz wir beide, oder unser einer elich Sun heten, und unser einer abginge, ee sin Sun zu iren Tagen komen weren. So sol der ander derselben Sun getriwer Vormund sin<sup>42)</sup>. Hier kommen Formen und Verstärkungsmittel vertragsmässiger Uebereinkunft zur Anwendung, aber ebenso wie häufig Verträge sind es unter Personen dieser Kreise einseitige Bestimmungen und Erklärungen, welche die Einsetzung von Vormündern enthalten<sup>43)</sup>. Es ist das aber nur der Ausdruck einer auf diesem Punkte hier bewahrten Autonomie, soweit die volle Herrschaft der Land- und Stadtrechte reicht, ist die Bestellung im Testamente vor dem Rathe oder vor dem Gerichte rechtliche Vorschrift gewesen, und auch im Gebiete des Hofrechts erscheinen die Betreffenden mit dieser Erklärung vor dem Herrn oder den das Gericht bildenden Genossen<sup>44)</sup>.

40) A. L. B. von Nidwalden Bl. 11. Ob aber Einer Sine kindt nit Bevogtety wan das Er in Sin todhet kemy — s. auch Blumer u. a. O. I, S. 506; Bamberger Recht §. 324 (Zoepfl S. 93): Und wenne sie für di pürger und für daz Gerichte chomén und di Vormünde benennen, so schol man in ir gúnnen und in dieselben vormundschaft bestetigen mit dez gerichtsbriif und insigel ob si sein begeren und si sik mechtig machen wellen.

41) Bei Thomas Oberhof Rechtsfälle Nr. 110, S. 362.

42) Mon. Zoll. III, S. 78.

43) Vgl. als Beispiele Mon. Zoll III, S. 353, IV, S. 217, V, S. 69; Mone u. a. O. XXII, S. 361; Quellen zur bair. u. deutsch. Geschichte VI, S. 220.

44) Ein Beispiel für Ersteres s. in mon. monast. Castel N. CLX Mon. Boic. XXIV, S. 475, für Letzteres bei Grimm W. VI, S. 343.

Die verwandtschaftliche Legitimation in der erkannten Gestalt und die Möglichkeit der Einsetzung eines Vormundes bieten an sich keineswegs ausreichende Normen, um die Uebernahme der Vormundschaft zu bestimmen. Anspruch und Verpflichtung der Blutsfreunde erwies sich ja in mannichfacher Beziehung bedingt und modificirt, die verlangten Eigenschaften und unterscheidenden Voraussetzungen liessen, wie erkannt, der Wahl und Prüfung ein mannichfaches Eintreten. Aber über die Wahrung der verlangten Requisite auf Seiten der durch Geburt Berufenen und über die Auswahl der Tauglichsten unter Mehreren von ihnen hinaus erwächst ein ausgedehnteres Bedürfniss, wenn die verlangten Qualitäten und Voraussetzungen bei den geborenen oder gekorenen Vormündern nicht zutreffen oder solche überhaupt nicht vorhanden sind. Demgemäss besteht auf dem ganzen Quellengebiete eine dritte Art der Uebertragung der Vormundschaft, die durch Wahl.

Der natürliche Beruf der Familie und die mehr und mehr intervenirende öffentliche Fürsorge sind in der Erfüllung auch dieser Aufgabe gemeinsam thätig, so wiederum, dass die Ausführung in ihrer Verschiedenheit sich der partikularen Rechtsbildung anschliesst. So ist nach dem Stadtrechte von Augsburg die eventuelle Wahl noch wesentlich in die Hände der Blutsfreunde gelegt<sup>45)</sup>. Auch nach dem Landrechte von Schwyz ist die ergänzende Wähl ausdrücklich den Blutsfreunden anheimgegeben<sup>46)</sup>. Vier oder fünf der nächsten Freunde sollen in Gersau die Wahl treffen, in Nidwalden sind es die nächsten drei Verwandten von des Vaters und zwei von der Mutter Seite, die zu diesem Zwecke zusammentreten<sup>47)</sup>. In Luzern und Zürich bringen die Blutsfreunde die Sache vor den Rath und hier wird dann die Wahl

45) Stadtr. v. Augsburg Freyberg a. a. O. S. 109, Walch a. a. O. IV, Art. 219, Meyer a. a. O. Art. XXVIII: Waer aber er des (sicher) nicht, so mugent die friunde wol einen andern nenen der in unde den Kinden der beste were.

46) Landrecht von Schwyz (Kothing) S. 155 f. — so sond sin fründe die ehrbesten und die nechsten zusammengan und sond einen vogt erkiesen under sin fründen, es sy vatter- oder muttermag, der sie denn allerbeste dunket.

47) Landr. v. Gersau Bl. 11 — So Sönd fier old fünf die nechsten fründ under Inen Einen darzu gen. A. L. B. von Nidwalden Bl. 13. Wo in unsrem länd sich kind bevogten wend da sond dry die nechsten von jr vater und zwen die nechsten von der muter fründ, die fünf nement Ein vogt under inen oder an siner fründen der soll vogt sin.

aus ihrem Kreise getroffen<sup>48)</sup>. Versäumten die Verwandten diese ihre Aufgabe oder waren überhaupt keine Blutsfreunde vorhanden, so war dann nothwendig die öffentliche Gewalt zum unmittelbaren Eingreifen berufen, Fälle, die wiederum an anderen Orten, wie in Glarus und Uri, gesetzliche Berücksichtigung finden<sup>48)</sup>. Anderswo aber hat zu derselben Zeit die obrigkeitliche Thätigkeit eine weitere Ausdehnung gewonnen, so dass die Mitwirkung der Familie mehr zurücktritt. In einzelnen Städten schon sehr früh, wie in Winterthur 1297<sup>49)</sup>, und auch in Büllich<sup>50)</sup> tritt in Ermangelung oder im Falle der Untauglichkeit des geborenen oder gekorenen Vormundes mit freiem Wahlrecht der Rath unmittelbar ein; hat unter den Hofleuten von St. Blasien oder Engelberg der Mündel keine im Thale angesessenen Blutsfreunde, so wählt der Abt unter den Genossen einen Tauglichen aus<sup>51)</sup>.

Die auf diesem Punkte weniger eingehenden Quellenaussprüche im Gebiete des bairisch-österreichischen Rechts heben durchgreifend nur kurz die eventuelle Bestellung des Vormundes durch die Obrigkeit hervor. So aus dem Kreise der Hörigen das Ehehaftrecht von Pettingau<sup>52)</sup>, aus den Städten das Recht von Freysing<sup>53)</sup>, München<sup>54)</sup> und Landshut<sup>55)</sup>, für den weiteren Kreis der bairische Landfriede von 1346<sup>56)</sup>. Auch das Wiener so wie andere österreichische Stadtrechte erörtern diese Art der Berufung nicht speziell, aber im Zusammenhange mit einzelnen konkreten Fällen tritt der obrigkeitliche Beruf eventuell den Vormund zu wählen hervor, so in einer Entscheidung zu Brünn<sup>57)</sup>.

48) Blumer a. a. O. I, 506.

49) Stadtrecht von Winterthur §. 23 (Gaupp a. a. O. II, S. 144): — sit daz der Kinde nechster vatermag der ir vogt solte sin inen ze vogte unnütz ist, den git der Chultheisse unde der rat einen vogit.

50) Stadtrecht von Büllich Art. 13, 14; Schauberg a. a. O. I, Art. 13, 14.

51) Mone a. a. O. VI, S. 172 — daz (kint) soll daz gutshus bevogten mit simlichen lüten als es gewonlich ist, ob es joch nit magen verint. Grimm W. I, S. 5 weri das ein kint ein erborenen vogt hetti der in dem tal nit sessi, so bevogtet es ein abt mit urteil des gerichtis mit ein eingessen talman.

52) Grimm W. III, S. 648.

53) v. Freyberg a. a. O. V, S. 164, 190.

54) Stadtrecht von München (Auer) Art. 120.

55) Stadtrecht von Landshut. Art. 119 (v. Freyberg IV, S. 532).

56) Quellen z. b. u. d. Gesch. VI, 531.

57) Brünner Schöffb. 502: Sententiatum est in Radisch, quod matertera quorundam orphanorum, qui nullum alium consanguineum habent praeter eam,

Der Beruf des Gerichtes, den untauglichen Vormund durch einen anderen zu ersetzen, drückt denselben Grundsatz in seiner allgemeinen Geltung aus <sup>58)</sup> und das Stadtrecht von Ofen bietet wiederum nur die allgemeine Hinweisung auf diese gesetzliche Norm <sup>59)</sup>. In gleicher Weise lassen die fränkischen Quellen keinen Zweifel darüber, dass auch hier der ergänzende Beruf durch freie Wahl seitens der öffentlichen Gewalt das Resultat der Entwicklung gewesen ist <sup>60)</sup>.

Gleichmässig bei den verschiedenen Arten der Berufung des Vormundes trat schon im Verlaufe der Darstellung eine steigende fürsorgende und ergänzende Mitwirkung der öffentlichen Gewalt hervor. Dem entsprechend dokumentirt der Fortgang der Entwicklung ein Zurückweichen der Berechtigung aus der Geburt oder der Wahl durch die Blutsfreunde vor dem obrigkeitlichen arbiträren Eingreifen, und einen natürlichen Zielpunkt in dieser Gestaltung bildet das Resultat, dass die Vormundschaft in ihrer ganzen rechtlichen Begründung auf der obrigkeitlichen Sanktion oder Einsetzung beruht, oder dass sogar an der Ausübung der Bevormundung die staatliche Gewalt in steigendem Maasse selbst partizipirt. Im Zusammenhange hiermit hören dann die in der Vormundschaft liegenden Beziehungen auf wesentlich verwandtschaftliche zu sein, das Verhältniss wird auch nach dieser Seite ein öffentliches, die Uebernahme und Führung der Vormundschaft gestaltet sich zu einer bürgerlichen Pflicht.

Es sind wiederum der Beschaffenheit der Quellen gemäss verschiedene Züge und Glieder, in welchen diese allgemeine Gestaltung sich kundgibt. So sehen wir, wie in Basel die Organisation

---

*de ipsis et eorum bonis nomine provisoris intromittere se non debuit sed, potius jurati curam talis provisionis secundum eorum conscientiam debent committere probis viris.*

58) Brünner Schöffb. S. 642.

59) Stadtrecht von Ofen (Micknay und Lichner) C. 295. Man schol von desz retes wegen verweser geben den waisen und iren guttern, dy nicht ander frewnt han.

60) Stadtr. v. Wertheim §. 92, Mone IV, S. 160 — so wollen wir den genannten umb eynen guten getruwenhenden fleissiglichen vorsehen; — das flandrische Recht s. N. 9; Kl. Kaiserr. II, §. 32 sint sie aber alle ungeraten die darzuen horen, dez kaisers amtmann sal sie bewaren mit eime ersamen manne, den zu glauben stet. Landrecht der Grafschaft Sarbrück c. VI, v. d. Nahmer a. a. O. S. 1009.



dahin fortschreitet, dass der Rath den eigentlichen Vormündern zwei oder drei andere Personen zur Mithülfe und Berathung beordnet<sup>61)</sup>. Die Züricher Rathsordnung von 1434<sup>62)</sup> hält es nicht mehr für zulässig, dass die Verwandten ohne Weiteres die Vormundschaft antreten, weil das leicht zum Nachtheile des Mündels geschehen kann; es soll künftig die Sache immer an die Behörde gebracht werden, diese hat die Blutsfreunde zu berufen und mit ihrem Rath einen aus ihrer Mitte oder einen sonst tauglichen Mann als Vormund zu bestellen. Später sind es zwei bestimmte designirte obrigkeitliche Personen, denen die Aufgabe der entsprechenden Fürsorge zugetheilt ist<sup>63)</sup>. Zugleich ist hier die Uebernahme der Vormundschaft zu einer Bürgerpflicht geworden, der sich Niemand entziehen darf, wenn er nicht in einem öffentlichen Amte, wie in seiner Mitgliedschaft zum Rathe, einen Exkursionsgrund findet. Dafür wird ihm auch ein bestimmter Lohn jährlich gewährt, der sich in seiner Höhe nach der Grösse des Vermögens richtet, und wenn dieses sehr gering ist, so soll dieser Beruf „um Gottes willen“ erfüllt werden<sup>64)</sup>. In Luzern wurde durch die Satzung von 1493 das Prinzip zur Geltung gebracht, dass bei jeder Art der Berufung eine Bestätigung seitens der Obrigkeit stattfinden müsse, zugleich gilt die Uebernahme der Vormundschaft als öffentliche Pflicht, die aber nur gegen eine vom Rathe nach Billigkeit festzusetzende Entschädigung über-

61) Rechtsquellen von Basel I, S. 137. Dieselben unser herren hant ouch erkennt, geordent und wellent, wo vatter und muter absterbent und kinde lassent under jren jaren — und mit im natürlichen vögten bevogtet werden nach herkommener gewonheit dass man da yeklichen sölichen kinden zwen von den reten zuordenen sol.

62) Schauberg a. a. O. I, 359. Als sich bisher etwan gefügt hat, so kleinen, unerzogenen Kinden ihr Vater oder ihr Mutter oder andere ihr Freunde absterben, dass man dann dieselbe Kinder von einem Rathe oder einem Vogte nicht bevogtet hat, dann dass sich bisweilen ihre Freunde der Vogtei understanden, damit aber solche Kinder verwahrlost werden, dass da Niemand zu derselben Vogtei stehen, dann dass man die Sache vor uns bringen soll. So wollen wir denn der Kinder Freunde heissen berufen und mit dem Rath bevogten mit einem ihrer Freunde oder sonst einem frommen Mann.

63) Das. Nach 1434: Damit die Waisen beschirmt werden, so haben wir vorgesehen, das Zwei und namentlich Einer von dem grossen und Einer von dem kleinen Rath erkoren werden sollen die Waisen zu bevogten

64) Das.: Und welches in unserer Stadt zur Vormundschaft begehrt und erfordert wird, der soll geweiht werden solches um den nachgeschriebenen Lohn zu thun darin sind ausbedingt so die unseres kleinen Rates sind.

nommen zu werden braucht<sup>65)</sup>. Auch in Bern erscheint um diese Zeit der Vormund als im Gericht genommen und von diesem auktorisirt<sup>66)</sup>, wie auch das Landrecht von Glarus diese Anschauung theilt und die Vormundschaft so entschieden als eine öffentliche Angelegenheit auffasst, dass es sie dem sich Weigernden durch Urtheil zusprechen lässt<sup>67)</sup>.

Einen solchen Einblick in die einzelnen Züge und Stadien des Entwicklungsganges gewähren die bairisch-österreichischen Quellen durchgreifend nicht, aber allgemein oder indirekt weisen dieselben doch auf den auch hier ins Leben getretenen obervormundschaftlichen Beruf der Staatsgewalt hin, wie speziell die Sanktionirung und Zulassung seitens dieser als bedingende Voraussetzung hervortritt<sup>68)</sup>. Und neben solchen allgemeinen Wendungen statuiren die fränkischen Rechtsquellen den Fortgang und Abschluss der Entwicklung in sehr scharfer und prägnanter Weise. In Nürnberg bestimmt schon die Aufrichtung von 1399 „daz der Rate zwen darzu gebe die sich der vormuntschaft unterwinden und aufrichten als hernach geschriben stet. Item und wenn je sant Walpurgentag kumpt, so sol man ein frag tun, ob man die zwen haben, oder er dheinen verkern wöll dasselbe Jare. — wenn es nun fürbaz geschehe, daz ein man abginge, und frawer, und kynde liezz, die nicht alle zu iren tagen komen weren — so sullen die zwen senden nach den frawen und nach den kynden und nach der nehsten freunde zweine vaterhalb und muterhalb<sup>69)</sup>. Das Sarbrücker Landrecht: — sie sollen die Vormundschaft von dem Herrn oder dem Richter empfangen und er soll ihr Obermompfer sein<sup>70)</sup>; das Stadtrecht von Kleve: Die burgemester van unser stat as een principail mombere alre bestorven kindere binnen der selver stat vriheit wonende<sup>71)</sup>. Das kleine Kaiserrecht verlangt gar die Uebernahme der Vormundschaft durch Jeden, den der Richter dazu beruft und zwar ohne alles Entgelt, aus

65) Segesser a. a. O II, 461.

66) — söllend die nächsten vatermag thun und Gewalt hand zu thun, doch also dass man denselbe nehme im Gerichte. Freiheit und Landrecht v. Krattingen 1476 Zeitschr. f. schweiz. Recht IX, S. 104.

67) Blumer a. a. O. I, S. 503 ff.

68) Brünner Schöffb. 146, 143, vgl. N. 8 u. 26.

69) Siebenkees II, 214.

70) Sarbrücker Landrecht C. VI. (v. d. Nahmer a. a. O. S. 1009).

71) Schroeder Specimen libri sententiarum Olivensis C. 113 S. 14.

diesem Grunde wird hier der sich Weigernde ausdrücklich mit Strafe bedroht, so dass auch Nichtverwandte dem Befehle des Richters zur Uebernahme folgen müssen<sup>71a)</sup>. Den vormundschaftlichen Beruf selbst wie das obrigkeitliche und verwandtschaftliche Zusammenwirken statuirt in charakteristischer Weise die Nürnberger Satzung. „Es sullen auch die zwen swern ayde zu den heiligen vor dem Rate, daz sie alle sache getreulichen ausrichten on geverde, und auch verswigen haben, dass sie nicht sagen noch yemanden ze wissen tun die weil sie leben, waz die gelassen haben, ausgenomen wa sie deucht, da prechen wern, die yn ze swer wern, der sie nicht ausgerichten möchten, alz vorgeschriben stet, daz mugen sie ungeverlichen für den Rate bringen, und sullen darnach dem Rate nichts melden dann die prechen, die sie nicht usrichten möchten, und sullen auch die zweyen der kinde freunde die ye bey den sachen und rechnungen sind ir treu geben an ayds stat daz sie daz alles auch ungeverlichen verschwigen halten<sup>72)</sup>).

#### a) Die Bevormundung in den Vermögensrechten.

Das der vermögensrechtlichen Bevormundung zu Grunde liegende allgemeine natürliche Prinzip ist darauf gerichtet, das Pupillengut unversehrt zu erhalten.

Die dafür zu gewinnende Garantie suchte das sächsische Recht zunächst in der Bürgschaftsleistung, die in verschiedener Weise und in verschiedenem Umfange, ursprünglich gegenüber anderen mit Erbansprüchen ausgestatteten Verwandten, dann, besonders in den Städten, von jedem Vormunde oder von dem Gekorenen allein erlegt werden musste<sup>73)</sup>.

Innerhalb des hier vorliegenden Quellenkreises ist die generell gesteigerte obrigkeitliche Fürsorge auch auf diesem Punkte unzweifelhaft als eine vermehrte zu erwarten, und doch erscheint jenes Requisit der Bürgschaftsleistung vielfach zurückgedrängt.

71a) Kl. Kaiserrecht II, §. 32.

72) Siebenkees II, 217 f.: Item daz man den zweyen daz er Jar für ir müw geb, nach dem, und sie dasselbe Jar müw haben gehabt, und dez sullen die gewollt haben und tun, die ob der Stadtrechnunge sitzen, von der Stat gelte das erst Jare, und sy nach ze rat werden, wa man jn daz gelt für ir müwe nennen sulle!

73) S. Bd. II, 1 S. 23 ff.

Dafür kann die Erklärung nur darin gesucht werden, dass auf anderem Wege hier eine Sicherstellung erreicht wurde, welche jene Maassregel entbehrlich machte. Und das ist denn in der That geschehen durch die Einführung einer öffentlichen Controle, geeignet die Integrität des Vermögensbestandes sicher zu stellen.

Während nach dieser Seite die Spiegler die jährliche Rechnungslegung gebieten mit der Maassgabe, dass dieselbe als Vorbedingung zur Weiterführung der Vormundschaft erscheint <sup>74)</sup>, kleidet sich faktisch diese Fürsorge an den verschiedenen Orten in wechselnde Gestalt.

So wird in Ulm das Eigenthum der Pfleglinge in das allgemeine Stadt- und Güterbuch eingetragen, und der Pfleger ist dafür verantwortlich, dass dieses regelmässig geschieht, über die Erhaltung des Gutes hat er dem Rathe selbst jährlich Rechenschaft zu geben <sup>75)</sup>. In Basel werden nach Beschluss von 1450 den Kindern Zwei vom Rathe zugeordnet, die für sie von den Vormündern alljährlich Rechnung fordern, diese Rechnung unter Zuziehung von Freunden prüfen und förmlich Decharge ertheilen sollen <sup>76)</sup>.

Auch in Zürich bestand schon im 14. Jahrhundert die Praxis, dass von Seiten des Rathes einzelne Mitglieder abgeordnet wurden, um unter Mitwirkung von Verwandten dem Vormunde Rechnung abzunehmen. Damals ging dabei die Initiative wohl noch von den Verwandten selbst aus, welche sich auf diese Weise vor späterer Verantwortlichkeit schützen wollten <sup>77)</sup>. Fester geregelt wurde dann dieses Verhältniss durch die Rathsverordnung von 1434, welche anordnet, dass der Vormund alljährlich den Freunden und dem Vogte oder dem Rathe Rechnung legen soll <sup>78)</sup>. Und diese Maassregel erfuhr noch die nähere Spezialisirung, dass die zwei vom Rathe Erkorenen und Zugeordneten „das Gut

74) Schwbsp. W. 55 L. 66. Swer den kinden ir guot von jare ze jare niht wider reitet, der ist ouch arwaenic. Dsp. 59.

75) Jaeger Schwäbisches Städtewesen S. 337.

76) Rechtsquellen von Basel I, S. 137 — das man da yechlichen sölichen kindern zwen von den räten zuordnen sol, die jerlichs von sölichen der kinder vögten und in der kinder namen mit sampt der kinde frunde rechnung vordern und ufnemen söllent und sölicher rechnungen abscheidung und ordel nemmen.

77) Bluntschli a. a. O. I, S. 459 f.

78) Schauberg a. a. O. I, 359 der (vogt) soll den fründen und einem vogt, under den er sitzet, ob das usswendig der statt wer, alle Jar umb die Vogty guot rechnung geben. Bluntschli a. a. O. I, S. 460.

der Kinder, liegendes und fahrendes, eigentlich zu beschreiben, ein Rodel zu der Kinder Handen zu behalten und jährlich Rechnung zu nehmen haben“<sup>79)</sup>. Ganz in gleicher Weise sind in Luzern die Vormünder verpflichtet dem Rathe alljährlich Rechnung zu legen. Das geschieht auf Grund der Eintragung sämtlicher Pupillengüter in ein öffentliches Buch<sup>80)</sup>. Diese Institution ist dann auch hier später genauer regulirt worden und zwar durch die Satzung von 1493: Und soll man derzu allweg der Vogtkinder Gut in ein Herren buch, das darumb gemacht ist, schreiben von Stück zu Stück und einen Tag im Jahr bestimmen, uff denselben Tag dann Alle, die sölicher Kinder Vögte sind, Rechnung geben an der Stadt Rechner und Andere der Vogte und Freunde<sup>81)</sup>. Nach dem Rechtsbuche von Schwyz in seinen Anordnungen aus dem Jahre 1399 sind es dort die Blutsfreunde, welche die Rechnungslegung vom Vormunde zu fordern haben; sie können solche aber zwei Mal des Jahres fordern und der Vormud ist verpflichtet dieser Aufforderung innerhalb acht Tagen nachzukommen. Auch kann dieser selbst die Initiative dazu ergreifen, zu diesem Behufe hat er sich an den Amtmann zu wenden und dieser soll die ihm am tauglichsten erscheinenden Drei aus den Sechzigern dazu bestellen, welche binnen acht Tagen diesen Auftrag ausführen müssen gegen eine ihnen wie dem Vormunde selbst zu leistende bestimmte Vergütung<sup>82)</sup>. In Obwalden und

79) Schauberg a. a. O. I, S. 359 f.

80) Segesser a. a. O. II, S. 464. Die rechnung sond die bringen vor unsern herrn und dieselben sond ein Buch haben und darin schreiben all ihrer Vogtkinder gut. Im Archiv von Luzern liegt ein Buch benannt der Vogtkinder Rechnungsbuch, in welchem die Vermögenseinträge von 1422 an enthalten sind.

81) Stadtrecht von Luzern §. 100 Zeitschrift f. schweiz. R. V, S. 54 f.

82) Landrecht von Schwyz (Kothing) S. 157 f. Ouch sind wir übereinkommen, dass dersel Vogt einst oder zwürent in dem Jare rechnen soll, weders denn die nächsten und die erbarsten fründt wellent, und soll auch also rechnen als vorgeschrieben ist, in den nächsten acht Tugen, so es von ihnen erfordert wird. Were auch, dass jeman gern rechnen wollte — und der zu unserem Amtmann kommt und um Rechnung bittet, so soll dann der Amtmann drei ehrbare Mann darzu geben unter den Sechzigern, die ihm darzu allerbest dunken und welche er darzu giebt, die sond es thun in den nächsten acht tagen. — Und meinen wir, wer die sind, die dann der Amtmann darzu git zu rechnen, dass man davon jederman zwei Tag zwei ylapphart gebe für spyss und für Lon und einen vogt auch sovyll.

Ursern erhielt sich lange die Rechnungslegung an die Verwandten, so dass nur in Ermangelung derselben Amtmann und Rath eintraten<sup>83</sup>), in Glarus waren neben den Verwandten und Nachbarn bei der Rechnungslegung noch die Rathsglieder des Ortes thätig, wo das Vermögen des Bevormundeten sich befand, in Uri aber bezeichnete die Landgemeinde diejenigen Männer, vor welchen alle zwei Jahre die vorgeschriebene Rechnungslegung stattfinden sollte<sup>84</sup>).

Im Gebiete des bairisch-österreichischen Rechts herrscht das gleiche Prinzip der controlirenden Rechnungslegung, und zudem ist der Gedanke des Inventarisirens dahin durchgeführt, dass das Gut sogar in öffentliches Gewahrsam genommen werden soll, so in München<sup>85</sup>). Manche verwandte Rechte bieten auf diesem Punkte keine bestimmtere und nähere Aufstellung, wogegen andere wieder die Rechnungslegung betonen, wie das Recht von Pettingau<sup>86</sup>). Auch das Stadtrecht von Prag schreibt auf das Bestimmteste eine jährliche Rechnungslegung vor für das gesammte mobile wie immobile Gut<sup>87</sup>). Die Urkunden erweisen dieselben Normen in Uebung<sup>88</sup>), dagegen nehmen einen abweichenden Standpunkt ein die Rechte von Brünn und Iglau. Denn dort wird wie im sächsischen Rechte die Sicherung in der Bürgschaftsleistung gesucht. Doch auch dieses Erforderniss erscheint hier weniger absolut geboten als von der obrigkeitlichen Cognition abhängig, sie wird von den erkorenen Vormündern verlangt, si alias certi non sunt<sup>89</sup>). In Nürnberg ist bereits 1399 die Sicherstellung auf das Genaueste geordnet „so sullen die zwen senden — nach der nehsten freunde

83) Handbuch von Obwalden; Thalbuch von Ursern Art. 70 (Blumer a. a. O. I, S. 507).

84) A. L. B. von Glarus Bl. 11 (Blumer a. a. O. I, S. 507), a. L. R. von Uri Art. 189 (Blumer I, S. 507).

85) Stadtrecht von München Art. 421 (Auer S. 160): Die geschwornen habent gesetzt von gemeinem rat und mit willen der pesten von der gemaine, daz man aller waisen guot in der stat chamer geben sol, vgl. auch N. 119.

86) Grimm W. III, S. 648 f.

87) Prager Stadtrecht Rechtsb. 105. Habent sie erb und aigen, er soll alle iar vor dennesten frunten rechnung davon haben, haben sie aber farends kut er sal aber alle iar davon haben als davor gescrien stet.

88) Brünner Schöffb. 142. Qui ultimas dispositiones relinquit quibus nullum dispensatorem proposuit: illorum loco iudex et jurati curatorem seu tutorem fide dignum cum legitima fideiussione, si alias certi non sunt, rebus talibus et juvenibus dare debent; Thomaschek a. a. O. 310 S. 222 f.

und dez beschrieben nemen, waz er gelassen hat, an erb, aygen, lehn, parschaft, haussrat, varnder habe, und schulden, und auch waz er schuldig beleybe, daz das alles geschriben werde in ein puch, daz darzu gemachet wirt, und kämen dann der kynde freunde zwen, oder mer, vaterhalb oder muterhalb zu den zweien, und legten den für, daz die frauwe den kynden nicht gütlich oder geleiche tet, so möchten die zwen ein rechnunge von jr vordern und aufnehmen dez solt jm auch die frauwe gehorsam sein. — Item wer ez, daz ein man abginge, und vormunde liezz, und daz der kynde freunde, vaterhalb oder muterhalb zwen oder mer kämen zu den zweyen und sprechen, daz sie beducht, daz die vormunde, die über sein gescheft, oder den kynden ir ding nicht aufrichten als sie pillichen sollten, so möchten die zwen die vormunde besenden, und ir rede und rechnunge verhorn, und waz die zwen dann fürbaz zu den sachen richten, teten oder ordenten, dabey solt es beleyben. — Item man sol ein puch machen, und in ein laden legen, da die zwen zwen slüzzel zu haben, daz ir einer an den andern darzu nicht kommen müge, und in dasselb puch sullen die zwen einschreiben alle sach, die die vormundschaft antreffen<sup>89)</sup>. In Gent müssen die Vormünder Grundeigenthum mit doppelt so viel Grundeigenthum versichern und den Schöffen jährlich Rechnung legen<sup>90)</sup>. In den Quellen des fränkischen Rechtes ist es wiederum die Rechnungslegung, auf welche die Sicherstellung des Vermögens zu beruhen scheint. Und zwar kehrt auch hier einmal die periodische Abrechnung nach Jahresfrist wieder<sup>91)</sup>, sodann wird bei Uebertragung der Vormundschaft auch nur die einmalige Berechnung bei Niederlegung des Berufes vorgesehen immer wiederum unter Zusammenwirken der Blutsfreunde und der öffentlichen Behörde<sup>92)</sup>, und endlich wird es dieser anheimgegeben nach Gutbefinden zur Controle eine solche Rechenschaft zu fordern<sup>93)</sup>. Nun schreibt freilich das kleine Kaiserrecht keine

89) Siebenkees II, 214. ff.

90) Warnkönig a. a. O. III, S. 66 f.

91) Stadtrecht von Wimpfen (Mone a. a. O. XV, S. 136.) §. 24 — doch also daz sie elliu jare der kind fründen und dem rat oder die von ratzwegen darzu gesetzt werden dieselben gut widerrechnen sullen genzlich und gar.

92) Mon. Zoll. III, S. 78, 353; IV, S. 217 ff.; V, S. 89 f.

93) Sarbrücker Landrecht C. VI, (v. d. Nahmer a. a. O. VII, S. 1009 f.)

Die Momper sollen — davon allezeit erbar und tugendliche Rechnung thun, als der Herr, oder in seinem Nahmen der Richter oder dass Gericht dess gesinnen.

Rechnungslegung vor und lässt es überhaupt ungewiss, in welcher Weise die controlirende Thätigkeit der Familie und des Richters geübt werden soll<sup>94</sup>).

Deklarirt die so durchgreifend bestehende Rechnungslegung das allgemeine Prinzip der Erhaltung des Pupillengutes, so bietet die nähere Darlegung dieser Abrechnung selbst einen Einblick in die für die Verwaltung geltenden Normen, aus der Schlussrechnung besonders können die Pflichten und die Rechte des Vormundes näher erkannt werden.

So scheint schon der Spiegler das Verhältniss kurz zusammengefasst zum Ausdrucke zu bringen, indem er dem Vormunde auferlegt, Alles zurückzuerstatten, er könne es denn verrechnen, dass er etwas im Pupilleninteresse aufgewendet habe oder dass es durch casus untergegangen sei<sup>95</sup>).

Faktische Anwendung und nähere Normirung dieses Prinzips enthält dann gleich das Recht der Stadt Augsburg, indem es den Mündiggewordenen legitimirt, sein Gut ungeschmälert zurückzufordern, soweit nicht der Vormund eine rechtmässige Verwendung nachweist<sup>96</sup>). Und zwar sind es hier zunächst die Schulden, welche der Vormund mit Recht und auch mit voller Wirkung gegen den Mündiggewordenen entrichtet, so dass er sich mit seinem Eide von jeder weiteren Haftung befreit<sup>97</sup>). Und das gilt nicht blos von den mit dem Gute überkommenen Verpflichtungen, sondern auch von den später für die Kinder selbst entstandenen Lasten<sup>98</sup>). Aber auch die eigenen Dispositionen behaupten volle

94) v. Gosen das Privatr. n. d. kl. Kaiserr. §. 29.

95) Dsp. 28. Schwbsp. (W. L.) 26 — so sol er ez in wider geben und allez ir guot or enkunne ez in danne gereiten war erz hin getan habe, oder ob ez mit roube oder mit diupheit abe gebrochen si oder von ungelucke ane sine schulde verlorn si.

96) Stadtrecht von Angsburg (Freyberg a. a. O. I, S. 86) nnd würdent die pfleger den chinden ir gut ane, e dass sie zu tagen chomen sind, alsdann die chint zu tagen chomen sint, sprächen sie dann nach ir gute, swer daz hat, so suln sie vür den richter varen und suln nach ir gute klagen und nach ir erbe.

97) — es in si denn als veri, dass sie der pfleger möge bewisen ob ein chülte der sie chomen von ir vater oder von ir mutter, mag er sie das bewisen mit sinem eide, swes er sie denn bewiset, des ist er ledik.

98) Ist aber daz ein chülte da ist chommen von den chinden, das rechter chülte heizzet und durch den chinden rechte vor gegeben hätte, mag er sie dez bewisen mit seinem eide, des ist er ledik.



Gültigkeit, wenn der Tutor die nützliche Verwendung für den Mündel beweisen kann<sup>99)</sup>. Endlich wird hier jeder weitere Anspruch der Kinder dadurch ausgeschlossen, dass der Vormund eidlich darthut, nach bestem Wissen und Gewissen gehandelt zu haben<sup>100)</sup>. Trifft keine dieser Voraussetzungen zu, so können die Mündiggewordenen ihr Gut nehmen, wo sie es finden und der dritte Contrahent muss sich an seinen Gewährsmann halten<sup>101)</sup>.

Es ist hier also in einzelnen Zügen der Grundsatz zur Durchführung gebracht, dass der Mündel vor jeder Beeinträchtigung, soweit sie nicht durch casus involviret wird, bewahrt bleiben soll. Derselbe kann sich wegen des durch dolus oder culpa des Vormundes begründeten Schadens an sein Gut halten, muss dagegen die ordnungsmässige Verwaltung auch in ihren Consequenzen anerkennen.

Gegenüber dieser spezielleren Ausführung sind es in den Quellen durchgreifend nur einzelne Züge, welche das kurz umschriebene Bild der Schlussabrechnung illustriren. So tritt auch hier ein Zusammenwirken der Familie und der staatlichen Organe hervor, welches vornehmlich auf die Feststellung des seitens des Mündels Zurückzufordernden gerichtet ist<sup>102)</sup>. Es behaupten in einem bestimmten Falle die Blutsfreunde bei der Rechnungslegung, der Vormund habe mehr Ausgaben verrechnet, als er seit der letzten Abrechnung wirklich geleistet, nach dem Urtheile des Rathes muss darauf der Betreffende schwören „dass er nit anders verrechnet noch verschrieben heissen hat dann das er auch in der kinder nutz und zu der kinder handen und von Ir wegen

---

99) Ist aber dez der pfleger der chinde gut ane wird unde in daz untut durch bezerunge an ander gut, mag er sie des gutes beweisen, daz er wider jenem gute hat gewonnen, so ist er dez gutes daz er den chinden was ane worden auch ledik.

100) Wäre aber daz der pfleger daz gut anleite so er besst chonde und mochte, unde die pfennige ane werde an gewärde, mag er daz bereden mit sin eins hant, so ist er den chinden aber enbrosten.

101) Mag er den beweiss nit getun, so suln sich die kint zu ir gut ziehen und soll sich jener gehoben an sin gewären, der sin pfennige darüber eingenommen.

102) Stadtrecht von Wertheim §. 93 (Mone a. a. O. IV, S. 160 f.). So aber die erben zu den jaren irer erkenntnisse kommen, was dann vier irer gepornen fründe der zwene von dem teyle der erben und zwene von dem teyle des eehalten, den erben von dem erbteyle eynmütiglichen heissen geben dasselbe sal ine on betrigunge und on argliste gegeben werden.

usgeben hat, dass er damit von der kinder fründen enprosten sy. <sup>103)</sup>. Das Ziel der Rechnungslegung überhaupt wird in Basel dahin bestimmt umb das die kindelin, so sie zu iren tagen kommen, wissen mögen und empfinden, das mit irem gut redelich getruwelich und erberlich umbgegangen si und werde und das ouch der vogt und die zwen mit der kinder fründen rate mit sölichem gut handeln und tun sollen, was des Kindes nutze sie und sie das beste beduncket sin, als sie got darumbe antworten wellen und uns Straffunge vermeiden <sup>104)</sup>. Und während, wie erkannt, in manchen Quellen der Mündiggewordene darauf hingewiesen wird, sich an sein Gut, auch wenn es veräussert worden ist, zu halten, stellt man anderswo die Verpflichtung des Vormundes in den Vordergrund die Entschädigung aus seinem Gute zu büssen, so in dem alten Landrechte von Schwyz <sup>105)</sup> wie in dem von Obwalden <sup>106)</sup>.

Somit versteht sich nach diesen Quellen die Erhaltung des Pupillengutes soweit als die Bedürfnisse und Interessen des Mündels es zulassen. Innerhalb der Grenzen dieser Nothwendigkeit und dieses Zweckes ist auch die Veräusserung gestattet, und demnach ist auch das dem Mündiggewordenen scheinbar unbedingt zugestandene Rückforderungsrecht nur mit dieser Maassgabe zu verstehen, was im Einzelnen auch aus dem Zusammenhange der Quellenaussprüche deutlich erhellt <sup>107)</sup>. Dieser Verwendung sind sachgemäss zunächst die Früchte bestimmt und nach ihnen die fahrende Habe. Das Grundvermögen soll seiner allgemeinen Wichtigkeit wegen und im Interesse wie zur Sicherung des Mündels nach Möglichkeit intact erhalten werden. Jedoch

103) Segesser a. a. O. II, S. 461.

104) Rechtsquellen von Basel I, S. 137.

105) Kothing S. 156 f.

106) Blumer a. a. O. I, S. 503 f.

107) Vgl. mit NN. 90 ff. Augsburger Stadtrecht (Freyberg I, S. 46).

Ist daz zwei sterbent die elite sint und lant eigen oder erbgut und lant auch chint die zu tagen nicht chomen sint und hant die chint pfleger und würden die phläger den chinden ir gut ane e dass sie zu tagen chomen sint, sprächent sie dann nach ir gut swär daz hat, so sulen sie für den richter varen und suln nach ir gut klagen und nach ir erbe. So ist dann recht, mogen sie erzeugen selbe dritte wie ir momper oder mit andern biderben luten, die ez war wizzen daz sie zu tagen nicht chomen waren zu den ziten, do in ir pfleger ir gut ane wart, ist ob sie dez erzügent, so sol in der richter ir gut wider antreten ane schaden.

auch in Bezug auf dieses gelten die allgemeinen Grundsätze der rationellen Verwaltung; von dem Rechte der nächsten Erben an sich abgesehen, ist desshalb auch das Immobilienvermögen einer Veräußerung keineswegs absolut entzogen, nur wird hier die erwünschte Conservirung vorgesehen, es werden vorsorglich Beschränkungen und Bedingungen für die Entäußerung aufgestellt, die sich unter einander wieder mannichfach unterscheiden.

So wird nach einer Urkunde schon um 1290 in dem Gerichte zu Weil der Grundsatz anerkannt, dass der Vormund Gegenstände des Immobilienvermögens mit aller Wirksamkeit zu veräußern befugt sei, wenn er den Eid leistet, dass dieses zum Heile des Mündels geschehe<sup>108)</sup>.

Die Beurtheilung eben dieser Frage, ob eine solche Disposition durch die Nothwendigkeit oder durch das Interesse des Mündels geboten sei, liegt der Entscheidung der auch hier in der Fürsorge zusammenwirkenden Familie und der staatlichen Organe vor. Diese entscheiden vor oder bei der Veräußerung selbst, oder nachträglich bei der Rechnungslegung wird die Zulässigkeit geprüft, die Berechtigung erwiesen. Gegenüber einer solchen übrigbleibenden Cognition des einzelnen Falles und weil ja die Zulässigkeit solcher Disposition nach Umständen und Verhältnissen sich verschieden bestimmt, ist es natürlich, dass in den Quellen die Fälle der gerechtfertigten Veräußerung der Substanz nur einzeln und unter ihnen die wesentlichsten hervorgehoben werden<sup>109)</sup>. An der Hand concreter Fälle legen dagegen die Urkunden diesen Sachverhalt näher dar. So verliehen nach einer Urkunde vom 15. Januar 1379 die Edelknechte Hans von Sachsenheim und Fritz von Nieringen im Namen ihrer Mündel Guta, Tochter ihres verstorbenen Veters Heinrich von Niersingen, dem Heinrich Zimmermann und seinen Erben 54 Morgen Acker zu Zimmern an dem Sachsenheimer Wege, 6 M. desgleichen ebenda seiten der Kirchen und 4 M. Wiesen daselbst zu einem Erb-lehn<sup>110)</sup>. Das geschieht „durch künftlichen guten nutzen der-

108) Mone a. a. O. II. S. 254. Nos — profitemur quod talis sententia in fornia iudicii nostri a iudicatur nostris communiter fiat lata, quod quicumque tutor pupillorum bona immobilia fidei suae commissa alienaverit, si corporali praestito juramento protaverit se ipsam alienationem fecisse ad utilitatem pupillorum ipsa venditio et alienatio rata perpetuo permanebit.

109) S. die vorstehenden NN.

110) Mone a. a. O. V. S. 84 wir furmnt und pflger Gutlinds unseres

selben dochter.“ Die Vormünder handeln hier als solche und allein, sie auch bekräftigen den Vertrag und stehen für ihn ein, ohne besondere verwandtschaftliche oder obrigkeitliche Einwilligung. Nach einer Urkunde des Gerichts zu Pforzheim v. 24. Decbr. 1319 treten die Vormünder einem Verträge bei, durch welchen auf Immobilienrechte verzichtet wird<sup>111)</sup>. Hier handeln die Vormünder vollkommen selbständig, was freilich in diesem Falle noch besonders dadurch erklärt wird, dass sie vom Vater der Waisen ausdrücklich mit freier Dispositionsbefugniss ausgerüstet sind. Aber dass dieses Moment nicht als entscheidend anzusehen ist, beweist eine andere Urkunde vom 5. November 1259. Darin beurkundet Ludwig von Liebenzoel, dass er für sich und die Söhne seines verstorbenen Bruders als Vormund derselben, den Ausspruch eines Schiedsgerichtes, wonach er zwei Theile des Zehnten zu Ifezheim gegen 50 M. Silber an das Kloster Lichtenthal abtreten soll, anerkenne und annehme, und dass er als Beweis seiner Zufriedenheit zu seinem und seiner verstorbenen Brüder Seelenheile dem Kloster auch das ihm und seinen Neffen zustehende Patronatrecht der Kirche zu Ifezheim abtrete. Und hier erscheint die Selbständigkeit in der Entschliessung nicht weiter gebunden. Denn es wird speciell ausgesprochen, dass es zur vollen Gültigkeit eines solchen Vertrages genüge, wenn der Vormund diese Angelegenheit wie seine eigene betrieben habe: „licit sufficere videretur, quod eorum negotia, quorum legitimam gessi tutelam, tumquam propria procurassem<sup>112)</sup>. Aber ein solches Requisit findet begreiflicherweise nur gelegentlich oder vereinzelt Ausdruck, ohne weiteres Eingehen wird in zahlreichen Fällen die Disposition der Vormünder nur schlechthin constatirt<sup>113)</sup>, und es sind nur einzelne Urkunden, welche über die Competenz des Vormundes und seine ganze Stellung zu der Angelegenheit sich weiter verbreiten und sich bestimmter auslassen. Dafür bietet ein passendes Beispiel eine Urkunde vom 2. April 1481. „Allen den die disen briff

---

veters seligen dochter. — Und dieser ding aller zu urkund und guter gegniss, so ist diser brief besigelt mit minem des vorg. H. v. Sachsenheim und des F. v. Niarsingens insigeln.

111) Mone a. a. O. V. S. 465. — die hant vergehen vor uns an der kinde stat.

112) Mone VII. S. 95.

113) Mone VII. S. 165.

ansehen oder hören lesen tund wir Jacob uffmacker der tucher und Martin gutgesell der weber burger ze Villingen, vögt und pfleger Stephan Muskorbs seligen kind kund das wir durch jrs besseren nutzes und notturft willen jrm merklichen schaden hiemit ze fürkomen recht und redlich ains stäten ewigen uffrichtigen unwiderrufflichen koufs verkoufft und zu kouffen geben haben auch also wissentlich mit urkund dis brieffs zu kouffen den erberen Jacob gutgesellen den weber burger ze Villingen der egenanten Stephan muskorbs säligen kinder schüre und garten jme und allen sinen erben und nachkommen die egenanten schür und garten mit allen jren rechten ehafften nutzen und zu gehören nach dem hofstat zinss so dar ab gat nun hinfür jnmerme inzehaben zenutzen und ze niessen ze besetzen und ze entsetzen für ledig für lär und für aigen und ist diser kouff beschehen umb siben und zwainzig pfund guter geber genemer haller Vilinger die uns der egenant Jacob gutgeselle also bar darant geben und bezalt hat und auch die jn derselben kinder besser nutze und fromen komen und bewend sind damit uns wol benügt und globen heroff mit guten truwen jn namen und an stat der egenanten kinde alle jre erben und nachkomen ouch uns und all unser nachkomen jr vögte und pfleger dem egenanten Jacob gutgesellen allen sinen erben und nachkomen dis kouffs und der egenanten schüre und garten mit allen rechten ehafften nutzen und zugehörden und in den rechten und mit den gedingen, so vorgeschrieben stant recht weren ze sin ze vertigen ze verston und uffzerichten für ledig für lär und für recht aigen und ouch si da by wecklich und unansprechgerig bliben ze lassen alles uffrichtlich erberlich an allerlay intrag fürzug widerred und gewerd sagen ouch uff unser aide, das uns dis verkouffer der egenanten schüre und garten den egenanten kinden der vogt wir sind besser bedunkt gethon dannen vermitteln und des alles zu offem warem urkund haben wir die verkouffer und der kouffer der stat ze Villingen insigel an disen brieff erbetten<sup>114)</sup>.“ Es ist also hier klar dargelegt, dass die Vormünder nach eigener bester Ueberzeugung, die sie zu beschwören haben, im Wege der ordnungsmässigen Verwaltung nicht bloss aus Noth sondern überhaupt zur Wahrung der Pupillen-Interessen auch über Immobilien des Vermögens disponiren und dass dann solche Rechts-

114) Mone a. a. O. VIII. S. 253.

geschäfte mit voller Gültigkeit und frei von späterer Anfechtung bestehen. Und darin ist auch nicht etwa eine später eingetretene Neuerung zu sehen, denn schon eine Urkunde vom 3. December 1300 an demselben Orte berichtet in gleichem Sinne „Allen sol kunt sin, dass wir N. N. Burger von Vilingen an N. N. statt, won wir siene vögte sien N. N. han ufgegeben ledeclich unde villedich vor offenen Rat und nach der statrecht ainen hof gelegen zu Börnsheim<sup>115)</sup>. Denn obschon der Akt vor dem Rathe vorgenommen wird, erscheint doch das Arbitrium der Vormünder wesentlich entscheidend: disen wechsel haben wir getan darumbe dass es uns besser duchte geben denne vermitteln.

Aber andererseits sind es auch in den Urkunden nicht immer die Vormünder allein, welche nach dieser Seite hin berathen und beschliessen, sondern die Mitwirkung der Blutsfreunde und die Sanction der staatlichen Behörde gelangen wie in den gesetzlichen Vorschriften so auch in den Urkunden nach Zeit und Ort wechselnd zum Ausdruck<sup>116)</sup>.

Demnach erscheint es hier durch die Aussprüche der Rechtsquellen, wie durch die Urkunden festgestellt, dass auch die Disposition über Immobilien Seitens des Vormundes nicht abgeschlossen und in ihren Wirkungen nicht beschränkt war. Dem ausdrücklich verbürgten vollgültigen Bestande solcher Akte gegenüber kann weiter nicht daran gezweifelt werden, dass auch nach Beendigung der Vormundschaft das so geschaffene Rechtsverhältniss in seinem Bestande gesichert blieb. Aber sehr wohl vereinbart damit erscheint es, dass der Mündiggewordene wegen unrechtmässiger Schadenszufügung nicht allein an den Vormund, sondern auch an den anderen Contrahenten sich halten konnte, wie es in manchen Quellen wenigstens auf das Bestimmteste ausgesprochen wird. Eine solche Beeinträchtigung lag aber immer vor, wenn die zur Sicherung des Pupillen für die Veräusserung aufgestellten Bedingungen oder Voraussetzungen von Seiten des Tutors nicht erfüllt oder gewahrt waren oder wenn denselben der Vorwurf einer dolosen oder culposen Handlungsweise traf. Demnach bestand für die spätere Anfechtung eines solchen Rechts-

---

115) Mone a. a. O. VIII. S. 372 f.

116) Vgl. die Urkunden bei Mone a. a. O. XXII. S. 363; Mon. Boic. VIII. S. 32; XVII. S. 29; XX. S. 15, 168, 188; XXI. S. 318 f.; XXIV. S. 475; XXVI. S. 102; XXXIII 2. S. 319; XXXV. 2. S. 319.

geschäftes durch den Mündiggewordenen immerhin ein weiter Raum, und demgemäss erscheint es nahegelegt und sehr verständlich, wenn der dritte Contrahent durch Bürgschaftsleistung gegen eine solche Eventualität sich sicher zu stellen suchte. Ganz genau in diesem Sinne wird denn auch das Wesen einer solchen Maassregel gedeutet, wenn sie als an sich nicht erforderlich aber als eine besondere Garantie bezeichnet wird: *licet sufficere videretur, quod eorum negotia, quorum legitimam gessi tutelam, tamquam propria procurassem, tamen ex habundanti cum proximis cognatis ex parte matris predictorum filiorum cautionem sufficientem me obtuli prestiturum*<sup>117)</sup>. So findet denn auch der scheinbare Widerspruch seine Erklärung, dass in dem betrachteten und vielen anderen Fällen ohne eine besondere Bürgschaftsleistung, sehr häufig aber auch unter Bestellung einer solchen, derartige Dispositionen vorgenommen werden. Freilich müssten hier die Fälle ausgeschieden werden, in denen es sich nicht um eine eigentliche Function der Bevormundung, um die Verwaltung der Rechte und um die Wahrung der Interessen des Mündels, sondern um einen Verzicht im Namen des Pupillen handelt. Denn hier ist der Vormund überhaupt nicht competent und somit fällt hier die Uebernahme der Garantie für die spätere Ratihabition überhaupt unter einen ganz anderen Gesichtspunkt.

Die einzelnen Functionen der Verwaltung bestimmen sich also nach der Individualität des Falles mit der generell herrschenden Tendenz unter Aufwendung des Ertrages für die Bedürfnisse, die Gesamtmasse möglichst zu erhalten. Auch die Art und Weise, auf welche dieses Bestreben zu realisiren ist, muss sich nach Umständen und Verhältnissen verschieden bestimmen. Nur griff allgemein auch auf diesem Punkte die öffentliche Fürsorge mit der Zeit tiefer ein, indem öffentliche Einrichtungen für die Anlegung der Pupillengüter getroffen wurden. Dahin gehört vor Allem, dass das Vermögen in öffentliches Depositum genommen oder durch die öffentlichen Organe günstig angelegt wird. So nahm in einem Beispiele aus Constanx im Jahre 1374 die Stadt von dem Vormunde eines Knaben 100 Pf. auf, da dieses Geld längere Zeit bei der Stadt stehen blieb, so zahlte sie dafür 1) einen jährlichen Zins „daz wir demselben knaben von demselben gut jährlichs etwas tun und geben sollin, als uns danne unsere ere und unser

117) Mone a. a. O. VII. 97.

frümkait wieset, 2) wenn der Knabe volljährig oder ausgesteuert wurde, so musste das Geld auf Verlangen in Monatsfrist zurückgezahlt werden, wo nicht, so sollten die Gläubiger ein allgemeines Pfändungsrecht auf die Güter der Stadt und Bürger haben <sup>118</sup>).

Auf diesem Punkte schliessen sich denn auch die bairisch-österreichischen Quellen übereinstimmend an. Es soll nach einem Rathschlusse in München das bewegliche Gut in städtisches Gewahrsam genommen und der für die Alimentation aufzuwendende Ertrag wird als Prozentsatz in seiner Grösse bestimmt fixirt <sup>119</sup>). Aber das soll doch nur die nach Möglichkeit festzuhaltende Regel sein, eine durch Noth oder durch das Interesse des Mündels gebotene Veräusserung erscheint dadurch nicht ausgeschlossen. Dem entsprechend verlangt der bairische Landfriede von 1346 für die Gültigkeit der Dispositionen der Vormünder nur dass die Mehrheit dieser hinsichtlich der Zweckmässigkeit oder Nothwendigkeit übereinstimmt, dann soll ein solches Rechtsgeschäft volle Kraft und Wirkung haben, sonst aber den Mündeln an ihrem Erbe nicht schaden können <sup>120</sup>). Wie die Voraussetzungen der gültigen Veräusserung in den oben betrachteten Quellen als verschieden sich ergaben, so ist hier die entsprechende Bedingung wiederum eine andere, speciell steht hier an Stelle der bewiesenen oder beschworenen redlichen Handlungsweise die Uebereinstimmung der Mehrheit, die auch statt der wieder anderswo verlangten Zustimmung anderer Blutsfreunde oder des Rathes als ausreichend für die Wahrung des Pupilleninteresses angesehen wird. In den Stadtrechten, wie in dem von Freysing, kehrt dieselbe Norm wörtlich wieder <sup>121</sup>), im Uebrigen ist auch hier die Erscheinung natürlich, dass die kurz zusammenfassenden gesetzlichen Bestimmungen über die Anordnung einer

118) Mone a. a. O. VIII. S. 273.

119) Münchener Stadtrecht Art. 421. Die geschwornen habent gesetzt von gemeinen rat — daz man aller waisen guot in der stat chamer geben sol, und sol man den waisen jerlich je von zehen pfunden ains geben.

120) Bairische Landfriede von 1346 §. 119 (Freyberg a. a. O. IV. S. 432). Svenn Kinder flegler geben werden und ist der flegler vier oder drei was dann der mehrtail thut mit der pfleg an den minern tail, daz sol chraft haben waer aber daz der pflegler newezween sint, so mag ainer an den andern nichtz tun daz den chinden schedlich waer an irem erbe.

121) v. Freyberg a. a. O. V. S. 192.



pflichtmässigen Verwaltung hinaus die daraus sich ergebenden Folgerungen nicht näher betonen und speciell die Entscheidung über die Rechtmässigkeit einzelner Handlungen und Dispositionen der vorgesehenen Rechnungslegung vorbehalten. Eine speciellere Auslassung darüber ist demgemäss auch innerhalb dieses Quellenkreises wesentlich von den urkundlichen Zeugnissen zu erwarten.

So lässt über die Gültigkeit einer solchen während der Unmündigkeit getroffenen Disposition keinen Zweifel eine Urkunde von 1482<sup>122)</sup>, ganz besonders klar und bestimmt ist das Verhältniss dargelegt in einer Urkunde von 1418 „Ich Hannss Gwss und ich Chunrad Pysel, Burger von München und ich Hainrich Wöllel veriechen offenleichen mit dem brief an pfeleger stat, für Ulrichen Wöllels son und Hannsen seins Enen, der pfeleger wir sein, das uns von derselben kind wegen herr. M. Sentlinger gericht und bezalt hat, vierthalbs und zwainzick pfunt guter und genger Müncher pfening, von des hoffs wegen zu Ryem, den er von uns chaufft hat, und der gewesen ist der egenanten kind, und wir sagen auch dem vorgenannten M. Sentlinger und sein erben von der obgenannten kind wegen der vorgenanten viertelhalbs und zwainzick pfunt getrewleich quid ledig und los, also das die egenanten kind, noch ir erben, noch wir von yren wegen, hintz im und seinen erben darumb nu fürbas nictes zu zesprechen noch ze vodern haben sullen, weder mit Recht noch an Recht in dhain weis, und was auch nu fürbas den obgen. M. Sentlinger und sein erben von der egenanten kind oder yrn freunden wegen darumb angien, wie das chaenn, dar für wellen wir allzeit yr fürstan und

---

122) Mon. monast. Castel Mon. Boic. XXIV S. 475: Wir Otto Abte ze Castel bekennen öffentlich das für uns komen Heinrich ulrichs sun von winden ain seit und Heinrich wilde von niederhofen anderseit — und trugen uns für dass ir teydingsleut sic frewntlich mit einander verriht heten — umb daz erbe uff der hube dass etwenn M. Elsbetters seligen gewesen wäre und nu peter seinem sun angehört der noch nicht zu seinen tagen komen ist in der masse daz sich H. Wilde dezselben erbez underziehen soll und besitzen und verwesen und sol einen stadel daruf bauen und haus und hoff bezzern wo dez not ist und sol ez dem Kinde in trewes hant trage auch sol der vorgn. H. Wilde dem H. ulrichs sun vier pfund pfenig geben alle jar — und wann dann der knabe sein erbe wider haben wil so soll er zwen mann nemen die sullen den stadel schätzen und waz er an hause oder hofe gebezzat hat, daz sol der knabe den W. und seinen erben widergeben mit samt den vir pfunden und wenn dann daz bezahlt wird so sol er den knaben sein erbe antworten und untermenig machen.

gewern sien alz oft yn des notbeschieht an alles widersprechen. Und dez ze urchund der warheit geben wir in den brief versiegelten — <sup>123)</sup>.

Der Wortlaut dieser Urkunde beweist aufs Deutlichste, dass auch die Disposition über Immobilien nicht eine bloss bedingte Gültigkeit behauptet, dass aber dagegen sehr wohl die Möglichkeit einer Anfechtung von verschiedenen Seiten und auf verschiedenen Wegen, wie aus dem Wesen der Verhältnisse oben deducirt wurde, vorgesehen wurde mit dem Bestreben, dagegen eine möglichst ausreichende vertragsmässige Sicherstellung, wenn nicht eine specielle Bürgschaftsleistung zu gewinnen.

Unter den österreichischen Quellen gehen für die Normirung der Verwaltung zunächst die Stadtrechte gleichfalls von dem Grundgedanken aus, dass die Vormünder gehalten sind, periodisch und bei der Beendigung der Vormundschaft definitiv durch Rechnungslage sich auszuweisen. Und zwar ist auch hier, wie in Prag, die Tendenz darauf gerichtet, die Vermögensmasse nach Möglichkeit ungeschmälert zu erhalten <sup>124)</sup>. Demgemäss wird auch hier vorgesehen eine Bestreitung der Bedürfnisse aus dem Ertrage, so dass nach Maassgabe der Rechnungslegung der ganze Ueberschuss zum Gute geschlagen wird — er sol den kindern ir ganze zoll irs gutes wider geben, den gewin darzu. Eine durch Noth gerechtfertigte Veräusserung schmälert demnach mit Recht das Vermögen und ist vollkommen gültig <sup>125)</sup>. Und auch hier ist ferner die Veräusserung nicht auf den Fall der nachträglich zu erweisenden Noth beschränkt, sondern es genügt, dass der Rath in Anerkennung der nachgewiesenen Zweckmässigkeit seinen Consens erteilt: „kein vormunde sol den weysen, die im empholen sint, weder erb noch zinsse nicht vorkaufen noch vorkumern es sy denne mit des rates und der stat wissen <sup>126)</sup>. Diesen Grund-

123) Mon. ecclesiae ad Dem. Virginus Nr. CLXXIV. (Mon. Boic. XX. S. 188.

124) Prager Stadtrecht Stat.-R. 54. — dum parveniunt ad discretionis annos tunc statim debent ipsis bona eorum per ipsos executores assignari.

125) Das. Rechtsb. 105: Haben sie erb und aigen, er sol is in pesserer und nicht ergeren und alle iar vor den nesten frunten rechnung do von haben, haben sie aber forendes kut daz kaufmanschaft heisset, arbeitet er do mit er sol aber alle iar da von haben, als da vor geschriben ist, und sol den kinden ir gut meren und nicht mynnern, is sci den daz daz unglucke darzu slach, das chaft-not heissot, des sol er beweisen.

126) Statut.-R. 103.

sätzen gemäss wird denn auch die Wirkung und Bedeutung einer solchen Disposition statuirt: „Vorkauft auch ymand eines weysen, der sin jar nicht hat, haus, erbe, zins oder eigen an der scheppen rat willen und gunst, das sol cheine kraft haben; wärs aber sache, dass es also an der schepfen rat vorkauffet wurde, gelanthmert, gefreyt naoch der stat recht und brieff mit dem insigel daruber geben, so sol der das haus, erb oder zins vorkaufft hat, und nicht der, der es koauffet hat, mit seinen spranzen dem veysen das vorantworten und sagen mit welchem rechten si das vorkaufft haben<sup>127)</sup>. Also wenn diese an sich vorgeschriebene oder doch unbedingt ausreichende obrigkeitliche Zustimmung nicht vorangegangen ist, kann der Beweis mit Recht veräussert zu haben, dennoch erbracht werden „mugen sie aber des nicht bewegung haben, so sullen sie vor allen sachen den weysen umb seyn vorkaufft erbe gerecht tun<sup>128)</sup>.“ In sehr eingreifender Weise ist hier für die Wahrung der Pupilleninteressen gesorgt, was auch erhellt aus der genauen Anweisung bezüglich der Behandlung der fahrenden Habe „Und wenn ein man seinen kindern bereitz gelt lest, dasselbe sullen die vormunden nicht legen uf kaufmannschaft, sonder man sol in zins oder erb dovomb kaufen<sup>129)</sup>. Auch wurden bei Dispositionen zur Schadloshaltung des Mündels besondere Bürgen zugezogen. Und in dieser Richtung wird weiterhin den Mündeln zu ihrer Sicherstellung noch ein besonderes Privilegium gewährt, dahin gerichtet, dass diese unter allen Umständen sich schadlos halten können. Vere auch sache dass einem waysen, der sein jar nicht zu enstette, sein erb, haus, zins vorkauft wurde gelantmert stat briefe daruber geben und nach der stat recht beweret und der vorkauer mit sampt seinen spranzen nichts hetten damit si dem waysen um sines vorkauftes gut genug tun mochte, oder op si alle tot weren, und hetten nicht also vil nach in gelassen, da nun den waysen umb seine verkauffte gutes genug tun mochte, so sol und mag der wayse nach unserm gemeinen rechte von dem tage, als er zu seinen iaren komen ist, sin gut und erben ansprechen inwendig iar und tag, das ist sechs wochen, das ym der besitzer und kauffer zu hant raumen sol an widerrede, und dieselben erbeskauffer oder besitzer sol sich denne furbas an die

---

127) Statut.-R. 119.

128) Statut.-R. 119.

129) Statut -R. 108.

dy im das erbe, zins oder gut verkaufft haben, halten umb seinen schaden und sich des an seinem liebe hat er des gutes nicht, desholen, also das der weyse alle weg das sein nicht in keiner weys sol verlieren. Aber auch hier liegt demgemäss keineswegs ein einfaches Revocationsrecht vor, sondern eine über die anderen fürsorgenden Maassregeln hinausgehende, aber immer doch an bestimmte Voraussetzungen gebundene Befugniss des Mündig gewordenen, sich eventuell auch den dritten Contrahenten gegenüber schadlos zu halten.

Als Norm für die Handlungsweise bei der Verwaltung und Conservirung des Mündelgutes stellt das Brünner Recht das Erforderniss des Fleisses in eigenen Angelegenheiten auf <sup>130</sup>). Mit diesem Maassstabe bestimmen sich Rechte und Pflichten des Tutors nach dem Begriffe der ordnungsmässigen Verwaltung. Demgemäss ist die Ersatzpflicht statuiert für die Gesamtmasse, so weit dieselbe nicht ohne Verschulden des Vormundes Abbruch erlitten hat, nothwendige Verwendungen befreien ihn von jeder Haft, und für sonstige Dispositionen bleibt der Nachweis der geforderten Diligenz hinsichtlich der Verantwortlichkeit maassgebend <sup>131</sup>). Dabei ist die Vermehrung des Gutes als das wünschenswertheste Ziel festgehalten, so dass der, welcher dem Mündel einen bestimmten jährlichen Gewinn garantirt und diesen zurückzulegen verspricht, als entfernterer Verwandter dem näheren in der Vormundschaft vorgezogen wird <sup>132</sup>). Im Allgemeinen wird aber Vorsicht und Sicherheit an die erste Stelle gesetzt und dem ungewissen Gewinne vorgezogen. „Item non est necessitas curatoribus minorum pecunias foenerare sed caute reponere et

---

130) Brünner Schöffb. 147: — *facta cautione, quod usque ad annos discretionis pervenerint, (ipsis) eam regant, conservent, et sicut eorum essent percipiant, quantum valent, meliorem faciant.*

131) Brünner Schöffb. 148: — *debent heredibus — rationem de commissis perceptis et distributis reddere; et quidquid non probaverint furto spolio vel alio infortunio sine eorum negligentia de bonis talibus deperisse, hoc de bonis propriis solvere tenebuntur, expensas autem necessarias, si quas in factis dictorum bonorum expediendis fecerint, de bonis eisdem recipiant pleno jure.*

132) Brünner Schöffb. 143: *Si affines linea consanguinitatis plus distantes petunt sibi orphanos assignari ista facta fideiussoria cautione, quod annuatim velint eis de bonis ipsorum certum lucrum residuare et insimul reponere, potius sunt eis committendi quam consanguineis propinquioribus, qui talem cautionem facere contradicunt.*

servare, nam melius est eis in antiquis tutorum manere quam munus appetendo etiam ab antiqua cadere <sup>133</sup>).

Und dieser Tendenz gemäss soll nicht allein jede vermeidbare Disposition unterbleiben <sup>134</sup>), es wird die fürsorgende Beschränkung sogar bis dahin ausgedehnt, dass dem Vormunde das negotiari nur dann gestattet sein soll, si pater consueverit negotiari <sup>135</sup>).

Ueber das einschlagende Recht von Iglau belehrt ein Rechtsfall, der die Frage erörtert, ob die Erhaltung des Vermögens an sich genüge, oder ob bei sich anbietenden besseren Bedingungen die Verwaltung an einen Anderen übertragen werden müsse <sup>136</sup>). Im Uebrigen weist die ganze Darstellung des Vorganges auf übereinstimmende Grundsätze der Verwaltung hin, und hinsichtlich der Veräusserung bestanden demnach unzweifelhaft im Wesentlichen gleiche Vorbedingungen und Beschränkungen, wenn nicht die Einsetzung durch den Vater eine ausgedehntere Competenz statuirte <sup>137</sup>).

133) Brünner Schöffb. 145.

134) Brünner Schöffb. 146: — quod bona talia inutiliter non consumat sed ipsa in usus convertat puerorum fidei suae commissorum.

135) Brünner Schöffb. 144.

136) Tomaschek a. a. O. S. 205 f. Tutor non debet artari, ut bona orphani melioret, sed talia resignet. Accidit apud nos, quod pater quidam de hoc mundo recessit intestatus superstitem filiam parvulam. — Videns autem dominus noster venerabilis pater abbas monasterii Aulue regis, quod idem patruus de tota substantia puellae nihil ipsi puellae melioraret seu augetet voleasque eidem melius providere, postulavit a predicto patruo ut augetet annuatim ad minus octo sexagenas, alias ipse dominus ipsi puellae providere vellet et ei de huiusmodi bonis tantum ad augere ad que quia patruus ille consentire noluit, dominus noster predictus volens iudice potius quam potenter agere in iudicio contestato quesivit a nobis, an sepe dictus patruus ad augmentum huiusmodi teneretur, an ipse dominus sit puellae et orphanae propinquior, ex quo augere introdit eidem ac melius providere. Super quo sententiam proferre non valentes, petivimus hoc ad scabinos Colonienses, ubi iura recipimus pro informatione, remitti, qui informantes nos dixerunt, quod patruus ille non teneretur meliorare aliquid puellae prefate seu augere, sed postquam ad annos discretionis pervenerit sibi sua bona, qualia et quanta invenit, resignare debet, in qua quidem sententia quia ipse dominus abbas contentari non vult, instantissime petimus per honorabilitatem vestram informari, quid in materia et causa huiusmodi sentire debemus et tenere, quem admodum etiam ipsi abbati domino nostro respondere. Sent. diff. Sicut querelam et responsionem audivimus, ita respondemus, quod scabini Colonienses iuste sententiaverunt.

137) Tomaschek a. a. O. S. 154: — und emphylich dir die zu getryewer hand czu tun und czu lassen, als ich dir glaube und getruwe.

Andere Stadtrechte, wie die von Wien, Haimburg und Neustadt bieten auf diesem Punkte nur indirecte oder negative Bestimmungen, die bedeutsamste Frage aber, die nach den Grenzen der vormundschaftlichen Verwaltungsbefugniss, findet auch für diesen Quellenkreis in den urkundlichen Zeugnissen die bestimmteste Beantwortung. In gleicher Weise nämlich wie innerhalb des alamannisch-schwäbischen Rechtes begegnen Dispositionen des Vormundes auch über Immobilienvermögen in zahlreichen Fällen. Beispielsweise gehört dahin eine Urkunde der Benediktiner Abtei zum h. Lambert in Altenburg (Niederösterreich) vom 2. Merz 1398: „Michael und Conrad, Gebrüder, Söhne des weiland Thomas des Volberlein, für ihren unvogtbaren Bruder verkaufen dem Andreas und dem Stephan — ihr Haus und Hofstatweingarten dabei. Siegler: Ulrich- Heinrich- und Johann-Bürger daselbt<sup>138)</sup>. Uebereinstimmend eine Urkunde vom 13. Septbr. 1451<sup>139)</sup>. Desgleichen in einer Urkunde von Wien 25. Januar 1388 bekennt Johann von Huck, dass die gegenseitigen Ansprüche zwischen seinen Mündeln und dem edlen Herrn v. Dybein wegen Geldschulden, Sätzen und Gütern völlig verglichen sein durch Vermittlung Hansens von Lichtenstein<sup>140)</sup>. Allerdings bestand eine solche Dispositionsbefugniss gewiss nicht unbedingt und unbeschränkt, nach Analogie des schwäbisch-alamannisch und bairischen Rechtes, sowie nach den Grundsätzen der Verwaltung, welche die österreichischen Stadtrechte aufstellen, unterliegt es keinem Zweifel, dass auch hier allgemein fürsorgende Beschränkungen und Vorbedingungen aufgestellt waren, und neben dem in den Stadtrechten betonten Requisit der obrigkeitlichen Zustimmung oder dem Nachweis der nöthigen oder nützlichen Verwendung bei Veräusserung von Immobilien erscheint unter Umständen eine Bürgschaftsleistung als sichernde Vorsichtsmaassregel in Uebung<sup>141)</sup>, oder es werden auch Rechtsgeschäfte speciell mit ausschliesslicher Gültigkeit für die Zeit der Minderjährigkeit abgeschlossen<sup>142)</sup>.

138) Fontes rerum Austriacarum II, Bd. XXV, Nr. CCOXXVII, S. 283 f.

139) Dasselbst S. 329.

140) Notizenblatt zum Archiv für Kunde österreichischer Geschichtsquellen I, S. 377.

141) Urkunden von Wien v. 22. Juli 1303, Notizenblatt I, S. 319.

142) Fontes rerum Austriacarum XXVIII, S. 43.

In den fränkischen Quellen sind durchgreifend in mehr unbestimmter, zusammenfassender Weise die Functionen der Verwaltung herausgehoben. Speciell wird hier ausdrücklich betont, dass alle Dispositionen, auch die über ihr Erbgut, gültig bleiben und den Mündiggewordenen binden, sobald die für solche Veräusserungen bestehenden Vorschriften und Bedingungen erfüllt sind. Denn das Recht von Franckenberg bestimmt: Unde wer also gut verkouffin muss, der sal der kynder neisten frunde — da by nemen, unde das also mit iren wissin thun — unde alsdan mogin die kynder kein insage namals thun, so si zu erer bescheidenheit komen. Han die kynder ganz keine frunde da, so sal he vor das gerichte gehen, unde syne noit klagen, unde mit des wissin unde hülfte thun, so hant ess aber macht. Tid he aber der keins, van dan die kynder mindig werden, Sie langin ir erbe an, wo sie es finden<sup>143)</sup>. So trägt das Sarbrücker Landrecht den Vormündern auf, „die kinder in ihren geschefften und handeln zum besten zu vergehen zu verstehen zu thun und zu bessen und zu bessern zu gewinn und zu verluste wie sich das begeben mag. Die Momper solten die Kinder und ihr Gut verwahren und zu versorgen nach ihrem bessen verständniss, nach ihrer besten Macht und Gelegenheit der Kinder ihr Gut zu dem meisten Nutzen anlegen und fürstellen<sup>144)</sup>. Während in dieser Fassung der Beruf und die Competenz des Vormundes übereinstimmend mit den oben betrachteten Rechtsquellen statuirt erscheint, heben andere Quellen dieses Kreises einzelne Seiten specieller hervor, und so fasst das Stadtrecht von Kleve entsprechend die Restitutionspflicht — „so solln se em dat wedergeven und dartu all ihr Gut dat si in der Kinder Warte mit getyret en hevet, ofte ihr von uftyl ofte von ungelucke verlosset<sup>145)</sup>. In anderer Fassung statuirt die gleiche Competenz das Recht von Nürnberg: Item und wo ez den zweyen ze swer wer daz möchten sie bringen an den Rate, waz sich aber die zwen versteen, oder aufrichten mügen bey iren trewen, daz sullen sie nicht schieben an den rate. Item wo ein man abgieng, der lehen hat, und liezz newr einen Sun oder daz er keinen sun

---

143) Schmincke, monum. Hassiaca S. 744.

144) Landrecht der Grafschaft Sarbrück C. VI. v. d. Nahmer a. a. O. II, S. 1009 f.

145) v. Kamptz, Handb. des rheinischen Provinzialrechts II, S. 37.

liezz So sullen sie besorgen, daz die lehen nicht verlorn werden als verr sie können und mügen on alles geverde <sup>146</sup>). Die definitive Rechnungslegung basirt also auch hier auf einer rationellen Verwaltung nach Maassgabe der vorliegenden Verhältnisse und mit Aufwendung vollen Fleisses, und demgemäss sollen nach der Aufwendung des Ertrages die Gegenstände der fahrenden Habe und erst nachdem diese erschöpft sind, die Immobilien angegriffen werden <sup>147</sup>). So schreibt auch mit genauerer Regulirung in gleichem Sinne das Recht von Nürnberg vor: „zum allerersten sol man alleweg ausrichten die schulde, die man gelten sol, und waz man durch gots willen geschickt hat, daz kündlich und redlich ist“ und dann weiter „Item wo kynde wern die niht zu jren tagen komen wern, und parschaft heten und daz die zwen dewcht, daz die parschaft niht leg an solichen steten, da ez den kynden nützlich und füglich wer So möchten sie nach den senden die die parschaft ynne hetten und die solln Jn geloben, daz sie die Jn einer Zeit, als sie Jn sagten, auf daz Rathhause in die losungstuben legten, und solten dann die zwen, und ob sie vormunde heten, daz anlegen, wie sie oder der merer teyl ze rat würden, daz es den kynden allernützlich wer, so sie aller schierst möchten <sup>148</sup>).

Die doctrinäre Darlegung des kleinen Kaiserrechts fasst dann wiederum die Functionen des Vormundes zu dem Berufe einer rationellen Verwaltung und arbiträren Fürsorge zusammen: ouch irloubit der keiser einem fromen manne daz er der kinder vormunde sy ane schaden und hat auch keine gewalt in ir gut zu verzern denn nach bescheidenheit. Sint geschriben stet in des reiches rechte: daz unser ist daz bewaret e daz ez verlorn werde <sup>149</sup>). Und wenn dann endlich auch hier Veräusserungen

---

146) Siebenkees II, 216.

147) Berner Handfeste von 1218; Gaupp a. a. O. II., S. 54: — si nihil habet preter allodia et probare potuerit hoc testibus et juramento, etiam allodia fame urgente partim expendere potest et obligare usque ad v solidorum et hoc semper usquedum plus valere non possint. Et quicumque ea taliter emerit vel impignoraverit sub bono testimonio benetestatus est et securus. Si suo contraxerit cum aliquo mobilia potest illi dare et de allodiis nihil facere praeter voluntatem puerorum excepto quod domum suam debet ad vitam suam possidere.

148) Siebenkees II, 216.

149) Kl. Kaiserrecht §. 32.



von Grundeigenthum seitens des Vormundes so vorgenommen werden, dass deren unanfechtbarer Bestand ausdrücklich statuiert wird, so müssen solche Dispositionen hinsichtlich ihrer Verbindungen und Voraussetzungen in Ermangelung näherer Angaben unzweifelhaft nach Analogie der übrigen Stammesrechte beurtheilt werden<sup>150)</sup>.

Den Charakter der particulären Rechtsbildung gemäss und je nach individuellen Verhältnissen und Veranlassungen erscheint also die Verwaltung verschieden normirt und wie die Conservirung des Gutes so wird die Wahrung der Pupilleninteressen überhaupt auf verschiedene Weise erstrebt. So wechseln auch die Bedingungen und Voraussetzungen, an welche speciell die Veräusserung von Immobilienvermögen geknüpft ist. Soweit nun diese salvirenden Vorschriften nicht gewahrt sind, kann dem Zwecke derselben entsprechend der Mündiggewordene durch Anfechtung des Geschäfts sich des Schadens erholen. Es soll also der Mündel durch Handlungen des Vormundes nicht in Nachtheil gebracht werden und dieses zu erreichen dazu sind die erkannten salvirenden Normirungen bestimmt und geeignet. Aber wesentlich davon verschieden ist das bisher als geltend angenommene Princip, dass der Mündiggewordene die ihn beeinträchtigenden Handlungen des Tutors unter allen Umständen habe widerrufen können<sup>151)</sup>. Einem solchen Grundsätze gegenüber würden jene fürsorgend beschränkenden Anordnungen an sich gewissermaassen gegenstandslos erscheinen, und ebenso verlöre dann die genaue Kompetenzbestimmung des Tutors ihre eigentliche Bedeutung. Allerdings schloss der vom Vormunde zu führende Nachweis jede nothwendige oder nützliche Verwendung ein, und bei Veräusserungen waren die verlangten Vorbedingungen und Voraussetzungen dahin gerichtet, eine Benachtheiligung des Mündels von vorn herein auszuschliessen; zuletzt stand eventuell dem Mündiggewordenen

---

150) Vgl. die Urkunde v. 17. April 1343, Mon. Zoll, III, S. 110, welche berichtet, dass der Burggraf Johann von Nürnberg als Vormund des Pfalzgrafen von Leuchtenberg Güter zu Erbpacht übertragen habe und es ist die Wirksamkeit dieses Vertrages ausdrücklich auf fernere oder ewige Zeit gestellt; s. Thomas a. a. O. baculus iudicii §. 54, S. 242: Item obe eygen und erbe kinden zu eyner hant erstorben vere und des usserung getan wullte werden, die kinder müssen alle vor gericht sin — obe aber die kinder under iren jaren und nit verzigbar weren, den musste man an ir stat mompar setzen, die sich des usserten.

151) Krant a. a. O. II, S. 4 ff.

ein entsprechender Schadensersatzanspruch zu, aber eine ganz andere Bedeutung würde doch ein auf die Behauptung erlittenen Nachtheils unbedingt zugestandenes Widerrufsrecht haben. Wie der Mündel den durch Noth oder Unglück herbeigeführten Verlust tragen musste, so konnte ja auch die mit Zuziehung der Blutsfreunde oder der öffentlichen Behörde beschlossene Verwendung, sowie die mit Aufwendung aller Sorgfalt geführte Verwaltung dennoch hinterher Nachtheile für den Mündel herbeiführen, und in diesen Fällen ein Revocationsrecht anzunehmen, würde den bestimmtesten Quellenaussagen wie den Grundsätzen einer rationellen Verwaltung gleichmässig widersprechen. Demnach kann allein in dem hier vertretenen Sinne der oft wiederholte Quellenausspruch gedeutet werden, dass der Vormund nichts zum Nachtheile des Mündels und seines Vermögens thun solle, welche Auffassung auch als gemeingültig schon in einer Entscheidung von 1287 zum Ausdruck gebracht ist: „inter multa alia sententialiter quesitum existit: Si tutor aliquis de bonis pupilli, cujus tutor existit, que teneri debent ab imperio, pactiones obligationes promissiones vel aliqua alia facere possit, qui in ipsius pupilli preiudicium vel dispendium vergere videantur. Et sententiatum existit communiter ab omnibus principibus et etiam approbatum: Quod nullus tutor possit vel debeat de bonis pupilli aliquid facere vel disponere per quod ipsius pupilli cuius est tutor, deterioretur conditio vel per quod ipsi pupillo dampnum aliquod generetur maxime cum tutores pupillorum suorum meliorem possint facere condicioem, deterioem numquam<sup>152)</sup>. Denn das Verbot, zum Nachtheil der Mündel zu veräussern und ihre Lage zu verschlechtern, ist, wie erkannt, den einzelnen Rechten übereinstimmend eigen, aber deshalb ist doch keineswegs der Bestand aller Dispositionen in Frage gestellt und von einer nachträglichen, wenn auch stillschweigenden Zustimmung des Mündiggewordenen abhängig gemacht.

Der mit der Verwaltung dem Vormunde übertragene Beruf schliesst die Aufgabe ein, die vermögensrechtlichen Ansprüche desselben zu realisiren und die entsprechenden Verpflichtungen zu erfüllen. Damit ist dann die bezügliche Vertretung vor Gericht gegeben, aber eben wegen dieser selbstverständlichen Consequenz bringen die Quellen diese Seite durchgreifend nur gelegentlich

---

152) Pertz Leg. II, S. 452.

oder spärlich zur Sprache. Einzelne Rechte, wie das von Augsburg, heben aber doch das gerichtliche Einfordern des Pupillengutes besonders hervor: „swär der chinde pfläger ist, der sol für den rihter gan und soll bereden selbstdritte zen heiligen daz der chindevater und muter daz aigen derbracht haben in nuze unde in gewer jar und tak oder mehr als dirre stödtreht. ist und alz er daz getut damit hat er den chinden ir aigen behabt daz ist reht<sup>153)</sup>. Desgleichen in Bezug auf die gegen den Mündel geltend gemachten Ansprüche: „Sint die weisen zer tagen nicht chomen, so muz man die gült selbe sibende bringen hinz ir vater oder hinz ir mutter von svenen die gülte dar ist chomen, alz daz geschicht so sint sie der gülte schuldik, mak man des mit getun, so sint sie der gülte ledik“<sup>154)</sup>. So gedenken auch die verwandten Quellen dieser Functionen, sachgemäss wesentlich im Zusammenhange mit der Schuldentilgung wie mit der Realisirung von Forderungen, wo dann der Vormund als Kläger oder als Beklagter auftritt<sup>155)</sup>. Die Urkunden bringen diese Thätigkeit im Anschlusse an concrete Fälle zur Erscheinung. So bezeugt beispielsweise in einer Urkunde des Klosters Schönau bei Heidelberg v. 5. Novbr. 1289 Ludwig von Liebenzell, dass er für sich und die Söhne seines verstorbenen Bruders Richard als Vormund derselben den Ausspruch eines Schiedsgerichts anerkenne und annehme<sup>156)</sup>. Desgleichen werden in einer Urkunde v. 5. Juni 1382 die Vormünder als prozessführende Partei dargestellt<sup>157)</sup>. Einen eigenthümlichen Standpunkt scheinen aber in dieser Hinsicht die österreichischen Quellen einzunehmen. Denn im Landrecht Art. 52 heisst es ausdrücklich: Wenn vater und mutter ihren kindern absterbent was die guts iren kindern lassent in nutz und in gewer, das sollen sie mit ruhe haben vor aller ansprach, unz daz sie komet zu iren tagen. Nach den iaren sullen sie antworten als recht ist und lands gewohnheit wer gen in icht zu sprechen hat<sup>158)</sup>. Es ist derselbe Grundsatz auch für Wien

153) Stadtrecht von Augsburg (Freyberg a. a. O. S. 87). Meyer a. a. O. LXXVI, §. 5.

154) Dasselbst S. 130.

155) Stadtrechte von Freising (s. Freyberg a. a. O. V, S. 191, altes Landbuch der March §. 74, Zeitschr. f. schweiz. Recht II, S. 41 f.)

156) Mone a. a. O. VII, S. 95.

157) Mone a. a. O. XVII, S. 200.

158) Hasehörl, Das österr. Landrecht S. 254.

ausdrücklich ausgesprochen in dem Stadtrechtsbuche von 1435 <sup>159)</sup> und daraus scheint dann zu folgen, dass bis zur Mündigkeit alle Civilklagen gegen den Mündel überhaupt ausgeschlossen waren <sup>160)</sup>. Eine weitere Erklärung aber scheint ein Ausspruch des Prager Stadtrechts zu bieten: „— wer deme yemand, der do sprech, das ym der tot man schuldig wer, derselbe mag di vormunden umb di schuld ansprechen; und wenne sie mit iren rechte behalten, das si davon nicht wissen, so seinen sie und die kinder ledig, welden sie is aber nicht behalden mit iren rechte, so musste derselbe peiten also lang unz die kindern zu iren iaren komen, und die selben kinder mag er ansprechen umb die schuld <sup>160)</sup>. Demnach ist es ausdrücklich dem Belieben des Vormundes überlassen, die Vertretung der Klage zu übernehmen oder abzulehnen, speziell braucht er den entscheidenden Eid in der Sache nicht zu leisten und wenn er dieses ablehnt, so muss mit der Anstellung der Klage bis zur Grossjährigkeit des Mündels gewartet werden. Und es begegnen auch in diesem Rechtsgebiete die Vormünder als thätige Partei in dem Prozesse des Mündels, in welchem sie bei der Verhandlung und Entscheidung mitwirken. So in einer Urkunde der gräflichen Familie von Stubenberg v. 21. Juli 1403: „Die Brüder Hans und Heinrich von Lichtenstain erklären als Vertreter ihres minderjährigen Vettters Hertlein von Lichtenstain, dass sie sich der Entscheidung ihres gewählten Schiedsmannes Ulrich von Dachsparg, Landmarschalls in Oesterreich, und des vom Gegenpart bestellten Friedrich von Stubenberg freiwillig fügen wollen <sup>161)</sup>. Diese Auffassung erhält dann, wie es scheint, in den fränkischen Quellen bestimmteren Ausdruck. Dahin gehört vor Allem das Zeugniß des Bamberger Rechts: „Item wem kinde emphohlen werden in vormundweise und daz die kinde zu iren tagen niht chomen seine waz denne die vormunde von der kinde wegen clagen nach Erbe oder nach Eygen nach Schuld oder von ander sache wegen, da seine di vormunde nicht schuldig umb ze sweren, ob in ein recht him heyne geben wurde ez wollen denne die vormunde selber mit willen tune. und ob die kinde damit gewinnen oder verlieren da seine di vormunde den kinden nihts schuldig an auz ze rihten und wenne die vormunde des rehten

---

159) Ranch III, 155, 211.

160) Statut. R. 103.

161) Notizenblatt IX, S. 254.

also hin heyme niht nemen wellen so muz der selber verantworten dem si zu sprechen. als daz die schepphen denne erchennen nach seiner furgabe und antwort. wern die kint aber zu iren tagen chomen, waz denn den vormunden und den kinden rehte hin heime ertheilt werden, die muzen di kint tune end nicht die vormunde, sie wolten ez aber mit willen tune“<sup>162</sup>). Instructiv ist der aus Kleve mitgetheilte Rechtsfall, in welchem die Klage gegen den Vormund unmündiger Kinder in seiner Eigenschaft als solchen gerichtet wird: „querula: Ein man hevet beklaget enen momber van onmondighen kinderen dat voritids de oem der selver kindere, dair si recht erven affsin, oen verkoft heft holt dat sin nit en was, dair hi bi gehindert is von scrift grude von scade 20 p. gulden und bat gericht. — responsio: dair op die momber der kinderen verscreven geantwordt unde begert en recht voir ordel: want die oem der kindere vortids den cleger holt verkoft hevet dat doe der tid op sinen eigen erve stont ind dair op gewassen was ind on dat gewist und beteickent hat, ind die cleger dan vorder gehowen hed: weer dan di momber van wegen der kindere dair bi erwisen hinder off seaden heben solde off en solden? Dair op heft die cleger weder en ordel bestedet: want hi bereet is to behalten ind dair to doen des die scepenen wissen dat hi mit recht dair to doen soll, dat hi det user holt mit eender gehowen en heft, dan on verkoft end gewist is mer men on dan schaden richten sall off en sall. sententiatum: Hier op heft ons landshere gewist voir recht, mach die cleger beschinen as recht is, dat hi niet vorder gehowen en hevet dan on vercoft en gewist is to howen, so soll hi sin clage gewonnen heben“<sup>163</sup>). Es liegt hier offenbar eine gegen die Mündel und den Vormund unternommene und durchgeführte Civilklage vor, wie anderswo wiederum die Durchführung der Prozesse für und in Namen der Unmündigen ausdrücklich als Aufgabe des Vormundes statuirt wird: „denselben kindern jre sachen hie am Richsgericht oder wo sich das gepurt und noit ist usszutragen, die kindere jn jren geschefften und hendeln zum besten und notzsten zuvergeen, zu versteen zu thun und zu laissen zu gewynne und zu verluste, wie sich dass begeben mag“<sup>164</sup>). Nur ist auch hier

162) Bamberger Recht §. 327. (Zoepfl S. 93 f.)

163) Schroeder a. a. O. S. 4.

164) Thomas a. a. O. Rechtsf. St. 110, S. 362.

die Ablegung der Eide ausdrücklich ausgenommen: „doch gepurten sich eide zu thun, die musten die kinder selbs thun, so sie zu jren jaren und tagen kommen“. Das Sarbrücker Landrecht endlich bestimmt: „Werden die Kinder gefordert umb Erbe oder umb Schuld, die Momper sollen dass mit Recht bescheiden oder beschüdten biss sie die Kinder zu ihren mündigen Tagen kommen, darin hant die Momper den Kindern zu gewinnen und nit zu verliesen. Desgleichen sollen die Momper dêr Kinder Recht und Schuld infordern biss zu ihren mündigen Tagen, darinnen die Momper den Kindern auch gewinnen und nit verliesen mögen“<sup>165</sup>).

Aus diesen scheinbar widerspruchsvollen Quellenaussprüchen ist zunächst als gewiss zu entnehmen, dass factisch Prozesse in Sachen Unmündiger keineswegs ausgeschlossen waren. Darüber lassen die gesetzlichen Normen, welche diese Thätigkeit als Befugniss oder als Aufgabe des Vormundes bezeichnen, sowie die urkundliche Bezeugung factischer Fälle keinen Zweifel. Aber eben so bestimmt ist ausgesprochen, dass der Tutor es ablehnen kann, die betreffenden Eide zu schwören, und somit lag es in seiner Macht, durch die darauf bezügliche Weigerung die Durchführung der Sache bis nach dem Mündigkeitstermin hinauszuschieben. Konnte sich demnach der Vormund für die Prozessführung entscheiden und geschah das wirklich, wie in den bezeugten Fällen, so liegt doch eine arge Anomalie in der Annahme, dass zugleich es lediglich von der Willkür des Mündiggewordenen abhängig gewesen sei, dem Urtheile seine Anerkennung zu geben oder durch Verweigerung dieser dasselbe umzustossen. Und doch wird in den Quellen ausdrücklich betont, dass durch die Prozessführung dem Mündel nichts verloren gehen solle und dass er sich eines auf diese Weise gewordenen Schadens erholen könne. Aber nothwendiger Weise braucht darin keineswegs ein unbedingtes Revocationsrecht erkannt zu werden, wie bei der Verwaltung trotz des gleichen Principis nicht die Dispositionen selbst durch den Mündiggewordenen widerrufen sind, sondern der Mündel

165) Sarbrücker Landrecht C. VI v. d. Nahmer a. a. O. II, S. 1010. Landrecht des Fürstenthums Jülich XX. (Lacensblet I, 128): Item unmündige kynder die sullen binnen jair und dage, wanneir sy zo iren mündigen dagen komen synt, myt kommerrecht aider daedoin sprechen und asdan deme Rechten naekomen; doint sy des also neyt, sullen die jhene, inlendich synt, sich verbeyt (versäumt) haben.

nur befugt ist, sich wegen des ihm widerrechtlich zugefügten Schadens je nach Verschiedenheit der Quelle bald an den Vormund, bald direct an den anderen Contrahenten, bald an den zweiten nach dem ersten halten kann, so könnte auch hier das Sachverhältniss dahin verstanden sein, dass wegen eines dem Mündel rechtswidrig zugefügten Schadens auch hier der Anspruch auf Schadloshaltung begründet war. Möglich nun, dass durch die freiwillige Uebernahme des Processes seitens des Vormundes und durch das Eintreten für die zu leistenden Eide seine Verantwortlichkeit eine gesteigerte wurde und dass man in Anerkennung dessen vereinzelt die Sicherstellung des Mündels sogar dahin ausdehnte, ihm nöthigenfalls ein Widerspruchsrecht gegen das Urtheil selbst zuzugestehen. Nach österreichischen Quellen erwies sich oben der Anspruch des Mündels in Bezug auf Schadloshaltung bei der Verwaltung ausnahmsweise bis zu einer Anfechtung der Dispositionen erweitert und eben dieses Stammesrecht ist es wieder, nach welchem im Unterschiede von den übrigen Quellen ein solcher Einspruch gegen das Urtheil ausdrücklich anerkannt wird. Wenigstens scheint auf diese Weise allein der Widerspruch der Quellenaussage unter einander und die Anomalie zwischen einer vollen Zulässigkeit der Processführung durch den Vormund und der vollen Hinfälligkeit des Urtheils gegenüber dem Widerruf durch den Mündig gewordenen allein ausgeglichen werden zu können.

Diese vermögensrechtliche Vertretung des Minderjährigen beruht an sich auf der entsprechenden vollen Handlungsunfähigkeit desselben, die bald als stillschweigende Voraussetzung angenommen und indirect ausgesprochen, bald besonders hervorgehoben wird.

So gelangt dieser Grundsatz zunächst schon dadurch zur Erscheinung, dass das Contrahiren mit dem Mündel überhaupt untersagt wird. In Ulm ist es bei Strafe des Pfandverlustes verboten, dem Minderjährigen auf Pfand oder gegen Bürgschaft etwas zu leihen<sup>166)</sup>, in Augsburg wird das durch Disposition des Mündels abhandeln Gekommene einfach retrahirt und das durch Spiel Verlorene muss zurückgegeben werden<sup>167)</sup>. Anderswo, wie in den Rechtsbüchern von Nidwalden und Glarus wird Veran-

---

166) Jäger, Schwäbisches Städtewesen S. 323.

167) Augsburger Stadtrecht, Freyberg S. 236, Walch Art. 403.

lassung genommen, die Consequenz der Handlungsunfähigkeit speciell zu betonen dahin, dass die mit dem Mündel selbst abgeschlossenen Rechtsgeschäfte ungültig seien. „Were ouch das yeman mit deheinen personen die vogtbar ist, dehein kouff oder mächt täte, wieioch das gemärcktet wäre mit trüwegeben gelüpt oder Eide an desseben personen vogt wissen und willen ober vier Haller und fünf Schillig das sol derselben person an sinen eren und an sinem gut gäntzlich unschädlich sin und wer der were, der es vor hin tätty, was er derselben personen abgenommen hätte, es wäre mit truwgelüpd oder Eiden in derselben schulden sol Er Sin<sup>168)</sup>. Der Schluss dieser Satzung bezieht sich auf eine frühere gesetzliche Anordnung, durch welche das Contrahiren mit einer bevormundeten Person unter Strafe gestellt wurde, und zwar war diese eine Geldbusse in der Höhe des Objectes des Rechtsgeschäftes. Eben im Zusammenhange mit dieser Strafe tritt das Verbot und die Ungültigkeit solcher Rechtsgeschäfte mannichfach hervor. So beträgt in Reichenberg die Busse immer 10 Pf., wogegen das Hofrecht von Pfaefikon bei einem mit dem Unmündigen abgeschlossenen Kaufe den anderen Contrahenten nur zur Vergütung der Kosten und des Weinkaufs verpflichtet<sup>169)</sup>. Das Recht von Einsiedeln hebt die für solche Handlungen festgesetzte an den Abt zu erlegende Strafe von 10 Pf. hervor<sup>170)</sup>. Die Ungültigkeit solcher Rechtsgeschäfte sprechen aus die Oeffnung von Wattewiel in St. Gallen<sup>171)</sup> sowie das Recht von Freiburg i. Ü.<sup>172)</sup>. Dagegen wird die Unfähigkeit zum Handeln selbst betont in dem Thalrechte von Engelberg: „junge leut die nit erwachsinn sein, die sollen keine Gwalt zu geben haben, sei bei ihrer Gesundheit oder auf ihrem Todtbett<sup>173)</sup>).

Aber bei dieser einfachen Schlussfolgerung aus dem natürlichen Wesen der Unmündigkeit ist die Rechtsbildung nicht stehen geblieben, mit Zurückdrängung des logisch-juristischen Principis haben auch hier Erwägungen der Zweckmässigkeit und

168) Recht von Nidwalden Bl. 9, Blumer a. a. O. I, 507.

169) Blumer a. a. O. I, S. 503 ff.

170) Recht der Abtei von Einsiedeln §. 27, Zeitschr. f. schweiz. Recht II, S. 572.

171) Grimm, W. V, S. 201.

172) Schweiz. Geschichtsforsch. I, S. 92.

173) Altes Stadtrecht von Luzern §. 38, Zeitschrift für schweiz. Recht V, S. 34.



Billigkeit die Normirung bestimmt. Dahin gehört zunächst die Anschauung, dass ein solches Rechtsgeschäft, wenn es nur ein sehr geringes Object betrifft, gelten soll. Während das Recht von Glarus in der obigen Stelle einen solchen Minimalbetrag feststellt, geht das Recht von Luzern viel weiter in der Bestimmung: „wir sezen ouch, dass ein Kind, es sy ein knab oder eyn dochter, ob ioch die undern Jaren sind, in Todtbett ane Vogt ihrer Mutter zehn Pfund geben und ordnen mögen, wo das beschicht, so soll es Kraft haben, doch soll sich das mit Kundtschaft vinden <sup>174)</sup>. Einen sehr weiten Schritt in dieser anomalen Gestaltung bezeichnet das Hofrecht von Pfaefikon, welches die Ungültigkeit eines solchen Vertrages sogar davon abhängig macht, dass der eine Contrahent den anderen als einen Bevogteten gekannt habe <sup>175)</sup>; das Baseler Recht hat sogar schon früh zu der weit abliegenden fremden Anschauung aufgenommen, dass nur die die Unmündigen belassenden Verträge für sie wirkungslos sein sollen: wer hierfür deheinen jungen, das under zwenzig jaren alt ist ützt ufgyt und sölich ufgebung beschehe wider — vögten wissen und willen — das man denen uffgebern umb sölich uffgebung gang nützit schuldig noch gebunden sin sol ze tunde oder wider ze gebende wenig noch vil in dehein wise <sup>176)</sup>.

Der Grundgedanke der vollen Handlungsunfähigkeit beherrscht auch die bairisch-österreichischen Quellen. Das liegt schon ausgesprochen in den Normen, welche das Handeln für den Pupillen auf den einzelnen Punkten normiren, doch wird auch in negativer Fassung dieses nicht selten ausdrücklich hervorgehoben. Das österreichische Landrecht erklärt, dass Minderjährige nicht „bestetten“ können <sup>177)</sup>, das Wiener Stadtrecht von 1121, dass sie mit ihrem Vermögen nicht schaffen und wandeln können und in dem Stadtrecht von Ofen heisst es: „ehe ein knab chumpt zu 14 ader ein dyrn czu zweif iaren, so mag es nicht sullen verkaufen noch verpfenden <sup>178)</sup>; in Prag endlich wird in Bezug auf Dispositionen der Unmündige dem Verstandeslosen gleichgestellt <sup>179)</sup>.

174) Altes Stadtrecht von Luzern §. 38, Zeitschrift für schweiz. Recht V, S. 34.

175) Grimm W. V, S. 201.

176) Rechtsquellen von Basel I, S. 137 f.

177) Hasenöhrli a. a. S. 110 f.

178) Stadtrechte von Ofen C. 371, 379, S. 194, 196.

179) Statut. R. 129, S. 87.

Deutlicher und bestimmter reden dagegen wieder die Quellen des fränkischen Rechts, indem sie in wechselnder Ausdrucksweise die volle Handlungsunfähigkeit des Unmündigen seiner Vertretung zu Grunde legen <sup>180)</sup>.

Es wiederholen sich in diesen Ergebnissen die Widersprüche mit den Resultaten der früheren Darstellung. Wesentlich auf Grundlage sächsischer Rechtsquellen war durch Krant von der Berufung zur Vormundschaft und der damit vorgegangenen Wandlung ein Bild entworfen, dessen abweichende Züge im Zusammenhange mit eben den sächsischen Quellen näher charakterisirt wurden <sup>181)</sup>. In Bezug auf die Vermögensverwaltung waren es dann zunächst die Normen für die Bürgschaftsleistung, die in ihrer widersprechenden Auffassung eine nähere Darlegung finden mussten <sup>182)</sup>. Von tief einschneidender Bedeutung erschien die Grundauffassung von der Stellung des Vormundes hinsichtlich der Vermögensverwaltung, die Kompetenzbestimmung desselben und die Frage, ob die Anschauung gerechtfertigt sei, dass die von ihm vorgenommenen Dispositionen immer nur eine active Gültigkeit behauptet hätten, der Mündiggewordene stets berechtigt gewesen sei, jedes zu seinem Nachtheile abgeschlossene Rechtsgeschäft zu widerrufen <sup>183)</sup> und das gegen ihn gefällte Urtheil umzustossen <sup>184)</sup>. Soweit auch für das hier vorliegende Quellengebiet eine Geltung dieser Anschauung behauptet wird, ist in der vorstehenden Darstellung eine Würdigung derselben enthalten.

---

180) Das Landrecht v. Sarbrück C. VI. v. d. Nahmer a. a. O. II, S. 1009: Die Kinder, die Zeit sie in Momperschaft sein, hand kein Macht sich selbst noch ihr Gut zu verbringen zu beschweren noch zu verbringen zu beschweren, noch zu verwenden, noch einig Schuld zu machen sonder ihr Momper in keinen Weg. Stadtrecht von Freiburg i. B. Gaupp a. a. O. II, S. 26 nullus infra XII annos nec sibi nec aliis prodesse potest vel obese. Berner Handfeste v. 1288 §. 50. Gaupp a. a. O. II, 55: facere non possunt aliquid quod alicuius est momenti nisi per manus tutoris et advocati, so auch Stadtrecht von Murten.

181) S. Bd. II, 1 S. 22 ff.

182) S. Bd. II, 1 S. 26 f.

183) S. Bd. II, 1 S. 38 ff.

184) S. Bd. II, 1 S. 41.

### b) Die Bevormundung in den persönlichen Rechten.

Auch in dem hier vorliegenden Quellenkreise schliesst die betrachtete vermögensrechtliche Bevormundung den Beruf ein, die körperliche Erhaltung und Pflege zu gewährleisten. Der Natur der Verhältnisse gemäss wird diese Alimentation im Zusammenhange mit der Gutsverwaltung regulirt, sie wird aus dem Pupillengute, zunächst aus den Früchten, nöthigenfalls aus der Substanz selbst geleistet. Für den Fall der Vermögenslosigkeit waren nach altgermanischer Anschauung gemäss der Innigkeit des Blutsverbandes überall die Verwandten bis in weite Kreise berufen und in sehr ausgedehntem Maasse stellte das germanische Alterthum dafür leitende Prinzipien und im Einzelnen regulirende Normen auf<sup>185)</sup>. In der der Betrachtung hier vorliegenden Zeit ist gegenüber einem abgeschwächten Blutsverbande auch diese Wirkung der natürlichen Nahestellung abgeschwächt. Demgemäss findet die moralische oder rechtliche Verpflichtung der Verwandten, speciell des Vormundes, für die Alimentation des unmündigen Waisen mit den eigenen Mitteln einzutreten, nur vereinzelt Erwähnung<sup>186)</sup>, die überhaupt mitwirkend und ersetzend eingreifende erkannte öffentliche Thätigkeit offenbart sich auch auf diesem Punkte. In den Städten geschieht das durch Errichtung von Findel- und Armenhäusern<sup>187)</sup>, in höherem Grade sind es fromme Stiftungen und kirchliche Anstalten, welche dem Geiste des Mittelalters entsprechend diese Aufgabe des Gemeinwesens in die Hand nehmen<sup>188)</sup>.

---

185) S. Bd. II, 1 S. 41.

186) Schwabensp. S. 55, L. 66. Dsp. 59 a.

187) Kriegk: Deutsches Bürgerthum im Mittelalter S. 75 ff.

Mone a. a. O. I, S. 143 ff: „Die Gemeinden besorgten die Armenpflege auf doppelte Weise, durch Austheilung von Almosen und durch Verköstigung der Armen. Die Vertheilung der Almosen geschah in den Pfarrkirchen oder auch in anderen Kirchen, wo es herkömmlich war und zwar durch den besonderen Almosennehmer. Die Verköstigung der Armen erforderte Anstalten, die man überhaupt Spitäler nannte. Ueber die Armen ausserhalb der Spitäler war eine Aufsicht angeordnet, welche sowohl die Austheilung der Almosen als auch den Bettel und die Aufführung der Armen überwachte. Diese Aufsicht besorgte der Bettelvogt, der die niedere Armenpolizei handhabte und den Befehlen des Bürgermeisters zu gehorchen hatte.

188) Mone a. a. O. I, S. 123 bis 163: Ueber die Armenpflege von 13. bis

Der Betrag des aus dem Vermögen für die Alimentation Aufzuwendenden ist begreiflicher Weise im Allgemeinen nicht näher bezeichnet, das zu bestimmen bleibt sachgemäss den Umständen und Verhältnissen überlassen; die Normen der Verwaltung und Conservirung ergeben ja hier das Nöthige, und mit Rücksicht auf die Verantwortlichkeit und die Rechnungslegung wird es dem Vormunde anheimgegeben, nach billigem Ermessen diesen seinen natürlichen Beruf zu erfüllen. Daher sind es nur vereinzelt Auslassungen, welche gelegentlich diesen Punkt zur Sprache bringen<sup>189)</sup>, wie beispielsweise in Basel angeordnet wird, dass, wenn elternlosen Kindern, die im Spital erzogen wurden, später Gut zufällt, dasselbe als Ersatz für die Alimentation an die Anstalt kommen und weder der Mündiggewordene noch sonst jemand etwas davon fordern soll<sup>190)</sup>.

Der sich anschliessende Beruf der Erziehung findet begreiflicher Weise in den Rechtsquellen keine weitere Erörterung, für die individuellen im Ganzen einfachen Verhältnisse waren nach dieser Seite verwandtschaftliches Arbitrium unter staatlicher und kirchlicher Betheiligung bestimmend und ausreichend<sup>191)</sup>. Nur das mit der Erziehung verbundene Herrschaftsverhältniss gelangt zum Ausdruck in dem Bestreben, für das Züchtigungsrecht und die Zwangsbefugniss die nöthigen Grenzen aufzustellen<sup>192)</sup>. Von dieser Seite aus wird dann auch die Veranlassung geboten, die Wahl eines Berufes für den Mündel in negativer Weise zu berühren, indem einer desfallsigen willkürlichen oder nachtheiligen Disposition des Vormundes zu begegnen ist. Aber auch hier kommen den Zuständen und Zeitverhältnissen gegenüber nur solche Dispositionen wesentlich in Betracht, welche an sich eine weit-

16. Jahrh., I. Kirchliche Armenpflege; vergl. auch über Krankenpflege Mone a. a. Orte II, S. S. 257 ff., XII, S. 5—53.

189) Weissthum von Thayngen (Schaffhausen) §. 22 (Mone a. a. O. II, S. 57): Item vil als geschwistergiter von brüdern in eine hus ist, die ihr gut ungeteilt haben, so soll der eldest er sye beraten oder nit, den val richten jedoch sol er 14 jar alt sin.

190) Baseler Rechtsquellen I, S. 243 f.

191) Mone a. a. O. I, S. 257—303, über das Schulwesen vom 13. bis 16. Jahrhundert.

192) Bairischer Landfriede von 1281, §. 60 (Quellen z. b. u. d. Gesch. V, S. 348); Prager Statut. R. 21: Item wil also denselben ungeraten jungen seiner frunt deheiner selbe züchtigen, er mag es wol getun in der wise als vorgeschriben stet.

Rive, Gesch. d. deutsch. Vormundschaft. II. 2.

reichende bindende Macht enthalten, und so ist die schützende Aufmerksamkeit der Gesetze vor Allem auf das Kloster- und das Ehegelübde gerichtet<sup>193)</sup>.

So weit es sich im Uebrigen um die Geltendmachung persönlicher, das Vermögen nicht berührender, Rechte handelt, wird der allgemeine Beruf der Vertretung auch in dieser Beziehung wirksam. Zu einer solchen weitergehenden Bevormundung ist wesentlich dann Raum und Veranlassung gegeben, wenn dem Mündel ein besonderer Beruf obliegt, dessen Ausübung durch die Minderjährigkeit suspendirt ist. Ein solches Verhältniss beschränkt sich aber im Wesentlichen auf den Fall, in dem es sich um Ausübung von Herrschaftsbefugnissen handelt, und hier beschränken sich die Mittheilungen natürlich auf Urkunden, welche an Beispielen zeigen, dass auch diese Functionen den geborenen oder gekorenen Vormündern übertragen werden, während der Gegenstand dieser Thätigkeit selbst ausserhalb des Gebietes des Privatrechts liegt<sup>194)</sup>.

Hauptsächlich aber stellt sich die von der Vermögensverwaltung getrennte Bevormundung dar in der Vertretung hinsichtlich der von den Minderjährigen begangenen widerrechtlichen Handlungen sowie in der Verfolgung der durch solche Handlungen Anderer gegen den Mündel begründeten Rechtsansprüche dieses.

Mehr noch als im sächsischen Rechte ist auf diesem Quellengebiet die Unzurechnungsfähigkeit Unmündiger zur Anerkennung gebracht. Das Compositionssystem ist weiter zurückgetreten und demgemäss das öffentliche Strafrecht im Princip mehr durchgebildet. Damit in Verbindung besteht eine ausschliesslichere und directere Beziehung des Willens zu der widerrechtlichen Handlung, und das Zusammenwirken dieser Momente begründet eine tiefere Erfassung und rationellere Beurtheilung der Minderjährigkeit in ihrer strafrechtlichen Bedeutung. Aber immerhin offenbart sich zugleich die Unvollkommenheit und das Schwanken der leitenden Grundsätze darin, dass die Gesetzesvorschriften wie die Fälle der Praxis differirende Argumentationen und Normirungen zur Erscheinung bringen.

So tritt der Spiegler hier nicht mit einer einheitlichen Theorie,

193) Baseler Rechtsquellen I, S. 314.

194) S. die Stellen in Nr. 42, 43.

sondern mit künstlichen Unterscheidungen auf. Darnach besteht die volle Straflosigkeit bis zum 7. Lebensjahre<sup>195)</sup>, von da bis zum 14. Lebensjahre tritt keine körperliche Strafe ein, aber mit seinem Gute muss der jugendliche Uebelthäter büssen<sup>196)</sup>. Jedoch in Anwendung auf ein einzelnes Verbrechen soll wiederum bis zum 14. Jahre mit dem Gute gebüsst und nur in Ermangelung desselben eine körperliche Strafe verfügt werden: „diwile ein mensche under vierzehn iaren ist so mac ez sinen lip mit diupheit niht verwürken und hat ez pfleger unde guot man sol fur ez gelten und hat ez niht ze gelten man sol im hut unde har abslahen<sup>197)</sup>“.

Und auch hiervon wird wieder abgewichen in den Fällen, in denen die Grösse des Verbrechens gewissermaassen die Schuld ersetzt: „ob ein mensche den anderen stilt — unde begrifet manz bi im unde swie iunc ez ist man sol im darumbe henken, wan ein mensche ist vil tiurer wanne ein michel teil guotes<sup>198)</sup>“.

Es sind in den Rechtsquellen ihrem Charakter entsprechend nicht allgemeine theoretisirende Sätze, welche diese Frage behandeln, sondern durchgreifend im Anschlusse an einzelne Fälle wird die Entscheidung getroffen. Nur vereinzelt, wie im Augsburger Recht, wird die Unzurechnungsfähigkeit der Unmündigen allgemein statuiert: „Svaz kint tun, die zu tagen nicht komen sint, das sol der nächste pfäger richten und hat weder der vogt noch jemant damit zu schaffen“<sup>199)</sup>. Im Gegensatze dazu prüfen die Quellen regelmässig die Erkenntniss des Unrechts an den einzelnen Delicten und gelangen auf diese Weise auf einer gewissen gemeinsamen Basis zu schwankenden und variirenden Normirungen. So wird in den Baseler Rechtsquellen, in dem Dinghofrecht für Muttenz und Mönchenstein der allgemeine Mündigkeitstermin als auch im Strafrecht maassgebend hingestellt:

195) Schwabensp. W. 151, L. 177: Ein kint daz siben jar alt ist, sleht daz einen ze tode: der verwürket noh sinen lip noh sines libes enteil dormit noh sinen gesunt noh sin gut noh sines vaters gut.

196) Schwabensp. W. 151, L. 177: hat daz kint manslaht getan oder wunden, man sol im darwider niht tuon, wan ein kint, daz under vierzehn iaren ist, daz enmac noh sinen lip noch sines libes enteil verwirken. Spricht man ein kint an daz nicht vierzehn iar alt ist, — gewinnet der sun darnach eigen, er sol dem richter unde dem klager büzen.

197) Schwabensp. W. 193, L. 232.

198) Schwabensp. W. 188, S. 227.

199) Augsburger Stadtrecht (Freyberg a. a. O. S. 87; Meyer a. a. O. XL, S. 109, LXVIII, S. 133 f.

„werent es aber kinde, die nit zu iren tagen komen werent wer es ein knab unde vierzehn Jaren“<sup>200</sup>). Aber hier wird keine Zurechnungsfähigkeit schlechthin statuirt, handelt es sich um eine Beschädigung an Garten oder Matten, so sollen die Eltern für den Unmündigen bessern und bei widerrechtlichem Schwören und Fluchen heisst es: „wer es ein knab under vierzehn Jaren, der sol zu gelicher wise ston in den halsysen am nechsten Suntag oder firtag öffentlich von dann als man zu messen lutet biss zu mittage — und geben ein schilling zu besserung“. Dagegen wird in einem Strafgesetz für die Priesterschaft im Stadtgebiet vom 3. Januar 1339 ausgesprochen: „kint die under zwölf iaren sint mugent och diesen einung nit verschulden“<sup>201</sup>). Damit stimmt auch der zweite Stadtfriede überein<sup>202</sup>), sowie der Stadtfriede von 1450<sup>203</sup>). Und in einer verwandten Quelle wird dann wieder an einen anderen Termin die volle Straflosigkeit, wenigstens für ein bestimmtes Vergehen, geknüpft: „die buze da eines den andern roufet old slaht mit hunden old mit stabe, gat nit über die hint, sint sie uber sechzehn iaren“<sup>204</sup>). Dagegen hat wiederum das Landbuch von Klöstern für Ehrenkränkungen den Termin „ob achtzehn iaren“, für Völlern „ob vierzehn iaren“<sup>205</sup>). Und in grossen Gegensätzen bewegen sich die nahe bei einander stehenden Quellen. So will der Luzerner offene Brief von 1489 nicht einmal den weniger als zehn Jahre alten Todtschläger für unzurechnungsfähig gelten lassen, nur die Todesstrafe soll nicht an ihm vollstreckt werden<sup>206</sup>). Nach der Individualität des Falles übernahm das richterliche Arbitrium unzweifelhaft die Vermittlung solcher Gegensätze, wie das an concreten Fällen bestimmt hervortritt. So in einer der zahlreichen Entscheidungen über jugendliche Diebe: „Umb sollich diebstal und missthuon ist

---

200) Zeitschr. f. schweiz. R. III, S. 14, §. 89, Thurgauer Weisthum, Grimm W. I, S. 278.

201) Baseler Rechtsquellen I, S. 19.

202) Das. S. 23.

203) Das. S. 147.

204) Züricher Rechtsbrief I, 25, so nicht nur in den Rechtsbriefen von Schaffhausen, sondern auch in dem Stadtbuch von St. Gallen S. 42 a. E.

205) Landbuch von Klöstern S. 80, 81.

206) Segesser a. a. O. II, S. 624: ein Todtschläger unter zehn Jahren soll in allen Poenen des Todtschlags sein, nur soll keine Todesstrafe an ihm vollzogen werden.

von den genannten N. N. nach gnaden in ansehnung siner jugend also gericht, dass er dem nachrichter befohlen werden, der Jm sine kleider biss uff sin weiche ussziehen, sine hend binden und in dennach von dem fischmerkt die strass hinaus mit Ruten für das thor in niderdorf schlachen. Wenn nicht, wie in dem Rechte von Obwalden, die Unzurechnungsfähigkeit in so weit statuiert ist, dass an Stelle der Strafe das Züchtigungsrecht der Eltern und Vormünder gesetzt wird<sup>207)</sup>, so bildet es die Regel, dass die Jugend als Milderungsgrund angesehen wird, der in seiner Bedeutung und Tragweite selbst wieder nach der Beschaffenheit des Falles mannichfach verschieden beurtheilt wird bis zu der Eigenthümlichkeit des Falles in Luzern, wo der verurtheilte Knabe, nachdem er aus dem Wasser gezogen und in den Baum gelegt ist, wieder zu sich kommt, und man ihn dann laufen lässt<sup>208)</sup>. Dieses Schwanken selbst aber findet seine Erklärung darin, dass als treibende Momente neben einander wirken eine gewisse Anerkennung der mit dem jugendlichen Alter verbundenen Unzurechnungsfähigkeit und die Vorstellung, dass die Bosheit das Alter zu ersetzen vermöge. Es ist dies eine naheliegende Anschauung, auf die als naturgemäss begründet auch sonst ausdrücklich hingewiesen wird. „Brouder Berthold, wie alt solte ein kint sin, è es houbetsünde müge getuon. Gloubet mir des kan ich dir niht wohl gesagen, wan darnach als ez schalkaft ist. Es ist etewenne einez von aht iaren schalkhafter den ein anders von zwölf iaren, davon kan ich des niht wizzen, wan darnach als ez witze hat<sup>209)</sup>).

Auch in den anderen Quellenkreisen ist beim Mangel einer einheitlichen Doctrin dieselbe Anschauung natürlich begründet. So wiederholen die bairisch-österreichischen Rechte die Statuirung einer Unzurechnungsfähigkeit neben einer strengeren Anschauung und zugleich neben dem Bestreben, nach der Person und der Individualität des Falles die Frage über Schuld und Strafe zu entscheiden<sup>210)</sup>. Wo im Anschlusse an einen einzelnen Fall die Argumentation weiter geht, um das Urtheil zu finden und zu

---

207) Osenbrüggen, Alamannisches Strafrecht S. 236.

208) Osenbrüggen a. a. O. S. 184 f.

209) Berthold, Pregdigten I, S. 36.

210) Bairischer Landfriede von 1281, Quellen z. b. n. d. Geschichte V, S. 348.



begründen, tritt im Allgemeinen ein richtiges Verständniss des natürlichen Sachverhältnisses hervor und wird, wenn die ganze Beschaffenheit der Quelle dem entspricht, auch bestimmt und ausführlich dargelegt. So statuirt ein Brünner Schöffennurtheil die volle Unzurechnungsfähigkeit bis zum vollendeten 14. Lebensjahre ausdrücklich auf Grund des mangelnden Unterscheidungsvermögens und erkennt die logisch sich daraus ergebende volle Straflosigkeit unbeschränkt an<sup>211)</sup>. Aber wie nahe auch hier die Modification dieser Anschauung lag, wird aus einem verwandten Urtheilsspruche klar: „Item dieweil ein junglinch vierzehnzehn iar alt volchleich nicht is worden, diweil verdient er nicht den galgen mit stelen: sunder hat er aigen guot, mit dem schael man die diephait czwivoltig gelten und schol auch dem richter nach genaden abtragen: hab er aber nicht aigen guot, so schol man im mit rueten an der schraiat (Pranger) haut und har abslahen“<sup>212)</sup>. Denn hier ist das Princip wieder nicht rein und vollkommen durchgeführt, indem wie im alamannischen Rechte auch hier die grosse Strafe durch die Jugend des Verbrechers ausgeschlossen wird, eine mildere Form derselben dagegen in der doppelten Busse zur Anwendung gebracht wird.

---

211) Schöffb. 318: Rustici de H. proposuerunt talem causam. Quidam de nostris super quendam juvenem coram judicio querimoniam movit, quod in pomerio suo ipsum in fructibus suis damnificaverit ad octo grossos. Juvenis vero respondens fatebatur, quod tantum sibi receperit quatuor poma. Petiverunt itaque informari: utrum actor in restitutione debeat contentari vel reus octo sibi grossos, quos in querimonia cum damnum teneret, solvere teneretur. Quibus definitive responsum fuit, quod de juvenis aetate principaliter est videndum, et si inventum fuerit documentis et probationibus legitimis, quod annos quatuordecim, qui anni pueritiae reputantur, in quibus homo nec compos, nec usum plenae rationis habens, nec inter bonum et malum sufficienter discernere sciens indicatur, non transegerit, tunc virga disciplinae a parentela vel suis tutoribus debet corrigi pro excessu supradicto, et per hoc est tam actori quam judici satisfactum. Si vero aetas dicti juvenis annos XIV excesserit, ita quod annum XV, in quo anni discretionis intrant, attingerit: tunc, quia fassus est, in pomeris quatuor poma se recepisse et ex quo verisimile est, alliis vicibus eum idem pomerium pro recipiendis fructibus subintrasse, si actor juramento suo comprehendere praesumpserit, quod danum in pomerio sibi per ipsum juvenem illatum ad VIII grossos se extendit, eosdem VIII grossos sibi solvere tenetur. Judici vero secundum consilium juratorum satisfaciat pro emenda. Item propter confessionem quam juvenis fecit, de quatuor pomis non est sententialiter condemnandus.

212) Einzelne Schöffensatzungen Nr. 219 bei Rössler a. a. O. II, S. 399, Prager Rechtsb. 201, S. 162: Kein kind mac sein leben verwirken, e is kom

Es sind im fränkischen Quellengebiet vorwiegend die kurz und allgemein gehaltenen Aussprüche der Stadtrechte, welche den Friedensbuch durch den Unmündigen negiren<sup>213</sup>). Desgleichen wird vielfach die Züchtigung an die Stelle der Strafe gesetzt, indem jene für angemessen oder zulässig erklärt wird<sup>214</sup>). Jedoch unterliegt es keinem Zweifel, dass sich hier die in den Verhältnissen begründete Erscheinung wiederholt, welche eine schwankende und variirende Beurtheilung der Unmündigkeit hinsichtlich der strafrechtlichen Zurechnung und der Strafbarkeit erkennen lässt. So decretirt das Stadtrecht von Bacharach die doppelte Busse<sup>215</sup>).

In gewissem Umfange ist also eine dem Mündel aufliegende strafrechtliche Vertretung begründet. Denn da die Unzurechnungsfähigkeit und Strafflosigkeit nicht absolut und unbedingt besteht, so bleibt eine solche Thätigkeit im bestimmten Raum erforderlich. Die Aufgabe der allgemeinen Fürsorge beruft zu diesen Functionen vor Allen den Vormund, während nach dieser Seite die verwandtschaftliche Nahestellung auch eine mitwirkende Theilnahme begründet<sup>216</sup>). Der Beistand oder die Vertretung selbst werden ihrem Inhalte nach durch die Individualität des Falles unbestimmbar mannichfach gegeben, und speciell kommen hier die Normen des Criminalprocesses an sich zur Anwendung. Gemäss der beschränkten Zurechnung handelt es sich dabei vornehmlich um den Schadensersatz und um die zu erlegende Busse. Dem entsprechend findet eben dieser Punkt in den Quellen vorwiegende Berücksichtigung, und da ist es denn Aufgabe des Vormundes, schon in seiner Eigenschaft als Vermögensverwalter, gegebenen Falles diesen Betrag aus dem Gute des Mündels zu leisten, was

213) Stadtrecht von Freyburg i. B. Gaupp a. a. O. II, S. 28, 32: nullus infra XII annos potest infringere ius civitatis.

214) Handfeste von Freiburg i. Ü. §. 82, Gaupp a. a. O. S. 97: Si quis juvenis alicui honesto burgensi comicia aliqua autoprobria dixerit, et alter burgensis interfuerit illi conviciatori alapam dederit aut eum perusserit, nulla sit satisfactio nec villae nec domino nec leso, ebenso die Burgdorfer Handfeste von 1316, §. 123, Gaupp a. a. O. II, S. 97, 133.

215) Grimm W. I, S. 226. Dieweil ein Mensehe unter 14 Jahren ist, so mag er sein Leib mit Diebheit nicht verwirken, aber die Busse mag er verlieren, hat er Gut und Vormünder, man soll die Diebheit vergelten zwiefach.

216) Urkunde bei Tschudi I, S. 344.

als selbstverständliche Folge nur vereinzelt speciell hervorgehoben wird<sup>217)</sup>.

Ist demgemäss der Vormund in seinen eigenen Leistungen nahe betheilig, wie in der Verpflichtung für den Mündel den Zweikampf anzunehmen<sup>218)</sup>, so bleibt daneben selbständig die Frage nach der eigenen Verantwortlichkeit des Vormundes. In dieser Hinsicht ist nun zunächst zweifellos, dass die widerrechtliche That an sich nur mit der Person des jugendlichen Delinquenten selbst in Verbindung gebracht wird; ausschliesslich in Rücksicht auf ihn wird die Schuld erwogen und die Strafbarkeit bestimmt, ebenso wie Busse und Schadensersatz nur für den Thäter selbst berechnet und fixirt sind. Für den Fall einer Vermögenslosigkeit aber wird eine eventuelle eigene Verpflichtung des Vormundes in den Quellen nirgends angedeutet, vielmehr wird die Busszahlung gerade in der Voraussetzung eigener Mittel gefordert und im anderen Falle auf die übrigbleibende Züchtigung hingewiesen. Bestimmter behandeln die Quellen diesen Fall nicht, sprechen sich aber genügender aus über analoge Verhältnisse, wohin gehört das der Herrschaft zu dem Gesinde, falls dieses sich bussfällig macht. Darüber urtheilt das Friedensbuch der Stadt Mainz von 1430 §. 58: „Item alle personen, die sich zu Mentze generent und werent und die knechte und gesinde haldent, frevelt der knecht odir dass gesinde eins oder mer und darumb vor der stede burgermeistere usswettet und in der stede besserunge faren sall, welich personen derselben siner knechte oder gesinde, eyns oder mer, daruber huset odir heldet, odir aber der eins odir mer in der statt odir in dem burgbanne irgend zu werke setzent ee ess nach siner besserunge wieder in die statt kommt, die persone sall glich als vel büssen und bessern als derselbe sin knechte und gesinde vor den burgermeistern verbusset und ussgewettet hait“<sup>219)</sup>. Hier erscheint eine Begünstigung des Uebelthäters massgebend um Schuld und Strafe zu begründen und in voller Uebereinstimmung wird dieser Grundsatz auch in anderen Quellenkreisen in noch bestimmterer Fassung verbürgt. Ob einer ein knecht, ein sohn, eine tochter oder ein andern prodpoten

217) Schwabensp. W. 19, L. 293: hat ez phleger unde gut man sol fur ez gelten; Prager Rechtsb. 201, S. 162 hat is icht das sol sein vormund pessern.

218) Oesterreichisches Landrecht s. Hasenöhrli a. a. O. S. 111.

219) Mone a. a. O. VII. S. 21.

so in dem gericht enheimbs were, tote und also schaden thete, darumbe er wandel oder sträfwürdig were, so mag der, dem der schaden geschicht, darnach in sines vaters oder herren hus gan und im das sagen und einnal essen lassen und sin gute zu im nemen und von dannen gehn, behelt er selbiges aber lenger und gäb im zu essen, so muss der vatter oder der herr für in teidingen umb das wandel umb die spich und schaden antworten<sup>220</sup>). Es ist die Verantwortlichkeit hier offenbar auf eine gewisse Begünstigung und Betheiligung des Hausgenossen zurückgeführt, und darüber hinaus bestand auch eine Haftbarkeit der Eltern in Bezug auf die bussfälligen Kinder nicht<sup>221</sup>). Um so weniger kann aber dann doch wohl ohne bestimmte Quellenzugnisse gegenüber der viel entfernteren Stellung des Vormundes für ihn eine eventuelle Haftung im Unvermögensfalle des Mündels bezüglich einer etwa zu erlegenden Busse statuirt werden. Denn ganz unhaltbar ist auch die für eine solche Annahme aufgestellte Behauptung, dass bei der widerrechtlichen Handlung des Minderjährigen die Schuld beim Tutor gefunden werde und aus diesem Gesichtspunkte die Bestrafung eintrete<sup>222</sup>). Denn eine solche Handlung gilt ja durchgreifend gar nicht als eine widerrechtliche und die Busse wird ja hauptsächlich aus dem Gesichtspunkte des Schadensersatzes und wenigstens immer in ausschliesslicher Beziehung zu dem jugendlichen Uebelthäter selbst festgestellt<sup>223</sup>).

Hinsichtlich der gegen die Person des Mündels verübten widerrechtlichen Handlungen stand, wie schon im sächsischen Quellengebiet hervortrat, die strafrechtliche Handlung ebenfalls mit dem Compositionensystem im bedingenden Zusammenhange. Während die dem altgermanischen Rechte eigenen Unterscheidungen mit dem Compositionensystem in den friesischen und dithmarschen Quellen fortlebten, erwiesen die übrigen Quellen gemäss der fortgeschrittenen Entwicklung der öffentlichen Strafen die natürliche Folge, dass die gegen den Unmündigen verübten Vergehen durchgreifend nicht mehr qualificirt erscheinen und mit den allgemein gültigen Strafen belegt werden. Demgemäss finden auch auf dem hier vorliegenden Quellengebiete nur solche widerrechtliche Hand-

220) Salzburger Taidinge S. 23, 27—35.

221) S. darüber unten das Eltern- und Kindesverhältniss.

222) S. Kraut a. a. O. I, S. 399 ff. John, das Strafrecht in Norddeutschland I, S. 105 ff.

223) S. Weiteres über diese Argumentation Bd. II, 1 S. 45 ff.

lungen eine besondere Beurtheilung, welche zu der Unmündigkeit in einer besonderen Beziehung stehen und als Vergehen dadurch einen eigenthümlichen Charakter gewinnen.

So begegnet in Ulm die Strafe der fünfjährigen Verbannung für diejenigen, welche unmündige Kinder ohne Einwilligung der Ihrigen zur Ehe bereden, es werden daselbst strafende Maassregeln getroffen gegen die Verführung derselben zum Spiel, das Borgen von Geld an sie u. dergl. m.<sup>224)</sup>. Sehr geläufig ist den verwandten Quellen das Vergehen, dass Jemand unmündige Kinder ohne ihrer Eltern, Vormünder oder Verwandten Willen durch Gewalt, List oder Betrug zur Ablegung eines Eheversprechens bringt<sup>225)</sup>. Unter den zahlreichen Beispielen genügen einige, um die Anschauung klar zu machen. So enthält das Rechtsbuch von Memmingen die Bestimmung, dass „ob Jemand eines Bürgers Tochter an die Ehe ansprache, die unter 15 Jahren wäre und das geschehen wäre ohne des Vaters oder der Mutter oder ihrer sonstigen Freunde Wissen und Willen, wer der wäre, der das thäte, er behalte sie zur Ehe oder nicht, derselbe soll 10 Pfennige verfallen sein, oder einer hand, wenn er die Pfennige nicht hat und fünf Jahr die Stadt räumen müssen“<sup>226)</sup>. Dem Strafmaasse nach übereinstimmend das Recht von Einsiedeln<sup>227)</sup> und dem Sinne nach das von Luzern. „Wir haben ouch gesetzt und wellen das verstenlich halten, welcher eins bürgers dochter, die unter 15 Jaren alt ist, oder eine Frau eines Bürgers Sohn, der unter 16 Jahren ist, heimlich oder öffentlich one Jrer Fründe und vögten wissen und willen zu der ee nimmpt, dass der, er ist burger oder burgerin, fünff Jar ohne Gnade von der Stadt sin sölle, ist er oder sy ein gast, so sollen sie immer von der Stat sin und alle die daby sind gesyn und dazu geholffen haben oder geraten, die sölle ohne Gnade zwei Jar von der Statt sin“<sup>228)</sup>.

So wird in diesen Beispielen oft wesentlich oder ausschliesslich das in solcher That enthaltene öffentliche Unrecht hervorgehoben, wie auch das Stuprum für die Mannsperson dadurch strafbar

224) Jaeger Schwäbisches Städtewesen S. 142, 157.

225) Blumer a. a. O. I, S. 416 f.

226) v. Freyberg a. a. O. V, S. 301.

227) Zeitschr. f. schweizer. Recht II, 2 S. 69.

228) Zeitschr. f. schweizer. Recht V, 2 S. 35.

wird, dass die Geschwächte unmündigen Alters ist, so dass Schwemmen und Verbannung auf unbestimmte Zeit angedroht wird<sup>229</sup>). Denn von diesem Umstande abgesehen liegt beim Stuprum der Begriff des moralischen Unrechts und der Sünde vor, wie beispielsweise der Beklagte die Erzeugung des Kindes zugesteht aber geltend macht, dass er es gebeichtet und gebüsst habe und dass die Betreffende nicht unter ihren Jahren gewesen sei<sup>230</sup>).

Es verbindet sich aber zugleich mit dieser Handlung der Begriff des Eingriffes in das vormundschaftliche Recht und es ist an vielen Stellen eben dieses Moment beachtet und betont worden. So neben anderen Beispielen<sup>231</sup>) in den Statuten der Gemeinde Fürstenstein und Ortenau: „Welcher zwei junge Personen zusammenkuppelt oder zusammengäbe ohne der nächsten Freunde Wissen und zugegebenen Willen der sol von Ehren gesetzt sein und 30 Pfd. verfallen sein<sup>232</sup>). Das Landrecht von Obwalden erkennt von den zu erlegenden 20 Pfd. ausdrücklich die Hälfte der Freundschaft zu, während die andere Hälfte dem Lande oder dem Gerichte zufällt. Und als letztes Beispiel das alte Landbuch der March: „Item ist auch unser Landrecht, wen Sache, dass Jemand dem Anderen sein Vogtkind zu der Ehe schaffe oder beriethe und des einen Amtmann zu Klage käme, der soll ohne Gnade zu Busse verfallen sein 9 Pfd. dem Amtmann 3 Pfd. den Landrechte 3 Pfd. den Kläger 3 Pfd. und soll ihn wieder in Gewere und Gewalt setzen und seinen Schaden abtragen<sup>233</sup>).

Bei der Herrschaft derselben natürlichen allgemeinen Grundsätze auch im Gebiete des bairisch-österreichischen wie des fränkischen Rechts knüpft sich die Hervorhebung wieder an den einzelnen Fall, der nach Umständen und Verhältnissen eine verschiedene Gestalt gewinnt. So sieht sich das Brünner Recht veranlasst gegen die Weiber einzuschreiten, welche die Einsichtslosigkeit unmündiger männlicher Verwandten eigennützig aus-

---

229) Segesser a. a. O. II, S. 685.

230) Das. V, S. 386.

231) Stadtrecht von Willisau, Zeitschr. f. schweizer. R. V, 2 S. 101, altes Landbuch von Glarus §. 47, 49, Zeitschr. V, 2 S. 147, von Obwalden Zeitschr. VIII. 2 S. 46, Thalbuch von Ursern Zeitschr. XII, 2 S. 7.

232) Osenbrüggen a. a. O. S. 293 f.

233) Osenbrüggen a. a. O. S. 293 f.

zubeuten suchen<sup>284</sup>). Uebrigens ist es hier dieselbe Kategorie von Vergehen, Verführung, heimliche Eheschliessung, Verkuppelung, die als widerrechtliche Handlungen den Unmündigen gegenüber eine besondere Gestaltung gewinnen und die nach Beschaffenheit des Falles als Uebergriffe in das vormundschaftliche Recht sich darstellen oder andererseits Vergehen des Tutors selbst bilden und mit dem schwankenden Maasse des Erbverlustes, der Verbannung und Busse belegt werden<sup>285</sup>).

Die gegen die Person des Mündels verübte Widerrechtlichkeit folgt in Bezug auf die Bestrafung den allgemeinen Normen, nur wird auch auf diesem Punkte die obrigkeitliche Fürsorge in verstärktem Maasse betont. Diese Aufgabe des Vormundes wird dagegen weniger speciell erwähnt und ist durchgreifend nur in der allgemeinen Erwähnung und Kennzeichnung seines Berufes enthalten. Und auch noch zu dieser Zeit und in dem vorliegenden Quellenkreise wirkt die Macht des Blutsverbandes darin fort, dass bei einzelnen Verbrechen bestimmte Blutsgenossen in fest normirter Weise zur rechtsverwirklichenden Thätigkeit aufgerufen werden und andere nach Brauch und freier Selbstbestimmung ihre Mitwirkung bethätigen<sup>286</sup>).

Und endlich erscheint die Initiative überhaupt nicht in dieser bestimmten Weise gebunden, der Unmündige kann selbst die An-

284) Brünner Schöffb. 510: De deceptione juvenis masculini sexus. Cum non sit malitia super malitiam mulieris: si mulier vel adulta puella filium, fratrem, nepotem et infra alicujus boni hominis annos decemocto non habentem, doloze ad hoc induxit, quod occulte sine consanguineorum vel illorum, quorum interest, consilio vel cum duxerit, vel per verba, quae non revocari possunt, ducere promiserit, vel secum exiverit, hereditaria portione perdita talis seductrix cum seducto annis quinquaginta civitate carebit, servatis tamen conditionibus de reversione, infra vel post dictos annos, si fieret superius praenotatis, nisi fortassis talis juvenis cum bonis suis a consanguineis vel curatoribus divisus propriae fuerit potestatis, hunc enim, si stulte vel male egerit, imputet sibi ipsi.

285) Becht von Amberg, Baiern, Oberpfalz v. 1249 u. 1382: „Von heimlichem heirathen, Gengler cod. jur. municip. S. 35, 39. Recht von Dinkelbühl, Gengler a. a. O. S. 789. Stadtrecht von Ofen S. 160, 395, 396, 701 f.

286) Im Augsburger Rechte werden die Verwandten namentlich aufgeführt, welche bei der Tödtung berufen sind, den Thäter in die Acht zu bringen. In Ulm werden des Entleibten Vater, Mutter, Brüder, Kinder, Oheime, Vettern und deren Kinder auch von der Frau Seite in gleicher Abstufung wie bei den männlichen Familienmitgliedern berufen, Freyberg a. a. O. 63 a. E., S. 84. Jaeger Schwäbisches Städtewesen S. 312 f.

bringung seiner Klage und die Führung seiner Sache erwirken, und wie das aussergerichtlich in formloser mannichfacher Weise geschehen kann, so erscheint der Unmündige selbst vor Gericht und verlangt hier vom Richter das für seine Vertretung Nöthige anzuordnen <sup>237)</sup>).

Die innerhalb dieser processualischen Vertretung vorzunehmenden Functionen, welche sich nach der Verschiedenheit des Falles verschieden bestimmen, begreifen an sich nur wesentlich die Rechtsverwirklichung für den Mündel und im Namen desselben. Ein Eingriff in die Rechtssphäre des Vormundes kann, wie erkannt, zugleich damit gegeben sein, aber jeder Thatbestand besteht selbständig für sich und von dem anderen getrennt. Das Wesen und die Beurtheilung dieser Handlungen, wie die Quellen sie bietet, beweisen dieses unverkennbar, und in diesem Quellengebiete wie in dem des sächsischen Rechtes findet die Anschauung keine Stütze, als ob jede gegen den Mündel erwirkte Widergerechtigkeit auch eine Verletzung des vormundschaftlichen Rechtes enthalten habe und ausserdem der Tutor einen selbständigen Anspruch auf die gegen den Mündel erwirkte Busse gehabt habe <sup>238)</sup>).

### c) Die Dauer der Vormundschaft.

Neben einzelnen allgemein theoretisirenden Deductionen die Selbständigkeit und Handlungsfähigkeit für verschiedene Rechtsgeschäfte verschieden zu bestimmen und zugleich die generelle Tendenz gegenüber den weniger einfachen Verhältnissen den Mündigkeitstermin weiter hinauszuschieben, dieser Grundzug behauptete wie im germanischen Quellengebiet so auch im friesisch-

---

237) Schwsp. W. 175: Istwelch richter niht richtet wittwen und waisen und armen lüten die schulde die si in klagen und vor ein irzingent, als reht ist, über rihter von den er des geriht hat. Bevohre des deren menshe oinez vor gerichte komt, wittwen oder waisen oder arme lüte unde die in dem gerichte sit, die sullen sie hören vür andere lüte. Wer das niht tut, tut wider got und wider recht. Das bairische Landrecht (Freiberg a. a. O. IV, S. 432) sieht den Fall vor, dass ein unmündiges Kind für Recht kommt und Einen verklagen will und er eins Anweises begeht von dem Richter und man ihm den nicht geben will, dass der Antwoarter sach, er wäre über vierzehn Jahre, so mag wohl des Knaben nächster Germag für ihn bereden mit dem Eide, dass der Knabe unter 14 Jahren sei.

238) Bd. II, 1 S. 49 ff.



sächsischen Stammesrechte seine Geltung, dasselbe Princip erweist sich auch hier unverändert herrschend.

So statuiren zunächst die schwäbisch-alamannischen Rechte nicht allein unter einander variirende, sondern auch für die verschiedenen Aeusserungen der rechtlichen Selbständigkeit wechselnde Termine. Dem Spiegler ist das strafrechtlich zurechnungsfähige Alter von 14 Jahren auch die Zeit, zu der Jemand rechtlich fähig ist zu heirathen und sein Gut selbständig anzusprechen<sup>239)</sup>. Aber die erste Befugniss ist selbst wieder eine bedingte<sup>240)</sup> und die volle Selbständigkeit ist damit keineswegs gegeben<sup>241)</sup>.

Den Quellen und Urkunden nach erscheint zunächst die Heirathsfähigkeit an einen für sich bestehenden selbständigen Termin geknüpft und daneben keineswegs generell und einheitlich fixirt. Wird doch noch, wenigstens vereinzelt, dieselbe von der Beurtheilung der individuellen Reife abhängig gemacht. „Item der Schultheiss soll alljährlich auf die Zeit vor Fastnacht, als man gewöhnlich zu der heiligen Ehe greift, besehen, welche Knaben und Töchter zu dem Alter sind, dass sie billig Mann und Weib nehmen mögen“<sup>242)</sup>. Und entsprechend auch in anderen Kreisen. So wurde Kaiser Sigismund von seinem Vater Carl IV. mit dem achten Lebensjahre für heiratsfähig erklärt<sup>243)</sup>. Eine Tochter Arnolds von Lirk erklärte man in ihrem 13. Lebensjahre für heiratsfähig<sup>244)</sup>. Demgemäss figuriren in den Urkunden *anni nubile* oder *puberes*, ohne dass ein Termin für dieselben näher bestimmt ist<sup>245)</sup>. Daneben ist der Termin rechtlich mannichfach auf das 12. Lebensjahr fixirt, nur vereinzelt für beide Geschlechter<sup>246)</sup>, meist ausschliesslich für Mädchen, so dass bei Knaben das 14. Lebensjahr erfordert wird<sup>247)</sup>.

239) Schwsp. W. 148, L. 172: Als ein jungelink ze vierzehn jaren komen ist, so nimt er wol ein elich wip ane sines vaters willen und hat er niht vater unde hat er einen anderen phleger wider des willen tut erz wol.

240) — also ob si ir vleisch ze einander hant gemischt, unde ist des niht geschen so mac man sie sundern.

241) Siehe die folgende Darstellung.

242) Leistel (Basel) 1411. Grimm W. IV, S. 470.

243) Mon. Zoll. IV, S. 141.

244) *Agrovia v. Rochholz* und *Schröter* 1, 22.

245) *Mone a. a. O.* XIII, S. 116 ff.

246) *Bauer*, *Urkundenbuch von Amberg* S. 63.

247) *Altes Landbuch von Glarus*, *Zeitschrift für schweizer. Recht* V, 3 S. 147, *Öffnung von Tannegg und Fisingen*, *Grimm W. I*, 364.

Es scheinen aber die mit so frühen Heirathen verbundenen Nachtheile und Gefahren die vermehrte obrigkeitliche Fürsorge schon früh angetrieben zu haben, auf dem Wege der Gesetzgebung den erforderlichen Alterstermin hinauszuschieben, und so sind es spätere Jahre, vom 12. bis zum 20., bis zu welchem diese Erweiterung stattfindet. In Luzern hat ein Rathschluss den Termin für Mädchen auf das 15., für Knaben auf das 18. Jahr festgestellt<sup>248</sup>), in Schwyz gilt für Knaben das 16., für Mädchen das 14. Jahr<sup>249</sup>), in Obwalden für beide Geschlechter das 14. Jahr<sup>250</sup>). In Basel wurde 1450 diese Altersgrenze sogar bis zum 20. Lebensjahre hinausgerückt<sup>251</sup>).

Eine andere Consequenz der eintretenden Grossjährigkeit, die Huldigungspflicht im Kreise der Hörigen, fällt mit jenem Termine mannigfach zusammen<sup>252</sup>), auch so, dass diese an das Factum der Verehelichung selbst geknüpft wird<sup>253</sup>). Häufig ist aber der Termin hierfür selbständig bestimmt und nach den verschiedenen Hofrechten variirend. In Engelberg sollen die Gotteshausleute mit 14 Jahren Huld schwören<sup>254</sup>), auch in Thurgau (Schaffhausen) wird die Huldigung vor dem 15. Jahre geleistet<sup>255</sup>) und der 15jährige Termin gilt auch zu Chur in Graubünden<sup>255</sup>). Wenn ein Knabe 15 Jahr alt ist, so soll er einen Herrn von Peterhausen huldigen mit seinen Eide<sup>256</sup>), wogegen die Klosterleute von St. Blasien mit 12 Jahren diese Pflicht erfüllen müssen<sup>257</sup>).

Es reiht sich daran die wiederum getrennte Zeugnissfähigkeit die für sich an selbständige Voraussetzungen anknüpft. Handelt es sich um die Bezeugung einer Thatsache für die Folgezeit, so soll man nach der Dorfordnung von Jugenheim zu diesem Acte allemal mitnehmen fünf oder ses knaben von fünfzehn jahren, die ir genau alter haben, die durch ein Nachweiss zu handhaben<sup>258</sup>).

248) Zeitschr. f. schweizer. R. V, 2 S. 33.

249) Kothing a. a. O. S. 48.

250) Zeitschr. f. schweizer. R. VII, S. 48.

251) Rechtsquellen von Basel I, S. 137.

252) Hofadel von Luchowils (Luzern), Grimm W. I, S. 169.

253) Grimm W. I, S. 409.

254) Grimm W. IV, S. 431.

255) Gengler a. a. O. I, S. 252.

256) Mone a. a. O. II, S. 60.

257) Oeffnung von St. Blasien §. 25, Mone a. a. O. IV, S. 112.

258) Mone a. a. O. S. 12.

Und wie diese Fähigkeit, so wird auch die Befugniss das Klosterge-  
 löbde abzulegen bald besonders an einen Zeitpunkt geknüpft,  
 bald mit der Mündigkeit überhaupt verbunden<sup>259</sup>). Dem ent-  
 sprechend sind es vielfach eben einzelne Befugnisse zum Handeln,  
 an welchem statt an einem Gesamtbegriffe die Mündigkeit zum  
 Ausdruck gebracht wird. Das Berner Recht hebt als Folge des  
 14jährigen Alters bei Knaben, des 12jährigen bei Mädchen die  
 Befugniss hervor, letztwillige Dispositionen zu treffen<sup>260</sup>), anderswo  
 berechtigen die *anni discretionis* zum Ankaufe von Grundstücken<sup>261</sup>).  
 Um „in gericht zu thun“ soll in Luzern das Mädchen 15, der  
 Knabe 18 Jahre alt sein<sup>262</sup>), die Gewalt zu geben sollen in  
 Engelberg nicht haben alle jungen Kinder, die nit erwachsen sind  
 auf sölich alter, dass man ihnen das Sacrament nach geistlicher  
 Ordnung giebt<sup>263</sup>).

Immerhin fehlt es aber in den Quellen nicht an einer all-  
 gemeinen zusammenfassenden Bezeichnung der Volljährigkeit mit  
 ihren generellen Wirkungen. So wollen die Ausdrücke „unter  
 seinen Tagen sein“ und „zu seinen Tagen kommen“ die Stufen  
 der Minderjährigkeit und die Mündigkeit durchgreifend trennen,  
 aber es ist diese Ausdrucksweise weder allgemein noch wider-  
 spruchsfrei, und der Gebrauch des zu seinen Tagen kommen im  
 Schwabenspiegel ist den Urkunden ganz unbekannt. Im Uebrigen  
 werden in beschreibender Weise die *anni discretionis*, *puberes*,  
*nubiles* bald neben anderen einzelne Seiten der Selbständigkeit  
 bezeichnenden Ausdrücken, bald für die Grenze der Minderjährigkeit  
 überhaupt gebraucht.

Eben so variirend und sowohl für einzelne Handlungen als  
 im Allgemeinen offenbaren die Quellen ein weiteres Hinaus-  
 schieben des Mündigkeitstermines, und zwar sind es verschiedene  
 Wege, auf denen die erstrebte Verlängerung der Unmündigkeit  
 erzielt wird. Zu dem gewöhnlichen Grossjährigkeitstermin von  
 15 Jahren besteht in Schwaben für den adeligen Sohn noch nicht  
 die Fähigkeit Hausgüter zu veräussern<sup>264</sup>). Die Bürger zu  
 Rheinfeldern leisten den Bürgereid erst nach dem zurückgelegten

259) Rechtsquellen von Basel I, S. 214.

260) *Agrovia* von Rocholtz und Schröter 1, 22.

261) *Mone a. a. O.* XII, S. 113 ff.

262) *Zeitschr. f. schweizer. R.* V, 2 S. 33.

263) *Zeitschr. f. schweizer. R.* VII, 2 S. 22.

264) *Agrovia* 1, 22.

16. Jahre <sup>265</sup>). Das Recht zu heirathen oder auch die Verpflichtung dazu seitens der Hörigen erscheint an das 18. Lebensjahr geknüpft <sup>266</sup>) und anderswo gebietet der Probst dem Gotteshausmann mit dem 20. Jahre ein Weib zu nehmen <sup>267</sup>). Auch wird die Creditunfähigkeit des Haussohnes bis zum 20. Jahre ausgedehnt <sup>268</sup>). Enthalten diese Quellenzeugnisse den Ausspruch, dass in verschiedener Weise für einzelne Handlungen die Selbstständigkeit hinausgeschoben wurde, so findet anderswo eine Prologation der Minderjährigkeit überhaupt statt. So wird in Basel um 1450 der Beschluss aufgerichtet, die vögte sollent ouch den kinden söllich gut vor und ee sy zwenzig jare alt werdent; nit zu handen stossen oder so lange vorhalten unz das man sicht, wie sich die person, der söllich gut ist, anelassen oder schicken will, darnach mögent sie sich alsdenne nach rate wissen ze halten und ze richtende <sup>269</sup>). Auch andere Quellen, wie das Landrecht von Glarus, statuiren das 24. Jahr oder den Termin, zu welchem das Gericht es für angemessen hält, den Mündel aus der Bevormundung zu entlassen. <sup>270</sup>). Hier handelt es sich also nicht um eine einheitliche Verlängerung der Minderjährigkeit überhaupt, sondern auch die verlängerte Handlungsunfähigkeit ist in ihren einzelnen Wirkungen nur relativ bestimmt und im Einzelnen soll das Arbitrium entscheiden. Das erhellt auch besonders klar aus dem sich anschliessenden Baseler Rathsbeschlusse. Darzu hont unser herren rate und meistere nüwe und alte ouch erkennt, geordent und wellent, wer hinfür deheinen jungen, der under zwenzig jaren alt ist, utzit ufgyt — und söllich uffgebung beschehe wider söllicher jungen personen oder kinder vögten willen und wissen oder wider der nechsten fründen willen oder wider der personen willen und wissen, so inen vom rate zugeben werent, das man denen uffgebern umb söllich uffgebung ganz nützit schuldig noch gebunden sin sol ze tunde oder wider ze gebende wenig noch vil in dehein wise und das ouch dehein unser gerichte wider dise unser satzung und erkanntnisse by iren eiden nit richten oder den uffgebern darumbe ützt zubekennen sollen in dehein wise

265) Argovia I, 22.

266) Diessenhoven (Schweiz, Kanton Thurgau), Gengler a. a. O. S. 769.

267) Mone a. a. O. XIX, S. 64.

268) Mone a. a. O. XIX, S. 67, §. 9.

269) Baseler Rechtsquellen I, S. 137.

270) Blumer a. a. O. 1, S. 504.

alle intrage, widerrede und antwurffen vermitten<sup>271)</sup>. Es handelt sich hier offenbar gar nicht um eigentliche und volle Vertretung durch den Vormund sondern um einen allgemeinen fürsorgenden Beirath, und es erscheint diese neue reformirende Satzung als ein einzelner Ausfluss der im Laufe der Zeit sich geltend machenden Ueberzeugung, dass über den ursprünglichen Mündigkeitstermin hinaus die unerfahrene oder leichtsinnige Jugend eines Beistandes bedürfe. • Desgleichen besteht auch in Augsburg neben den erkannten verschiedenen Terminen der Handlungsfähigkeit eine kürzer dauernde Fürsorge: „unde sol die phlege waern unze ze zwianzik iaren, ez enwaere danne als verre daz man der chinde eime hulfe nah fründe rate dem solte man sinen teil gaeben“<sup>272)</sup>. Und es ist diese Pflege zeitlich gar nicht in feste Grenzen eingeschlossen, sondern wie anderswo durch richterliches Arbitrium, so hier durch das Urtheil der Blutsfreunde bestimmt: „Waere auch daz daz der chinde einz sust so wol gariete, daz die friunde saehen daz ez im saelben helfen wolte unde chunde, dem solte man auch sinen theil gaeben“<sup>273)</sup>. Es ist demnach eine aus dem Bedürfniss sich entwickelnde Rechtsüberzeugung, welche im Anschlusse an concrete Verhältnisse auf verschiedenem Wege eine weitreichende bevormundende Fürsorge begründet, und das natürliche Ziel dieser Entwicklung bildet die rechtlich erforderliche, über die ursprüngliche Mündigkeit hinaus fortdauernde Bevormundung, wie sie dem Spiegler theoretisch vorschwebt, wobei die erforderliche Fürsorge durch Zusammenhandeln der Blutsfreunde mit dem Mündel selbst realisirt werden soll<sup>274)</sup>.

In dem Gebiet des bairisch-österreichischen Rechts wird dieselbe Gestaltung durch die gleichen maassgebenden Verhältnisse bedingt und durch die Quellen bestätigt. Auch hier treten

271) Baseler Rechtsquellen I, S. 137 f.

272) v. Freyberg a. a. O. S. 109, Meier a. a. O. Art. XCVIII, §. 1, S. 180.

273) Meyer a. a. O. Art. XCVIII, §. 2, S. 181.

274) Schwsp. W. 54, L. 62: — als der knecht ze vierzehen jaren kumt, er nimt wol einen andern phleger, er habe im wol oder übel getan, unde den sol er nemen nach siner frumen vründe rate, wil er nach muotwillen nemen, des sol im der richter nicht gestatten noch sine fründe, di sullen in denselben lan ob er im wol getan hat. Ein jeglich sol phleger han unz er komet zu fünf unde zwenzic iaren. daz hat der künig Karel geboten unde diwil sol er mit sinem guote nicht tuen ane sinen phleger. Dsp. 56.

zunächst die Mündigkeitstermine getrennt und für einzelne Seiten der rechtlichen Selbständigkeit besonders hervor. So setzt ganz in der oben erkannten Form das bairische Landrecht von 1348 den Anfang der Fähigkeit vor Gericht selbständig aufzutreten, auf das vollendete 14. Lebensjahr fest<sup>275</sup>). Dasselbe gilt für die verwandte Function des gerichtlichen Zeugnisses<sup>276</sup>). In wörtlicher Uebereinstimmung schliesst sich an das Stadtrecht von München für die Statuirung der Zeugnissfähigkeit sowohl als für die Befugniss, vor Gericht zu handeln, nur werden hier wechselnd und in gleichem Sinne die Ausdrücke „zu ihren Jahren“ und „zu ihren Tagen“ gebraucht<sup>277</sup>). Da weiterhin des Falles erwähnt wird, dass Waisen „vor ihren Tagen“ nach der Freunde Rath bestattet werden<sup>278</sup>), so könnte man vermuthen, dass bei der Unbestimmtheit des Ausdrucks hier unter „Tage“ ein späterer Termin zu verstehen sei, aber genau ist hier der Entwicklungsgang einer mit der Zeit sich verlängernden Bevormundung nicht zu erkennen.

Ein sehr früher Mündigkeitstermin, den von 12 Jahren und zwar, wie es scheint, für die ganze Rechtsfähigkeit, kehrt in den österreichischen Quellen wieder. So in einer Urkunde von 1240: *Ut filii et filiae domini Wallridi cum ad aetatem duodecim annorum devenerint, omni jure renunciant*<sup>279</sup>). Schon in dem österreichischen Landrecht (1276—1330) besteht aber der Termin von 14 Jahren für Knaben, von 12 Jahren für Mädchen, es sind das „ire jare“, mit welchem die Selbständigkeit vor Gericht beginnt<sup>280</sup>). Zwar erscheint die Bedeutung dieser Altersgrenze zu dem des allgemeinen Mündigkeitstermines erweitert in dem

275) Kaiser Ludwigs Rechtsbuch Tit. XI, §. 121 (v. Freyberg a. a. O. IV, S. 432 f.): *Waer auch ob daz ist, daz ain chint oder ain chnab für recht chumt und ainen anchlagen wil oder ainen antworten und ob der chnab aines anwaisers begert an dem richter, und ob man im den nicht geben wolt daz der antwurter sach er waer über vierzehn iar, so mag wol des chnaben naechster germach, er sy man oder fraw für in bereden mit ir ayde, daz der chnab under vierzehn iaren sey.*

276) Das. Tit. XXV, §. 325 (v. Freyberg a. a. O. IV, S. 491): *Man sol wizen wer zeug gesein mag oder nicht, daz sint chint, die zuo iren tagen nicht chomen sint ze vierzehn iaren.*

277) Münchener Stadtrecht Art. 85, S. 63, Art. 120, S. 48.

278) Das. Art. 421, S. 160.

279) Urkundenbuch ob der Enns 3, 86, Nr. 81.

280) Landrecht Art. 52, Hasenöhr l a. a. O. S. 106.

Wiener Stadtrechte von 1435<sup>281)</sup>, aber schon früher, in dem Wiener Stadtrechte von 1340, figuriren die „bescheiden iare“ als das 18. Lebensjahr mitumfassend und diesen Mündigkeitstermin statuirt auch eine Urkunde von 1284<sup>282)</sup>. Deutlicher geht die Fortbildung auf dem bezeichneten Wege wieder in Prag vor sich. Dort setzt ein Rathsbeschluss vom 20. November 1350 den Grossjährigkeitstermin auf 18 Jahre für Knaben, auf 15 Jahre für Mädchen fest<sup>283)</sup> und an diesen Termin wird auch die Vermögensdisposition ausdrücklich geknüpft<sup>284)</sup>. Und die erkannte verschiedene Art, jene länger dauernde Fürsorge zu realisiren, kehrt hier wieder, denn die vom Spiegler betonte eigene Wahl eines Vormundes nach dem ursprünglichen Mündigkeitstermine ist auch hier ein geltender Modus<sup>285)</sup>, und andererseits ist die staatliche und verwandtschaftliche Fürsorge darin realisirt, dass jugendliche Verschwender überwacht, vom Rathe und den Blutsfreunden gezüchtigt und im Falle der Unverbesserlichkeit sogar mit dem Tode bestraft werden sollen<sup>286)</sup>. Das soll selbst für

---

281) Ranch a. a. O. III, 155 u. 211: Ain Junkher der zu seinen iarn nicht komen ist, das ist uber vierzehn iar der antwurt auch nicht umb keinerlay gält vor gericht. Und waz er zu schaffen hat und zu wandlen, das hat alles kain krafft Recht als ein Junkfraw die hinter zwelif iaren ist. Chumbt er aber uber vierzehin iar. So huet sich vor gelube der husch und der Juncefruwenschaft und vor anderen Sachen. Wenn alles das sy gelibent So sy uber vierzehn iar koment unbetwungenlich mit gueten willn das hat ganzc krafft. Wir wellen euch beschaidn wer nicht zeug mag gesein die kind die zu irn iarn nicht komen das ist zu vierzehin iarn.

282) Mon. Boic. V, 390, S. 39.

283) Statut. R. 53: jurati convocatis omnibus senioribus civitatis hoc pro jure cum eisdem senioribus civitatis adiuveneunt unanimiter et circa hoc concorditer permanserunt, quod masculus, cum est decem et octo annorum tunc habet aetatem debitam, et femella, cum est quindecim annorum, tunc habet etiam debitam aetatem.

284) Statut. R. 129: Darnach keyn genanter sol auch dabey sein bei seinem aid, noch mage gezeug sein, do kinder, die nicht achtzehin iar alt sein hin geben ir gut oder sich des vorziehen an der vreunt rat, den si bevohlen sein.

285) Rechtsb. 106: Wenn ein kint funfzehin yar alt wirt, so mag is einen frund kysen und den frunden, wen es wil, is in sey den, das sein vater an seinem ende anders hab gemacht und geschafft.

286) Statut. R. 21: Wir richter und scepfen und purger gemeinlich arm und reich ze Prag sein des ze rat worden, und mit verdachtem mute uber ein chomen mit unsers hern des chuniges willen um die jungen ungeraten purgere da ze Prag, si sein reich oder arm, durch ir gedeinusse willen, welcher derselben jungen purgere, er sei ledig oder elich, der sines gutes ungeweltig

die Verheiratheten, also gewiss über den ursprünglichen Mündigkeitstermin hinaus gelten, und hinsichtlich der Rechtsgeschäfte werden neben der Nichtigkeit besondere Strafen für die anderen Contrahenten und den Bürgen festgestellt<sup>287)</sup>.

Mit grösserer Bestimmtheit sind im Rechte von Brünn die verschiedenen Termine der Handlungsfähigkeit stehen geblieben in selbständiger Bedeutung. Es bilden die *ami discretionis* den Beginn der selbständigen Vermögensverwaltung<sup>288)</sup> und es sind diese zugleich als Grenze für die strafrechtliche Unzurechnungsfähigkeit auf 15 Jahre fixirt<sup>289)</sup>. Geschieden nach den Geschlechtern ist dann wieder die Zeit der zulässigen Eheschliessung, indem für Mädchen das 12., für Knaben das 18. Jahr statuirt ist<sup>290)</sup> und so lange dauerte nach der Grenze der eigentlichen Unmündigkeit unzweifelhaft auch hier eine gewisse weitere Bevormundung. Denn als Ausnahme wird der Fall vorgesehen, dass der Jüngling nach Gutbefinden der Blutsfreunde früher mit seinem Vermögen auf eigene Füsse gestellt worden ist: „*nisi fortassis*

---

ist, sein gut furbas verziret und vertut unnutzlich, es sei mit ezzen oder mit trinken oder wie er das anders vertut, den sol der stat richter vahn, und sol in in di venknisse bringen in den turm uf die brucke vor das spital, und sol in da lan sizen virzehn tag; und swenn derselbe us der venknusse chomet, wirt er aber ungeraten als vor, in sol aber der stat richter vahn, und sal in an dieselbe stat bringen in die venknusse, das er da selbes sittzet vier wochen; und tut es aber mee, als er aus chomet, so sol er das verbussen in derselbe venknusse virteil eines jares; an dem virdmal sol er sizen in derselben venknusse ein halp iar, ob er desselben phlege; und ist denn ungeraten so sol man in in den sak stozen und dertrinken. — Item wil aber den selben ungeraten jungen seiner frewent deheiner selbe zichtigen, er mag es wohl getun.

287) — Item dar uber, wer der were, der demselben ungeraten jungen, er sei christen oder jude, ichtesigt borget, der sol das durchslectes vorlorn haben, und sal dar um nimmer me monen; im sol ouch dhein recht dar um geschehen. Dar uber sol der selbe das verbuzzen, er sol drew schok grosser pfennige geben; und ob der selbe fur bas dar um monet, alz oft als er das tut, so sol er ye das verbuzzen mit drin schocken grosser pfennigen, oder er muge dar um ein recht tun, das er ien nicht gmonet hab, und sol allewek das verlorn haben, das er jenem porget hat. Item uber das alles, wer desselben ungeraten jungen purgel wirt, den sol man vahn und sezendze dem selb schol in die venknusse in den turm, des er dar inne als lank size, als der selb schol sizen schol. Item der buzze alles an den pfennigen sol das dritte teil sein des richters und di zwei teil der stat.

288) Brünn Schöffenh. 148.

289) Das. 318.

290) Das. 515, 516.



*talis juvenis cum bonis suis a consanguineis vel cura tutoris divisus propriae fuerit potestatis, tunc enim si adulte vel male egerit, imputet sibi ipsi*<sup>291</sup>). Dagegen tritt die selbständige Handlungsfähigkeit vor Gericht erst mit dem vollendeten 25. Lebensjahre ein<sup>292</sup>). Auch in der mährischen Stadt Dobschütz gilt der 18jährige Termin, jedoch besteht getrennt für das weibliche Geschlecht der von 15 Jahren<sup>293</sup>), in Ofen aber kehrt die ältere Zeitgrenze von 14 und 12 Jahren wieder<sup>294</sup>).

In den fränkischen Quellen wechseln ebenfalls die Ausdrücke für die betreffende Altersgrenze vielfach, ohne dass die Zahl der Jahre dabei specieller genannt ist.

So bezeichnet das Bamberger Recht das Mündigwerden durchgreifend als „zu den Tagen kommen“<sup>295</sup>), und dafür besteht im Frankfurter Recht die Bezeichnung „zu iren mondigen und vertzughbaren jaren komen“ und im unmittelbarem Zusammenhange damit als „zu jren jaren und tagen kommen“<sup>296</sup>). In Bern ist die Unmündigkeit die Zeit *infra annos*<sup>297</sup>), entsprechend *bynnen iren jaren*“ in Cleve<sup>298</sup>), in Dinkelsbühl sind es die *Tage*<sup>299</sup>), anderswo die „mondigen tage“<sup>300</sup>), mit welcher Ausdrucksweise auch das Sarbrücker Landrecht übereinstimmt<sup>301</sup>). Weiterhin sind es auch hier die ältesten Zeugnisse, welche den frühesten Termin statuiren. So erscheint der Termin von 12 Jahren als die allgemeine Grenze der Unmündigkeit in dem Freiburger Stiftungsbriefe von 1120 §. 48: *Nullus infra XII annorum constitutus testimonium facere nec aliis prudesse poterit vel obesse nec etiam potest infringere ius civitatis*<sup>302</sup>), wiederholt in dem Freiburger Stadtrodel aus dem Anfange des 13. Jahrhunderts<sup>303</sup>), womit ferner die Burgdorfer Handfeste von 1316

291) Brünner Schöffb. 516.

292) Rössler a. a. O. II, S. LXXII.

293) Gengler a. a. O. I, S. 725.

294) Stadtrecht von Ofen Art. 295, S. 161, 371, S. 194.

295) Bamberger Recht §. 321 ff. Zoepfl S. 92 ff.

296) Thamas Oberhof, Rechtsfälle Nr. 100, S. 362.

297) Gaupp a. a. O. II, S. 54.

298) v. Kamptz a. a. O. S. 37.

299) Gengler a. a. O. I, S. 789.

300) Lacomblet S. 128.

301) v. d. Nahmer a. a. O. II, S. 1009.

302) Gaupp a. a. O. II, S. 26.

303) Gaupp a. a. O. II, S. 32.

übereinstimmt<sup>304</sup>). Aber auch hier ist eine Trennung der Termine keineswegs unbekannt, wie in dem Stadtrechte von Dattenried §. 31, 32 für die Zeugnissfähigkeit das 12. Jahr erfordert wird, die volle Dispositionsbefugniss dagegen an das Alter von 15 Jahren geknüpft ist, wie flandrische Quellen diesen Termin für das Erscheinen bei Gericht statuiren<sup>305</sup>).

Im Ganzen aber weit unbestimmter als in den übrigen Quellenkreisen spiegeln die fränkischen Quellen den Rechtszustand und seine Entwicklung wieder, und so weist auch das Rechtsbuch nur undeutlich darauf hin, dass neben den ursprünglichen Mündigkeitsterminen von 12 und 14 Jahren eine Verlängerung der Bevormundung bekannt und im Leben begründet ist<sup>306</sup>). Und in wesentlicher Uebereinstimmung mit dem sonst bekannten Modus der Wahl eines Vormundes schwebt auch dieser Darstellung eine freiwillig fortgesetzte Vormundschaft vor, welche durch ihren vertragsmässigen Charakter eine einigermaßen anomale Gestaltung annimmt<sup>307</sup>).

304) Gaupp a. a. O. II, S.

305) Gaupp a. a. O. II, S. 181 f.: Filius burgensis dicti oppidi non potest esse testis pro causa aliqua, quamdiu infra aetatem annorum duodecim fuerit constitutus. — Nec liberi burgensis uno parentum suorum defuncto possent altero parente superstite donare cujuscumque generis bona, nisi quindecim annos habant in etate. Warnkönig a. a. O. Bd. II, Urk. LXII.

306) Kl. Kaiserrecht II, 17: Ein iglich mensche sal wissen, daz der keiser hat gegeben von allererst dem sune zwelf iar zu sinen bescheiden tagen un der junfrowen vierzehn iare zu iren bescheiden tagen, und die hat der babist bestetiget in dem geistlichen rechte —, der kaiser gab aber sider zwelf iar ze den zwelfen daz vern vier und zwenzig iar, der enheldet man aber in dem richte nit, wan die erste gife von zwelf iaren, die heldet man durch alle die werlte an geistlichem und an weltlichem rechte, un darnach gihit diz buch daz urteil der bescheidenheit von den iaren. Sint. gescr. stet: was alle die werlt phligit zu bescheidenheit, des sal iederman volgen. In der dritten Kure von Brügge ist gegenüber dem ursprünglichen das spätere Alter von 25 Jahren für beide Geschlechter genannt, Warnkönig a. a. O. Bd. II, Urk. LXVI, Art. 20, 21. Ein solches Verhältniss kommt offenbar auch zu Ausdruck in dem Hofrecht des Bischofs Burchard von Worms C. II (Gengler S. 11): Si autem aliquis hereditatem mansum habens meritum et parvulum heredem reliquerit, et ille heres non potest debitum servitium persolvere, si est aliquis proximior qui velit debitum servitium de praedicto manso facere quousque heres ille ad suos dies pervenerit ne propter temeritatem heredis exheredetur heres, concedimus et constituimus ut misericorditer agatur de eo rogamus. Denn hier ist augenscheinlich weder von dem generellen Vormunde noch von dem gewöhnlichen Mündigkeitstermine die Rede.

307) Kl. Kaiserrecht II, 33: Ein iglich mensche, daz nu sinen tagen komen

Die Dauer der Vormundschaft ist demgemäss bedingt durch das verschieden bestimmte Lebensalter und im Zweifel entscheidet sonach der auf diese Thatsache gerichtete Beweis. Dafür erscheinen die generell üblichen Mittel der Erbringung, vornehmlich Zeugen in Uebung, und auch hier kehrt die natürliche sinnliche Anschauung wieder, dass bei obwaltender Ungewissheit die äusseren Zeichen körperlicher Entwicklung maassgebend sein sollen, deren Prüfung freilich beim weiblichen Geschlechte unstatthaft erscheint <sup>308)</sup>.

---

ist, daz mag wol mit recht kiesen einen vormunder alles dez zu walden, dez der mensche selber weldet. er mag sich auch im verbinden ane sin geheise nit zu tun. welch man sich sus verbunden hat dem andern, waz er tut fürbaz mit sim gut, daz hat nicht macht, ez en si dan mit dez virhengnisse, dem er sich verbunden hat. oder gewinnet si numer me, der engebe dan sin gewalt im wider in sin hant, zu lazzen un zu tun. Sint. in des riches recht gesc. stet: wer zu sinen iaren un tagen komen ist, die der keiser hat gesetzt, wez sich der virbundet dez muz er gebunden sin. Siehe auch II, §. 117 und v. Gosen a. a. O. S. 103 f.

308) Schwbsp. W. 27: Hat aber man niht geziuge, so sol man den knaben mit diesen dingen überziugen. Man sol im grifen an den obern munt under der nasen: vindet man da kleinez har, daz ist ein geziuge. Man sol im grifen under die vohfen: vindet man da kleinez har, daz ist der ander geziuge. Man sol im grifen under diu bain: unde vindet man da kleinez har ob siner geschäfte, daz ist der dritte geziuh, da mit ist behabet daz er vierzehn jar alt ist oder elter. Die juncvrown mac man mit disen dingen niht überziugen: man sol si mit geziugen überziugen. Dsp. 29 b.

---

## B. Die Vormundschaft über Weiber.

Die rechtliche und sociale Stellung des weiblichen Geschlechts erwies sich im germanischen Alterthum wie im deutschen Mittelalter bedingt und gegeben durch die Beschaffenheit des individuellen nationalen und zeitlichen Culturlebens. Volle Berechtigung der Person und eine würdige Stellung innerhalb der Familie wie des Gemeinwesens erschienen dabei als die von je her herrschenden Grundzüge, deren tiefere Begründung in der Eigenart des germanischen Wesens nachzugehen versucht wurde. Die primitiven staatlichen Zustände, die enge Geschlossenheit und starke Macht des Familienbandes und die natürliche Schwäche und politische Inferiorität des weiblichen Geschlechts erklärte zugleich die Gebundenheit, Abhängigkeit und Unselbständigkeit, in der die Weiber auf dem Gebiete des öffentlichen und des Rechtslebens erscheinen <sup>1)</sup>. Und auch für das oben betrachtete Gebiet des mittelalterlichen deutschen Lebens erwiesen sich jene fundamentalen Grundsätze und Anschauungen geltend modificirt oder eigenartig gestaltet unter dem Einflusse der Elemente, welche die Entwicklung auf diesen Punkt begleiten oder charakterisiren. Der Einfluss der christlichen Kirche und des religiösen Lebens, eine hiermit im Zusammenhange stehende eigenthümliche Richtung des Geistes- und Gefühlslebens, Ritterthum und Minnepoesie, die in den Städten sich ansetzenden und entwickelnden Culturelemente, die Fortschritte des geistigen Lebens in Wissenschaft und Kunst, die Eigenart der politischen Formen und der ständischen Gliederungen: auf diesem Hintergrunde muss demnach das Bild von der socialen Lage des Weibes entworfen werden,

---

1) Bd. I, S. 75—81, 218—230. — Bd. II, 1 S. 69 ff.

welche hier nur als die Basis der rechtlichen Stellung eine allgemeine Bezeichnung erfahren kann.

Und weiterhin gestalten sich diese Verhältnisse in den verschiedenen Lebenskreisen mannichfach verschieden. Oft in drastischer Weise offenbart sich der Contrast einer überschwenglichen Idealisierung und einer derben Betonung rauher Wirklichkeit<sup>2)</sup>. So erhalten auch factisch die Dinge eine sehr verschiedene Gestalt in den unteren Schichten des Volkes und in den vornehmen oder höfischen Kreisen, die Lage des weiblichen Geschlechts zeigt hier und dort sehr abweichende Bilder, die an sich Gegenstand der Culturgeschichte<sup>3)</sup> hier in soweit eine Betrachtung verlangen, als sie mit den Institutionen des Rechtes im bedingenden Zusammenhange stehen.

Unmittelbarer wirksam für die Geschlechtstutel schliessen sich andere Momente als maassgebend an. Die fortschreitende Lockerung des Blutsverbandes wirkt nothwendig darauf hin, die Abhängigkeit von der Familiengenossenschaft zu verringern und damit hält eine Einigung des vormundschaftlichen Berufes entsprechend Schritt. Die starke Gebundenheit, wie sie den ältesten Zeiten und Zuständen eigen war, weicht demnach einer fortschreitenden Emancipation. Aber darum bestehen doch in bestimmtem Umfange fort die für das Weib beschränkend und gebietend eingreifenden Familieninteressen, und die durch die Geschlechtsschwäche bedingte Fürsorge für das Wohl der Frau bleibt unabhängig davon bestehen. Und für das so in seiner Existenz unberührte Institut wiederholt sich in seiner Fort-

2) wäre der himmel pernirt und darzu daz ertrich wit  
und alle sternen pfaen die got hat geschaffen  
si künden nicht geschriben daz wunder von den wiben.

Freidank S. 67. Vgl. Bd. II, 1 S. 69 ff.

3) Weinhold, die deutschen Frauen in dem Mittelalter S. 3 ff.: „Auch bezüglich der Benennung bedeutet das Wort „Frau“ an sich „Herrin“ und ist noch im 13. Jahrhundert ausschliesslich als Bezeichnung des vornehmen Weibes im Gebrauch. Das gilt von der unverheiratheten, wie von der verheiratheten Frau, letztere heisst „wip“ und „fraw“ wird hinzugefügt, um zugleich den vornehmen Stand auszudrücken. Welches Wort, „Weib“ oder „Frau“, vorzüglicher sei, darüber wird in der höfischen Minne-Poesie viel gestritten. Walter v. d. Vogelweide entscheidet sich für „wip“, der Meisener-sprechen ebenfalls dafür und heben hervor, dass das Weibliche, nämlich die Scheu vor unziemlichen Dingen sich darin ausspreche. Heinrich v. Meissen dagegen tritt für das Wort „Frau“ in die Schranken, in neuerer Zeit hat man sich auf seine Seite geschlagen und das Wort „Weib“ beschränkt und herabgedrückt.

entwicklung der Grundzug, dass eine vermehrte staatliche Be-theiligung und Ueberwachung modificirend und gestaltend eingreift.

### I. Die Vormundschaft über Jungfrauen.

Die in der mangelnden Altersreife begründete Handlungs-unfähigkeit und Unselbständigkeit findet ihr natürliches Ende mit dem Eintritt bestimmter Jahre auch für das weibliche Geschlecht. Und es fallen diese Termine, wie schon im Vorstehenden erkannt, mit der für Knaben bestimmten Grossjährigkeit vielfach zu-sammen, oft sind dieselben aber für sich bestimmt, als ein frü-herer in Rücksicht auf die frühere physische Entwicklung des Weibes oder auch im Einzelnen als ein späterer unter dem Ein-flusse der Anschauung, dass der Geschlechtschwäche gegenüber eine länger dauernde bevormundende Fürsorge in bestimmten Beziehungen geboten sei<sup>4)</sup>).

Aber die mit dem Mündigkeitstermine eintretende rechtliche Stellung des Weibes ist der des Mannes nicht gleich, es bleibt eine Abhängigkeit und Unselbständigkeit bestehen, die nach Aeusserungen und Folgen in einem weiten Rahmen sich bewegt. Denn der particulare Charakter der Rechtsbildung, die Mannich-faltigkeit der Gliederungen im socialen und rechtlichen Leben und die dem deutschen Leben überhaupt eigene Reichhaltigkeit der Gestaltung lassen das einheitliche Princip in verschiedener Art und Gestalt sich verwirklichen.

Eine durchgreifende Scheidung innerhalb der Geschlechts-tutel erscheint gegeben, je nachdem die Frau ledigen Standes oder durch die Ehe in ein neues Verhältniss zu einem Mann und einer fremden Familie gekommen ist. So scheidet sich zunächst die Vormundschaft über Jungfrauen aus, von deren verschiedenen Seiten wiederum der Betrachtung sich zunächst darbietet:

#### a) Die Bevormundung in den Vermögensrechten.

Von vorn herein nehmen auf diesem Punkte die Quellen einen keineswegs einheitlichen Standpunkt ein, und so erscheint

---

4) Vgl. S. 61 ff.

zunächst die Theorie des Spieglers eben so wenig äusserlich einheitlich als innerlich abgeschlossen. Neben dem für die Jungfrau statuirten Mündigkeitstermin besteht die Voraussetzung, dass ihr dauernd ein Vormund zur Seite sei: Klaget ein maget — über irn vormund daz er si ires guotes ungewaltic habe gemacht, unde wirt er dar umbe dristund für geladen, unde kumet er nit für an dem dritten tage, der rihter sol in mit urteile palmunden. Daz ist also gesprochen: man sol im widerteilen alle vormundeschaft und alle vogetei, daz er nimmer phleger mac gesin. so sol der rihter der vrowen vormünde sin unz daz si ir einen geneme, unde sol die vrowen ires guotes gewaltic tuon, dez es si ungewaltic hette getan. unde kumet der phleger, für unde wirt er überwunden mit zwein mannen daz er der vrowen ungetriwer vormund ist gewesen, so rihte der rihter alz das buoch seit<sup>5)</sup>. Aber in vermögensrechtlicher Beziehung erscheinen die Frauen durch diese Vormundschaft nicht beschränkt: „Meide und vrowen, di niht man hant, die werdent ir guot wol ane wol ane ir vormund ob si ze iren tagen komen sint“<sup>6)</sup> und zwar ist hier von unbeweglichem Gut die Rede: „da gehorn danne erben zuo die sulen ez versprechen als reht ist“. Demnach kann die Befugniss zur Vermögensverwaltung offenbar nicht bezweifelt werden, und es muss eine andere Seite sein, auf welcher diese Vormundschaft ihre Begründung und wesentliche Bedeutung findet. Dieses ist die Vertretung vor Gericht. Denn von dem selbständigen Auftreten vor dem Richter ist die Frau nach der Anschauung des Spieglers ausgeschlossen und er stützt diese Theorie auf die bekannte römische Fabel<sup>7)</sup>. Aber daneben wird doch zugleich diese processualische Vertretung in ganz anderer Weise begründet und erklärt: „Meide — müezen ze rehte vor ieglichem gerihte unde in ieglicher klage ir vormunt bi en han, oder si en sol der rihter niht hören, — daz ist davon

5) Schwbsp. W. 44, L. 50. Dsp. 48.

6) Schwbsp. W. 59, L. 74. Dsp. 66.

7) Schwbsp. W. 203, L. 245: Ez enmac dehein wip vormünde oder vürsprache gesin vor gerihte noch ane vormünde geklagen, daz verworhte in allen ein edelin Römerin diu hiez Kalphurnia, die vor dem riche ze Rome also missebarte, daz si in also grozen zorn kam, daz si den künic beschalt do ir wille niht vür sich gie. Do nam der künic die gewanheit ab mit der fürsten rate ze einem hove, daz dehein vrowe — nimmer mer vor gerihte geklagen sol ane vormünde, — der rihter sol si niht é hören unde hat si niht émanns si neme einen andern. Dsp. 181.

gesezet, daz si bezer recht habent danne die man; swaz si vor gerichte sprechent, daz in schade ist, daz si des nieman überziugen mac ob si lougent<sup>8)</sup>. Darin ist offenbar der leitende Grundgedanke enthalten, dass man der weiblichen Schwäche und Un- erfahrenheit zu Hülfe kommen will, indem die ohne gerichtlichen Beistand von ihr vorgenommenen Handlungen ihr nicht zum Schaden gereichen sollen.

Dieser Theorie der vermögensrechtlichen Selbständigkeit scheinen die Urkunden Anerkennung und praktische Anwendung zu gewähren, indem in zahlreichen Fällen Vermögensdispositionen verschiedener Art und Grösse, von Frauen vorgenommen, mitgetheilt werden, ohne alle Erwähnung eines vormundschafflichen Beistandes<sup>9)</sup>. Aber doch ist dieser Grundsatz keineswegs als allgemein herrschend anzusehen, es fehlt nicht an Zeugnissen, welche gerade entgegengesetzt für solche Dispositionen generell die gerichtliche Vornahme und die Zuziehung des Vormundes fordern<sup>10)</sup>. Und inmitten dieser Gegensätze geht die Rechtsbildung sichtlich darauf hinaus, nach den Objecten selbst zu unterscheiden. So ist nach dem Rathsbeschlusse von 1424 in Luzern die Frau für geringere Dispositionen competent, wogegen darüber hinaus die Veräusserung an die Einwilligung des Vormundes gebunden ist und ohne solche speciell in Bezug auf Erb und Eigen ungütig erscheint<sup>11)</sup>. Auch das alte Landrecht von Schwyz scheidet nach der Bedeutung des Objects. Die Regel bildet die Ueberwachung der Dispositionen durch den Vormund, bis zu einem gewissen Betrage ist aber die Verfügung freigegeben<sup>12)</sup>. Dagegen soll an einem anderen Orte die Frau aus

8) Schwbsp. W. 59, L. 74. Dsp. 66.

9) Vergl. die Urkunden bei Mone a. a. O. VII, S. 53 f., VIII, S. 85, S. 114, IX, S. 163, XVII, S. 333; Grimm W. II, 274, IV, S. 273.

10) Weissthum von Tannegg und Fischingen bei Grimm I, S. 274: Welike frowe oder tochter, sie sie ledig oder habe einen elichen mann, wenn die etwas schaffen oder ordnen, machen, verkoufen oder von gut gon will, die sol das thun vor offnen rechten mit einem vogt fürsprechen und mit urteil. Weisthum von Regensburg, Grimm W. I, S. 85: Wer wiben, kinden, jungfrowen und knechten abkoft an der meister willen kompt es ze clag, der kumpt umb 10 Pfd.

11) v. Segesser a. a. O. II, S. 432 f: Schultheiss und Rath hand sich geeinbart als von frowen wegen waz frowen vor gerichte zu schaffen hand darüber sünd sie vögt haben und mit ir vögtin antworten ussgenommen umb gewand und tüchli und stuck darüber sünd sie antworten an vogt.

12) Kothing a. a. O. S. 147: Wir sind ouch komen überein, das ein



einem Rechtsgeschäfte nicht über einen solchen Betrag verlieren, wohl aber mehr aus demselben gewinnen können<sup>13)</sup>. Nach der Oeffnung von Binzikon ist es der Hausgenossen Recht und der Dingleute, dass eine ledige Frau, kommt sie von Krankheit wegen in das Todbett, mag sie für das Obdach ausgehen sieben Schuhe mit ihrem Stab ohne Stangen und ohne der Leute Hülfe, so mag sie fahrend Gut geben wem sie will und soll und mag das also gute Kraft haben, als ob es mit ihrem Vogt geschehen wäre<sup>14)</sup>. Allgemein aber über die fahrende Habe zu disponiren, wird anderswo der Kauffrau als solcher allein zugestanden<sup>15)</sup>.

Unter den bairischen Urkunden ist es unzweifelhaft die überwiegende Mehrzahl, welche bei Vergebungen von Grundstücken sowohl als Fahrniss die Frauen selbständig handeln lässt und der Zuziehung eines zustimmenden Vormundes keinerlei Erwähnung thut<sup>16)</sup>. Wenn dem gegenüber in einzelnen Fällen die Zuziehung eines solchen verbürgt wird, so scheint das auf eine freiwillige Annahme eines Beistandes hinzuweisen, und als gewählt charakterisirt einen solchen Vormund auch wohl die Ausdrucksweise dieser Quellen. So heisst es in einer Urkunde — quondam nobilis Aldahaid dedit per manum sui Advocati ad altare sancti Quirini suam famulam Liutpurgam pro uno Denario singulis annis solvendo et omnem posteritatem ejus pro tribus denariis annuatim dandis. Postmodum eadem dedit predicto Martiri per manum Ruotperti videlicet sui patroni unum servum. Insuper eadem per eundem Advocatum ad supra scriptum Monasterium tribuit<sup>17)</sup>. In einer anderen Urkunde wird gesagt: Ich Junkfraw Elspet vergich offenleichen mit disem Prief und thun chund, daz ich mit

---

yede frow in unserm Land soll bevogtet sin durch ein Landmann — und an den hatt sie dann keinen gewalt ützt zu handeln, daran etwas gelegen ist noch ützt hinzugeben. Ouch sind wir komen überein, dass kein frow macht haben sol von ihrem gut zu geben noch zu verheissen dann fünf pfundt Schwyzer wering oder Jro bestes ungeschnittes houploch.

13) So in dem Rothenberger Amtsrechte v. Segesser a. a. O. II, S. 432, Nr. 4.

14) Grimm W. IV, S. 273.

15) Zeitschr. f. schweizer. Recht V, S. 32 f.

16) Als hinreichende Beispiele können dienen die Urkunden in Mon. Boic. I, S. 22, 31, 32, 36, 39, 132, 133, 135, 165, 167, 178, 180; III, S. 4, 22, 23, 42, 43, 78, 89, 249, 259, 262, 263; IV, S. 113, 114, 109; V, S. 109, 308; VI, S. 377, 492.

17) Monum. Tegernseeniae cod. trad. Nr. 1. Mon. Boic. VI, S. 12.

verdachtem Mutt und nach Rat meiner Freund und auch zu derselben Zeiten meiner Pfleger Heinrich des Attenheimers und meines Vettters Ulrichen des Landsidler recht und redelichen ze chauffen han gegeben mein Hof — <sup>18)</sup>. Demnach sind es Vormünder oder Verwandte, welche zu einem solchem einzelnen Geschäfte wechselnd nach der Wahl der Frau als Einzelne oder Mehrere zugezogen werden, und dabei scheint viel weniger ein rechtlicher Zwang für die Frau motivirend oder massgebend zu sein, als das Interesse der Frau selbst, den Bestand des Rechtsgeschäftes nach Möglichkeit zu sichern. Denn es heisst weiter: „Dass meinem gnaedigen Herrn Abt das alles stät und unzerbrochen beleib gib ich Jm disen Brief triuleich, versiegelten mit meins lieben Oheims Heinrich Altenheimers Insigel, der das daran gehenct durch seinen triwen Willen —, und verbind ich mich obgenannte Elspet und egenant Vetter Ulrich mit unseren Triuwen alles das stät ze halten und auch ze laisten, das vorgeschrieben stät, wa wir aigens Insigels nit haben.

Es ist demnach hier, in Uebereinstimmung mit der Theorie des Spieglers, eine vormundschaftliche Beschränkung in Bezug auf die Verwaltung und die Verwendung des Vermögens nicht zu erkennen, und diesen Standpunkt theilt unter den österreichischen Rechten vollkommen das Stadtrecht von Prag. Die Nothwendigkeit der Vertretung vor Gericht wird hier ganz in übereinstimmender Weise statuirt durch Hinweisung auf die Calpurnia <sup>19)</sup> sowohl als auch in der tiefern Deutung, dass man der weiblichen Schwäche zu Hülfe kommen müsse <sup>20)</sup>, eine weitere vermögensrechtliche Beschränkung ist für die Frau, „di do mundig ist und ire yare hat“, nicht zu erkennen <sup>21)</sup>.

Dem gegenüber normirt das Brünner Recht die Stellung des Weibes von einem selbständigen Standpunkte aus in eigenthümlicher Weise. Von allen öffentlichen und amtlichen Functionen gelten auch hier die Weiber als grundsätzlich ausgeschlossen <sup>22)</sup>,

18) Monum. Bened. Burana. Mon. Boic. VII, S. 173.

19) Rechtsb. 96: Is mag kein wip an vorsprechen sein noch ane vorsprechen klagen, das vorvorchten nein (sic) weip, die hiess Caleforna (sic) die vorgerichte missebarte vor zorns, do ir wille an vorsprochene nicht mochte ange.

20) Rechtsb. 94: Meyde unde weip sollen vormunden haben an allen elagen, wan man sy nicht uberzengen mag, das sye vor gerichte komen.

21) Statut. R. 105.

22) Schöffb. 503: Secundum rigorem justitiae mulieribus non est arbitrium

aber hier besteht die Unfähigkeit vor Gericht selbständig aufzutreten nicht. Es kann die Frau ihre Sache vor Gericht selbst anbringen und sich zu Eide erbieten, wie die Folgen der Verhandlung in vollem Maasse für sich bindend bleiben, nur als beklagter Theil steht ihr das beneficium muliebre zur Seite<sup>23)</sup>. Demgemäss spricht ein richterliches Erkenntniss es im einzelnen Falle speciell aus, dass auch die weiblichen Verwandten befugt sind, wegen nachlässiger Verwaltung des Pupillengutes die Klage anzubringen<sup>24)</sup>. Die Verwaltung aber nicht allein des eigenen, sondern unter Umständen des Pupillenvermögens, steht der Frau unbeschränkt zu, und von einer vormundschaftlichen Beschränkung in der Disposition ist jener emancipirten Stellung gemäss in keiner Weise die Rede<sup>25)</sup>.

Im Gegensatze hierzu bietet das Wiener Recht eine weit abstehende Auffassung. Auch nach dem Grossjährigkeitstermine wird hier die Frau ausdrücklich als unmündig, vogtbar, bezeichnet mit der Eigenthümlichkeit, dass ein weiterer Termin der Selbständigkeit mit dem fünfzigsten Jahre statuirt wird<sup>26)</sup>. Und diese Unselbständigkeit erstreckt sich in vermögensrechtlicher Hinsicht bis dahin, dass die selbständige Verfügung über das immobile Gut ausgeschlossen ist<sup>27)</sup>. Und indem die Unfähigkeit zu gerichtlichen Handlungen als natürliche Consequenz dieser Unmündigkeit gegeben ist, so sollen darauf bezügliche Versäum-

---

comittendum; nam juxta regulam juris civilis feminae a publicis officiis sunt remotae.

23) Schöffb. 487: Uxor autem vicem actoris gerens et causam jurando obtinere volens in juramento cadit et causam perdit sicut vir; locum vero rei tenens, hoc est respondens et causam defendens, hac praerogativa et privilegia mulierum gaudet, quod in jurando non cadit.

24) Schöffb. 145 — unde ad curam vel tutelam suspectam accusandam debent admitti etiam mulieres, quae pietatis necessitudine ductae ad hoc procedunt, sicut mater, avia, soror vel propinqua, et etiam, si quae alia mulier sit cujus iudex et jurati magnam pietatem intellexerint, admittent eam ad accusandum.

25) Siehe auch unten über die Stellung der Wittwen.

26) Rauch a. a. O. III, S. 49: die zu irn beschaiden Jaren nicht sint chomen, daz sint achtzehn iar, unvertzigen der iunhorowen recht die nicht vogtbar sint, also lange, entz daz si man genemen oder gehorsam tuen in irm chloster oder untz daz si chomen ze funfzig iaren.

27) v. Meiler, Archiv für Kunde österr. Geschichtsquelle Bd. 10, S. 155, Art. XLVI — Will auch die Junkfrow icht bestetten ires aigens, das hat niht krafft unz daz si einen ehoman nimpt.

nisse ihr nicht zum Schaden gereichen, die Verjährungsfrist ist für die Zeit bis zu ihrer Verheirathung für sie nicht wirksam<sup>28)</sup> und sowohl in dem Landrechte, in dem spätern Stadtrechte von Wien wie in den Urkunden erhalten diese charakteristischen Sätze das Zeugniß ausgedehnter Geltung<sup>29)</sup>.

Innerhalb des Gebietes fränkischen Rechtes ist der theoretisirenden Darstellung des kleinen Kaiserrechts eine Geschlechtsvormundschaft überhaupt nicht bekannt. Der Frau steht das selbständige Auftreten und Handeln vor Gericht zu, sie ist in den Vermögensdispositionen in keiner Weise beschränkt<sup>30)</sup>, und während die Quellen durchgreifend durch ihr Schweigen diese Sätze bestätigen, kommt in Urkunden und Entscheidungen die Anerkennung solcher von Weibern vorgenommenen Handlungen zur Erscheinung<sup>31)</sup>.

28) Rauch a. a. O. III, S. 195: Die sun dasselb verschweigent innerhalb lannes als sy komen zu funf czechen iarn, ein iar und ain tag. Aber die tochter habent gantlich ir recht an allen iren erb tailen die weil sy nicht mannes nement. Nymbt aber ein Junkfrow ain man und verfert darnach nicht in Irem rechten. Also das schweigt uber das erst iar wan sy einen man genymbt die mach furpas nicht clagen.

29) Oesterr. Landrecht Art. 52 und §. 77. Hasenöhrle a. a. O. S. 114. Rauch a. a. O. III, S. 155. Urkunde von 1309 bei Hasenöhrle a. a. O. S. 115.

30) v. Gosen a. a. O. S. 104.

31) Ein allgemeines Schutzverhältniß ist es wohl, dessen gedenkt eine Urkunde der Königin Richeza von Polen, geb. Pfalzgräfin bei Rhein, von 1050 — per manum Henrici palatini comitis, filii patrum mei, sub cuius tunc mundiburdio manebam. Günther, cod. dipl. 1, N. 56. Schröder II, 27. Das Hofrecht Burchards von Worms c. 23 erwähnt beim Frauenraube restituat patri eius vel mundiburdio. Das Stadtrecht von Kleve, Tit. 55, gedenkt der voirmonderscap van maichsap wegen. Stadtrecht von Gennep 29 — und heefft sie ghenen man, moet oer die richter eenen momber geven. So wird zu Kleve bezüglich eines Rechtsfalles die Einrede als gültig anerkannt, welche dahin geht, hi (der Vater) hoepten, dat di burgemestere sinre dochter momber nit en were, si wer selver mondig end hed op oir gut vertegen tot behaeff sine broeder end sustern, des hi schin und brief hedde, Liber const. Cliv. S. 113 (Schröder S. 14). In einer Urkunde v. 26. Febr. 1339 bezeugt der Stadtrath von Breisach, dass vor ihm die Jungfrau Otylia von Munzenheim het verköfft und ze köffende geben reht und redelich eins rehten köffes alle die güter gelegen zu Heiterheim und zu Ciernheim. Mone a. a. O. XIII, S. 54. In Köln wird die unverheirathete Frau bezeichnet als sui juris effecta, quod vulgariter dicitur selfmundig. Quellen z. Gesch. d. Stadt Köln III, Nr. 349 (1231). Demgemäss können dort ledige Weiber Eintragungen in das Schreinbuch veranlassen, aber dabei galt die später aufgehobene Norm, dat so

Wie diese Quellenaussprüche darthun, ist an ein einheitlich durchgreifendes Princip auch auf diesem Punkte nicht zu denken, die Beurtheilung der geschlechtlichen Schwäche in ihren rechtlichen Consequenzen weicht in den einzelnen Kreisen weit von einander ab, und mannichfach verschieden sind entsprechend die Normen, welche die Sonderstellung bestimmen. Gemeinsam nur ist wie den friesisch-sächsischen so auch diesen Quellen der Satz, dass die selbständige Vermögensverwaltung der grossjährigen Frau zugestanden wird, während hinsichtlich der Veräusserung die Bestimmungen in den erkannten weiten Grenzen schwanken. Und während die processualische Bevormundung nach den Quellenzeugnissen wie der Natur der Sache gemäss als generell geltend anzusehen ist, erscheint auf einzelnen Punkten des hier vorliegenden Rechtsgebietes diese Unselbständigkeit nur in beschränktem Umfange erhalten, auf anderen gänzlich beseitigt. Es ergiebt sich also auch für das schwäbisch-alamannisch, bairisch-österreichische, wie das fränkische Recht ein von der früheren Darstellung ganz abweichendes Bild, welches seine weitere Ausführung in der von dem Vermögensrechte getrennten Seite der Bevormundung finden muss.

#### b) Die Bevormundung in den persönlichen Rechten.

Auch neben der vermögensrechtlich beschränkten oder unbeschränkten Stellung und über den Termin der Grossjährigkeit hinaus begründet die Natur des weiblichen Geschlechtes weitreichend das Bedürfniss und den Bestand eines Beistandes und Schutzes. Die erwachsene elternlose Jungfrau in häuslicher Gemeinschaft mit den nächsten Blutsgenossen, durch deren männlichen Beistand geschützt in den Bedrängnissen und Gefahren des Lebens, gehütet und zugleich beherrscht durch den noch wirksamen Blutsverband, das ist das Bild, welches auch für die mittelalterliche Zeit und unseren Quellenkreis in seinen Grundzügen Geltung be-

---

wilke vrouwe, dei geinen man en hait gehat, ers vur schrinen ussgaen of verzien sculde, dat men an dat evve nieman en liesse schriven, die vrouwe entrichte zeirst einen junfrauwen brief van irme pastor besegelt dar up. Schroeder II, 2, S. 1.

hauptet <sup>32)</sup>, während freilich im Fortgange der Zeit auch hier neben der abgeschwächten Macht und Bedeutung des Familienverbandes die obrigkeitliche Fürsorge in den Vordergrund tritt und entsprechend veränderte Gesichtspunkte maassgebend werden.

In rechtlicher Beziehung wird dieses Verhältniss nach verschiedenen Seiten wirksam und umfasst die Vertretung der Frau wegen der von ihr begangenen widerrechtlichen Handlungen sowie den Beistand in den Rechten und Ansprüchen, die aus solchen gegen die Frau verübten Handlungen erwachsen.

Wie im friesisch-sächsischen Rechte, so auch innerhalb unseres Quellengebietes erscheinen hier im Allgemeinen maassgebend die fortgeschrittene Entwicklung des Strafrechts, die weitere Ausbildung der öffentlichen Strafen gegenüber dem zurückgedrängten Compositionensystem. Es sind damit die Ursachen für eine Sonderstellung der Weiber auch hier wesentlich vermindert, aber im Einzelnen wirken die Consequenzen fort, welche fortdauernd durch die Individualität des weiblichen Geschlechtes in seinem Verhältnisse zu dem Strafsysteme und den Strafen begründet erscheinen.

Für die von Weibern begangenen Vergehen treten durchgreifend die generell geltenden Grundsätze in Wirksamkeit, die strafrechtliche Zurechnung ist für sie gleichmässig wie für die Männer mit dem Mündigkeitstermin begründet.

Nur stehen einzelne Widerrechtlichkeiten mit der weiblichen Individualität in einer natürlichen engeren Beziehung, und es greift für sie entsprechend eine besondere Beurtheilung und Bestrafung Platz. Es begegnet auch hier die Strafe des Steintragens für zankende und keifende Weiber, auch mit der besondern Modification, dass das Schimpfen der Huren unter einander ungestraft bleibt, wenn nicht die eine die andere eine Diebin schilt <sup>33)</sup>. Es sind begreiflicher Weise solche geringere Vergehungen, die als besonders den Weibern eigen, specielle, reprimirende, wesentliche polizeiliche Maassregeln hervorrufen, nur

---

32) Ir phlägen dri künege edel unde rich,  
Gunthere und Gernot die recken lobelich,  
und Giselhther der junge, ein uzerwelter degen.  
die frouwe was ir swester, die fürsten hetens in ir phlegen.

Nibelungen L. 4.

33) Stadtrecht von Feldkirch v. 1399, Tit. XXI, §. 1, Mone a. a. O. XXI, S. 138; Stadtr. v. Memmingen, Freyberg a. a. O. V, S. 279.

vereinzelt scheiden sich schwerere Verbrechen aus, wie in Basel das Aussetzen der Kinder seitens der Mutter besonders hervorgehoben und mit der Strafe des Ertränkens bedroht wird<sup>34)</sup>.

Dagegen steht im engsten Zusammenhange mit der weiblichen Individualität dasjenige Vergehen, welches die sittliche Integrität der Frau afficirt. Aber auch in der Beurtheilung solcher Handlungen besteht eine nach örtlichen Zuständen und Verhältnissen sehr verschiedene Anschauung, und ein solcher Gegensatz erscheint im Allgemeinen begründet zwischen Stadt und Land. In den grösseren Städten wenigstens ist von einer rechtlichen Ahndung des unehelichen Beischlafes an sich nicht die Rede, die Mittheilungen über Frauenhäuser und öffentliche Weiber zeigen, in wie weitem Umfange eine naive derbe Anschauung diese Verhältnisse an sich tolerirte, es ist wesentlich der Gesichtspunkt polizeilicher Controle, aus dem sich das Eingreifen der öffentlichen Gewalt bestimmt<sup>35)</sup>. Freilich ist davon wesentlich getrennt die Beurtheilung des Stuprums, im Falle das ledige Weib unbescholtenen Rufes ist. Die Heilighaltung der Geschlechtsehre und die strenge Familiensitte, wie die alte Zeit und auch die friesisch-sächsischen Quellen sie noch zeigten, erscheint hier sehr abgeschwächt oder geschwunden, die Kirche hat für die geschlechtlichen Vergehen den Gesichtspunkt der Sünde in den Vordergrund gestellt und mit Strafe belegt, die obrigkeitliche Gewalt nimmt sich hauptsächlich der Geschwächten an, indem sie ihr einen Schadensersatz zuerkennt, und zugleich verfolgen die gesetzlichen Bestimmungen das Bestreben, durch Hindrängen auf nachfolgende Ehe die verletzte rechtliche und sittliche Ordnung wiederherzustellen<sup>36)</sup>.

Auf dieser Grundlage werden die Fälle nach Umständen und Verhältnissen geschieden und abweichend beurtheilt. Eine unzweifelhafte und schwere Schuld gegen das Weib ist dann begründet, wenn unter dem Versprechen der Ehe eine Schwängerung erfolgt ist und die Erfüllung der Zusage dann verweigert wird. Ueber einen Solchen soll man nach dem Landbuche von Uri richten wie über einen ehr- und treulosen Mann und Bösewicht, der ihr ihre Ehre wider gethane Treue fälschlich gestohlen

34) Rechtsquellen von Basel I. S. 111.

35) Kriegh a. a. O. Neue Folge S. 259 ff., 291 ff.

36) S. die folgende Darstellung.

habe<sup>37)</sup>. Aus einem anderen Gesichtspunkte werden besondere Strafen verhängt oder es wird die Ahndung verschärft, wenn die Unzucht an geweihter Stelle oder zu geheiligten Zeiten stattgefunden hat<sup>38)</sup>. Von solchen erschwerenden Umständen abgesehen wird wesentlich nur die Leistung betont, welche der Schwängerer „für das Kränzli, um den Blumen, um den Maytum und Blumen“ zu prästiren hat<sup>39)</sup>. Doch fehlt es auch dann nicht an Strafen verschiedener Art, welche oft in eigenthümlicher Verbindung hervortreten, hauptsächlich in der Gestalt, dass der Begriff kirchlicher Züchtigung und sittlicher Sühne dabei im Vordergrunde bleibt<sup>40)</sup>.

Hinsichtlich der gegen Frauen verübten Verbrechen ist es ein Zug des germanischen und auch des mittelalterlich deutschen Rechtes, eine Berücksichtigung des weiblichen Geschlechtes mannichfach hervortreten zu lassen. Die Schwäche und Schutzlosigkeit des Geschlechtes gelangt speciell in einer verschärften Strafandrohung zum Ausdruck. In der unmittelbarsten bedingenden Beziehung steht die Strafe zu dem Gegenstande des Vergehens, wo sie wesentlich für diese selbst bestimmt wird und das Compositionensystem bringt deshalb auch auf diesem Quellengebiete, soweit es fortbesteht, eine solche Anschauung zum Ausdruck. Wer der ist, der die schwache Natur und Gebrechlichkeit eines Weibes schwächt mit Worten oder beleidigt mit der That, welcherlei das sei, der verfällt der Busse zweifältig, der er sonst verfiel gegen ein männlich Bild<sup>41)</sup>. In dem Systeme der öffentlichen Strafen überwiegt der Gesichtspunkt der Verletzung des Friedens und der Rechtsordnung, und in unserm Quellenkreise tritt demnach jene Anschauung nur vereinzelt oder in Ueberresten zur Er-

37) Osenbrüggen a. a. O. §. 118.

38) Osenbrüggen a. a. O. §. 121.

39) Osenbrüggen a. a. O. §. 121.

40) Selingstäter Sendweisthum c. 1390, Grimm W. I, S. 504: Wo zwei ledige Leute gerügt werden an Unkeuschheit die sind schuldig Jeder einem Erzpriester fünf Schlg. so soll der Mann drei Sonntage an dem Amt um die Kirche wallen und baarfuss gehen und ein bennstel in der Hand tragen und soll die Leute über sich lassen gehen und ihn schlagen mit dem Besen wer will und die Fran soll den zur um die Kirche tragen baarfuss und soll man ihr Haar hinten an dem Haupte abschneiden, wollen sie die Busse nicht tragen, so wäre jeder schuldig einem Erzpriester 6 Pfd. Heller und ihrem Sendschöffen 2 Pfd.

41) Stadtr. v. Ofen §. 257.



scheinung, während oft auch die Gleichstellung der Geschlechter zur Geltung gebracht wird<sup>42)</sup>.

Eine ausschliessliche Beziehung zur weiblichen Individualität behaupten aber diejenigen Vergehen, welche die Geschlechtsehre angehen oder ausschliesslich gegen dieselbe gerichtet sind. Unter der Herrschaft eines geänderten Strafsystemes sind auch Beurtheilung und Folgen dieser Handlungen mannichfach andere geworden, aber immerhin erscheinen in diesen Fällen die Strafen wie die ganze Rechtsverwirklichung als Reflex der Bedeutung, welche der weiblichen Geschlechtsehre im Staate wie innerhalb des Blutsverbandes beigelegt wird.

Der älteren Zeit galt die Verletzung der sittlichen Integrität des Weibes an sich als ein verbrecherischer Eingriff in die Rechtssphäre der Familie, das Stuprum als solches erschien demnach als ein schweres Vergehen, neben welchem die selbständige Bedeutung der etwa gegen die Frau verübten Gewalt vielfach nicht noch besonders betont wurde. Daher die Erscheinung, dass dort Stuprum und Nothzucht durchgreifend keine scharfe Sonderung erfahren<sup>43)</sup>. Nachdem aber das Stuprum an sich seine verbrecherische Qualität wesentlich verloren, musste sich der Thatbestand der Nothzucht schärfer und selbständiger abheben, und so erscheint diese Gewaltthat auf diesem Quellengebiete entschieden im Vordergrunde.

Wesentlich in diesem Verbrechen stellt sich dem Spiegler die widerrechtliche Verletzung der weiblichen Ehre dar, und es wiederholt sich hier die maasslose Strenge der Beurtheilung, welche die strengste Strafe über den Schuldigen hinaus auf Alles bei der That Gegenwärtige ausdehnt<sup>44)</sup>.

42) S. bei Mone a. a. O. XXI, S. 138.

43) Bd. II. 1, S. 99 ff.

44) Schwbsp. W. 209, L. 254: Unde ist daz ein maget oder ein wip in notnunfte genommen ist und wirt in ein hus gefüret wider ir willen, oder ob ez darinne geschihet; unde si ruofet unde ir kumet niemant zur helfe; unde mac man des die liute unde daz hus überzingen selbe dritte mit den, die ir ruofen hant gehoeret: man sol über die liute rihten also, daz man in daz houbet abeslahet man sol allez daz toeten daz in dem huse ist gewesen, liute unde vie, ros unde rinder, hunde unde kazen, gense und huener. unde ist si ein maget gewesen, unde mac man daz irwinden, so sol man in der ez da hat getan, also lebendigen begraben. und ist ez ein wip gewesen, so sol man in houpten unde daz hus da ez da inne ist geschehen, daz sol man uf die erden slahen. unde den sol man vahan anc gerihte als den aehter der ez da hat getan. Dsp. 197.

Die Uebereinstimmung mit dem Sachsenspiegel scheint sich auch darauf zu erstrecken, dass der Thatbestand des Verbrechens in der verübten Gewalt liegt. Zwar ist hier nicht so bestimmt wie dort die Nothzucht an fahrenden Weibern für möglich erklärt, aber darauf scheint doch der Ausdruck „wie boese sie ist“ hinzudeuten, und besonders erhellt das wohl aus dem Ausspruche: ein jegelich man mac an siner amien die notnunft begen, das sol man über in rihten als er nie bi ir gelegen waere<sup>45)</sup>. Aber zugleich documentirt sich eine veredelte Anschauung in der Unterscheidung, ob eine Frau oder eine Jungfrau Gegenstand der Gewalt gewesen ist, indem der Raub jungfräulicher Integrität schwerer bestraft wird. Zwar scheint eine andere Stelle dem zu widersprechen, aber in dieser liegt wohl eine unveränderte Uebertragung aus dem Sachsenspiegel vor und nach anderer Lesart erscheint auch die Ausgleichung wieder hergestellt<sup>46)</sup>.

Freilich erscheint diese Argumentation nur von theoretischer Bedeutung, indem die verwandten positiven Rechte dieselbe nicht als factisch geltend erweisen. So kennt das Augsburger Recht nur die generelle Strafe des Lebendigbegrabens<sup>47)</sup>, die in Ulm mit Dornen und Pfählung vollstreckt wird<sup>48)</sup>. Dagegen drang an dem ersteren Orte später die Unterscheidung der Weiber nach ihrer sittlichen Qualität durch, da nach einer späteren Redaction des Stadtrechts an fahrenden Frauen dieses Verbrechen nicht mehr besteht. Die sittlichen Zustände und das Unwesen der öffentlichen Weiber haben hier unverkennbar eingewirkt, wie denn auch in Anerkennung dieser Verhältnisse solchen Weibern auch die Vaterschaftsklage abgesprochen wird<sup>49)</sup>. Mannichfach verschieden sind weiterhin die Strafbestimmungen, die Regeln der Beweisführung und andere Normen, welche einen wesentlichen Zusammenhang mit dem Gegenstande unserer Betrachtung nicht mehr behaupten<sup>50)</sup>.

Die hier interessirenden charakteristischen Grundzüge kehren im Gebiete des bairisch-österreichischen Rechtes wieder. Eine

45) Schwbsp. W. 256, L. 311.

46) Schwbsp. L. 174, W. 149.

47) v. Freyberg a. a. O. IV, S. 54, 67. Meyer a. a. O. Art. XXXI.

48) Ulmer Stadtrecht v. 1296, §. 34, Jaeger a. a. O. S. 172.

49) Walch a. a. O. Art. 112 Anm. p. Osenbrüggen a. a. O. Anm. S. 283.

50) S. darüber Osenbrüggen a. a. O. §. 121.

Unterscheidung zwischen Mädchen und Frau ist aber hier durchgreifend nicht zu erkennen. Ueberhaupt ist die Aufmerksamkeit der Quellen hauptsächlich auf die Strafbestimmung und die Beweisführung gerichtet. So beispielsweise in München: klagt ein frau, si sey genotzot, und chümpft diser davon, der die notnunft getan hat, daz er darumb nicht gepunden und gevangen ist oder wirt, den sol man vodern für daz recht, und chümpft er dann hin für daz recht, so sol man sein recht darumb nemen, daz er sein nicht getan hab, und damit sol er umb die notnunft entprosten sein, ez well dann die frau mit willen mit im chemphen, so sol man sein berednuss nicht nemen; waer auch, ob man in für das recht fordert, und er hie für nicht chömen wolt, so sol er der notnunft schuldig sein. Wirt aber ainer umb ain notnunft gevangen, den man überzeugen wil, den sol man überwinden mit siben personen, ez mögen auch frau und man wol zeug gesein, doch süllen ze minstn vier man darunder sein <sup>51)</sup>.

Auch das Prager Recht stellt Frau und Jungfrau in der gedachten Beziehung gleich und droht generell den Verlust des Halses, aber zugleich mit der charakteristischen Unterscheidung, „ist dass ein gemeines weip claget, der richter vergelt im das, nach etzlicher rat“ <sup>52)</sup>. Hinsichtlich der Beweisführung kehrt hier die in den alamannischen Quellen nicht hervortretende Bedeutung der äusseren Zeichen, die malerische Darstellung der Ueberführung wieder, doch sind die Grundsätze hier nicht unwesentlich verändert. Erhebt das Weib blutig oder mit zerrissenen Kleidern Klage und hat keinen Zeugen der That, so kann der Beschuldigte sich durch zwei Zeugen reinigen. Im Uebrigen aber sind die Zeugen auf Seiten der Frau vollkommen ausreichend, und klagt die Frau, dass sie auf dem Felde genotzüchtigt sei, so genügt ein Zeuge, es sei der Hirt oder ein Anderer, in der Stadt sind zwei Zeugen erforderlich <sup>53)</sup>. Die Verpflichtung zur sofortigen Klage besteht hier ebenfalls fort. Denn unterlässt die Verletzte die Anstellung der Klage an demselben Tage, so soll in der

51) Stadtrecht von München Art. 188, 189. Recht zu Altdorf (Baiern), Gengler a. a. O. S. 25. Um Nothnunft ist Recht Schleifen und ein Stecken durch ihn schlagen.

52) Rechtsb. 86.

53) Rechtsb. 86.

übernünftig gewordenen Sache nicht mehr gerichtet werden <sup>54)</sup> Zeugen aber können dabei sowohl Frauen als Männer sein <sup>55)</sup>.

Auch in Brünn ist gleichmässig für Frauen wie für Mädchen- schändung die Strafe der Enthauptung <sup>56)</sup>. In weiterer Ueber- einstimmung werden auf dem Lande wie in der Stadt zwei Zeugen gefordert, erscheint aber das Weib cum signis oppressionis et vio- lentiae sibi factae, sicut consanguinolenta et cum vestibus laniatis, so kann der Beklagte sich mit zwei Zeugen ohne solche Zeichen cum duobus digitis in cruce reinigen <sup>57)</sup>. Doch als besonderes Requisite tritt hier die Nothwendigkeit hinzu, dass das Geschrei der Angegriffenen constatirt werde <sup>58)</sup>. Dagegen ist auf der anderen Seite die Strenge des Beweises abgeschwächt, indem der Termin zur Klagenanstellung auf vierzehn Tage erweitert ist und zwar „ad terrorem oppressorum quod a dicto scelere sibi ca- veant“, innerhalb dieser Zeit aber schliesst die Aussage von sieben Zeugen jede Rechtfertigung aus <sup>59)</sup>. Nach Ablauf dieser Frist ist die Klage ausgeschlossen, wenn nicht ein rechtes Hinderniss zu deren Anstellung nachgewiesen wird <sup>60)</sup>. Und verschlimmerte sittliche Zustände drängen hier die Erörterung weitergehender Fragen auf. So soll der Begriff der defloratio und oppressio ausgeschlossen sein, wenn das Weib für die Handlung vorher Geld genommen hat, nur soll eine solche Ausrede nicht zugelassen werden, quod virginem defloravit vel mulierem oppressit et hoc de bona sua voluntate, cum ante deflorationem et oppressionem pecuniam sibi pro eo dedit, quod vellet per testes idoneos de- monstrare, und zwar wird darauf nicht eingegangen, weil die Er- bringung eines solchen Beweises aus Schicklichkeitsgründen über- haupt unzulässig erscheint <sup>61)</sup>.

54) Rechtsb. 88.

55) Rechtsb. 88.

56) Schöffb. 488.

57) Schöffb. 448.

58) Schöffb. 448: Et quia in iuribus originalibus circa istum titulum mentis fit de exclamacione — considerandum est quod semper cum virgo vel mulier querimoniam vult obtinere, debet specialiter probare clamorem se fe- cisse. Si enim non clamaverit sed tacuerit, videbitur voluntarie consensisse.

59) Schöffb. 488.

60) Schöffb. 493 a.: Si mulier confessa fuerit, quod ante querimoniam in tertia septimana deflorata vel oppressa sit, ad ejus querimoniam reus non respondebit, si tamen ipsa mulier tempore predicto causa legitima non fuit impedita et propter quam forte non potuit querulari.

61) Schöffb. 494: ex tali responsione non absolvitur nec ad huiusmodi

Es stimmen auch die übrigen österreichischen Quellen neben einzelnen Abweichungen mit diesen Grundzügen durchgreifend überein. So ist der Tod die allgemeine Strafe der Nothzucht, wie in dem Stadtrechte von Enns aus dem Jahre 1212<sup>62)</sup>, so in den Wiener Stadtrechten von 1221, 1244, 1278 und 1340<sup>63)</sup>, in dem von Haimburg von 1244<sup>64)</sup>, sowie in dem Rechte von Neustadt<sup>65)</sup>. Dasselbe gilt von dem Landfrieden des Jahres 1230<sup>66)</sup>, sowie von dem Landrechte<sup>67)</sup>. Allgemeiner erscheint hier die Frist zur Anstellung der Klage verlängert; vielfach kehrt der vierzehntägige Termin wieder, so in den verschiedenen Wiener Rechten<sup>68)</sup>, in dem Haimburger Stadtrechte<sup>69)</sup> und in dem von Neustadt<sup>70)</sup>. Im österreichischen Landrechte ist die Frist sogar bis zu einem Monat erweitert<sup>71)</sup>, und um 1393 wurde, wie aus einem Erkenntnisse hervorgeht, jede zeitliche Beschränkung für die Anstellung der Klage beseitigt<sup>72)</sup>. Und auch in der Beurtheilung der gemeinen Weiber in diesem Punkte gehen diese Quellen in gleicher Weise auseinander. Die ältesten Zeugnisse sprechen ihnen die Nothzuchtsklage ab, so die Satzung von 1192, die Stadtrechte von Enns und Wien von 1212 und 1221<sup>73)</sup>, dagegen erkennen spätere Quellen, wie das Wiener Recht und das

---

testimonium aliquo modo est admittendus; merito enim praesumitur, quod tales testes nec idonei sunt nec iusti, nam post factum praedictus excessus fortassis per bonos homines placitari possit. Ad placitandum autem de ipso, quod fiat in futuro, non consueverunt se, nisi mali et nequam homines immiscere.

62) Archiv f. Kunde österr. Gesch.-Quellen Bd. 10, S. 97.

63) Archiv f. Kunde österr. Gesch.-Quellen Bd. 10, S. 103, 134; Bischoff, österr. Stadtrechte S. 185; Rauch a. a. O. III, S. 44.

64) Archiv f. Kunde österr. Gesch.-Quellen Bd. 10, S. 142.

65) Würth a. a. O. p. 81, n. 5.

66) M. G. 4, 267, §. 6.

67) Hasenöhrle a. a. O. S. 239.

68) Archiv für Kunde österr. Gesch.-Quellen Bd. 10, S. 101, 103, 134; Bischoff a. a. O. S. 185; Rauch a. a. O. III, S. 44.

69) Archiv f. Kunde österr. Gesch.-Quellen Bd. 10, S. 142.

70) Hasenöhrle a. a. O. S. 151.

71) Landrecht §. 6, Hasenöhrle a. a. O. S. 265.

72) M. G. 4, 460, Hasenöhrle a. a. O. S. 151: — quod mulier si oppressa temporis lapsu 20, 30, 40, 50 vel 60 annorum nullatenus impeditur, quia iniuriam suam oppressionis coram suo iudice valeat exercere — quod nulla constitutio municipalis vel civium ordinaria vel eorum diffinitio in casu superius expresso regali sententia poterit aliquale praepudicium generare.

73) Archiv f. Kunde österr. Gesch.-Quellen Bd. 10, S. 95, 97, 103.

von Haimburg von 1244, ihnen diese Klage zu<sup>74)</sup>, während aus den späteren Wiener Rechten von 1278 und 1340, sowie aus dem Iglauer Rechte, dass man wie in Brünn und Prag, so auch hier in der Folgezeit zu der älteren Anschauung zurückkehrte<sup>75)</sup>. Freilich erweist die spätere Zeit auch die entgegengesetzte Anschauung wieder in Geltung<sup>76)</sup>.

Auch hinsichtlich der Erfordernisse des Beweises bewegen sich diese Quellen in ähnlichen Schwankungen. Das Recht von Iglau unterscheidet wie das von Prag und Brünn nach dem Orte, wo die That verübt ist<sup>77)</sup>, durchgreifend werden aber zwei Zeugen verlangt, so in dem Ennsner Recht, wie in den verschiedenen Rechten von Wien und in dem von Haimburg<sup>78)</sup>. Von diesen Zeugen darf nach dem Landrechte einer nur Frau sein<sup>79)</sup>. Unbedingt beweisend erscheint in Enns wie in Wien das Zeugniß von sieben Personen, gegen den gewöhnlichen Eid ist das Gottesurtheil gestattet, in Ermangelung des Beweises genügt zur Abwehr der Reinigseid<sup>80)</sup>.

Gleichzeitig im Princip übereinstimmend und in den Einzelheiten schwankend sind die Normen des fränkischen Rechts über die gegen die weibliche Geschlechtsehre gerichteten Vergehen. So gilt auch hier das Stuprum als eine von der Frau selbst mitbegangene Handlung, bei dem der Begriff des Eingriffes in die bürgerliche Ordnung und der Verletzung der Familie zurücktritt vor dem Thatbestande der Sünde und dem Begriffe der sittlichen Schlechtigkeit, so dass kirchliche Zucht durchgreifend allein Platz greift und nur in besonderen Fällen Busse und Entschädigung ausgesprochen werden<sup>81)</sup>. Aus demselben Grunde geht das hierher gehörige eigentliche Verbrechen in den Begriff der Nothzucht auf. Dabei sind es dieselben Schwankungen hinsichtlich

74) Archiv f. Kunde österr. Gesch.-Quellen Bd. 10, S. 134, 142.

75) Bischoff a. a. O. S. 185, Rauch a. a. O. III, S. 44, Tomaschek a. a. O. S. 250.

76) Stadtrecht von Neustadt §. 57; Bischoff a. a. O. S. 205.

77) Tomaschek a. a. O. S. 248.

78) Archiv für Kunde österr. Gesch.-Quellen Bd. 10, S. 47, 103, 134; Bischoff a. a. O. S. 185; Rauch a. a. O. III, S. 44; Archiv f. Kunde österr. Gesch.-Quellen Bd. 10, S. 142.

79) Landrecht Art. 7, Hasenöhrl S. 239.

80) Osenbrüggen a. a. O. §. 118.

81) Osenbrüggen a. a. O. §. 121.

der Unterscheidungen von Frauen und Jungfrauen, sowie der Beurtheilung gemeiner Weiber, es kehren in Bezug auf die Beweisführung abweichende Voraussetzungen und Requisite wieder, und es ergeben sich neben den hier nicht relevant erscheinenden Einzelheiten keine neuen Züge, welche die rechtliche Stellung der Weiber weiter zu charakterisiren oder zu beleuchten geeignet erscheinen <sup>82)</sup>.

Aber eine andere Gestalt und Bedeutung erhalten diese gegen die Frau oder mit ihr verübten Vergehen, wenn sie an sich eine Verletzung des vormundschaftlichen Rechts selbst insolviren. Und das ist der Fall, wenn sie einschliessen eine Negation der Autorität und des Einflusses, welche die Rechte und die Pflichten seines Berufes dem Vormunde zugestehen. Eine Vernichtung dieses Einflusses und eine Auflehnung gegen die wesentlich durch den Vormund repräsentirte Familienautorität fällt zusammen mit der eigenmächtigen Eheschliessung und hier greifen ein die Grundsätze der für diese selbständig bestehenden Bevormundung <sup>83)</sup>.

So weit nun eine processualische Vertretung für die Weiber überhaupt Rechtens ist, greift sie auch für die Realisirung dieser persönlichen Rechte und Pflichten Platz, soweit die Quellen in vermögensrechtlicher Hinsicht eine solche Vertretung vorschreiben, muss dieselbe auch nach dieser Seite hin gelten <sup>84)</sup> und entsprechend kehrt hier die Erscheinung wieder, dass ein solcher Grundsatz keineswegs generelle Anerkennung und Durchführung gefunden hat. Durch das factische Bedürfniss und die realen Verhältnisse mochte es über das rechtliche Gebot hinaus in der Uebung begründet sein, dass die Frau ihren natürlichen Vormund, der nächsten Blutsfreunde einen oder den, der sich dazu bereit fand, als helfenden Beistand vor Gericht suchte <sup>85)</sup>, aber auch auf diesem Punkte ist die Befriedigung eines solchen thatsächlichen Bedürfnisses an die ergänzende und ersetzende obrigkeitliche Thätigkeit übergegangen, es soll sich der Richter der mit ihrer Klage vor ihm erscheinenden Frau vor Allem annehmen und sie zu ihrem Rechte verhelfen <sup>86)</sup>. Und zu dieser Tendenz der per-

82) Stadtrecht von Memmingen (Freyberg a. a. O. VI, S. 278).

83) S. unten über die Bevormundung bei der Eheschliessung.

84) S. die Darstellung unter b.

85) S. daselbst und Bd. II, 1, S. 99 ff.

86) S. die folgenden Noten.

sönlichen Fürsorge gesellt sich das sich vordrängende Princip der Realisirung der Rechtsordnung. Denn, wo auch sonst die processualische Vertretung besteht, ist bei der Friedensbruchsklage die Frau an einen Beistand nicht gebunden. Pfaffen, munichen, wiben sol man rihten an irs vogte vrage und ans furgezoch wenn sie chlagen, daz der frid an in zebrochen si<sup>87)</sup>.

So ist ja auch auf der anderen Seite gegen dem von einer Frau begangenen Vergehen sie selbst Gegenstand der Verfolgung und die Verhandlung wird gegen sie persönlich geführt, von einer wohl in der Sitte begründeten helfenden Theilnahme eines Vormundes oder Blutsfreundes erscheint der Fortgang der Procedur in keiner Weise abhängig, und nur in der Anwendung der Strafe und hinsichtlich der Execution kehren aus dem sächsischen Quellengebiete nahe liegende Rücksichten wieder<sup>88)</sup>.

In einzelnen Punkten begründet daneben die weibliche Individualität eine verringerte Handlungsfähigkeit, die vor Allem besteht hinsichtlich des gerichtlichen Zeugnisses. Bei der Beurtheilung dieses erscheint durchgreifend die Anschauung maassgebend, dass dem Zeugnisse des dem öffentlichen und Verkehrsleben fern stehenden Weibes nur eine entsprechend geringere Geltung und Bedeutung beigelegt werden könne. Aber diese Grenze selbst ist wiederum keineswegs eine feste und einheitlich bestimmte. Die oft<sup>89)</sup> theoretisirend ausgeschiedenen Fälle, in denen ein solches Zeugniß ausnahmsweise gelten soll, finden in den Quellen bald eine Verengung, bald eine Erweiterung. Oft ist es nur die eine oder andere Thatsache, wie die Nothwehr, zu deren Constatirung sie herangezogen werden sollen<sup>90)</sup>, anderswo handelt es sich um den Thatbestand eines anderen

---

87) Bairischer Landfriede von 1281, §. 52; Quellen zur baier. u. deutsch. Gesch. Bd. 5, S. 347; Stadtrecht von Freysing (v. Freyberg a. a. O. V, S. 179): Es mag eine jegliche Frau ir Gut vor dem Rechten wol berechten, daz ir verstholen oder beraubt ist alz ein Mann. Kaiser Ludwigs Rechtsbuch (v. Freyberg a. a. O. IV, S. 408).

88) Schwbsp. W. 211, L. 256: Man sol über dehein wip diu lebendez kint treit niht höher rihten wan ze hut unde ze hare, swie hoch diu schulde ist. man sol sie halt so gefuoge slahen, daz ir davon an dem kinde iht missegê: da wan wurde ein schoene sele verlorn unde ein lip; Stadtrecht von Augsburg XLII; Meyer a. a. O. S. 110; Prager Rechtsb. 200; Brünner Rechtsbuch 505.

89) S. d. folg. Darstellung.

90) Recht von Freysing (Freyberg a. a. O. S. 197, 231).



Vergehens, in Bezug auf welchen das Zeugniß des Mannes und des Weibes gleichgestellt werden <sup>91)</sup>, während wechselnd auch Acte der freiwilligen Gerichtsbarkeit in solchen bezeugenden Aussagen ihre Beurkundung finden <sup>92)</sup>. Dagegen sollen in Luzern Frauen in Sachen, die an das Leben gehen, kein Zeugniß ablegen <sup>93)</sup>, und daneben findet sich wieder die Norm, dass Frauen gegen Männer überhaupt nicht Kundschaft geben sollen <sup>94)</sup>. In dem Rechte von Ingolstadt herrscht die Anschauung, dass Weiber nur hinsichtlich der Eheschliessung und des Testaments gültige Zeugen seien, da sie bei diesen Acten regelmässig zugegen wären <sup>95)</sup>. In den österreichischen Quellen herrscht der Gedanke vor, dass Weiber von allem gerichtlichen Zeugnisse ausgeschlossen seien und noch das Wiener Stadtrecht von 1435 hält diesen Standpunkt fest <sup>96)</sup>. Aber in bestimmten einzelnen Fällen wird hier entgegengesetzt wieder die Zeugnisfähigkeit anerkannt, so bei der Nothzuchtsklage im Landrecht wie in dem Stadtrecht von Neustadt <sup>97)</sup>. Während das Prager Recht sich diesem anschliesst <sup>98)</sup>, legt das Recht von Brünn eine eigene Anschauung in einer besonderen Theorie dar. Principiell gilt hier die Ausschliessung: „die mügen nicht gezeugen sein: zu dem ersten ein weip, durch ier unстетichait willen <sup>99)</sup>. Aber in manchen Fällen tritt dieser Grund zurück, weil die Frau als besonders nahe theilhaft hier zuverlässig erscheint: „Si examinari, debet utrum virgo sit deflorata, vel utrum sit mulier impraegnata, vel si in contractum matrimonium testimonium exigitur, vel si numerus annorum discretionis alicujus juvenis sit probandus, vel si aliquis claustrum intrans in dormitorio vel alio loco, ubi mulieres tantum habitare consueverunt, unam ex iis defloret, in talibus casibus et consimi-

91) Friedensbuch der Stadt Mainz §. 21, Mone a. a. O. VII, S. 13: Item wer ess das yenant zu dem andern spreche: bistu eyn biderb man, so slag mich und des mit biderben mannen odir frawen zwien odir mee berett wurde.

92) Urkunde von 1351 bei Mone a. a. O. VII, S. 72; Urkunde von 1273 bei Zeerleder a. a. O. II, S. 123.

93) Segesser a. a. O. II, S. 700.

94) Segesser a. a. O. II, S. 716, 564.

95) Ingolstädter Stadtrecht von 1312, §. 229; Mon. Wittelsb. S. 209.

96) Rauch a. a. O. III, S.

97) Landrecht §. 7, Hasenöhrle a. a. O. S. 224. Recht von Neustadt §. 57.

98) Rechtsb. 88.

99) Einzelne Schöffensatzungen Nr. 188 bei Rössler a. a. O. II, S. 391.

libus est recipiendum testimonium mulierum<sup>100</sup>). Eine Erwägung der Billigkeit und Zweckmässigkeit macht hier an Beispielen die Fälle klar, in denen das Forumzeugniss brauchbar und zulässig erscheint, und nur eine andere Form der Argumentation ist es, wenn in Iglau selbst bei der Nothzucht, wenn sie in der Stadt geschehen ist, das Zeugniss des Weibes zurückgewiesen wird aus dem Grunde, weil dieses Verbrechen dem Manne an sein höchstes Recht, an seinen Hals gehe und für die in der Stadt verübte That das Zeugniss von Männern unschwer zu erlangen sei<sup>101</sup>).

Der oben erkannten freieren Stellung der Weiber im fränkischen Rechtsgebiete entspricht es, dass auch die processualische Verfolgung ihrer persönlichen Rechte, sowie die Abwehr der gegen sie erhobenen Ansprüche keine besondere Normirung erfährt, wie auch hinsichtlich der Erbringung des Zeugnisses eine Unterscheidung nur vereinzelt hervortritt wie in dem Rechte von Franckenberg (Schmincke, Mon. Hassiaca S. 728): „Keyn wyp mach gezüg sin in richtlichen sachen, wy koe wy riche wy fromm die ist. Es sint aber etzlicher sachen, die frauwen inne mogen zügen, nemlichen in der gebort — item me meytt zu besehen, ob sy genoitzoiget sy, cleyt ader ob sy ein kint dreyt, item in e sachen zweyer, die sich betruwen“. Sonst wird diese nur in sehr unbestimmter Weise angedeutet<sup>102</sup>). So waltet auch in der Verfolgung des erlittenen Unrechtes für die Frau keine Besonderheit ob, sie erscheint dabei selbständig thätig und nur in Bezug auf die Beurtheilung des Vergehens selbst waltet der Einfluss des Geschlechts auch hier in wesentlich übereinstimmender Weise ob: Item eyner, der eyne frauenmynschen ufflechte, at hie myt ire zo doin etc. gehat und sy bekant hette, und des neyt bygebrengen noch bewysen en kunthe; alsdan sal dat frauwenmynsch sych dair vur my irem Eide reynighen, und der man sall uff eynen sondach in der hilger kyrchen, wanneir die meiste parth van den scheffen und naebere vergadert synt, in bywesen der personen vur deme pastoir sprechen, hie have sulchs gedacht und bidden die person umb gotz wille umb vertzichenyss, hie en wisse van ire

---

100) Schöffb. 506.

101) Tomaschek a. a. O. S. 93.

102) Ritter- und Landrecht der Grafschaft Berg §. 41 (Lacomblet I, 96). In allen Landen moiss man mehe mans in der gezüegen haven dan frowen. Ausdrücklich gleichgestellt den Männern sind sie im Oppenheimer Stadtb. Bl. 85. Francke S. 208.

neit dan van eyner eirbarer froemer personen; und der selvyge sal unsenn g. l. heren ect. hoeger dann funff mark gebrucht haben und dairby die richtliche Costen lyden und gelden <sup>103</sup>). Stadtb. v. Oppenheim: So ein frau die ander schuldigt, sie hab ire Ere und gutem leumunt gestolen, mag sie des bybringen, so hat sie recht gesagt und ist derselben nusst schuldig. Ist es aber, das sie dass nit also bybringt, so soll sie ir eynen wandell darumb thun offenbarlich sprechen, das sie es in irem zorn gethan hab und bitt sie daruff zu verzychen. Und sintmalss das die wort schentlich gewest sind, darumb soll si auch der stat einen monat verwyssset sin <sup>104</sup>).

### c) Die Bevormundung hinsichtlich der Eheschliessung.

Die Bethheiligung und Mitwirkung der Familie bei der Verheirathung des weiblichen Mitgliebes lebt in ihrer tiefen Begründung auch auf dem hier vorliegenden Gebiete. Aber zunächst das allgemeine Bild dieses bedeutsamen Vorganges, in natürlicher Weise bedingt durch den Wechsel der Zeiten und Zustände erscheint hier wiederum in mannichfach eigenthümlicher Gestalt und darüber hinaus sind es die verschiedenen Stände und gesellschaftlichen Lebenskreise, in welchen nach den individuellen Lebensformen und Sitten die einzelnen Züge in ihrer Mannichfaltigkeit sich bestimmen.

Erscheint es demnach angemessen, jene Acten der Eheschliessung in ihren wesentlichen Zügen der rechtlichen Betrachtung zu Grunde zu legen, so bietet sich zunächst aus den höchsten Gesellschaftskreisen ein lebhaftes Bild echt nationaler Färbung in der Schilderung des Nibelungenliedes dar. Darnach besteht die erste vorbereitende Handlung darin, dass die Werbung bei dem Vater oder den Verwandten der Jungfrau angebracht

---

103) Landrecht von Jülich XXVII (La comblett, I, 131), Strassburger Stadtr. v. 1322 §. 180: Wer ein maget oder ein wip notzoget, wurt es geclaget und wurt der ergriffen, der den notzoge geton hatt oder sine helfer, von den sol Meister und Rat richten nach rect. Werdent sie dann bessernde den notzoge von den er geklaget ist, so sol man sie pelen. Osenbrüggen a. a. O. S. 285.

104) Francke a. a. O. S. 208.

wird<sup>105)</sup>. Es ist eine nahestehende Vertrauensperson, der diese Mission als eine hochwichtige auf das Dringendste empfohlen wird.

Er sprach „so wirb ez, Ruedegêr, als liep ich dir si  
und sol ich Kriemhilde geligen immer bi,  
des wil ich dir lōnen so ich beste kan  
und hâst ouch minen willen sô rehte verre getân<sup>106)</sup>.

Und nach der mit grossem Gepränge ausgeführten Brautfahrt wird in dieser Gestalt und in feierlicher Weise das Anliegen vorgebracht:

Da sol ich mine hêrrn werben ein ander wip,  
sid diu ist derstorben der schönen Helchen lip.  
ich wil nâch Kriemhilde riten an den Rîn:  
die sol hie zen Hinnen vrowe vil gewaltec sin<sup>107)</sup>.

Sippe und Mannen prüfen dann den Antrag, nach dessen Annahme das feierliche Verlöbniss den folgenden Act bildet, in welchem die mait den man ze vriunde, der man die mait ze wibe lobet.

Dô sprach der künec Gunther, „swester wil gemeit  
durch diu selber tugende loese minen eit.  
ich swuor dich eime recken: wirdet er din man  
so hâstu minen willen mit grōzen triuwen getân.“

Dô sprach diu maget edele, „lieber braoder min  
ir sult mich niht flêgen, jâ will ich immer sin  
swie ir mir gebietet: daz sol sin getân.  
ich wil in loben gerne, swen ir mir, hêrre, gebet ze man<sup>108)</sup>.

Zn moitlichen zûhten, sie schamte sich ein teil:  
doch sô was gelücke und Sifrides heil,  
daz si in versprach aldâ niht zehant.  
si lobte ouch ze wibe der edel künec von Niderlant.

Dô er si gelobete und ouch in diu meit  
gütlichen umbevâhen was dâ vil bereit  
von Sifrides armen daz minnechiche kint.  
vor helden wart gekûsset diu edel küniginne sint<sup>109)</sup>.

105) werben 331, 2; 261, 2; 502, 3; 1007, 1; geren ze minne 346, 3; hüb-schen 345, 3; Gengler, Rechtsdenkmäler im Nibelungenliede, S. 25 ff.

106) Nibelg. 1091.

107) Nibelg. 1109.

108) Nibelg. 566 f.

109) Nibelg. 509 f.

In diesem Acte selbst stehen wieder mehrere bedeutungsvolle Handlungen neben einander. Es wird die Brautgabe bestimmt und als solche werden der Verlobten ausgesetzt „bürge unde lant“ demgegenüber der Vater oder Pfleger die Gegengabe bestimmt nach dem Range des Brautwerbers, „je nach eren“ auch in Land und Burgen bestehend, oder, wenn er solche nicht als Allod besitzen sollte, in Silber und Gold<sup>110)</sup>, durch die Zustimmung der Erbberechtigten gesichert und mit Eiden bekräftigt<sup>111)</sup>. Einen weitem Gegenstand des Actes bildet die gegenseitige Willenserklärung, die Zusicherung des Verlobers, dem Freier die Jungfrau zu wibe zu geben und des Letzteren Versprechen, die Verlobte hinzuführen „ze minnen ir vil minneclichen lip.“

dô swuor man in ze wibe daz wünnecliche wip:  
dô lobte ouch er ze minnen ir vil minneclichen lip<sup>112)</sup>.

Die dann folgende eigentliche Verlobungs-Ceremonie enthält wesentlich die wechselseitige Willenserklärung der Brautleute. Magen und Mannen schliessen einen Kreis, in diesen wird die mait geführt und feierlich gefragt, „ob sie den reken wolde“. Diese Frage bejaht die Jungfrau „in maitlichen züchten“ und empfängt dafür die entsprechende Versicherung des Bräutigams, worauf dann die Handlung in Umarmung und Brautkuss ihren Abschluss findet.

Dô hiez man sie beide stên an einen rinc  
nach gewohnheite. vil manic jungelinc  
in vreelichem muote ir zegagene stuont:  
si gedâhten in ir sinnen so noch di tumben gerne tuont.

Dô man begunde vrâgen die minneclichen meit  
ob si den reken wolde, ein teil was ez ir leit:  
doch dâhte si ze nemene den waetlichen man.  
si schamte sich der vrâge, sô nenic meit hât getân.

Jr rie ir vater Ruedigêr daz si spraeche jâ  
unt daz si in gerne naeme. vil schiere dô was dâ  
mit sinen wizen handen, der si umbeslôz  
Giselhêr der junge; swie lûzel si sin doch genôz<sup>113)</sup>.

110) Nibelg. 1619, 1; 1670, 2—4.

111) Nibelg. 1619, 3; 1617, 2.

112) Nibelg. 1618, 3, 4..

113) Nibelg. 1621 ff.

Damit ist der Brautstand begründet, die Verlobten, gemahle <sup>114)</sup>, leben fortdauernd getrennt, bis die Vereinigung erfolgt durch die Heimführung, welche nach einer durch die Verhältnisse bestimmten, regelmässig besonders stipulirten, Zeit bewerkstelligt wird.

Dô sprach der marcgräve „ir edeln küneger rich,  
als ir nu wider ritet (daz ist gewonlich)  
heim ze Burgunden, sô gib ich in min kint,  
daz ir si mit in fueret. daz gelobeten sie sint <sup>115)</sup>.

Diese Vermählung selbst wird dann mit glänzenden tagelangen Festlichkeiten begangen, es ist die höchzit, höchgezite <sup>116)</sup>.

Diu höchzit diu werte sibenzehen tage.  
ich waen man von deheinem küneger mêre sage,  
des höhzit grvezer waere: daz ist uns gar verdeit.  
alle die dâ wâren truogen ir niwe kleit <sup>117)</sup>.

Den wirklichen Abschluss findet aber die Eheschliessung in dem der Heimführung folgenden Beilager <sup>118)</sup>, der Gewinnung des meituom <sup>119)</sup>, erst damit ist die Braut dem Gatten rechtlich und ehelich verbunden, trut <sup>120)</sup>, erst jetzt ist sie fruwe, husfruwe, kone <sup>121)</sup>. Und für den neuen bedeutungsvollen Bund soll dann endlich auch der göttliche Segen nicht entbehrt werden, die Neuvermählten thun den Kirchgang „nâch siten und durch reht“; im Münster wird nach feierlich celebrirter Messe der Ehebund geweiht und man schmückt die junge Frau mit dem äussern Zeichen ihrer fraulichen Würde.

Nâch siten der si pflâgen und man durch reht begie,  
Gunther unde Prünhilt niht langer daz verlie,  
si giengen zuo dem münster, dâ man di messe sanc.  
dar kom ouch er Sifrit. dô houp sich michel gedranc.

Nâch küniklichen êren was in dar bereit  
swaz si haben solden, ir krône und ouch ir kleit.  
dô wurden si gewihet. dô daz was getan,  
dô sach man under krône elliu ferin schône stân <sup>122)</sup>.

114) Nibelg. 1321, 3.

115) Nibelg. 1624.

116) Nibelg. 636, 4; 1302, 4.

117) Nibelg. 1307.

118) Nibelg. 1091, 2; 1305, 2.

119) Nibelg. 783, 4.

120) Nibelg. 229, 1; 1039, 4.

121) Nibelg. 781, 2; 692, 2.

122) Nibelg. 594 f.

An keinem andern Orte wohl sind die einzelnen Acte dieses bedeutsamen Vorganges so genau und treu mit echt nationaler Färbung und in so hoch poetischer Form dargelegt. Mannichfach kehren mit bestätigender Wirkung wesentlich dieselben Züge in verwandten Schilderungen wieder, aber diese erscheinen durchweg dem Umfange nach beschränkter oder dem Inhalte nach weniger treu. So stellt sich beispielsweise die Verlobung Elsa's mit Lohengrin als eine ähnlich eingekleidete Handlung dar:

dâ mite giengens in den rinc sie beide mit einander.  
 der é man beidenthalp verjach.  
 der keiser dô mit worten sie zesamme sprach,  
 daz ez wol hört der ein und ouch der ander<sup>123)</sup>.

Auch hier folgt der Heimführung als wesentliches und abschliessendes Moment das Beilager, der minne behurt<sup>124)</sup> und der dann am folgenden Morgen stattfindende Kirchgang hat ganz die oben erkannte Bedeutung<sup>125)</sup>. Bei der Vermählung des Herzogs von Lothringen mit der Tochter des Königs stellt sich auch das Beilager als der Ausgangspunkt der rechtlich existent gewordenen Ehe dar, diesem folgt am andern Morgen die Darreichung der Morgengabe, der ausdrücklich die Bedeutung des pretium virginitatis beigelegt wird; bei dem sich dann anschließenden Zuge zur Kirche erweisen die Stellung und Functionen des Priesters eine einigermassen veränderte Bedeutung. Derselbe empfängt die Neuvermählten am Eingange der Kirche und nimmt ihre auf die Eheschliessung gerichtete Willenserklärung entgegen:

alsô quâmens vür daz tuom. der é nû anderweide  
 verjähens vor des münsters tür  
 dem biscof von Mênze, der sie nû hin vür  
 brâht in den kôr, mit überrichen kleide<sup>126)</sup>.

Aber das Verhältniss dieser priesterlichen Mitwirkung zur Eheschliessung selbst, die unabhängig von derselben und früher

123) Lohengrin S. 62 (Rückert, Bibliothek der gesammten deutschen Nationalliteratur Bd. 36).

124) Das. S. 63 ff.

125) Das. S. 65.

126) Schroeder in Haupt's Zeitschrift für deutsches Alterthum Bd. 13, S. 160.

als sie perfect geworden ist, hat auch hier keine Aenderung erfahren.

Als das den höchsten Gesellschaftskreisen ausschliesslich Eigene stellen sich hier der äussere Glanz und die Feierlichkeit, Ritterspiel, Ertheilung des Ritterschlags u. dgl. m. dar<sup>127)</sup>, aber zur Erweiterung der Anschauung und um darzuthun, dass die wesentlichen Momente des Herganges in allen Lebenskreisen unverändert bleiben, erscheint es angezeigt, eine bezügliche in der niedern Gesellschaftsschicht sich bewegende Schilderung heranzuziehen. Und ein solches mit lebhaften Farben entworfenes Bild bietet das schwäbische Bauernleben in der Hochzeit des Bärschi mit der Metzi. Auf Betreiben des jungen Burschen treten seine und des Mädchens Verwandte zusammen, um die Bewerbung anzubringen, bz. über dieselbe zu verhandeln. Die Frage der Letzteren an den Burschen, ob er die Maid wolle, bejaht dieser, wenn sie ihn annehme. Dann fragt ein männlicher Verwandter der Metzi diese:

Wiltu bärschin zer E  
 Si swaig er vraget aber me  
 Si sprach ja haist nich min muotter  
 Do sprach nudung si entuot dir

-----  
 Alsuz nit ir baidler gir  
 Wart dü E geschaffen  
 An schnoler und pfaffen<sup>128)</sup>.

Es folgt die Aufzählung dessen, was sie zusammenbringen und dann wird beschlossen, die Hochzeit noch an demselben Abende zu halten. Da kommen dann die beiderseitigen Verwandten zum Schmause zusammen, dazu auch Nachbarn und Freunde. Das Mahl wird beschrieben, der Spielmann spielt auf, das Brautmaass macht den Beschluss, sodann kommt der Koch die Gäste zu grüssen, ihm wird von allen Seiten zu trinken geboten. Darauf bringt man die jungen Eheleute ins Brautgemach. Nach dem Beilager am folgenden Morgen kommen die Freunde ins Schlafgemach und bringen dem jungen Paare das Essen vors Bett. Da schenkte der Ehemann Frau Metzen die Morgengabe und als sie angekleidet waren, gingen sie zur Kirche. Das

127) S. darüber Weinhold a. a. O. S. 267.

128) Lassberg, Liedersaal. Bd. III. S. 400.



Hochzeitsgeleite und die beim Brautlaufe üblichen Gebräuche werden beschrieben. Das Gleiche geschieht hinsichtlich des Hochzeitsmahles mit den hergebrachten Geschenken, des dann beginnenden Gesanges und wie der Spielmann beschenkt wird, wie man dem Tanzen unter der Linde oblag. Dann ändert sich die Scene, indem Zank und Streit sich entspinnt. Es beginnt Raufen und Schlagen und daraus erwächst eine Schlägerei, an der schliesslich das ganze Dorf theilnimmt. Der Dichter schildert, was für Thaten hier geschehen und welche todt oder verwundet auf dem Platze blieben, wie zuletzt der Kampf nur mit Mühe gestillt wurde, wie Jeder wohl oder übel nach Hause kam und Frau Metzens Hochzeit hiermit ein Ende nahm<sup>129)</sup>. Und wo diese Erzählung in erweiterter Form wiederkehrt, findet besondere Betonung das wesentliche Moment, dass die Perfection der Eheschliessung an das Beilager geknüpft ist.

Wayst nicht, daz von payder gir  
 Zwüschén uns geschehen ist  
 Die haylig ee an hosen list?  
 So leyst auch in dem prautpett  
 Darumb so trachtin wir ze stett,  
 Daz die ee werd vollepracht  
 Der so mit willen ward gedacht<sup>130)</sup>!

Eine volle Ergänzung der charakteristischen Züge bietet dann endlich die Schilderung, welche die Vermählung des Räubers Lemberslind mit der Bauerstochter Gotelinde darstellt in dem Gedichte von Meier Helmbrecht. Dort stellt ein Greis, der aller gehörigen Worte und Bräuche kundig ist, das Paar in den Ring und leitet die Handlung:

Wir suln Gotelinde  
 geben Lemberslinde  
 und suln Lemberslinde  
 geben Gotelinde.  
 uf stuont ain alter grise,  
 der was der worte wise,  
 der kunde sô getânein dinc.  
 der staltés beide in einen rinc;  
 er sprach ze Lemberslinde  
 „welt ir Gotelinde

129) Lassberg, Liedersaal S. 398.

130) Wittenweiler's Ring (ed. Bechstein) S. 188, V. 8—15; Liter. Verein zu Stuttgart 23.

èlichen nemen, sô sprechet Jâ“  
 „gerne“ sprach der knabe sâ.  
 er frâgte in aber ander stunt:  
 „gerne“ sprach des knaben munt.  
 ze dem dritten mâll er dô sprach  
 „nemt ir si gerne?“ der knabe jach  
 „sô mir sêle unde lip  
 ich nim gerae ditze wip“  
 dô sprach er zuo Gotlinde  
 „welt ir Lemberslinde  
 gerne nemen zeinen man?“  
 „ja, herre, ob mir sin got gan“  
 „nemt ir in gerne?“ sprach ab er:  
 gerne herr, gebt mirn her.  
 ze dem dritten mâle, welt irn?  
 „gerne,“ herre, nu gebt mirn.  
 dô gap er Gotelinde  
 ze wibe Lemberslinde  
 und gab Lemberslinde  
 ze manne Gotelinde,  
 sie sungen alle an der stat:  
 ûf den fuoz er ir trat<sup>131)</sup>.

Der Natur der Sache nach bringen aber nur solche in poetischer Form erzählende Darstellungen von factischen Vorgängen die Verlobung und Eheschliessung in ihren einzelnen Zügen zur Erscheinung, während im Uebrigen die Quellenzeugnisse nur die rechtliche Seite der Angelegenheit mit kurzen Normirungen berühren. Daneben behauptet jedoch als vereinzeltete Erscheinung eine grössere Bedeutung ein erhaltenes schwäbisches Verlobungsformular aus dem 12. Jahrhundert.

Da ein frî swebene ewet ain swab der ist ain fri man, der muozim siben hantschuoche han, mitten git er siben wete nah dem swabeschen rehte, und sprichet zem ersten alsus.

1. wa ich iw erwette den rechten munt, den gewerten munt, den gewaltigen munt, nah swabe ê, nah swabe rehte, so von rehte ain vri swabe ainer vrien swabin sol, mir ze mineme rehte, iu zuo iuwereme rehte, mit mineme volewerde engegen iuwereme vollen werde.

2. wa ich iw erwette so getanin aigen, so ich in swabe herschepete han, so ich in des Kuniges riche han, nah swabe é nah swabe rehte.

<sup>131)</sup> Helmbrecht V. 1503—1534 in Haupt's Zeitschr. IV, S. 371 f. Weinhold a. a. O. S. 213 f.

3. wa ich iu erwette chuorichen unde chuoza, alsie in swabe herrschepte han unde in des chuniges riche han, nah swabe ê, nah swabe rehte.

4. wo ich iu erwete zoun unde gecimbere, ouzvalt unde invalt, nah swabe é, nah swabe rehte.

5. wo ich iu erwete stuot und stuotwaide, unde swiner und swaige, unde rehte ganswaide, unde vorter scaphe, nah swabe é.

6. wa ich iu erwette scaz unde scillinch, unde golt unde gimme, unde allen den tresen, den ich hute han oder verbaz gewinne, unde scaph egge, nah swabe e.

7. wa ich iu wette aller der wette der ich iu getan hân widembuoche ze vrumenne unde diu ze geloutenne ze hove unde ze gedinge unde ze allen den steten da ich ze rehte sol, nah swabe rehte, so von rehte ain vri swab ainer vrien swabin sol, mir ze minem rehte, iuw ze iwerem rehte, mit minem volwerde engegen iwerem vollen werde, obir mir den canzellare gewinnet.

Diu wete elliu diu niemet diu frowe unde ir voget. Nu nimet der voget, ir geborn voget, diu wete unde diu frouwen unde ain swert unde ain guldin vingerlin, unde ainen phennich unde ain mantel unde ain huot ouf daz swert, daz vingerlin an di hilzen, unde antwortet si dem man, unde sprichet, wa ich iu bevilh mine muntalde ziweren triwen unde ze iueren gnaden, unde bitiuch durch die triwe alsich si iu bevilhe, daz ir ir rehte voget sit unde ir genadich voget sit, unde daz ir nit palemunt ne werdent, so emphahet er si, unde habesime<sup>132</sup>).

Einem anderen Kreise unseres Quellengebietes angehörig stellt sich daneben die bekannte Kölnische Verlobungsformel aus dem 14. Jahrhundert:

„So wer irre zwei zosamen geven sal zo der ê, der sal dese worte sprechen

Item zôme irsten sal he vrâgen den man „bistu hê“, dat du Beilgen (of wê si heist, den namen sal man nennen) zo eime êligen wive ind zo eime bedgenôssen haven vult? so sal der brûdegem sagen „jâ ich“ so sal he de brût vragen mit irme namen „bistu hê, dat du Heinrich (of wê sich der brûdegam nempt) haven wult zo eime number ind bedgenôssen etc. so sal si sagen der „ja ich“ so sal der brûdgam dan den rinc nemen ind stechen dan den rinc der

132) Massmann im rhein. Museum für Jurisprudenz (1829) 3 281 ff. Müllenhof und Loherer Denkmäler deutsch. Poesie und Prosa. S. 239.

brût in iren vinger neist dem kleinen vinger etc. dan sol der gene, der si zo hôf gift, dat sîden dôch mit XII tórneschen in dat dôch gebonden nemen, ind sal sagen „ich bevelen uch zô hôf up frenzer erden mit golde ind gestein, silver ind gold, beide nâ Franken wise ind Sassen ê, dat ürre gein den audern lâssen ensal umbe lief noch umb leit noch umb gein dinc, dat got an eme geschaffen hât oder geschaffen mach lâssen werden“ dan sal der gene, der si zôsamen gift, dat dôch dat de tornêschen in hât eime geven de it der brut behalde: de sal dan dat gelt umb got geven armen luiden. dan sal de brûtgem der brût schenken ússe eime kopp, ind der brudgem sal irst drinken, ind der brut dar nâ schenken.

Es ist hier nur ein einzelner Act des ganzen Vorganges mit einer mehr oder weniger bedeutsamen, im Ganzen aber ihrer Bedeutung nach nicht sehr zuverlässig zu erkennenden Symbolik<sup>133)</sup>, herausgehoben, aber die vorgeführten Zeugnisse, besonders die verschiedenen Zeiten und Gesellschaftskreisen entnommenen Lebensbilder lassen die verschiedenen auf die Eheschliessung gerichteten Acte und Handlungen, wie sie wesentlich und durchgreifend beschaffen waren und wie sie nach Umständen und Verhältnissen verschieden sich gestalten konnten, klar erkennen. Und Recht wie Sitte haben auch auf diesem Boden den nationalen Charakter treu bewahrt. Uebereinstimmend mit germanischen und den anderen deutschen Zuständen ist die Frau in der Eheschliessung unter die Obhut der Familie gestellt, sie unterliegt dabei keinem absoluten rechtlichen Zwange, aber wohl einer starken moralischen Beeinflussung und die Wichtigkeit der Angelegenheit für die Frau sowohl als für die Blutsgenossenschaft ruft die Blutsfreunde in weiterem Kreise zur Theilnahme auf, Werbung, Zusage und förmliche Verlobung knüpfen sich entsprechend an feierliche Formen und bündige Erklärungen in Begleitung von Festen und symbolischen Handlungen. Und bei aller reichen Einkleidung knüpft die der Realität sich zuneigende derb sinnliche Anschauung die rechtlichen Wirkungen und die Perfection der Eheschliessung an die factisch erfolgte sinnliche Vereinigung, an die Consumption

133) S. die versuchten Deutungen bei Friedberg, Geschichte der Eheschliessung S. 26 ff. In der Hingabe von Tressen (Kleinodien), welche der Bräutigam der Braut zusichert, einfach den Muntschatz zu statuiren, wie Schröder a. a. O. II, 1, S. 72, kann nicht gestattet sein, da gegenüber den sonstigen Quellenzeugnissen die unbestimmte Bezeichnung „widembuoch“ als Beweis gewiss nicht genügt.

der Ehe selbst, wobei eine in gewissem Sinne verfeinerte Gefühlsweise das Entgürten als entscheidendes Moment statuiert <sup>134)</sup>.

Wie auf allen Seiten der Vormundschaft die staatliche Gewalt ihre Thätigkeit und Mitwirkung steigend zur Geltung bringt, so ist es hier eine andere öffentliche Macht, die Kirche, welche bemüht ist, ihre Autorität und sanctionirende Betheiligung zur Anerkennung und Durchführung zu bringen. Auf einem langen Wege und mit schwankendem Erfolge geht dieselbe dem Bestreben nach, an ihre Mitwirkung die Gültigkeit der Eheschliessung zu binden, und es ist ein hier abliegender ausgedehnter Process, in welchem die Kirche auf diesem Punkte allmählich ihren Geboten Gehorsam erzwingt und zugleich an Stelle des Staates die Aufgabe erfüllt, die zurücktretende Publicität dieses Actes in einer anderen Gestalt wiederherzustellen <sup>135)</sup>.

Hier sind die in dem weiten Rahmen der Sitte sich bewegenden Erscheinungen auf dem Gebiete des Rechtes zu verfolgen, wie sie festere Gestalt annehmen in bestimmten Normirungen, welche die Stellung der Jungfrau bei der Eheschliessung, die Betheiligung der Familie und die einschlagenden Rechte und Pflichten näher zur Erscheinung bringen.

Auch hier sind es factische Vorgänge des Lebens, die in den über die Eheschliessung aufgenommenen urkundlichen Deklarationen und Willenseinigungen aufgenommen sind. Diese stellen sich regelmässig dar in der Form feierlicher Verträge, welche Eltern oder Verwandte von beiden Seiten über eine künftige Verehelichung der Kinder abschliessen, so zwar, dass die vermögensrechtlichen Wirkungen der Ehe ausdrücklich an die Vollziehung derselben geknüpft werden, unter Bezeichnung der von beiden Seiten den Eheleuten zu gewährenden Vermögenszuwendungen, wobei als Verstärkungs- und Sicherungsmittel der Eid

134) Nähere Nachweise und Beispiele aus diesem schwankenden und allmählichen Vorgange s. bei Friedberg a. a. O. S. 78 ff.

135) Oeffnung von Benken: Wann einem Mann ein Ehlich Wyb geben wirdt, und die sich Entgürt und verschönet vor dem Bett, so soll Iro Ir ehrecht gefallen sin. A. L. B. d. March „wo zwey menschen in unserm Land zuosamen komend zuo der Ee, und sie sich des Begebend das sy By ein andren ligen wöllend und mit ein andren nider wöllend. Und wen die frow für das Bett kunt und Sich engürtet in der meinung das sy by Irem man ligen wil, fuogty es sich dan das ein gelöf wurd, das der man uff lüffig und erschlagen wurd So wär der frowen Ir erbrecht als gefallen. S. Blumer a. a. O. I. S. 177 f.

oder die Stellung von Bürgen seitens beider Parteien in Uebung erscheinen <sup>136</sup>).

Bei dem im Uebrigen nach Umständen und Verhältnissen unbestimmbar mannichfachen Inhalte dieser Verträge stellen sie insgesamt Vereinbarungen der beiderseitigen Familien dar, darauf gerichtet, bestimmt benannte, eventuell aber auch etwa zu erwartende, Kinder innerhalb einer verschiedenen bestimmten Frist ehelich zu verbinden. Dabei liegt der Schwerpunkt in der Fixirung der zwischen den künftigen Gatten aufzurichtenden vermögensrechtlichen Beziehungen, aber je nach Umständen erstrecken sich die Vereinbarungen auch auf mannichfache andere Punkte; es wechseln die Motive und Veranlassungen zu solchen Bündnissen, auch des Falles der Nichterfüllung von einer Seite wird unter verschiedenen Festsetzungen gedacht, und treten für beide Theile zwingende Gründe ein von dem Bündnisse freiwillig zurückzutreten, so wird die Vereinbarung in entgegengesetzter Richtung in gleicher Form geschlossen, wohl auch unter kirchlicher Mitwirkung zur Lösung der geleisteten Eide geschritten <sup>137</sup>).

Auch andere Acte aus diesem Vorgange gelangen urkundlich zum Ausdruck, wie die Absendung von Gesandten zur Werbung <sup>138</sup>), aber in allen Quellenkreisen erscheinen die urkundlich niedergelegten Zeugnisse in der Gestalt von Heirathsverträgen <sup>139</sup>). Hier kommt demgemäss die Heimführung selbst nur allgemein als zukünftiges Ereigniss zur Sprache, und während solche inhaltsreiche Eheberedungen vorzüglich in den höchsten Gesellschaftsschichten ihren Platz haben, ist es die Eheschliessung und deren Feier selbst, welche in den Kreisen des bürgerlich-städtischen Lebens sich in den Vordergrund stellt. Eben diese Feier bietet hier die Veranlassung, im Sinne der Zeit üblichen Ausschreitungen

136) Beispiele bei Gudenus cod. dipl. I, S. 738; Urkunde von 1272, v. 1404 das. II, 2 S. 1217, v. 1411 das. S. 1223, v. 1419 das. S. 1250 ff., v. 1420 das. S. 1254, v. 1403 das. IV, S. 31.

137) Beispiele in monum. Zoll. II, S. 31, 40, 236; III, S. 18, 414, 419; IV. S. 77, 92, 131, 141, 145, 149, 152, 156, 342; V, S. 126; VII. S. 12, 175, 216.

138) Quellen z. bair. u. deutsch. Gesch. V, S. 400; Urkunde vom 28. Febr. 1278 Herzog Otto von Braunschweig ordnet Gesandte ab an den Herzog Ludwig, um eine der Töchter desselben zu werben.

139) S. auch die Beispiele in den Quellen z. bair. u. deutsch. Gesch. V, S. 403, 425; VI, S. 327, 472.

polizeilich und rechtlich entgegenzutreten <sup>140</sup>). Im Uebrigen beschränken sich wie die Gesetzgebung so auch die eigentlichen Rechtsquellen darauf, die rechtlich bindenden Normen zu fixiren oder hervorzuheben, und dabei liegt der Schwerpunkt neben den dem Arbitrium der Kirche anheimgegebenen Bedingungen und Voraussetzungen, in der Wahrung der Familienrechte und des Interesses der Frau selbst gegenüber der Willkür und dem Missbrauche weiblicher Schwäche. Demgemäss stellen sich in den Vordergrund die gegen solche Verbindungen gerichteten Verbote, die nach Ausdehnung und Inhalt wiederum den Charakter der particularen Rechtsbildung theilen.

In der Schweiz sind es verschieden bestimmte Geld- und Freiheitsstrafen, mit welchen solche Zuwiderhandlungen gegen den Willen der Blutsfreunde belegt werden. So bestimmt die Schwyzer Verordnung von 1396, dass, wenn Jemand dem Andern sein Vogtkind entführt, ins Kloster oder zu der Ehe, so soll der Thäter dem Kinde oder seinen Freunden allen Schaden ersetzen und 15 Pf. zur Einung geben, hat er kein Gut, so soll man ihn verrufen für einen ächten Strassenräuber. Ist der Vogt des Kindes mitschuldig geworden, indem er ohne der nächsten und ehrbarsten Freunde Rath und Willen einwilligte und Gut nahm von der Ehe wegen, so soll er in derselben Schuld sein als der Entführer <sup>141</sup>). Die Jungfrau selbst wird, wenn von ihr das Unrecht ausgeht, mit Verlust des Erbanspruchs bedroht, und nach einer späteren Satzung soll die durch sie willkürlich abgeschlossene Ehe selbst ungültig sein, und dabei kehrt der alte Grundsatz wieder, dass das Mädchen berechtigt ist, auf diese Weise für sich selbst zu sorgen, wenn bis zu einem bestimmten Alter die Verwandten nicht für ihre Verheirathung gesorgt haben <sup>142</sup>). Vorzüglich sind es aber hier die zu dem strafrechtlichen Begriffe der Kuppelei gehörigen Handlungen, welche als Negation der verwandtschaftlichen und vormundschaftlichen Rechte behandelt werden. Und bei der casuistischen Behandlung wird gegenüber den wechselnden Strafmaassen und schwankenden Begriffsbestimmungen die Gesamtanschauung an einzelnen Aufstellungen veranschaulicht. So die Glarner Landsatzung v. 1378:

140) Hochzeitsordnung in Augsburg, Meyer a. a. O. S. 242 ff. Kriegk a. a. O. Neue Folge S. 222 ff.

141) Osenbrüggen a. a. O. §. 124.

142) Bluntschli a. a. O. II, S. 426 f.

Wer da in diesem Lande sein Vogtkind zu einer Ehe zwingt oder in anderer Weise dazu weiset, wer ihm dazu hilft oder räth, der soll unserm Lande 50 Mark Silber zur rechten Busse verfallen sein, es soll auch kein Vogt sein Vogtkind Niemandem zu der Ehe berathen oder geben ohne derselben Kinder nächsten Freunde Rath und Wissen, der soll dem Lande 50 Mark Silber zu Busse verfallen sein. Das Stadt- und Amtsbuch von Zug von 1432: Es sei Mann oder Frau, der dem Andern sein Kind, das unter 20 Jahren ist, verheirathet oder verkuppelt ohne Vater oder Mutter oder Freunde oder Vögte Wissen und Willen, der ist der Stadt und dem Amte zu Busse verfallen 10 Pfd. Das Landrecht von Niedwalden: Ob Jemand dem Andern sein Kind oder Vogtkind zu der Ehe gebe oder neme, dieweil sie unter 12 Jahren sind, der ist dem Lande verfallen 50 Gulden. Die Oeffnung von Reichenburg von 1464: Wer dem Andern sein Kind oder Vogtkind heirathet oder an sich zöge in ehelicher Weise, es wäre Mann oder Frau und das thäte mit Trügenheit oder mit Bethören oder mit Gewalt ohne Vater und Mutter oder der Vögte oder der nächsten Freunde Wissen und Willen, dieselben sind zur Busse verfallen dem Herrn von Einsiedeln 5 Pfd. Landbuch zu Obwalden: Wer der ist, der dem Andern sein Kind, die unter 14 Jahren sind, ohne drei seiner Mutter Magen und drei seiner Vater Magen zu der Ehe giebt, der dazu hilft, ist verfallen den Landleuten um 100 Gulden und kommt das Kind zu Schaden, da sollen sie auch darum weisen<sup>143)</sup>.

Solche wechselnde Normirungen erweisen zur Genüge, wie auf Grundlage einer gemeinsamen Anschauung die Beurtheilung im Einzelnen schwankt und überhaupt keinen einheitlichen Ausdruck findet<sup>143)</sup>.

So erscheint die Strenge gegen die Frau selbst in den österreichischen Quellen durchgreifend einigermaassen gemildert; das Prager Recht lässt die Frau durch Unkeuschheit ihre Ehre wohl kränken, aber ihr Erbe nicht verlieren<sup>144)</sup>, nach dem Wiener Recht von 1435 soll die Jungfrau bis zum 20. Jahre durch die Ehe versorgt sein, man soll sonst für die späteren Fehlritte sie nicht verantwortlich machen, und in Iglau wird die zu erörternde

143) Blumer a. a. O. I, S. 416 f. Andere Beispiele: Stadtr. v. Memmingen Freyberg a. a. O. S. 300, bei Grimm W. I, S. 202; II, S. 813.

144) Prag. Rechtsb. 89.



Frage, ob eine Eheschliessung ohne Einwilligung der Mutter den Verlust des Erbes nach sich ziehe, verneint<sup>145</sup>). Darum wird aber die verwandtschaftliche Mitwirkung bei der Eheschliessung unverändert verlangt. Wenn Jemand in Prag eine Jungfrau nehmen will, so sollen sie von beiden Theilen ihre Freunde bitten, und ordnen biedere Gesellen zu Heirathsleuten, und das sind rechte Heirathsleute, vor denen das Gelübde geschieht<sup>146</sup>); und wenn ein Mann eine Tochter hat, die er verlobt hat, und das Gelübde verbirgt wird mit 30 M. oder wie das zwischen ihnen geschehen ist, und sie dann ein Anderer entführt, und man nach ihnen fähet und sie mit einander begreift, so soll man zu Recht über ihn richten<sup>147</sup>).

In eigenthümlicher Weise schimmert alter Brauch durch in der Art und Weise, wie in Brünn der Mädchenraub behandelt wird. Jungfrau und Räuber stellt man in einen Kreis von Verwandten und ehrbaren Zeugen, und überlässt ihr die Wahl sich dem Entführer oder den Ihrigen zuzuwenden. Sie soll dabei weder durch Drohungen, noch durch Bitten beeinflusst werden, und ihr Entschluss ist für das Schicksal des Mannes entscheidend. Wendet sie sich von dem Entführer ab, so trifft diesen Todesstrafe, entscheidet sie sich für ihn, so führt er sie als Ehefrau nach Hause, aber immerhin trifft ihn als Störer des Stadtfriedens die Strafe, dass er den Erbanspruch auf das Vermögen der Frau verliert<sup>148</sup>). Und daneben ist der verwandtschaftliche Antheil

145) Tomaschek a. a. O. S. 74: Sententiatum diffinitiae fuit, quod non obstantibus allegacionibus domine Dymonis filia sua Anna ex dicto matrimonio secrete contracto partem honorum patrio sui eam hereditariae contingentem nullatenus perdidisset. Sicut enim originalia jura civitatis dicunt, matrimonia debent esse voluntaria et non coacta. In voluntate enim cujuslibet mulieris est, cui placet. Vgl. auch das Stadtr. von Ofen Art. 395 S. 201 f. Anff das dy chinder ere unnd gehorsamkait halten iren eltern, so sol kein jungling und keyn iunefraw wider vater und mutter turren thuen, nach wider iren willen heyratheren, dy weil sy unnter irer gerten sorge ader czuchte seyn. Welchis da wider thuet, unnd sich nicht darumb vernünt mit seinen eltern, das schol durch seinen ungehorsam und undanksamkeit willen seynis erbtails darben unnd emperen, so die eltern darnach sterben. Stirbt aber der vater, so mag dy jungfraw mit rate der nechsten frewnd ires vaters, dye da mannen seyn, unnd sye manlber ist, heyraten, wa ir das got hat geschaffenn.

146) Statut. R. 59.

147) Rb. 89.

148) Schöffb. 492, 521.

bei der Eheschliessung durchaus gewahrt, es bestehen schützende Maassregeln und Strafen, Drohungen gegen Räuber und Verführer, besonders in Rücksicht auf den üblichen Missbrauch der Geschlechtschwäche zu eigennütziger Bereicherung<sup>149)</sup>.

Auch die fränkischen Quellen bieten eine Behandlung dieses Gegenstandes nur in der Form schwankender Normirungen, welche wechselnden Inhalts auf einzelne hervorgehobene Seiten dieses Verhältnisses oder auf casuistische Fälle gerichtet sind. In dieser Beziehung bieten die zahlreichen Bestimmungen und Strafsatzungen der flandrischen Quellen in so fern hier besonderes Interesse, als sie die Entscheidung über die Verehelichung vorwiegend nicht der Entschliessung des Vormundes, sondern dem Zusammenhandeln der Blutsfreunde und dem Votum der Mehrheit beilegen<sup>150)</sup>. Es setzt ein Beschluss des Stadtrathes zu Speyer vom 12. April 1264 fest, dass Töchter, welche ohne den Willen der Eltern oder in Ermangelung dieser „duorum proximorum tam virorum quam mulierum“ ins Kloster gehen oder heirathen, ihre Erbschaft verlieren und verbannt werden und dieselbe Strafe trifft den der sine conscientia et consensu patris matris et duorum proximorum eam duxit<sup>151)</sup>. So ferner mit einer gewissen Beschränkung die städtische Einigung zu Strassburg vom 1. Juni 1340: Wer hierfür Jemandes Kind, es sei Knabe oder Tochter, das unter 20 Jahren ist, anwirbt dass es ihm die Ehe gelobt, es sei denn mit Vaters oder Mutter oder der nächsten Freunde Willen, wenn sie keine Eltern haben, der soll nimmermehr zu Strassburg kommen und das Kind verliert sein Erbtheil<sup>152)</sup>, mit welcher Satzung dann das Bamberger Recht durchaus und im Wesentlichen auch das von Nürnberg übereinstimmt<sup>153)</sup>. In verwandten Städten wie in Mainz<sup>154)</sup> und

149) Schöffb. 513, 515.

150) Siehe dieselben aufgeführt bei Warnkönig a. a. O. III, 1, S. 210 bis 219.

151) Bei Mone a. a. O. XIX, S. 62 f.

152) Bei Mone a. a. O. XIX, S. 63.

153) Zoepfl a. a. O. S. 26. Siebenkees II, 211: Ez ist auch gesetzet swer der ist frowe oder man, der ieman seint kint — empfuret ze elichen eingen ane vatter unde ane muter oder ane fronde rat, ob si vater oder muter niht heten, swer daz tut der sol cehen jahr fünf meilen von der Stat sein oder dieselben cehen iar in dem turme ze puze ligen ob er begriffen wirt. Ez sol daz kint enterbet sein.

154) Friedensbuch der Stadt Mainz v. 1430, §. 37. Mone a. a. O. VII, S. 18.

Freiburg i. Br.<sup>155)</sup> kehren gleichmässig Verbannung und Erbverlust als Folgen solcher widerrechtlichen Eheschliessungen wieder, und das Recht von Colmar hebt den Fall heraus, dass Jemand eine Frau mit Unrecht um die Ehe ansprache, wofür neben dem Schadensersatz an die Frau fünfjährige Verbannung gedroht wird<sup>156)</sup>.

Insgesamt bewegen sich diese Normen und Institutionen nur auf dem Boden des Rechtes und basiren auf der Herrschaft einer öffentlichen Ordnung, aber mannichfach abweichend mochten die Verhältnisse sich gestalten und die einzelnen Fälle erledigt werden unter dem mächtigen Einflusse der factischen Verhältnisse. Speciell die auch auf diesem Punkte oft vor dem Rechte zur Herrschaft gelangende Gewalt offenbart sich nicht allein in Ereignissen und Zeitbildern, bis auf das Gebiet des Rechtes werden diese Zustände reflectirt, wenn von Hohen und Mächtigen bestimmte Kreise sich die verpflichtende Zusicherung geben lassen, nach dieser Seite hin ferner keinen zwingenden Einfluss üben zu wollen<sup>157)</sup>. Im Kreise der Hörigen sind es ferner von den allgemein gültigen Rechtsnormen abliegende besondere Verhältnisse, welche einen aus ökonomischen und finanziellen Gründen geltend zu machenden Einfluss stützen und rechtfertigen<sup>158)</sup>.

Mit den Urkunden und gesetzlichen Fixirungen theilen die Rechtsbücher den Charakter, dass sie die einzelnen die Eheschliessung begleitenden Vorgänge und Handlungen nicht deutlich hervortreten lassen, sondern nur indirekt berühren. Aber neben dem verbürgten Mitwirkungsrecht kommt die Verlobung als bindender Vertrag zum Ausdruck, ebenso wie die Perfection der Ehe mit der persönlichen Hingabe und der körperlichen Vereinigung<sup>159)</sup>.

Demgemäss lassen die Quellenzeugnisse in ihrer Gesamt-

155) Schreiber, Urkundenbuch I, S. 341.

156) Bei Mone a. a. O. XIX, S. 65, 69 f.; auch Stadtbuch v. Oppenheim bei Franck, Geschichte v. Oppenheim S. 190.

157) So verspricht beispielsweise Heinrich VII. den Städten Frankfurt, Wetzlar, Freiburg und Gelnhausen, künftig keinen ihrer Angehörigen mehr zwingen zu wollen, seine Tochter oder Enkelin Einem von dem königlichen Hofgesinde zur Ehe zu geben und durch Conrad IV. wird 1240 diese Verpflichtung ernennt. Boehmer, cod. dipl. I, S. 54 und 68.

158) v. Maurer a. a. O. IV. S. 281 ff.

159) Kl. Kaiserrecht II, 83, 86 — un gelobt er ir er wolle sie halten zu cime elichen wibe —.

heit in Bezug auf den hier wesentlich in Frage stehenden Punkt keinen Zweifel darüber, dass die Bevormundung der Frau hinsichtlich der Eheschliessung sich als ein in Rücksicht auf die Geschlechtsschwäche für sie selbst und im Interesse der Familie in Brauch und Recht bestehender Beistand darstellt mit der Maassgabe, dass die Nichtbeachtung dieser Mitwirkung von verschieden bestimmten Strafen und Rechtsnachtheilen begleitet ist. Es behauptet demnach der hier vorliegende Quellenkreis die mit dem der sächsischen Quellen ganz übereinstimmende Stellung zu der Anschauung, das Wesen dieser Bevormundung habe in Uebertragung des Mundiums seitens des Vormundes bestanden, ein Rechtsgeschäft, dessen Bedeutung als Kaufvertrag in einzelnen fortwirkenden Erscheinungen sich noch kundgebe. In der That aber wiederholen alle Quellenzeugnisse den Widerspruch gegen diese Anschauung in gleicher Weise und mit derselben Bestimmtheit, die oben näher nachgewiesen wurde, und auch Nachklänge früheren Rechtes oder Brauches sind in den durchaus verschiedenen Bildern und Normen nicht zu entdecken. Es bedarf deshalb mit Hinweisung auf die obige Polemik hier wohl nur von Neuem constatirt zu werden, dass alle auch auf diesem Quellengebiete hervortretenden Normen und Erscheinungen in der oben charakterisirten Stellung und Thätigkeit der Familie ausschliesslich enthalten und begründet sind und jene Theorie nicht nur nicht stützen, sondern entschieden widerlegen<sup>160</sup>).

160) Vergl. über die einzelnen Widersprüche Bd. II, I. S. 121 ff. Das im Einzelnen hier etwa vorkommende Darreichen einer Gabe an den Verlobter und das etwaige obrigkeitliche Einschreiten dagegen wie in der Münchener Magistratsordnung v. 1405 bei Westenrieder Beiträge zur vaterländischen Historie I, 426 ist nichts als ein einzelnes Beispiel dafür, dass allerdings berechtigt oder missbräuchlich für die Einwilligung eine Leistung verlangt oder stipulirt werden konnte. So wird am 1. Aug. 1383 zu Ingelheim ein Ehevertrag dahin abgeschlossen, dass der Bräutigam als Schneider sechs Jahre gegen gewissen Lohn bei dem Vater arbeiten und dann die Tochter zur Ehe erhalten soll. Mone a. a. O. V, S. 396. In diesem Sinne ist auch zu verstehen die Bestimmung der Hochzeitsordnungen von Konstanz v. 1444 §. 6 (Mone XIV, 492) Item es sol ouch der Brutgunng, noch die brut, noch nieman anders von ir wegen weder schweher, schwiger, geschwistergitt, noch nieman andre debainer hand erunge noch schenky tuon in kainen wege, als man dann bissher guldin ring und ander klainod geschenckt hat. Für die Beweiskraft des Ausdruckes „kaufen“ selbst wenn er vereinzelt vorkäme, ist auch bezeichnend die Wendung „ist daz die frauwe ein ander man keyffet“

## II. Die Vormundschaft über Ehefrauen.

Wie in dem friesisch-sächsischen Quellenkreise erweist sich auch hier diese Vormundschaft weniger berührt von dem Wechsel der Zeiten und Zustände. Ihnen gegenüber behauptet die Ehe augenscheinlich einen stabilen Charakter, das durch dieselbe begründete Verhältniss zwischen Mann und Frau und die dem ersteren zufallende Aufgabe mit der rechtlich für ihn begründeten Stellung bleiben in ihrer Grundbeschaffenheit unberührt von der Lockerung des Familienbandes und dem vermehrten Eingreifen der staatlichen Gewalt, wie auch die anderen als maassgebend erkannten Momente die Basis dieses Verhältnisses nicht umgestaltend berühren.

Andererseits folgt das eheliche Güterrecht auch hier einer particularen Rechtsbildung und dadurch ist auch die eheliche Vormundschaft in mancher Hinsicht beeinflusst. Die Consequenzen, welche sich aus den Aenderungen des Straf- und Processrechtes bezüglich der Rechtsverwirklichung auch für die Ehefrau ergeben, die im Einzelnen immerhin modificirend wirksamen Nachwirkungen der fortgeschrittenen Emancipation des weiblichen Geschlechts im Zusammenhange mit dem gelockerteren Blutsverbande und einer eingreifenderen staatlichen Thätigkeit müssen auch hier den nothwendigen staatlichen Zusammenhang, wie er oben gewürdigt und nachgewiesen wurde, erweisen<sup>1)</sup>.

Das ganze eheliche Verhältniss aber, wie es auch hier in national eigenthümlicher Weise angesehen und beurtheilt wird, findet seine Darlegung nicht in den eigentlichen Rechtsquellen, nur wo es sich um die Betrachtung von Sitten und Zuständen handelt, wo moralisirende Reflexionen Ermahnungen begründen und ihre Lehren rechtfertigen wollen, wird das innere häusliche und eheliche Leben tiefer aufgeschlossen, welches im Rechte sich durchgreifend nur schwach widerspiegelt, aber doch für die ganze rechtliche Normirung die Basis und den Ausgangspunkt bildet.

---

(so erben die Kinder von dem ersten man) Gewohnheitsrechte von Mainz, Frankfurt und Ingelheim bei Mone, Anzeiger f. Kunde der deutsch. Vorzeit Jahrg. 7, 1338 S. 361.

1) S. Bd. II, 1. S. 130 f.

So sind vor Allem den Predigten des 13. Jahrhunderts Beispiele solcher tiefeingehenden und bedeutsamere Auslassungen zu entnehmen: „Höre, lieber Mann, Eva ward nicht gemacht aus einem Fusze. Das bedeutet, dasz du deiner Ehefrau nicht schmäählich begegnen noch sie unter deine Füszte treten oder werfen solst. Das thut nun mancher freilich nicht, aber er behandelt seine Wirtin in allem gering und spricht sie niemals freundlich an. Eva ward auch nicht aus dem Haupte gemacht; das bedeutet dasz die Frau nicht über ihrem Manne sein soll. Woraus ward sie denn gemacht? Sieh, sie ward aus einer Seite gemacht; davon sollen wir merken dasz der Mann sein Weib recht habe als sich selbst und als seinen Leib. Es soll recht sein ein Leib und zwei Seelen. Auch die Spruchdichter des 13. und 14. Jahrhunderts machen auf das rechte Machtverhältniss zwischen Mann und Weib aufmerksam. Der Mann sei der Meister ihres Leibes und Gutes, sie höre auf seinen Rath und thue seinen Willen, er aber halte sie in Ehren. Wie stünde es dasz ein Weib würde aus dem Manne und aus dem Weibe ein Mann? Man spräche dann: Herr Weichling, ihr seid ein Mann mit Weibes Sinn. Die Frau selbst, meint Reinmar von Zweter, muss den unmännlichen Mann verachten und ihm zurufen: Pfui! wie thut ihr so, Herr Adam mit dem Barte, ihr folgt eurer Even allzuhart; rafft euch auf, seid Mann und lasst mich Weib sein. Hat sie einen trefflichen Mann, sie kann nicht zürnen, hängt er das längere Messer an. Dem männlichen Weib das Schwert, dem weibischen Mann die Spindel! und ist das Weib eigensinnig und übel, so rätth Reinmar zu einem gründlichen Mittel: Ziehe deine Freundlichkeit aus und greife nach einem groszen Knittel, den misz ihr auf dem Rücken immer beszer und beszer mit aller Kraft, dasz sie dich als Meister erkenne und ihre Bosheit vergesse. Weiter geht ein anderer Spruch:

Wer ein übel Weib hab der tu sich ir by zeit ab  
Und chauf ain guot past, henck sy an ainen ast.

Und dieser derben Betonung der Realität gegenüber bringen andere Bilder eine idealisirende Anschauung und sinnig tiefe Empfindung in schöner Form zum Ausdruck:

Ein Leib, zwei Seelen, ein Mund, ein Mut  
Die Treue rein und in der Keuschheit fester Hut,  
Hier zwei da zwei und eins doch nur in staeter Treue ganz!  
Wo Lieb' mit Liebe so mag sein,

Da steigt das Silber nicht noch Gold und Edelstein  
 Ob solches Pares Lust, die zu uns spricht in Angenglanz.  
 Und wenn die Minne so die Herzen bindet,  
 Dasz man die beiden unter einer Decke findet  
 Und Arm und Arm sich fest umschlieszt,  
 Das mag wol sein der Freuden Krone.  
 Dem diesz geschieht, wird höchste Lust zum Lone  
 Und Gottes Gunst sein glücklich Herz geniezt<sup>2)</sup>.

Und solchen Grundsätzen gegenüber führt im Tone einer nüchternen und praktischen Anschauung Bruder Berthold aus: „dû solt der wirt sin unde sie diu hûsfrouwe. Dar umbe solt dû ir daz hâr alle zit niht ûz zichen umbe sus und umbe umbe niht unde slahen wie dicke dich guot dünket unde schelten unde fluochen unde ander boese handelunge tuon unverdient. Dû solt ouch niht gutin kleider tragen unde sie diu boesen unde diu smachen. Dû solt sie eben zuo dir wirdigen an kleidern, an ezzen und an trinken, wan si hât got bi den herzen, unde da von sol sie dir bi neben sin<sup>3)</sup>).

#### a) Die Bevormundung in den Vermögensrechten.

Das sich in der allgemeinen Anschauung so documentirende Verhältniss muss nothwendig auch im Rechte seine Anerkennung und seinen Ausdruck finden. Es liegt den Rechtsquellen naturgemäss dieselbe Anschauung zu Grunde und es schwebt ihnen dieses Verhältniss mehr als eine anzuerkennende Thatsache und Voraussetzung vor, denn als eine aufzustellende Norm. Dem entspricht es, dass die übergeordnete Stellung des Mannes keineswegs gleichmässig und mit einem technischen Ausdrucke statuiert wird, sondern in vielfach wechselnden Wendungen und Beziehungen zum Ausdruck gelangt. Zunächst die Herrschaft des Mannes in vermögensrechtlicher Beziehung ist auch auf dem hier vorliegenden Quellengebiete rechtlich allgemein anerkannt, aber obwohl in voller Uebereinstimmung, so doch keineswegs in gleichmässiger Weise sprechen dieses die

2) Weinhold a. a. O. S. 276.

3) Berthold Predigten I, S. 329.

alamannisch-schwäbischen<sup>4)</sup>, die bairisch-österreichischen<sup>5)</sup> und die fränkischen Quellen aus<sup>6)</sup>.

Und in der Durchführung dieses Princips ist es eine weitere Consequenz der nationalen Anschauung von der Ehe und ihres Grundcharakters, dass die Gesamtheit des beiderseitigen Vermögens zu einer Masse vereinigt in den Besitz des Mannes gelangt und seiner Herrschaft unterworfen wird. Nach Maassgabe der oben dargelegten Grundsätze über die Perfection der Eheschliessung<sup>7)</sup> ist dieses Verhältniss mit der Ehe selbst begründet und erstreckt sich wie auf das zu diesem Zeitpunkt vorhandene, so auch auf das später zufallende Gut. Auch hier sind es sachgemäss verschiedene Ausdrücke und Formulierungen, welche diese Vermögensgemeinschaft bezeichnen oder beschreiben, von denen charakteristische Beispiele aus den getrennten Kreisen des schwäbisch-alamannischen<sup>8)</sup>, des bairisch-österreichischen<sup>9)</sup> und des

4) Dsp. 13, Schwbsp. 9 — daz der man der wibes voge und maister — Landr. v. Obwalden (Blumer I, 480) — er mag wohl ir vogt sein. W. v. Tannegg und Fischingen Gr. W. I. S. 279 der (mann) ist ir vogt.

5) Bair. Landr. 99 (11, 6) — ein man siins weibs meister und gebieter. Brünner Schöffb. 193 Est enim vir mulieris dominus et rector. 504 Vir enim non solum corporis, imo honorum uxoris et dominus est et rector. 160 Mulier enim ducens virum, ipsum non solum sibi, sed etiam bonis suis omnibus in rectorem praeficit et magistrum.

6) Stadtrechtbuch von Kleve Tit. 57 (v. Kamptz 58) — een man is hooft sins wifs, en si sal na sinem wil leven, end en wif en is oers niet wel-dich, mer oer man sal oere ghewalden, oich soe is een wif on (der) oer voirmonder dat is oir man end si is onder sinre voirmondersap, ind si en noit nit doon sonder oeren voirmonder. Als „momber“ seiner Frau wird der Mann bezeichnet in den Rechten von Gennep, Kalkar und Aachen (v. Kamptz 28, Schroeder II, 2 S. 6). Frankfurter Oberhof baculus iudicii (Thomas S. 235) want er ist der frauwen momper, und sie ist sein momper nicht. Lacomblet UB. N. 519 (1353) alz heirre, man ind mumber unser eligher vrauwin; in Worms: legitimum procurator. Schroeder II, 2, S. 6. Kl. Kaiserr. II, 52 sint ein wib mut tun durch gehorsamkeit, daz ir man heizzet, alz ez billig ist.

7) S. oben S. 105 f.

8) Dsp. 34, Schwsp. W. 33, L. 34: Man und wip mügen nicht dhein guot haben gezweit. W. v. Tannegg und Fischingen: Wenn sich der man engiirt, dass er eelich bi ir ligen will, so ist es ain ganze lutere gemaind, alles das si baide hand.

9) S. N. N. 24 ff.



fränkischen <sup>10)</sup> Rechts sich hervorheben lassen. Davon unabhängig empfängt aber dieses Verhältniss seinen Inhalt wiederum durch das Wesen und die Zwecke der ehelichen Vereinigung selbst- und den durch dieselbe begründeten Beruf des Mannes, die beiderseitigen vermögensrechtlichen Interessen zu vertreten. Und durch dieses Moment bestimmt erscheint entsprechend seine Competenz nicht durch die Normen der Vormundschaft gegeben und eingeengt; die auf ein bestimmtes Ziel gerichteten Normen und Vorschriften, in ihrer Befolgung von der Familie und der öffentlichen Gewalt controlirt, bestehen hier nicht, die übergeordnete und herrschende Stellung des Mannes findet eben ihren Ausdruck in einem selbständigen und weitgehenden Arbitrium bei der Wahrnehmung der beiderseitigen vermögensrechtlichen Interessen. Auf der anderen Seite aber bedarf es immerhin eines Schutzes für die Frau, sie muss vor willkürlichen oder böswilligen Beeinträchtigungen geschützt werden, und von dieser Seite richten sich demnach Grenzen für die Dispositionsfreiheit des Mannes auf. So bestimmt sich denn im Einzelnen der Inhalt dieser ehelichen vermögensrechtlichen Vormundschaft, bei der dem Berufe des Mannes die beschränkte Selbständigkeit der Frau als Kehrseite gegenübersteht <sup>11)</sup>. Auf solcher gemeinsamen Basis bedingt im Uebrigen auch hier die particuläre Rechtsbildung eine vielfach abweichende Gestaltung, die sich gruppierend an die getrennten Quellenkreise anschliesst.

---

10) Stadtrodel von Freiburg in Br. §. 25: *Omnis mulier est genuz viri sui in hac civitate.* Die Wittve Philipps von Schwaben sagt von sich nach der Ermordung ihres Gatten *que adhuc ei superstes sumus et per iustum et legitimum matrimonium, quo ei coniuncte fuimus secum fuerimus unum corpus.* Winterberg Urk. B. II, S. 370; s. überhaupt die Nachweise bei Schroeder II, 2 S. 2. Mann und Weib sind ein Leib; Leib an Leib, Gut an Gut; Mann und Weib hebben gen verscheiden goet. Graf und Dietherr Rechtsprüchwörter 139; Zingerle deutsche Sprüchw. 17, 198; Hillebrand deutsche Rechtsprüchw. Nr. 188.

11) In dieser ihrer Eigenart charakterisirt die eheliche Vormundschaft das Stadtrecht von Kleve Tit. 55 (v. Kamptz 56) *Ind dese voirmonderscap heeft ander recht, dan voirmonderscap von machscap of oc dan voirmonderscap van gericht halven want dese voirmonderscap en darf niet verwissen, dat moeten die andern doen, ten andern, si en dorven i oec niet rekenen; ten derden, soe en machmen sie niet affsetten, alz men die anderen mach; doch misbruke den hei die gude, so machmen dair in vortwaren als dair von hier nae bescreven steit, ten vierden en darf hie niet evenburdich sin.*

Im schwäbisch-alamännischen Rechte findet wie in dem sächsisch-friesischen als natürliche Consequenz einer solchen freien Verwaltung der Grundsatz allgemeine Anerkennung, dass die Disposition über die fahrende Habe dem Manne völlig frei gegeben ist. Diese Voraussetzung liegt der Darstellung des Spiegler zu Grunde <sup>12)</sup> und die Quellenzeugnisse bestätigen dieses übereinstimmend entweder direct <sup>13)</sup> oder mittelbar, indem ausschliesslich die Immobilien der Frau, ausser im Falle ernster Noth, der einseitigen Disposition des Mannes entzogen werden <sup>14)</sup>.

Dem steht als weitere Folge und natürliche Kehrseite dieses Verhältnisses gegenüber die Dispositionsunfähigkeit der Frau. Die dem Manne durch seinen Beruf zugewiesene Verwaltung zieht nothwendig diese Grenze <sup>15)</sup>; aber es sind eben auch hier die Zwecke und Bedürfnisse des ehelichen Lebens maassgebend, und darum werden der Frau Dispositionen zugestanden, welche ihren eigenen Wirkungskreis als Handelsfrau betreffen <sup>16)</sup> oder

12) Dsp. 13, Schwbsp. L. 9: Und stirbet einem man sein wip. und sol er vil gelten. und hat niht ze gelten. und nimet er ein ander weip. und git im diu vaernder guet, er giltet von dem vaerndern gute wol. Schwbsp. L. 146, Schwaz si zu im brahte, daz fueret si hin ob ez da ist braht si vaernde guot zu im daz sol si mit ir fueren, ist ez verlorn, und mac man daz beswaern alz reht ist, si muz ez mangeln.

13) Schwyzer Landessatzung v. 1294. Dsp. 24 Schwbsp. L. 23 daz gut mac er ir nimmer ane werden. die wile er ander guot hat. twinget in aber ehaft not er wirt ez wol ane mit rehte. git si im ouch sogtan guot, er sol daz sine e ane werden e daz ire. Stadtr. v. Preyssing S. 186 — in so mag er ez wol ane werden durch ir paider notturft. Schwbsp. 23, Dsp. 24.

14) Schwyzer Landessatzung v. 1294. Dieser Satz ist im übrigen jetzt allgemein anerkannt und übereinstimmend dargelegt und nachgewiesen in den güterrechtlichen Erörterungen bei Bluntschli, Blumer, v. Segesser, Schroeder a. a. O.

15) Dsp. 66, Schwbsp. W. 59 L. 74: Ein wip mac me irs mannes urlaub ir guotes iht hin gegeben, noch libgedinge noch zinsgut, daz ist davon daz er ir vogt ist. Es genügt deshalb auch in Bezug auf diesen Punkt hinzuweisen auf die Nachweise in der vorigen Note.

16) Landb. v. Gaster Art. 104: So solle auch Niemandt des anderen Weib abkaufen — ohne eines Ehemanns — Willen, ussert was offentlich an den Markt Feil gehebt wird. Augsburger Stadtr. Meyera a. O. S. 228: Si haben denn sonderbar geschäft ze offener krame oder ze offenem chaeer, oder ob sie sonst Actiglichs kaufs pleget ohne ihren wirt: was sie denn thut, das hat wol kraft. Stadtrecht von Memmingen v. 1396, Art. 11. Freiberg a. a. O. V, S. 261: Man sol ouch kainer frowen die stat verrufen umb gült, sy hab denn darumb ain verhaissen mit irs mans willen, oder ob sie kain man hat, oder daz si ze margt

dem Kreise ihres häuslichen Wirbens angehören. Demgemäss sind diese Geschäfte auf einen sehr geringen Umfang beschränkt, wie Beispiele des fixirten Betrages zeigen<sup>17)</sup>. Darin kommt offenbar eine durch naheliegende Billigkeits- und Zweckmässigkeitsgründe veranlasste Modification vor, deren Anwendung häufig oder regelmässig wiederkehrt, wenn auch nach einzelnen Quellenaussprüchen das starre Princip ausnahmslos festgestellt erscheint<sup>18)</sup>. Denn überhaupt und auch auf anderen Seiten greift die Competenz der Ehefrau Platz, wo das zu wahrende Interesse der Ehe und der darauf bezügliche Beruf des Mannes Raum gewährt. Kleindien und Gewänder stehen in ihrer Nutzung den ehelichen Zwecken ferner, die Verfügung über dieselben ist, wie anderswo unbedingt<sup>19)</sup>, so nach dem Augsburger Stadtrecht der Frau wenigstens von Todeswegen freigegeben<sup>20)</sup>. In diesem Sinne erscheinen auch andere Objecte oder Complexe des Vermögens der freien Verfügung der Frau vorbehalten<sup>21)</sup>. Und eine solche Exemption von der Verwendung für eheliche Zwecke kann natürlich in unbeschränkt mannichfaltiger Weise auch auf vertragsmässigem Wege festgestellt werden; es kann eine Schenkung an die Frau unter Lebenden oder von Todeswegen eine solche Maassnahme enthalten, ebenso wie der Inhalt des Ehevertrages auf die Constituirung eines solchen Sondervermögens gerichtet sein kann<sup>22)</sup>. Auf gesetzlichem Wege mit diesem Charakter bekleidet reihen sich dann daran die Institute, die, wie die Morgengabe, in Zweck und Bestimmung an sich dahin gerichtet sind<sup>23)</sup>.

Im Kreise der bairisch-österreichischen Quellen wiederholt das bairische Landrecht die Dispositionsbefugniss des Mannes

sitzt und kouff und verkouff, welch das tuond, die müssen gelten und die reht liden als man.

17) Achtzehn Heller nach der Oeffnung von Stäfa §. 15. Bluntschli I. 431. Landr. v. Schwyz (II, 23).

18) So in dem Hofrecht von Pfäffikon Art. 20. Item es sol kein Frow gewalt haben ützt zew versprechen oder hinuugeben vil oder wenig ohne Ihres Ehelichen Mannes Wissen und Willen. Art. 22. Item so ein Frow hinder Rucks und unwissend des Mannes etwas versetztz oder aus dem Hause trüge, des mag der Mann wol nachfragen.

19) Brixener Stadtr. v. 1380, S. 218.

20) Augsburg Stadtr. W. 252.

21) Schroeder a. a. O. II, 1 S. 102.

22) Schroeder a. a. O. II, 1 S. 105 f.

23) Schroeder a. a. O. II, 1 S. 103.

über die fahrende Habe<sup>24)</sup> und statuirt dieselbe auch rücksichtlich des immobilien Gutes für den Fall der zwingenden - Noth<sup>25)</sup>. Weisthümer und Stadtrechte verbürgen die Geltung dieser Norm in den einzelnen Kreisen<sup>26)</sup>, und im Einzelnen gewinnt dieses Princip eine eigenthümliche Betonung und Ausführung. Im Rechte von Brünn nämlich ist gegenüber der zurückgedrängten Stellung der Frau<sup>27)</sup> die Herrschaft des Mannes eine erweiterte, er ist hier zu der generell erforderlichen sichernden Widerlegung nicht verpflichtet<sup>28)</sup>. Aber doch ist auch hier das freie Verfügungsrecht auf die Fahrhabe beschränkt, Immobilien unterliegen der Veräußerung seinerseits gleichfalls nur im Nothfall bei Ermangelung anderer Mittel<sup>29)</sup>. Jedoch begegnet einer solchen Kompetenzerweiterung auch singulär die Einschränkung, dass selbst bei Veräußerung von Mobilien der Mann nicht einseitig verfügt oder wenigstens verpflichtet wird, für solche hingegebene Objecte der Frau Ersatz zu leisten<sup>30)</sup>.

24) Bairisches Landr. 99. v. Freyberg a. a. O. IV, S. 427.

25) Das. 108. Wolt aber der man der frawen ir haimstewe, die si zuo im pratht hat, pey ir lepentigem leib an werden, daz mag er wol tuon, ez sol aber daz lest gut sein 109, Muoz aber der man seiner hamfrawen an werden si habchint oder nicht durch sunder notdurft, die er gewaisen mag mit seinem ayde, und er auch ander hab nicht hat, die er an werden müg, — so mag er ez wol an werden.

26) W. v. Binzikon §. 15 (Grimm W. IV, 274: Was si danzermal varends gut hat, so bald sie sich entgürt, das ist des mannes. W. v. Altorf §. 36: Es sprechent die hofflüt, wenn ir einer griff zu der e, und das so ferr kom, daz sich die frouw engürt vor dem bett, so sig all ir varend guot des mans. Stadtr. v. Wiener Neustadt (Arch. f. d. Q. österr. Gesch. 10, 119) quod quicumque civium moriatur, si uxorem habeat vel liberos, in voluntaria ordinatione sua consistant omnia mobilia bona sua. Schroeder a. a. O. II, 1 S. 111.

27) Schroeder a. a. O. II, 1 S. 112.

28) Schöffb. 193: Solutio conjugum utrimque dotalitio, mulieris amici virum de jure non possunt artare, quod caveat, ne dotalitium deficiat et minuat, est enim vir tam mulieris quam dotalitii dominus et rector, potens cum ipso emendo, vendeudo ac modis aliis, quibus casus fortuiti sunt admixti, sibi et uxori vitae necessaria conquirere, sicut placet.

29) Schöffb. 160: Vir indebitatus et prae inopia solvere non habens, si mulierem divitem absolute de hoc non caventem in uxorem ducit, de bonis duntaxat ad eam pertinentibus ad solvendum debita prius contractu, non obstante, compellitur iustitia mediante.

30) S. bei Schroeder a. a. O. II, 1 S. 112. In einer niederbaierischen Urkunde v. 1415 (Dipl. Raitenhas. 111) werden etliche kleint und silberschir

Dem entsprechend ist auch hier die Stellung der Frau ganz übereinstimmend normirt, die nur beschränkt und als Ausnahme zulässige Disposition der Frau findet auch hier Ausdruck zunächst in der Anerkennung ihrer Dispositionsfähigkeit innerhalb des ihnen zugestandenen selbständigen Berufes als Kauffrau<sup>31)</sup>. Und für die Erfüllung ihres Berufes im Hause wird ihr hier wiederum eine auf einen geringen Betrag bemessene Dispositionsbefugniß zugestanden<sup>32)</sup>. Die darüber hinausgehende Ausscheidung gewisser Vermögensobjecte als der Herrschaft der Ehefrau unterworfen, wird hier in erweitertem Maasse und entschiedener deklariert. Das Augsburgische Recht<sup>33)</sup> bezeichnet die verschnitten gewand und ihre kleinod, die ihr bracht sint, als die Gegenstände, über welche sie hat gewalt zgeben (von Todeswegen) ane sin wort; in München<sup>34)</sup> ist es ihr prautkainot und

---

von den Ehegatten und den Kindern gemeinsam veräußert. Gr. V. 204, §. 5: Wo ain frau elich zuo einem man kompt, und bringt si im guet zuo, es sigeligent oder varentz, und kumpt der man mit ir überain, das ir dasselb ir guet verkonft oder verendert wurd, und wenn denn der man von todes wegen abgegangen ist, und ob er ir dasselb ir guet nit zue iren handen verschaffet und bracht hetti, des soll si nit entgelten, dann was si kuntlich kan machen, das si zue im bracht habe, das soll si erben.

31) Stadtr. v. München 45: Ain frau, den ze marcht stat, und der kauft chauft und verkauft den hat allen reht, den ir weit hat an erb und aigen mag sie nicht verkaufen, Stadtr. v. Prag, Statut R. 119. Wiener Rechtsb. S. 154 (Art. 16): Welche frau chauft und verkauft — was ir anbehabt wirt, das mus si gelten.

32) Siehe die Beispiele bei Schroeder a. a. O. II, 1 S. 102, Brünner Schöff. b 271: Uxor autem, quia bonorum non est domina, non potest marito de bonis suis plus deplacitare vel iudicialiter perdere, quam ad valorem trium obolorum. 509. Uxor invito viro in bonis quibuslibet tantum detribus obulis potest condere testamentum. Wiener Weichb. S. 154 (Art. 16): Es enmag auch kain frau, die ain man hat, nicht kaufen, noch verkaufen, noch weder versetzen, noch entnemén an irs mannes wissen datz den Juden allein auf pfand dann umb 30 Dr. oder dar hinder. Stadtr. v. Varn.: Es hat auch kain frau nit gewalt kainerlai verkaufung oder verkumerung zu tuen ohn willen ires mannes das über 3 gl. Stadtr. v. Sterzingen: Es sol noch mag kain frau weder versetzen verkaufen noch umb pfandschaft versprechen an ires mans wissen und willen höher, wan umb 3 chrener. Pantriding v. Alpeltau 58 (Kaltenhäk 1, 213: Es sollen auch alle frarum weib in den aigen nit mer gewalt haben zu verkaufen, noch zu verwandeln, dan umb 12 es si denn irem man gefällig.

33) Augsburgische Stadtr. (W.) 252.

34) Stadtr. v. München 221.

gewand<sup>35)</sup>, in Wien die *vestes et clenodia*, quae attulit ad maritum<sup>36)</sup>, in Prag ist es sogar des gutes ein tail, is sie an gewande oder an andirn dingin<sup>37)</sup>. Das Stadtrecht von Brixen schliesst von dem Veräusserungsverbot gänzlich ausdrücklich an *ir gepente und ir chlainnad*, darüber hat si wol gewalt<sup>38)</sup>; in Brünn sind es die Gegenstände des weiblichen Schmuckes überhaupt, *sloieria, pepla, vittae, crinalia et consimilia*, über welche, wie es heisst, *frequenter mulieres sine virorum presentia tractant*<sup>39)</sup>, woneben in geradem Gegensatz zu den eben genannten Rechten für die Vergabung von Todeswegen eigenthümlicher Weise die Zustimmung des Mannes verlangt<sup>40)</sup>. Es ist einigermaassen unklar der Ausspruch des bairischen Landrechtes, welches den Frauen die Disposition untersagt, wann daz zerliches traitz ist in irem haus<sup>41)</sup>, aber darum ist an der allgemeinen Geltung dieses Grundsatzes doch nicht zu zweifeln, ebenso wie auch hier Vorbehalte und vertragsmässige Stipulationen wie gesetzliche Institute in mannichfaltiger Weise ein Sondergut aufrichten können, welches als Sondergut der Frau ihrer Verfügung unterstellt ist<sup>42)</sup>. Zurückgewichen vor der Herrschaft einer fremden Rechtsnorm ist die nationale Anschauung in dem Stadtrecht von Ofen, welches der Frau die Dispositionsbefugniss über ihr ganzes Vermögen zuerkennt<sup>43)</sup>.

Die für den Kreis der fränkischen Quellen demnach zu erwartende Uebereinstimmung findet sich hinsichtlich der Verfügungsgewalt des Mannes zunächst verwirklicht, wenn auch wenige aus directen Quellenaussprüchen, so doch aus den für Immobilien geltenden Grundsätzen folgt als durchgreifend geltend

35) Stadtr. v. München 221.

36) Arch. f. K. österr. Geschichte 10, 119.

37) Stadtrecht §. 42.

38) Brixener Stadtrecht S. 218.

39) Schöffb. 487.

40) Schöffb. 507: *Mulier existens uxor de dote, vestibus, peplis et consimilibus, quae apud iuristas paraphernalia dicuntur, seu clenodiis et rebus quibuscunque, nihil legare nullumque testamentum facere potest sine consensu mariti sui, qui, sicut uxor, sic et bonorum omnium dominus est et rector.*

41) Bairisch. Landrecht 122 (11, 29), Schroeder a. a. O. II, 1 S. 104.

42) Schroeder a. a. O. II, 1 S. 106.

43) Ofener Stadtr. Art. 397, Schroeder a. a. O. II, 1 S. 106.

das Dispositionsrecht über Fahrhabe<sup>44)</sup>, so lange er nicht auf dem Siechbette liegt.

Aber hier ist dieser Standpunkt keineswegs einheitlich festgehalten und die einzelnen Rechte weichen in weitem Abstände ab. So erscheint die Kompetenz des Mannes erweitert nach dem Rechte von Freiburg i. Ü.: *Si duo matrimonialiter contraxerint, quamdiu vir ire et equitare potest, omnia mobilia sua cuicumque voluerit libere dare potest et feuda sua, que liberi sui non receperint aliorum libere infendare potest, et allodia sua pro negotio suo libere obligare potest, vendere autem non potest*<sup>45)</sup>. Und wie hier so ist auch nach den Töchterrechten von Bern, Aarberg und Buren neben der Afterbelehnung die Verpfändung von Allodien dem gesunden Manne gestattet<sup>46)</sup>. Jedoch eins dieser Töchterrechte weicht wieder bestimmt ab. Denn das Recht von Burgdorf bestimmt unter sonstiger Wiederholung des Freiburger Rechtssatzes und in ausdrücklicher Abweichung von demselben: *allodia quoque sua potest pro negotiis suis libere invadiare et vendere sine contradictione qualibet bene potest*<sup>47)</sup>. Daran schliesst sich mit deutlicher Erklärung das Stadtrecht von Bern §. 43: *Quamdiu pater vixerit et sanus fuerit et incolumis, omnia bona, quae habet in allodiis, fundis et aliis rebus, potest dare vendere et expendere, quomodocumque et cuicumque voluerit, et pueris invitis et uxore nolente*<sup>48)</sup>. Die Anerkennung der unbeschränkten Herrschaft des Mannes, wie sie das Recht von Freiburg i. Br. ausspricht: *Burgensi licet dare vel vendere uxore sua vivente quidquid possidet. Maritus uxore vivente pro voluntate sua de possessione sua disponit*<sup>49)</sup>, kehrt wieder in den Rechten von Colmar<sup>50)</sup>, Bremgarten<sup>51)</sup>, Dattenried<sup>52)</sup> und

44) Das ergeben die Nachweisungen bei Schroeder a. a. O. II, 2 S. 18 ff., über die gesammte Hand bei Mobilienveräußerungen auf dem Siechbette S. II, 2 S. 26.

45) Recht v. Freiburg i. U. v. 1249, §. 22.

46) Zeerleder a. a. O. I, S. 563, II, S. 60, 325, Schroeder a. a. O. II, 2 S. 17.

47) Zeerleder a. a. O. II, S. 108, Stadtr. v. 1316, Gaupp II, 124.

48) Zeerleder a. a. O. II, 2 S. 108.

49) Stadtr. v. Freiburg i. Br. v. 1120, §. 20, 44; v. 1293, §. 8.

50) Stadtr. v. 1293, §. 8.

51) Stadtr. v. 1309, §. 5.

52) Stadtr. v. 1358, §. 8.

Aarau<sup>53</sup>), während einzelne andere verwandte Rechte, wie das von Murten, nur wiederum auf die übliche Beschränkung des Mannes zurückzugreifen scheinen<sup>54</sup>). Die Rechte von Kleve und Kalkar bringen dann wiederum die gleichbedeutende Norm in bestimmtester Fassung zum Ausdruck: Vort soe is een man sins wiwes ind oerre twier guet een voirmonder, te doen ind te laten dair mede dat oen gadet buten bekroen sins wiwes ind sinre kindere, 't en weer dat si dair aen sunderlingh getuchticht weren off geervet<sup>55</sup>).

Einer solchen unbeschränkten Herrschaft des Mannes entspricht naturgemäss die volle Dispositionsunfähigkeit seitens der Frau und diese Consequenz wird denn auch durch manche Quellenaussprüche ausdrücklich gezogen. So vor Allem in dem Stadtrechte von Freiburg i. Br.: Swe lkint in sines vatters gewalt ist, das enmag nüt vertuon mit spille und anders- und sas ez vertuot, das sol man sime vatter wider gen oder siner muoter; und lihet im ieman üt, das sal man ime nüt ze rehte gelten, und ist das ouch an dem wibe<sup>56</sup>) und in der Bestimmtheit der Erklärung folgt das Stadtrecht von Kleve<sup>57</sup>): Nochtan en sal dat wiff geen scholt noch goet, woe wael si sunderlingh dair an getuchtigt off geervet wer, niet in vorderen, noch manen, noch ver-geven, buten oers mans wil, dat toe recht doegen soile, und das Stadtrecht von Gennep — een wif en is gheens guts mechtig, het si erf off redt, to koopen off verkoopen, in ghenen deel, want die man oer momber ist<sup>58</sup>). Aber selbst gegenüber der Allgewalt des Mannes kehren doch die im schwäbisch-alamannischen wie im bairisch-österreichischen Rechte erkannten Modificationen wieder. Ganz in dem obigen Sinne geben das Stadtrecht von Freiburg i. U. und von Nürnberg ihr einen geringen Betrag für ihr häusliches Wirken frei: Uxor burgensis non potest dare, nec aliquid alienare, nec aliquem contractum facere nisi de voluntate mariti sui, nisi usque ad quatuor denarios<sup>59</sup>). Daran reiht sich

53) Argovia 4, 219.

54) Schroeder a. a. O. II, 2 S. 15.

55) Stadtr. v. Kleve Tit. 57, von Kalkar 32, §. 2; v. Kamptz a. a. O. 58, 38.

56) Stadtr. v. 1293, §. 3.

57) Stadtr. v. Kleve Tit. 57 (v. Kamptz a. a. O. 58).

58) Stadtrecht von Gennep 29 (v. Kamptz a. a. O.).

59) Stadtr. v. Freiburg i. U. §. 27. Schroeder a. a. O. II, 2 S. 9.



in weiterer Uebereinstimmung die Ausscheidung von Schmuck und Kleinodien als der Herrschaftssphäre des Weibes angehörig<sup>60</sup>). Wo und soweit aber eine selbständige Berufsthätigkeit der Frau besteht, ist sie in Schalten und Walten uneingeschränkt, das Privileg von Herzogenbusch gedenkt eines solchen Gewerbebetriebes im Kleinen: Ist saecke een pooter (Bürger) een wyf heeft, die plocht te backen oft te brouwen, die mach overmidts haer verliessen een geback broodts oft gebrouwt biers, alsoo dat hy daer teghen egheen wedertaelen en mach hebben; maer en placht zy egheen coopmanschap openbaerlijk te doen, so sal haer man overmidts haer niet meer dan vier pennevert schaede liden<sup>61</sup>); im Nürnberger Statut nimmt der Dispositionsbeschränkung aus gewandsneiderin, cramerin, wechslerin, gastgebin und die zu offem markt sten<sup>62</sup>). Das Freiburger Stadtrecht fügt seinem Verbote bei „nuwent si triben offenen koufschatz“ und im Stadtbuche von Oppenheim heisst es: „Item ein jyklich kauffrau mag einer gegietten und zusprechen<sup>63</sup>). Soweit ausserdem vertragsmässige Stipulationen oder besondere rechtliche Institute den Zweck haben, gewisse Objecte der Herrschaft des Mannes zu entziehen und ihrer Verfügungsgewalt zu unterwerfen, ist hier nach Massgabe jener Bestimmungen und Normen die Competenz entsprechend erweitert<sup>64</sup>).

Die Herrschaft des Mannes in vermögensrechtlicher Beziehung schliesst seine Aufgabe ein, die entsprechenden Rechte auch im Wege des Rechtes geltend zu machen und die Verpflichtungen zu vertreten. Rechtsbücher und Rechtsquellen sind in der Anerkennung dieser natürlichen Consequenz einig und verbürgen die ausnahmslose Geltung dieses Grundsatzes<sup>65</sup>). Das gilt wie

60) Stadtr. v. Gennepe 29: — nitgenommen oire spinrocken; Stadtr. von Freiburg i. U. §. 31: Mulier contradicente marito et liberis suis si voluerit dare vestimenta sua in elemosina, libere facere potest. Siebenkees II, 221: Ez gebieten die Burger von Rat vestiklichen und wollen ez fürbaz zu einem rechten haben, daz niemant dheiner frawen niht mer leihen sol uff phant oder uff brief dann funf pfunt haller.

61) Schroeder a. a. O. II, 2 S. 9 f.

62) Siebenkees a. a. O. II, 2, §. 222.

63) S. N. 56. Franck a. a. O. S. 192.

64) Schroeder a. a. O. II, 2 S. 210 ff.

65) Dsp. 66, Schwabsp. 75 W. 59: Maegede und wip müzzen mit reht vor iegelichem gericht und an isleicher elage ir vormunt bei ir han, oder si sol der richter nit hoeren, und hat si einen eman, der in en landes ist, der sol ez tuen.

vom schwäbisch-alamannischen und bairisch-österreichischen, so auch vom fränkischen Quellengebiet<sup>66)</sup>.

Das Moment, welches der selbständigen Handlung der Ehefrau entgegensteht und welches diese negirt, ist die Herrschaftsbefugnis des Mannes und demgemäss ist eben diesem gegenüber die Ueberschreitung der Competenz ihm gegenüber nichtig und unverbindlich und die Quellen heben demgemäss in wechselnden Formen und Wendungen hervor, dass die verschiedenen Folgen eines solchen Geschäftes den Mann in keiner Weise treffen oder er dasselbe anzuerkennen nicht nöthig hat<sup>67)</sup>. Aber da eben nun jenes Hinderniss entgegensteht, so kann nur der Ehemann selbst widerrufen und ebenso wenig wie die Handlungsunfähigkeit der Frau eine absolute ist, ist das Geschäft absolut nichtig, vielmehr die Frau ihrerseits durch dasselbe gebunden<sup>68)</sup> und in der Anerkennung dieser natürlichen Consequenz findet unter den verschiedenen Quellenkreisen keine Abweichung statt<sup>69)</sup>. Und damit trifft nothwendig zusammen die Beurtheilung der von der

---

Angsburger Stadtr. W. 423: Und hat auch kein frau vor gericht um kein ding an ihres wirts stat nicht ze rechten, wann si ihm seins guts zu recht vor gericht nicht getun mag. Bairisches Landr. 292 (23, 16): Es mag auch dhein frawe umb gelt nieman ansprechen an irs wirts willen. Münchener Stadtr. 119, Freisinger Stadtr. S. 224.

66) Achener Rechtsbuch: Item in hedde ein wiff egeinen man, ind worde in dat gerichte geladen, ind nae deme gebode einen man zer ee neme, des man moist vur gerecht stoin ind antwert geben. Nürnberger Statut bei Siebenkees 2, 222: Auch sol dhein püte dheiner frawen nicht fürbieten die einen man hat. Der Ingelheimer Oberhof und der liber sententiarum von Kleve verweisen an praktischen Fällen die Nothwendigkeit der processualischen Vertretung durch den Ehemann. S. Schroeder a. a. O. II, 2 S. 12.

67) Hofrecht von Pfäffikon Art. 22: Item so ein Fraw hinder Rucks und unwissend des Manns etwas versetzte oder usc dem Haus trüge, dem mag der Mann wol nachfragen, und soll ihm ohn alle Entgultnis widerumb werden. Bair. Landr. 122: Und wirt der wirt darum angesprochen es sei mit seinem willen geschehen, mach sich der wirt davon genemen mit seinem eide, daz ez mit seinem willen nicht geschehen sei, daz sol er geniezzen, und ist des chaufab, und sol man jenem sein pfening wieder geben. Münchener Stadtr. 118. Brünner Schöffb. 277: Si uxor (res) marito ignorante vendiderit, dominus venditionem, si ipsam ratam habere noluerit, revocabit nec emtor vendentem, quod de re tali eum potentem faciat, cum venditio nulla fuerit, compellere poterit via juris.

68) Schroeder a. a. O. II, 1 S. 110.

69) Aus dem fränkischen Rechte die belegenden Urkunden s. bei Schröder a. a. O. II, 2 S. 11.

Frau einseitig vorgenommenen processualischen Handlung. Es folgt auch hier aus dem Wesen des ganzen Verhältnisses, dass auch nach dieser Seite hin der Mann keine Handlung der Frau als für sich verbindlich anzuerkennen braucht und dass andererseits ohne seinen Widerspruch die Frau gebunden erscheint, wenn auch die Quellen, eben wohl in Anerkennung der stillschweigenden Folgerung, jene Sätze durchgreifend nur indirect zum Ausdrucke bringen <sup>70)</sup>.

Tritt die Schranke zurück, welche der Frau ihre selbständige Willensäußerung versperrt, so greift entsprechend die Handlungsfähigkeit derselben wieder Platz und demgemäss werden alle die rechtlichen Acte vollkommen gültig und auch für den Mann verbindlich, zu denen er Auftrag und Vollmacht oder seine nachträgliche Genehmigung erteilt hat <sup>71)</sup>. Bestimmt sich diese generell nach freier Entschliessung, so liegt eine specielle nöthigende Veranlassung vor im Falle einer dauernden Abwesenheit des Mannes. Eine solche einzelne Legitimation oder dauernde Bevollmächtigung, die auch stillschweigend erteilt werden kann, begründet die Nothwendigkeit der Zuziehung eines anderen Vormundes nach Maassgabe der durch das Geschlecht beschränkten Handlungsfähigkeit, so vor Allem in Bezug auf processualische Acte <sup>72)</sup>. Doch kann in der Abwesenheit allein eine solche Aucto-

---

70) Schroeder a. a. O. II, 1 S. 109; II, 2 S. 12 f. Thomas a. a. O. S. 562 — trede Wigel dar und swere uff die heiligen, das er umb solicher sachen willen, darumb sin husfrauwe an dem gerichtze zu Bornheimer berge mit dem egenanten Heintzen gerechtet hat, nit enuss an dasselb gerichtze komen si, und er sie des auch nit geheischen oder gewilliget habe: daz er dan demselben Heintzen entgangen sy — Heintzen doch sines rechten unbenomen gein Wigels frauwen.

71) So kam in Köln im J. 1218 ein Mann, der in das h. Land pilgern wollte, zuvor mit seiner Frau gerichtlich dahin überein quod — quicquid cum domo et arca — absque marito suo Renardo agere voluerit, ipsi licebit, et tanquam Renardo presente et per manum ejus factum fuerit, ratum erit. Quell. z. Gesch. d. St. Köln II, S. 74. Schroeder II, 2 S. 41. Stadtb. v. Oppenheim Bl. 73. Franck a. a. O. S. 208: Item wann ein frauw ein husswirt hatt, der inn land ist, und er die frauw nit montbar hatt gemacht, als recht ist, und sie yemant zusprechen wöllt, der wer ir zu antwortten nit schuldig, dewyl sie khayn kauffrawe wer.

72) Schwbsp. W. 59 L. 75, Dsp. 66, 67. — Und hat si einen eman der innen landes ist, ders sol ez tuon; und ist er nit innen landes, so sol si ir einen nemen vor dem rihtaer der sol sin ir wirtes mac oder ir selber mac. — Sin vormundschaft diu wert niht laenger, wen unz ir man wider heim kumt, oder als lange

risation noch nicht erkannt werden, es bedurfte in solchem Falle unzweifelhaft des Nachweises der Bevollmächtigung oder der Bürgschaftsstellung dafür, dass der Mann das Geschäft anerkennen werde. Unter Umständen mochte aber auch wohl im eigenen oder im Interesse Dritter die Abwesenheit selbst als genügend angesehen werden, wie im Brünner Rechte die Frau nur innerhalb der Frist von Jahr und Tag die Einlassung auf den Process ablehnen kann mit dem Beweise, dass ihr Mann noch am Leben sei<sup>73)</sup>. Dagegen ist sie auch nach dieser Zeit nicht zur Klageanstellung befugt, wenn sie nicht wegen der Genehmigung Caution stellt oder die Verschollenheit des Mannes erweist<sup>74)</sup>. Und hier kommt dann zugleich die natürliche Consequenz zur Erscheinung, dass der Abwesenheit andere zwingende Ursachen gleichstehen. Denn wenn der Mann durch Krankheit oder Altersschwäche zur Wahrnehmung der Geschäfte untauglich geworden, so ist dadurch für die Frau die Competenz in Stellvertretung für ihn zu handeln begründet<sup>75)</sup>.

Wo aber die rechtliche Selbständigkeit der Frau nicht in

so sie wil at eiglichen gerihte nimt si wol vormunt und lat jenen varn. Brünner Schöffb. 512 — idem censendum est, si vir rationis compos, corpore, sanus et defectibus carens uxorem suam scienter et publice, hincinde coram populo, modo praemisso curam regimimis ad se pertinentis agere patiatur.

73) Schöffb. 487: Item mulier habens maritum a-civitate declinantem et anno et die legitime non impeditum absentem existentem, si medio tempore civiliter h. e. pro possessionibus vel debitis in causam trahitur, ad respondendum compelli non potest. Post dictum vero tempus — non obstante mariti absentia, si mulier ad iudicium citata fecerit, ad motas sibi querimonias compellitur respondere. Schöffb. 497: Quamvis mulier in absentia viri — in causam ex consuetudine non trahatur; tamen si praetextu praedictae absentiae ad iudicium vocata se vult tueri, debet parti adversae requirenti de vita mariti fidem et versitudinem facere.

74) Schöffb. 487: Praenotato etiam tempore anni et diei currente si mulier aliquem iudicio convenerit, ex hoc, quod vivum habet maritum, qui non adest, conventus non compellitur ejus objectionibus respondere.

75) Schöffb. 512: Si maritus naturaliter puta senio, aetate, decrepita aegritudine — ad illum statum pervenerit, quod curam domesticam cum ceteris, quae ab officium patris familias spectant, regere non poterit vel negligat, rationale iudicatur, quod uxor legitima, si circumsperta, provida fuerit et honesta, omnia faciet, ordinet et disponet, quae in venditionibus, emtionibus et singulis aliis contractibus ipso marito praebabit, non obstantibus impedimentis ex, eo, quod caput est mulieris et dominus, competere dinoscuntur.

dem Maasse durchgeführt ist wie hier, greifen neben der Nothwendigkeit eines andern gerichtlichen Vormundes verschieden gestaltete fürsorgende und beschränkende Vorschriften ein. In diesem Sinne verlangt das Bamberger Recht bei Erbtheilungen in diesem Falle die Zuziehung von Blutsfreunden und die Auctorisation des Gerichtes — ob ein *fraw teylen must*, und der wirt auch bey dem landt nit wer, des soll man aber die negsten freunt zu zihenn, unnd auch des gerichts ein teil, unnd soll mit der rate ein gleiche teylung thun, unnd die hat dan alle macht<sup>76</sup>). Hinsichtlich der Processführung besteht dagegen die eigenthümliche Unterscheidung, dass die alleingebliedene Frau wohl die Ansprüche des Mannes im Wege Rechtens verfolgen kann, wogegen wegen gemeinschaftlicher Schulden sie nicht angegangen und die Klage bis zur Rückkehr des Mannes ausgesetzt bleiben soll<sup>77</sup>). Auch in Frankfurt ertheilt in solchem Falle das Gericht der Frau die Erlaubniss zu Dispositionen, selbst über Immobilien<sup>78</sup>). Und auch ohne solche Auctorisation ist es ihr gestattet Schulden zu contrahiren, wenn ein Fall echter Noth vorliegt<sup>79</sup>). Die Compe-

76) Stadtr. v. Bamberg §. 322.

77) Das. §. 67: Ein igliche wirttin oder Hausfrawe mag an des Mannes stat woll clagen unnd vodern. Das. §. 237: Entweicht ein Man aus der Stat, der in schulden ist, unnd das er darumb vor gericht mit clag in gefencknuss nit bracht worden ist, unnd umb was schulld den sein wirtin nicht gesprochen oder gelobt hat, unnd ob Sie woll desselben gelts unnd guts von Ires wirts wegen entphangen hat unnd eingenomen bat und es mit zrem wird gessenn und genossen hat, dennoch mogen ire die clager nichts angewinnen, weder zres Erbs noch zres eigen noch zres banrardts, noch keinerlei habe die ir wirt hinter im gelassen hat, unnd soll damit gernet sitzen, als lang, biss ire wirt widers zu landt komet.

78) Schroeder a. a. O. II, 2 S. 40, Urkunde von 1310 bei Boehmer Urk. B. S. 369 — quod Metza, dicta zuo dem Buotschue, nostra concivis, coram nobis in figura nostri iudicii constituta, proponens quod, cum domus sua dicta zuo dem Buotschue esset per concremationem et incendium ipsis consumpta penitus et destructa, nec ad edificandum et construendum aliam domum et ad solvendum unam marcam denariorum usualium annui census, quam annis singulis solvere consuevit et solvit ecclesia S. Bartholomei Frankfordensi, eidem proprie non suppetent facultates, petivit cum instancia per noscabinos sententiam sibi dari: si super-arcam ipsius domus zuo dem Ruotschue et edifica eins ante et retro posset vendere annum censum pro edificatione alterius domus et solucione marce senus praedicti, liberorum suorum et Volgwini mariti sui legitimi, per multa tempora absentis et profug, contradictione qualibet non obstante? Diesem Ersuchen wird gewillfahrt.

79) Thomas Oberhof S. 501.

tenz zur Processführung dagegen war hier wieder in besonderer Weise normirt. Der Ueberbringer der Klage soll, wenn er den Mann nicht findet, der Frau die Klage übergeben, aber das soll dreimal geschehen<sup>80)</sup>; dann tritt das Verfahren gegen Abwesende ein, vermöge dessen der Mann auswärts gesucht werden muss, „an drier herren landen in solicher wyse als geyn nyderlande, gein oberlande und bij neben, nach dem allermeist zu bedenken ist gelegenheit irs wesens<sup>81)</sup>. Aber auch bei der dann der Frau gestatteten Vertretung erscheint der Mann als eigentliche Parthei, gegen ihn selbst muss deshalb die Klage gerichtet werden, wenn sie nicht abgewiesen werden soll<sup>82)</sup>. Die Vorladung selbst muss sich unter Darlegung des Sachverhaltes an die Frau selbst wenden: Wisse Hebele, daz ich Jakob Claubelauch, schultheiss zu Frankfurd, — den Richter han geheissin die virkunden von gerichts wegin zu huse und zu hofe, daz du Sifride dime elichin huswirte fürwerts virkundest; daz he Johan von Hultzhusen deilunge du von des huses und gesessis wegin zu dem Rodinmunde lin — und setzin deme vorg. Sifrid sinen irstin dag an daz gerichte zu Frankfurd zu kommun —. Queme he danne an daz dritte gericht nit, so hette daz gerichte sinen gang; und hette dan Johan vun Hultzhusen und sine erben — die deilunge irfurderte und irwunnen und sulde Hebele adir ir erben mit Johan adir sinin erbin — unverzogenlich deilin an gewerde<sup>83)</sup>.

Nicht wesentlich verschieden ist auch das Recht von Nürnberg, welches vorschreibt, dass das Bedürfniss von zwei Blutsfreunden anerkannt sein muss, wenn die Frau in Abwesenheit

---

80) Thomas a. a. O. Baculus iudicii 34 S. 235 — funde er aber die frauwe und nit den man, so erforsche nach dem man; kan er des mit nicht erfaren, so gebe er den brieff der frauwen zu huse oder zu hove, und damit ist es nit genug. Du must jm darnach — noch zu zweyen malen — in zweyen brieffen, eyuen nach dem andern schicken — und obe der bode den man nit fynden mogte, so sulde er zu iglicher zyt den brieff der frauwen antworten.

81) Das. 88, S. 253.

82) Thomas a. a. O. S. 502: — dwile (Ride) die schult Sluden (den Manne) und nit der frauwen geglaubet, und jnne der forderunge nit furgewant hat dass Slude furpflichtig si, das dan dess Katrine noch zur zit nit phlichtig si zu bezalenn, doch ime sins rechten gein Sluden, auch mit furbehaltung wo er des sinen ankomen und betreden moge, unbenomen. Schroeder a. a. O. II, 2 S. 42 f.

83) Thomas a. a. O. S. 308.

des Mannes gültig Schulden contrahiren will aber wiederum abweichend wird ihr die Processführung nur zugestanden, wenn fahrende Habe der Gegenstand ist und sie darum belangt wird<sup>84</sup>). In besonders eigenthümlicher Weise will das Recht von Waldkirch<sup>85</sup>) die Frau, wenn der Mann ausser Landes ist, sieben Jahre von Veräusserungen zurückhalten und auch darüber hinaus ihm das Gut noch eine Zeit lang reserviren.

Wie demgemäss Billigkeit und Nothwendigkeit überhaupt, so kann auch das Interesse der Frau es erheischen, dass ihr gegenüber der Herrschaft des Mannes eine Wahrung ihrer Vermögensrechte zugestanden werde. Und ein solcher Fall erscheint vor Allem begründet, wenn schlechte Wirthschaft und pflichtvergessene Handlungsweise des Mannes die Gefahr des Verlustes offenbar begründet. Dafür bietet der Spiegler eine entsprechende Erörterung<sup>86</sup>): Und ist, daz ein frowe ein man hat der uber (l. ubel) geraten ist. und wil ir guot ane werden daz ir ir vater gap oder ander ir friunde. si mag ez mit rehte wol versprechen und behaben. si sol mit ir vormunde clagen. und mac si behaben mit der kuntschaft. daz er ungeraten ist und in der unvuore ist daz si ir guotes vor im angest hat, daz sol si erziugen zuo ir selbe zwene man. die suln swern mit ir daz si ez warz wizen, so sol der rihtaer sinen boten geben ir vormunde, unde suln uf daz guot varn. und suln sich des under winden. und swer ir dar nach dehein leit dar an tuot, der ist vridebraeche daz sol der rihtaer rihthen, als (er) reht ist. — In entsprechender Weise bestätigen auch die einzelnen Rechte, dass die Frau unter solchen Umständen, unterstützt von ihren Blutsfreunden oder einem erkörenen oder beigegebenen Vormunde bei dem Rechte gegen den Ehemann Hilfe suchen kann, der dann dem Vormund den Besitz und die Verwaltung übertrug, ein Verhältniss, welches bei ent-

---

84) Siebenkees 2, 221: — ob ir man niht anheim wer So sol sein wirtin, oder wenn si gibt vollen gewalt an irr stat vor im leuten, rechtes helfen, wer si beclagt umb schulden — an um erb und umb eigen.

85) Recht von Waldkirch §. 4 (Mone a. a. O. XIV. S. 84: Item ist das ein man von sinem wyb und von dem land ist süben jare, die frow sol ires manns warten die süben jar und sol des gutes nüt verthun, und wenn die süben jar fürkoment, so mag sy das gut wol verkaufen also mit solicher bescheidenheit, das das gut nach den süben jaren nach den kauff in jar sul in sulicher gewer ligen unverkümbert, ob der man keme, das er es fünde.

86). Schwbsp. W. 60 L. 76.

sprechend geänderten Umständen auf demselben Wege wieder aufgehoben werden konnte unter Wiederherstellung des früheren<sup>87)</sup>.

Eingehender führen die Schweizer Quellen die Behandlung dieses Falles vor. Wie die Frau selbst, so können auch ihre Blutsfreunde die Initiative ergreifen. So klagt in Luzern ein gewisser Henschler, seine Schwäger wollten seine Hausfrau bevogten, weil sie glaubten, er verthue das Ihrige und habe kleine Kinder, die nachher ihnen aufgebürdet werden könnten. Der Rath erkennt, die Frau solle mit ihrem Bruder bevogtet werden<sup>88)</sup>. Dass die Anordnung einer solchen neuen Vormundschaft nur den Besitz und die Verwaltung angeht, den Niessbrauch des Ehemannes aber bestehen lässt, zeigt die Urkunde von Glarus<sup>89)</sup>: swelher in unserem land ein fröwen zuo der Ee nimptt, oder man geb im die, wil er denn der selben siner fröwen ir guott ze ungewonlich ver tuon, unnd Ir fründ oder nachpuren oder ander from lütt das wollt beduncken das er ze unbescheidenlich mitt in guott wöllt umbgan und vertuon So mügen die selben fründt oder nachpuren gan zuo Einem landt Aman und den anruffen das der selben fröwen guott bevogtett werde. Und wenn es dann bevogtett wirtt So sol der man daran kein gewaltt nitt me haben das ze verkouffen oder zévertuon denn den Bluomee von dem selben guott sol er mitt sinem wib In sinem husse essen und trincken. Desgleichen Falles gedenken auch der Beschluss der Landsgemeinde von Schwyz von 1399<sup>90)</sup>. Das Landr. von Churthal von 1487, Landr. von Wattwil §. 18. Aber nach der hier herrschenden Anschauung ist solche Maassregel nicht auf die Vor-

87) Stadtr. v. Augsburg Fr. 110, W. 328, Meyer, 182: Hat ein vater einen sun dem geholfen ist, wirt der ungeraten unde daz in sin vater unde sine friunt davon nicht genaemen mügen, so hat der vater des mannes oder der frowen wol den gewalt daz er sich mit reht des gutes wol unterwindet, daz da ist; naz an den tak daz man siht daz er also geraten ist, daz daz gut bi im behalten ist, im unde siner husfrowen unde ir chinden, so sol manz im wider antworten. Zusatz W. 329 a: Ist dass ein man ungeraten ist der wib und kind hat und sein gut alls vertun will, hat die frau den icht gutes, und haet das ihr beider kinder fuer, des ensoll noch enmag sie der mann nit irren.

88) Rathsb. VIII, 47, 1497. Segesser II, 444.

89) Landb. v. Glarus Bl. 9, Sitzung v. 1485. Blumer I, 431.

90) Landr. II, 34: Ouoh vermeinen wyer, das ein yetlicher Lantmann sines Eewibes vogt sin soll, Er werde dan under sinen nachpuren oder under siner fründtschafft wider Theyllt zu einen vogt. Gr. W. V, 201.



aussetzung schlechter Wirthschaft beschränkt, auch wenn andere Umstände Gefahr für die Frau begründen, kann in dieser Weise Vorsorge getroffen werden, und so hebt das alte Landrecht von Glarus den Fall heraus, dass der Ehemann ein Fremder ist und Freunde oder Nachbarn ein solches Bedürfniss als begründet anerkennen. „Welliche fröw oder tochter Inn unnsere lande einen man nimptt der nitt unser lantman ist So mügen ira fründ und nachpuren der Selben fröwen Irem guott ein vogt geben mitt dem rechten, wenn sy bedunck das ez ein noturft sye<sup>91)</sup>. Die Oeffnung von Küssnach stellt dasselbe schlechthin als Regel hin, wenn nicht die Verwandten speciell zustimmen. Item einer der nit lantman ist und aber eines lantmans tochter nimpt, der sol nit Ir vogt sin, die fründ gunnen Im es denn<sup>92)</sup>. Und anderswo wird dann wieder dem Ehemann als Fremden nur das Veräusserungsrecht genommen, wogegen ihm die Nutzung gewahrt bleibt. Landrecht von Obwalden: Welcher in unserm Landt ein Weib nimbt, der nit in unserm Landt geboren ist, der soll seines Weibs Vogt nit sein, über die Gueter, noch zu verkaufen, noch zu versetzen, dass er dessen kein Gwalt haben soll; er mag wohl ihr Vogt sein, ihr Guet zu besitzen und das niessen als ein Biedermann seines Weibs Guet niessen soll<sup>93)</sup>. Es liegt diesen besonderen Satzungen wahrscheinlich die in lokalen Verhältnissen begründete Tendenz zu Grunde, Fremde von der Herrschaft über Eigenschaften und Vermögen im Lande zurückzudrängen<sup>93)</sup>.

Die bairisch-österreichischen Quellen beschränken sich wiederum darauf, den gewöhnlichen Fall der schlechten Wirthschaft ins Auge zu fassen und demgegenüber in wesentlich übereinstimmender Weise Abhülfe zu bieten<sup>94)</sup>. Und endlich lassen auch die auf

91) A. L. B. v. Glarus Bl. 13. Blumer I, 480.

92) Blumer I, 480.

93) Blumer I, 480.

94) Bair. Landr. 102 (11, 9): Hiet ain fraw auf dem lande ainen man der alz ungeraten wär daz er der frawen und iren chinden das guet unendlich an wurd, die sol mit iren freunden zu dem richter gien und sol dann mit iren freunden und mit iren nachtgepawern weisen, daz ir man alz unendlich (ungeraten?) sey; so sol ir der richter zwen irer nächsten germagen geben ze phleger und die süllen sich des guetz underwinden biz man sieht, daz der man recht wil tuon. Stadtr. v. Freising S. 187 — und hat auch sein verpinden auf sein hab furbas chain chraft unz daz in der Rat und gesbott vider daz erlauben. Brünner Schöf. b. 193: Si manifeste bonorum dilapidator et inutilis est consum-

diesem Punkte wenigen ausgiebigen Quellen des fränkischen Rechtes kaum Zweifel darüber, dass auch hier selbst der ausgedehntesten Gewalt des Mannes gegenüber dieses schützende Einschreiten und Ausschliessen seiner Verfügung zu Recht bestand. Denn das Stadtrecht von Kleve bestimmt: Misbrukende een man die soe is nomber voir-voer der guede, soe mochten end sollen richter, burgermeister, scepenen ind raide tot ghesinnen des wives off der kinderen den man verbieden sin guet soe misbruken ind sollen end mögen den guede geven eenen voirstender off rucker, dat guet ut te reiken<sup>95</sup>).

Es enthalten die vorstehenden Normen die Realisirung der dem Manne durch die Ehe zugewiesenen prävalirenden Stellung. Die in dieser enthaltene Aufgabe der Bevormundung und Vertretung begründet das in seinem Inhalte dargelegte Herrschaftsverhältniss, dessen Kehrseite die Stellung der Ehefrau mit ihrer beschränkten Handlungsfähigkeit und der verminderten Selbständigkeit bildet. Damit stehen weitere Fragen des ehelichen Güterrechts in mannichfacher und naher Verbindung, wie sich die Beurtheilung der Schuldverhältnisse im Ganzen als Anwendung jener Regeln über die Dispositionsbefugniss darstellt. Und ferner hat neben der bevormundenden und vertretenden Stellung des Mannes mannigfache andere vermögensrechtliche Consequenzen die Vereinigung des beiderseitigen Vermögens zu einer Gesamtmasse mit dem Reichthum der Normen über die Verwaltung und gemeinsamen Verfügung; die gewillkürten Aenderungen und die eingreifenden Rechte der Verwandten, die Sonderung nach aufgelöster Ehe und die die letztere begleitenden besonderen Institute, kurz, das ganze eheliche Güterrecht schliesst sich hier in naher Verbindung an.

Dem gegenüber hat die auf die Darstellung der Vormundschaft an sich gerichtete Untersuchung mit Einhaltung dieser Grenze jene Rechte und Pflichten als Inhalt der ehelichen Vor-

---

tor, tunc ad petitionem mulieris vel amicorum eius jurati, quorum interest, inutilia corrigere, possunt talem defectum intercipere, et virum super eo corripere, sicut videtur expedire. 50l. Quum mulieres a domo parentum per patrimonium emancipatae sui juris sint effectae, si sagaces sunt et aetatis legetimae, et maritos habent bonorum dissipatores, bona per se ipsas regere possunt et immiscere contractibus sicut viri.

95) Stadtr. v. Kleve Art. 57 (v. Kamptz, 58).

mundschaft in ihrem Ursprunge und begriffsmässigen Zusammengehörigkeit bestimmt zu erfassen.

In dieser Beziehung begründet die oben charakterisirte Theorie von dem Mundium als einer einheitlichen Gewalt die Anschauung von der herrschenden Stellung des Mannes als einer Fortsetzung der von dem Mundwalt an ihn übergegangenen Gewalt. Aber die Stellung der beiden Ehegatten zu einander zunächst in vermögensrechtlicher Beziehung, wie die Quellen sie in ihrem Grundcharakter wie in der particular verschiedenen Gestaltung darstellen, begründet sofort die unverkennbare Nothwendigkeit, die Deduction dahin zu wenden, dass in und mit der Ehe jene Gewalt allerdings eine modificirte und eigenartige Beschaffenheit erhalten habe. Aber zugleich ist nicht zu verkennen, dass die vermögensrechtlichen Ansprüche und Functionen des Ehemannes in ihrer weiteren Ausdehnung und in ihrem bedingenden Zusammenhange mit den verschiedenen vermögensrechtlichen Systemen und Instituten sich aus dem Wesen einer durch die Ehe generell begründeten Herrschaft oder Gewalt nicht ableiten lassen. Damit ist dann die Nothwendigkeit begründet, zu unterscheiden und die Wirkungen der ehelichen Vormundschaft getrennt zu fassen. In dieser Richtung ist es jener Anschauung am meisten nahe gelegt, die Wirkungen der Geschlechtsvormundschaft als auch der ehelichen Vormundschaft eigen für sich festzuhalten und davon als getrennt diejenigen Functionen zu statuiren, welche ihm aus einem anderen Grunde zustehen und so will Kraut<sup>96)</sup> die Vormundschaft und die Herrschaft im Hause als zwei besondere Quellen angesehen haben. Auf dem hier vorliegenden Quellengebiete wird aber diese Auffassung dadurch allein schon widerlegt und ausgeschlossen, dass in einzelnen Gebieten wie in dem des fränkischen Rechts und des Brünner Stadtrechts die vormundschaftlichen Beschränkungen lediger Weiber sehr weit und an manchen Stellen bis zu den letzten Resten zurückgedrängt sind, während die eheliche Vormundschaft davon ganz unberührt eine im Wesentlichen ganz unveränderte Gestalt zeigt<sup>97)</sup>. Aber auch gegenüber der Geschlechtstutel, wie die anderen Quellen sie in mannigfach wechselnder Gestalt hervortreten lassen, ist in gleicher Weise die eheliche Vormundschaft ein durch-

96) Kraut a. a. O. II, S. 344 ff.

97) S. jetzt auch Schroeder a. a. O. II, 2 S. 7.

aus selbständiges Institut. Speciell ergibt sich die Unterscheidung der Vormundschaft und die Herrschaft im Hause als getrennte Quellen besonderer Functionen als eine ganz künstliche und unhaltbare. Denn die Argumentation, dass die Vermögensverwaltung nicht auf der Vormundschaft beruhen könne, weil jene ja auch unter Umständen der Frau zustehen und ebenso auch nicht das Veräusserungsrecht des Mannes, weil dieses nicht überall anerkannt werde und über den Inhalt der Geschlechtsvormundschaft hinausgehe, operirt eben nur mit dem Begriffe einer einheitlichen bestimmten Gewalt. Dem gegenüber liegt wie die Quellen übereinstimmend zeigen in dem wirklichen und natürlichen Verhältnisse der Ehegatten nicht das geringste Hinderniss, dass nicht bei einem Zurücktreten der maassgebenden Sorge und Disposition des Ehemannes durch Abwesenheit die durch ihn zurückgedrängte Competenz der Frau bis zu einem gewissen Grade Platz greifen oder das Dispositionsrecht des Mannes nach Zeit und Ort verschieden beschränkt sei. Ueberhaupt wiederholen sich hier die Ungereimtheiten und Widersprüche, welche jene Unterscheidung in ihrer Anwendung auf die friesisch-sächsischen Rechtsquellen oben ergab<sup>98)</sup>.

Während andererseits Kraut die Ungezweithheit des Vermögens nicht als Folge der Vormundschaft betrachtet wissen will, hat die wesentlich gleiche Grundvorstellung von der Vormundschaft früher wie neuerdings die entgegengesetzte Anschauung hervorgerufen. So sieht Blunt schli<sup>99)</sup> die eheliche Nutzniessung als Folge der ehelichen Vormundschaft und der ausschliesslichen Verwaltung des Mannes an, wogegen eben im Gebiete seiner Forschung die Quellen auf das Bestimmteste darthun, dass auch dem Ehemann, dem die Vormundschaft ausdrücklich abgenommen ist, der Genuss keineswegs entzogen wird<sup>100)</sup>. Schroeder ferner hat die Meinung, dass die Vormundschaft den Besitz des Mannes am Frauengute begründe, aufgegeben gegen die von Agricola geltend gemachte Auffassung, dass die Genossenschaft den gemeinschaftlichen Besitz beider Gatten involvire<sup>101)</sup>. Aber auch die Genossenschaft als das factisch bestehende äusserlich hervortretende

---

98) S. die nähere Ausführung Bd. II, 1 S. 48—53.

99) Rgsch. v. Zürich I, 441.

100) S. oben Bd. II, 1 S. 48 ff.

101) Schroeder a. a. O. II, 2 S. 3 N. 6a.

Verhältniss der Zusammengehörigkeit darf nicht als das entscheidende und maassgebende Moment angesehen werden. Denn es liefern die Quellen den Beweis, dass das Recht auf Genuss und Niessbrauch am Frauengute, also auch die Vereinigung der Massen durch das Zusammenleben selbst nicht bedingt ist. Ein Erkenntniss der Landesgemeinde Unterwaldens v. 1466 erklärt: „uadem und üly ammans die fröwen bezogen hat für sin elichy fröwen und aber nüt zu im wil und by dem ist dem sy von bekent ist dar umb so hant wir uns bekent dz-üly amanns in der selben fröwen gut niessen sol entz Dz sy im ze Rom oder an andren enden mit dem Rechten wirt abgezogen“<sup>102)</sup>. Erweist sich aber die Ehe als rechtliche Thatsache als allein maassgebend, so ist es offenbar nur genau zutreffend das eheliche Verhältniss als die Quelle und Grundlage der vermögensrechtlichen Stellung der Gatten, der Vereinigung ihres Vermögens anzusehen<sup>103)</sup>. Ebenso bringt die Ehe ihrem nationalen Charakter nach die präponderirende und herrschende Stellung des Mannes in schwankenden Grenzen hervor, welche auf dem Gebiete des Vermögensrechtes ihre Wirkungen äussert. Wenn aber die Genossenschaft nichts als das durch die Ehe begründete Verhältniss selbst ist, aus dem die bevormundende Stellung des Mannes entspringt, so erscheint es nicht zutreffend, dem ehelichen Güterrechte ein genossenschaftliches und ein vormundschaftliches Element neben einander zu Grunde zu legen<sup>104)</sup>. Es ist eben das eheliche Güterrecht nichts anderes als die Summe der Normen und Institute, wie sie das nationale Rechtsbewusstsein für die Ehe ausgebildet hat und mit ihr verknüpft, während die eheliche Vormundschaft gleichfalls selbständig durch die Ehe begründet wird als die durch das Wesen der Ehe und gemäss der weiblichen Individualität gegebene herrschende und fürsorgende Stellung, deren eine Seite auf dem Gebiete des Vermögensrechtes sich bethätigt<sup>105)</sup>.

102) Blumer I, 482. Entsprechend wird auch als Strafe für das Verlassen der Frau dem Mann die Disposition speciell entzogen. Landr. v. Zürich Art. 30 §. 3 (Lacomblet I, 134): Item eyne man der sych van syner eliger huysfrawen keirt und by eyner anderer wyffspersonen sytzt, der selvyge salle gheyne macht haven, syne gueter zo verkouffen aider zo besweren.

103) Diesen wichtigen Gesichtspunkt hat auch schon Blumer I, 471 gegen Bluntschli geltend gemacht.

104) Schroeder II, 2 S. 1 f.

105) v. Gosen a. a. O. S. 105 f. glaubt veranlasst durch den Inhalt des

### b) Die Bevormundung in den persönlichen Rechten.

Die oben charakterisirte Stellung des Mannes, wie sie durch die Ehe begründet wird, schliesst, wie hinsichtlich des Vermögens, so auch in Bezug auf die Person der Frau selbst eine Herrschaft ein, deren Umfang und Inhalt ebenfalls durch das Wesen der ehelichen Gemeinschaft bestimmt wird<sup>106</sup>). Während der ethische Charakter dieses Verhältnisses tief erfasst in den Institutionen des Rechtes und der Sitte mittelbar ausgedrückt oder eine künstlich theoretisirende Form zum Ausdrucke gebracht wird, tritt auf dem Gebiete des Rechtes die präponderirende herrschende Stellung des Mannes in den Vordergrund, ebenfalls oft in das Gewand künstlicher Deutung gekleidet<sup>107</sup>). Aber diese selbst ist wiederum gemäss des Charakters der Gesamtbeziehungen nach Inhalt und Umfang nicht bestimmt fixirt. Wesentlich nur im Anschlusse an concrete Lebensverhältnisse kommt die factische

---

kleinen Kaiserrechts auf die Unterscheidung zwischen Vormundschaft und Herrschaft im Hause zurückgreifen zu müssen. Aber dass der Name des Institutes in jenem Rechtsbuche fehlt, entscheidet der obigen Darstellung gemäss nichts, die Rechte aber des Mannes sowie die Befugnisse der Frau, wie sie dort bestehen, passen vollkommen in den Rahmen der ehelichen Vormundschaft, wie sie auch von anderen Quellen statuirt wird und die eben nicht als ein einheitliches geschlossenes und über die Herrschaft im Hause hinausgehendes Gewaltverhältniss gedacht werden darf.

106) Chronik des Jak. Frings von Königshofen, Chroniken der deutschen Städte Bd. 8 (Augsburg) S. 325. Auch ist zu wissen, das die frawe darumb ward usser einer rippe gmacht und nit us des mannes füssen, dass sie iit solde geren under dem mann sin, noch usser sinem hubete das sie nit über im vere, sondern sie wart beschaffen usser eyner rippe, das ist ein glyt mitten in dem menschen darumb das frowen und man mit enander ein mittel in allen guten dingen söllent miteinander glich und eins sind also ob sie ein leip und zwei selen werent. Rnprecht von Freysing c. 6 — an dem haupp ist bezeichent wo man unn weip recht unn redlich zu der ee kommen sind. wann nu dj heylig ee der siben heilichait aine ist, dj der allmaechtig got unns kristen menschen hie auf erdrisch lassen hat da er zu himel fur. davon hat die heylig ee die craft als ein man und ein weib recht und redlich zu der ee kömnen. das ist nit mer zwayung an und ist nur ain leib und davon sind sie bezeichennt an das höchet gelied das an dem leibe ist das ist das hauptt.

107) Das. S. 237: Darnach sprach got zu den frowen: Darumb dass du begertest gott glich zu synde und höher sin denn ich ich hatte beschaffen davon soltu gemindert werden und under des manns gewalt sin.

Ausübung einer solchen Gewalt zum Ausdrucke <sup>108)</sup>, neben vereinzelter allgemeiner Fassung <sup>109)</sup> sind es sachgemäss nur bestimmte Folgerungen, welche hervorzuheben für die Rechtsquellen gelegentlich Veranlassung oder zwingender Grund vorliegt.

So ist der Natur des Verhältnisses gemäss für die Gestaltung der äusseren Lebenslage selbstverständlich der Wille des Mannes maassgebend, ihm steht die Wahl des Domiciles zu, und jede mit der ehelich-häuslichen Gemeinschaft in Widerspruch stehende Disposition über ihre Person ist für die Frau ausgeschlossen. Aber es liegt fern dieses natürliche Princip in die Form einer ausdrücklichen Rechtsnorm zu kleiden, nur wo es sich darum handelt, selbst dem Mann gegenüber eine solche Verletzung des ehelichen Bandes ausdrücklich zu negiren, lauten die Quellaussprüche direct und speciell <sup>110)</sup>. Entsprechend zeigen die zahlreichen Fälle, in denen von Eheleuten nachträglich noch der geistliche Stand gewählt wird, ein freiwilliges Uebereinkommen, in Folge dessen oft von beiden Seiten der Eintritt ins Kloster erfolgt <sup>111)</sup>. Und den also aus jenem Princip auch für die Frau gefolgerten Ansprüchen wird vereinzelt eine eigenthümliche Ausdehnung gegeben, wenn wie in Prag auch die längere Abwesenheit des Mannes in Erfüllung einer religiösen Aufgabe von der Zustimmung der Frau abhängig gemacht wird <sup>112)</sup>. Aber es er-

108) Nibelg. (L.) 443, 3, 4:

daz iemen lebet der iuwer meister müge sin.

nu sult ir, maget edele, uns hinnen volgen an den Rin.

Das. 837, 1, 2:

daz hât mich sit gerouwen, sprach daz edel wip.

ouch hât er sô zerblouwen dar umbe minen lip.

109) Kl. Kaiserr. II. §. 52: Sint ein wib muz tun durch gehorsamkeit daz ir man heizzet, als ez billig ist.

110) Schwbsp. W. L. 28, Dsp. 30: Hat ein man ein wip ze êlichen dingen, unde begit er sich ân iren willen in geistlichen orden, unde fordert si in ze senderechte uz dem lebenne: sin lantrecht unde ander sinin reht diu hât er behalden; âne sinin lehen: diu sint dem herren ledic. Wan ein iegelich man mac den herschilt wol nider legen âne sines wibes urloup: daz ist ob sich ein man des swertes geloubet unde bi sinem wibe belibet.

111) S. Beispiele bei Mone a. a. O. XIX, S. 58 ff.: Beiträge zur Geschichte des Ehrechts vom 13. bis 15. Jahrh.

112) Rechtsb. 112: Ob ein man auf den gotes wek wil hin zu Rom oder hin zu sant Jakob oder anderswo, sein hausfraw, ob sy wil, mag in wol hindern.

scheint in der Durchführung dieses Princips das formelle Recht dem moralischen Gebote gegenüber unzulänglich, der Anspruch auf die Erhaltung der Lebensgemeinschaft ist nur in beschränktem Maasse erzwingbar und den Geboten des Rechtes beschränkt sich demgemäss die Aufgabe darauf, dem verletzten Ehegatten die möglichste Entschädigung und Genugthuung zu sichern, sowie durch Strafandrohungen dem Unrechte vorzubeugen und die Ehe als wichtiges Institut der bürgerlichen Ordnung in ihrem Bestande zu schützen <sup>113</sup>). Oft aber auch werden in Anerkennung der möglicher Weise drängenden Umstände die Folgen solcher Handlung auf vermögensrechtliche Nachtheile beschränkt, wie in Luzern eine Entscheidung dahin geht, dass, wenn die Frau nicht länger mit ihrem Mann haushalten will, sie ihre Kleider nehmen und gehen möge, der Mann aber und die Kinder all ihr liegendes und fahrendes Gut erhalten und nützen sollen <sup>114</sup>).

Schliesst sich hier unmittelbar an die dem Manne gebührende Herrschaft im Hause und über die Mitglieder desselben, so ist es gegenüber diesem allgemeinen Begriffe wesentlich das Bedürfniss der Frau Schutz zu gewähren gegen Uebermaass und Willkür, durch welches rechtliche Normirungen hervorgerufen werden. So wird die Züchtigung bis zu einer gewissen Grenze für straflos erklärt, freilich auch unter Gleichstellung der Frau mit dem Manne <sup>115</sup>). Um so bedeutsamer ist es deshalb, wenn im Anschlusse

---

113) Der letztere Gesichtspunkt tritt hervor in den angedrohten wie öffentlichen Strafen wie in Luzern, der welcher willkürlich seine Frau verlässt, seine Stelle im Rathe verliert. Ferner soll der im Affecte gethane Schwur seine Frau nicht wieder aufnehmen zu wollen, keine verbindliche Kraft haben. Stadtr. Art. 13: Bescheche dz ein frow Ien man erzürnty oder von Im lafe und dann der man verschwure, sy niemer me zu Im zu nemen, das sol nit Kraft han, Sonder so moge der man Sin efrowen wol wider zu im nemen und sol Im dz an sinen eren nüt schaden, In deheim wis des glich ob ein frow Irre Man verschwur. Segesser a. a. O. II, S. 439.

114) v. Segesser a. a. O. II, S. 439. Urtheile aus Unterwalden von 1465. Blumer a. a. O. S. 482: nach dem und üly ammans die fröwen bezogen hat für sin clichy fröwen und aber nüt zu im wil und by dem ist dem sy von bekent ist dar umb so hant wir uns bekent dz üly amans in der selben fröwen gut niesaen sol untz dz sy in ze Rom oder an andren enden mit dem Rechten wirt abgezogen.

115) Quellen zur bair. und deutsch. Gesch. Bd. V, S. 348. Bairischer Landfriede von 1281 §. 60 — und an ob ein man oder ein frowe ir erhalten slahent an mezzersleg und swertesleg und an wuden.



an einen concreten Fall die Beurtheilung des Verhältnisses nach Sitte und Recht eingehender dargelegt wird, wie das in einem Brünner Schöffennurtheile der Fall ist <sup>116)</sup>. Postquam Georgius ferrens civis Brunnensis uxorem suam verberans, capillis per domum trahens, pedibus calculans et pluribus aliis modis illicitis non pie disciplinando, sed magis crudeliter corripiendo inhoneste tractavit, nec affectione vellet prosequi maritali, uxoris ejusdem parentes ipsum per se, tandem per juratos frequentissime, quod a dictis cessaret enormitatibus affectuose petentes monuerunt. Qui respondit, quod uxorem suam, cujus ipse caput esset et dominus, ut sibi placeret, magistrare vellet. Et cum quaereretur ab eo, in quo excederet, et quod mali faceret, asseruit, quod nullum inhonestam causam sibi ascriberet, sed solum, quia in aetate tenera ipsam taliter corrigere vellet, quod tempore succedente eum timere, contraque sua praecepta non consuesceret aliquantulum rebellare. Videntes autem parentes, quod nec praecibus nec salutaribus monitis Georgium a malignitate, quam conceperat, avertere possent, petiverunt judicem et consules, quod juris beneficio eis suffrageretur, ne sine culpa ipsorum filia mortis periculum sustineret. Consules vero habita deliberatione Georgium accedentes sibi suaserunt, quod cum uxore benigne viveret, eam potius bonis affatibus et virgae disciplina, quam turpibus alloquiis, flagellis et violentis castigationibus ad bonos mores et consuetudinem laudabilem exhortando. At quae verba Georgius subridens dixit, quia libenter videre vellet, quae justitia posset impediri, ne uxorem suam qualiter et quotiens vellet, juxta libitum verberaret. Quo facto cum parentes uxoris viderent, quod Georgius de die in diem semper in pertinacia cresceret, et hora quaedam eorum filia manus ejus, qui pro tunc decumbens ipsam suffocare nitebatur, in quandam cameram, ubi se clausit, effugisset, iterum judicis et juratorum auxilium implorabant, ut ipsorum filia de camera excepta eis assignaretur, ne miserabiliter sic periret, quod et factum fuit, et Georgio ad instantias parentum dies praefixus peremptorius, quo et uxori et parentibus ad objecta de justitia responderet. Pendente vero die Georgius per appellationem interpositam dominum Marchionem inivitavit, ut in causa, quam uxor sua motura sibi esset iudicio, praesidere personaliter dignaretur. Quo praesidente uxor et parentes secundum modum

---

116) Brünner Schöffb. 511.

praelibatum de verbo ad verbum sunt de Georgio querulati, rogantes pro se sententialiter inveniri, utrum uxor dotem promissam scilicet centum marcas gressorum Pragensium et omnem donationem antenuptialem in vestibus, lectisterniis et aliis diversis clenodiis, in quibus fuerit, non esset judicialiter consecuta. Ad quam querimoniam cum Georgius rationabiliter non responderit, sententiatum fuit pro uxore. Quo audito Georgius domini Marchionis gratiae se subiecit, quam CC marcis datis, cum in carcere continuasset aliquandiu, difficulter meruit obtinere. Et sic parentes eorum filiam assumpserunt, nec cum Georgio ulterius habitavit.

Erscheint auf diese Weise die Disciplinargewalt des Mannes an sich als eine weit ausgedehnte und in ihrem Inhalte rechtlich nicht fest bestimmbar, so gewinnt diese eine wesentliche Erweiterung gegenüber der Frau, welche im Widerspruche zu jener Autorität ihrerseits durch unerlaubte Handlungen in die rechtliche oder moralische Ordnung des ehelichen Lebens eingreift, aber auf diesem Punkte tritt dann zugleich die öffentliche strafende Gewalt ein, es sind vermögensrechtliche Nachtheile und Scheidung, welche in diesen Fällen der Frau drohen, und im Zusammenhange hiermit liegt es im Allgemeinen den Rechtsquellen fern, über diese Fälle im Einzelnen zu handeln. Auch hier ist es wieder vereinzelt das Brünner Recht, welches eine erschöpfende Normirung zu bieten sucht. „Item lex licentiam dat viro mulierem abjicere, si adulteratam inveniet, aut veneficam aut delinquentem homicidium, aut sacrilegium aut plagiarium existentem, aut faventem latronibus, aut viro nesciente vel etiam prohibente gaudentem in conviviis aliorum nihil sibi competentium, vel etiam invito viro contra rationabilem causam foris pernoctantem, aut contra ejus voluntatem spectaculis inhaerentem, aut incidias sibi facientem, ex veneno aut gladio vel alio modo factas, ex quibus circa vitam periculum est, aut falsitatis ream constitutam, aut conscientiam tirannidem meditantem, id est, contra imperatorem cogitantem, aut audaces ejus manus inferentem sibi marito: lex concedit abjicere mulierem, si solam probaverit dictarum causam et lucrar quidem dotem et antenuptialem donationem habere<sup>117)</sup>. Und in gleicher Weise ist die Unabhängigkeit der Frau dem übelhandelnder oder verbrecherischen Manne gegenüber gewahrt. Si mulier poterit ostendere maritum aut adulterio delinquentem

---

117) Schöffb. 511.

aut veneficii sistentem, aut seditionibus occupatum, aut latrocinium sectantem, aut latrocinantem suscipientem, aut si probet, eum plagiarium aut luxuriose viventem, aut inspiciente uxore cum aliis corrumpatur, aut si insidias se passas a viro probet circa ipsius salutem, aut gladio, aut venenis, aut per aliquem alium modum, aut etiam si flagellis super ea utatur: si igitur tale aliquid mulier ostendere poterit, licentiam dat ei lex repudio uti, et nuptiis abstinere dotemque percipere, et antenuptialem donationem totam et non solum, si omnes probaverit causas, sed etiam si unam <sup>118</sup>). Augenscheinlich liegen diesen Ausführungen sociale Verhältnisse und Sittenzustände zu Grunde, welche keineswegs als allgemeines Bild der Zeit angesehen werden können, aber davon abgesehen bestehen selbständlich gewisse Grenzen für die eheherrliche Gewalt, welche in wechselnder Gestalt eine gelegentliche Fixirung erhalten <sup>119</sup>).

Besonders bedeutsam aber erscheint auf diesem Punkte die widerrechtliche Handlung der Frau, welche eine spezifische Verletzung derselben enthält durch den Act der Treulosigkeit. Dem hier betrachteten Gegenstande fern liegt die gesammte Beurtheilung des Ehebruches, wie sie wesentlich beeinflusst durch die kirchliche Lehre und das kanonische Recht sich gestaltet, hierher gehört wesentlich nur der Einfluss, welchen die ehebrecherische Handlung auf das eheliche Verhältniss der Gatten, speciell auf die Machtstellung des Mannes ausübt.

Das alamannische Recht dieser Zeit erkennt die Befugniss des beleidigten Ehemannes den auf der That ertappten Ehebrecher oder beide Schuldige zu tödten durchgreifend an. So setzt das Recht von Zürich auf eine solche Tödtung nur eine Scheinbusse, in Bern gilt dieselbe Satzung, selbst noch um 1539, wogegen freilich in Freiburg schon um 1520 dieses Princip modificirt, die alte Strenge gemildert erscheint <sup>120</sup>). Den somit unzweifelhaft generell herrschenden Grundsatz spricht am bestimmtesten aus

118) Schöffb. 511.

119) Recht von Deutschbrod (Böhmen). Gengler a. a. O. S. 748. Item quicumque uxorem suam legitimam contumaciter et innocenter sine causa legitima vulneraverit aut aliquo gravi modo laecerit aut occiderit, coram judicio judicabitur seculari. Si autem propter aliquem excessum gravem et causam evidentem, sic ut fornicacio, adulterium et hiis similia, in predictos articulos, qui inciderit, coram judicio judicabitur spirituali.

120) Osenbrügen a. a. O. S. 214.

der Luzerner Gesch., Brief v. 1489, Art. 8<sup>121)</sup>: Vindet auch ein burger einen, Er sye Burger oder gast by sinem elichen gemachel, und Inn an sinen schanden und lastern ergreift, ob er dann den selben oder das wib daselbs vom leben zum tode bringet und liblos dut oder was er Inen zufüget, darumb sol er nit gerecht werden, noh dhin gerichte verschuldet han<sup>122)</sup>.

Neben der unzweifelhaft verbürgten übereinstimmenden Anschauung von dem, was dem Manne in solchem Falle geziemt und gebührt, gewähren ein gewisses Interesse die auch in ihrer Verschiedenheit charakteristischen Normirungen, welche sich den bairisch-österreichischen Quellen entnehmen lassen. So steht neben der schlichten Erklärung der Strafflosigkeit<sup>123)</sup> die weitere Anweisung, dass der Ehemann seine Nächsten hinführen, und ihnen klagen soll, dass er ihn seiner Ehre beraubt habe, den er erschlagen hat und seine Hausfrau ihre Treue an ihm gebrochen hat, also soll er mit denselben blutigen Waffen vor den Richter gehen und soll ihm das auch also klagen, damit bewährt er den Todtschlag und soll ihn der Richter zur Hand schicken an den geistlichen Richter, da soll er Busse empfangen<sup>124)</sup>. In Prag soll der Richter und ein Schöffe herbeigeholt werden und dann ist es dem gekränkten Ehemanne gestattet, durch beide einen Pfahl zu schlagen<sup>125)</sup>, wogegen es in Brünn in Bezug auf diese Rechtsverwirklichung heisst: „statim iudicem et juratos vocabit et dictas personas interfectas ad terrorem aliorum pale seu fuste perforabit<sup>126)</sup>“, das Stadtrecht von Ofen will, wenn wegen des Vergehens Verzeihung gewährt ist, ausser der Klage die spätere Anwendung der hausherrlichen Gewalt ausgeschlossen wissen<sup>127)</sup>.

Im Allgemeinen ist aber die Rechtsbildung generell dahin gerichtet diese äusserste Ausdehnung der eheherrlichen Ge-

121) v. Segesser a. a. O. II, S. 664.

122) Allerdings besteht dieses Recht auch um diese Zeit vielfach noch in weiterer Ausdehnung als verwandtschaftliche Befugniss. So ist es in Zug noch 1566 auf das mit der Tochter, Mutter oder Schwester begangene Vergehen ausgedehnt (Osenbrüggen a. a. O. S. 214), wogegen das Luzerner Recht eine solche Erweiterung nur für den Fall anerkennt, dass der Ertappte ein „priester, provisor, cantor oder student“ ist.

123) Recht von Burghausen (Baiern). Gengler a. a. O. S. 450.

124) Rechtsab. Ruprechts von Freysing II, c. 14 (Maurer S. 252).

125) Rechtsab. 87.

126) Schöffb. 490.

127) Stadtr. v. Ofen Art. 390.

walt zu beschränken oder zu negiren und, diese Auffassung findet bereits in dem kleinen Kaiserrecht einen bestimmten Ausdruck: „Da ein weib ist, die einen ehelichen man hat, und gat bie einen andern man: wirt man dez gewar mit warer schulde, un anders nit, so mag ir man sie uz sim huse triben in irre bosten wete, und muz an ir ende beroubet sin allez des er hat nach des keisers richt. übertribet einen aber sin zorn, daz er sich an ir rechet, daz es uber ir gesunt get, so hat er getan wider des keisers rechte, und hat sin recht verlorn, und ist sin frowe als e. hut er aber sich also, daz er sie ustribet, so muz er kusche leben, die wile er lebt, und ir nit wider wil. und gefreischet sie, daz er ein ander wib hat, so gewinnet sie in mit rechte wider nach des keisers rechte“<sup>128)</sup>.

Bei allen übrigen durch die Ehefrau oder gegen dieselbe verübten widerrechtlichen Handlungen ist durch die dem Manne überhaupt zustehende processualische Vertretung seine Thätigkeit vor Gericht begründet. Es kann demnach im Allgemeinen hier auf die für die vermögensrechtliche Vertretung erkannten Normen verwiesen werden<sup>129)</sup>, und im Zusammenhange hiermit heben die Quellen diese selbstverständliche Consequenz nur vereinzelt hervor. So das Stadtrecht von Kleve: „Die man is voirmonder sins wiifs, tohant also oem getruwet is, und dair van sal men oen glic oer vader, off der vrouwen smachheit geschürit, dair vor antworten“<sup>130)</sup>, in Bezug auf die passive Vertretung der Rechte von Freiburg und Burgdorf: „Eins wib biutet unzucht eim burgere mit wortin aldi mit werkin; daz clagt der burger: so sol die wibis man virstan diz wib“<sup>131)</sup>.

Naturgemäss wiederholen sich hier auch die Grundsätze, nach welchen im Falle der Abwesenheit oder sonstiger Verhinderung die Rolle des Beklagten oder der Klägerin in vermögensrechtlichen Fragen der Frau selbst zufiel) oder sie eines interimistischen Vormundes bedurfte<sup>132)</sup>. Denn soweit die gerichtliche Handlungsfähigkeit dem Weibe überhaupt abgesprochen wurde, war dieses Bedürfniss auch auf diesem Punkte begründet, und wo eine Ge-

---

128) Kl. Kaiserr. II, 23.

129) S. oben S. 126 ff.

130) v. Kamptz a. a. O. S. 54.

131) S. oben S. 126.

132) S. oben S. 126 ff.

schlechtsvormundschaft in diesem Sinne nicht existirte, tritt sie in ihrem eigenen Handeln nun vor der Legitimation des Ehemannes zurück<sup>133</sup>). Mit diesen Gegensätzen wiederholen die Quellen die bei der vermögensrechtlichen Vertretung erkannten einzelnen abweichenden Normirungen für die processualische Thätigkeit der Frau auch in diesen Fragen<sup>134</sup>), und demgemäss bedarf es hier seitens der Quellen keiner speciellen Erörterung, wenn solche nicht durch die Darlegung eines concreten Falles veranlasst wird<sup>135</sup>). Denn eine solche erweist, dass vereinzelt durch die Abwesenheit oder Verhinderung des Mannes nur bedingt eine Stellvertretung begründet ist, dass für jene Abwesenheit bestimmte Nachweise und Bedingungen gefordert werden, dass für die spätere Sicherstellung gegenüber den Ansprüchen des Mannes eine Sicherstellung gefordert werden kann und dass

133) S. oben S. 127.

134) S. oben S. 128 f.

135) Brünner Schöffb. 496. *Judex et judicati de Roskowicz scripserunt sic: Quia quaedam mulier pro puero suo interfecto quendam hominem ac filium ipsius coram nobis judicio praesidentibus impetivit, quo ejusdem hominis filius equitans per plateam pepulit equum ante se, qui quidem equus puero praedictae mulieris calcando interfecit. Ad cujus quaerimoniam idem impetitus respondere nolens propter absentiam mariti mulieris; usque ad eius requisitionem sententiavimus, quod cum maritus ipsius mulieris pluribus annis transactis ab ea recesserit, nec sciatur ubi sit, quia mulier ipsum maritum suum per sex septimanas intra terram quaerere et adducere deberet, si viveret; quibus finitis dicta mulier coram judicio comparens et petens sibi et amicis suis, quos habere potuit, de dicto homine et filio ipsius pro dicto puero suo interfecto justitiam exhiberi asserendo, quod maritum suum quesiverit intra terram, quem invenire nullatenus nossit nec habere, volens hoc per juramentum suum demonstrare et probare. Ipse vero impetitus petitionem mulieris admittere nolens, sed repetens fidejussores ab ea, quae a marito ipsius sit securi et in posterum per eum, si unquam ipse redire contingeret, minime impetatur, quos mulier dicta, cum sit pauper, fidejussores habere non potuit, sed promittere sub juramento voluit, quod si maritus ipsius unquam rediret, et ipsum hominem et filium suum, quem pro puero suo impeteret, ipsa ab impetitione fideliter remove vellet et infra. Querimus ergo, cum eadem mulier fidejussores habere non possit, utrum impetitus sibi super interfectione pueri debent secundum justitiam respondere. Quibus diffinitive responsum fuit: cum mulier sex septimanis, sicut jurati et non irrationabiliter sententiaverunt, maritum suum intra terram quaerens non invenerit, ipseque multis annis nec adhuc, ubi sit, sciat, absens fuerit, reus debet ejus querimoniis secundum formam justitiae respondere, dictaeque mulieri est tam plena justitia, sicut marito suo, acsi personaliter compareret secundum puncta juris singula facienda.*

andererseits nach Lage der Sache in billiger Erwägung der Verhältnisse von solchen Voraussetzungen für die Klageberechtigung wieder Abstand genommen wird. Soweit aber die Quellen solche Sondergestaltungen nicht erkennen lassen, werden diese Functionen nach den Normen, welche bei der vermögensrechtlichen Processführung gelten, ausgeübt, es bleiben auch auf diesem Punkte die abweichenden Grundsätze der Quellen über die Vertretung des Mannes durch die Frau und in Betreff der processualischen Handlungsfähigkeit der Frau geltend, und im einzelnen Falle bestimmen sich diese Handlungen nach den Normen des strafrechtlichen Verfahrens, wie es sich nach dem verschiedenen Rechte der einzelnen Quellenkreise und nach der Individualität des Falles darstellt.

## C. Das Eltern- und Kindesverhältniss.

Im Gebiete des friesisch-sächsischen Rechtes war die Darstellung darauf gerichtet, auf der Basis des nationalen Begriffes der Familie das Verhältniss zwischen Eltern und Kindern in seinem von der Vormundschaft getrennten selbständigen Wesen und in seinem eigenartigen Inhalte nachzuweisen <sup>1)</sup>. Und dabei ergab sich, dass, wie sehr auch die Functionen der Beruf der Eltern und Vormünder in dem Berufe der Fürsorge und des Schutzes sich einander nähern, doch die Beziehungen als wesentlich getrennt einer begriffsmässigen Scheidung bedürfen <sup>2)</sup>.

Demnach ist auch von den hier vorliegenden Quellen die Bestätigung dafür zu erwarten, dass dieses natürliche Verhältniss in seinem Inhalte durch die Consequenzen seines eigenen Wesens bestimmt wird, auch hier ist demnach die Darstellung darauf zu richten die Begründung dieser Beziehungen ihre verschiedenen Seiten und rechtlichen Wirkungen, sowie die Beendigung derselben so zu erkennen und vorzuführen, wie sie als selbständige Institute im Leben und im Rechte bestehen.

### a) Die Begründung.

Es ist von vorn herein eine weite Kluft, durch welche getrennt die Vormundschaft und das Eltern- und Kindesverhältniss hinsichtlich ihrer Entstehung einander gegenübergestellt erscheinen. Im Gegensatze zu dem auch durch elterliche Disposition oder

---

1) S. Bd. II, 1 S. 174 ff.

2) S. Bd. II, 1 S. 174—202.



obrigkeitliche Wahl nach Maassgabe variirender Zweckmässigkeits- und Billigkeitsgründe sowie einer verschieden gestalteten Fürsorge stattfindenden Uebertragung des vormundschaftlichen Berufes ist das natürliche Verhältniss zwischen Eltern und Kindern ausschliesslich auf die Thatsachen der Zeugung und Geburt begründet, und nicht als eine durch ein bestimmtes Bedürfniss geleitetes, auf ein gewisses Ziel gerichtetes Verhältniss stellt sich demgemäss dieses dar, sondern als ein Gesammtheit von Beziehungen, welche in ihrer Begründung und in ihrer Bedeutung über das Gebiet des Rechtes überhaupt weit hinausgehen; nicht ein ausschliesslich rechtlich begründetes und widerrufliches Verhältniss mit genau normirten Rechten und Pflichten stellt sich in ihm dar, sondern eine natürliche Verbindung, welche in ihrer geheimnissvollen Innigkeit wesentlich auf dem Gebiete der Ethik ihre bedeutsamste Bethätigung findet. „Dû solt êren vater unde muoter, die dich an die werlt brâhten. Dû solt sie êren mit dinem herzen, daz ist, daz dû sie niht versmâhen solt, ob sie arm sint an dem libe oder sich sint, oder an dem guote arm sint oder an der wirde, oder ob sie un gestalt oder sus unahtbare an dem libe oder kranc sint. Wan ist daz an in, daz ist vil lihte von dinen schulden. Dû solt dich ir niht schamen noch ob in winthalsen, wan dâ mite hâst dû sie versmahet unde dâvon versmahet dich got in sinem rîche. Dû solt ir ouch niht spoten, wan dâvon haben wir der grôsten gebresten einen, den wir in der werlte haben. — Dû solt ouch vater unde muoter êren mit dem libe daz dû in ir nôtdurft gebest, ob dû sin stete hâst und obe sie sin nôtdurftic sint. Die aber vater unde muoter scheltent unde slahent unde stôzent, vil wunderlichen balde in starke buoze oder an den grunt dèr helle! Und alle die vater unde muoter unêrent, die verdienen vier leie verdampnisse. Daz eine, daz er dâ mite daz himelriche hât verwohrt. Daz ander, er hât sin erbe dâ mite verwohrt. Daz dritte, er hât sin lancelben dâ mite verwohrt. Daz vierde er hât einen unrechten tôt mite verdienet<sup>3)</sup>. So ist es überhaupt die moralische Seite des Verhältnisses, bei welcher die gelegentliche Reflexion vorwiegend verweilt und die in den Lebensbildern im Vordergrunde steht<sup>4)</sup>.

3) Berthold, Predigten I, S. 275 f.

4) Suchenvirt S. 118:

Er vater und muter

Daz ist ein rat vil guter

Eben im Zusammenhange mit diesem Wesen des Verhältnisses liegt es den Rechtsquellen im Allgemeinen fern, diese Beziehungen zusammenfassend zur Darstellung zu bringen, neben vereinzelt diesen Punkt betreffenden allgemeinen Normirungen <sup>5)</sup> kommen die rechtlichen Seiten und Wirkungen dieses Verhältnisses durchgreifend getrennt und in wechselndem Zusammenhange zur Darlegung. Und dabei sind es hauptsächlich die vermögensrechtlichen Beziehungen, welche eine rechtliche Normirung veranlassen, aber immerhin wird sich auch auf diesem Boden die selbständige Beschaffenheit nicht allein dieser darthun lassen, sondern sich ergeben, dass ebenso seiner Begründung entsprechend dieses Verhältniss auch in seinen anderen Wirkungen und seinem Gesamttinhalt nach im Rechte wie in der ethischen Anschauung als ein von der Vormundschaft wesentlich geschiedenes besteht.

#### b) Die vermögensrechtlichen Beziehungen.

Als Ausfluss des durch die Abstammung begründeten Verhältnisses haben diese an sich mit der Vormundschaft nichts gemein. Die Kinder stehen den Eltern als nächste Erben gegenüber und darauf basiren die gegenseitigen Rechte und Pflichten. Und wie es hier nur eines Hinweises darauf bedarf, so ergeben sich diese gegenseitigen Ansprüche von selbst als begründet und bedingt durch das eheliche Güterrecht, so dass ihre Darstellung in der Behandlung der verschiedenen Systeme dieses ihre Erledigung findet <sup>6)</sup>. Bedarf es hier nicht des weiteren Eingehens

---

Nun sieht man leider viel der chind  
 Die vater und muter sind  
 Ungetreu durch schwache hab  
 Ir gut daz rizzen sie in ab  
 Wie sie werden schwach und arm  
 So wollen sie in nicht dargarm  
 Und trieben auz in eren schimpf  
 Mit spoten und mit ungelimpf.  
 Dass ist ein grossen missethat  
 Die got nicht ungeroohen lat.

5) So im Statut der Stadt Constanx vom Jahre 1388 bei Mone a. a. O. XIX, S. 67.

6) Es genügt dabei die Verweisung auf die neueste Darstellung von Schröder.

um die begriffsmässige Trennung von vormundschaftlichen Rechten und Beziehungen zu erweisen, so wird die Sachlage einigermaassen geändert, wenn durch den Tod eines Ehegatten die vermögensrechtliche Stellung der Kinder zu den anderen durchgreifend eine wesentliche Veränderung erfährt. Gegenüber den damit regelmässig begründeten selbständigen Rechten und Ansprüchen der Kinder ergeben sich auf Seite des überlebenden Ehegatten Pflichten und Functionen, welche eine vorwiegend fürsorgende Thätigkeit enthalten und dadurch dem Wesen einer Bevormundung nahegestellt erscheinen. Es werden hier Functionen begründet, welche eine wesentliche Beziehung auf die Unmündigkeit der Kinder haben, es greift die Familie des früheren Ehegatten oder für sie die Obrigkeit controlirend und mitwirkend ein, und so gewinnt das Bild auf einzelnen Seiten eine der Vormundschaft sehr ähnliche Gestalt, vor Allem der überlebenden Mutter gegenüber, welche als Wittwe auch in ihrer Stellung zu den Kindern schon als Frau in weiterem Umfange beschränkt und gebunden ist; aber dennoch lässt sich erweisen, dass auch platzgreifende Institutionen und Normirungen von ganz anderen Gesichtspunkten gegeben und geleitet werden als von denen der Vormundschaft.

Zunächst nach der Darlegung des Spieglers gestaltet sich das Verhältniss dahin, dass dem überlebenden Vater gegenüber das Vermögen ungetheilt bleibt, selbst wenn dieser sich wieder verheirathet, nur hat der Sohn das Recht, eine Ausstattung zu fordern, wenn er das für die volle Selbständigkeit hinausgeschobene Alter von 25 Jahren erreicht hat<sup>7)</sup>. Das Dispositionsrecht des Vaters ist demgemäss an sich nicht beschränkt, jedoch haben die Kinder an dem aus erster Ehe herrührenden Grundvermögen ein ausschliessliches Erbrecht mit der Folge, dass ihnen dasselbe auch nicht durch Veräusserungen seitens des Vaters entzogen werden kann<sup>8)</sup>. Die überlebende Wittwe dagegen ist im Falle der Wieder-

7) Schwbsp. 61 b. L. 186 W. 159: Der vater sol sinen sun von im sundern so er funf und zweizeg iar alt ist, mit also vil gutes also er geleisten mag, also das im das mer teil belibe, und tut er dez nit geren, der sun der noetet ins mit rehte wol, mit sinem rihter und hat der vater nut wan eines Kindes, er git ins mit rehte niwan daz funfte teil sins gutes, und hat er me kinde-danne eins. so teilt er mit rehte, daz in din drio teil belibent und den kinden din zwei teil. Dsp. 119.

8) Schwbsp. L. 287 W. 136: Und nimet der vater ein ander wip, und gewinnet

verheirathung zur Abtheilung mit den Kindern verpflichtet. „Stirbet einem wibe ir man und belibet si in dem gute ungeteilt mit ir kinden lanc oder kurz; als si sich scheident, so nimt diu frowe ir morgengabe vor hin dan; und hat sie vaernde gut, daz ihr man an sinem tode niht geschaffet hat, man sol ez teiln gelich under wip und under kint, und der sele ir teil. unde hat er damit iht geschaffet mit gesundem libe, daz sol staete sin<sup>9)</sup>).

In wesentlicher Uebereinstimmung hiermit bleibt nach dem Augsburger Recht das Vermögen der Kinder in den Händen des überlebenden Vaters. Zu einer Theilung ist er überhaupt nicht, auch nicht im Falle der Wiederverheirathung gezwungen. Weiterhin steht ihm die freie Verfügung über Lehn und fahrende Habe zu, dagegen bleibt das Grundvermögen den Kindern verfangen, eine Veräußerung desselben ohne Einwilligung der Mündig gewordenen ist nichtig, und nur im Falle der Noth kann mit Zustimmung der Blutsfreunde und in deren Ermangelung des Stadtrathes dieses Gut angegriffen werden<sup>10)</sup>. Dass diese hinzutretende Genehmigung die spätere Anfechtung ausschliesst, wie hinsichtlich der Vormundschaft behauptet wurde, tritt allerdings

---

er kint bi ir, und hat er erbe guo zu ir braht, dass er (vor) hette, daz errent diu erren kint, wan ez e kint sint. Schwbsp. L. 161: Unde ist, daz ein man wip unde kint hat, — sin wip stirbet, er nimet ein andrun, die gewinnet ein kint oder me, der man geliet an dem tode, und schaffet siner kinde ding, und sinz wibes unde siner sele, und git sin erbe, daz er bi der erren frouwen hatte, sinen erren kinden, unde git siner wirtin ir gut wider, unde sinz guotes alse vil als si ze samene kamen (mit gedinge) ane gedinge so teilt er gelich under wip und under kint, und ie der sele ir teil: also sol er teilen sin varende gut. Roth, Jahrb. d. gem. deutsch. Rechts III, 320. Schroeder a. a. O. II, 1 S. 156.

9) Schwbsp. 147. Augsburg. Stadtr. Freyberg a. a. O. 88. Meyer a. a. O. S. 143: Ist, daz einen man sin wirtin stirbet unde im chint lat, unde daz der sin dinch veraendert mit der e, der mak mit sinem varnden gute unde mit sinem lehen wol tun gen der frowen als in sin triwe lert, gen den erren chinden. Ist aber aigen da oder erbe gut oder zinslehen, da mag er den erren chinden cheinen schaden fuertaz an getun wande mit gemiener friunde rate durch chein sin notdurft.

10) Das. Freyberg 87. Meyer a. a. O. S. 142: Ist, daz ein frowe stirbet unde lat ir wirtin varnde gut, aigen oder lehen, mit dem varnden gute unde mit den lehen mag er wol tun gen sinen chinden, als in sin triwe lert unde er sinen chinden gebunden ist, wan ez hinze sinen triwen stat. — hat er niht varndes gutes, damit er sich unde siniu chint gefueren unde gehelfen muge unde hat aigen, des mag er don chinden niht ane wenden ane gemiener friunde rat.

auch hier als naturgemässe Folgerung deutlich hervor<sup>11)</sup>, im Uebrigen sind aber die Fälle der Zulässigkeit solcher Veräusserungen auf das Bedürfniss des überlebenden Elternteiles erweitert und beziehen sich auch auf die Bestreitung des häuslichen Bedürfnisses wie einer zweckmässigen Ausstattung<sup>12)</sup> und das Rechtsverhältniss gegenüber dem Kaufpreise in eigenartiger Weise gemäss der dem Gatten als solchem zustehenden Ansprüche und der Erbrechte der Kinder<sup>13)</sup>. Steht die Mutter als Ueberlebende den Kindern gegenüber, so ist das Verhältniss einigermassen verändert, auch sie kann über die fahrende Habe frei verfügen, letztwillig jedoch nur über einen Theil derselben<sup>14)</sup>, schreitet sie aber zur zweiten Ehe, so fallen zwei Drittel des gesammten Vermögens an die Kinder und diese behalten auch an dem letzten Drittel, soweit es Grundvermögen darstellt, ein Verfangenschaftsrecht. Wil aber die frowe einen man naemen, dem mak si wol geben daz dritteil ir varnden gutes unde daz dritteil gulte an eigen, an erbegute, an erbelehen, an zinslehen, daz daz ir wirt

---

11) Das. Freyberg 89. Meyer a. a. O. S. 143: Swa zwai gemaechide sint und der einz enist unde dem andern chint unde arbeite lat. unde diu chint niht geborner friunde hant: der vater mak den chinden weder eigen noh erbegut, noh erbelehen noh zinslehen niht ane waerden, sie waeren danne zir tagen komen. daz es mit ir willen geschaehe. Swelch vater ez daruber tut, daz hat cheine kraft; unde swenne diu chint zir tagen komen, so sprechent si mit rehte wol dar nach. Das. 93 — wande mit gemeiner friunde rate ob si da sint, sint si da nicht, dennoch mag ir dewederz nit getun, ane mit der ratgeben rate, die ze de ziten ratgaeben sind.

12) Das. 93. Meyer a. a. O. S. 152: Ist auch daz zwai lute sich gesament unde einz stirbet unde lat dem andern chint — ist eigen da, des mugent diu chint, den da geholfen ist, vater oder muter niht geirren ernhelfe den chinden (den da nit geholfen ist) mit dem aigen. Fuget aber im daz, daz er den chinden mit phenningen baz gehelfen mate danne mit dem aigen. wande man des eigens danne niht wol geteilt mak, so mag er daz eigen wol hingeben unde den chinden damit helfen nah friunde rate. Ist auch daz niht anders gutes da ist wande daz selbe aigen als davor geschrieven ist, so mak der vater oder die muter daz eigen wol verkauffn nah friunde rate: unde nimt sinen gelichen teil mit den chinden, also daz im als vil werde als jeglichem chinde.

13) S. N. 12. Schroeder a. a. O. II, 1 S. 168.

14) Freyberg a. a. O. 89. Meyer a. a. O. S. 144: ist auh, daz diu frowe witewe belibet unz an ir tot unde bi ir gesunde libe ir sele dinoh schaffen wil, diu mak wol bi ir gesunden libe oder an dem totbette schaffen unde gaeben durh ir sele willen swazsi verznitens gewandes hat daz si anhoeret, unde darzu daz zaehende tail irs varnden gutes. Ist aber varndes gutes da niht, so hat si cheinen gewalt ander ir gut ze gaebene durh ir sele willen, ane der erben wort.

mit ir nieze, die wile si laebt, unde als si enist, su vallet daz aigen unde erbegut daz erbelehen unde daz zinslehen irin chint wider an <sup>15)</sup>.

Dass sich in den verwandten Quellenkreisen die hier zu betonenden vermögensrechtlichen Verhältnisse nach denselben Grundsätzen gestalten, haben die Darstellungen des ehelichen Güterrechts bereits klar gelegt <sup>16)</sup>. So sitzen auch nach alemannisch-schwäbischem Rechte die Kinder mit den Eltern in ungetheilten Gütern mit der Maassgabe, dass der überlebende Ehegatte über die fahrende Habe frei verfügen kann, wenn nicht ein die Kinder oder ihn selbst betreffender Nothfall zur Veräusserung der Liegenschaft zwingt <sup>17)</sup>: „doch mag er das liegend gut nicht ohn werden ohn der kinder willen; ihn gieng dann gebrechen an, so sollen ihm die kinder den gebrechen büssen, oder er soll das gut angreifen und ihn selber hungers not büssen“ <sup>17)</sup>. Dagegen treten hier neben der Regel, dass die Verfangenschaft das ganze Immobilienvermögen aus erster Ehe umfasst, Ausnahmen und Modificationen ein; es soll dieselbe sich nur auf eine Quote erstrecken, wenn das Vermögen von beiden Ehegatten herrührt <sup>18)</sup>, sie betrifft nur die eheliche Errungenschaft nebst dem verstorbenen

15) Freyberg a. a. O. 90, 89. Meyer a. a. O. S. 144.

16) Es können deshalb die Nachweisungen bei Schroeder a. a. O. hier zu Grunde gelegt werden.

17) Rechtsmitth. von Kaufbeuern v. 1323 §. 4. Schroeder a. a. O. II, 1, S. 183. Dorff. v. Schöllbronn §. 60 (Gr. W. V. S. 231 f.). Ein einige hand, die ein verfangen guot hant, wann die not angeet, oder hunger oder mangel hant so mag (sie) dasselb angrifen, verkoufen, und soll nit me danne 10 β d. vertout, so mag es aber 10 β d. nemen mit kuntschaft, bis as nit me hant so mag es aber verkaufen umb ein pfund oder zwei §. 61. Item ein einige hand, die ein verfangen guot hant, wann die verkouft hant und wern will, die soll vor schultheissen und gericht sten und soll ire kind bi ir haben, die sollen dreuzehen jarer alt ein; sin aber die hint nit alt genug, so soellen si bi ir haben der hind nechsten fründ. So auch die übrigen Literatur- und Quellen-nachweise bei Schroeder a. a. O. II, 2 S. 182 f.

18) Schroeder a. a. O. II, 2 S. 184. W. v. Weitnau §. 78: Stirbt aber der vater ald dii muter, so ist dien kinden der halbteil des guts gevallen und dem vater ald der muter, weders denne lebet, öch der halb teil er sie ligends als varends gut. — Nimt ein man ein wip die ligends und varends gut het, und het er nüt guts, stirbt dü frowe, so erbt der man daz gut ligends und varends zend sin lib. wil er aber ein ander weib nemmen, des mag er nüt gemachen wan des varends guts, wann er enkein ligends gut bracht zu dem wib diz ist auch recht umb ein frowen die äne guet zur e kumpt.

Gatten Zugebrachten oder dieses ausschliesslich <sup>19)</sup>. Weiter gehen dann aber in diesem Kreise die Normen auseinander hinsichtlich des Anspruches auf Theilung und der Art ihrer Durchführung. Zu dem dauernden Beisitz, der nur auf Wunsch des Beisitzers gelöst wird, gesellen sich hier als Voraussetzungen derselben wechselnde Gründe, wie die Wiederverheirathung der Wittve oder auch des Wittwers oder schlechte Wirthschaft. Und wie bei der Theilung selbst ein Präcipuum für die Wittve oder die Töchter, für den Wittwer oder die Söhne in schwankender Weise ausgeschieden wird, wie neben den Hauptsystemen der Zuertheilung des halben Gutes oder eines Kindestheiles auch eine Drittelstheilung, ein Drittel gewöhnlich der Frau, zwei Drittel gewöhnlich dem Mann, und andere Theilungsarten begegnen, und wie die Scheidung selbst in ihrer Ausdehnung auf das ganze Vermögen oder einzelne Theile desselben sich bezieht, das sind in anderem Zusammenhange gewonnene Ergebnisse, welche hier mit Hinweisung auf die entsprechenden Nachweisungen aufgenommen und verwerthet werden können <sup>20)</sup>.

Auch in Anwendung auf das bairische Recht findet abgesehen von dem schwankenden Umfange des Verfangenschaftsrechtes <sup>21)</sup> das hier zu charakterisirende Eltern- und Kindesverhältniss darin seinen Ausdruck, dass wesentlich übereinstimmende auch nach dem Tode des einen Ehegatten in dem Beisitze die natürlichen Beziehungen selbständig fortwirken. Ergeben sich mit diesem Beisitze die elterlichen Nutzungsrechte und bestimmen sich der Verfangenschaft gemäss die Dispositionsbeschränkungen, so erscheint es für das hier festzustellende Verhältniss besonders charakteristisch, dass der zur Veräusserung von verfangenem Grundeigenthum legitimirende Fall der Noth für die Bedürfnisse des überlebenden Vaters selbst bis dahin ausgedehnt wird, dass er selbst nicht die Mittel besitzt, seiner zweiten Frau eine Widerlegung zu bestellen. Stirbt einem man sein hausfraue, der mag der andern frauen widerlegen auf seinem aigen, daz er bey der vodem frauen gehabt hat, und des mügen in die vodem chint nicht irren, doch seiner ehaften not unverzigen, und sol auch die

19) So in Winterthur und Basel s. die Nachweise bei Schroeder a. a. O. II, 1 S. 185.

20) S. darüber Schroeder a. a. O. II, 1 S. 182 ff.

21) Schroeder a. a. O. II, 1 S. 198 ff.

widerleg den vordern geborn unschedleich sein; er sol aber swern vor dem rechten, daz er chain varntz guot hab, darauf er seiner hausfrauen ir widerleg geben müg, und sol auch daz aigen daz lest guot sein, daz es durch sein noturft anwirt<sup>22)</sup>. Und auch hier wird die Dauer dieses Verhältnisses durch die Mündigkeit der Kinder, mit der sie befugt werden, die Veräusserungen zu sanctioniren, nicht berührt; der Vater ist überhaupt nicht zur Theilung gezwungen, eine Norm, die freilich wiederum nicht ohne Ausnahme erscheint, indem vereinzelt, wie für Ingolstadt, das Gegentheil ausgesprochen wird<sup>23)</sup>. Dagegen erweist sich die Stellung der Mutter als wesentlich anders gestaltet. Sie ist bei ihrer Wiederverheirathung genöthigt, die Theilung vorzunehmen<sup>24)</sup>, wenn nicht die Kinder ausdrücklich auf dieselbe verzichten<sup>25)</sup>. Es wird ausserdem in richtiger Würdigung der Natur der Verhältnisse des Falles gedacht, dass die mütterliche Autorität nicht ausreicht, das Verhältniss in erwünschter Gestalt zu erhalten oder dass andererseits die Mutter den Interessen der Kinder gegenüber zu schwach oder unzuverlässig erscheint. Stirbt an man an geschäft, und laet hie hausfrau und chint, so sol den witub der chint und des guots gewaltich sein; ez waer dann, daz den frau den chinten anders mit gefüer, dann redleich waer, und die chint der frauen auch anders mit gefüeren, dann redleich waer, und davon si paidenthalben möchten ze schaden chömen, so süllen

22) Stadtr. von München Art. 123.

23) Schroeder a. a. O. II, 1 S. 202. Privileg. f. Ingolstadt v. 1496 (Zeitschr. f. gesch. R. W. 2, 329). Wo aber eelich leibserben gelassen wurden, dass die alsdann desselben toten guet. als vaterlich oder mütterlich erb erben, und wann darnach derselben kinder vater oder muter heiraten, oder die hind, so sie zu iren tagen kommen, ir erb haben wollten, dass sie und solch erb nach eines rates daselbst und der naechsten fründ rate darumb entschaiden werden.

24) Stadtr. v. Freising S. 185: Ist aber, daz loeut zuo einander heiratent die wede aigen noch lehen habent, und stirbt der man und lat chind pei der frawen, und wolt die frau ainen andern man nemen, oder wolt sich sonst von den chinden schaiden, oder die chind von ir, so süllen si ze peden saiten irer naechsten freund vier nemen, und die süllen sie von einander schaiden und verrichten nach iren trewen. Landshuter Erbr. v. 1423 S. 320. Gieng auch ain mann ab vor seinem weib, und liess leiplich eriben bei ir, wolt dann die frau bei den kündteren beleiben und ihren wittubstuel nit verkern, die mag das wol thun.

25) S. N. 24. Schroeder a. a. O. II, 1 S. 202.



si ir sach für den rat pringen, swie sie dann der rat nach ir paider fürgab haizz gevarn, und mit ainander leben, daz süllen si staet behalten mit tail oder mit pflegern, und süllen da wider nicht reden<sup>26)</sup>. Es ist eine für den hier verfolgten Zusammenhang bedeutsame Erscheinung, dass unter solchen Umständen durch die Obervormundschaft auf Theilung erkannt oder die Bestellung besonderer Pfleger angeordnet werden kann; hinsichtlich der Theilung selbst ist als einen das eheliche Güterrecht angehenden Gegenstand erwiesen, dass dieselbe auch nach den Quellen des bairischen Rechtes in verschiedener Weise stattfindet<sup>27)</sup>.

Davon weichen die österreichischen Quellen wieder in so weit ab als es nach dem Wiener Stadtrecht von 1340 in den freien Willen des überlebenden Ehegatten auch der Wittwe gestellt wird, ob er eine Theilung mit den Kindern annehmen will oder nicht. Ez mag ouch ein igleich witib oder witiber durch ehafft not mit sinen chinden wol geteilen, ee ez heiratet, ez si danne, daz im die chint oder die vreunt ehafft not erleichen verzichten untz an seinen toet. aber die chind mügen weder vater noch muter dhainer tailung genoten<sup>28)</sup>. Jedoch besteht hier wiederum schon nach dem Stadtrecht von 1278 die eigenthümliche Modification, dass die Kinder die Theilung verlangen können „si vidua lascive nupserit“<sup>29)</sup>. Weiterhin schliesst sich hier eine Gestaltung an, welche das Theilrecht an sich oder als bedingtes und beschränktes in Geltung erweist<sup>30)</sup>; nach dem Rechte von Brünn können die Kinder von der Mutter Theilung verlangen, wenn sie mündig werden oder wenn diese sich wieder verheirathet. Quamdiu in sede viduitis sederit, propriis cum eorum bonis pueros reget — transactis autem annis discretionis pueri — cum eorum bonis disponendi liberam habent facultatem“<sup>31)</sup> doch kann auch das Verhältniss während der zweiten Ehe erhalten bleiben<sup>32)</sup>.

26) Münchener Stadtr. Art. 123.

27) Schroeder a. a. O. II, 1 S. 202 ff.

28) Rauch III, 50.

29) Stadtr. v. 1278, §. 11. Schroeder a. a. O. II, 1 S. 57.

30) S. darüber Schroeder a. a. O. II, S. 211 ff.

31) Schöffb. 356.

32) Schöffb. 361. *Quidam homo fuit occisus, relinquens uxorem et filium, cuius mater postea alium superduxit maritum, qui ex eadem quatuor pueros generavit. Modo duo patrum primi pueri videntes plures pueros generatos volebant scire partem primi pueri, fratris ipsorum. Repetebant ergo iure puerum et*

Und wenn sich auch in diesem Quellenkreise die Verfangenheit in verschiedenem Umfange begründet dargestellt und das Theilrecht der Eltern wie der Kinder keineswegs übereinstimmend statuirt wird, demgemäss der Dispositionsbefugniss des überlebenden Ehegatten verschiedene Grenzen gezogen sind und endlich die Theilung selbst auch hier nicht das Bild eines einheitlichen Systems zeigt, so liegt in allen diesen bereits klar gelegten Verhältnissen<sup>33)</sup> auch ohne Wiederholung des Details der Beweis, dass nach Maassgabe der Grundsätze des ehelichen Güterrechts überhaupt auch dem überlebenden Ehegatten gegenüber das Eltern- und Kindesverhältniss eigenartige vermögensrechtliche Beziehungen begründen.

Um dieses hier allein in Betracht kommende Resultat auch für das fränkische Recht festzustellen, erscheint es hier zweckentsprechend gegenüber den hier hervortretenden Systemen, die charakteristischen Züge kurz zu betonen. Dahin gehört zunächst der Hinweis darauf, dass das Recht von Cöln, sowie dessen Tochterrechte das Immobilienvermögen beider Ehegatten beim Tode des einen an die Kinder fällt, während der überlebende Ehegatte den Niessbrauch erhält, so dass in dem sich hiernach bestimmenden Rechtsverhältnisse auch durch die zweite Ehe der Wittve wie des Wittwers nichts geändert wurde. Im Gegensatze dazu bauen aber die oberrheinischen Tochterrechte die Beziehungen auf einer anderen rechtlichen Basis auf. Hier wird wieder durch den Tod des einen Ehegatten nur der Besitz begründet, kein Eigenthum, entsprechend ist das Verfügungsrecht des *parens superstes* auf die fahrende Habe, das Lehngut und das nach Auflösung der Ehe erworbene Immobilienvermögen beschränkt, das übrige Allodialgut ist auch hier den Kindern verfangen mit der übereinstimmenden Folge, dass von der eigenen oder der Kinder Noth abgesehen, nicht einseitig und nur mit Einwilligung der Mündigen oder ihrer Blutsfreunde gültig verfügt werden kann. Dabei sind Vater und Mutter gleichgestellt, die zweite Ehe begründet für Beide keine Aenderung des Verhältnisses, nur dass dann auch die Noth nicht mehr zur Veräusserung legitimirt, dem-

---

*partem substantiæ ad ipsum puerum pertinentem, quem puerum una cum substantia sua jure obtinuerunt, et sic puer ille cum substantia sua fuit ab illis pueris separatus.*

33) S. darüber Schroeder II, 1 S. 209 ff.

gegenüber eine Gruppe, schweizer, Rechte dahin abweicht, dass nach ihnen die Mutter im Falle der Wiederverheirathung mit den Kindern zu theilen gezwungen ist. An diese Grundformen schliessen sich dann weiterhin aber normale Bildungen und Modificationen in reicher Gestalt an, deren erschöpfende Darlegung eben dem Gebiete des ehelichen Güterrechtes angehört<sup>34)</sup>. Es handelt sich dem gegenüber nicht um eine erneuerte Darstellung dieses Theiles der Lehre von dem ehelichen Güterrechte, es war lediglich die Aufgabe unter Zuziehung der auf diesem Gebiete feststehenden Resultate zu erweisen, dass zunächst in vermögensrechtlicher Beziehung die Beziehungen zwischen Eltern und Kind nach von der Vormundschaft durchaus getrennten Gesichtspunkten bestimmen. Die Vorführung der nach dieser Seite hin geltenden Grundzüge erscheint dabei wie nothwendig, so auch ausreichend. Schon in seinen hier betonten allgemeinen Zügen erscheint jedes dieser Systeme für sich ausschliesslich auf der ehelichen Gemeinschaft und der Abstammung als Basis construirt, die Herrschafts- und Dispositionsrechte des überlebenden Ehegatten schon in ihrer kurz zusammengefasten Beschaffenheit erweisen sich unverkennbar als die Ausflüsse der Principien des ehelichen Güterrechtes, die dadurch begründeten Functionen haben mit einer blossen conservirenden Verwaltung an sich nichts gemein und eben so wenig sind die Rücksichten der Minderjährigkeit maassgebend, um die vermögensrechtlichen Befugnisse und Ansprüche der Kinder zu bestimmen. Wenn überdies die Stellung des Wittwers und der Wittve, die Wiederverheirathung, die Art der Theilung und die wichtigsten sich anschliessenden Fragen und Verhältnisse eine so mannichfach verschiedene Beurtheilung finden, so ergab sich hieraus wohl die hier allein erstrebte Grenzregulirung, der gemäss zunächst in vermögensrechtlicher Hinsicht das Eltern- und Kindesverhältniss von der Vormundschaft begrifflich zu scheiden sei. In gleicher Weise richtet sich demnach die Darstellung auf dieselbe Trennung hinsichtlich

---

34) S. die Darstellung bei Schroeder II, 2 S. 81 ff.

## c) Der persönlichen Rechte.

Durch die nationale Anschauungs- und Gefühlsweise wie durch das Wesen der deutschen Familie bedingt stellt sich das persönliche Verhältniss zwischen Eltern und Kindern zunächst im Bilde einer Lebensgemeinschaft dar, in der die Beziehungen durch die Sitte geregelt werden im Geiste einer humanen Denkungsart und einer tiefen Erfassung dieses natürlichen Verbandes. Und demgemäss wechseln neben diesem Grundcharakter die einzelnen Züge, wie verschiedene Zeiten, Lebenskreise und Kulturverhältnisse sie hervortreten lassen, eine vom Rechte ausgehende bestimmte und durchgreifende Normirung aber behauptet daneben nur eine untergeordnete Bedeutung. So findet auch die in der Hand des Vaters am meisten ausgedehnte Gewalt in der Sitte ihre Regulirung, ohne dass eine rechtliche Schranke durchgreifend erkennbar wäre. Entsprechend wird auf der anderen Seite ein solches Herrschaftsverhältniss rechtlich auch nicht speciell zugestanden oder fixirt, und es ist eine den natürlichen Verhältnissen fern liegende künstliche Deduction, welche die Befugnisse des Vaters sein Kind zu verkaufen als Rechtssatz aufstellen und zugleich gebührend einschränken will<sup>35)</sup>. Das in seiner Herrschaft und in seiner Vervollkommnung fortschreitende Recht wendet im Laufe der Zeit naturgemäss dem Uebermaass und dem Missbrauche der factischen Gewalt seine Aufmerksamkeit zu; während mannigfache Dispositionen über das Schicksal und die Zukunft des Kindes, die Bestimmung zum Klosterleben, die Verlobung zu einer künftigen Ehe, auch auf diesem Quellengebiete als rechtsbeständig erscheinen<sup>36)</sup>, sind die rechtlichen Verbote zunächst gegen die Verletzung der obersten moralischen Pflichten in solchen Handlungen gerichtet<sup>37)</sup>. Und eine bestimmtere Gestalt gewinnt

---

35) Schwbsp. L. 357: Unde ist daz ein man sin kint verkouffet durch ehafte not, daz tut er wol mit rehte. er sol ez aber niht verhouffen in daz hur hus noch daz man ez toete. er git ez einem herren wol für eigen.

36) S. S. 96 ff., 164 f.

37) Rechtsg. v. Basel I, S. 111 (1426?). Es setzent ouch ettlich fröwen ire kinde hie für das rathus und ettlich für den spital, da hant si üch ouch geheissen sagen, welhe fröw daz hinnantfür tut und sich daz erfindet, daz man die in den Rin werfen wil.

Rive, Gesch. d. deutsch. Vormundschaft. II. 2.

dann diese Macht an der Hand des Corrections- und Züchtigungsrechtes, für welches die Gränzen rechtlich bestimmter fixirt werden. Hat ein vater einen sun — und ist der ungeraten, mag in sin vater davon niht genaemen noh inder sine friunde, ern si im ungeraten unde tu im schaden, der mak sinen sun wol zuhtigen unde banden unz an die zit, daz er rehte geraten wil. Wolte aber er sich des wern, swaz er im danne taete durh reht zühtunge ane den totslac, da sol er keinem rihter umbe buzzen<sup>38)</sup>. Und handelt es sich um das pflichtvergessene Benehmen des ungerathenen Sohnes der Mutter gegenüber, so greift auch wohl der Rath ein, verbannt denselben aus der Stadt und verbietet ihm ohne Einwilligung der Mutter zurückzukehren<sup>39)</sup>. Neben dieser Herrschaft ist der Beruf des Schutzes und der allgemeinen Vertretung in der Natur des Verhältnisses so stillschweigend und selbstverständlich begründet, dass die im Ganzen weit abstehende rechtliche Normirung nur einzelne Seiten desselben und diese im Allgemeinen nur spärlich berührt. So bestimmt sich die Alimentspflicht vermöge der Dispositionsrechte der Eltern nach Umständen und Verhältnissen durch das Bedürfniss gemessen<sup>40)</sup>. Ain vatter sol och sinem kind müss und brot geben, und tut er sinen kinden nit, als er billich tun sol, das söllent sy dem raut clagen<sup>41)</sup>. Es basirt aber diese Verpflichtung bez. der Anspruch unmittelbar und ausschliesslich in der natürlichen Beziehung, in der Verwandtschaft, dergestalt dass das Gleiche auch den un-

38) Angsburger Stadtr. Art. C. Meyer a. a. O. S. 181.

39) So in Speier um 1401 (Mone a. a. O. VII, S. 62). Item Contze Frispecher, ein ungeraten son, hat gein siner muter Katherin Frispechern fur dem rate zu Spiere und andern erbern luten von friem willen geschworn, uber gebirge gein Lamparthen und nymmer herwide rin tutsche land zu komme die wile die vogenante sin muter lebit, ez vere dann, ob sie selber mit gutder kuntschaft nach yme schikete, so mohte er vider zu lände kommen und nit anders. — Er hat ouch domite geschworn, sin muter nit zu leidigen mit worten noch mit weren an keinen enden und steden.

40) Aus dem Landrecht von Wildenhaus §. 4. Grimm W. V, S. 202. Item wan zwei ehemenschen eheliche kinder bei einander überkämend, so sollend doch vater und muoter gwaltige hand sein über alles daz si habend, diewil si beide lebend, und den kindern nünt zu geben schuldig sein, dan essen und trinken in irem haus, auch umb an so sil si dan zuo den ehren notdürftig sind ungevahrlich.

41) Statut der Stadt Constanz über Familienrechte v. 1383. Mone a. a. O. XIX, S. 67.

ehelichen Eltern gegenüber besteht, unter denen die Alimentationspflicht zweckentsprechend vertheilt wird <sup>42)</sup>).

Im Anschlusse hieran ist auch die weitere Versorgung der Kinder Ausfluss des Pietätsverhältnisses, demgemäss diesem Ansprüche bedingend entspricht das Wohlverhalten der letzteren; so ist es Sache der Eltern zur geeigneten Zeit nach bester Erwägung und Ueberzeugung den Kindern zu verhelfen zur Begründung einer selbständigen Existenz, wobei sie Fürsorge und Wohlthaten, von selbständigen Vermögensrechten der Kinder abgesehen, frei bestimmen — und wan dan die kind zuo iren tagen komend, und sich dan begeben, dasz fromb lüt nach denselben kinden stalend und iren zuo den ehren begertend, es were eins oder mer, knaben oder tochttern, dan so mag der vater mit rath seiner fründen dieselbigen seine kind zuo den ehren versorgen mit irem theil guot, ganz unverbindert vor den andern kinden. und ob aber beschehe, dasz derselbigen iren kindern eins oder mer, knaben oder tochttern, ungehorsamb wärend und nit weltend thuen wasz si vater und muoter heitze, denselben ungehorsamen kinden soll ein vater oder ein muoter nützit ze geben schuldig sein, diewil si beide lebend, wiewol sie joch die gehorsamen kind vor mit irem teil zuo den ehren versorgt habend <sup>43)</sup>. Freilich begegnet dabei die eigenthümliche Modification, dass nur dem Vater und nicht der Mutter ein solches Arbitrium zugestanden wird. Si sprechend och, daz ein vatter einem kind wol mug geben me denn dem anderen, nach dem als ein kind verdienet umb sin vatter aber die muter mag einem kind nüt me geben, denn dem andern <sup>44)</sup>; anderswo besteht dann wieder volle Gleichstellung

42) Amtsrecht v. Willisen Ztschr. f. schw. R. V, S. 102: Wann ein lediger gsell einer ledigen Mäzen ein kind macht. Ist gesetzt, das derselbig Irne die kindpetti sol abtragen und usrichten, sollend sy zu beiden syten dennach das kind einandern helfen ziehen und besonder das die mutter das kind das erst halb Iar heige, dievyl es seugt, dann sol der vatter Ira das kind abnen und versorgen, er mög dann wyter mit Iren uberkon. Stadtr. v. Regensburg. Freyberg a. a. O. V, S. 49.

43) Aus dem Landrecht von Wildenhaus §. 4. Grimm W. V, S. 202 f.

44) Hofrodol zu Altorf §. 58, 59: Item wo mit ein vatter sin usstüret, des sol sich das kind lassen henuegen, nu und hienach, untz an ein rechten anfal. Oeffnung v. Staefa §. 25. Grimm W. II, S. 47. Aber sprechend sy, hett ein vatter fünff alder sechs kind, ald als vil er hett wie er eins usswiset mit einer sum geltz alder guttz, dei sy gross alder klein, damit sol es ussgewiset sint untz an einen rechten anfal, und mag ein vatter einem kind gen vil dem andern lützel.

vatter und mutter hant dz reht zu dien kinden, daz su ein kind me varntz gutz gent denne dien andern allen, ob er daz umb su verschult<sup>45)</sup>.

Dieser Versorgung entsprechend sind aber die Kinder bei der Entscheidung über ihr künftiges Loos der Auctorität der Eltern unterworfen, auch abgesehen von Unmündigkeit und weiblichem Geschlecht verletzt die Eheschliessung ohne die Zustimmung der Eltern oder gegen deren Willen die gebotene Pietät und erscheint im Gebiete des Rechtes in verschiedener Gestalt als eine verbotene Handlung. So ist vielfach, wie in Regensburg, schlechthin der Verlust des Erbrechtes an die Verletzung dieses Gebotes geknüpft<sup>46)</sup>. Wir Heinrich der Schench von Reichmerkk, burgermeister, der Stat und der Gemeinde der burger ze Regenspurch, veriechen etc. Daz wir sein uber ein chomen durch Armer und Reicher notdurft, svelich unser burger und purgerinn einem erbergen mann, purger oder purgerinn, irew chint Chnaben oder Jungfrawen, enpfurent oder da sie verheirat werdent, oder ob si sich selben verheiratent an irew Vater und muter willen — so sullen die selben Chint — irs väterlichen Eribes und gutes, und aller irer hab enteribet und verzigen sein, daz sie furbas dheimerley recht, ansprich und vordrung dar nach haben schullen noch mügen gein yeman innerhalb noch auzzerthalb der Stät. Ob aber ein Vater oder ein muter den selben chinden irer hab und gutes icht schaffen, daz sol dhein chraft nicht haben, und schullen di chint also verheirath werdent zehen iar dar zu auz der Stat sein<sup>47)</sup>. Wenn demnach hier die strafenden Folgen sehr weit ausgedehnt sind und ernste Verbote sich zugleich richten gegen Alle, welche zu diesen unerlaubten Handlungen mitwirken<sup>48)</sup>, so ist in verwandten Rechten wiederum die Ab-

---

45) Oeffnung von Weitnau. Grimm W. II, S. 313.

46) Stad. v. Regensburg. v. Freyberg a. a. O. V. S. 45 f. Wann sich auch ein hint verheirat an seins vater oder muter willen und vort oder daz ez in daz ir heimleich oder helleich entreit, So hat ez seinen erbtail verworcht.

47) Statut von 1351 v. Freyberg a. a. O. V, S. 134 f.

48) Das. S. 135. Wir sein auch uber ain worden, Sver in unser Stat, fraw oder man, zu solichen heiraten und sachen alz vor geschriben stet ich handelaten oder taten mit uorten oder mit verchen. der schol zehen jar auz der Stat sein, ob er sich mit der Stat recht nicht davon genomen macht. Wär auch, daz ein man oder ein fraw einen erbergen manne sein hint entpfremdet oder enpfuret alz oben geschriben stet, Und daz man die selben ander hab nicht gepezzern

hängigkeit der Kinder eine viel beschränktere, „Und ob sich ain Tochter die jungfraw wär und hinder vier und zvainczig jarn war sich selb verheirat wider jrs vaters villen, der ist der vater nichtz schuldig ze geben, er well ez dann gern tun und wil er sy gern enterben pey seinem lebentigen leip, daz mag er wol tun, Sturb aber er E er sy enterbt hat, So mag sy erben mit Andern chinden waz sy von Recht erben sol<sup>49)</sup>. Es sind anderswo Sohn und Tochter gleichgestellt, aber mit einem geringeren Verluste bedroht. Nimt ein knab ein wip an sins vatter willen, damit verlust er nut sine ertheil, doch het im der vatter den ertheil vor ub er wil untz an sime tod. Dis ist och reht umb ein tochter, die einne man nimbt an irs vatters willen<sup>50)</sup>.

Wechselt so die Einzelnormirungen und Strafandrohungen für willkürliche Eheschliessung oder Stuprum<sup>51)</sup>, so liegt unberührt davon generell das Auctoritätsverhältniss zu Grunde, in dessen Aufrechterhaltung allgemein und speciell hinsichtlich der Verheirathung den Eltern die staatliche Hülfe angeboten oder garantirt wird, wie andererseits, wo fremde Interessen mitbegründet sind, die Eltern dieses Beistandes sich zu bedienen haben „Item darnach offent man euch, wer kind hiet, es wären sün oder töchter, die weil er für di verspricht, benügt die herrschaft wol; würden aber die kind in ze schwär, dass er ir nicht gewaltig möcht sein, so soll er sy stellen und antworten, dass sy meiner frauen verpürgen, dass sy an ir wissen und willen nicht heyraten<sup>52)</sup>. Wär och, das ainer solliche kind gewun, die im ze stark wöltent sin und im weren welten sin gut ze bruchen und an ze griffen von siner notdurft, den sol ain here darin schirmen und im ze hilf komen<sup>53)</sup>.

Erwiesen die friesich-sächsischen Quellen auch hinsichtlich der gegenseitigen Verantwortlichkeit und Haftung das

---

mocht, den selben vellent mein herren nach chomen hintz ir leib und hintz ir leben. Und vellent Richten hintz in alz hintz schedlichen Lanten Und schullen auch dieselben uledert frid halen an deheinner freyung noch an dheiner Stat.

49) Stadtr. v. Freising, v. Freyberg a. a. O. V, S. 187.

50) Oeffnung von Weitnau. Grimm W. II. S. 314.

51) S. S. 84 ff., 96 ff.

52) Rechte von Chiemsee. Grimm W. III; S. 674. Oeffnung von Buch §. 3. Grimm W. III, S. 637.

53) Oeffnung von Gottlieben (Thurgau) §. 34. Grimm W. IV, S. 419.



Eltern- und Kindesverhältniss in gewissem Umfange wirksam, so scheint hier zunächst der Spiegler den entgegengesetzten Grundsatz zu statuiren durch den Ausspruch: Wen sol den sun umbe dez vater schulde nit slahen, noch den vater umbe dez sunes schulde, ein iegelich mensche sterbe umbe sine schulde<sup>54</sup>). Aber in der Handhabung des Rechtes tritt sofort eine wesentlich abweichende Anschauung und Normirung hervor: Wir bekennen auch, hat iemand kinde in diesem lande, die noch unverändert bei im seind, hilfen die einen todtschlag thun, und giengent vater oder mutter wider heim, ob sie landrinnig würden, dasz kündlich were, so habend sie, vater und mutter, verloren alle ihr fahrende hab, also ob sie es selbs mit der hand hette gethone, uszgescheiden zum leib und liegend gut soll man in nit greifen; wer es aber, dasz sie zuvor und ehe landrinnig würden, so soll vater und metter niemand nit daran schuldig sein<sup>55</sup>). Demnach ist von einer Verantwortlichkeit für die widerrechtlichen Handlungen der Kinder überhaupt nur die Rede, wenn diese noch nicht abgesondert sind, sie besteht auch dann nur, wenn durch Wiederaufnahme nach der That eine gewisse Begünstigung stattgefunden hat, und sie ist endlich in ihrem Umfange überhaupt bestimmt beschränkt. Freilich haben auch diese Unterscheidungen im Einzelnen nicht allgemein gegolten. Denn in den vom Herzog Rudolf der Stadt Nabburg 1296 verliehenen Rechte<sup>56</sup>) wird ausgeführt. Swelher auch unserr burgaer sun aeiner aeinen slchet oder verwundet, oder swelherlai schaden er tut, des ensol der vater niht entgelten, mach er daz gerihten, als reht ist, daz er an derselben getat mit raten und mit werchen unschuldich ist. Und ist daz, daz der sun daruber entweichet, des sol der vater niht entgelten, ez waer danne, daz der vater den sun behielte nach der tate, so sol er uns und dem chlager für den sun bezzern, als der stat reht ist. Swelich vater auch seinen sun von im hat getailt, swelhen schaden der sun tut, des sol der vater niht entgelten, ist daz, daz er sich nach der stat rehte da von genemen mach, daz er an der tate mit raeten und werchen unschuldich ist. Aber auch hier ist der Grundsatz maassgebend und leitend, dass zusammen mit dem Elternverhältnisse die häusliche Gemeinschaft in

---

54) Schwbsp. L. 201.

55) Jahrspruch in Hattgau §. 11. Grimm W. V, S. 503.

56) §§. 6, 7 Quellen z. bair. u. deutsch. Gesch. VI, S. 93.

ihrer Fortsetzung nach der That das Entscheidende ist. Demnach besteht hier ein wesentlicher Unterschied von den friesisch-sächsischen Rechten, welche wenigstens vereinzelt dem Vater ein Beherbergen gerade des nicht abgetheilten verfesteten Kindes in gewissem Umfange gestatten<sup>57)</sup>. Hier ist selbst die momentane Fortsetzung eben der häuslichen Gemeinschaft gegenüber für die Mitverhaftung entscheidend, während dem abgetheilten Kinde gegenüber allein die allgemeinen Grundsätze der Betheiligung in Betracht gezogen werden. Dieser schwankenden Normirung gegenüber und in Anbetracht dessen, dass die Quellen nur sehr vereinzelt dieses Gegenstandes Erwähnung thun, lässt sich nicht sagen, in welcher Ausdehnung und wie lange dieser besondere Grundsatz über die Haftbarkeit der Eltern gegolten hat. Kamen etwa nach dem Standpunkte des Spieglers vielfach ausschliesslich die allgemeinen Grundsätze über Theilhaberschaft zur Anwendung, so lag allerdings wenig Veranlassung vor, des Vergehens von Hauskindern besonders zu gedenken. Soweit diese die Mündigkeit noch nicht erreicht haben, bleibt ja die Unzurechnungsfähigkeit maassgebend, und darüber hinaus erscheinen dann ja Sonderheiten nicht weiter begründet, zumal das sich vordrängende System der öffentlichen Strafen den Raum für dieselben beschränkt. Auch in der Verfolgung der von Hauskindern begangenen Vergehen sind für die Anwendung der processualischen Regeln keine ersichtlichen Ausnahmen begründet, und mochte factisch in Schutz und Beistand die Nahestellung sich vielfach bedeutsam erweisen, so erscheint die Rechtsverwirklichung in ihrem Gang und ihrer Gestaltung durch das in Rede stehende Verhältniss nicht wesentlich berührt. Für die gegen Hauskinder verübten widerrechtlichen Handlungen ist an sich kein besonderer Gesichtspunkt der Beurtheilung zu finden. War mit dem Compositionensystem die aus dem Kindesalter hergeleitete Sonderbeurtheilung zurückgetreten<sup>58)</sup>, so konnte das Verhältniss zu den Eltern wohl nur in soweit eine Einwirkung behaupten, als die Rechte dieser selbst durch eine solche Handlung betroffen werden. Dieses ist aber nur der Fall in einzelnen auf die Negation der elterlichen Auctorität, speciell in Beziehung auf die Eheschliessung, gerichteten Eingriffen, die entsprechend als eigene Vergehen ihre besondere

---

57) S. Bd. II, 1 S. 187 ff.

58) S. oben S. 50 ff.

Beurtheilung finden <sup>59)</sup>. Und an diese schliesst sich hier an das verbotene rechtliche Contrahiren mit Kindern, welche sich in der väterlichen Gewalt befinden. Mit einer weiteren künstlichen Unterscheidung will der Spiegler, dass dem Vater auf diese Weise durch den nicht abgesonderten Sohn nichts verloren gehen solle bis zu dessen 25. Lebensjahre <sup>60)</sup>. Demgemäss wird von den positiven Quellen dieser Grundsatz für die Dauer des elterlichen Gewaltverhältnisses aufgestellt und im Zusammenhange mit weiteren strafdrohenden Maassregeln durchgeführt <sup>61)</sup>. So beispielsweise in dem Constanzer Statut von 1383 §. 5: Alle die wil och ain knab nit ussgstürt ist von vatter old von muter, wer in denn icht borget oder dings git, von welcher sach das wär, es wär verbrieft oder nit, des ist er nit gebunden ze gelten, und sol och dem, dem die gült zu gehört, enkain gericht erlöpt sin die selben gült ze vordern, und sol darzu von yedem pfunt pfenn. ain pfunt haller an der statt buw ze buss geben. §. 6: Wär och, das jeman in der selben sach bürg oder angült würde, der ist derselben buss verfallen. §. 7: Wär och, das ainer ainen von sölicher sach wegen zu ainen aid brächte, also das er im sweren müsst ze geltent nach sines vattes oder siner muter tod, oder die sach uncz nach iro abgang ze verswigen, der sol zwivalt buss geben <sup>62)</sup>. Nach dem Stadtrecht von Freysing verliert das ungesonderte Kind dem Vater nichts, wan als vil, als sin gewand, das es ze maal an trei, und hat es etwas aus dem Hause fortgetragen, so soll der vater, um es wiederzuerlangen schwören, das es jm an sin wissn uss getragen sie <sup>63)</sup>.

Erscheint somit bei der durch oder wider das Kind verübten widerrechtlichen Handlung der Vater oder die Mutter nur vereinzelt oder indirect theilhaftig, so erweist sich für das Eltern- und Kindesverhältniss weiterhin charakteristisch die den widerrechtlichen Handlungen zu Theil werdende besondere Beurtheilung, wenn sie zwischen Eltern und Kindern verübt sind. In dieser

59) S. oben. S. 96 ff., 164 f.

60) Schwbsp. L. 61 W. 53: Verspilt ein kint sins vater gut. die wile und cz nit uz gestiuret ist und ist ez under funf und zwinzec iarn. man muz ez gar dem vater wider geben. und kumt er uber funf und zwinzec jar. da hate sich der vater vor man get im niht wider.

61) S. auch S. 172.

62) Mone a. a. O. XIX, S. 67 f.

63) v. Freyberg a. a. O. S. 292.

Beziehung ist es eine eigenthümliche und vereinzelte Anschauung, welche das elterliche Züchtigungsrecht auf die Jahre der Unmündigkeit beschränkt und darüber hinaus das Vergehen des Kindes gegen den Vater als eine besonders vor Gericht abzuurtheilende widerrechtliche Handlung statuirt <sup>64</sup>). Freilich steht dem Vater ausserdem die Befugniss zu, einen solchen Sohn ohne alles Gut aus dem Hause zu treiben <sup>65</sup>). Wie hier die Verwandten als mitwirkend gedacht werden, so sollen sie audererseits auch berufen sein einzuschreiten, wenn der Vater den Kindern gegenüber sich vergeht, indem sie die Kinder seiner Gewalt entziehen und aus dem Hause nehmen <sup>66</sup>).

#### d) Die Beendigung.

Die begriffliche Trennung des Eltern- und Kindesverhältnisses von der Vormundschaft offenbarte sich im friesisch-sächsischen Rechte auch dadurch, dass die Beendigung des ersteren von dem Mündigkeitstermin durchaus unabhängig eigenen Bedingungen und Voraussetzungen folgt <sup>67</sup>). Wie die Rechte und Pflichten als unmittelbare Ausflüsse des Verhältnisses sich ergeben, so erscheinen

---

64) Kl. Kayserr. II, c. 6: Der keiser hat dem vater erlaubet, daz er die kint zuhtigen sol mit der kindeszucht, die wile die rute ir mag gewalden — wan aber die kumen an das alder der bescheidenheit so hat der keiser uber den sun keinen gewalt gegeben zu zuchten dem vater durch des besten willen. Sint gesc. stet: der keiser hat virboten, daz der vater den sun icht zuchtige, der der ruten ist entwachsen, durch daz daz sich der sun an dem vater icht virgezze. wan tut der sun daz missetan ist, der in des vaters huse ist, so hat im der keiser irlaubet, daz er in sal zuchtigen mit dez keisers ruten, daz ist mit rate des vaters frunde, und sul in untworten in des keisers schul. Sint gesc. stet: ein kint daz kumen ist zu sinen iaren, un daz gen sinen vater missetut, daz sol man slahen mit des keisers ruten.

65) Das. II, c. 8: Ein iglich sun, der sin tag hat der bescheidenheit, der in sins vaters huse ist, der sal wissen, daz der kaiser hat urloub gegeben dem vater, ob er gen im icht missetu un ungehorsam ist, zu der bescheidenheit, das in der vater mag us sim hus triben an keinerlei gut oder helfe nach des keisers gebot.

66) II, c. 5: Da ein vater mit sinem kinde nefridlich lebt, also daz es daz kint nit verdient, un die schulde ist des vaters, da hat der keiser irloubet des vaters nechsten frunden, daz sie den sun scheiden von dem vater, also daz im daz erbe volgen sol.

67) Bd. II, 1 S. 193 ff.

sie in ihrer Dauer lediglich durch die Existenz desselben bedingt, auch in dem hier vorliegenden Quellenkreise ist es die factische Gemeinschaft, welche sich als ausschliesslich maassgebend erweist. Die den factischen Zuständen sich unmittelbar anschliessende rechtliche Auffassung erkennt die wirkliche Gebundenheit als die natürliche Grundlage des Gewaltverhältnisses an, es ist die häusliche Vereinigung und die sich in ihr documentirende ökonomische Unselbständigkeit des Kindes, mit welcher die Gesamtheit jener Beziehungen stehen und fallen.

Die persönliche Fürsorge und Alimentation zunächst ist naturgemäss daran geknüpft, dass die Existenz des Kindes mit dem elterlichen Hause verknüpft und wenigstens nicht definitiv von demselben gesondert ist, und darum durchgreifend nur vereinzelt oder indirect werden das darauf bezügliche Recht wie die Pflicht durch die Quellen in diesem Sinne begrenzt. Die dem überlebenden Ehegatten zustehenden Vermögensrechte schliessen diese Alimentationspflicht ein und zwar so selbstverständlich, dass nur vereinzelt die Verpflichtung speciell betont wird gegenüber der Gesamtnutzung den Kindern zu gewähren „essen und trinken in irem haus, auch umb und an, so vil si dan zuo den ehren notdürftig sind“<sup>68)</sup>. Die Auflösung der häuslichen Gemeinschaft macht aber eben diesem Verhältnisse ein Ende, sind die Töchter ausgestattet oder ist den Söhnen geholfen, so bemessen sich ihre weiteren Rechte nach dem verschieden gestalteten ehelichen Güterrechte, aber mit der factischen Scheidung ist auch die vermögensrechtliche Vereinigung in ihren Consequenzen gelöst, die Verpflichtung zum Unterhalt auf Seiten der Eltern weiterhin nicht begründet.

Wie die Pflicht der Erhaltung, so erscheint auch das entsprechende Recht der Züchtigung und Correction begründet in der Auctorität des Hausherrn, durch die ökonomische Unselbständigkeit des Kindes bedingt. Gedenken die Rechtsquellen jenes natürlichen Verhältnisses nur gelegentlich und vereinzelt, so liegt ihnen begreiflicherweise das Betonen dieser Begrenzung noch mehr fern, aber sie ist stillschweigend in den entsprechenden Normirungen enthalten. Die Töchter kommen mit der Verheirathung unter eine andere Auctorität, den Söhnen wird durch die Begründung einer eigenen Existenz eine bürgerliche Selbständig-

---

68) Aus dem Landrecht von Wildenhaus §. 4. Grimm W. V, S. 202 f.

keit zuerkannt, welche jene Botmässigkeit ausschliesst<sup>69)</sup> und wo von der Handhabung dieser Disciplin die Rede ist, ergiebt der Zusammenhang oder der Wortlaut die ausschliessliche Beziehung auf die nicht abgetheilten oder gesonderten Kinder. Indem aber die mit den Eltern oder dem Vater in gemeinsamer Wehr befindlichen Kinder gemeint sind, ergiebt sich zugleich, dass kein anderes Moment als die häusliche Unselbständigkeit, besonders nicht das Alter oder ein bestimmter Mündigkeitstermin entscheidend ist. So besteht in Augsburg das weitgehende Zwangsrecht allgemein gegen den „sun dem ungeholfen ist“ dagegen nicht gegen den, dem geholfen ist; wird dieser ungerathen, so können Vater und Schwiegervater wesentlich im Interesse der Frau und der Kinder das Vermögen vorläufig unter ihre Controle stellen<sup>70)</sup>. So hilft auch der Rath von Speyer der Mutter gegen den ungerathenen Sohn wesentlich dadurch, dass er sie von dem Zusammenleben mit ihm befreit<sup>71)</sup>. Wo, wie oben erkannt, in einzelnen Fällen dem schwachen Vater eine staatliche Hülfe zugesichert wird, geschieht das wesentlich gegenüber den Kindern, welche durch eigenmächtige Eheschliessung sich trennen wollen<sup>72)</sup>. Das Verbot der willkürlichen Eheschliessung gilt für die Zeit „E daz si irer selbers hab gewaltich werden“<sup>73)</sup> und wo mit einem gewissem Alter diese Schranke entfernt erscheint, ergiebt sich dieses als eine aus naheliegenden Billigkeitsrücksichten herbeigeführte Modification<sup>74)</sup>.

Die Verantwortlichkeit des Vaters für die Vergehen des Kindes beruhte, soweit sie überhaupt besteht, wie erkannt, wesentlich auf der häuslichen Gemeinschaft, die Haftbarkeit wird eben dadurch begründet, dass nach der That der Vater die Lebensgemeinschaft fortsetzt und mit der eintretenden Abscheidung hört eine solche Verpflichtung vollständig auf<sup>75)</sup>.

Und so sind endlich auch die von der Unmündigkeit unab-

---

69) S. N. 44.

70) Stadtr. v. Augsburg Art. C. Meyer S. 181; allerdings ist hier ausserdem für dieses Disciplinarrecht der Termin von 18 Jahren statuirt: Unde sol daz waern unz ze achzehen iarn.

71) Mone a. a. O. VII, S. 62 s. N. 38.

72) S. N. 39.

73) S. 165.

74) S. S. 168 f.

75) S. S. 166 f.

hängigen Beschränkungen der rechtlichen Handlungsfähigkeit der Hauskinder auf diejenigen beschränkt, welche von Vater oder Mutter nicht ausgesteuert sind, die darauf bezüglichen Quellaussprüche enthalten in dieser ausdrücklichen Normirung den Beweis, dass mit der Separation des Hausstandes auch diese Wirkung des ehelichen Verhältnisses ein Ende nimmt <sup>76)</sup>.

Auch über diese Beziehungen zwischen Eltern und Kindern hinaus herrscht dasselbe Princip und bleibt derselbe Gesichtspunkt maassgebend, wenn es sich um die Bestimmung eines an die selbständige Familie geknüpften Rechtsverhältnisses handelt, — ist aber ein gotzhusman genos, daz er ein frawen hat, die unsers closters eigen ist, und hat er kint bi derselben frawen, dieselben kint sond iren vater erben, ob sie von im nit úszgestürt sind, unserem val unschedlich; hat aber derselb gnosman sinü kint uszgestürt, daz si nit ein salz und ein brot essent mit einander, so sollent wir denselben genossenmann ouch erben vor sinen kinden <sup>77)</sup>.

Die Abscheidung selbst in Verbindung mit der Begründung einer eigenen Existenz schliesst sich naturgemäss an die Ehe-eingehung der Kinder an. Davon ist die Vermögenstheilung an sich vollkommen unabhängig, da dieselbe den selbständigen Normirungen des ehelichen Güterrechtes folgt, auch bestimmen sich demgemäss die Pflichten und Ansprüche hinsichtlich der Aussteuer und der Beihülfe.

Die den Eltern gegenüber der willkürlichen Eheschliessung oder gegenüber dem Ungehorsam zustehenden Befugnisse begründen für die Kinder in der Realisirung der Emancipation eine gewisse factische Beschränkung, abgesehen davon besteht aber grundsätzlich die rechtliche Freiheit durch Begründung einer eigenen Existenz wie die factische so die rechtliche Selbständigkeit und Unabhängigkeit für sich zu erlangen. Denn das Recht knüpft eben jene Befugniss ausschliesslich an diese bestimmten Beschränkungen, und gelegentlich wird dieses selbst in der Gestalt einer positiven Rechtsregel zum Ausdruck gebracht. Item si aliquis civis habet unum filium vel filios, qui sunt in sua procuratione et pane suo, nec habet uxorem: quod ille filius libere potest extra domum sui patris ire in mercemonijs quocumque vult, et inter-

---

76) S. 168.

77) Rechte des Klosters Wettingen §. 1. Grimm W. V, S. 97.

cipere bona apud quoscunque, si placet; nec alicui persone propter hoc est ligatus nec astrictus sed, eodem iure et libertate debet gaudere, quo pater suus gaudet<sup>78)</sup>.

Es schliessen sich demnach die hier vorliegenden Quellen in voller Uebereinstimmung dem Resultate an, welches das friesisch-sächsische Recht ergab. Sie bieten gleichmässig die Widerlegung der früheren Annahme, die Beendigung der väterlichen Gewalt sei, unabhängig von der Sonderung der Kinder, ausschliesslich durch die Volljährigkeit begründet worden. Es offenbart sich hier von Neuem auch in dieser Consequenz die Unhaltbarkeit der Annahme, dass die väterliche Gewalt des deutschen Rechtes ihrem Wesen nach als eine Art der Vormundschaft zu begreifen und zu beurtheilen sei. Während demnach im Allgemeinen für die Würdigung jener durch Kraut begründeten Argumentation auf die früheren Ausführungen verwiesen werden kann<sup>79)</sup>, erscheint das dort gewonnene Ergebniss dahin erweitert, dass die Loslösung von der väterlichen, in gewissem Maasse auch von der mütterlichen Gewalt, die sog. emancipatio saxonica, für das gesammte deutsche Recht des Mittelalters Gültigkeit behauptet. Bei dieser Unabhängigkeit der väterlichen Gewalt von der Mündigkeit liegt auch hier der Schwerpunkt darin, dass diese über jene hinaus fort-dauert, während den ursprünglichen Mündigkeitsterminen gegenüber eine Emancipation des Unmündigen wohl factisch ausgeschlossen erscheint, sowie erst bei der Erweiterung der rechtlichen Unselbständigkeit für einzelne Acte auch nach dem Austritte aus der väterlichen Gewalt eine gewisse Bevormundung nach den für dieselbe geltenden Grundsätzen stattfinden kann.

---

78) Frankfurter Recht v. 2297 §. 28. Böhm er Cod. dipl. S. 306.

79) S. Bd. II, 1 S. 200 ff. Stobbe Beiträge zum deutsch. Recht S. 1 ff.



## D. Die Vormundschaft über Geisteskranke und Altersschwache.

Lag der Bevormundung der Unmündigen die durch die physische und psychische Entwicklung bedingte mangelnde Reife und Geltung des Willens zu Grunde; so ist damit von vorn herein eine Gleichstellung begründet in der Bevormundung der Personen, welchen die Anerkennung eines vernünftigen Willens überhaupt versagt werden muss <sup>1)</sup>. In vermögensrechtlicher Beziehung zunächst sind dieselben Bedürfnisse der Fürsorge und Vertretung begründet, und für die Befriedigung derselben bestehen naturgemäss dieselben Grundsätze und Institutionen fort; als selbstverständlich ergeben sich dabei auch die Modificationen, welche durch den definitiven Charakter dieses Verhältnisses begründet werden. Getrennt davon lässt die volle Unzurechnungsfähigkeit des Geisteskranken für eine weitere Vertretung wenig Raum, und es ist daher die Aufmerksamkeit der Quellen in geringem Grade darauf gerichtet die allgemeinen Grundsätze der Vormundschaft hier speciell zu bestätigen oder naheliegende Besonderheiten hervorzuheben.

So werden, wo es gilt, den Zustand besonders zu constatiren, die Verwandten berufen, die geistige Unfähigkeit vor dem Richter zu beweisen, mit dessen Mitwirkung sie dann als natürliche Pfleger das Gut unter ihre Obhut und Verwaltung ziehen <sup>2)</sup>. Daneben ist es die volle Handlungsfähigkeit, welche

---

1) Bd. II, 1 S. 167 ff.

2) Schwbsp. W. 14 L. 13 Dsp. 17 — daz si ez mit ir tumpheit und mit ir unfüre dar zubraht hant, daz in ir vriunde die ir phleger sint ir gut ir vor gerichte an gewonnen habent. Stadtr. von München Art. 85. Ruprecht von Freysing, Maurer S. 28.

als beachtenswerth in den Vordergrund gestellt wird<sup>3)</sup>, es folgt daraus von selbst der Beruf des Vormundes mit der Sorge für das leibliche Wohl die vermögensrechtlichen Interessen nach allen Seiten zu vertreten<sup>4)</sup>, und es handelt sich demnach um eine Verwaltung, für die bei der Gleichheit der Zwecke und Verhältnisse die allgemeinen Principien der Pupillentutel ausdrücklich gleichfalls anerkannt oder als selbstverständlich geltend vorausgesetzt werden<sup>5)</sup>. Nach derselben Legitimation und unter den gleichen Voraussetzungen wie bei den Unmündigen wird hier ebenfalls in concurrirender Thätigkeit der Familie und des Gerichtes die processualische Vertretung angeordnet<sup>6)</sup>. Die eigene Handlungsunfähigkeit wird in Anwendung auf das Zeugniß hervorgehoben<sup>7)</sup>, und ebenso wird die Unmöglichkeit betont dem Wahnsinnigen seine Handlung rechtlich irgendwie zu imputiren, wenn auch das Streben nach Schutz Zwangsmaassregeln oder gar im Einzelnen Vergeltung eintreten lässt<sup>8)</sup>. Wie in den schwan-

3) Schwbsp. W. 369 — der unsinnig ist, und der wuest ist, und der so tumb ist, das er sein guot in ander leut gewalt hat gegeben: die mügen ir leut nicht frey gelassen. Bamberger Recht §. 368. Zoepfl S. 103: So mag es mit erb und eygen und mit seiner bereitschaft thun und achten was es will, dieweill er bei seinen witzten ist. Das. S. 370.

4) Stadtr. v. Augsburg Art. LX. Meyer a. a. O. 129. Den toren sin naehster vatermak, mag er in gehan Mag er des niht gehan, so ist ez der naehste mutermak unde niemen anders.

5) Aus dem Hof- und Landrecht von Wattwil §. 17 (St. Gallen). Grimm W. V, S. 201: Item wo wärint man wib oder kind, jung ald alt, die zuo bevogten notturftig wärint noch gestalt ires fürnemens, wandels, thuons und lassens, so mügent derselben lüte nächsten frunde sie bevogten ob sie joch kains vogts begertet unbe das söllich lüt also bevoght werden so sollen sie ouch nützit mer verhandeln on irs vogts gunst und willen danu sovil als inen ir vogt zur notturft verwilligt.

6) Sarbrücker Landrecht c. III, 3 v. d. Nahmer a. a. O. S. 978: Würde auch einig unmündig Kind oder unverständigen Person die gebrechlich wäre seiner Sinne, als die Thoren und Gecken, und sin Recht nicht wüste oder möchte verantworten, gefordert um einig Erb, — sein nechste Mage oder der Landesherr sollen ihm Momper und Bewahrer bestellen, die ihm sin Gut verantworten.

7) S. N. 2. Stadtr. v. Augsburg Art. XCVII. Meyer a. a. O. S. 177 — unde swaer unsinnik ist — mak niemens geziuk sin an cheinen dingen.

8) Schwbsp. W. 314: Ueber einen rehten toren unde über einen sinnelosen man sol man ouch niht rihten. Swem si aber schaden tuont, daz sol ir vormunt buezen, ob si in habent. unde habent si niht guotes, so sint si ledig.

kenden Benennungen so in der Erfassung des Wesens der Geisteskrankheit waltet eine Unklarheit und Unvollkommenheit des Begreifens vor, welche die altgermanische Vorstellung von einer gewissen dem Wahnsinn anhaftenden Schuld und Schande verdüstert hat zu dem Glauben an das directe Auftreten dämonischer Mächte<sup>9)</sup>. So ist auch Fürsorge und Hilfe wesentlich noch den zunächst Betheiligten überlassen, erst allmählig in den Städten greifen entsprechende polizeiliche Maassregeln und Einrichtungen Platz, und so gehen die Fixirungen des Rechtes wie besonders die städtische Gesetzgebung erst nach und nach dazu über neben der Selbstbestimmung und der factischen Uebung bestimmtere Normirungen aufzustellen<sup>10)</sup>.

Endlich kehrt hier die den germanischen wie den deutschen Quellen bekannte Anschauung wieder, welche mit dem Schwinden der geistigen und körperlichen Kraft durch Alter und Krankheit das Bedürfniss einer Bevormundung, die Unfähigkeit zu gewissen Handlungen und die verminderte rechtliche Geltung des Willens verbindet. Aber auf der Grundlage dieser allgemeinen Vorstellung gehen auch in dem vorliegenden Quellenkreise die einzelnen Normirungen auseinander, und andererseits bieten die Quellen keineswegs eingehende Darlegungen über die Ausführung der Vormundschaft, wo dieselbe im Einzelnen durch Gebrechlichkeit und Hilfsbedürftigkeit begründet wird<sup>11)</sup>. Wie im germanischen und im

---

Man sol si miden, unde sol ouch nieman über si rihten. Unde ist ein mensche also uasinnic, daz ez tobet, man sol ez binden unde in sliezen daz sollen sine vrinnde tuon oder der rihter. Ruprecht v. Freising c. 170. Maurer S. 188. Aeltestes Statut von Regensburg. v. Freyberg a. a. O. S. 55. Osenbrüggen a. a. O. S. 131 f. Stadtr. v. Ofen Art. 374.

9) Chronik v. Augsburg S. 63: In der jarzal unsers herren in den 1397 jar an den nechsten samstag nach pfingsten do ward diu stat Augspurg mit der pfaffhait uberein umb die grozzen prechen, die got uber die welt liezz gan, daz die lüt unbesint würden von dem bösen gaist, und man ward zu raut, daz all pfaffen und all schüler mit gotz lichnam und mit allem hailtum solten gaun all umb und umb die stat und mit in all purger und purgerin, rich und arm, got zu lob und zu ern.

10) Kriegk a. a. O. I, S. Neue Folge S. 53 ff.

11) Schwbsp. W. 45: Alle die wile und der man mit einem gegurten swerte mac uf ein ros gesizen, unde mit einem schilde unde mit einem schafte; unde man sol im einem stoc ze dem rosse sezen der einer dumelle hoh ist, unde man sol in den stegereif haben, unde eine mile geriten mac: die wile mac er mit sinem guote lazen unde tuon als ob er vierzehn jar alt

friesisch-sächsischen Rechte bestehen auch hier die Hinweisungen darauf, dass über jene bestimmten Personenkreise hinaus eine Bevormundung Platz greift, bei der die Fürsorge der Familie und der obrigkeitlichen Gewalt in analoger Weise wie bei den Minderjährigen sich bethätigt, während der Selbstbestimmung dieser und der Sitte gegenüber das Recht auch hier zu einer weiteren Normirung im Einzelnen noch nicht geschritten ist.

---

si; Dsp. 49 das. 47: Sümliche liute jehent, so der man sehzc jar alt si, so si er ze sinen jaren komen. des ist nit. Wir erziugen mit dem salter wol unde mit der schrift daz der man ze sinen tagen komen ist so er ahtzc jar alt ist. Oesterr. Landr. Art. 9: Es sol auch ain jegleich man des kamphes — auch wol mit recht waigern, der über sechczig iar ist.

---