

Neues Archiv

der

Gesellschaft für ältere deutsche Geschichtskunde

zur

**Beförderung einer Gesamtausgabe
der Quellenschriften deutscher Geschichten des Mittelalters.**

Sechszwanzigster Band.



**Hannover und Leipzig.
Hahn'sche Buchhandlung.
1901.**

V.

Geschichte
der
westgothischen Gesetzgebung.

IV.

Von

Karl Zeumer.

II. Besonderer Theil.

(Fortsetzung.)

Das vierte Buch.

Das IV. Buch trägt die Ueberschrift: De origine naturali und handelt von den Rechtsverhältnissen, in welche der Mensch durch seine Geburt gestellt wird, vornehmlich vom Familienrecht und Intestaterbrecht.

Titel 1 ist lediglich eine Wiederholung des Titels 10 von Paulus Sententiarum l. IV. Die westgothische Interpretatio ist wörtlich aufgenommen, das Ganze somit sicher der Lex Romana Alarichs II. entnommen. Der Titel kann also nicht schon Eurichs Gesetzbuch angehört haben, wogegen auch die erhaltenen Fragmente desselben sprechen würden, sondern ist als Zusatz der Redaction Leovigilds anzusehen¹. Den Inhalt des Titels bildet jene bekannte Uebersicht über die cognatische Verwandtschaft, die später auch in die Canonessammlungen übergegangen ist. Es diene dieses Stück hier wie auch in dem westgothischen Gesetzbuch als Uebersicht über die Verwandtschaftsgrade und deren Nomenclatur, welcher man hier für das Eherecht, dort vorzugsweise für das Erbrecht bedurfte.

Wie die römische Cognatio, so umfasste auch die germanische Sippe alle Blutsverwandten. Die Blutsverwandtschaft bildete die Grundlage des nationalen gothischen, wie alles germanischen Erbrechts und wie auch des römischen Intestaterbrechts seit Justinians Novelle 118. Das alte civile Erbrecht der Römer, welches auf der agnatischen Familie, deren Structur den Germanen unverständlich erscheinen musste, beruhte, stand trotz der Modificationen zu Gunsten der cognatischen Verwandtschaft, welche es zur Zeit Eurichs bereits erfahren hatte, dem Erbrecht der Gothen so fremdartig gegenüber, dass es den Redactoren Eurichs freilich nicht möglich war, dessen Bestimmungen im Grossen und Ganzen einfach aufzunehmen oder

1) S. N. A. XXIII, 432.

nachzubilden. Eingewirkt aber haben römische Rechtsanschauungen und Rechtsquellen im Einzelnen vielfach auf Inhalt und Fassung der erbrechtlichen Bestimmungen der westgothischen Gesetze.

Indem wir uns den erbrechtlichen Gesetzen, die der 2. Titel *De successionibus* enthält, zuwenden, betreten wir zum ersten Male ein Gebiet, für welches umfangreiche Fragmente des *Codex Euricianus* vorliegen, die es uns ermöglichen, oft ein Gesetz und ein Institut in ihren Wandlungen Jahrhunderte lang durch alle Stadien der westgothischen Gesetzgebung zu verfolgen. Die Ueberschrift des Titels ist dem *Codex Euricianus* entlehnt, wo sie sich vor dem Capitel 320 findet. Aus Eurichs Gesetzbuch ist die Ueberschrift ebenso in das Gundobads übergegangen, wo sie sich vor Titel 14, welcher zum Theil wenigstens dem Capitel 320 Eurichs nachgebildet ist, findet.

P. London¹ giebt in seiner Quellenübersicht als Quelle für die ersten 8 Capitel unseres Titels Justinians Novelle 118 an und hat seiner Dissertation auch als erste These die Behauptung, dass jene Novelle in IV, 2, 1—8 benutzt sei, angefügt. Der Theil seiner Arbeit, der den Beweis erbringen sollte, ist nicht gedruckt. Von einer eigentlichen Widerlegung darf ich daher absehen. Die Uebereinstimmung in der Tendenz, die Weiber den Männern gleich zu stellen, und eine entfernte Aehnlichkeit in einigen Wendungen dürfte Alles sein, was man, so viel ich sehe, zum Schutze jener Behauptung anführen könnte. Sobald man näher zusieht, wird man sich überzeugen, dass von einer Benutzung der Novelle in diesen Capiteln des Westgothenrechts, jedenfalls, soweit die alten Bestandtheile in Frage kommen, nicht die Rede sein kann. Dass hier wie dort in der Hauptsache erst Descendenten, dann Ascendenten und in dritter Linie Seitenverwandte erben, entspricht der Natur der cognatischen Erbfolge überhaupt. Neben diesen erklärlichen Uebereinstimmungen aber sind Differenzen vorhanden, wie sie wohl kaum in dem Maasse bestehen würden, wenn die Westgothen die Novelle benutzt hätten. Bezeichnend ist besonders, dass das westgothische Gesetz, IV, 2, 8, gerade den Punkt regelt, den Justinian in seiner Novelle gar nicht berührt, nämlich, ob allein erbende Geschwisterkinder nach Stämmen oder nach Köpfen erben sollten, und der in Folge dessen seit der

1) *Quaestiones de historia iuris familiae quod in lege Visigothorum inest* (Königsberger Dissertation 1875).

Glossatorenzeit Gegenstand einer Controverse wurde, die erst durch den Speierer Reichsabschied vom J. 1529 in demselben Sinne entschieden wurde, in welchem die Frage bereits von den Westgothen im Anschluss an vorjustinianisches Recht beantwortet war. Andererseits aber enthalten unsere Capitel nichts von den Dingen, die bei Justinian einen so breiten Raum einnehmen, nichts von der Concurrenz der Geschwister mit Ascendenten, nichts vom Eintrittsrecht der Enkel oder Geschwisterkinder. Soweit die ersten 8 Capitel auf Gesetze der ältesten überlieferten Fassung des Westgothenrechtes zurückgehen, schliesst ja schon die nunmehr wohl allseitig anerkannte Autorschaft Eurichs eine Benutzung der Novelle aus. Nicht unmöglich dagegen ist, dass die Novelle auf Chindasvinds Gesetzgebung bezüglich des Vorzuges der Vollgeschwister gegenüber den Halbgeschwistern in IV, 2, 5 eingewirkt hat.

IV, 2, 1. — Der kurze Wortlaut dieser Antiqua ist folgender: 'Si pater vel mater intestati discesserint, sorores cum fratribus in omni parentum facultate absque aliquo objectu equali divisione succedant'.

Dahn hat, Studien S. 131 f., vollkommen richtig erkannt, dass es sich bei der nachdrücklichen, ausnahmslosen Gleichstellung der Töchter mit den Söhnen in Bezug auf das Erbe der Eltern um eine Neuerung gegenüber dem früher bestehenden Recht handelte, und die Vermuthung ausgesprochen, dass das 'in omni parentum facultate' wohl darauf hindeute, dass den Töchtern das gleiche Recht besonders bezüglich der Liegenschaften bestritten gewesen sei. Diese Vermuthung wird als richtig erwiesen durch den Text des dieser Antiqua entsprechenden Capitels 320 des Codex Euricianus, obwohl uns dieser Text nicht vollständig und gerade in den besonders wichtigen ersten Sätzen überhaupt nicht überliefert ist. Die erhaltenen Theile zeigen, dass das alte Gesetz viel umfangreicher war als IV, 2, 1, und dass es zum Theil sich berührte mit Lex Burg. 14, was, wie bereits bemerkt wurde, auf Nachbildung des Eurichschen Gesetzes durch Gundobad beruht.

Da ich bei erneuter Prüfung der Pariser Fragmente in einzelnen Punkten zu neuen und besseren Resultaten gekommen bin, theile ich den neuen Text zunächst mit. Die Zeilen der Hs., welche in diesen Partien meist je zwischen 32 und 36 Buchstaben enthalten, theile ich durch senkrechte Striche ab; das Ergänzte ist in eckige Klammern

mern gesetzt. Die Capitelzahl CCCXX und der erste Buchstabe des Textes S (vermuthlich Si) ist sichtbar, dann gegen Ende der ersten Zeile 'nec' und darunter in der zweiten Zeile 'in'. Die nächsten 3 Zeilen sind völlig unleserlich. Dann geht der Text auf einer neuen Seite weiter:

.. de re eas aequitate | . . . ere mancipia eius
 | . . . ibus . . vel in aliis rebus ae[qualem] ha-
 bent portionem; quod si au[tem] | tate con[iu-
 gium | expet]ens sponte transierit, perd[at portione]m
 quam acceperat. Sor[or?] fratrum | [suo]rum heredi .
 re . qua . que . . | . . perman . . qua[md]u adv[ixer]it |
 . . s vel in cultura cum fratribus habeat | [porti]onem;
 post obitum viro eius terras | [ad he]redes superius con-
 prehensos [absque | mora] revertantur, reliquas facultates
 cui | [vol]uerit donatura. Circa sanctimonia[lem au]tem,
 quae in c[as]titate permanserit, in po[[testa]te¹ paren-
 tum praecipimus perman[ere]. | Quod] si parentes sic
 transierint, ut nulla | [fueri]t testamenti ratio(?), puella
 inter fra[tres a]equalem in omnibus habeat po[rti]o-
 nem]; quam usque ad tempus vitae suae usu[fruc]tuario
 iure possideat, post obitum [vero] suum terras suis here-
 dibus derelinquat, [de reli]qua facultate faciendi quod vo-
 luerit | in eis potestatem n . t . .

Der Anfang der neuen Seite bietet zunächst noch grosse Lücken und unsichere Lesungen. Vollkommen gesichert sind aber 'sponte transierit' und 'quam acceperat', und diese gewähren einen ziemlich sicheren Anhalt für die Vermuthung des Inhalts dieser Stelle. Denn 'sponte transire' kann sich wohl hier auf nichts anderes beziehen, als auf eigenwillige Verheirathung ohne Genehmigung des Mundwalts oder überhaupt freiwillige Hingabe an einen Mann beziehen. Aus anderen Stellen (III, 1, 8; 2, 8; 4, 7) wissen wir aber, dass ein Mädchen durch eigenwillige Verheirathung, ohne Zustimmung des Mundwalts, und ebenso ein Mädchen oder eine Wittwe, durch Unkeuschheit ihr Recht am elterlichen Erbe verlor. Dieselbe Folge scheint unsere Stelle anzuordnen. Der folgende Satz, der anscheinend mit dem Worte 'Soror' beginnt und mit 'donatura' schliesst, aber erst von 'cultura' an sicher und zusammenhängend lesbar ist, handelt offenbar von einer Schwester, welche im Gegensatz zu dem vorher behandelten Falle ihr Erbrecht behält. Auch sie aber kann über die Liegenschaften ihrer Portion nicht verfügen; sie hat daran nur

1) Auch 'voluntate' ist möglich.

lebenslänglichen Niessbrauch und muss sie ihren 'vorhergenannten' Erben hinterlassen, offenbar den vorher erwähnten Brüdern oder deren Nachkommen.

Die nächste Bestimmung betrifft die Schwester, welche Nonne ist und ihr Keuschheitsgelübde bewahrt. Hinterlassen die Eltern kein Testament, so nimmt auch diese gleiche Theile mit den Brüdern, erhält aber gleichfalls nur die Fahrhabe als frei verfügbares Eigenthum; an den Liegenschaften bekommt sie nur Niessbrauch. Nicht unmöglich ist es auch, dass die letzte Bestimmung sich nicht allein auf die 'sanctimonialis quae in castitate permanserit' bezieht, sondern auf jede 'puella', welche als solche, d. h. unverheirathet, von den Eltern hinterlassen wird. Doch wie dem auch sei: für zwei verschiedene Kategorien von Schwestern wird das Erbrecht an Liegenschaften auf den Niessbrauch an einem Antheile beschränkt.

Wenn nun dem gegenüber die an Stelle dieses ausführlichen Gesetzes getretene Antiqua Leovigilds sehr nachdrücklich betont, dass die Töchter neben den Söhnen an jeglichem Gute der Eltern ohne jeden Einwand gleichen Theil erben sollen, so scheint mir jeder Zweifel ausgeschlossen, dass diese kurze und scharfe Betonung der völligen Gleichberechtigung der Schwestern neben den Brüdern das neue Recht gegenüber dem alten, in dem nunmehr beseitigten Gesetze enthaltenen Recht, welches die Gleichberechtigung der Schwestern nicht anerkannte, zum Ausdruck bringen sollte.

Gegen diese von mir schon früher (N. A. XXIII, 435. 478) angedeutete Auffassung von IV, 2, 1 im Vergleich mit Eur. 320 hat Ficker, Erbenfolge IV, S. 43, eine entgegengesetzte Ansicht geltend gemacht. Ficker nimmt an, dass das älteste Gothenrecht bereits von dem gleichen Erbrecht der Söhne und Töchter ausgegangen sei. Gerade unser Gesetz scheine dafür zu sprechen, dass schon unter Eurich der gleiche Erbtheil der Töchter anerkannt war. Ficker möchte nicht bezweifeln, dass in dem nicht erhaltenen Eingange von Eur. 320 zunächst, wie in der Antiqua, das gleiche Erbrecht von Söhnen schlechtweg ausgesprochen war.

Leider können die geringen Reste des Textes an dieser Stelle weder für noch gegen diese Annahme geltend gemacht werden¹. Die erhaltenen Sätze aber spre-

1) Die von Ficker angenommene stärkere Uebereinstimmung der Reste mit IV, 2, 1 beruht auf den Lesungen und Ergänzungen in der Handausgabe. Die erneute Prüfung des Textes hat das oben bezeichnete Resultat ergeben.

chen doch stark gegen eine solche Vermuthung. Dürfen wir dem Gesetzgeber zutrauen, dass er erst die völlige und unbedingte Gleichberechtigung der Töchter neben den Söhnen verkündet haben sollte, um dann sofort in längerer Ausführung eine Reihe von Ausnahmen von der eben emphatisch verkündeten Regel anzugeben? Leovigild würde dann dem ersten Satze erst dadurch volle Geltung verschafft haben, dass er ihn allein in seinen Codex revisus aufnahm und alle Ausnahmen fortliess. Das halte ich für recht unwahrscheinlich.

Ficker meint, die Ausnahmen bezögen sich nur auf kinderlose Töchter. Das trifft ja für die 'sanctimonialis' zu. Im Uebrigen aber scheint mir der Text für Fickers Vermuthung keinen Anhalt zu bieten. Gewiss wird ja in Eurich c. 327 dem 'nepos ex ea filia, quae ante patrem mortua est' ein Recht gegeben an der 'portio, quam mater fuerat habitura'; doch braucht es sich dabei nicht um eine Erbportion zu handeln, welche der Mutterbrüder qualitativ und quantitativ gleich war. Eine Zurücksetzung der Tochterkinder hinter den Sohneskindern, die in c. 327 hervortritt, würde mit einer ursprünglichen Zurücksetzung der Töchter selbst gut zusammenstimmen, wenn sie nicht auf römischem Einfluss beruhte.

Ein unwiderlegliches Zeugnis aber für die Zurücksetzung der Weiber hinter den Männern nach ältestem Recht bietet die Antiqua IV, 2, 10 in Verbindung mit IV, 2, 9, welche später noch eingehend zu besprechen sind. Ob Ficker Recht hat mit der Annahme, dass es sich in IV, 2, 10 jedenfalls um Erbland handele, ist mir sehr zweifelhaft, ja durchaus unwahrscheinlich; um Erbgut handelt es sich gewiss. Die Hauptsache ist aber, dass an diesem Erbgut, welches durch Fallrecht an die Mutterseite kommt, auch den Weibern das gleiche Recht wie den Männern eingeräumt wird, und dass dieses für diesen Fall angeordnete gleiche Erbrecht der Weiber offenbar eine Ausnahme war. Das Gesetz, welches auch für Seitenverwandte der Vaterseite das gleiche Erbrecht der Weiber anordnet, IV, 2, 9, rührt erst von Chindasvind her.

Auch Ficker erkennt die auffallend starke Betonung des gleichen Rechtes der Weiber in IV, 2, 1 und in IV, 2, 10 an, schliesst aber daraus nur, dass damals, d. h. also, da Ficker den Text von IV, 2, 1 bereits Eurich zuschreibt, zu Eurichs Zeiten, wie bei anderen Stämmen sich Bestrebungen geltend machten, die Weiber irgendwie zurückzusetzen. Solche Bestrebungen müssten dann auch 170 Jahre

später zu Chindasvinds Zeiten geherrscht und ihn zu der scharfen Betonung des gleichen Erbrechts der Weiber in IV, 2, 9 veranlasst haben. Statt aus solchen andauernden von den westgothischen Gesetzgebern in so verschiedenen Zeiten bekämpften Bestrebungen erklären sich alle jene gesetzgeberischen Massregeln viel natürlicher aus einer ursprünglich vom Recht anerkannten Zurücksetzung der Weiber, die nach und nach von der Gesetzgebung beseitigt wurde.

Ein völlig unwiderleglicher Beweis für oder gegen diese Annahme wäre zu erbringen durch die vollständigere Entzifferung namentlich der ersten Hälfte von Eurichs c. 320. Ich habe dieser Aufgabe viele Zeit, Mühe und die äusserste Anstrengung meiner Sehkraft gewidmet. Erhebliches ist meiner festen Ueberzeugung nach ohne Reagentien nicht mehr herauszubringen. Bei der grossen für die Erforschung des germanischen Erbrechts geradezu grundlegenden Bedeutung der Stelle würde die Verwaltung der Pariser Nationalbibliothek die rechtsgeschichtliche Forschung durch Gestattung einer chemischen Behandlung der Stelle möglicher Weise ausserordentlich fördern.

IV, 2, 2. 3. 4. — Die beiden ersten dieser drei Antiquae enthalten die Erbfolgeordnung für die Blutsverwandten. Ausdrücklich angegeben ist folgende Reihe: Kinder, Enkel, Urenkel, Vater, Mutter, Grossvater, Grossmutter, Seitenverwandte nach der Gradesnähe. Wir dürfen aber unzweifelhaft verallgemeinern: Descendenten, Ascendenten, Seitenverwandte. Ein diesen beiden Gesetzen entsprechendes Gesetz enthielt wohl Eurichs Codex in c. 336, von dem aber nur geringe Spuren überliefert sind. Vielleicht hatte dieses Capitel auch noch einen Zusatz, welcher IV, 2, 4 entsprach und wie diese Antiqua noch einmal ausdrücklich betonte, dass auch das Erbrecht der Seitenverwandten mit dem Vorzug der Gradesnähe nur beim Mangel letztwilliger Verfügungen eintreten sollte.

IV, 2, 5. — Chindasvind ordnet in diesem Gesetze das Erbrecht des ersten Grades der Seitenverwandten, das Geschwistererbrecht. Die Schwestern sollen mit den Brüdern gleiche Theile am Erbe verstorbener Geschwister erhalten. Ob dies neues Recht war gegenüber einem älteren Recht, welches Schwestern durch Brüder ausschliessen liess,

wage ich nicht zu entscheiden, doch halte ich es nicht für unwahrscheinlich. Mit mehr Wahrscheinlichkeit aber möchte ich das für die folgende Bestimmung annehmen, welche den Ausschluss der Halbgeschwister durch Vollgeschwister anordnet. Denn nur so darf man den Text verstehen: 'Qui fratres tantummodo et sorores relinquit, in eius hereditatem fratres et sorores equaliter succedant; si tamen unius patris et matris esse videantur. Nam si de alio patre vel de alia matre alii esse noscuntur, unusquisque fratris sui aut sororis, qui ex uno patre vel ex una matre sunt geniti, sequantur hereditatem'. Der mit 'Nam' beginnende Satz besagt: Wenn ausser den Vollgeschwistern noch andere vorhanden sind, welche entweder einen andern Vater oder eine andere Mutter haben, so nehmen doch nur die das Erbe, welche denselben Vater und dieselbe Mutter haben. Dass 'vel' hier einmal disjunctiv und einmal als 'und' genommen werden muss, erschwert das Verständnis.

Derselbe Gesetzgeber hat denselben Rechtssatz noch einmal ausgesprochen IV, 5, 4, und zwar mit der ausdrücklichen Bemerkung, dass diese Bestimmung sowohl für die vom Vater als für die von der Mutter herrührenden Güter gilt; so dass auch nicht etwa die 'consanguinei' neben Vollgeschwistern das Vatergut, die 'uterini' das Muttergut erben. Da beide Gesetze erst von Chindasvind herrühren, halte ich diesen ausschliessenden Vorzug der Vollgeschwister für eine Neuerung, welche dem alten Rechte fremd war. Vielleicht gab dieses den Halbgeschwistern wenigstens an demjenigen Vermögen, welches von dem gemeinschaftlichen Elternteil herrührte, einen Antheil.

Ervig hat jedem dieser beiden Gesetze Chindasvinds einen Zusatz gegeben. Zu IV, 2, 5 fügt er hinzu: 'Filii tamen, qui ex diversis patribus et una matre sunt geniti, ad capiendam maternam facultatem equali successione deveniant. Similiter quoque et hi, qui de diversis matribus et uno patre oriuntur, divisionis ordinem teneant'. In IV, 5, 4 aber hat er den Satz eingefügt: 'Quod si ex uno patre et diversis matribus filii fuerint, facultas, que de patre venerit, illi tantum inter se erunt equaliter divisuri, qui ex uno patre fuerint procreati. Similiter et si de una matre vel de diversis patribus filii nati fuerint, id precipimus observari'.

Nimmt man diese Zusätze für sich allein, so scheinen sie zu besagen, dass Stiefkinder ihren Stiefparens nicht beerben, sondern nur die leiblichen Kinder denjenigen

Elterntheil, von dem sie abstammen. Der Zusammenhang aber, in den die beiden Zusätze gestellt sind, lässt kaum zweifeln, dass Ervig an beiden Stellen anordnen wollte, dass Halbgeschwister neben Vollgeschwistern verstorbene Geschwister nur an demjenigen Gute beerben sollten, welches von dem gemeinsamen Elterntheil herrührte. Er wollte in dieser Hinsicht vielleicht das Recht herstellen, welches vor Chindasvind gegolten haben und in der Gewohnheit noch fortleben mochte.

Recessvinds Gesetz IV, 2, 6 ist an Stelle eines älteren Gesetzes getreten, dessen Reste uns in Eur. c. 328 vorliegen, leider an der wichtigsten Stelle so trümmerhaft, dass eine sichere Ergänzung kaum möglich ist, zumal hier gerade die Fassung Recessvinds unzweifelhaft bewusste Abweichungen vom älteren Recht giebt. Ich stelle zunächst die beiden Texte neben einander.

Eur. 328: Qu[i moritur si avum], paternum et maternum relin[qui]t. [ad av]um p[ater]n[u]m hereditas [mor]t[ui] universa p[er]tineat. Si a[utem] avum paternum et aviam maternam reliquerit, aequales capiant portiones.

Recc. IV, 2, 6: Quotiens qui moritur si avum paternum aut maternum relinquat, tam ad avum paternum quam ad avum maternum hereditas mortui universa pertineat. Si autem qui moritur avum paternum et aviam maternam reliquerit, equales capiant portiones. Ita quoque erit, si paternam et maternam aviam qui moritur relinquere videatur. Et hec quidem equitas portionis de illis rebus erit, que mortuus conquisisse cognoscitur. De illis vero rebus, que ab avis vel parentibus habuit, ad avos directa linea revocabunt.

In Recessvinds Gesetz wird am Schluss als die Grundlage des Erbrechts der Grosseltern das Fallrecht hingestellt. Das Erbgut, wie wir im Gegensatz zu dem Gewinngut (res, quas mortuus conquisisse cognoscitur) das Gut bezeichnen können, welches der Enkel von Grosseltern oder Eltern hatte (res, quas ab avis vel parentibus habuit), unterlag der Regel: 'paterna paternis, materna maternis'.

Nur für das Gewinngut sollen die vorher von Reccessvind aufgestellten besonderen Regeln gelten. Sehen wir diese näher an, so enthalten sie fast Selbstverständliches: einzelne Fälle, die keineswegs alle Möglichkeiten erschöpfen, werden nach dem Grundsatz entschieden, dass, wenn nur noch Angehörige des einen Grosselternpaares am Leben sind, diese alles Gewinngut erhalten, Angehörige beider Grosselternpaare nebeneinander aber zu gleichen Theilen erben. Es entspricht das durchaus den auch anderwärts herrschenden Grundsätzen über die Vererbung des Gewinn-gutes neben dem Fallrecht des Erbgutes.

Dass auch die alte Satzung Eurichs sich schon lediglich auf das Gewinngut bezog, das Erbgut dem als selbstverständlich nicht erwähnten Fallrecht überlassend, möchte ich nicht bezweifeln. Auffällig ist aber die Art, wie das Erbrecht der Grosseltern am Gewinngut geregelt wird.

Wenn beide Grossväter concurriren, soll der väterliche Grossvater den mütterlichen ausschliessen; dagegen soll die mütterliche Grossmutter neben dem väterlichen Grossvater gleichen Theil nehmen. Dieser letztere Fall wird also ganz nach den gewöhnlichen Grundsätzen behandelt und auch nur deshalb besonders erwähnt, um das ausdrücklich festzustellen gegenüber dem in so ungewöhnlicher Weise geregelten ersten Falle.

Es ist ja nicht ausgeschlossen, dass in dem ersten Satze des Eurichschen Gesetzes die Hs. in Wirklichkeit einen Text hatte, der nicht den Sinn ergab, wie meine Reconstruction; aber nach sorgfältiger Prüfung der Reste, sowohl der noch erkennbaren Schrifttheile als der Raumverhältnisse, und unter Berücksichtigung des Textes Reccessvinds muss ich das für recht unwahrscheinlich halten. Unmöglich ist auch nicht, dass der Schreiber unserer einzigen Hs. sich eine Entstellung, eine Auslassung hat zu Schulden kommen lassen, doch vermag ich keine Verbesserung des Ueberlieferten vorzuschlagen, welche einen annehmbaren Sinn ergäbe. Ebenso wenig aber vermag ich einen Grund zu vermuthen für die ganz auffällige Zurücksetzung des mütterlichen Grossvaters.

IV, 2, 7. Antiqua. — Die jüngere Fassung des eben besprochenen Gesetzes erkannte das Fallrecht für die Grosseltern ausdrücklich an, während die ältere Fassung es als Regel voraussetzte. Dass aber dieses Fallrecht auch für die Seitenverwandten galt, zeigt die Antiqua IV, 2, 7, welche nur unter dieser Voraussetzung verständlich ist.

Die im Codex Euricianus als c. 329 überlieferte erste Hälfte dieses Gesetzes stimmt so vollkommen mit der Antiqua überein, dass wir nicht zweifeln dürfen, dass auch die andere Hälfte die gleiche Uebereinstimmung zeigte. Erst Ervig hat einen Zusatz hinzugefügt, der aber nur Selbstverständliches enthält. Dieses Gesetz verfügt, dass, wenn Jemand nur Vaterschwester und Mutterschwester, 'amita' und 'matertera' hinterlässt, diese zu gleichen Theilen sein Erbe nehmen sollen. Wenn hier nun für zwei vollkommen gleich nahe weibliche Verwandte, von denen die eine der Vater-, die andere der Mutterseite angehört, das gleiche Erbrecht ausdrücklich festgesetzt wird, so kann das nur seinen Grund darin haben, dass, abgesehen von diesem Einzelfalle, die gleich nahen Verwandten verschiedener Seiten grundsätzlich nicht das Erbe zu gleichen Theilen nahmen. Hinterblieben nur Vaterbruder und Mutterbruder oder Vaterschwester und Mutterschwester neben einem jener männlichen Verwandten gleichen Grades, so nahmen sie nach jener einzig angeführten Ausnahme das Erbe nicht zu gleichen Theilen. Der Grund hierfür kann wohl nur in der grundsätzlichen Geltung des Fallrechts hinsichtlich des Erbgutes liegen; und dieses Fallrecht wurde nur für den einen Fall, dass nur 'amita' und 'matertera' hinterblieben, vom Gesetzgeber ausgeschlossen.

Bestätigt aber wird die grundsätzliche Geltung des Fallrechtes für die Mutterseite durch die Antiqua IV, 2, 10. Denn die dort geregelten 'hereditates, que a materno genere venientibus relinquantur', an denen den weiblichen Personen ein gleiches Erbrecht mit den Männern eingeräumt wird, ist offenbar ein Erbrecht, bei dem die Concurrenz der Vaterseite ausgeschlossen ist, also ein Erbrecht, welches von der Geltung des Fallrechtes ausgeht.

Weshalb in IV, 2, 7 das Fallrecht beim Zusammen-
erben der 'amita' und 'matertera' ausgeschlossen wird, können wir nur vermuthen. Das Fallrecht beruht auf dem Gedanken, dass die Familiengüter durch Erbgang nicht der Familie entfremdet werden sollen. Deshalb fallen die von der Vaterseite stammenden Güter, wenn eine Vererbung an die in gleicher Weise den beiden Seiten angehörigen Abkömmlinge nicht stattfindet, an die väterlichen Grosseltern oder deren Abkömmlinge zurück. Als die eigentliche Fortsetzung einer Familie dürfte man aber regelmässig den Mannesstamm betrachtet haben. In dem in IV, 2, 7 angenommenen Falle fehlte ein männlicher Fortsetzer der Familie in dem in Betracht kommenden

Grade, und deshalb liess man wohl das Familieninteresse an der Erhaltung des Gutes in der Familie hinter der Gleichheit der Gradesnähe zurücktreten. Das Gut kam so wie so aus der Familie. War dagegen ein Vaterbruder oder ein Mutterbruder vorhanden, der die Vater- oder Mutterseite im Mannesstamme fortsetzen konnte, so musste allerdings das Interesse, diesem das Familiengut zu erhalten, stärker hervortreten. Das Interesse an der Erhaltung des Gutes im Mannesstamme war es ja auch, was früher die Zurücksetzung der Töchter hinter den Söhnen verursacht hatte. Consequenter Weise hätte man freilich auch das Fallrecht beim Zusammenerben bloß weiblicher Consobrinen beider Seiten ausschliessen sollen.

IV, 2, 8. — Diese Antiqua ist in deutlicher Anlehnung an Gaius Inst. III, 16 verfasst, und zwar so, dass sich der Wortlaut näher an den echten Gaiustext, als an den der Lex Romana anschliesst. Das Gesetz bestimmt im Anschluss an das Vorbild, dass allein mit einander concurrierende Kinder verschiedener Geschwister das Erbe nach Köpfen und nicht nach Stämmen theilen sollen. Der römischen Quelle entgegen, die nur von den Bruderkindern handelt, dehnt die Antiqua die Bestimmung auch auf die Schwesterkinder aus. Im Codex Euricianus stand an Stelle dieses Gesetzes wohl das umfangreichere Capitel 331, von dem leider nur so geringe Reste vorhanden sind, dass eine Herstellung des Textes nicht möglich ist.

IV, 2, 9. 10. — Das erste dieser Gesetze rührt von Chindasvind her, das zweite ist eine Antiqua. Letztere bestimmt, dass an Erbschaften, welche durch Fallrecht (s. oben S. 103) an die Mutterseite fallen, die Weiber mit den gleich nahe verwandten Männern gleichen Theil haben sollen: *'hereditates, que a materno genere venientibus, sive avunculis sive consubrinis seu materteris, relincuntur, etiam femine cum illis, qui in uno propinquitatis gradu equales sunt, equaliter partiantur'*. Die *'matertera'* soll also mit dem *'avunculus'*, die *'consobrina'* mit dem *'consobrinus'* gleichen Theil nehmen.

Was dürfen wir aus dieser ausdrücklichen Gleichstellung der Weiber mit den Männern auf der Mutterseite schliessen? Entweder sollte dadurch eine früher auf der Mutterseite herrschende Zurücksetzung der Weiber besei-

tigt werden, oder es sollte diese Gleichstellung für Erbschaften, welche an die Mutterseite fielen, anerkannt werden im Gegensatze zu anderen Erbschaften, für welche eine solche Gleichstellung nicht galt.

Gegen die erste dieser Möglichkeiten scheint schon der Wortlaut zu sprechen. 'Auf der Mutterseite nehmen auch die Frauen (*etiam femine*) gleiche Theile', sagt das Gesetz, nicht: 'Auch auf der Mutterseite nehmen die Frauen gleiche Theile'. Weshalb auch in der älteren Zeit gerade auf der Mutterseite bei der Vertheilung des Fallgutes die Weiber benachtheiligt gewesen sein sollten, auf der Vaterseite dagegen nicht, ist nicht einzusehen. Dagegen ist es durchaus wahrscheinlich, dass eine solche Gleichstellung zuerst auf der Mutterseite Platz griff oder hier vielleicht sogar von jeher bestand. In Titel 14 'De successionibus' der Lex Burg., welcher nicht nur die Ueberschrift, sondern auch sonst noch manches dem entsprechenden Titel des Codex Euricianus entlehnt hat, wird im Gegensatz zu dem Recht, welches die im geistlichen Leben befindliche Tochter an der vom Vater hinterlassenen 'terra' hat, erwähnt, was sie 'ex matris bonis' hat, und dieses erläutert: 'id est in rescellulis et ornamentis'. Schmuck und andere bewegliche Sachen bildeten also damals bei den Burgunden regelmässig den Bestand des Muttergutes, und das ist bei der Zurücksetzung der Töchter hinter den Söhnen am Erbrecht durchaus erklärlich. Nehmen wir dasselbe Verhältnis auch für das älteste Westgothenrecht an, so erklärt sich unsere Antiqua auf das beste.

Wurden von der Mutter in der Regel nur Mobilien hinterlassen, so kamen in der Regel auch nur solche vermöge des Fallrechts an die Verwandten der Mutterseite. An solchen Dingen aber den Weibern den gleichen Antheil mit den Männern zu versagen, lag kein Grund vor; während eine Zurücksetzung der Weiber hinter den Männern bei der Vertheilung des Fallgutes, welches an die Vaterseite kam, sich sehr wohl erklärt, da hier regelmässig Liegenschaften in Betracht kamen.

Dass die in unserer Antiqua enthaltene Gleichstellung der Weiber auf der Mutterseite eine Ausnahme von der sonst geltenden Regel war, und nicht etwa die Beseitigung einer bisher geltenden Ausnahme bedeutete, dafür spricht auch deutlich das vorhergehende Gesetz Chindasvinds IV, 2, 9. Anscheinend hatte dieses einen Vorgänger in Capitel 332 des Codex Euricianus. Leider ist von diesem Capitel nur das erste Wort 'Femina' zu entziffern; und

mit demselben Worte beginnt auch IV, 2, 9. Chindasvind will in diesem Gesetze nun unverkennbar eine Ergänzung und Verallgemeinerung der folgenden Antiqua geben.

Zunächst verkündet der Gesetzgeber, dass die Frau am Erbe der Eltern, Grosseltern und Geschwister gleichen Theil mit den Männern gleichen Grades — 'cum fratribus', mit den Brüdern, heisst es ungenau — haben solle. In Bezug auf die Beerbung der Eltern war dasselbe bereits in Leovigilds Antiqua IV, 2, 1 ausgesprochen, für die Beerbung der Grosseltern und Geschwister wurde es wohl in IV, 2, 2 und 3 vorausgesetzt. Nunmehr geht Chindasvind zur Ergänzung von IV, 2, 10 über. In Chindasvinds Worten: 'ad has hereditates, que a patruo vel filio patrum, fratris etiam filio vel sororis, equaliter cum fratribus veniant' ist, unverkennbar beabsichtigt, eine Parallele zu den Worten der Antiqua enthalten: 'has hereditates, que a materno genere venientibus sive avunculis sive consubrinis seu materteris relinquantur, etiam femine cum illis . . . equaliter partiantur'. Es sollen die dort nicht genannten Verwandten aufgezählt werden, wobei das Misverständnis unterzulaufen scheint, als nenne die Antiqua die Erblasser und nicht die Erben. Offenbar in der Absicht, dem mit 'Nam' beginnenden Schlusssatze von IV, 2, 10 etwas Entsprechendes an die Seite zu setzen, lässt der Verfasser auch hier einen ebenso beginnenden Satz folgen, welcher die völlige erbrechtliche Gleichberechtigung der beiden Geschlechter begründen soll. Der Verfasser meinte dem Anschein nach, dass jener Satz in IV, 2, 10 denselben Sinn habe. Chindasvinds Gesetz ist schlecht redigiert und beruht zum Theil auf Misverständnis des folgenden älteren Gesetzes. Von Werth ist es für uns nur durch die ausgesprochene Absicht, die bis dahin noch nicht völlig durchgeführte Gleichstellung der Weiber und Männer im Erbrecht herzustellen.

Was aber kann das alte Gesetz, welches im Codex Euricianus an der gleichen Stelle stand, enthalten haben? Sicher nicht schon im Wesentlichen dasselbe wie das Chindasvinds. Dafür kann auch der mit diesem gleichlautende Anfang 'Femina' nicht geltend gemacht werden, denn Chindasvind hat auch das mit 'Cognovimus' beginnende Processkosten-Gesetz des Königs Theudis durch ein Sportelgesetz ganz anderen Inhalts ersetzt, das Anfangswort 'Cognovimus' aber auch für sein neues Gesetz beibehalten¹. Da den Stücken IV, 2. 11 und 12 im Codex Euricianus in

1) S. N. A. XXIII, 89.

gleicher Reihenfolge c. 334 und 335 entsprechen, so dürfen wir annehmen, dass das in den Fragmenten des Codex Euricianus gänzlich zerstörte c. 333 der Antiqua IV, 2, 10 entsprach. Trifft das zu, und lautete der Text dieses Gesetzes bei Eurich schon so, wie in der Antiqua, so ist mit grosser Wahrscheinlichkeit zu vermuthen, dass c. 332 bei Eurich gerade im Gegentheil die Weiber bei Erbschaften, welche durch Fallrecht an die Vaterseite kamen, ausschloss oder doch zurücksetzte. Im Gegensatz zu einer solchen vorhergehenden Bestimmung würde ein folgendes Gesetz des Inhalts wie IV, 2, 10 erst völlig verständlich und am Platze sein.

IV, 2, 11. — Diese Antiqua entspricht Eur. c. 334, dessen Bruchstücke zweifellos ergeben, dass der Text im Wesentlichen mit der späteren Fassung übereinstimmte. Ich stelle den Text der Antiqua neben den reconstruierten Eurichs.

Eur. c. 334.

[Maritus et uxor tunc] sibi heredita[rio iure succedant, quando] nullus usque [ad septimum gradum de propi]nquis aut qui[buscumque parentibus inve]nitur.

Antiqua IV, 2, 11.

Maritus uxor tunc sibi hereditario iure succedant, quando nulla adfinitas usque ad septimum gradum eorum vel parentibus inveniri poterat.

Mit diesem Capitel ist nun seit längerer Zeit eine Stelle der Lex Baiuw. 15, 10 in Verbindung gebracht, welche lautet:

‘Quod si maritus et mulier sine heredibus mortui fuerint, et nullus usque ad septimum gradum de propinquis et quibuscumque parentibus invenitur, tunc res eorum fiscus adquirat’.

Ich selbst habe früher diese Stelle aus der des Codex Euricianus hergeleitet, und J. Ficker dachte, Erbenfolge I, S. 434 f., im Hinblick auf die Thatsache, dass die bairische Stelle ein Erbrecht des Fiscus, die Fassung der Pariser Fragmente ein Erbrecht der Ehegatten enthält, an die Möglichkeit, dass die Redactoren des Baiernrechts eine ältere Fassung des Westgothenrechts benutzt haben könnten, welche das Erbrecht des Fiscus enthielt. Diese Möglichkeit setzt die andere voraus, dass der Text der Pariser Fragmente nicht Eurichs Fassung, sondern eine jüngere, etwa Reccareds I. biete. Später hat aber Ficker, Erbenfolge IV, S. 46 f., die neuerdings von Brunner und mir

verfochtene Ansicht, welche die Fragmente dem König Eurich zuweist, als richtig anerkannt, so dass eine Widerlegung seines Erklärungsversuches nicht erforderlich ist.

Wie aber erklärt sich die Verschiedenheit der baierischen und der westgothischen Stelle? Sicher eben daraus, dass es sich um thatsächlich ganz verschiedene Stellen handelt. Auch die baierische ist dem Codex Euricianus entlehnt; aber nicht dem c. 334, sondern einem andern, welches uns sonst nicht überliefert ist. Beide Capitel gehen ja von ganz verschiedenen Voraussetzungen aus; jenes setzt voraus, dass ein überlebender Ehegatte vorhanden ist, dieses, dass keiner vorhanden ist. Nur in diesem Falle sollte der Fiscus das Erbe nehmen, in jenem der Ehegatte. Gemeinsam ist beiden Fällen nur die Voraussetzung, dass Verwandte fehlen, welche sowohl den Ehegatten wie den Fiscus ausschliessen würden.

Die Grundlage für beide Capitel bildet römisches Recht. Cod. Theod. V, 1, 9 wird bestimmt: 'parentibus exstantibus vel propinquis ab intestato venire coniuges prohibemus', und später: 'fisco nostro qualiacumque iura matrimonii praeponamus'. Die Interpretatio giebt das mit ihren den Euricianischen verwandten Ausdrucksmitteln wieder: 'omnes propinqui uxorem ab intestati mariti successionibus prohibeant et maritum similiter a successione intestatae uxoris excludant. Sed si propinqui omnino defuerint, tunc sibi invicem excluso fisco maritus vel uxor succedant'. Darnach erben also zunächst die 'parentes' und 'propinqui', fehlen diese, der überlebende Ehegatte. ist auch ein solcher nicht vorhanden, der Fiscus. Die gleiche Reihenfolge ordnete auch Theoderich d. Gr. in seinem Edict c. 24 an, und dass auch König Eurich den römischen Rechtssatz in seinem ganzen Umfange, wie er sich aus c. 334 in Verbindung mit der nur in der Lex Baiuw. überlieferten Stelle ergibt, aufnahm und nicht nur den in c. 334 enthaltenen Theil, welcher das Ehegattenerbrecht betrifft, dürfte ausser Zweifel sein. Die Stelle der Lex Baiuw. kann ihrem Inhalt nach nur dem römischen Recht entstammen; sie kann aber nicht einer römischen Quelle unmittelbar entlehnt sein, sondern nur dem Codex Euricianus. Das ergibt sich aus der der römischen Quelle fremden Erbgrenze¹, welche die Lex Baiuw.

1) Ob die Westgothen die Erbgrenze im Anschluss an das prätorische Edict festgesetzt haben, wie Dahn, Studien S. 134 meint, ist zweifelhaft; s. Ficker, Erbenfolge I, S. 432.

hier nicht nur materiell ebenso wie Eurich c. 334 auf den siebenten Grad festsetzt, sondern auch in genau derselben Formulierung¹.

Was die Verfasser des ältesten westgothischen Gesetzbuches veranlasste, die Bestimmung über das Erbrecht des Fiscus von der über das Erbrecht der Ehegatten äusserlich zu trennen, wissen wir nicht, und ebenso wenig, was die Redactoren Leovigilds oder Reccessvinds veranlasste, die erstere Bestimmung ganz fortzulassen. Den Anspruch der öffentlichen Gewalt auf erbloses Gut haben die Germanen wohl von Alters her gekannt und nicht erst von den Römern angenommen. Dass die westgothischen Könige etwa später darauf verzichtet haben sollten, ist nicht anzunehmen. Vielleicht hielt man gerade, weil dieser Anspruch allgemein und im weitesten Umfange anerkannt war, für überflüssig, ihn für jeden einzelnen Fall besonders zu verzeichnen. Wamba macht ihn in einem besonderen Falle geltend², und ein mittelbares Zeugnis dafür findet sich auch in der Antiqua XI, 2, 1, wo die Busse für Beraubung eines Grabes festgesetzt wird. Ein Pfund Gold soll den Erben des Begrabenen gezahlt werden; fehlen Erben, so tritt der Fiscus an ihre Stelle: *'si heredes non fuerint, fisco nostro cogatur inferre'*.

IV, 2, 12. — Wie die vorhergehende Antiqua, so entstammt auch diese dem Codex Euricianus, dessen c. 335 sachlich unzweifelhaft die gleiche Bestimmung enthielt, während freilich auch in diesem Falle der Wortlaut der Antiqua etwas von der ältesten Fassung abweicht. Das Gesetz bestimmt, dass Geistliche, Mönche und Nonnen (*clerici vel monaci sive sanctimoniales*), welche keine Verwandten bis zum 7. Grade hinterlassen und ohne letztwillige Verfügung sterben, von ihrer Kirche (*ecclesia cui servierunt*) beerbt werden sollen. Sehen wir von der Erbgrænze ab, welche auch hier wieder westgothische Zuthat ist, so ist auch diese Bestimmung dem römischen Rechte entlehnt. Die Quelle ist Cod. Theod. V, 3, 1: *'Si quis . . . clericus aut monachus aut mulier, quae solitariae vitae dedita est, nullo condito testamento decesserit, nec ei parentes . . . vel liberi vel si qui agnationis cognitionisve iure*

1) Die Formulierung ist in der Antiqua geändert. Die Reste des c. 334 stimmen mit der Lex Baiuw. überein. 2) IV, 5, 7: *'ad heredes possidenda pertineant, aut si heredes ei defuerint, in principis iure deveniant'*.

iunguntur vel uxor exstiterit, bona, quae ad eum pertinerint sacrosanctae ecclesiae vel monasterio, cui fuerat destinatus, omnifariam socientur'. Die Interpretatio der Stelle bezeichnet mehr in Uebereinstimmung mit der Auffassung der westgothischen Quelle die Kirchen als: 'ecclesias vel monasteria, quibus obsecuti fuerint'¹.

Auf die Rubrik des Gesetzes in der Reccessvindiana: 'De hereditate clericorum et monachorum' scheint die Titellrubrik des Cod. Theod. V, 3 eingewirkt zu haben, welche lautet: 'De bonis clericorum et monachorum'.

IV, 2, 13. — Hier haben wir es mit einem Gesetze zu thun, welches insofern ein besonderes Interesse bietet, als es sich durch alle Stadien der westgothischen Gesetzgebung von Eurich bis Ervig in seinen nach Form und Inhalt starken Wandlungen verfolgen lässt. Es liegt in 4 verschiedenen officiellen Redactionen vor: 1) in der ursprünglichen des Codex Euricianus c. 321; 2) in der Gestalt, welche es durch Leovigilds Revision erhielt und welche uns sicher im Wesentlichen unverändert in der Reccessvindiana als Antiqua überliefert ist; 3) in einer zum Ersatz dieses Gesetzes bestimmten stark abändernden Novelle, die vielleicht Wamba zuzuschreiben ist; 4) in der Bearbeitung, welche Ervig mit Benutzung dieser Novelle vornehmen und seinem revidierten Gesetzbuch einfügen liess. Eine fünfte Form, in welcher durch Ervig ausgeschiedene Bestandtheile mit seiner Redaction wieder verbunden sind, findet sich in einigen späteren Hss. Diese Form ist aber nicht das Ergebnis einer officiellen Redaction, sondern lediglich der compilerischen Thätigkeit der Abschreiber.

Die älteste Form Eur. c. 321 ist freilich in den Pariser Fragmenten nicht ganz vollständig überliefert, aber doch so, dass einerseits sich die einzige Lücke mit voller Sicherheit aus der Antiqua ergänzen lässt, und sich andererseits deutlich die Unterschiede von dem späteren Texte ergeben.

Wegen der Zweifel, welche bezüglich der Erklärung des Textes laut geworden sind, setze ich den Wortlaut her:

Si marito superstite uxor forsitam moriatur, filii, qui sunt de eodem coniugio procreati, in patris potestate con-

1) Derselben römischen Quelle, aus welcher Eurich schöpfte, entnahm wohl auch Theoderich die entsprechenden Bestimmungen seines Edicts c. 26.

sistant, et res eorum, si novercam non superduxerit, ea conditione possideat, ut nihil exinde aut vendere aut evertere aut quocumque pacto alienare presumat; sed omnia filiis suis integra et intemerata conservet. Fructos tamen omnes pro suo iure percipiat et una cum filiis communibus consumat expensis. Cum autem filius duxerit uxorem aut filia maritum acceperit, statim a patre de rebus maternis suam recipiat portionem, ita ut usufructuaria patri tertia derelinquatur. Pater autem tam filio quam filiae, cum XX annos aetatis impleverit, mediam ex eadem, quam unumquemque contingit [de rebus maternis restituat portionem, etiam si nullis fuerint nuptiis copulati. Medieta-tem vero dum advixerit pater sibi vindicet, filiis post obitum relinquendam. Qui autem novercam superduxerit, omnes facultates maternas filiis mox reformat;] ne, dum filii cum rebus ad domum transeunt alienam, novercae suae vexentur iniuriis. Eadem quoque de nepotibus forma servetur.

Nach diesem Texte soll der Mann nach dem Tode der Frau die mit ihr erzeugten Kinder in seiner Gewalt behalten, vorausgesetzt, dass sie noch nicht verheirathet oder grossjährig sind. Das Gut der Mutter erben die Kinder, doch steht dem Manne ein Niessbrauchsrecht daran zu, welches völlig erst erlischt mit seinem Tode oder seiner Wiederverheirathung.

Bis zu ihrer Verheirathung oder bis zur Vollendung des 20. Lebensjahres behält er die Verwaltung des Muttergutes, dessen Substanz er nicht angreifen, aber dessen Früchte er zur Bestreitung des gemeinsamen Haushalts mit den Kindern verwenden darf.

Bei der Verheirathung eines Kindes hat er diesem zwei Drittel von dessen Erbportion auszuliefern, nicht verheiratheten Kindern aber nach Vollendung des 20. Jahres die Hälfte ihrer Portion. An der anderen Hälfte der Erbportion unverheiratheter Kinder und an einem Drittel der Erbportion der verheiratheten Kinder behält der Mann den Niessbrauch.

Die Auslieferung der Hälfte an die grossjährigen Kinder und der Niessbrauch des Vaters an der anderen Hälfte ist dem römischen Rechte entlehnt und zwar Nov. Valentin. III. t. 35 (L. Rom. Vis. Val. 12). Dort heisst es § 10: 'Muliere in matrimonio intestata deficiente superstibus filiis derelictis pater ususfructus totius patrimonii habeat potestatem usque ad vicesimum filiorum aetatis annum; post medietatem restituat filio filiaeve, sibi in

diem vitae suae medietate detenta'¹. Dass auch bei der Verheirathung der Kinder eine Abschiebung stattfand, ist westgothische Zuthat. Als Grund der Beendigung der väterlichen Gewalt galt offenbar bei den Westgothen wie bei anderen Germanenstämmen die Verheirathung oder vielmehr das damit in der Regel verbundene Ausscheiden aus dem väterlichen Hause nicht nur der Töchter, sondern auch der Söhne².

Als Bedingung aber für alle diese Rechte des Vaters an den Kindern und deren Muttergut gilt, dass er nicht wieder heirathet: '*Si novercam non superduxerit*'. Verheirathet er sich wieder, so hat er sofort den Kindern das ganze Muttergut herauszugeben: '*Qui autem novercam superduxerit, omnes facultates maternas mox reformat*'. Sofort, denn das heisst '*mox*' regelmässig in den westgothischen Gesetzen, offenbar ohne Rücksicht darauf, ob die Kinder bereits grossjährig oder nicht, verheirathet oder unverheirathet sind, hat der Vater ihnen ihr mütterliches Erbe auszuliefern. Sind aber die Kinder noch unmündig, so bedürfen sie eines Vormundes, dem der Vater das Muttergut für sie überliefert und der es bis zu ihrer Grossjährigkeit verwaltet. Einen solchen Vormund nennt das Gesetz nicht ausdrücklich, aber es deutet ihn an und setzt ihn voraus, wenn es fortfährt: '*ne, dum filii cum rebus suis ad domum transeant alienam, novercae suae vexentur iniuriis*'. Die Kinder erhalten ihr Vermögen ausgeliefert und gehen damit in ein anderes Haus über, so dass sie nicht von der

1) Aus derselben Quelle stammt auch L. Rom. Burg. 26: '*Pater debet de maternis bonis medietatem filiis dare cum annorum XX fuerint*'.
 2) Dahn, Studien S. 128 meint, von Aufhebung der väterlichen '*potestas*' oder '*tutela*' sei dabei nicht die Rede. Die Rede ist davon freilich nicht; aber sie ist sicher vorausgesetzt. Die Verheirathung des Sohnes konnte die Veranlassung zu seinem Ausscheiden aus dem Hause des Vaters geben und gab sie wohl in der Regel. Dieses Ausscheiden und die damit verbundene vermögensrechtliche Aussonderung zog die Aufhebung der väterlichen Gewalt nach sich. Deshalb wird den Kindern das Recht gegeben, bei ihrer Verheirathung die zwei Drittel des Muttergutes zu fordern. Der verheirathete Sohn konnte aber auch nach IV, 2, 18 im Hause des Vaters bleiben (*cum patre in commune vivens*). Dann scheint in der Regel keine Aussonderung vom väterlichen Vermögen stattgefunden zu haben, und in diesem Falle wird der Sohn dem Vater auch häufiger noch nach seiner Verheirathung die Nutzung seines ganzen mütterlichen Erbes überlassen haben; vgl. IV, 2, 18: '*Si vero filius patris servans obedientiam res, quae ei de materna successione competebant, patrem possidere permiserit*'. Ueber die Beendigung der väterlichen Gewalt bei den Germanen s. O. Stobbe, Beiträge zur Gesch. des D. Rechtes S. 4 ff.; desselben Handbuch des D. Privatrechts IV, S. 386 ff.; R. v. Salis, Zeitschr. der Sav.-Stift. VII, Germ. Abth. S. 162 ff. 190 ff. 196 ff.

Stiefmutter schlecht behandelt werden können¹. Das andere Haus aber, in welches die Kinder mit ihrem Gut übergehen, kann nur das des Vormundes sein.

So nur darf die ursprüngliche Fassung unseres Gesetzes verstanden werden, und so hat sie auch H. Brunner in der Abhandlung über den Ursprung des *droit de retour* in seinen Forschungen zur deutschen und französischen Rechtsgeschichte S. 688 aufgefasst. Später aber hat Brunner in der Abhandlung über die fränkisch-romanische *Dos* (SB. der Berliner Akad. 1894 S. 564 N. 3) sich abweichend geäußert: Es scheine richtiger, das 'mox' auf das vorausgehende 'cum XX annos impleverit' zu beziehen als Gegensatz zu den Worten 'medietatem . . . filiis post obitum relinquendam'. Dafür spreche u. a., dass die Herausgabe des mütterlichen Vermögens an einen Unmündigen nicht wohl denkbar, und von der Bestellung eines Sondervormundes nicht die Rede sei. Der Satz: 'ne, dum filii — iniuriis' sei daraus zu erklären, dass die Stiefmutter den Kindern, wenn sie nach dem Tode des Vaters das väterliche Haus verlassen, hinsichtlich der Auskehrung ihres Vermögens Schwierigkeiten machen würde.

Gegen diese Auffassung spricht meines Erachtens der deutliche Wortlaut des sehr klar gefassten und logisch geordneten Gesetzes. Erst wird angeordnet, was geschehen soll, wenn der Mann nicht wieder heirathet (*Si novercam non superduxerit*), dann, was geschehen soll, wenn er wieder heirathet (*Qui autem novercam superduxerit*). Es scheint mir undenkbar, dass die für diesen Fall angeordnete Auslieferung des ganzen Vermögens sich nur auf die über 20 Jahre alten Kinder beziehen sollte, so dass weder für die minderjährigen verheiratheten noch für die unmündigen bis dahin in der väterlichen Gewalt im Hause des Vaters lebenden Kinder irgend etwas angeordnet wäre. Die über 20 Jahre alten Kinder hätten eines Schutzes gegen die Stiefmutter gerade am wenigsten bedurft, auch abgesehen davon, dass 'iniuriis vexare' kaum auf Schwierigkeiten bei der Aussonderung des Vermögens bezogen werden kann.

1) Der mit 'ne' eingeleitete Satz bringt die Absicht des Gesetzgebers zum Ausdruck. Der Zwischensatz 'dum' etc. giebt die Begründung weshalb die Stiefmutter in Folge der Anordnung des Gesetzes die Stiefkinder nicht quälen kann. 'Dum — alienam' kann man etwa übersetzen: 'indem die Kinder mit ihrem Gut in ein anderes Haus übergehen'. Die Bedeutung von 'dum' spielt hier stark aus der temporalen in die causale hinüber, wie unser 'indem'. Völlig causal wird es gebraucht in III, 4, 13: 'dum frequenter hoc vitium occulte perpetrari sit solitum'.

Völlig gesichert und bestätigt aber wird die hier vertretene Auslegung durch die Gesetzgebung nach Reccessvind, auf welche gleich näher einzugehen ist. Zunächst aber ist zu bemerken, was wir über das Schicksal des Gesetzes bis auf Reccessvind wissen.

Für die Frage, welche Gestalt das Gesetz durch Leovigild erhalten hatte, sind wir, wie stets in dieser Beziehung, auf die Reccessvindiana angewiesen. In dieser ist das Gesetz als *Antiqua* bezeichnet und mit einer Ueberschrift versehen, die jedenfalls erst für die Reccessvindiana verfasst ist: 'Ut post mortem matris filii in patris potestate consistant; et quid de rebus filiorum agere conveniat patrem'. Ausserdem ist dem Texte noch der Satz vorangestellt: 'Matre mortua filii in patris potestate consistant'; am Ende aber ist ein grösserer Satz hinzugefügt, der ausdrücklich bestimmt, dass der Vater mit seinem Vermögen den Kindern wegen Verkürzung ihres mütterlichen Erbes oder wegen Verzug der Auslieferung haften soll.

Der Zusatz am Eingange trägt durchaus den Charakter einer Ueberschrift, welche aus dem Codex revisus Leovigilds übernommen sein muss. Die Redactoren Reccessvinds hielten den Satz wohl für einen Bestandtheil des Textes selbst. Der hinzugefügte Schlusssatz aber ist ebenfalls mit grosser Wahrscheinlichkeit dem Leovigild zuzuweisen, da er eine ziemlich erhebliche Erweiterung des Textes darstellt. Wäre diese erst von Chindasvind oder Reccessvind vorgenommen, so würde das Stück wahrscheinlich nicht als *Antiqua*, sondern entweder als Gesetz eines dieser Könige oder wenigstens als *Antiqua noviter emendata* bezeichnet sein. Ob die wenigen und kleinen redactionellen Aenderungen im Texte selbst, die sich keineswegs als Verbesserungen darstellen, Reccessvind oder Leovigild zuzuschreiben sind, ist nicht zu entscheiden, aber auch ohne Bedeutung.

Nahm Reccessvind das Gesetz noch im Wesentlichen unverändert in sein Gesetzbuch auf, so scheinen sich doch nicht lange darnach Bedenken gegen die Bestimmung erhoben zu haben, dass der Vater die noch unmündigen Kinder aus der Vorehe mit seiner Wiederverheirathung aus seiner Munt, ihr Gut aus seiner Gewere verlieren sollte. Wir haben eine in wenigen Hss. überlieferte, in keine der officiellen Redactionen aufgenommene Novelle, welche die deutlich ausgesprochene Absicht verfolgt, dieses als unnatürlich und unbillig getadelte Recht zu beseitigen.

Das mit 'In lege anteriore' beginnende Gesetz trägt in keiner Hs. den Namen eines Gesetzgebers und ist in zwei Formen überliefert, in einer kürzeren, welche der Codex Legionensis enthält, und einer längeren, welche sich in drei späten Papierhss. der Madrider Bibliothek D 50. S 170 und Ff 103 findet. Diese längere Form ist aber die ursprüngliche, die des Codex Legionensis ist gekürzt. Es ist hier lediglich der Schluss fortgelassen, weil dieser mit dem Schluss des in der Hs. unmittelbar vorhergehenden Gesetzes IV, 2, 13 in der Gestalt, welche es durch Ervig erhalten hat, fast wörtlich übereinstimmte. Ervig liess eben den wesentlichen Inhalt der Novelle und so auch deren Schluss in das Gesetz selbst aufnehmen. Der Schreiber des Legionensis bemerkte die Uebereinstimmung und setzte statt des ausführlichen Schlusses nur die Worte 'tutor requirendus est, quomodo lege superiore dicitur'. Die Ursprünglichkeit der längeren Form, an welcher schon aus inneren Gründen nicht gezweifelt werden kann, wird noch bestätigt durch die alte castilianische Uebersetzung im Fuero juzgo, welcher diese längere Form zu Grunde liegt¹.

Das Gesetz beginnt mit einer im Anfang nicht ganz fehlerfreien Wiedergabe des Inhalts von IV, 2, 13 nach der Reccessvindiana. Dabei werden die Bestimmungen für den Fall, dass der Wittwer wieder heirathet, in einer Weise wiedergegeben, die keinerlei Zweifel lässt, dass unsere Auffassung derselben auch die damals geltende war: 'Si certe pater novercam superduxerit, ita decretum est in eadem lege, ut filii accepta a patre omni materna hereditate ad alienam transeant potestatem tuendi cum omni facultate, sprete patris cura vel tutione'. Wir sehen, wie hier der Gesetzgeber das 'transire ad domum alienam' der Vorlage wiedergiebt durch 'transire ad alienam potestatem tuendi'. Diese tritt an Stelle der bisherigen väterlichen 'cura vel tuitio'. Diese Bestimmung sei unwürdig und abscheulich (indigne et horrende factum). Zur Begründung dieses Urtheils werden darauf über ein halbes Dutzend zum Theil recht umfangreiche Bibelstellen angeführt, und dann folgt die feierliche Verkündigung der das frühere Gesetz abändernden Bestimmungen: 'huius novelle sanctionis custodiatur forma et disciplina, ut post mortem uxoris

1) Fuero juzgo IV, 2, 14 ed. Madr. p. 69 f. — Vom lateinischen Text ist bisher nur die verkürzte Form des Legionensis gedruckt in der Madrider Ausgabe S. 52 n. 15 und darnach bei Walter, Corpus iuris Germ. I, 665.

quisquis ille (= illi) superduxerit novercam, filii, qui de eodem coniugio nati esse noscuntur, in patris potestate et gubernatione permaneant cum omnibus rebus maternis; quia valde indignum est, ut filii, patris gubernatione vel potestate relicta, in alterius tuitionem deveniant; sed instituimus, ut pater, dum novercam duxerit, filios suos una cum peculio materno iuxta superiorem legis modum tuitionis ordine regat'. Mit diesen letzten Worten wird auf die Bestimmungen hingewiesen, welche das alte Gesetz für den Fall anordnete, dass eine Wiederverheirathung des Vaters nicht erfolgte; sie sollen nunmehr auch für den anderen Fall gelten. Zur weiteren Sicherung der Kinder wird die Anfertigung eines Inventars angeordnet, ausserdem soll der Vater sich denjenigen Verwandten gegenüber, welchen die Vormundschaft über die Kinder zustehen würde, wenn er nicht lebte, durch eine schriftliche Urkunde verpflichten, die Vormundschaft gewissenhaft zu führen, die Kinder zu beschützen und ihr Vermögen unversehrt zu erhalten.

Gezwungen soll aber der Vater zur Uebernahme der Vormundschaft nicht sein, er soll sie nur übernehmen, wenn er will: 'si tamen voluerit'. Will er es nicht, so soll vom Richter der nächste Verwandte des Vaters als Vormund bestellt werden: 'Quod si pater ipse, qui novercam duxerit, tuitionem filiorum suscipere noluerit, tunc a iudice propinquior ex patris genere eligendus est, qui tuitionem ipsorum accipiat pupillorum'. Auf diesen Satz, in welchem bereits die bisherigen Drucke nach dem Codex Legionensis abbrechen, folgt dann der Schluss des alten Gesetzes im Wesentlichen übereinstimmend mit dem Texte der Reccessvindiana: 'Cum vero filius uxorem' u. s. w. Es fehlt aber durchaus sachgemäss der durch das Vorhergehende aufgehobene Satz: 'Qui autem novercam superduxerit — vexentur iniuriis'. Abgesehen von leichten, den Sinn nicht berührenden stilistischen Aenderungen bietet sonst der Schluss der Novelle dem Reccessvindschen Texte gegenüber nur noch die Abweichung, dass der Ersatz aus dem Vermögen des Vaters auf Betreiben des Richters (per iudicis instantiam) erfolgen soll.

Auf Grund dieser Novelle ist dann IV, 2, 13 für die Ervigiana umgearbeitet worden. Die dort ausgesprochenen Rechtssätze sind vollkommen durchgeführt, zum grossen Theil unter Benutzung des Wortlautes der Novelle, aber mit Ausscheidung aller überflüssigen Wiederholungen und der schwülstigen Begründung. Dabei ist möglichst der

alte Text geschont, soweit er sich mit dem neuen Rechtsinhalt vertrug. Ervigs Redactoren haben ihre Fähigkeiten bei diesem Gesetze besser bewährt als bei manchen andern.

Den Anfang, in welchem angeordnet wird, dass der Wittwer, welcher nicht wiederheirathet, die Kinder im Hause und deren Gut in seiner Verwaltung behalten soll, haben sie ganz unverändert gelassen, dann aber zwischen 'consumat expensis' und 'Cum vero filius' ein grosses Stück eingeschoben, in welchem die Neuerung der Novelle zum Ausdruck kommt. Mit den Worten 'Quod si pater novercam superduxerit, quia valde indignum est' eingeleitet und mit 'tutionem pupillorum accipiat' schliessend, folgen die wesentlichen Bestimmungen der Novelle grösstentheils wörtlich. Nur eine grössere auch sachlich erhebliche Abweichung findet sich, indem nach der Ervigiana, wenn der Vater die Vormundschaft nach seiner Wiederverheirathung ablehnt, als Vormund nicht der 'propinquior ex patre', sondern 'ex matre' eingesetzt werden soll. Von 'Cum vero filius' an folgt die Ervigiana dann wieder dem Texte der Reccessvindiana, nicht der Uebersetzung der Novelle; doch ist, wie das die Sache erfordert, in Uebereinstimmung mit jener der aufgehobene Satz 'Qui autem novercam — vexentur iniuriis' fortgelassen. Es zeugt mehr für den auf möglichste 'Vollständigkeit' gerichteten Sammeleifer als für den Verstand der Compileren der sogenannten Vulgatahss., dass eine ganze Reihe dieser Hss., darunter die besten, diesen Satz aus den älteren Texten wieder in den widerstreitenden Text der Ervigiana einfügen. In dieser ganz widersinnigen Gestalt hat das Gesetz IV, 2, 13 dann auch bis vor kurzem in allen Drucken der Lex Visig. den Benutzern unlösbare Räthsel aufgegeben. Der echte Text der Ervigiana aber ist so klar und logisch, dass man kaum die Fugen in der Mosaikarbeit der Redactoren bemerkt. Erst wird das Verhältnis des Vaters gegenüber den unmündigen Kindern, wenn er nicht wieder heirathet, dann dasselbe für den entgegengesetzten Fall, unter Berücksichtigung der doppelten Möglichkeit, dass er die Vormundschaft selbst übernimmt oder ablehnt, geregelt, und endlich wird sein nach dem neuen Recht in allen diesen Fällen gleich bleibendes Verhältnis zu den verheiratheten und grossjährigen Kindern geordnet.

Durch diese Geschlossenheit des Ervigischen Textes und dadurch, dass er sich enger an den alten Text anlehnt, könnte man zu der Meinung verleitet werden, dass er ursprünglicher sei als die Novelle, diese erst nachträg-

lich durch Ueberarbeitung aus jenem entstanden sei. Ja man könnte durch die schwülstige Sprache und die theologische Begründung versucht werden, die Novelle überhaupt für eine Stilübung, eine Schularbeit zu halten. Die letztere Annahme aber erweist sich sofort als unhaltbar. Welche Kritik und Kenntniss der Textgeschichte der Lex Visigothorum hätte dazu gehört, um eine solche Arbeit unternehmen zu können, ein solches Zwischenglied zwischen Reccessvindiana und Ervigiana zu reconstruieren, ja überhaupt auf diesen Gedanken zu kommen! Als echt, wenn auch möglicher Weise nur als Gesetzentwurf, ist die Novelle nothwendig zu betrachten. Welchen Zweck sollte es aber gehabt haben, aus dem guten Text der Ervigiana einen solchen schlechteren herzustellen? Ausserdem setzt die Novelle ja deutlich den Text der Antiqua in Reccessvinds Gesetzbuche, nicht aber den der Ervigiana als zur Zeit geltend voraus. Die Novelle kann also nur älter sein als der Ervigische Text.

Da sie andererseits die Geltung des noch von Reccessvind in sein Gesetzbuch aufgenommenen Textes voraussetzt, muss sie nach der Publikation der Reccessvindiana und vor der der Ervigiana verfasst sein. Sie könnte also unter Reccessvind nach dem Erlass seines Gesetzbuches oder unter Wamba oder endlich unter Ervig vor Veröffentlichung seines Gesetzbuches entstanden sein.

Dass Reccessvind nach seiner grossen Gesetzgebung diese Novelle erlassen haben sollte, ist recht unwahrscheinlich. Eine Bestimmung, welche der Gesetzgeber der Novelle so entschieden und in so starken Ausdrücken verurtheilt, hätte er wohl kaum zuvor selbst in sein lange vorbereitetes Gesetzbuch unbeanstandet aufgenommen.

Dass Ervig unmittelbar nach seinem Regierungsantritt innerhalb des ersten Regierungsjahres noch vor dem Inkrafttreten seines revidierten Gesetzbuches dieses einzelne Gesetz erlassen habe, ist ebenfalls kaum denkbar, zumal die spätere Fassung, welche in das revidierte Gesetzbuch aufgenommen ist, formell und zum Theil auch sachlich bewusst abweicht. Möglich aber wäre, dass die Novelle gar nicht Gesetz geworden, sondern Entwurf geblieben wäre. Ervig forderte, als noch kein volles Vierteljahr seit seiner Thronbesteigung im October 680 verfloßen war, am 9. Januar 681 das damals eröffnete XII. Concil von Toledo in seinem dem Concil überreichten Tomus auf, ihn bei der beabsichtigten Revision des Gesetzbuches zu unterstützen: 'obsecro, ut quidquid in nostrae gloriae legibus absurdum,

quidquid iustitiae videtur contrarium unanimitalis vestrae iudicio corrigatur'. Vielleicht hatte er das Gesetzbuch schon einer Revision unterziehen lassen und legte nun dieses, welches er als seine Gesetze bezeichnen mochte, dem Concil zur Begutachtung vor. Vielleicht war IV, 2, 13 in diesem Revisionsentwurf noch unverändert wie in der Reccessvindiana geblieben; das Concil mochte finden, dass hier etwas vorliege, was 'absurdum' und 'iustitiae contrarium' sei, und einen Entwurf zu einem abändernden Gesetze vorlegen, eben unsere Novelle, die dann von Ervigs Redactoren zwar nicht in die endgültige Revision aufgenommen, wohl aber zur Umarbeitung des alten Gesetzes verwendet wurde. Bei Annahme dieser Vermuthung würde sich einerseits die übermässig breite biblische Motivierung gut erklären, andererseits auch das Fehlen des Königsnamens in unserer Ueberlieferung. Gegen diese Vermuthung spricht aber, dass die Annahme, dass uns ein solcher nicht publicierter Entwurf eines Concils ausserhalb der Concilsacten überhaupt überliefert sein sollte, nicht eben wahrscheinlich ist.

Die grösste Wahrscheinlichkeit möchte ich daher noch immer der Annahme beilegen, dass Wamba diese Novelle erlassen hat. Da uns sonst Gesetze Wambas unter dessen Namen nur durch die Ervigiana überliefert sind, diese aber dieses Gesetz durch eine Neubearbeitung ersetzte, so liegt in der vereinzelt und namenlosen Ueberlieferung kein Grund gegen die Vermuthung, dass hier ein solches wirklich publiciertes, aber nur zufällig und ausserhalb der officiellen Gesetzesredaction erhaltenes Gesetz Wambas vorliegt.

IV, 2, 14. — Dieses Gesetz, wie das vorhergehende eine Antiqua, ist bis auf eine wichtige Ausnahme unverändert dem Codex Euricianus entlehnt, wo es auf die älteste Fassung des vorigen Gesetzes als c. 322 folgt. Es enthält Anordnungen über das Recht der Mutter an dem väterlichen Erbe der Kinder nach dem Tode des Mannes und entspricht somit zum Theil dem vorhergehenden Gesetze, nur dass die Frage der Vormundschaft über die Kinder hier ausgeschieden ist. Aus der Antiqua IV, 3, 3 ersehen wir, dass die Mutter nach dem Tode ihres Mannes die Vormundschaft der aus dieser Ehe entstammenden Kinder übernehmen konnte, wenn und so lange sie nicht wieder heirathete. Wenn wir den Anfang jenes Gesetzes in den Eingang von IV, 2, 14 einfügten, würde dieses dem vorher-

gehenden völlig analoge Bestimmungen für den Fall, dass die Frau den Mann überlebt, enthalten. Auch der Frau wird an dem Erbe des Mannes den Kindern gegenüber ein Niessbrauch bis zu ihrem Tode oder ihrer Wiederverheirathung eingeräumt, freilich an einer erheblich kleineren Quote, als dem Manne an dem mütterlichen Erbe der Kinder zusteht. Wurde jenem der Niessbrauch an $\frac{1}{3}$ — $\frac{1}{2}$ des ganzen Muttergutes gewährt, so giebt unser Gesetz der Mutter nur den Niessbrauch an einem Kindestheil.

Zur Sicherung der Substanz dieses der Mutter zu Niessbrauch überlassenen Kindestheils können die Kinder, falls sie jene Substanz durch die Mutter gefährdet meinen, die Hülfe der Obrigkeit in Anspruch nehmen. Als die hierfür zuständigen Beamten nennt Eurich zuerst den 'millenarius', dann den 'comes civitatis' und den 'iudex' (ad millenarium vel ad comitem civitatis aut iudicem referre non differant); die Antiqua der Reccessvindiana nennt dagegen den 'millenarius' nicht mehr, sondern nur die beiden zuletzt genannten Beamten ('ad comitem civitatis aut ad iudicem' u. s. w.). Brunner, D. RG. II, 163 n. 13, meint, die Aufzählung der Beamten im Codex Euricianus schreite vom niederen zum höheren Richter vor. In Bezug auf die beiden letzteren ist das gewiss nicht der Fall. Wo die Lex Visig. beide neben einander nennt, stellt sie den 'iudex' stets hinter den 'comes civitatis', was gewiss auf die höhere Stellung des letzteren schliessen lässt. Der 'iudex' hat, wenn seine Gewalt nicht ausreicht, Hülfe beim 'comes civitatis' zu suchen; er hat jenem aufgefundenes gestohlenes oder geraubtes Gut zu zeigen, ehe er es in Verwahrung nimmt; er hat sich vor dem 'comes civitatis' zu verantworten, wenn er verklagt wird, und untersteht seiner Strafgewalt¹. Der 'iudex' ist also dem 'comes civitatis' untergeordnet. Der 'millenarius' aber, den die Lex Visig. meist als 'thiufadus' bezeichnet, dürfte dem 'comes civitatis' etwa gleichstehen. Er ist militärischer Befehlshaber, Anführer einer Tausendschaft, hat über diese im Felde unzweifelhaft noch in späterer Zeit das Richteramt geübt und wird deshalb auch unter den Richtern genannt; s. II, 1, 16, 24. 27 (Recc. 14. 22. 25). Nach Eurichs c. 322 scheint dem 'millenarius' auch über Civilpersonen eine mit der des 'comes' concurrierende Gewalt zugestanden zu haben, wohl

1) Die Belege finden sich im Index rerum et verborum meiner Handausgabe S. 358, 2. Spalte. Vgl. auch N. A. XXIV, 79 ff.

ein Rest seiner älteren Stellung als Führer der Tausendschaft im Kriege und Richter der Tausendschaft im Kriege und im Frieden, ein Rest, der in der Antiqua beseitigt ist, offenbar weil zu Zeiten Leovigilds oder, wenn die Aenderung nicht schon von diesem vorgenommen ist, Reccessvinds der 'millenarius' zum reinen Militärbeamten geworden war.

Die ursprüngliche Fassung unseres Gesetzes füllte im Pariser Palimpsest 26 Zeilen. Von diesen sind die ersten 14 vollständig erhalten und entziffert, die folgenden 6 völlig verloren, während von jeder der 6 letzten Zeilen die ersten 6—8 Buchstaben überliefert sind. Anfang und Ende sind auch in Eurichs Fassung in die Lex Baiuw. 15, 7 und 8 aufgenommen. Da aber Lex Baiuw. 15, 8 bis auf das eine Wörtchen 'ex' genau mit dem Text der Antiqua gleichlautet, und die erhaltenen Reste der letzten 6 Zeilen genau diesem Texte entsprechen, bietet die Lex Baiuw. keine Ergänzung oder Berichtigung des ältesten Textes. Da, wo wir allein eines weiteren Hilfsmittels für die Herstellung des Textes bedürften, in dem Stück, welches die im Palimpsest verlorenen 6 Zeilen füllte, versagt die Lex Baiuw., weil dort dieses Stück nicht aufgenommen ist. Es kann nämlich nach den Raumverhältnissen unmöglich der ganze in der Antiqua der Reccessvindiana überlieferte Text in dieser Lücke gestanden haben. Die beiden Sätze, von denen der Palimpsest den Anfang oder den Schluss überliefert, dürften vollständig so wie in der Antiqua gelautet haben. Zwischen diesen beiden Sätzen aber enthält die Antiqua noch 2 Sätze von etwa gleicher Länge, von denen aber auf dem zur Ergänzung des ältesten Textes verfügbaren Raum von etwa 3 Zeilen des Palimpsestes nur einer Platz hat. Unbedingt nothwendig ist keiner der beiden Sätze, am überflüssigsten aber ist unstreitig der Satz 'Sed et — placuerit'. Er besagt, nachdem schon bestimmt ist, dass die Wittve nicht über die Substanz ihrer Niessbrauchportion, wohl aber über den Niessbrauch selbst frei verfügen könne, dass sie auch mit dem durch diesen Niessbrauch, also durch die Früchte erworbenen Gut machen könne, was sie wolle. Es ist also die Lücke höchst wahrscheinlich durch den andern Satz: 'Verum si — sariatur' zu ergänzen, welcher anordnet, dass dasjenige, was die Mutter von der Substanz ihrer Portion verbracht oder veräussert hat, den Kindern aus ihrem Nachlass zu ersetzen ist.

Auf die Fassung unseres Gesetzes scheint die ein verwandtes Thema behandelnde Novelle 1 des Severus nicht ohne Einfluss gewesen zu sein.

IV, 2, 15. — Diese Antiqua scheint nach den in den Pariser Fragmenten enthaltenen freilich geringen Resten des entsprechenden c. 323 des Codex Euricianus aus diesem ohne grössere Aenderungen übernommen zu sein. Sie ordnet an, dass der Mann das, was er mit den Sklaven seiner Frau 'in expeditione' erwirbt, für sich behalten darf. Im Anfang von c. 323 scheint, den Raumverhältnissen nach zu urtheilen, gestanden zu haben: 'Maritus si cum servis uxoris in expeditione aliquid lucri fuerit consecutus, nihil exinde uxor a viro suo praesumat repetere' u. s. w. Damit stimmt, dass im Folgenden sowohl im alten, soweit erkennbar, wie im jüngeren Text nur vom Erwerb 'in expeditione' die Rede ist. Es ist daher wohl als ein Zusatz Leovigilds oder Reccessvinds anzusehen, wenn die Antiqua im Eingange vor 'in expeditione' noch die Worte enthält: 'aliquid adquisierit vel'. Dadurch wird der Sinn verändert, so dass jeder Erwerb durch die Knechte der Frau anscheinend dem Manne zugewiesen wird. Das passt weder zu der gegen Ende dieses Gesetzes gegebenen Motivierung noch zu dem, was wir aus IV, 2, 16 über das während der Ehe erworbene Gut erfahren. Jener Zusatz der Antiqua ist deshalb wohl mehr als eine unüberlegte Floskel, denn als wohl durchdachter Zusatz eines Gesetzgebers, der das Recht bewusst änderte, anzusehen. Unter der 'expeditio' haben wir den Heereszug, die 'expeditio publica', wie es an einer entsprechenden Stelle in IV, 2, 16 und auch sonst, II, 5, 11. VIII, 1, 7, 8 heisst, zu verstehen. In gleichem Sinne, wie an den beiden letzteren Stellen 'exp. p.', steht dann wieder VIII, 1, 9 das einfache 'expeditio'. Das 'lucrum' dürfte sich demnach auf Kriegsbeute beziehen.

Eine Berufung auf die Bibel ist deshalb von Interesse, weil sie sich schon im Texte des Codex Euricianus findet.

IV, 2, 16. — Als Urheber dieses von der ehelichen Errungenschaft handelnden Gesetzes ist Reccessvind genannt; aber es scheint ein älteres Gesetz über denselben Gegenstand schon im Codex Euricianus vorhanden gewesen zu sein, und zwar in c. 325. In den Resten dieses Capitels ist an einer Stelle zu erkennen 'simul la . . .', wo das 'la' wohl nur zu einer Form von 'laborare' ergänzt werden

kann. Ausserdem finden sich '[man]cipiis, post mor[tem], marito, relin[qu] . .', alles Worte, welche neben 'simul laborare' sehr gut in ein Gesetz über diesen Gegenstand passen. Was aber das Gesetz darüber enthielt, ist natürlich aus den geringen Resten nicht zu erschliessen; nur vermuthen können wir, dass hier die Trümmer der ältesten Quelle für die germanische Errungenschaftsgemeinschaft vorliegen. Sicher sind Bestandtheile des alten Gesetzes in das neue aufgenommen. Von manchen Sätzen des neuen Gesetzes lässt sich wenigstens erweisen, dass sie schon dem älteren Rechte angehörten.

Ueberschrieben ist IV, 2, 16: 'De his, que vir et uxor in coniugio constituti conquirere potuerint'. Das Gesetz betrachtet den Erwerb der Eheleute während der Ehe als gemeinsames Gut, welches nach dem Tode eines Gatten zwischen dem überlebenden und den Erben des anderen getheilt wird. Es sollen aber nicht, wie z. B. im fränkischen Recht, feste Quoten für die Theilung massgebend sein, sondern es soll getheilt werden nach dem Verhältnis des Gutes der beiden Gatten.

War das beiderseitige Gut gleich, so erhält jeder Theil die Hälfte der Errungenschaft, und entsprechende Theile bei anderem Verhältnis. Bei gemeinschaftlichen Schenkungen an beide Ehegatten erwirbt jeder Theil nach den Bestimmungen der Schenkungsurkunde. Dem Vermögen des Mannes allein fällt zu, was er erwirbt 'de extraneorum lucris (Handelsreisen oder Beutezüge?) aut in expeditione publica' und aus Schenkungen des 'princeps' (Königs), des Schutzherrn und der Freunde (amicorum); der Frau allein, was sie durch Schenkungen erwirbt. Dass alles ererbte Gut nicht der Errungenschaftsgemeinschaft unterliegt, ist als selbstverständlich nicht ausdrücklich gesagt.

R. Schröder, Geschichte des ehelichen Güterrechts in Deutschland I, S. 135 bemerkt unter Berufung auf Laboulaye über die Theilung nach dem Verhältnis des Eingebrachten: 'Diese Art der Vertheilung der Errungenschaft ist ohne Zweifel das Erzeugnis einer schon vorgeschrittenen Abstraction, wohl erst durch das Gesetz des Receswind neu eingeführt'. Ich halte diese Vermuthung nicht für begründet. Eine solche Abstraction dürfen wir den Juristen Eurichs schon zutrauen, und die Sonderbestimmung über die Kriegsbeute in c. 323 zeigt deutlich, dass damals die von Schröder (a. a. O. S. 136) vermuthete 'ältere westgothische Anschauung', nach welcher 'die ganze eheliche

Errungenschaft Eigenthum des Mannes wurde', nicht herrschte. Andere Bestimmungen dieses Gesetzes gehören sicher bereits dem älteren Rechte an. Dass der Erwerb 'in expeditione publica' dem Manne allein gehört, setzt eben jenes Eurichsches Gesetz voraus, und schon die Antiqua V, 2, 3 bestimmte, dass an dem Gute, welches der König einem Ehegatten geschenkt habe, der Andere nach dem Tode des Beschenkten kein Recht haben solle.

IV, 2, 17. — Nichts weniger als ein Meisterstück westgothischer Gesetzgebungskunst hat Reccessvind in diesem Gesetze geleistet. Der einfache Satz, dass ein Kind Erbe nehmen und hinterlassen kann, wenn es nachweislich wenigstens 10 Tage gelebt hat und getauft worden ist, ist mit einem fast undurchdringlichen Phrasengewirr umgeben, welches durch schwülstige allgemeine Betrachtungen und höchst fragwürdige religiöse Erörterungen jene Bestimmung begründen soll. Da derselbe Satz mit seinen nächsten Wirkungen viel klarer und besser in dem folgenden Gesetze Chindasvinds ausgedrückt ist, möchte ich vermuthen, dass Reccessvind gar kein selbständiges Gesetz beabsichtigte, sondern nur eine Einleitung zu jenem Gesetze geben wollte, die er von einem rhetorischen Stilisten vom Schlage des Verfassers des unsinnigen I. Buches herstellen liess. Ervigs Redactionscommission bewies guten Takt, indem sie dieses ganze Geschwätz einfach fortliess.

IV, 2, 18. — Die in der Reccessvindiana überlieferte Fassung dieses Gesetzes rührt von Chindasvind her. Dass dieses Gesetz in nahen Beziehungen zu Codex Euricianus c. 327 steht, ist unzweifelhaft. Ja wahrscheinlich ist IV, 2, 18 an die Stelle jenes Capitels getreten. Dafür spricht in Verbindung mit der sachlichen und wörtlichen Verwandtschaft in einem Satze die Stellung des Stückes, welches in der Reccessvindiana ebenso auf das von der ehelichen Errungenschaft handelnde Capitel folgt, wie jenes im Codex Euricianus. Unentschieden bleibt dabei einstweilen, ob IV, 2, 18 der unmittelbare oder mittelbare Nachfolger von c. 327 war.

Ansichts der starken Verstümmelung des Eurichschen Gesetzes wenden wir uns zunächst dem Inhalte des späteren Gesetzes zu.

Es handelt von der *'luctuosa hereditas'* und ordnet im Anschluss daran andere Verhältnisse, welche sich ergeben können, wenn Kinder vor ihren Eltern sterben. Ein Kind, welches mindestens 10 Tage gelebt hat und getauft ist, beerbt den verstorbenen Elternteil und wird vom überlebenden beerbt. An dieser *'luctuosa hereditas'* aber wird den Kindern und Enkeln ein Warterecht eingeräumt. So sind die Worte zu verstehen: *'si filios non reliquerint, integram et intemeratam eandem luctuosam hereditatem dividendam omnibus nepotibus derelinquat'*; obwohl nicht ausdrücklich das Entsprechende für den Fall, dass Kinder hinterlassen werden, angeordnet, sondern als selbstverständlich vorausgesetzt wird, und aus dem Folgenden ergibt sich, dass das Warterecht auch für die *'pronepotes'* gilt. Von dem Warterecht ausgenommen ist ein Fünftel, über welches der Empfänger der *'luctuosa hereditas'* frei zu Gunsten von Kirchen, Freigelassener oder Anderer verfügen kann, und ausserdem darf er ein Zehntel des Ganzen verwenden, um den Antheil einzelner *'Enkel'*, gemeint ist wohl berechtigter Descendenten überhaupt, zu erhöhen (*meliorandi quemcumque nepotum habeat potestatem*).

Auf diese Bestimmungen, welche genau den Modificationen des allgemeinen Warterechtes der Descendenten, wie es Chindasvind in IV, 5, 1 eingeführt oder wiedereingeführt hat, entsprechen, folgen dann noch andere, unter denen die über das Eintrittsrecht der Enkel später noch besonders zu erörtern sind. Die letzten Bestimmungen des Gesetzes betreffen den Fall, dass ein vom Vater nicht abgeschichteter Sohn, der auch nach seiner Verheirathung im Hause des Vaters geblieben war (*cum patre vivens, cum patre in commune vivens*), vor dem Vater mit Hinterlassung einer Wittwe starb.

Der erste dieser Sätze ist schlecht stilisiert, der grammatische Bau verunglückt, aber der Sinn ist klar: *'Quod si filius, habens uxorem et filios, patre vivente recesserit, antequam ei pater suus omnem portionem, que ei contingebat, inplesset, et ipse cum patre vivens filios quos reliquerat (statt 'et ipse — quos reliquerat' lies: 'et filii, quos ipse cum patre vivens reliquerat') vivente avo mortui fuerint, tunc illa relicta hoc tantummodo recipiat, quod in maritum pater antea sequestravit, nec plus illa vidua a socru vel cognatis requirat'*. Die neben Kindern hinterbliebene Wittwe erhält also ihre Niessbrauchportion nur von demjenigen Gute ihres Mannes, welches bereits vor dessen Tode in seinen Besitz übergegangen war. An dem,

was dessen Vater noch zurückbehalten hatte, hatte sie keinen Anspruch, wenn die Kinder vor dem Grossvater starben, ihn also nicht beerbten. Wir können daraus schliessen, daſs, wenn die Kinder jenen beerbten, der Wittve auch an diesem Erbe die Niessbrauchportion zu stand.

Es folgen weitere Bestimmungen. War dem verstorbenen Manne vom Vater überhaupt nichts zugetheilt, so war die Wittve auf ihre Dos beschränkt. Ueber das Muttergut, welches der Vater dem Sohne noch nicht ausbezahlt hatte, konnte dieser, falls er keine Kinder hinterliess, zu Gunsten der Frau rechtsgültig verfügen. Ansprüche der Frau an dem Erbe ihres Mannes bei unbeerbter Ehe werden nicht erwähnt. Die Frau war in diesem Falle wohl allein auf ihre Dos angewiesen.

Ervig hat das Gesetz verändern lassen. Er hat, abgesehen von grösseren redactionellen Aenderungen, die Meliorationsquote gemäss einer entsprechenden Aenderung in IV, 5, 1 von einem Zehntel auf ein Drittel erhöht und ausserdem das von Chindasvind als Bedingung für die Erbfähigkeit neben der Taufe verlangte Lebensalter von mindestens 10 Tagen thatsächlich beseitigt. Man liess die Fristbestimmung '*decem diebus*' stehen, fügte aber hinzu '*vel amplius sive infra*', so dass der lächerliche Satz entsteht, dass das Kind 10 Tage oder mehr oder weniger gelebt haben müsse. Diese Form beruht vielleicht nur auf der Unbeholfenheit des Bearbeiters; das Resultat aber war, dass das Lebensalter ganz gleichgültig und die Taufe das allein ausschlaggebende wurde. Weitere Aenderungen hat Ervig nicht vorgenommen.

Besonderes Interesse gewährt der bereits erwähnte Satz über das Eintrittsrecht der Enkel. Derselbe ordnet an, wie Enkel in den dem Warterecht unterliegenden Theil der '*luctuosa hereditas*' succedieren sollen, und lautet: '*ea conditione servata, ut nepotes ex filio vel filia, qui patre vel matre supreste (= superstite) mortui fuerint, integram de rebus avi vel avie, quam fuerant pater eorum aut mater, si vixissent, habituri, percipiant portionem*'.

Ficker, Erbenfolge II, S. 129, erklärt für zweifellos, dass, wie im ganzen Gesetz lediglich vom Falle des Zurückerbens des Gutes eines ohne Leibeserben versterbenden Kindes die Rede sei, auch hier das Eintrittsrecht nicht allgemein, sondern nur für diesen Fall ausgesprochen sein soll. Ficker schliesst daher aus unserem Gesetze nicht auf ein Eintrittsrecht der Enkel, sondern auf ein Eintritts-

recht der Neffen; und in demselben Sinne deutet er auch Chindasvinds IV, 5, 4: *'ita iuxta legem aliam, qua constitutum est, triantem nepotes non perdere, licitum sit etiam nepotibus aut neptis, qui patres aut matres amiserint, in omni facultate avorum vel aviarum cum patruis aut avunculis equales succedere'*. Dieses Gesetz beschäftigte sich von vorn herein nur mit der Beerbung von Geschwistern, und demnach könnten die nepotes, denen Eintrittsrecht gewährt werde, in ihrem Verhältnisse zum Erblasser nur Neffen sein; a. a. O. S. 131. Ficker verkennt nicht, dass beide Stellen, für sich genommen, auf eine unmittelbare Beerbung der Grosseltern durch die Enkel zu deuten scheinen; hält das aber durch den Zusammenhang für ausgeschlossen. Auch mit der Erwähnung der *'facultas avorum et aviarum'* solle zweifellos nur betont sein, dass die Bestimmung sich nicht auf das erst vom Verstorbenen erworbene Gut beziehe, sondern nur auf das, was er von seinen Eltern ererbt hatte, was also für seine Neffen Grosselterngut war.

Ich kann nicht zugeben, dass diese Annahme wirklich zweifellos ist, ja ich halte sie sogar für nachweislich unrichtig. Dass es sich formell in IV, 2, 18 nur um die directe Beerbung des Grossvaters durch Enkel handelt, ist ja ganz deutlich. Aber nicht nur formell; denn dem Grossvater wird ja an der *'luctuosa hereditas'* ganz dasselbe Recht eingeräumt, wie an seinem übrigen Erbgute. Er hat die volle Verfügungsfreiheit über ein Fünftel und die Meliorationsfreiheit oder das Bevorzugungsrecht an einem Zehntel. Es kann nicht zweifelhaft sein, dass wie hier, so auch im Folgenden ausgedrückt sein soll, dass das aus der *'luctuosa hereditas'* stammende Gut von den Empfängern ganz wie deren anderes Erbgut behandelt werden soll: es soll dem Warterecht der Descendenten unterworfen sein; zur Succession daran sollen nacheinander die Kinder, Enkel, Urenkel, *'alii parentes, qui gradu proximiores fuerint'*, berechtigt sein, und endlich sollen die Enkel verstorbener Kinder an Stelle ihrer Eltern eintreten. Das Alles, nicht nur der, meines Erachtens freilich allein schon gegen Fickers Auffassung entscheidende Wortlaut der angeführten Bestimmung deutet unzweifelhaft darauf, dass der Gesetzgeber die Vererbung des aus der *'luctuosa hereditas'* stammenden Gutes lediglich unter dem Gesichtspunkt der Vererbung von Eltern auf Kinder und von Grosseltern auf Enkel ansah, nicht aber unter dem der Vererbung auf Geschwister und Neffen.

Ficker bezeichnet S. 128. 130 das, wie er sagt, zunächst auf den überlebenden Elternteil fallende Gut des verstorbenen Kindes als dessen Geschwistern verfangen. Soll damit kein über das allgemeine Warterecht der Descendenten hinausgehendes Recht bezeichnet werden, so können wir den Ausdruck gelten lassen. Jedenfalls findet sich kein Anhalt dafür, dass nur die zur Zeit des Anfalls der 'luctuosa hereditas' bereits lebenden oder etwa nur die aus derselben Ehe wie der Erblasser stammenden Geschwister, also seine Vollgeschwister, denen Chindasvind ein die Halbgeschwister ausschliessendes Geschwistererbrecht zugesteht, ein Recht auf das Gut haben. Es unterscheidet sich diese Verfangenschaft in nichts vom allgemeinen Warterecht und ist eben überhaupt nichts anderes.

Noch unzweifelhafter aber ergibt sich das Eintrittsrecht der Enkel aus IV, 5, 4. Zuzugeben ist hier allerdings, dass der Gesetzgeber von IV, 5, 4, also Chindasvind, in der angeführten Stelle vielleicht oder sogar wahrscheinlich ein Eintrittsrecht auch für die Neffen begründen wollte. Statt das aber ausdrücklich kund zu geben, verwies er nur auf ein anderes Gesetz (*iuxta legem aliam*), welches aber ganz augenscheinlich nicht vom Eintrittsrecht der Neffen, sondern vom Eintrittsrecht der Enkel handelte und somit höchstens durch Analogie ein solches auch für Neffen begründen konnte. Fickers Erklärung scheint mir eine starke Vergewaltigung des ausdrücklichen Wortlautes zu bedeuten: 'in omni facultate avorum et aviarum cum patris et avunculis equales succedere' kann doch nur gewaltsam anders gedeutet werden als zu gleichem Recht mit Vater und Mutterbrüdern die Grosseltern beerben. So verstand auch Chindasvind die Stelle, das geht mit voller Deutlichkeit hervor aus dem folgenden, Chindasvind zuzuschreibenden Hinweis auf den Freitheil und den Bevorzugungsteil der Eltern oder Grosseltern: 'illo tantum ordine permanente, quo superius decretum est (nämlich in IV, 5, 1), parentes vel avos de rebus suis filios nepotesque meliorare aut in extraneum quemlibet quodcumque transferre'. Wenn hier die 'nepotes' im Verhältnis zum Erblasser als Neffen aufzufassen wären, was hätte dann die Erwähnung des Freitheils und der Meliorationsbefugnis der Eltern oder Grosseltern für einen Sinn? Mehr als die Erblasser vom Eltern- oder Grosselterngut erhalten hatten, konnten sie nicht auf Geschwister und Geschwisterkinder vererben. Dass etwa den Neffen, welche neben den Oheimen einen andern Oheim an Stelle ihres verstorbenen Vaters beerbten, An-

sprüche zugebilligt wären wegen Verletzung des Warte-
rechts ihres Erblassers durch dessen Eltern oder Gross-
eltern, ist doch ganz undenkbar; und das könnte der ein-
zige Sinn der Bestimmung sein, wenn im Vorhergehenden
die 'nepotes' als Neffen gemeint wären. Die Hervorhebung
des Freitheils und der Meliorationsquote durch Chindasvind
zeigt unwiderleglich, dass hier nicht das Eintrittsrecht der
Neffen, sondern das der Enkel gemeint ist.

Spricht demnach der Text der beiden Gesetze Chin-
dasvinds selbst deutlich dafür, dass in ihnen ausdrücklich
ein Eintrittsrecht der Enkel, nicht der Neffen anerkannt
wird, so wird diese Auffassung noch unterstützt durch
c. 327 des Codex Euricianus, welches höchst wahrschein-
lich früher an Stelle von IV, 2, 18 stand, und in welchem
Ficker, Erbenfolge II, S. 130, dasjenige Gesetz sieht, wel-
ches Chindasvind in IV, 5, 4 mit den Worten 'iuxta legem
aliam' citiert. Dieses aber ordnet, wie wir sehen werden,
mit deutlichen Worten das Eintrittsrecht der Enkel an,
ohne dass es eine Spur von einem Anzeichen enthält, wel-
ches darauf deuten könnte, dass hier thatsächlich doch
nur ein Eintrittsrecht der Neffen gemeint sei.

Ich wende mich nunmehr der Betrachtung dieses
Eurichschen Gesetzes zu und gebe zunächst den Text, wie
ihn nach der letzten Lesung die grosse Ausgabe bringt,
mit Angabe der Zeilenabtheilung:

CCCXXVII. In priori lege fuerat constitutum |, ut
si pater . . . [pa]tris filius cum matre |
portione, ea ratione | ue defuncti tam |
. nis modo meliori (oder 'maiori') ordi | nantes
[praecipimus], ut patre defuncto si | f[ilius] omnem
facultatem eius | . . . ma . . . dibeat vindicare, quae tamen
die | bus Si vero qui moritur fili | os, nepotes et
pronepotes reliquerit, ipsi | omnes habeant facultates, ea
conditione ser | vata, ut nepos ex eo filio, qui patre super-
sti | te mortuus fuerit, integram de avi bonis, quam | fuerat
pater eius, si [vixisset], habiturus, | percipiat portionem;
nam nepotes ex ea fi | lia, q[ue ant]e patre mortua est, de
ea portio | ne, quam mater fuerat habitura, tertia(m) por |
[tionem perdant]. (Der Rest der Zeile fehlt; ebenso die
nächsten 16 Zeilen, welche der übrige Theil dieses Capi-
tels füllte.

Der Anfang des Gesetzes zeigt uns, dass ein älteres
Gesetz durch dieses abgeändert wurde. Hier kommen wir
also noch über Eurichs Gesetzbuch hinaus; doch sind leider
die Bestimmungen dieses vor Eurich, vielleicht von Theu-

derich I, dessen Gesetze ja von Apollinaris Sidonius erwähnt werden (Epist. II, 1; vgl. N. A. XXIII, S. 439), erlassenen Gesetzes aus den Resten der darüber in c. 327 aufgenommenen Angaben, nicht mit Sicherheit zu erkennen. Zunächst scheint der Wittve neben dem Sohne ein Antheil am Erbe des verstorbenen Mannes gewährt zu sein. Dass, wie Ficker, a. a. O. IV, S. 44 f., für möglich hält, nicht nur diese erste Bestimmung, sondern auch alles übrige, was erhalten ist, nur als Referat aus dem älteren Gesetze anzusehen, und erst in der zweiten verlorenen Hälfte unseres Gesetzes das ältere abgeändert wäre, halte ich für unmöglich gegenüber der Fassung des erhaltenen Textes. Zumal das ziemlich vollständig erhaltene Stück von 'Si vero' an enthält ersichtlich Anordnungen, Satzungen, welche befolgt werden sollen, und nicht Referate über den Inhalt eines aufzuhebenden oder abzuändernden älteren Gesetzes. Ich halte auch wegen des 'ordinantes' meine Ergänzung 'praecipimus' mit dem folgenden 'ut' als Einleitung der abändernden Bestimmung für buchstäblich wahrscheinlich, dem Sinne nach für sicher. Der durch 'praecipimus' oder ein entsprechendes Wort eingeleitete, mit 'si patre defuncto' beginnende Satz mochte etwa die Bestimmung enthalten, dass der den Vater überlebende Sohn dessen ganzes Vermögen gegenüber der Mutter in Anspruch nehmen könne (etwa: 'ut patre defuncto, si filius relinquatur, is omnem facultatem eius a matre sibi dibeat vindicare, quae tamen diebus vitae sua portione utatur').

Ist diese Ergänzung immerhin unsicher, so bietet der folgende Text kaum irgend Anlass zu erheblichen Zweifeln. Hier aber wird mit klaren Worten das Eintrittsrecht der Enkel verkündet und zwar in der Gestalt des vorjustinianischen Rechts, in welcher wir es aus dem Codex Theodosianus kennen, nach welchem zwar die Kinder vorverstorbener Söhne die volle Portion, die auf den Vater entfallen wäre, die Kinder vorverstorbener Töchter aber nur zwei Drittel des Theiles, welcher ihrer Mutter zugekommen wäre, erhielten. Die betreffende Stelle des Codex Theodosianus V, 1, 4, die offenbar, wenn auch vielleicht nicht unmittelbar, sondern durch eine Bearbeitung auf die Formulierung wie auf den materiellen Inhalt des Eurichschen Gesetzes eingewirkt hat, lautet: 'Si defunctus . . . reliquerit filios et ex filia defuncta . . . nepotes, eius partis, quam defuncti filia, superstes patri, inter fratres suos fuisset habitura, duas partes consequantur nepotes ex eadem filia'. Die Interpretatio zu dieser Stelle sagt: 'Si aliquis moriatur

intestatus et filios superstites vel nepotes ex filia mortua derelinquat, filii in sua portione succedunt, nepotes ex filia de portione matris suae tertiam perdunt'. Auch in die Lex Romana Burg. ist die Bestimmung aus den römischen Quellen übergegangen, 10, 1. 2: 'Quod si filius habens filios forte decesserit, in loco patris nepotis neptisque ex filio nati eandem, quam pater eorum accepturus erat, capiant portionem. Si vero filia superstilibus parentibus obierit, tertiam de portione matris filii eius perdant et in bisse maternae portionis succedant. Trians vero ille avunculis sive materteris . . . adquiratur'. Man vergleiche auch dasselbst 22, 9: 'In nuptialibus vero donationibus nepotes vel neptes ex filia cum avunculis vel materteris, perdito triante, in bisse debere succedere . . .' Vielleicht hat die burgundische Lex Romana aus derselben Bearbeitung, welche Eurich vorlag, geschöpft, etwa aus einer älteren Form der Interpretatio.

Mit Recht hat Ficker IV, S. 44 f. meine frühere Ergänzung am Schluss des überlieferten Theiles von Eurichs c. 327: *tertia por[tio consequatur]*' beanstandet¹. Schon vorher hatte F. Patetta, *Sui frammenti di diritto Germanico della collezione Gaudenziana* (Estratto dall' Archivio giuridico vol. LIII, fasc. 1. 2) p. 17, dem Sinne nach richtiger ergänzt *'tertia por[tio detrahatur]*'. Meine jetzt eingesetzte Ergänzung entspricht sachlich Fickers und Patettas Auffassung, schliesst sich aber enger den römischen Quellen an als die des letzteren. Entspricht sie wirklich dem Sinne der Stelle, so zeigt diese jedenfalls, dass das römische Eintrittsrecht mit dem Drittelsabzug der Tochterkinder einst bei den Westgothen gegolten hat. Nie würden doch die Westgothen von einem Drittelsabzug der 'nepotes ex filia' gesprochen haben, wenn es sich um einen solchen der 'nepotes ex sorore' gehandelt hätte.

Wenn ferner diese Ergänzung den ursprünglichen Sinn richtig wiedergibt und Fickers Annahme, dass diese Stelle dem alten Gesetze angehören könne, welches Eurich

1) Wenn Ficker II, S. 130 meinte, die Stelle sei so zu ergänzen, dass die Enkel von der Tochter die Tertia nicht verlieren sollten, so war das nur so zu verstehen, als ob hier etwa *'terciam portionem non perdant'* zu lesen wäre. Das ist aber unmöglich, da die vorhergehende Bestimmung, dass der 'nepos ex filio integram portionem' haben solle, nothwendig als Gegensatz eine abweichende Bestimmung für die 'nepotes ex filia' fordert. Davon hat Ficker sich später selbst überzeugt und deshalb IV, S. 44 angenommen, dass thatsächlich hier der Verlust der Tertia angeordnet werde, das aber nur als Inhalt der *lex prior* gefasst, welche dann in dem nicht überlieferten Schluss des Capitels aufgehoben sei.

dann in der zweiten nicht erhaltenen Hälfte seines Gesetzes dahin abgeändert habe, dass auch die Enkel von der Tochter das Drittel nicht verlieren sollten, sich als unmöglich erweist, und an der Richtigkeit beider Voraussetzungen scheinen mir Zweifel ausgeschlossen zu sein, so kann auch Eurichs c. 327 nicht dasjenige Gesetz sein, von welchem Chindasvind IV, 5, 4 sagt, 'qua constitutum est, triantem nepotes non perdere', da ja gerade hier den Enkeln von der Tochter das Drittel abgezogen wird.

Es bleibt dann die Möglichkeit, dass Chindasvind sein eigenes Gesetz IV, 2, 18 mit jenen Worten habe citieren wollen. Freilich hat er dort nicht ausdrücklich gesagt, dass die Enkel von der Tochter das Drittel nicht verlieren sollen, sondern nur, dass in gleicher Weise Enkel vom Sohne wie von der Tochter die ganze Erbportion, welche auf den verstorbenen Elternteil entfallen wäre, erhalten sollten: 'nepotes ex filio vel filia . . . integram . . . percipiant portionem'. Hatte erst Chindasvind selbst mit diesem Gesetze dasjenige Eurichs, welches den Drittelsabzug enthielt, abgeändert, so konnte er recht wohl dieses Gesetz als dasjenige anführen, durch welches der Fortfall des Drittelsabzuges angeordnet sei; denn, auch wenn das im Wortlaut des Gesetzes nicht ausdrücklich stand, sondern nur die entsprechende positive Bestimmung, so war natürlich dem Gesetzgeber selbst wohl bekannt, dass diese eben die Aufhebung des Drittelsabzuges in sich schloss.

Will man aber die Worte: 'qua constitutum est, nepotes triantem non perdere' als einen Hinweis auf eine ausdrückliche und wörtliche Bestimmung auffassen, und das ist freilich das näher liegende, so bleibt nur die Annahme übrig, dass Chindasvind nicht mehr Eurichs Gesetz selbst, sondern an dessen Stelle eine Antiqua Leovigilds vorfand, welche den Drittelsabzug ausdrücklich aufhob. Diese Antiqua konnte Chindasvind in IV, 5, 4 noch citieren und dann später durch IV, 2, 18 ersetzen, da wir nicht anzunehmen brauchen, ja nicht annehmen dürfen, dass die Gesetze Chindasvinds in derjenigen Aufeinanderfolge abgefasst sind, in welcher sie die Reccessvindiana enthält.

In dem einen, wie in dem anderen Falle aber würde Chindasvind in IV, 5, 4 die frühere Geltung eines Gesetzes anerkennen, welches sich wegen Erwähnung des Trians nur auf ein Eintrittsrecht der Enkel, nicht der Neffen bezogen haben kann.

Ob das, was auf die Bestimmung über das Eintrittsrecht in IV, 2, 18 noch folgt, zum Theil schon in der nicht

überlieferten zweiten Hälfte von Eurichs c. 327 enthalten war, können wir nicht entscheiden. Unmöglich ist es nicht. Jedenfalls aber weicht das Gesetz Eurichs in seinem ersten Theile bis 'ea conditione' so vollständig von dem späteren Gesetze ab, dass man fast Bedenken tragen möchte, dieses als Ersatz für jenes anzusehen. Von der 'luctuosa hereditas', von einer Bestimmung über die Bedingungen, unter welchen ein früh verstorbene Kind Träger von Erbrechten sein kann, hat sicher Eurichs c. 327 im Eingange nicht gehandelt. Dagegen liegt wenigstens eine gewisse Wahrscheinlichkeit dafür vor, dass hier ein früher anerkanntes Recht der Frau am Gute ihres verstorbenen Mannes eingeschränkt oder aufgehoben ist zu Gunsten des unbeschränkten Erbrechtes der Descendenten. Im Anschluss daran das dem römischen Recht entlehnte oder angegliche Eintrittsrecht der Enkel zu erörtern, lag nahe genug, und daran mochten sich dann Bestimmungen schliessen, wie die in IV, 2, 18 zunächst folgende, die mit den vorhergehenden, vom Eintrittsrecht der Enkel handelnden, die Voraussetzung gemein hatte, dass Kinder vor ihren Eltern mit Hinterlassung von Leibeserben sterben. Damit ergäbe sich für c. 327 doch eine gewisse Geschlossenheit des Inhalts. Chindasvind oder vielleicht schon Leovigild hat den Anfang des alten Gesetzes ganz gestrichen, wohl weil durch die Gesetze über das Erbrecht der Descendenten, das Niessbrauchrecht und subsidiäre Erbrecht der überlebenden Ehegatten (IV, 2, 1 ff. 11. 13. 14) die einschlägigen Fragen genügend geordnet schienen, und hat an ihrer Stelle vor die Bestimmungen für den Fall, dass Kinder mit Hinterlassung von Leibeserben vor den Eltern versterben, solche für den verwandten Fall gesetzt, dass Kinder ohne Leibeserben zu hinterlassen sterben, also den Fall der 'luctuosa hereditas'. So dürfte sich die Entwicklung von Chindasvinds IV, 2, 18 aus Eurichs c. 327 genügend erklären.

IV, 2, 19 ist ein Gesetz Chindasvinds, welches einen umfangreichen Zusatz durch Ervig erhalten hat. Chindasvind handelt allein der Ueberschrift 'De postumis' gemäss von den Nachgeborenen: Der 'postumus' soll mit den früher geborenen Kindern erben und, falls der Vater beim Mangel anderer Kinder sein Gut vergabt hatte, drei Viertel des vergabten Gutes für sich nehmen, während ein Viertel dem Begabten verbleibt. Die Grundsätze des

römischen Rechts über das 'testamentum agnatione postumi ruptum' sind hier wohl, wenn auch nur ganz im Allgemeinen, vorbildlich gewesen.

Was Ervig hinzufügt, hängt mit diesem Gegenstande nur lose zusammen. Er bestimmt, dass eine gegenseitige Vergabung des Gutes zweier kinderloser Ehegatten durch die nachträgliche Geburt eines Kindes hinfällig wird. Vor Eingehung der Ehe abgeschlossene Vergabungen werden dadurch nicht kraftlos. Der Satz, welchen man später durch das Sprichwort ausdrückte: 'Kindertaufe bricht Ehestiftung', und zwar nach Ervigs Fassung von IV, 2, 18 gerade gemäss dieser die Taufe als das Wesentliche hervorhebenden Form, war also durch Ervig gesetzlich anerkannt.

IV, 2, 20. — Durch dieses Gesetz beschränkt Reccesvind das von seinem Vater in IV, 5, 1 eingeführte Warte-recht ausdrücklich auf die Descendenten der geraden Linie und schliesst Ascendenten und Seitenverwandten davon aus, ganz im Sinne von IV, 5, 1, nach dessen Wortlaut dieses Gesetz überflüssig erscheint.

Der dritte Titel des Buches: 'De pupillis et eorum tutoribus' besteht aus 4 Gesetzen.

IV, 3, 1. 2, — Beide Gesetze rühren von Chindasvind her. Im ersten ordnet er an, dass künftig als 'pupilli' bezeichnet werden sollen alle Kinder unter 15 Jahren, welche entweder den Vater oder die Mutter verloren haben, während früher unter diesen Begriff nur die vaterlosen fielen. Diese Anordnung entsprach sehr gut den Anschauungen, welche noch zu Reccessvinds Zeit über das Recht des Vaters auf Vormundschaft oder väterliche Gewalt über die Kinder nach dem Tode der Mutter herrschten. S. oben S. 110 ff.

In dem zweiten Gesetze erhöht Chindasvind die sonst 30jährige Verschweigungsfrist auf 50 Jahre, so dass also die 20 Jahre bis zur erreichten Grossjährigkeit der gewöhnlichen Frist hinzugezählt werden.

IV, 3, 3. — Dieses Gesetz, eine Antiqua, regelt das Recht der Vormundschaft. Trotz der höchst auffälligen Bestimmungen über Einsetzung einer Vormundschaft für die Kinder, deren Vater sich nach dem Tode der Mutter

wieder verheirathet, welche wir aus IV, 2, 13 kennen, und der Gleichsetzung der Vaterlosen und der Mutterlosen in IV, 3, 1 scheint doch früher wenigstens nicht die Vorstellung geherrscht zu haben, als ob der Vater nach dem Tode seiner Frau über die mit ihr erzeugten Kinder nur eine Vormundschaft, nicht mehr die väterliche Gewalt geübt hätte; eine Vorstellung, die dann freilich nach Recessvind, wie die Novelle zu IV, 2, 13 und Ervigs Text jenes Gesetzes zeigt, zur Herrschaft gekommen ist. Früher ist wohl von einer Vormundschaft der Mutter nach dem Tode des Mannes über die Kinder die Rede, nicht von einer solchen des Vaters nach dem Tode der Mutter. Materiell freilich entsprechen die hier gegebenen Vorschriften fast genau den in IV, 2, 13 für die 'potestas' des Vaters nach der Mutter Tode enthaltenen.

Die Mutter kann, wenn sie will, die Vormundschaft über die Kinder nach des Vaters Tode übernehmen. Verheirathet sie sich wieder, so hört ihre Vormundschaft auf.

Die Vormundschaft der Mutter ist sicher im Anschluss an römisches Recht gestaltet, und zwar scheint Cod. Theod. III, 17, 4 und ganz besonders die Interpretatio zu dieser Stelle auf Inhalt und Fassung unserer Antiqua eingewirkt zu haben. Der Boden für die Aufnahme des römischen Rechts war aber wohl vorhanden in altnationalen Rechtseinrichtungen der Gothen. Das Beisitzrecht und wahrscheinlich auch die Verlobungsgewalt der Wittwe gegenüber den Kindern dürfen wir als solche altgothische Einrichtungen voraussetzen¹, von denen aus, da sie als Ausfluss einer allgemeinen Vormundschaft der Wittwe angesehen werden konnten, man leicht zu der römischen Einrichtung gelangen mochte.

In Ermangelung der Mutter werden zur Vormundschaft nach einander berufen: ein grossjähriger Sohn (unter mehreren wohl der älteste), der Vaterbruder (patruus) und Vaterbruderssohn (patrui filius). Fehlt es an diesen gesetzlichen Vormündern, so wählte die Sippe einen Vormund in Gegenwart des Richters.

Die Mitwirkung des Richters ist vielleicht erst in Anlehnung an die Wahl des Vormundes durch den Richter, welche im gleichen Falle die römischen Gesetze anordneten, eingeführt².

1) Wegen des Beisitzes vgl. Heusler, Institutionen des deutschen Privatrechts II, S. 450 ff. 494, wegen der Verlobungsgewalt das früher zu III, 1, 7 bemerkte N. A. XXIV, 577. 2) S. Cod. Theod. III, 17, 3. 4.

Jeder Vormund hat ein schriftliches, von Zeugen unterschriebenes Inventar zu hinterlegen, eine natürlich von den Römern übernommene Einrichtung. Andere Bestimmungen des Gesetzes enthalten weitere Massregeln zur Sicherung der Mündel, denen Ervig am Schluss noch eine neue hinzugefügt hat.

Dafür, dass das Gesetz zum Theil wenigstens schon in dieser Gestalt im Codex Euricianus vorhanden war¹, spricht der Parallelismus der ersten Sätze mit denen von Eurich c. 321, ganz besonders aber die Uebereinstimmung mit Lex Burg. 85. Nicht nur sachliche, sondern zum Theil auch wörtliche Uebereinstimmung weist darauf hin, dass Sätze unserer Antiqua schon in Gundobads Vorlage, dem Gesetzbuche Eurichs, vorhanden waren. Man vergleiche Antiqua: 'Si patre mortuo . . . filii relinquuntur, mater eorum tutela, si voluerit, suscipiat'; L. Burg.: 'Si mater tutelam suscipere voluerit, nulla ei parentela praeponatur'. Antiqua: 'ut, si que contra minorum personas adverse accesserint actiones, his intentionibus tutor . . . debeat parare responsum'; L. Burg.: 'ut, si causam pars minoris habuerit, ipsa persona respondeat, qui tutelam suscepit'. Dem Sinne nach, aber nicht dem Wortlaute nach finden wir die Bestimmung der L. Burg.: 'nec ei liceat exinde evertere vel alienare' auch in unserer Antiqua. Der Wortlaut zeigt mehr Uebereinstimmung mit Eurich c. 321: 'nihil exinde . . . evertere aut . . . alienare, praesumat'. Vielleicht schloss sich die Eurichsche Fassung unserer Antiqua enger an c. 321 an als die der Reccessvindiana.

IV, 3, 4. — Reccessvind ergänzt die vorhergehende Antiqua, indem er weitere Massregeln zum Schutze der Mündel anordnet. Urkunden, welche beschränkt geschäftsfähige, d. h. über 14 Jahre alte Mündel zu Gunsten oder auf Veranlassung des Vormundes ausgestellt haben, so lange sie und ihr Gut noch in der Gewalt (potestas) des Vormundes waren, werden für nichtig erklärt. Erst nachdem die Vormundschaft durch Rechnungslegung des Vormundes vor Priester oder Richter und schriftliche vom Mündel dem Vormund ertheilte Entlastung förmlich beendet ist, kann der Mündel über sein Gut bindende Ver-

1) Gegen diese Annahme darf auch der Einfluss der Interpretatio zu Cod. Theod. III, 17, 4 nicht geltend gemacht werden, da wir für die Interpretatio ein höheres Alter annehmen dürfen.

fügungen treffen. Die Rechnungslegung bei Beendigung der Vormundschaft ist dem römischen Rechte entlehnt; weicht aber das westgothische Recht schon darin mit späteren deutschen Particularrechten vom römischen ab, dass diese Rechnungslegung vor dem Vormundschaftsrichter stattfinden muss, so ist ausserdem hier zuerst gegen das römische Recht auch das Recht des Vormundes auf Ertheilung einer Entlastung nach der Rechnungslegung anerkannt. Dem westgothischen Recht entsprechen darin die neueren deutschen Particulargesetzgebungen¹ bis auf das Bürgerliche Gesetzbuch, welches wieder im engeren Anschluss an das römische Recht eine Entlastung des Vormundes durch den Mündel nicht verlangt².

Der vierte Titel: 'De expositis infantibus' enthält drei Capitel, sämmtlich Antiquae, von denen die beiden ersten, der Ueberschrift entsprechend, das Rechtsverhältnis zwischen ausgesetzten Kindern, ihren Eltern oder Herren und denjenigen, welche sie aufgenommen und aufgezogen haben, ordnen. Es geschieht das im Ganzen im Anschluss an das römische Recht, wie es im Cod. Theod. V, 7 und 8 und der Interpretatio dargestellt ist, zum Theil in wörtlicher Anlehnung an die Quelle. Doch finden sich auch sachliche Abweichungen.

IV, 4, 3. — Die dritte Antiqua behandelt ein analoges Verhältnis, welches mit der Titelüberschrift nichts zu thun hat. Es handelt sich um die rechtlichen Beziehungen dessen, der ein Kind gegen Entgelt in Pflege nimmt, zu den Eltern des Kindes. Eine Quelle für dieses Gesetz kann ich nicht nachweisen. Merkwürdig ist, dass das Pflegegeld gesetzlich normiert ist: auf jährlich 10 solidi bis zum 10. Lebensjahre; über dieses hinaus soll ein Pflegegeld nicht gefordert werden, weil das Kind selbst durch seine Dienste bereits den Unterhalt vergüte. Verweigerten die Eltern die Zahlung des Pflegegeldes, so sollte das Kind als 'mancipium' in der Gewalt des Pflegers bleiben. Die eingehende gesetzliche Regelung mit fester Taxe deutet auf häufiges Vorkommen dieses Verhältnisses und wirft ein eigenthümliches Schlaglicht auf die sittlichen und socialen Zustände des alten Westgothenreichs. Es ist

1) Vgl. Kraut, Vormundschaft II, S. 189 f.; Stobbe, Deutsches Privatrecht IV, S. 508. 2) S. die Motive zum Entwurf erster Lesung VI, S. 1188 f.

höchst wahrscheinlich, dass wir es hier mit einem Bestandtheile des ältesten westgothischen Gesetzbuches zu thun haben. Eurich hatte c. 299 allgemein im Anschluss an das römische Recht den Eltern das Recht, ihre Kinder zu verkaufen oder sonst zu veräussern, entzogen. Hier aber ist in einem besonderen Falle ein Rest der alten Verfügungsfreiheit der Eltern, deren Weigerung zu zahlen doch nichts anderes bedeutet als die Hingabe ihres Kindes in die Knechtschaft, unbeachtet stehen geblieben.

Der fünfte Titel führt die recht unklare Ueberschrift 'De naturalibus bonis', und handelt zum Theil von unentziehbaren Erbrechten, worauf jene Ueberschrift deutet als auf gewissermassen angeborene, natürliche Vermögensrechte. Von den 5 Gesetzen des Titels rühren die 4 ersten von Chindasvind her; das letzte allein ist eine Antiqua.

IV, 5, 1. 2. — Das erste Stück des Titels ist das schon mehrfach berührte Gesetz über das Warterecht der Descendenten¹. Chindasvind tadelt, dass sehr viele (plerique) ihr Vermögen entweder verprassen oder in boshafter Absicht Fremden zuwenden, so dass Söhne oder Enkel, die nichts oder nichts erhebliches verschuldet haben, enterbt werden und nicht im Stande sind, die dem Staate schuldigen Leistungen zu erfüllen. Das hier getadelte scheint nicht etwa auf Grund eines Missbrauchs oder in Ermangelung einer ausdrücklichen Bestimmung des Gesetzes geschehen zu sein, sondern ein früheres Gesetz² scheint es ausdrücklich gestattet zu haben, welches Chindasvind nun aufhebt: 'abrogata legis illius sententia, qua pater vel mater aut avus sive avia in extraneam personam facultatem suam conferre, si voluissent, potestatem haberent, vel etiam de dote sua facere mulier quod elegisset in arbitrio suo consisteret, ista magis servetur a cunctis moderata censura, qua nec

1) Vollkommen richtig hat Martin Wolff, Zur Geschichte der Wittwen-ehe im altdutschen Recht, Mittheil. d. Instit. f. österr. Geschichtsforsch. XVII, S. 382 f., die Entwicklung des westgothischen Warterechts, soweit die Ehegaben in Betracht kommen, und das gegenseitige Verhältniss der dafür massgebenden Gesetze dargestellt. Jene Ausführungen decken sich in der Hauptsache mit den meinigen, die, was diese Partie betrifft, damals bereits aufgezeichnet waren. Auch Brunner, der in seinen Beiträgen zur Geschichte des Germanischen Warterechts (in Festgabe der Berliner Juristenfacultät für H. Dernburg, Berlin 1900) über diese Gesetze gehandelt hat, ist im Wesentlichen zu denselben Resultaten gekommen.
2) Eurichs; s. Brunner a. a. O. S. 44 f.

parentibus vel avis adimatur iudicandi de rebus suis ex toto licentia, nec filios aut nepotes a successione avorum vel genitorum ex omnibus repellat indiscreta voluntas'. Darauf wird bestimmt, dass Eltern oder Grosseltern bis zum zehnten Theile ihres Vermögens verwenden können zur Bevorzugung einzelner Kinder oder Enkel (*quempiam filiorum vel nepotum meliorare*), während sie über ein Fünftel völlig frei zu Gunsten der Kirchen, Freigelassener oder anderer Personen verfügen können (*ecclesiis vel libertis aut quibus elegerint*).

Die Bestimmung bezieht sich trotz der vorhergegangenen Erwähnung nicht mit auf die Dos. Vielmehr trifft über diese Chindasvind in dem folgenden Gesetze IV, 5, 2 besondere Anordnungen. Auch hier wird im Eingange wiederholt, dass die Frauen bisher über ihre Dos frei verfügen konnten (*mulieres, quibus dudum concessum fuerat¹ de suis dotibus iudicare quod voluissent*), dann aber abweichend von den Bestimmungen des vorigen Gesetzes angeordnet, dass die Frau, welche Kinder oder Enkel hat, nur über ein Viertel ihrer Dos frei verfügen darf, während sie drei Viertel den Descendenten hinterlassen muss². Ist der Freitheil hier grösser als nach IV, 5, 1, so fehlt hier dagegen die Meliorationsquote. Ferner aber wird als durch die Natur der Dos begründete Abweichung vom Warterecht am übrigen Vermögen die weitere Bestimmung hinzugefügt, dass, falls die Frau Abkömmlinge aus verschiedenen Ehen hat, die drei Viertel der Dos stets den Kindern aus derjenigen Ehe verfangen sein sollen, aus der die Dos stammt³.

Sind die Beschränkungen in der Verfügung über das Vermögen überhaupt und die abweichenden über die Dos

1) Dass 'dudum concessum fuerat' nicht etwa heissen soll: es ist ihnen vor Alters gestattet worden, sondern es war ihnen bisher gestattet, scheint mir sicher. Georges, Latein.-Deutsches Handwörterb. I führt für 'dudum' als erste Bedeutung 'vor kurzem, vorher, früher' an und erst an zweiter Stelle die andere, welche auf die ferne Vergangenheit deutet. So heisst es auch in can. 1 des VII. Concils von Toledo von einem wenige Jahre vorher erlassenen Gesetze Chindasvinds: 'novimus dudum legibus decretum fuisse'. 2) Nicht annehmbar ist die Meinung Wolffs a. a. O. S. 383 hinsichtlich der Worte 'mulieres . . . quasdam repperiuntur . . . dotes illis conferre cum quibus constiterit nequiter eas vixisse'. Hier kann nicht 'ein zorniger Ausdruck für den zweiten Mann' vorliegen. Freilich zog 'adulterium' den Verlust der Dos nach sich; aber nach Eurich c. 319 nur, wenn die Wittve dessen überführt war (*convincitur*). Chindasvind hat wohl offenkundige, aber nicht gerichtlich erwiesene Verhältnisse im Auge. 3) Die den Kindern verfangene Quote von drei Vierteln hat Chindasvind IV, 2, 19 auch den 'postumi' am Gute des Vaters gesichert.

insbesondere erst von Chindasvind gegen die früheren Gesetze eingeführt, so gab es doch schon vor Chindasvind in Bezug auf einen Vermögenstheil eine solche Beschränkung, welche offenbar das Vorbild für Chindasvinds allgemeine Vorschrift darbot. Die Antiqua V, 2, 4 gestattet der Frau nur über ein Fünftel des Gutes, welches ihr Mann ihr ausser der Dos geschenkt hat, frei zu verfügen, während vier Fünftel den mit ihm erzeugten Kindern verfangen bleiben.

Aber die älteste Aufzeichnung des Westgothenrechts kannte auch für diesen Fall das Warterecht der Kinder noch nicht. Dass die Fragmente des Codex Euricianus das Capitel nicht überliefern, beweist freilich an sich noch nicht, dass es dem Codex gefehlt habe, zumal dem Capitel 319 des Codex, welches der Antiqua V, 2, 5 entspricht, in den Fragmenten 4 unleserliche Zeilen vorhergehen und vor diesen ein ganzes Blatt von 46 Zeilen fehlt. Diese 50 Zeilen enthielten die Capitel 313—318, und es könnte von vornherein möglich erscheinen, dass c. 318 dem späteren V, 2, 4 entsprochen hätte, wenn nicht der Text von Eurichs Capitel 319 deutlich ergäbe, dass zu jener Zeit ein Warterecht an den Gaben des Ehemannes nicht vorhanden war. Der Text ist in merkwürdiger Vollständigkeit und Deutlichkeit erhalten, er lautet:

‘CCCXVIII. Maritus si uxori suae aliquid donaverit, et ipsa post obitum mariti sui in nullo scelere adulterii fuerit conversata, sed in pudicitia permanserit, aut si certe ad alium maritum honesta coniunctione pervenerit, de res sibi a marito donatis possidendi et post obitum suum relinquendi cui voluerit habeat potestatem. Sin autem per adulterium aut inhonestam coniunctionem convincitur, quicquid de facultate mariti sui fuerat consecuta, totum incunctanter amittat et ad heredes donatoris legitimos revertatur’. Es soll also die Wittve über das, was der Mann ihr geschenkt hat, frei verfügen können, so lange sie ihre Geschlechtsehre bewahrt, d. h. entweder als Wittve ehrbar lebt oder eine neue anständige Ehe eingeht. Andernfalls verliert sie die Gaben sofort an die Erben des Mannes.

Dieses Gesetz kann in der Form nicht neben der Antiqua V, 2, 4 bestanden haben; denn diese beschränkt ja die Verfügungsfreiheit hinsichtlich des ausser der Dos vom Manne geschenkten Gutes auf ein Fünftel. Nur über dieses Fünftel und offenbar über die Dos selbst kann die Frau verfügen, wenn sie Kinder aus der Ehe mit dem Manne hat. Das würde dem Inhalt von Eurich c. 319 so

stracks zuwiderlaufen, dass ein Nebeneinanderbestehen beider Satzungen nicht denkbar ist. Da aber Eurichs c. 319 sicher überliefert ist, so kann die Antiqua V, 2, 4 nicht Eurichs Gesetzbuche angehört haben. Sie muss jüngeren Ursprungs sein und kann nur als ein Product von Leovigilds Revision angesehen werden.

Dafür zeugt nun auch die veränderte Form, in welcher Eurichs c. 319 als Antiqua in der Reccessvindiana V, 2, 5 überliefert ist. Diese Antiqua zeigt dem Codex Euricianus gegenüber Zuthaten, welche den unverkennbaren Zweck haben, den Text mit dem neuen Gesetze V, 2, 4 in Einklang zu bringen. In dem ersten Satze ist vor 'relinquendi' eingeschoben: 'si filios non habuerit'. Dadurch wird die volle Verfügungsfreiheit, welche Eurich gewährt hatte, eingeschränkt auf den Fall der unbeerbten Ehe; und die neue Bestimmung Leovigilds V, 2, 4 für den Fall der beerbten Ehe konnte daneben bestehen. In derselben Richtung liegt auch die Bedeutung des weiteren Zusatzes, der hinter 'potestatem' eingefügt ist: 'Ceterum si filios non relinquens intestata discesserit, aut ad maritum eius, si superstis extiterit, aut ad heredes mariti, qui donationem conscripsit, eadem donatio pertinebit'. Eurich hatte nicht bestimmt, was mit dem Schenkungsgut geschehen sollte, wenn die Frau von ihrem Verfügungsrechte keinen Gebrauch machte. Leovigild holt das nach. Da nun aber der Fall, dass die Frau Kinder hinterliess, nach der vorhergehenden Antiqua nicht mehr in Frage kommen konnte, musste sich die Ergänzung auf den Fall, dass sie kinderlos verstarb, beschränken. Der Satz ist nebenbei eine möglichst wörtliche Wiederholung eines Satzes aus Leovigilds vorhergehender Antiqua.

Was Leovigild für die Schenkungen des Mannes an die Frau 'extra dotem' einführte, sollte, wie ein bisher wenig beachteter Schlusssatz von V, 2, 4 angiebt, auch für die Schenkungen der Frau an den Mann gelten: also freie Verfügung über ein Fünftel, während vier Fünftel den Kindern aus dieser Ehe verfangen sind.

Es stellt sich demnach die Entwicklung des Warte-rechts bei den Westgothen seit Eurich so dar. Eurich erkannte ein Warterecht an keinem Theile des Vermögens an. Sogar die Schenkungen des Mannes an die Frau überliess er bei unbeerbter wie beerbter Ehe in c. 319 der freien Verfügung der Wittve und den allgemeinen Regeln des Intestaterbrechtes; und doch lag für dieses Schenkungsgut, welches vom Manne herrührte, ein Verfangenschafts-

recht der dieser Ehe entstammenden Kinder und ein Rückfallsrecht des Mannes und seiner Erben gewiss nahe genug. Leovigild führte dann ein Warterecht zuerst für die Schenkungen unter Eheleuten ein, liess dabei aber das volle Verfügungsrecht der Frau über die wichtigste Ehegabe, die Dos, noch unberührt. Das Warterecht an den verfangenen vier Fünfteln der übrigen ehelichen Schenkungen beschränkt der Gesetzgeber auf die den Eheleuten gemeinsamen Kinder. Die Enkel werden nicht erwähnt. Chindasvind unterwarf dann auch die Dos einem Warterecht durch IV, 5, 2, nahm hier aber eine etwas grössere Quote als Freitheil. Ueber ein Viertel ihrer Dos durfte die Frau verfügen, drei Viertel blieben den Kindern und Enkeln aus der Ehe, aus der die Dos herrührte, verfangen. Für die übrigen Vermögenstheile führte endlich derselbe Gesetzgeber jenes Warterecht an vier Fünfteln ein, so dass der, welcher erbberechtigte Descendenz hatte, nur über ein Fünftel seines Vermögens völlig frei und über ein Zehntel zur Bevorzugung einzelner Kinder und Enkel verfügen durfte. Nennt Chindasvind in diesem Gesetze nur die Kinder und Enkel als berechtigt, so nennt er daneben in IV, 2, 18, wo er auf dieses sein Gesetz als ein früheres (*secundum superiorem legem*) Bezug nimmt, ebenso wie er es in IV, 5, 4 thut, doch auch die 'pronepotes'; auf sie erstreckt auch Reccessvind in IV, 2, 20 ausdrücklich das Warterecht. Es war wohl schon ursprünglich keineswegs Chindasvinds Meinung, dass die Urenkel ausgeschlossen sein sollten.

Es fragt sich nun, ob dieses allgemeine Warterecht sich ausnahmslos auf alles Gut beziehen sollte, soweit es nicht durch andere Gesetze schon engeren Gruppen der Erben verfangen war, oder ob es sich etwa nur auf das Erbgut, nicht auf das Gewinngut bezog.

Eine ausdrückliche Beschränkung in dieser Richtung enthält das Gesetz nicht; trotzdem möchte ich annehmen, dass wenigstens gewisse Gruppen von Gewinngut von dem Warterecht ausgenommen waren. Dahin gehört wahrscheinlich die gesammte eheliche Errungenschaft, für welche Reccessvind IV, 2, 16 bestimmt, dass der Gatte seinen Antheil daran entweder seinen Erben hinterlassen oder damit machen könne, was er wolle: 'aut filiis suis aut propriis relinquet heredibus aut certe de ea facere quod voluerit licentiam obtinebit'. Dahin gehört ferner wohl auch, was der einzelne Gatte für sich allein erwirbt, sei es als Kriegsbeute oder Gewinn von auswärtigem

Handel, sei es als Schenkung des Königs, des Schutzherren und anderer. Mit einer ähnlichen Wendung wie oben, aber noch schärfer, betont dasselbe Gesetz auch für dieses Gut die volle Verfügungsfreiheit: 'quod exinde voluerit iudicare licenter illi erit plenam potestatem habere'. Dass das vom Könige geschenkte Gut der völlig freien Verfügung des Begabten unterliege, scheint auch Chindasvinds Gesetz 'De donationibus regis' V, 2, 2 in aller Kürze auszudrücken: 'Donationes regie potestatis, que in quibuscunque personis conferuntur sive conlate sunt, in eorum iure persistant'; wenngleich darin der hauptsächliche Nachdruck wohl darauf gelegt ist, dass der König selbst oder seine Nachfolger die Gabe nicht anfechten können. Ervig hat durch einen Zusatz das 'in eorum iure persistat' ausdrücklich nach beiden Richtungen hin interpretiert. Leider ist von dem älteren längeren Gesetze Eurichs c. 305, an dessen Stelle Chindasvind sein auffallend knapp gefasstes Gesetz setzte, nur so wenig erhalten, dass wir nicht wissen, ob hier die freie Verfügung etwa stärker betont war. Wenn aber die letzte Antiqua unseres Buches, IV, 5, 5, dem Haussohne gegenüber seinen Eltern die ausschliessliche Verfügung an dem ihm 'ex munificentia regis aut patronorum beneficii' zu Theil gewordenen Gut zuspricht mit dem Zusatze 'iuxta eam condicionem, quae in aliis nostris legibus continetur', so ist wohl möglich, dass damit hinsichtlich der Königsschenkungen auf Eurich c. 305 hingewiesen werden sollte.

Ausdrücklich anerkannt hat dann Ervig, dass das Warterecht nur am Erbgute, nicht aber an der Königschenkung bestände. Das ist ausgesprochen in der Bearbeitung, in welcher Chindasvinds Gesetz IV, 5, 1 in der Ervigiana erscheint. Ervig hat in diesem Punkte vielleicht nur die schon früher herrschende Rechtsansicht zum Ausdruck gebracht; dagegen hat er das bestehende Recht bewusst verändert, indem er die Meliorationsquote in ganz ausserordentlicher Weise von einem Zehntel auf ein Drittel erhöhte. Der die erste dieser Aenderungen enthaltende in IV, 5, 1 von Ervig eingeschobene Satz lautet: 'Sed sive tertia rerum pars, que meliorandis filiis inpendi precipitur, sive quinta, que pro conlatione ecclesiarum vel libertorum seu quorumlibet inpensione separari iubetur, de propriis tantumdem rebus separabitur. Nam quod quisquis ille per auctoritatem percipere meruit principum, nullo modo in adnumeratione huius tertie vel quinte partis quolibet titulo admiscetur, sed iuxta legem aliam, qui hoc a rege per-

ceperint, habebunt licitum, quale voluerint, de conlatis sibi rebus a principe ferre iudicium'.

Dass 'propriae res' hier das Erbgut bedeutet, ergibt der Gegensatz¹. Dass neben der Königsschenkung das übrige Gewinngut nicht ausdrücklich vom Warterecht befreit ist, dürfte der mangelhaften Redaction zur Last fallen.

Die andere Neuerung führt Ervig zunächst einfach dadurch ein, dass er in Chindasvinds Text von IV, 5, 1 'tertiam partem' statt 'decimam partem' einsetzt. Er erläutert aber in einem umfangreichen Zusatze: 'Hoc tamen rationis intuitu' u. s. w. das Bevorzugungsdrittel dahin, dass der daraus bedachte Erbe in der Verfügung über den ihm zugewendeten Theil an die Bestimmungen des Erblassers gebunden sei, beim Mangel solcher Bestimmungen aber völlig frei verfügen dürfe. Das Meliorationsdrittel ist also nach der Vertheilung durch den Erblasser nicht mehr den Erben verfangen.

Auch in IV, 2, 18 hat Ervig statt des Zehntels das Drittel als Meliorationsquote eingesetzt.

Chindasvinds Bestimmungen in IV, 5, 2 über die Verfangenschaft der Dos und den Freitheil davon hat Ervig ganz unberührt gelassen, dagegen die Antiqua V, 2, 4 noch dahin geändert, dass er an den den Kindern verfangenen vier Fünfteln der Schenkungen unter Eheleuten selbst den lebenslänglichen Fruchtgenuss dem beschenkten Gatten nur insofern unbeschränkt gestattet, als der Schenker (testator) nicht besondere Bedingungen darüber festgesetzt hat².

Die Geschichte des gothischen Warterechts von Eurich bis Ervig liegt dank der Ueberlieferung der Gesetzestexte im Ganzen deutlich erkennbar vor uns³. Zweifel aber herrschen über die Zustände vor Eurichs Gesetzgebung.

Ficker⁴ möchte kaum bezweifeln, dass schon, bevor Chindasvind das Warterecht einführte, obwohl die schranken-

1) In den westgothischen Gesetzen steht auch früher schon 'proprium, propria, res propria' für Erbgut im Gegensatze zum Gewinngut (conquisitum). So auch Reccessvind II, 1, 6 (Recc. II, 1. 5) 'aut ex proprio aut ex iustissime conquisito' und derselbe III, 1, 9: 'an de rebus propriis, an de principium donis conlatis, an quibuscumque iustis profligationibus conquisitis'. Ebenso Conc. Tolet. VIII, c. 10: 'propria eorum et ante regnum iustissime conquisita', und in dem Decret desselben Concils: 'aut ex propriis aut ex iustissime conquisitis'. 2) Der Text der Madri-der Ausgabe, der den Freitheil ganz fortlässt, ist nicht der der Ervigiana, dem vielmehr Walters Text entspricht. 3) Zur Ergänzung vergleiche, was Ficker, Erbenfolge IV, S. 104 f. über Warterecht und Freitheile in den spanischen Rechtsquellen mittheilt. 4) A. a. O.

lose Vergabungsfreiheit rechtlich bestand, es doch wenigstens der Sitte entsprach, beim Vorhandensein von Nachkommen nicht mehr als ein Fünftel des Vermögens an Fremde zu vergeben. Dagegen hält Brunner¹ die Annahme für weit wahrscheinlicher, 'dass vor Eurich der Westgothe kraft Gewohnheitsrechtes nur über eine Quote seines Vermögens verfügen konnte, dass sich trotz der Neuerung Eurichs, welche die volle Vergabungsfreiheit einführte, die Sitte an die durch das frühere Recht gezogene Schranke zu halten pflegte, und dass im Anschluss daran zunächst Leovigild für Gaben 'extra dotem', dann Chindasvind allgemein die Vergabungsfreiheit auf ein Fünftel beschränkt'.

Ich glaube aber nicht, dass wir mit der gleichen Bestimmtheit wie Brunner in Eurichs Gesetz über die volle Verfügungsfreiheit eine Neuerung erblicken dürfen. Wäre uns das Gesetz selbst überliefert, so würden wir die Frage wohl mit einiger Sicherheit entscheiden können. Weder aus den Worten, mit denen Chindasvind den Inhalt der von ihm aufgehobenen Lex in IV, 5, 1 anführt, noch aus dem 'dudum concessum fuerat' in IV, 5, 2 möchte ich darauf schliessen, dass jenes Gesetz Eurichs die Vergabungsfreiheit erst eingeführt hat. Das Gesetz kann sie recht wohl als bisher gewohnheitsrechtlich bestehende Einrichtung bloß anerkannt haben. Erhalten ist uns von den in Betracht kommenden Satzungen Eurichs nur das oben S. 140 mitgetheilte Gesetz über die Gaben des Mannes an die Frau, c. 319. Der Wortlaut dürfte eher dagegen als dafür sprechen, dass hier wenigstens ein bisher bestehendes Warterecht ausgeschlossen werden sollte. Gewiss wird man stets geneigt sein, die grössere familienrechtliche Gebundenheit des Vermögens als den ursprünglicheren Zustand, die freiere Verfügung als das Resultat einer späteren Entwicklung zu betrachten. Liegt hier nun die Sache so, dass gerade die älteste Quelle die freie Verfügung anerkennt, welche erst spätere Gesetze stark einschränken, so mag man vermuthen, dass dies eine rückläufige Bewegung war, welche an ältere Rechtsanschauungen wieder anknüpfte. Dass aber gerade das Fünftel als Freitheil bereits dem ältesten Recht vor Eurich angehört haben sollte, ist wenig wahrscheinlich, da es einmal später nicht allein, sondern neben dem Viertel (in IV, 5, 2) zur Anwendung kommt, und ausserdem später nicht allein in ehemals westgothischen Gebieten, sondern auch in solchen Gegenden Galliens

1) Beiträge S. 46; s. oben S. 138 N. 1.

sich findet, in welchen westgothischer Einfluss nicht anzunehmen ist¹. Als Eurich sein Gesetzbuch gab, war die Ansiedelung längst erfolgt. Ob er gerade Anlass hatte, ein etwa bestehendes Warterecht aufzuheben, scheint mir zweifelhaft. Vielleicht hatten die Gothen ein früher bei ihnen vorhandenes Warterecht unter römischem Einfluss längst aufgegeben. Die Quellen geben uns keinen Aufschluss.

IV, 5, 3. — Dieses Gesetz Chindasvinds, welches in der *Ervigiana* mit einer geringfügigen redaktionellen Aenderung erscheint, eifert gegen die Eltern, welche ihren Kindern bei deren Verheirathung, wohl zur Ermöglichung einer 'guten Partie', Schenkungen machen, diese aber später beliebig zurückfordern zu können vermeinen. Das klingt wie eine Erinnerung an den Mangel der Rechtsbeständigkeit, welcher der germanischen Gabe ursprünglich eigen war. Die Kinder sollen behalten, was sie innerhalb der gesetzlichen Grenzen (Freitheil) der Zeit von den Eltern erhalten haben; doch soll es ihnen bei der Erbtheilung angerechnet werden.

IV, 5, 4 ist schon oben bei IV, 2, 18 erörtert.

IV, 5, 5. — Diese *Antiqua* gehörte im Wesentlichen wohl schon Eurichs Gesetzbuche an; die Worte '*iuxta eam condicionem que in aliis nostris legibus continetur*' können sehr wohl auf Gesetze des Titels '*De donationibus*' im *Codex Euricianus* bezogen werden, wie c. 305. 309—311. Das Gesetz weist Ansprüche der Eltern an dem Gute, welches der Haussohn vom Könige und im Heere erworben hat, zurück. Merkwürdig ist das Wort '*leudes*', welches hier offenbar im Dienste des Königs stehende Personen, vielleicht Gefolgsleute (*gardingi*) bezeichnet. Dem Erwerb '*de munificentia regis aut patronorum beneficiis*' wird entgegengesetzt: '*Quod si inter leudes quicumque nec regis beneficiis aliquid fuerit consecutus, sed in expeditionibus constitutus de labore suo aliquid adquisierit*'. Das kann wohl nur bedeuten: Wenn Jemand zwar unter den

1) S. Ficker, *Erbenfolge* IV, S. 104 ff. Viollet, *Précis de l'histoire du droit Français* p. 749 führt an: *Orléanais, Beauvoisis*, Paris. Weitere Belege bei J. Kohler, *Das germanische Notherbrecht und seine Geschichte in den Coutumes in Festgabe für H. Dernburg* S. 245 ff. (s. o. S. 138).

‘leudes’ ist, aber doch nicht durch Schenkung des Königs, sondern durch eigene Arbeit im Felde erwirbt. Die Alternative zeigt, dass die ‘leudes’ im Dienste des Königs standen.

Nicht ganz deutlich ist das Verhältniss unseres Gesetzes zum römischen Recht. Dass es ganz unabhängig von den Sätzen über das ‘peculium castrense’ und ‘quasi castrense’ sein sollte, ist unwahrscheinlich.

Das römische Recht gab dem Haussohne am ‘peculium castrense’ und ‘quasi castrense’ Verwaltung und Verfügungsrecht. Das Eigenthumsrecht des Hausvaters an dem Gute trat nur in Wirksamkeit, wenn der Haussohn ‘intestatus’ vor dem Vater starb. Schenkungen des ‘princeps’ an ‘palatini’, auch wenn diese nicht im Heere waren, sollten seit Constantin dem ‘castrense peculium’ gleich gelten; Cod. Theod. VI, 35, 15: ‘Omnes palatinos . . . rem, si quam donis nostris fuerint consecuti, ut castrense peculium habere praecipimus’. Alle Schenkungen des ‘princeps’ an Haussöhne stellte erst Justinian 530, Cod. Iust. VI, 61, 7 dem ‘castrense peculium’ gleich: ‘Si quis . . . a serenissimo principe . . . donationem sit consecutus . . . in filiis familias tamen constitutus . . . habeat huiusmodi res omni acquisitione absolutas et nemini eas adquirat neque earum usum fructum pater . . . sibi vindicet, sed ad similitudinem castrensis peculii omnem facultatem in eas filius . . . familias habeat’. Bis dahin waren solche kaiserliche Schenkungen, soweit sie nicht nach Constantins Gesetz schon dem ‘peculium castrense’ gleichgestellt waren, wie Schenkungen anderer behandelt und unterlagen wie diese nach Justinians Gesetze von 529, Cod. VI, 61, 6, dem Niessbrauch des Hausvaters.

Wenn nun unsere Antiqua an dem vom Sohne ‘de munificentia regis’ erworbenen Gute ausdrücklich jegliches Recht des Vaters bei Lebzeiten des Sohnes ausschliesst, so sieht das fast aus, als ob hier eine Nachahmung des Justinianischen Gesetzes, welches den Niessbrauch des Vaters ausschloss, vorliege. Vereinzelte wörtliche Anklänge der Antiqua an die römische Constitution kommen hinzu, wie ‘adquisierit’ und ‘nec sibi aliquid dum filius vivit exinde pater vel mater vindicare presumant’. Dann könnte also die Antiqua erst Leovigild angehören. Ich nehme aber nicht an, dass sie wirklich unter der Einwirkung der Justinianischen Anordnung entstanden ist.

Abgesehen von der Möglichkeit, dass zu Eurichs Zeiten bereits eine uns nicht erhaltene Constitution ähn-

lichen Inhalts wie die Justinians vorhanden war, ist es durchaus denkbar, dass die römischen Juristen des Westgothenkönigs zur Formulierung der Antiqua selbständig auf Grund der ihnen bekannten Sätze über das Recht des Vaters am 'castrense peculium' und der Bestimmung Constantins über die Schenkungen des 'princeps' an 'palatini' gelangten. Gothische Haussöhne, welche vom Könige Geschenke erhielten, werden regelmässig am Hofe und im Dienste des Königs gewesen sein. Der zweite Theil unseres Gesetzes zeigt ja, wie wir sahen, geradezu, dass als Empfänger solche vorausgesetzt wurden, die sich 'inter leudes regis' befanden.

Bemerkenswerth sind die Abweichungen der Antiqua von den Bestimmungen des römischen Rechtes. Das eigentliche 'peculium castrense', d. h. 'in expeditione' erworbenes Gut des unabgetheilten Haussohnes gehört zu einem Drittel dem Vater, als Beisteuer zum gemeinsamen Haushalte. Das 'quasi castrense' dagegen, die Schenkungen des Königs (und die analog behandelten Schenkungen der Patrone) gehören dem Sohne stets völlig frei von jedem Anspruch des Vaters. Vielleicht begegnete der römische Satz, welcher die Schenkungen des 'princeps' an 'palatini' wie 'castrense peculium' behandelte, sich mit einer verwandten nationalen Rechtsanschauung über das Recht an den Schenkungen des Königs und Gefolgsherren.

IV, 5, 6. 7. — Mit IV, 5, 5 schliesst das vierte Buch in der Reccessvindiana. In den Hss. der Ervigiana aber, wie in fast sämmtlichen mir bekannt gewordenen Vulgathss. folgen noch zwei Gesetze Wambas, welche dem Inhalte nach nicht hierher gehören, sondern viel besser in den ersten Titel des folgenden Buches passen und deshalb auch von den Madrider Herausgebern dort als V, 1, 6 u. 7 eingefügt sind. Die Ueberlieferung aber spricht so entschieden dafür, dass die Stücke, wenn auch vielleicht irrthümlich, so doch ursprünglich als c. 6 und 7 dem letzten Titel des vierten Buches angefügt sind, dass wir sie hier belassen müssen.

Beide Gesetze sind datiert, und zwar von ein und demselben Tage, dem 23. December 675. Die Fassung ist in beiden gleich wortreich und schwülstig.

Das erste der beiden Gesetze IV, 5, 6 bedroht die Bischöfe, welche den Landkirchen zu Gunsten der bischöflichen Hauptkirche oder zur Verleihung an Geistliche

anderer dem Bischöfe untergebener Kirchen Gut entziehen und für den Schutz des so entzogenen Gutes die 30jährige Ersitzungsfrist in Anspruch nehmen, mit Strafe. Rückwirkende Kraft soll das Gesetz nicht haben. Die Strafe wird im ausdrücklichen Anschluss an eine Bestimmung des XI. Concils von Toledo normiert. Das Gesetz, dessen scharfe Sprache gegen die Bischöfe auffällt, richtet sich wohl in erster Linie gegen die Uebergrieffe, welche sich die Bischöfe gegen die im Privatbesitz der Gründer und ihrer Erben stehenden Eigenkirchen erlaubten. Vgl. hierüber Ulrich Stutz, Geschichte des kirchlichen Beneficialwesens I, S. 103 ff. 107.

Das Gesetz ist von grossem Interesse für die Kirchenverfassung und Verwaltung im Westgothenreiche. Die *'ecclesiae absolutae'*, welche anscheinend in Gegensatz zu den *'e. diocesanae'* gestellt werden, sind wohl die Eigenkirchen gegenüber den ganz in der Gewalt des Bischofs stehenden Landkirchen des bischöflichen Sprengels. Neben beiden Arten von Kirchen werden die Klöster noch besonders genannt.

Aus der Schlussbestimmung ersehen wir, dass der Bischof die Originale der Stiftungs- und Traditionsurkunden der Kirchen seiner Diöcese in Verwahrung hatte. Den Priestern und Leitern der Einzelkirchen soll er Einsicht in die ihre Kirche betreffenden Originale verschaffen und ihnen beglaubigte Abschriften übergeben, mit denen sie die Rechte ihrer Kirchen vor Gericht wahrnehmen sollen.

Das zweite Gesetz Wambas IV, 5, 7 betrifft die Freigelassenen der Kirche, an denen diese sich ein Schutzrecht vorbehalten hat. Ihnen wird der Abschluss von Ehen mit freien Personen verboten unter Androhung der für die Ehen zwischen Freien und Unfreien in III, 2, 3 angeordneten Strafen.

Berichtigung. S. 116, Z. 1 ist (= illi) zu tilgen.
