

## Sechstes Hauptstück.

### Gedinge.

#### 1) Entstehung.

- 1) Zusagen macht Schuld.
- 2) Verheissen macht Schuld.
- 3) Versprechen macht Schuld.
- 4) Jedermann mag auf seine Treue gehen.
- 5) Wer Nichts versprach, braucht Nichts zu halten.
- 6) Wem man Nichts gelobt, dem ist man Nichts schuldig.
- 7) Es sind nicht viel Worte, die Einen schuldig machen.
- 8) Ja und nein scheidet die Leute.
- 9) Ein Mann, ein Wort.
- 10) Mannes Wort ist Mannes Ehre.
- 11) Mann ein Mann, Wort ein Wort.
- 12) Ein Wort ein Wort, ein Mann ein Mann.
- 13) Ein Mann ein Wort, ein Wort ein Mann.
- 14) Ein Mann ist nicht besser als ein Wort.
- 15) Ein Wort muß ein Wort sein.
- 16) Das Wort muß stehen.

<sup>1)</sup> Eijenh. 344. Simr. 12, 198. Hert. 265. Braun 5517. <sup>2)</sup> Simr. 10858.  
<sup>3)</sup> Simr. 10914. Braun 4761. <sup>4)</sup> Sach 520, 358: „en jewelik man mach wol  
gan uppe syn truwe. Hamb. N. I 83, 7. <sup>5)</sup> Simr. 10912. Braun 4757. <sup>6)</sup> Wgl.  
290, 45: „Wem man nichtis gelobit, dem ist man nichtis schuldig.“ <sup>7)</sup> Wgl. 276,  
21: is sint nicht irl wort die eynen man schuldig machen. <sup>8)</sup> Braun 1609.  
<sup>9)</sup> Ztsch. f. d. R. XVI 97. Gilleb. 94, 125. Num. L. R. IV c. 1 § 19 not. <sup>10)</sup> Ztsch.  
f. d. R. XVI 98: „Mans ord och mans aera“ Möller. schwedisches Wörterbuch vox  
ord. <sup>11)</sup> Reyser Symb. 8. <sup>12)</sup> Simr. 11888. Eijenh. 340. Krüll § 298. <sup>13)</sup> Simr.  
11888\*. Braun 2531. <sup>14)</sup> Harreb. II 480: Een man is niet beter dan zijn woord.  
<sup>15)</sup> Woeste 93: „En wart mant en wart sin“. <sup>16)</sup> friesche Wetten II 175, 23: „dat  
word moet staen“.

- 17) Worte haben Macht.
- 18) Worte machen den Handel.
- 19) Ein Wort muß so gut sein, als Brief und Siegel.
- 20) Mein Wort ist mein Siegel.
- 21) Ein Wort dringt so tief  
Wie sieben Brief.
- 22) Wenn das Wort heraus ist, so ist es eines Andern.
- 23) Wenn das Wort von der Zunge ist, ist der Mann gebunden.
- 24) Man faßt das Pferd beim Zaun, den Mann beim Wort.
- 25) Man nimmt den Mann beim Wort und den Hund beim Schwanz.
- 26) Wer gebunden ist, der sitzt fest.
- 27) Den Ochsen hält man bei den Hörnern, den Mann beim Wort,  
die Frau beim Rock.
- 28) Vertrag ist frei zu machen.
- 29) Gewalt macht schnellen Vertrag.
- 30) Wenn die Füße gebunden, läuft die Zunge am meisten.
- 31) Was hinter'm Weine geredet wird, gilt nicht.
- 32) Genöthetes besteht nicht.
- 33) Ehrenworte binden nicht.
- 34) Recht zerreißt das Gedinge.
- 35) Ein schlimmer Vertrag kann nicht bestehen.
- 36) Kein Doppler verliert mehr als er zum Spiele bringt.
- 37) Dings gespielt ist haar bezahlt.
- 38) Spiel, warte des Mundes.

---

<sup>17)</sup> Cölm. R. I 16: „Dy wort haben machi“. <sup>18)</sup> Harreb. I 434: „De worden maken de kopmanschap“. <sup>19)</sup> Esler II 293 § 3487. <sup>20)</sup> Harreb. II 481: „mijn woord is mijn zegel“ II 496. Gruterus proverb. Belgica II 142. <sup>21)</sup> Braun 5306. <sup>22)</sup> Henisch 73, 157. Simr. 11897. Braun 5296. <sup>23)</sup> Harreb. II 52 „Als het woord van de tong is, is de man gebonden“. Schambach II 131. 525 <sup>24)</sup> Simr. 11891, 7853. Braun 3270. <sup>25)</sup> Simr. 11890. <sup>26)</sup> Schambach II 131 525: „Wer ebunnen is, dei sit wisse. <sup>27)</sup> Simr. 7639. Braun 3112. <sup>28)</sup> Jur. fris. XXII 12 (172): „Forwirda is oers naet, dan frij to meytien“. <sup>29)</sup> Braun 788. <sup>30)</sup> Stryck de cautelis testamentorum cap. IV § 38. Pist. VII 84. Eijenh. 339. <sup>31)</sup> Frand II 176: „was hinder dem Wyn geredt wirt, das gilt nit“. Braun 5039. Henisch 1510, 36. <sup>32)</sup> Frand II 179: „Genöt ding bestant nit“. <sup>33)</sup> Frand II 25: „Gervort bindend nit“. Henisch 387. 812, 16. Eijenh. 335. Braun 344. <sup>34)</sup> Gulath 225: „laug riusa that mal“. <sup>35)</sup> Harreb. I 370: „Een kwaad verdrag mag niet volstaan“. <sup>36)</sup> Mieris I 312, 51: „Ne gheen dobbelare ofander spilre en sal mer verliesen, dan hi bringet te spele“. 518. 80. <sup>37)</sup> Kirshofer 170. Silleb. 113, 154. <sup>38)</sup> Frand I 10: „Spil wart's munds“. Simr. 9702.

- 39) Um Spielgeld hilft man keines Rechts.  
 40) Spielschatz darf Niemand schaden.  
 41) Auf dem Spiel gilt Alles.  
 42) Was einmal redlich gegeben ist, das steht nicht wieder zu nehmen.  
 43) Wider Willen kann man Niemand Etwas geben.  
 44) Geben und doch behalten gilt Nichts.  
 45) Es mag Niemand haben und geben.  
 46) Niemand kann geben und behalten.  
 47) Wem man das Gut gegeben hat, dem hat man es auch versprochen.  
 48) Niemand kann seine Gabe wiederrufen.  
 49) Was gethan ist, muß gethan bleiben.  
 50) Was man einmal genehmigt, kann man nicht widerrufen.  
 51) Niemand kann sich von seinem Versprechen sagen.  
 52) Weß sich der Mann verbindet, deß bleibt er verbunden.  
 53) Wer eines Andern Sache begreift, muß sie aushalten.  
 54) Der Wolf frißt kein Ziel.  
 55) Die Wölfe fressen keinen Zaltag.  
 56) Der Teufel holt keinen Zaltag.  
 57) Lang geborgt ist nicht geschenkt.  
 58) Lang Borgen ist kein Quittschelten.  
 59) Lang Borgen ist keine Bezahlung.  
 60) Geborgt ist nicht geschenkt.

<sup>39)</sup> Köppler I 18: „Vmb spilgelt sol man keines rechtes helfen“. <sup>40)</sup> Bamß. § 37: „scholschatz sol nimandt schaden“. Culin III 79. <sup>41)</sup> Esfor II 318 § 3569. <sup>42)</sup> Eisenach 737, 103: „was gote eyns redelich und rechtlich gegeben wirt, daz en stehet nicht wedir zu nemen. <sup>43)</sup> Tiefs Lichtenstein 115. Gr.N.N. 606. <sup>44)</sup> Simr. 3085. <sup>45)</sup> Grimm W. I 370: „es mag nieman han und gon“. <sup>46)</sup> Holl. Sachs. 16, 13: „nymant en mach gheuen ende houwen“. Gennep § 31 v. Kampß III 66. Mathei paroemiae Belgicae 161. Hert. 254. Simr. 3086. Neyscher Symb. 72. <sup>47)</sup> Kl. R. S. II 37: „weme he daz gut hod gegeben also, dem hod he ez gelobet“. <sup>48)</sup> Graugans I 203: „Engi mathr a at ripta giöf sina“. <sup>49)</sup> Heuisch 414. <sup>50)</sup> Kling 132, b. 1: „was einer einst volwortet, das mag er nicht widerrufen“. <sup>51)</sup> Zut. Lov. I 88 (146): „aengi man ma sik sighae af borghae“. II 62 § 2 (147): „Dā mach sich nemandt von sinem löffte affjeegen. <sup>52)</sup> Kl. R. S. II 33: „wez sich der mann verbindet dez muss er verbunden syn“. <sup>53)</sup> v. Steinen I 1514 „wellik Man des andern Sake begripet die sal hie uthalben. <sup>54)</sup> Grand I 246: „es frißt kein wolff kein zil“. II 18 u. 33. Eisenh. 446. <sup>55)</sup> Braun 5256. <sup>56)</sup> Simr. 10189. <sup>57)</sup> Sprenger I 15; „Lang geborgt is niet geschonken“. Heuisch 485; 1394, 33. Simr. 1211. Braun 2158. <sup>58)</sup> Sprenger I 28: „Lang borgen is geen kwijt schelden“. Heuisch 455. Hert. I 95. Eisenh. 346. <sup>59)</sup> Harreb. I 51: „Lang borgen is geene betaling“. <sup>60)</sup> Eisenh. 346.

- 61) Schulden bleiben Schulden.
- 62) Schulden wachen auf.
- 63) Schulden sind keine Hasen.
- 64) Alte Schuld rostet nicht.
- 65) Schulden liegen und faulen nicht.
- 66) Im Salze liegt die Klage, so lang der Kläger taugt.
- 67) Versprechen will ein Halten haben.
- 68) Versprechen macht halten.
- 69) Was du nicht halten willst, sollst du nicht versprechen.
- 70) Ein Schelm, der sein Wort nicht hält.
- 71) Worte füllen den Sack nicht.
- 72) Zusagen steht im Willen, aber dem Halten ist ein Seil über die Hörner geworfen.

Nach deutschem Rechte verbinden alle Verträge ohne Rücksicht auf eine besondere Form, wenn nur die gegenseitige Uebereinstimmung des Willens, Versprechen und Annehmen außer Zweifel steht, und sind gerichtlich verfolgbar.

Dieser Grundsatz wird mit Recht auf die deutsche Treue zurückgeführt\*), denn diese ist keine allgemeine Pflicht, welche einen jedem Dritten ohne Rücksicht auf besondere Umstände schuldet (4—6), sondern bestimmt nur den Inhalt des besondern Verhältnisses, in dem einzelne bestimmte Personen zu einander stehen, selbes beruhe nun auf allgemein menschlichen und sittlichen Gründen, oder auf einer besondern Vereinbarung, dem Gebinge. Dieser allgemeine Begriff der Treue fordert seine Anwendung im Vertragsrechte, da Jedermann dasjenige zu erfüllen verpflichtet ist, was er einem Andern versprochen; es bedarf dabei keines besondern Gepräuges, das bloße Wort, der bloße Wille bindet. (7) „Wer dem Andern Etwas mit Vorbedacht zusagt, es sei mit bloßen Worten oder andern Zusagen, die Worte seien wie sie wollen, so soll, wer die Zusage machte, seine Zusage halten und mag dazu

---

<sup>61)</sup> Blumer III 110; Pfäfficon art. 9. <sup>62)</sup> Gr.R.N. 612. <sup>63)</sup> Simr. 9233.  
<sup>64)</sup> Gudhm. 117. „Gamlar skuldir rydga ei. Pift. X 81. 1035. Simr. 9231.  
<sup>65)</sup> Tristan 5462: „schulde ligent und sülent nit“. Gr. R.N. 612. Rößler I S. II.  
<sup>66)</sup> Simr. 9232. <sup>67)</sup> Gulath 484: „i salti liggr sauk, ef saekendr duga. Jarns. 115, 6. Gudhm. 187. <sup>68)</sup> Simr. 10911. <sup>69)</sup> Ann. L.R. IV c. I § 19 Nr. 1. <sup>70)</sup> Hennich 1462, 28. <sup>71)</sup> Ann. L.R. IV c. I § 19 Nr. 1. <sup>72)</sup> Simr. 11833. Braun 5276. <sup>73)</sup> Braun 5276.

a) Sachs. III 41 § 1: hi sal durch recht weder komen unde sine triiwe ledegen; vgl. Dist. III 14. 8; III 17. 13; Stobbe 4.

mit Recht gezwungen werden. Denn es gebührt menschlicher Ehrbarkeit, daß man Glauben halte, die Zusage ginge denn auf unehrliche Sachen“. <sup>a)</sup>)

Das Wort des Mannes muß für ihn so unwandelbar sein, wie seine eigene Persönlichkeit trotz des Wechsels der Verhältnisse stets als die gleiche erscheint, denn des Mannes Wort ist seine Ehre, steht also so aufrecht wie der Mann selbst; Wort und Mann wird geradezu für gleichbedeutend genommen <sup>b)</sup>) oder doch für dessen beste Handhabe erklärt (9—21); <sup>c)</sup>) die Zuverlässigkeit des verpflichteten Theiles vertritt zugleich die Beweisförmlichkeit.

„Wer Etwas verbürgt oder gelobt, soll es bezahlen und was er thut soll er stät halten. Will er es aber versagen, so entführt er mit seinem Eide, was er nicht vor Gericht entlehnte. Was er aber vor Gericht thut, dessen überzeugt ihn der Sachwalter mit zwei Männern und der Richter ist der Dritte“. <sup>d)</sup>)

Hieraus ergibt sich Folgendes:

- 1) Jedes Versprechen und jeder Vertrag bindet die Parteien, verpflichtet zur Erfüllung und ist klagbar;
- 2) ein gerichtlicher Vertrag ist überdies jedesmal erweisbar, der Beklagte muß leisten, was das Gericht als Inhalt des Vertrages erklärt und hat keinen Gegenbeweis.
- 3) Beim außergerichtlichen Vertrage hängt es von der Treue oder Treulosigkeit des Verpflichteten ab, ob er ihn anerkennen will oder nicht, er kann den Vertrag durch seinen Eid verlegen. <sup>e)</sup>)

Fehlt es an der Freiheit oder Ernstlichkeit des Willens, so liegt ein Vertrag überhaupt nicht vor: ein wie immer bestärktes Versprechen, welches lediglich geschah, um Leib und Leben zu schützen, ist ungiltig (32), also insbesondere jedes Gefangenen That und Gelübde binnen Gefängniß, denn „Versprechen muß freiwillig sein, sonst ist es eher Zwang als Gelöbniß“, <sup>f)</sup>) wem

a) Freiburger Stadtrecht von 1520 fol. 39. b) Sachsse erklärt das Sprichwort: Ein Mann ein Wort in der Ztsch. f. d. R. XVI 97 ff. doppelt: 1) Jedermann hat freie Rede vor Gericht, kann fürsprechen und Urtheil schelten; 2) Niemand kann die Rechte eines Gliedes der Gemeinde oder des Volks ansprechen, wenn er ohne „Wort“ d. h. ohne erforderlichen Grundbesitz ist (word bedeutet ein gefriedet Stück Land c) merkwürdig ist die ofte Wiederkehr des Horns z. B. auch (72) dann Lois. I 359, 357: „Al buey por el cuerno, y al hombre por el vierbo; on lie les boeufs par les cornes et les hommes par les paroles. d) Sachs. I 7: „Sve icht borget oder lovet, die sal't gelden, unde svat he dut, dat sal he stede halden. Wil he is aver versacken dar na, he untvort it ime mit sinem ede svat he vor gerichte nitgelent ne hevet. Svat he aver vor gerichte dut, des vertüget en de sake-weldige mit twen mannen, unde de richter sal de dridde sin. Schwab. L. 11. e) Stobbe 5. f) Brünner Schöffenbuch bei Köppler 595, Sachs. III 41; daher Sach

die Füße gebunden sind, der läßt sich nur zu schnell zu Verheißungen verleiten, welche außerdem unterblieben wären.“)

Dies gilt in gleicher Weise für die geistige Gefangenschaft in Irrthum, Ueberlistung, Blödsinn und Aehnlichem: „Wenn Jemand in einem schweren Trunke einen Markt macht oder ein Verständiger mit einem Einfältigen, ist es ungiltig“<sup>b)</sup> (31).

Ebenso wenig begründen bloße Höflichkeitsbezeugungen, sogenannte Ehrenworte oder Scherze, rechtliche Verbindlichkeiten, weil auch hier die Absicht fehlt und manchmal hindert Recht und Gesetz das Entstehen einer Schuld, indem manche Verträge aus den verschiedensten Gründen überhaupt verboten oder doch unter Umständen für rechtlich nicht verfolgbar erklärt sind (34—35).

„Kömmt eine Frau vor den Richter und klagt auf einen Mann, er habe sich zu ihr gelegt und ihr Gut verheißten, es sei viel oder wenig, so soll ihr der Richter nicht richten, denn das wäre Ueberhur und sie hätte wohl die Gewalt gehabt, den Lohn einzunehmen, ehe sie sich zu ihm legte.“)

So wurde weiter im Fürstenthum Osnabrück, um dem durch drei und achtzig Kleiderordnungen vergeblich bekämpften Prunkte den Daumen auf's Auge zu setzen, den Krämern und Kaufleuten die Klage aus Forderungen für goldene oder silberne Tressen, Spitzen oder Seidenzeug gegen schatzpflichtige Unterthanen ganz allgemein abgesprochen. Der Schuldner kann bei jeder Klage dem Gläubiger den Eid abverlangen, daß unter der geltend gemachten Forderung nicht etwa eine für klaglos erklärte mitbegriffen sei und die Verweigerung des Eides zieht den Verlust der ganzen Forderung nach sich. Rechtswidriges Einverständnis unter den Parteien wurde bis zum 4. April 1851, da diese Bestimmung gesetzlich abgeschafft ward, mit willkürlicher Strafe belegt.<sup>4)</sup>

Wichtiger noch als all dies sind die Rechtsverhältnisse der Spieler, weil die Deutschen von je leidenschaftlich an jedem Spiele hingen, das den Pfennig wirbt und verliert.“) Schon in den ältesten Stadtgesetzen finden sich Strafen wider die Glücksspiele, namentlich gegen das beliebteste der-

309: „So wat en man dem andern lovet mit muotwillen ungedwungen, dat schal he em to rechte lesten. a) Stryck de cautelis testam. cap. IV § 38 und Bist. VII 84 verstehen das Sprichwort so, daß der mit Podagra Behastete doch ein Testament machen dürfe, weil er noch im Gebrauche seiner Sinne (Sprache) sei. b) Graubünden 38, 19: „so einer in einer schweren Thrunck ein Markt thet oder ein Verstendiger mit einem Einfeltigen ein Markt thet, ist solches vngültig“. c) Rupr. (Maurer) II 83; ihr Lohn heißt da wohlverdienter Lieblohn aber (181). d) Bode-meyer, Hannoveranische Rechts-Metertümer I 24 ff. e) Tacitus Germania cap. 24.

selben, das Würfeln oder Doppeln. Einzelne erklären dasselbe unter allen Umständen für verboten, weil der Spieler ärger sei, als ein Dieb, der den Leuten das Geld doch nur nimmt, während es Einem der Spieler mit Freunden abwünschen würde, wenn er nur könnte,<sup>a)</sup> Leute, die Tag und Nacht vom Spielen Gewerbe machen, werden verwiesen,<sup>b)</sup> Wergeld und Buße solcher Spieler und Possenreißer wird selbst wieder spielend und possenhast bestimmt. Wenn nämlich ein Solcher einen guten Mann mit Worten oder Werken beleidigt und dafür eine Tracht Schläge erhält, wofür nun seinerseits er Buße verlangt, so gibt man ihm drei Würfel in die Hand und so manches Auge er wirft, so viele Pfennige soll ihm der Bürger bezahlen.<sup>c)</sup>

In andern Städten waren die Glücksspiele an trockenen Orten verpönt, in den Wirthshäusern dagegen bis zu einem gewissen, nicht überall gleichen Maße des Einsatzes erlaubt und nur darüber verboten.<sup>d)</sup>

Daneben ist immer bestimmt, der Spieler solle nur das verlieren, was er zum Spiele brachte (36), und selbst dieß nicht vollständig, weil man wegen Spielschulden „Niemand weiter als bis aufs Hemd pfänden“ soll,<sup>e)</sup> namentlich darf Niemand verwetten was ihm Gott anerschaffen hat;<sup>f)</sup> Eine Nachforderung auf Spielgeld gibt es nicht, wer also auf Borg (dings) spielt ist baar bezahlt (37)<sup>g)</sup> drum Spiel! warte des Mundes, das Recht hilft nicht, Niemand braucht Pfennig noch Pfand zu geben! selbst irrthümlich zu wenig Bezahltes kann nicht nachgefordert werden, sondern bei Juden, Bettlern und Spielern bringt man sein Geld allzeit für voll an.<sup>h)</sup> Umgekehrt kann aber das im Spiele bereits Bezahlte regelmäßig nicht wieder zurückverlangt werden. (42)

So bei Spielen, deren Ausgang lediglich vom Zufalle, nicht von der eigenen Geschicklichkeit abhängt, während letzternfalls allerdings eine Verbindlichkeit entsteht.<sup>i)</sup>

a) Gl. Sachs. III 6; das thut aber auch der Dieb. Pufend II 193. II 326. Laiensp. 23. b) Görlitz I 403, 13. c) v. Duve Zeitschrift für Gesetzgebung I Heft 3 S. 33; Pufend. II 193; über diese vielfach mißverständene Stelle vergleiche Bobemeyer Hannov. Rechtsalterth. I 168. d) Pufend. II 196, 199; IV 118, 203. e) Rauch III 162; Miris I 312, 51; 518, 80. f) Rauch III 164; doch hatte man noch im siebenzehnten Jahrhundert das Sprichwort: Auf Doppelspiel muß man Leib, Gut und Alles wagen, Henisch 730, 21. g) Schwyz 51: „Und ob yeman mit dem andern dings spille, vnd einer gen den andern verlury, der soll dem gewinnendem vm semlich schullbt, so er mit dings spülen schuldig worden, weder pfennig, Noch pfandt zu geben schuldig syn, er thue es gern“. — Fußknechtsbestallung von 1570 art. 211. h) Kilm III 78: „toppil spil ist ein spil von mutwille, wehn des spiles lustet, der sal die wurfele vor beseen, unde sal sich vor trogene (Betrug) huten, wenne der richter sal obir toppil spil nicht richten. i) Wolffs Lehrbuch des gemeinen deutschen

Abgesehen von den eben als Ausnahmen vorgeführten Fällen ist der Mann schlechtthin verbunden, sein redlich und frei gegebenes Wort redlich zu erfüllen:

Versprechen und Halten

Steht wohl bei Jungen und Alten<sup>a)</sup>

aber freilich es geschieht nicht immer, denn

Geloben ist ehrlich

Und Halten beschwerlich<sup>b)</sup>

man meint sogar, es verrathe wenig Bildung, sich viel um ein gegebenes Wort zu bekümmern:

Niemand ist ein Sklave seiner Worte.<sup>c)</sup>

Nehmen und Geloben ist adelich, Geben und Halten aber bäurisch,<sup>d)</sup> Paul Richter hat daher das Sprichwort: „ein Mann ein Wort“ dahin erklärt, ein Mann sei ein bloßes Wort und ein Wort ein leerer Schall.<sup>e)</sup>

Es versteht sich, daß eine Verbindlichkeit dann nicht entsteht, wenn das Anerbieten nicht angenommen oder die Leistung zurückgewiesen wird (43), aber das Gesetz scheint selbst schon darüber hinausgegangen zu sein, indem es verordnet, daß Schenkungen kraftlos sein sollen, wenn die geschenkte Sache nicht sofort übergeben wird: Geben und doch behalten gilt nicht (44—46). Dabei führte man als Grund an, der Mann könnte, wenn er sich ängstlich an sein Wort gebunden erachte, leicht in großen Nachtheil kommen, die Gesetzesbestimmung bezwecke, daß Niemand durch unvorsichtige Freigebigkeit um das Seine komme, denn Nichts halte den Menschen mehr von solch unüberlegtem Leichensinn zurück, als wenn er seine Habe leibhaftig fortwandern sehe.<sup>f)</sup>

Nach deutschen Rechten war ehemals jede Vergabung von Todeswegen unverbindlich, wenn nicht schon zu Lebzeiten des Erblassers die Gewere mittelst Auflassung auf den Beschenkten übertragen wurde: „Wer Jemandem Gut nach seinem Tode in der Weise geben will, daß dieser festsetze, soll es ihm mit des Kaisers Hand reichen, das ist eine Befestigung, die nicht gewandelt werden kann; gibt er es ihm anders, so ist er nicht gewehrt. Will

Privat. I § 157; über das Ganze: Wilda in der Ztsch. f. d. R. II 142 ff. Neubert, der Spielvertrag, Lotterie, Ausspielgeschäft, Leipzig 1838. a) Eisenh. 344. b) Braum 718. c) Eisenh. 344. d) Ertor I 119 § 291. e) Frank I 219. Braum 2997. Ann. L. R. IV cap. I § 19 Nr. 1. — Das Sprüchlein ist nebenher auch auf den Schulden machenden Adel gemünzt, der auf gut deutsch borgt und als Beflagter mit römischen Subtilitäten antwortet. e) Hilleb. 96. f) Worte bei Loisel II 92, 659 gelegentlich des Donner et retenir ne vaut; L 267 D. d. R. J.; L 27 D 39. 5; aber der Schenker hat ja ein beneficium competentiae!

er's dem Manne mit Worten geben, doch daß er es nach seinem Tode sicher erhält, behält aber das Gut in seiner Hand und will es wandeln, so thue er's mit des Kaisers Hand. Wem er aber das Gut gegeben hat, dem hat er es auch gelobt".<sup>a)</sup>

Jedes andere Schenkungsversprechen, wie jedes Geding überhaupt, verbindet dagegen schon, sobald es angenommen ist, wofür schon die Vermuthung streitet, während allerdings Niemand schuldig ist, sich beschenken zu lassen; auch kann der Beschenkte das Erhaltene nicht wohl zurückgeben, noch weniger kann es aber der Schenker wieder verlangen.<sup>b)</sup> Was einmal geschehen ist das bleibt, kein Wort läßt sich zurücknehmen, sondern „Geredt ist Geredt, man kann es mit keinem Schwamm abwischen".<sup>c)</sup>

Das Austreten aus einer Gesellschaft ist damit nicht verboten, denn dies ist lediglich als Abstand von weiterer Fortsetzung zu betrachten, der Gesellschaftszweck wird immer wieder neu erfüllt und das weitere Beisammensein verpflichtet stets wieder zu neuen Leistungen.<sup>d)</sup>

Hienach ergibt sich als feste Regel: das Schuldverhältniß hört so wenig von selbst auf, als sich ein Pfand von selber los steht" (52); es stirbt und verdirbt nicht, die Klage ist so gut eingesalzen, daß Nichts faulen kann; daß der Erfüllungstag verstrichen, ändert an dem Verhältnisse nur so viel, daß jetzt die Leistung jeden Tag begehrt werden kann und einmal erfolgen muß; der Zaltag mahnt selbst, wurde er übersehen, so ist alle Tage Zahltag (54, 56). „Das Gesetz mahnt, der Glaube bezahlt".<sup>e)</sup>

## 2) Aufhebung.

73) Wie man schuldig wird, wird man los.

74) Die Hand wird gelöst, wie sie gebunden wurde.

a) Kl. R. S. II 37; Zischer, Geschichte der deutschen Erbfolge II 276; der Grund wurde oben bei Besprechung des Nacherrechts III. Hauptstück 6. Abtheilung angegeben.

b) Kinderspruch: Geschenk, geschenkt, nimmer gegeben; nach römischem, jetzt geltendem Rechte ist die Schenkung unter Umständen widerruflich, v. Meyerfeld, die Lehre von den Schenkungen nach römischem Rechte, Marburg 1835, 1837. c) Braun 3516.

d) Brand 74: „in gesellschaft hat Ken stat". e) Grimm W. III 272. f) Henisch 364 u. 1560, 45. (mir übrigens nicht verständlich Graf), die Regel dies interpellat vertitt Thibaut im Archiv für civilistische Praxis VI 2 u. XVI 7 gegen v. Schröter in der Zeitschrift für Civilrecht und Proceß VI 2, VII 3.

<sup>73)</sup> Lappenb. 203, 27 Gl.: „dat me so loesz werde alsze men schuldich werdt". <sup>74)</sup> Lappenb. 247, 4 Gl.: „de hant schal werden ghelozet, dar he wert ghebunden".

- 75) Was Jemand zu gut gesetzt ist, kann er verwillkühren.  
 76) Auf seinen Vorthail kann Jeder verzichten.  
 77) Wie sehr ein Mann Recht hat, er kann es vermuthwillen.  
 78) Ein volljähriger Mann kann mit seiner Rechten all sein Recht verwetten und mit seiner Zunge versprechen.  
 79) Gemeiner Verzicht  
 Verfährt nicht.  
 80) Wegen Nichtachtung des Vertrags darf man den Vertrag nicht brechen.  
 81) Schlechte Bezahlung bricht keinen Kauf.  
 82) Zahlen macht Friede.  
 83) Zahlen macht ledig.  
 84) Wer bezahlt hat, ist ledig.  
 85) Wer gelobt, muß antworten.  
 86) Wer gelobt, muß zahlen.  
 87) Wer borgt, muß zahlen.  
 88) Wer schuldig ist, muß bezahlen.  
 89) Wer acceptirt, muß bezahlen.  
 90) Alle Schulden muß man bezahlen.  
 91) Was gelobt ist, muß bezahlt werden.  
 92) Der Wechsel muß zu mir kommen, ich brauche ihm nicht nachzugehen.  
 93) Borgt man zu gemeinem Gute, so zahlt man von gemeinem Gute.  
 94) Was ein Geselle borgt, muß der andere bezahlen.

<sup>75)</sup> Kling. 132. b. 2. <sup>76)</sup> Lappenb. 227. 23 Gl.: „elck mach syner gunst effte vordelz wol vortyen“. <sup>77)</sup> Kling. 178. a. 2: „wie Recht ein Man hat, er mag sein Recht vermuthwillen“. <sup>78)</sup> Friesche Wetten I 208: „en ierich mon thi mei nieth sinre ferra hond al siu riucht urweddia and mit sinre tunga vrmelia. I 38 u. 104. Richtg. 36, 2; 37, 3. <sup>79)</sup> Galtaus 90: „Gemein verzichen vervaht nicht“. 350, 1843. <sup>80)</sup> Rügen 61, 52: „Umb Mißhosdung eines Vorbrages moße man den Verdrach nicht brechen“. <sup>81)</sup> Harreb. 435: „Kwade betaling breckt geen koop“ I 51. Gruterus proverbia Belgica III 167. <sup>82)</sup> Volksmund. <sup>83)</sup> Simr. 10859. <sup>84)</sup> Rößler I 105, 10: „dye golden haben, dy sint ledig. <sup>85)</sup> Jüensburg Th. 67 (195): „We darlavet de schal antwerden. Dreyer III 1402. Corp. Slesv. 383. <sup>86)</sup> Henisch 1462, 29. <sup>87)</sup> Henisch 456. <sup>88)</sup> Simr. 9241. <sup>89)</sup> Simr. 45. Eisenh. 404. Hillebr. 172, 244. <sup>90)</sup> Sachf. I 65: „alle seult mut man wol gelden. <sup>91)</sup> Gr. B. III 105: „was gelobet, muss bezahlet werden“. v. Kampf II 632, 24. Münder II 489, 24. <sup>92)</sup> Hoffmann und Alvers Archiv für praktische Rechtswissenschaft I 1 Hillebr. 173, 245. <sup>93)</sup> Friesche Wetten I 135, 20: „borgth ma to tha mena gode sa skil ma 't ield fon ta mena gode. Atega 278, 7 § 21. <sup>94)</sup> Stobbe 149. Sübisch Recht: „wes de ene (gesell) borget, dat mach de ander betalenn.“

- 95) Es ist ein gutes Pfand, das seinen Herrn löst.  
 96) Hat man kein Pfand, so muß man selber Pfand sein.  
 97) Abrechnen ist gut bezahlen.  
 98) Abgerechnet ist gut bezahlt.  
 99) Gleich gegen Gleich ist die beste Bezahlung.  
 100) Richtige Rechnung macht gute Freundschaft.  
 101) Mißrechnen ist keine Zahlung.  
 102) Abschlag ist gute Bezahlung.  
 103) Anweisung ist gute Bezahlung.  
 104) Anweisung ist noch keine Bezahlung.  
 105) Anweisung ist keine Bezahlung.  
 106) Schuld läßt sich nicht auf Schuld weisen.  
 107) Schuld kann man mit Schuld nicht stützen.  
 108) Keine Schuld hält die andere auf.  
 109) Keine Schuld hemmt die andere.  
 110) Der Tod scheidet allen Krieg.  
 111) Todter Mann macht keinen Krieg.  
 112) Der Tod und die Herrschaft brechen Kauf und Mieth.

Die Natur der Sache und bestehende Gesetze verlangen eine gewisse Gleichartigkeit der Aufhebungsform mit der der Entstehung: es entsteht nämlich allerdings kein Vertrag ohne gegenseitige Uebereinstimmung des Willens, aber einige Verträge verlangen neben dieser irgend eine weitere Handlung, wie etwa die Hingabe einer Sache, und manche Schuldverhältnisse entstehen überhaupt unabhängig von Verträgen, immer aber wird die Hand in der Form los, in welcher sie gebunden wurde.<sup>95)</sup> (73, 74)

Wie nun das Schuldverhältniß in den meisten Fällen schon durch Zusagen und Annehmen hergestellt wird, so kann es durch bloßen Erlaß des Berechtigten und Annahme durch den Verpflichteten wieder aufgehoben wer-

<sup>95)</sup> Braun 3231. <sup>96)</sup> Grimm. W. III 264: „heft he neyn pand so schal he sulven dat pand syn. <sup>97)</sup> Simr. 29. <sup>98)</sup> Henisch 364. <sup>99)</sup> Henisch 327. <sup>100)</sup> Braun 3471. <sup>101)</sup> Simr. 7031. Harreb. I 51. <sup>102)</sup> Simr. 31. <sup>103)</sup> Pif. II 31. Eisenh. 433. Hillebr. 172, 243. — ist ein Rechtsirrtum. <sup>104)</sup> Wander 104. 3. <sup>105)</sup> Eisenh. 433. Krüll § 320. Simr. 374. Hillebr. 171, 242. <sup>106)</sup> Simr. 9235. <sup>107)</sup> Rügen 97, 75: „Schuldt kan man mit Schuldt nicht stützen. <sup>108)</sup> Eisenh. 435. <sup>109)</sup> Eisenh. 435. Simr. 9236. <sup>110)</sup> Simr. 10353. <sup>111)</sup> Fortunatus bei Simrock III. <sup>112)</sup> Rügen 139, 110. „de dobt vnd de Hertschop breken alle Köpe vnd Hueren.

a) die beiden Sprichwörter stammen aus dem römischen Recht und haben im römischen Obligationenrecht hohe Bedeutung.

den; der beiderseitige Wille darf den Hasen wieder zerbrechen, den er vorher machte.

Da auch hier zu erwarten steht, der Verpflichtete werde seine Freigabe annehmen, vielmehr da er sie eigentlich annehmen muß, weil er seinem Gläubiger wider dessen Willen Nichts geben kann, reicht bei allen einseitigen Schuldverhältnissen schon der Verzicht des Berechtigten hin. Verzichten kann Jeder, der überhaupt veräußern kann, und nach allen Richtungen hin, nur nicht auf öffentliche Rechte, weil diese nur in Begleitung von Pflichten vorkommen, sowohl auf das Ganze, als auf Theile; auf besondere Rechtsbegünstigungen sowohl, als auf einzelne Vertragsbestimmungen. Immer aber ist der Verzicht genau auf das gemeinte Geschäft zu begrenzen, ein ganz allgemeiner Verzicht, wie der einer Frau auf die gesammten weiblichen Wohlthaten für alle weitere Zukunft ist wirkungslos. (79)

Der Verzicht ist überhaupt als Ausnahme zu erachten, regelmäßig will derjenige, der das Mittel, auch den Zweck und dieser besteht bei Schuldverhältnissen in der Leistung des Verpflichteten. Wenn aber bei zweiseitigen Verträgen der Gegentheil den Zweck durch Nichtleisten oder Saumsal vereitelt, ist nach manchen deutschen Rechten auch der Andre durch den Vertrag nicht weiter gebunden,<sup>a)</sup> nach andern und insbesondere nach neuem Rechte berechtigt die Nichterfüllung durch den einen Theil außer dem Falle besonderer Verabredung in der Regel nicht zum Rücktritte; nur Erfüllen macht ledig und erst wenn geleistet wurde, kann man den Gegentheil auf Erfüllung belangen.<sup>b)</sup> (80, 81)

Der regelmäßige Weg, Verbindlichkeiten aufzuheben, ist also die Erfüllung, Zalen macht Friede, daher ein deutsches Sprüchlein meint: „Es ist besser, einen Bären loslassen, als einen Bären anbinden.“<sup>c)</sup>

Erfüllen muß aber immer derjenige, welcher den Vertrag selbst einging oder Erfüllung zusagte, insbesondere verbindet die schriftliche Annahme eines gezogenen Wechsels auf der Wechselurkunde selbst den Annehmer wechselfähig zur Bezahlung der angenommenen Summe gegenüber dem Wechselinhaber auch dann, wenn ihm jede Deckung fehlt, oder wenn ihm der Aussteller ausdrücklich zu wissen macht, er solle nunmehr den Wechsel nicht bezahlen, er wäre denn durch Betrug und Zwang zur Annahme gebracht worden, oder die Verjährungszeit bereits abgelaufen.<sup>d)</sup>

a) Stobbe 33; österreichisches allgemeines Gesetzbuch § 1062. b) z. B. Klagen 61, 52 wichtige Ausnahmen im Handelsrechte. c) Eijenh. 426. einen Bären anbinden heißt nämlich Schuldenmachen. d) A. D. W. D. art. 20, 21, 23, 44. Thöl. Handelsrecht § 201.

Der Schuldner ist weiter gehalten, den eigentlichen Gegenstand des Schuldverhältnisses zu leisten; er kann nicht ohne weiters ein beliebiges Anderes geben, sondern muß bezahlen, was und wieviel er gelobte. (91)

Er muß überdies zur rechten Zeit und am bedungenen Orte erfüllen und dem Gläubiger entgegenkommen. Nur beim Wechsel erscheint der Schuldner erst nach Vorweisen der Wechselurkunde zur Bezahlung verpflichtet, weil die Urkunde häufig ihren Besitzer ändert, ohne daß der Schuldner weiß, wer zur Verfallzeit als Berechtigter erscheine, also muß der Wechsel zu ihm kommen.<sup>a)</sup>

Wie schon erwähnt, kann außer dem Falle besonderen Gedinges die Leistung nur von dem Schuldigen selbst eingefordert werden; will man einen Dritten in Mitleidenschaft ziehen, so muß er sich besonders verpflichtet haben, Jeder borgt nur auf seine Habe, zu Lasten eines Abwesenden kann man keinen Vertrag abschließen. Indes gab und gibt es doch Fälle, in denen ohne besondere Erklärung schon in Folge eines Rechtsgates eine dritte Person mitschuldig wird: Schulden zu Gunsten eines gemeinschaftlichen Vermögens können aus diesem zurückverlangt werden und ein Gesellschafter, welcher Namens der Gesellschaft handelte, verpflichtet jeden einzelnen Gesellen für die Schuld. (93, 94)

„Wer mit einem Andern in Gesellschaft treten will, sehe wohl zu, wenn er sein Gut empfiehlt, denn was der Eine kauft oder vergibt, muß der Andere bezahlen, soweit sein Gut reicht, es wäre denn, daß sie unter sich mit Schrift oder Brief ein Anderes beschieden, also daß Keiner theurer kaufen möge, als ihr Gut werth ist oder nur wenig darüber, dann kann der Eine nicht mehr borgen, als die Schrift innehält. Wird dies nicht so vorher bewahrt, so muß der Andere bezahlen, was der Eine borgt, soweit sein Gut reicht.“<sup>b)</sup>

Das ältere Recht ging noch viel weiter, indem sich der Gläubiger eines fremden Landesherrn die Freiheit nehmen konnte, dessen Unterthanen oder Hinterlassen anzuhalten; ebenso haftete jeder Mitbürger für jedes andern Mitbürgers auswärtige Schulden. Hielt sich einer in der Stadt auf, da der Gläubiger wohnte, so erhob dieser gegen ihn Klage und ließ ihm seine Güter pfänden oder ihn sogar gefangen setzen,<sup>c)</sup> bis er für sein Gut haben befriedigt war.

Ebenso leidet auch der Satz, der Schuldner müsse genau den Gegenstand der Schuld leisten, Ausnahmen: wenn die zu leistende Sache zu Grunde

a) A. D. W. O. art. 39, 41, 42, 43. Thöl. Handelsrecht § 191. Hillebr. 173, 245. b) Püb. R. Sach IV Nr. 7 Revid. Püb. R. III 9. 5. c) Ausführungen bei Stobbe 150—154.

ging, kann unter Umständen Ersatz verlangt werden, und ein gebrängter Schuldner kann sich in augenblicklicher Geldverlegenheit durch Ueberlassung anderer Sachen frei machen, wenn er seine beste Habe gibt, die löst ihren Mann.<sup>a)</sup>

In älterer Zeit ist dies ganz buchstäblich zu verstehen; wenn nämlich das Vermögen des Schuldners zur Befriedigung des Gläubigers nicht reicht, wird er selbst durch richterlichen Spruch dem Gläubiger zu Hand und Halfter überliefert, um seine Schuld abzuverdienen, bisweilen wird sogar bestimmt, der Zahlungsunfähige habe sich freiwillig, ohne den Richterspruch abzuwarten, zu seinem Gläubiger in die Knechtschaft zu begeben.<sup>b)</sup> Dort wird er gehalten wie ein Diensthote, der Gläubiger kann ihn aber auch stocken und blocken, darf ihn aber weder kalt noch warm halten, muß ihm namentlich täglich Brod und drei Kannen Wasser geben, nach Gefangenenechte und darf ihn in keiner Weise peinigen,<sup>c)</sup> aber Handschellen und Fesseln kann er ihm anlegen, denn „eine bequeme Fessel schadet Niemand an seinem Leibe“;<sup>d)</sup> manchmal wird die Schuldhast durch den Scharfrichter vollzogen.<sup>e)</sup>

Verschiedene Bemerkungen berechtigen zu dem Schlusse, dem Gläubiger seien viel weiter gehende Rechte zugestanden. Man verlangt: „Wenn der Kaiser Schulden halber überantwortet, den soll man für einen Menschen halten“<sup>f)</sup> und gestattet: „Wer seinem Gläubiger, dem er schuldig ist, für die Schuld gerichtlich überantwortet wird, den soll man an drei Gerichtstagen überantworten; nach dem dritten Gerichtstage mag es der Gläubiger mit dem Schuldner anschießen, wie es ihm beliebt“.<sup>g)</sup>

Im Jahre 1493 erschien zu Bamberg ein Meistergesang unter dem Titel „Kaiser Karls Recht“, wonach der Gläubiger mit seinem Schuldner vereinbaren durfte, letzterem sollte im Säumnisfalle eine bestimmte Menge Fleisch aus

a) Das haben datio in solutum und cessio honorum trotz alles Unterschiedes gemein, Gajus III §§ 77—79. b) L. Wisig V. 6. 5. L. Burg. XIX 17. L. Baiw. II 1 § 4. Pertz. Leg. I 38, 117, 169, 172. c) Sachs. III 39 § 1. Schwab. L. 304. Wchsb. art. 27. Goslar 54. Köpfler I 78. Gaupp I 143. Walch. 404. Bodm. 644. d) Wgl. 318, 41: „eine bequemliche vesser schat nymand an seim leibe; zur Arbeit Gefangene heißen davon „Schellenbuben“. Henisch 1416, 54. e) Rauch III 151 über das Ganze, Gottl. Vogt: „de addictione ad manus praesertim Saxonia“ Frankfurt 1724 und 1737. Rub. Engau: „de addictione in manum creditoris“, Jena 1746. f) Kl. RC. I 15: „wen der keyser antwortit vor scholt, den sol man vor eynen menschen halden“. g) Gengler Salzweid § 14: „na dem dritten richte mach de loyver it schicken mit dem schuldnere, also eme datulne is. — L. Sal. LXXVII „tradatur in manu et faciant ex inde quod voluerint“. Waitz das alte Recht der salischen Franken 175; Siegel, Geschichte des deutschen Gerichtsverfahrens I 241.

dem lebendigen Leibe geschnitten werden,<sup>a)</sup> und ein nordisches Gesetz verordnet ganz allgemein und abgesehen von jedem besondern Nebenvertrage: Erweist sich ein Schuldner muthwillig gegenüber seinem Gläubiger und will er nicht arbeiten, so darf ihn dieser vor Gericht führen und seinen Freunden zur Auslösung entbieten. Wollen ihn die Freunde nicht lösen, so habe der, welcher den Schuldner bei sich hat, das Recht, von ihm zu hauen, was er will, oben oder unten.“<sup>b)</sup> Doch ist nicht bekannt, daß von diesem Rechte Gebrauch gemacht wurde, während die persönliche Verhaftung des Schuldners bei manchen Handelsgeschäften und insbesondere im Wechselrechte noch heute Platz greift.<sup>c)</sup>

Der böse Schuldner verlor ehemals seine Ehre, der Gläubiger konnte ihn in Wort und Schrift schelten und diese Befugniß wurde häufig genug in die Schuldverschreibungen aufgenommen, so daß man die Schelten böser Gelter allenthalben trifft und noch heute das Sprichwort geht: „Lieber die Motten in den Kleidern, als die Ehre in Schuldscheinen.“<sup>d)</sup>

Nach einigen Schweizerrechten soll der Ueberschuldete in keine Kirche oder Landsgemeinde gehen, dazu ehrlos und gewehrlos sein und einen grünen Hut tragen, bis er all seine Schuldner zum Begnügen bezahlt hat.<sup>e)</sup>

Um kundige Schuld hatte der Gläubiger in vielen Fällen ein Pfändungsrecht ohne Zuziehung von Richter und Frohnbot, was später nur auf Grund besondern Gedinges gestattet,<sup>f)</sup> außerdem aber für Friedensbruch erklärt ward.<sup>g)</sup>

Eine weitere Ausnahme von dem Grundsätze, der Verpflichtete müsse genau den Gegenstand des Schuldverhältnisses leisten, bildet die Erfüllung mittelst Gegenforderung und Abrechnung:<sup>h)</sup> Ungleiche Beträge auf beiden Seiten lassen nur das ungedeckte Mehr fortbestehen, gleiche heben sich ganz auf (97, 99). Auch dann, wenn dem Verpflichteten keinerlei Gegenforderung zukommt, die Art und der Betrag seiner Schuld aber durch Abrechnung fest-

a) Shakespeare Kaufmann von Venedig; vgl. auch Zintgreff II 152. b) Gulath Leysings b. 15 Gr. N. 617, 619; das röm. Zwölftafelgesetz: si plus minusve secuerunt se (sine) fraude esto. c) A. D. W. D. art. 2 Leipziger Marttrescript vom 15. Juli 1621. W. S. Teucher, der Schuldturmprozeß im Königreich Sachsen, Leipzig 1821. d) Braun 2773. Brunquell de pictura famosa in opusc. Halle 1774. 753: Klüber, de pictura contumeliosa, Erlangen 1787. e) Landbuch von Obwalden von Moos 406, Schwyz II 70 S. 183. Blumer II 101. f) Perz IV 476. g) Perz 430 Landfrieden von 1281: „swer den andern pfendet an fronboten der ist friedbrech“; IV 315 Landfried v. 1235. — Brunnemann, von der Privatpfändung und deren Rechte, Stralsund 1773. h) Dernburg, die Lehre von der Compensation nach römischem Rechte mit Rücksicht auf die neueren Gesetzgebungen, Heidelberg 1854.

gestellt wird, ist an der Stelle des früheren Schuldverhältnisses ein ganz neuer Vertrag entstanden, welcher einen selbständigen Klagegrund gewährt. Wie bezahlen macht richtige Rechnung Friede (100), aber der Rechtsbestand des neuen Schuldverhältnisses ist von der rechnerischen Genauigkeit unabhängig, weil bei der Eingehung Verzicht ebensowohl Platz fand, als auf andern Gebieten. Absichtliche Täuschung des Gegentheils beeinträchtigt die Wirksamkeit jedes Rechtsgeschäftes, bloße Rechnungsfehler dagegen können einfach verbessert werden, denn falsch gerechnet, ist nicht betrogen, aber auch nicht bezahlt. (101)<sup>a)</sup>

Auch die Uebernahme einer Verbindlichkeit als einziger Selbstschuldner im Auftrage des ursprünglich Verpflichteten und mit Zustimmung des Gläubigers wirkt wie eine Bezahlung und in dieser Deutung enthielte das Sprichwort: Anweisung ist gute Bezahlung keinen Rechtsirrtum,<sup>b)</sup> allein dieses Geschäft heißt nie Anweisung, sondern Averbung eines andern Schuldners.<sup>c)</sup> Die Anweisung besteht lediglich in der Aufforderung des Schuldners an einen Dritten, dieser solle für ihn den Gläubiger bezahlen und dem Ansuchen an diesen, jene Zahlung anzunehmen. Solchenfalls wird der ursprüngliche Schuldner auch dann, wenn der Gläubiger die Anweisung annimmt, nicht eher frei, als bis der dritte bezahlt hat.<sup>d)</sup>

Selbst Gegenforderungen sind manchmal nicht geeignet, die ursprüngliche Verbindlichkeit aufzuheben, wenn nämlich diese und jene ihrem Gegenstande nach gar Nichts gemeinsam haben; manchmal bestimmte die Gesetzgebung sogar, keine Schuld könne mit Schuld getilgt werden, denn eine halte die andere nicht auf.<sup>e)</sup> (105—108)

„Keine Schuld hemmt die andre“ kann auch die Vorschrift enthalten, man müsse bei jedem Schuldneuerungsvertrage ausdrücklich erklären, hiemit wolle ein früheres Schuldverhältniß geändert werden, widrigenfalls das alte, neben dem durch Vertrag neugeschaffenen fortbestehen sollte.<sup>f)</sup>

Einige Schuldverhältnisse werden durch den Tod des einen Theiles aufgelöst, aber wenn gleich das ältere deutsche Recht den Vertrag auf die Treue zurückführte, also möglichst auf die Persönlichkeit der Parteien begrenzte,<sup>g)</sup> könnte man doch nie richtig behaupten, der Tod hebe Alles auf, und selbst, wo die Schuldverhältnisse aufgelöst werden, dauern die bereits

a) „Loisel I 229, 208: Erreur n'est pas compte“. b) solvit qui reum delegat, so erklären Pift. II 31, Eisenh. 433. c) Hillebr. 172. 243. d) Heise und Cropp, juristische Abhandlungen II 350. e) z. B. Rügen 97, 75, — Loisel II 116, 704: „Une dette n' empeche pas l' autre“. f) vgl. Hepp im Archiv für civilistische Praxis XV Nr. 11; Sintenis in der Zeitschrift für Civilrecht IX Nr. 5. g) Stobbe 133.

erworbenen Klagerrechte fort, neue Klagen macht aber kein tochter Mann.  
(110)

### 3) Bestärkungsmittel.

- 113) Alle Bande binden nicht gleich fest.  
 114) Hand muß Hand fassen.  
 115) Hand muß Hand fassen, oder der Mund schwört falsch.  
 116) Was man mit dem Munde gelobt, muß man mit der Hand beweisen.  
 117) Der Strohhalme bekräftigt.  
 118) Gottespfennig befestigt den Kauf.  
 119) Kauf mit Gottespfennig darf nicht widersprochen werden.  
 120) Handgeld macht keinen Kauf.  
 121) Mit Neukauf kann man erfüllen, was man nicht bezahlen will.  
 122) Was verleitkauf wird, hat Kraft.  
 123) Wenn der Weinkauf nicht getrunken ist, können die Kinder nicht erben.  
 124) So bleibt der Kauf stät,  
 Wenn der Richter aufsteht.  
 125) Wer Etwas auf mein Papier schreibt, muß es mir bezahlen.  
 126) Schwarz auf Weiß redet.  
 127) Schwarz auf Weiß scheidet die Leute.  
 128) Man nimmt Bürgen, weil man dem Hauptmann nicht trauen will.

<sup>113)</sup> Harreb. I 30: „Alle banden binden niet even vast.“ <sup>114)</sup> Gudhm. 172: „Hönd skal hendi fa.“ <sup>115)</sup> Gudhm. 173: „Hönd skal hönd fanga edr munne meineidh sverja.“; Zeitschr. f. g. RW. II 57. Gr. RA. 34. <sup>116)</sup> Wgl. 276, 34: „wenne eyn eynen gelabit mit dem munde, daz sal er bewisen mit der hant.“ <sup>117)</sup> Mieris I 3: „de stroohalm bekrachtigd.“ <sup>118)</sup> Hamb. N. I 374, 5: „gadespenning den fop vestigt.“ <sup>119)</sup> Dfen 195. 375: „kauf mit gotis pfenning schol nicht wider redt werden.“ <sup>120)</sup> Jur. fris. XXXII 9 (248): „ara maket neen caep; (249) handgeld maakt geen kop.“ <sup>121)</sup> Harreb. I 434: „Door rouwkoop mag men voldoen hetgeen men niet wil betalen.“ v. d. Venne S. 184. <sup>122)</sup> München 60 art. 152: „Swas verleitchauft wirt daz sol chraft haben.“ <sup>123)</sup> Grimm. W. III 105: „so de weinkauf nicht gedungen (? vgl. Gr. RA. 609) können die kinder nicht erben.“ <sup>124)</sup> Frbg. V 44: „So beleiht der hauptwif stät, wann der richter auf stet.“ <sup>125)</sup> Ester. I 638 § 1589. <sup>126)</sup> Simr. 9336. <sup>127)</sup> Simr. 9338. <sup>128)</sup> Nüßen 94: „Wenn nimpt dürumb bürgen, dat men den hvetman nicht wil geloven.

- 129) Der Schuldner wird zuerst betagt,  
Bevor man über Bürgen klagt.
- 130) Wer Bürge ward, antwortet zur Sache.
- 131) Der Bürge muß selber bezahlen.
- 132) Wer für einen Andern Bürge bleibt, bezahlt für ihn.
- 133) Wer zuerst bürgt, ist der erste Zahler.
- 134) Was an einem Bürgen gebriecht, das müssen die andern erfüllen.
- 135) Gesammthand erbt Einer auf den Andern, aber nicht auf die Erben.
- 136) Stirbt der Verbürgte, so ist sein Bürge frei.
- 137) Kein Bürge ist geborgen.
- 138) Wer Bürge bleibt, gibt den Schlüssel zu seinem Gute.
- 139) Bürgen  
Soll man würgen.
- 140) Wer füglich mit Recht zu erreichen ist, den gibt man zu Bürgen.
- 141) Geißelmahle sind köstliche Mahle.
- 142) Köstliche Mahle heißen Geißelmahle.

Obwohl das deutsche Gedinge nur auf der Uebereinstimmung der bedingenden Theile fußt, zeigt es sich doch nicht form- und gestaltlos; ja gerade deshalb muß die Willenseinigung sinnlich bemerkbar gemacht werden, die verschiedenen Gebiete des Unterhandelns und des wirklichen Vertragsabschlusses entbehrten sonst unter sich aller und jeglicher Grenze; die verhandelnden Parteien vermöchten unter Umständen selbst nicht zu ermessen, ob und wie weit sie sich einigten.

Als solche Urkunde der Willenseinigung dient beispielsweise das gleich-

<sup>129)</sup> Harreb. I 81: „De principaal wordt eerst gedaagd, Aller men over borgen klaagt“. <sup>130)</sup> Corp. Slesv. 383, 67: „Vol Borgen ward, schall to der Sade antworden“. <sup>131)</sup> Tpschoppe 358 § 52: „die Buorge muoz daz guot selbe gelden“. <sup>132)</sup> Harreb. I 81: „Die voor en ander borg blijft betalt voor hem“. <sup>133)</sup> Ofen 383, 197: Der von ersten purgt, der selb schol erster ezaler seyn“. <sup>134)</sup> Kling 154 b. 1: „was an einen bürgen gepricht, das solen die andern erfüllen“. <sup>135)</sup> Dist. III 12. 9: „dy gesampten hand erbet or eyner uf den andern, abir nicht uf sine erben“. <sup>136)</sup> Lappenb. 173, 14: „Steruet eyn borget man, so ys syn borge gwith, Hamb. A. 367, 14. 1759. <sup>137)</sup> Rauchenbichler 11. <sup>138)</sup> Harreb. I 81: „Die borg blijft, geeft den sleutel van zijn goed (alias kantoor = Comptoir). <sup>139)</sup> Weisens drei Erznarren 421; Faust bei Simr. IV 113; Franck I 48, II 18, 164; Agric. 76. Gr. N. 33, 619; Eisenh. 356; Simr. 1407. <sup>140)</sup> Heilbronn 55: „die füglich mit Recht zuerfolgen seind, sollen zuo Bürgen gegeben werden“. <sup>141)</sup> Oberlin 553, Eif. 402, Gr. N. 620; Hillebr. 99, 135. <sup>142)</sup> Eisenh. 405, Simr. 3656, Hillebr. 99, 135.

zeitige Tacten der Parteien in Einen Hut, oder die Uebergabe von Hut oder Handschuh;<sup>a)</sup> die einfachste und passendste Form zur Bekundung erzielten Einverständnisses ist überall der Handschlag: das Zusammentreffen des beiderseitigen Willens wird durch Zusammenfügen der Hände, als der Vollzugswerkzeuge, in gemeinverständlicher Weise ausgedrückt; das vertragsmäßige Handeln bestätigt die Willenseinheit erst allseitig, ob es gleich das Schuldverhältniß selbst aufhebt, der Gleichklang von Wort und That wird also schon beim Abschlusse des Gedinges mit Mund und Hand verkundtschaftet; wo er fehlt, da ist Untreue und Meineid. (115)

Dabei kommt noch eine Nebenbedeutung zu beachten: wie sich nämlich im Augenblicke des freiwillig erfolgten Zuschlages durch den Willen beider Theile die Hände innig verschlungen halten, so soll das gegebene Versprechen ein festes, nur mit gegenseitigem Willen wieder lösbares sein:

„Zusagen steht im Willen, aber dem Halten ist ein Seil über die Hörner geworfen“<sup>b)</sup>

endlich bemerkt schon ein altes Rechtsbuch: „Was man mit dem Munde gelobt, muß man mit der Hand beweisen, man muß die Hand darauf geben, das ist eine Bestätigung der Treue. Spräche Jemand, der mir wirklich schuldig ist, er sei mir Nichts schuldig und will deshalb vor Gericht schwören, so muß er sich mit der Hand entschuldigen, mit welcher er gelobte, oder mit dem Stumpfe, wenn er keine Hand haben sollte.“<sup>c)</sup>

Neben dem Handschlage findet man als das bemerkenswertheste Zeichen des vollendeten Gedinges den Strohalm (stipa); man muß den Uerben mit Halm und Mund zum Erben machen, vergibt aber auch Fahrhabe in dieser Form,<sup>d)</sup> daher auch der Ausdruck Stupsen oder Tupfen gefunden wird,<sup>e)</sup> wie man ja heute noch sagt: Lopp, schlag ein!

Später geschieht dieses Stupsen nur mit den Fingern; noch häufiger werden die Daumen aufeinander gelegt, selbst Urkunden besiegelt man mit dem Daumen, dieser heißt daher überhaupt Wettefinger, das ist Vertragsfinger, und das Anfassen zwischen Daumen und Zeigefinger die Wettespanne.<sup>f)</sup>

Ein weiteres Bestärkungsmittel ist das sogenannte Darangelb, Hand-

a) Dist. I 25: mit orkunde eines hutis oder eines hantzkenz“. b) Braun 5518. c) Wgl. 276, 34. — Das ist der vielfach mißverständene andelangus in alten Urkunden, Reyscher Symb. 60, 61 — dem Meineidigen schlägt man die Hand ab z. B. Grimm. W. I 465. d) Günther III 123, Bobm. 647, 648. Cod. tradd. S. Gall. 246: stibulacione subnixa, qui omnium cartarum accomodat firmitatem. e) Oberlin 1592, Heltaus 1762. f) Dreyer II 900. Gr. RA. 605, Dist. I 25: „mit munde und mit fingere“.

geld, Toppfschilling, Gottes- oder Heiligengeistpfennig: es ist eine Urkunde über den wirklich erfolgten Vertragsabschluß, ohne welche das Geschäft wohl bestehen kann,<sup>a)</sup> daher nie besonders vorgeschrieben, sondern nur empfohlen. Wenn es nämlich gleich zum Wesen des Vertrages nicht erforderlich ist, sichert es doch den Vollzug, weil Niemand mehr zurücktreten kann.<sup>b)</sup> Indefß besteht manchen Orts eine kurze Frist, während welcher man gegen Verlust des Darangeldes vom Vertrage abstehen kann, wovon der Name Keugeld.<sup>c)</sup>

Wesentlicher und nützlicher noch ist der aus dem Handgelde entstandene Leitkauf. Beim Verkaufe von Grundstücken oder Eigenleuten muß neben dem Mittelsmanne eine bestimmte Anzahl Zeugen zugezogen werden, welche man, um ihnen den Vorgang merkwürdiger zu machen, aus dem Handgelde bewirtheht.

Daneben erwählt man eine gleich große Zahl von Knaben als Erfah-  
leute, kneipt sie, wie die Zeugen in die Ohren und macht ihnen das Bedeut-  
same der Handlung überdies durch Ohrfeigen bemerkbar.<sup>d)</sup>

Nach gothischen Rechten mußten außer den Liegenschaften und Eigen-  
leuten mit Mittler und Zeugen verkauft werden: „Alles Vieh mit Horn  
und Huf, geschafftes Kleid, geschäftet Waffen, bescheidet Schwert, gewirktes  
Gold und Silber<sup>e)</sup> bei der sonstigen Fahrhabe steht die Form frei.

Dagegen hängt bei Liegenschaften der Erwerb der Gewere von der  
Beobachtung der öffentlichen Formen ab; solange der Leitkauf nicht getrunken  
ist, besteht lediglich ein streng auf die vertragenden Personen beschränktes,  
kein dingliches Recht auf Herausgabe der Sache, was nicht ganz passend mit  
dem Satze ausgedrückt wird: solange der Weinkauf nicht getrunken ist, kön-  
nen die Kinder nicht erben.<sup>f)</sup>

Das dingliche Recht oder die Gewere wird durch die öffentliche und  
förmliche Einweisung vor dem Volksgerichte erlangt, indem der bisherige Be-  
sitzer die Sache mit Pops und Zweig abtritt; er übergibt zu diesem Zwecke  
eine Erdscholle, worin ein Zweig oder eine Achse steckt, oder wirft Zweig,  
Halm oder Erde dem Erwerber in den Schoß; sobald die Sache bergestalt

a) Lappenb. 236, 2 Gl. b) L. Baiwar XV 10. Altbithm. § 38, Brünner  
Schöffenbuch bei Köhler 57. c) Stobbe 54. d) L. Ripuar 60. 1, L. Baiw. XV  
2. 1. Rogge 115. testes per aures tracti vgl. D. Stobbe, Geschichte der deutschen  
Rechtsquellen, Braunschweig 1860 I 258: „Sich etwas hinters Ohr schreiben“. Dachtel  
von Denten für Ohrfeige, G. L. v. Maurer über das gerichtliche Weinen und Beweinen  
und die gerichtliche Beweinung, München 1846. — Brand Narrsch: 113 „der Weinkauf  
ist getrunken schon, Wir können nicht vom Kauf abstoßen“. e) Ostg. vinsord. 1.  
Westg. thiuv. 22. 4 Landsl. kaupm. 1; Gr. Nl. 609 macht hier auf die römische  
Unterscheidung der res Mancipi und nec Mancipi aufmerksam. f) über das Ganze:  
Pf. Fr. Ulrich, de jure mercipotus, vulgo Weinkauf, Marburg 1769.

verschoßt ist,<sup>a)</sup> wirft der Richter dem Empfänger feierlichen Frieden: „Kundig allen Dingpflichtigen, die zu diesem Gerichte gehören, hat Heinz hier sein Eigen verkauft und aufgelassen mit Mund und Finger, hat ihn gewert, wie Recht ist, und gebiete ich hier zum ersten, zum zweiten, zum dritten Male: hat Jemand darauf zu sprechen, so verlauter er seine Ansprache, oder schweige immer still, wenn er kein Recht dazu hat“.

Wird es dann nicht widersprochen, so fährt der Richter fort: „Das befehle ich mit Rechtskraft und mit allen Gerichtsleuten, daß hier nicht widersprochen wurde und wirke Gottesfriede und Gerichtsfriede zum ersten, zum zweiten und zum dritten Male.“<sup>b)</sup>

Wenn sich der Richter nach solchen Worten vom Stuhle erhoben hat, kann keiner der Anwesenden wider die Auflassung je Einspruch erheben, der Kauf bleibt stät und unwiderrüchlich.<sup>c)</sup> (124)

Ein bloßes Beweismittel liegt in der jetzt so allgemeinen schriftlichen Fertigung. Man meint längst allgemein, was man Schwarz auf Weiß besitzt, kann man getrost nach Hause tragen, denn, was Einer schreibt, das muß er bezahlen, die Schrift hält es ihm deutlich genug vor (125),<sup>d)</sup> aber das geschriebene Wort ist ursprünglich um Nichts fester als das gesprochene. Dies muß der Beklagte mit Mund und Hand abschwören und bezüglich der Urkunden, welche anfänglich nur mit Siegel, nicht mit Unterschrift gefertigt wurden, hieß es gleichmäßig, Jeder könne seinem Siegel mit seiner Hand allein entgehen, wenn er beschwört, sein Siegel sei ohne sein Wissen und Willen an den Brief gehängt worden;<sup>e)</sup> noch leichter, wenn er das Siegel überhaupt nicht für das seine erkennt. Anders, wenn Zeugen in der Urkunde mit benannt wurden, hier gewährte sie stets große Sicherheit, gerichtliche Fertigung aber schließt regelmäßig sogar den Gegenbeweis aus.

Nun wurden schon unter den fränkischen Königen die Güter der Krone, der Kirchen und Klöster und in der Folge auch die herrschaftlichen mit Angabe der Eigenthümer und der allenfalligen Lasten in besondern Grundbüchern beschrieben, an deren Stelle nachgehends die Salz- und Lagerbücher, Urbarien oder Neuerungen in dem Maße traten, als die Oeffentlichkeit des Gerichts-

a) Das ist die z. B. bei Andr. Sanesen leg. prov. Scaniae IV 13 beschriebene scotatio, vgl. Reyscher Symb. 30 u. 62 ff. — Befeler, die gerichtliche Auflassung in Ztschr. f. d. R. X 116 ff. b) Dist. I 25; Wahlb. 20. Philips Grundf. bes. d. Priv. R. § 61. c) in friesischen Rechten werden Rechtsgeschäfte auch vor dem ordentlichen Priester abgeschlossen, friesische Wetten I 275 § 3. — (Testamentsform!) d) Brünnler Schöffensbuch cap. 576 bei Köppler: „quod scriptura capit, firmum manet“ e) Culin. III 74: „Eyn man mag synes ingesegils entgeyn myt synes eynes hant, also das her sal sweren dat syn ingesegil ny mit synem willen u. ane syne wissenshaft an den bryf gehenget wurde“.

verfahrens verschwand.<sup>a)</sup> Diese öffentlichen Bücher und die Einträge in denselben vertreten nunmehr die früher übliche gerichtliche Auflassung.

Außer all diesen das Rechtsgeschäft bestärkenden Formen gibt es noch besondere Mittel, die künftige Erfüllung einer eingegangenen Verbindlichkeit zu sichern, das ist die Bestellung von Pfand und Bürgen<sup>b)</sup>; die Bestätigung und Befestigung durch den Eid gehört nicht hieher, einerseits weil durch denselben der Vollzug nicht erleichtert wird, andererseits weil er überdies nur außergerichtlich, als Ehrenwort, vorkommt und als solches eben nur die Bedeutung des Wortes hat.

Da man im Mittelalter den Ton jederzeit auf die Treue legte, könnte man versucht sein, solche Bestärkungsmittel erst in später Folge zu suchen, denn Pfand und Bürgen nimmt man offenbar nur, wenn man dem Schuldner nicht ganz trauen will (128), aber es ist rathsam, sich von diesem Vertrauen überhaupt keine übertriebene Vorstellung zu machen. Alle Volksbücher schildern an ihren Helden ein unverbrüchliches Hangen an dem zugesagten Buchstaben, verbunden mit dem redlichsten Bemühen, in der Hauptsache doch nur den Eigenwillen durchzusetzen. Ehre und Treue waren mehr eine feste Form, die unfehlbar überall als unantastbarer Schild ausgehängt wurde, die deshalb Jeder als vorhanden vermuthen mußte, aber trotzdem ließ man fast nie ohne sachliche Versicherung, während diese jetzt nur in der Minderheit der Fälle vorkommt;<sup>c)</sup> allerdings wirkten hiebei noch weitere Umstände mit, namentlich die Erschwerung des Schuldbeweises gegenüber den Erben und die Begrenzung der Haft auf den Betrag der vorhandenen Masse.

Angesichts dieses wurde Verschiedenes angewandt, um die Erfüllung gleich von Anfang an sicher zu stellen:

„Pfand ist sicherer als Hand,<sup>d)</sup>  
 Wer borgt ohne Bürgen und Pfand,  
 Dem sitzt ein Wurm im Verstand,<sup>e)</sup>“

a) Eichhorn § 204. Renaud Privatrecht § 258, vgl. unten den Urkundenbeweis VIII Hauptst. 8. Abthlg., dann R. Th. Gönner Commentar über das Hypothekengesetz für das Königreich Bayern, München 1823, 2 Bde; Richter, die Grund- und Hypothekbücher nach den königlich sächsischen Gesetzen. Leipzig 1844. b) von den Pfändern wurde schon im Sachenrechte III. Hauptst. 8. Abthlg. gesprochen. — Kling. 111. b. 1: „Sanfter wartet einer seiner Schuld auf dem Pfande, denn auf der Klage. 126. a. 2 ebenso. c) alle nicht verheiratheten Frauenzimmer sind als Jungfrauen zu vermuthen, aber welche und wie viele vermuthet man als solche? „Ich fand es überall wie hier, fand überall den Sparren, Die Menschen ebenso wie wir, Und eben solche Narren“. Claudius. vgl. Haimonskinder, Tristan und Isolde; L. Liutpr. III 1. L. Rachis prol. und cap. 1. d) Harreb. II 170: „Pand is zekerder dan hand“. e) Einr. 1212.

denn „man wartet seiner Schuld sanfter auf dem Pfande, denn auf der Klage“;<sup>a)</sup> insbesondere wurde die Bürgschaft als ein besonders wirksames Mittel in den verschiedensten Formen ausgebildet und ihrerseits selbst wieder mit Sicherungsmitteln umgeben.<sup>b)</sup>

Der Bürge verspricht dann, wenn der Schuldner nicht erfüllt, leisten zu wollen, ist daher in diesem Falle ganz wie der Selbstschuldner zu behandeln; unterliegt namentlich auch der Pfändung durch den Gläubiger,<sup>c)</sup> er muß zur Sache antworten und zahlen.

Nach einigen Rechten hat der Gläubiger überhaupt die Wahl, ob er den Hauptschuldner oder den Bürgen ansprechen will, jedenfalls ist dann der Andere lebig,<sup>d)</sup> nach andern kann der Bürge nur dann in Anspruch genommen werden, wenn der Hauptschuldner die Zahlung bereits verweigert hat, oder nicht bezahlen kann,<sup>e)</sup> unter allen Umständen kann aber der Bürge, welcher für den Schuldner leistet, von diesem Schadloshaltung verlangen.<sup>f)</sup>

Haben sich mehrere Bürgen zu verschiedenen Zeiten verpflichtet, so haftet der nachfolgende immer nur für das von seinem Vorgänger noch nicht Erfüllte,<sup>g)</sup> doch trifft man auch hier die Bestimmung, die mehreren Bürgen sollten jeder zu einem Kopfteile haften.<sup>h)</sup>

Dies Letztere ist entschieden der Fall, wenn mehrere Bürgen gleichzeitig und ohne alle weitere Verabredung bestellt wurden; geht also Einer dieser mehreren aus irgend welchem Grunde ab, so schadet dies nicht den übrigen, sondern dem Gläubiger.<sup>i)</sup>

Verpflichten sich dagegen die mehreren Bürgen zu gesammter Hand als Selbstzahler, wie der Schuldner, oder Jeder für das Ganze, so kann der Gläubiger beliebig wählen, entgeht ihm der Eine, so greift er auf den Andern und was der Eine nicht zugeht, bezahlt der Andere.<sup>k)</sup> (134) Hier

a) Kling 111 b. 1; 126 a. 2. b) Einzelschriften: Müller, über die germanische Bürgschaft, in der Ztschr. f. d. R. I 321; Paulsen ebenda IV 124, Dfenbrüggen ebenda XVIII 194, Stobbe 116—178. c) Kl. RE. II 45, Revib. Lübis R. III 5 art. 1. d) Schwab. L. 353 1. Richt. Westerwold XV § 16. Ztschr. f. d. R. IV 126; Walter, deutsche Rechtsgeschichte § 531. — Henisch 562, 40: „Bürgen müssen bezahlen“. e) Sächs. III 85 ist bezüglich der einfachen Bürgschaft srittig: Stobbe 124. f) Goslar 77, 26; Pufend. I 16. g) Dfen 383, 197: „Der sine hab eynem andern von ersten purgt, der selb schol erster ezaler seyn vor allen andern geltern, dy dem selben darnach gepurgt haben. h) Dist. III 12. 11: erinnert entfernt an: „Bona fides non patitur, ut eadem res bis exigatur. i) Dist. III 12. 8: „Sterbet aber der borgen icht abe, daz en schadet den andern nicht. Sächs. III 85 § 1, Rauch III 177. k) Rauch III 150: der spricht wol an welhen er wil unverzigens seins rechtens; wann emprist im ainer so hat er auf dem andern. III 175: Auch geschiecht das oft hinder ezwain purgeln, wes der ain laugent, das der ander gicht.

schadet der Abgang eines Bürgen nie dem Gläubiger, sondern den Mitbürgen, denn die gesammte Hand erbt Einer auf den Andern, nicht aber auf seine Erben.

Es widerspricht nämlich der persönlichen Freiheit des Deutschen, in alle Verbindlichkeiten, welche ein Anderer für sich einging, als dessen Rechtsnachfolger einzutreten; man erbt regelmäßig Frommen, nicht Schaden und sogar, wo Frommen zu holen, aber Treue zu leisten ist, muß dies Treueverhältniß erneuert werden, weil das alte erlosch.<sup>a)</sup>

Wurde indeß schon bei Lebzeiten des Bürgen geklagt, so müssen die Erben bezahlen<sup>b)</sup> und in der Folge erklärte fremdes, aber eingebürgertes Recht die Bürgschaft an sich für vererblich.<sup>c)</sup>

Stirbt der ursprüngliche Schuldner, so bleibt der Bürge um Geldschuld in ganz gleicher Weise wie bisher verhaftet; nur dann, wenn sich Jemand verbürgte, einen Andern vor Gericht zu bringen, und dieser stirbt, ist der Bürge frei,<sup>d)</sup> aber die Verbindlichkeit des Bürgen hört allemal dann auf, wenn der Schuldner bezahlte.

Eigenthümlich ist die Bestimmung des Zipsen-Rechts, wonach bei bezugener Theilzahlung die Bürgen nach Bezahlung der ersten Frist schon ledig werden; das Weisthum lautet: „Wir haben das zu einem Rechte, wenn ein Mann verstorben wird und der Selbstschuldner zu Gnaden kömmt, so daß seine Sache zu Schwung und Sühne gebracht wird, wollen wir, daß er das erste Geld verbürge, sodann soll das erste Glied des andern und des dritten Geldes Bürge und die Bürgen frei und ledig sein, wenn das erste verrichtet wird.“<sup>e)</sup>

In bürgerlichen Schuldverhältnissen blieb auch die persönliche Verhaftung der Bürgen in dem sogenannten Einlager, Leisten oder Geiselschaft noch lange Zeit als eine mildere durch Vertrag besonders vereinbarte Schuldhast: Leute aus allen Ständen<sup>f)</sup> verpflichteten sich, für den Fall, da sie eine bestimmte Verbindlichkeit nicht erfüllen, allein oder mit einer Anzahl von Begleitern an einem verabredeten Orte zu erscheinen und von dort nicht eher

a) Die Erneuerung der Treue gegen den Gutsherrn bei der Einfestung, gegen den Lehensherrn bei der Einweisung, gegen den Landesherrn bei der Huldigung. b) Dist. III 12. 4, Goslar 71, 16. c) Ruyr. (Maurer) I § 164: Gl. Sachs. I 6 § 2 nennt es longobardisches Recht. d) Rappenh. 212. 14 Gl. Magdeb. 301, 92, Wgl. 426, 7. e) Dfen 229, 32: Wir haben auch das zu einem rechten, wenn ein man vortorbet wirt, und der selbschuldige zu gnoden komet, das sein sach zu süne ader schwunge komet; wir wellen das er das erste gelt verbürge, und offens mer das erste gelt sol des anderen und des dritten geldes bürge, und die bürgen sollen frei und ledig sein, wenn das erste gelt vorrichtet wirt. f) Bauern reiten ein bei Bl. Zürich. I 298, der König bei Kraut § 157, Bürger und Ritter allenthalben.

fortzugehen, als bis Genüge geleistet. Wer trotz des Versprechens, einzureiten, fruchtlos zu Krug gefordert wird, „soll seiner Ehren und Redlichkeit verlustig und von der Gemeine und Gesellschaft aller Liebhaber von Ehre und Redlichkeit ob seiner unauslöschlichen und ewig auf ihm sitzenden Unehre und Schmach gänzlich und allerseits ausgeschlossen werden.“<sup>a)</sup>)

Gewöhnlich versprachen nur die Bürgen oder Geiseln zu gesammter Hand zum Krug zu kommen, der Schuldner selbst blieb frei; die Einliegenden erhielten anfänglich einfache Beköstigung, wie es Schuldgefangenen geziemt, in der Folge ward aber der Vermögensnachtheil das zumeist hervortretende des Einlagers, es entschied also die Zahl und Ueppigkeit der Mahlzeiten, so daß herrlich zechen und das Geiselmahl essen, geradezu für gleichbedeutend gebraucht wurde und das allgemeine Sprichwort ging, Geiselmahle seien köstliche Mahle.<sup>b)</sup>)

Seitdem konnte man sich durch dritte Personen vertreten lassen. Wegen der vielfachen Mißbräuche verbot der Reichsabschied von 1577<sup>c)</sup>) das Einlager gänzlich, es erhielt sich aber manchen Orts noch lange und noch der Reichsabschied von 1654, § 170, mußte dessen Giltigkeit für Holstein anerkennen.<sup>d)</sup>)

#### 4) Preis und Waare.

143) Wer nicht gibt, der nimmt nicht.

144) Wer nicht nehmen will, braucht nicht zu geben.

145) Wer Nichts nimmt, darf Nichts geben.

<sup>143)</sup> v. Steinen I 1803: „wey nicht giff, dey nimmt nicht.“ <sup>144)</sup> Braun 2999.

<sup>145)</sup> Henisch 1382, 20.

a) Dänisches Gesetz von 1606 bei Stobbe 193. b) Schmeller II 75, Bl. Zürich. I 296. c) in art. 17 § 10: die Polizeiordnung von 1548 art. 17 § 9 anerkennt es noch. d) Einzelschriften hierüber: Schilter, Commentatio de jure obsidum, 1664; Amthor de obstagio tractatus juridicus 1712; Pottgieser, commentatio de obstagio Anhang zu dessen Tractatus de indole et natura pignoris quoad jus pignoris jura et consuetudines Germaniae accedit, Marburg 1722; (Danzmann) Abhandlung von dem in Holstein und Schleswig gebräuchlichen Einlager und dessen Rechten, Kiel 1754; Gerden, Beiträge zur Erläuterung des ehemaligen Einlagers in dessen vermischten Abhandlungen aus dem Lehen- und deutschen Rechte 1771 I S. 63; Anton, de obstagio Leipzig 1774; Erhard, das Einlager, ein alter deutscher Rechtsgebrauch in Hüfers Zeitschrift für Archivkunde 1834 I 259; Rheinwald, de jure obstagii secundum usum Bernensium, Bern 1837, Stobbe 178—206.

- 146) Was man mit Unrecht gibt, fordert man mit Recht zurück.  
 147) Hätte Niemand was, so böte man Niemand vor.  
 148) Wer den Werth hat, hat auch die Habe.  
 149) Geld ist gute Waare.  
 150) Geld ist die beste Waare.  
 151) Geld macht den Markt.  
 152) Geld ist die Lösung.  
 153) Darnach Geld, darnach Waare.  
 154) So Geld, so Waare.  
 155) Wie die Waare, so das Geld.  
 156) Jede Waare ist nach ihrem Gelde.  
 157) Das beste Gut ist der beste Kauf.  
 158) Gleiche Waare, gleicher Kauf.  
 159) Theuer geschätzt ist nicht verkauft.  
 160) Wer wohlfeil gibt, dem hilft Sanct Nikolaus verkaufen.  
 161) Wer das meiste Geld gibt, ist dem Gut am nächsten.  
 162) Kauf und Backenstreich  
 Sind ungleich.  
 163) Das Wort Häring bezeichnet jeden Häring.  
 164) Kauf erfordert Kaufmannsgut.  
 165) Eine Waare muß die andere verkaufen.  
 166) Kaufmannschaft leidet keine Freundschaft.  
 167) Faule Eier sind keine Kaufmanns-Währung.  
 168) An fauler Waar'  
 Ist kein gut Haar,  
 168 $\frac{1}{2}$ ) Verlegene Waaren gelten kein Geld.

<sup>146)</sup> Sachs. I 52 § 4: „Gibt man jemanne icht mit unrechte, dat vordere man mit rechte weder“. <sup>147)</sup> Kling 32 a. 1: „hette niemand nichts, so böte man niemands für“. <sup>148)</sup> Brand 33: „wer den werdt hat, hat auch die habe“. <sup>149)</sup> Gudhm. 119: „Gjald er gödh vara“. <sup>Henisch</sup> 1472, 28. <sup>150)</sup> Henisch 1472, 20. <sup>151)</sup> Agric. 148, 246; <sup>Henisch</sup> 1469, 63; <sup>Eisenh.</sup> 366; <sup>Braun</sup> 685; <sup>Harreb.</sup> I 220. <sup>152)</sup> Pistor. 44; <sup>Eisenh.</sup> 367. <sup>153)</sup> Pift. III 99; <sup>Eisenh.</sup> 378. <sup>154)</sup> Henisch 1475, 25. <sup>155)</sup> Braun 4854. <sup>156)</sup> Harreb. I 216: „Alle waar it naar har geld“. <sup>Guterus</sup> proverb. Belgic. I 124. <sup>157)</sup> Harreb. I 434: „Het beste goed is de beste koop“. <sup>158)</sup> Henisch 1646, 50. <sup>159)</sup> Braun 4483. <sup>160)</sup> Fortunatus bei Simr. III 142. <sup>161)</sup> Senfb. I Anhang VI: „wer das meiste gelt wil gebin, der sal dem gute aller negest seyen“. <sup>162)</sup> <sup>Eisenh.</sup> 371, <sup>Krüll</sup> § 300. <sup>163)</sup> <sup>Lappenb.</sup> 282, 7 Gl.: „dat wordt herinck betekent allen herinck“. <sup>164)</sup> <sup>Estor</sup> I 92 § 220; II 527 § 4152; <sup>Eisenh.</sup> 367; <sup>Simr.</sup> 5517; <sup>Hillebr.</sup> 169, 237. <sup>165)</sup> <sup>Rechtspr.</sup> 246 v.: „Ein Wahr muß die ander verkaufen“. <sup>166)</sup> <sup>Eisenh.</sup> 371; <sup>Simr.</sup> 5540; <sup>Hillebr.</sup> 167, 233. <sup>167)</sup> <sup>Rügen</sup> 209, 165: „suble Eyer sint neene Koepmans Wehringe. <sup>168)</sup> <sup>Braun</sup> 4856. <sup>168 $\frac{1}{2}$ )</sup> <sup>Harreb.</sup> I 222: „Verlegen waren gelden geen geld“. <sup>Gruterus</sup> proverb. Belgic. III 171.

- 169) Verfälschte Waare ist kein Kaufmannsgut.  
 170) Was einmal in der Kufe war, darf man nicht wieder zum Kessel tragen.  
 171) Einem geschenktem Gaul  
 Sieht man nicht ins Maul.  
 172) Geschenktem Gaul  
 Sieh nicht ins Maul.  
 173) Dem Käufer schadet sein Wissen.  
 174) Theuer verkaufen ist keine Sünde, aber falsch messen.  
 175) Wer mit großem Maße einmisset und mit kleinem aus, der ist ein Dieb.  
 176) Krämergewicht muß wie Silbergewicht sein.  
 177) Richtig zählen, ehrlich messen,  
 Darf der Kaufmann nicht vergessen.  
 178) Wo das Gewicht fehlt, muß das Geld kehren.  
 179) Rechtes Maß und nur aus Einem Faß.  
 180) Der Wirth muß von Einem Zapfen schenken.  
 181) Wirth und Huren bezahlt man vor dem Zapfen.  
 182) Den Wirth bezahlt man auf dem Boden.  
 183) Wer zuletzt an der Zeche sitzt, muß dem Wirth die Zeche gar richten.  
 184) Kein Geld keine Waare.  
 185) Baar Geld ist die Lösung.  
 186) Handkauf lacht.  
 187) Baar Geld lacht.

<sup>169)</sup> Rügen 209, 165: „verfälschte Waare ist nicht Koepmans Wehrung“.  
<sup>170)</sup> Ludew. XI 628: „dat eyns is gesteken in der jupe, dar na sal men des nicht weder tragen tu dem kessel“. <sup>171)</sup> Simr. 3058; Eisenh. 247; Hillebr. 103, 136. <sup>172)</sup> Braun 638; Simr. 3059. <sup>173)</sup> Brand 34: „dem käufer schadt sein wissen“.  
<sup>174)</sup> Braun 4482. <sup>175)</sup> Lappenb. 96, 116: „We mit groter mate inmetet, vnde mit elener mate ut, dhe is en dhef“; 97. <sup>176)</sup> Dist. V 9 (103) „Cramer gewicht schol glich silbergewicht sin“. <sup>177)</sup> Schambach II 85. 341: „Richtig tellen erlich meten Draef de köpman nich vergeten“. <sup>178)</sup> Harreb. I 217: „Daar het gewigt faalt, moet het geld keeren“. 235 Gruterus proverb. Belgic. III 129. <sup>179)</sup> Rößler I 79, 123: „rechte masse vnd nur aus einem vasse“. <sup>180)</sup> München 134, 336: „der wirt sol von ainem zapfen schenken“. <sup>181)</sup> Braun 5201. <sup>182)</sup> Schaub I 101, 44: „vnd sol man Inn (den Wirth) vff dem Boden bezalen“. I 191, 57. <sup>183)</sup> Bamb. § 375: „welche denne zue dem letzten ander zeche besitzen, die schülen dem Wirte di zeche gar richten“. <sup>184)</sup> Estor II 518 § 4108. <sup>185)</sup> Henisch 1466, 8; Braun 684. <sup>186)</sup> Simr. 4292; Braun 695; Harreb. I 434. <sup>187)</sup> Eichwald Niederdeutsche Sprichwörter und Redensarten, Leipzig 1860 Nr. 621.

- 188) Baar Geld ist lachender Kauf.  
 189) Baar Geld ist gute Waare.  
 190) Baar Geld macht den Kauf.  
 191) Baar Geld kauft.  
 192) Baar Geld kauft wohlfeil.  
 193) Das Baare  
 Ist das Wahre.

Es ist ein allgemeiner, nicht bloß den Kauf, oder das Gebinde überhaupt beherrschender Grundsatz, jeden Werth nur wieder gegen Werth zu vergeben; die Preisbestimmung, das heißt das Verhältniß der verschiedenen Werthe unter sich, kann höchst mannigfaltig sein, ihr Vordersatz bleibt unwandelbar: wer nicht gibt, empfängt nicht, wer also Nichts will, braucht Nichts zu geben.

Jeder Verkehr wird erst dadurch möglich, aber auch nothwendig, daß uns derjenige, dem wir von dem Unsrigen anbieten, Etwas entgegenzubieten vermag, was wir zwar brauchen, aber noch nicht besitzen (147). Der gleiche Grund, das Bedürfnis nämlich, liegt eben sowohl dem Angebote, als der Nachfrage zu Grunde; Eines ohne das Andere könnte auf die Dauer nicht bestehen.

Wer den Werth besitzt, welchen eine Sache unter den gegebenen Umständen im Verkehre aufwiegt, kann diese gegen Hingabe des Werthes erwerben, er besitzt also gewissermaßen die Sache selbst nur in einer Erscheinungsweise.<sup>a)</sup>

Die Werthverhältnisse verschiedener Gegenstände untereinander können also ebensogut aus ihrem Verhältnisse zu irgend einem Dritten entnommen werden und wenn dieser dritte Gegenstand regelmäßig für die andern hingegeben wird, ist er auch der geeignetste Werthmesser und wird Geld, sobald er allenthalben gilt, daher selbst die Landesmünze umschrieben wird mit „Pfenningen, die im Lande gang und gebe sind, womit man Kuh und Korn vergilt“.<sup>b)</sup>

Geld ist gute Waare, weil sie am sichersten gegen jede andere umge-

<sup>188)</sup> Henisch 187. <sup>189)</sup> Henisch 187; 1466, 9. <sup>190)</sup> Henisch 1466, 10. <sup>191)</sup> Simr. 3287; Henisch 187. <sup>192)</sup> Simr. 3288. <sup>193)</sup> Schambach II 23. 93: Det bære is't wære“.

a) Loisel II 103, 680: „Or vaut ce qu'or vaut; or est qui or vault“, vgl. auch Rechtspp. 97. b) Friesche Wetten I 77, 22: penningum, sa ther ind tha londe send iene end genzie, ther ma ku end corn mithe ield; „Geld muß auch gellen, der Schilling schallen, der Heller hallen 3. B. friesche Wetten II 88.“

seht werden kann, weil sie den Verkehr außerordentlich erleichtert und ungleich leichter aufbewahrt werden kann, als die meisten andern Waaren.

Mit dem Auftreten des Geldes entsteht ein feineres Abwiegen der verschiedenen Werthe, während im Tausche wegen der großen Verschiedenheit der Bedürfnisse meist nur der ungefähre Werth vergolten wird, Jeder verlangt für seine Waare Geld, weil diese hinwieder jede andere kauft.

Regelmäßig ist die Preisbestimmung von dem Willen des Waarenbesizers unabhängig; nach unten bilden die von ihm selbst verwendeten Kosten die Grenze, nach Oben stellt sie fremdes Angebot her; der Preis hängt von der Güte der Waare und den Marktverhältnissen ab, sonst von Niemand.

Eine Tare kann Jeder machen, aber nicht Leute, die um die Tare kaufen,<sup>a)</sup> den größten Absatz erzielt, wer gute Waare nur wenig über die geringsten Herstellungskosten ausbietet, dem hilft der heilige Nikolaus verkaufen, der die ganze Welt mit Gütern versehen muß, gute Waare bekommt Feindes Geld,<sup>b)</sup> umgekehrt kauft am leichtesten ein, wer das meiste Geld gibt, denn der geht allen Andern vor, wie am deutlichsten aus dem Verfahren bei Versteigerungen erhellt. (161) Früher ließ man in diesem Felde mehr den Zufall walten und schlug die Sache dem zu, bei dessen Angebot ein ins brennende Licht gesteckter Pfennig umfiel oder die Thurmglöcke ertönte,<sup>c)</sup> jetzt entscheidet das höchste erreichbare Mehrgebot, freilich spielt auch hier im Einzelnen der Zufall mit: „Eine Sache gilt soviel, als ein Narr für sie gibt“.<sup>d)</sup>

Das wahre Verhältniß von Preis und Waare stellt sich leicht her, wenn sich Nachfrage und Angebot frei in richtigen Verhältnissen bewegen und jedes einzelne Geschäft Angesichts der Waare abgeschlossen wird; denn auch Waaren der gleichen Art sind unter sich himmelweit verschieden, wie ein Backenstreich vom andern.<sup>e)</sup>

Wird etwa um einen bestimmten Preis eine Lieferung von Häringen, die vielleicht noch im Meere schwimmen, ohne weitem Zusatz bedungen, so ist eine Rechtsbestimmung darüber nothwendig, was für Häringe geliefert werden sollen, denn nach dem Wortlaute allein könnte dies jeder beliebige sein (163) und doch ist jedes Schuldverhältniß, dessen Erfüllungsweise ganz im Ermessen des Verpflichteten steht, vergeblich.<sup>f)</sup>

a) Eisenb. 379. b) Harreb. I 219: „goede waar krijgt vijanden-geld“.  
c) Celle 27 Klingner II 91. d) Num. L. R. IV cap. III § 16 Nr. 7 lit. d. e) Eis. 371 erklärt das Sprichwort dahin, der wahre Werth der Waare werde beim Kaufe nie ermittelt, der Kaufpreis drückt den Werth ungefähr aus; mit vorstehender Erklärung im Texte stimmt die in Num. L. R. IV cap. III § 16 Nr. 5 lit. d. f) Lappenb. 282. 7 Gl.

Diese Rechtsbestimmung lautet, der Verkäufer müsse einen Gegenstand liefern, der diejenigen Eigenschaften, welche bei Sachen der gleichen Art vorausgesetzt zu werden pflegen, in gewöhnlichem Maße besitzt, das ist sogenanntes Kaufmannsgut (164).<sup>a)</sup>

Die Waare muß von mittlerer Güte und unverdorben sein, wo das Verderben einzelner Waaren unvermeidlich ist, muß der Werth der untergegangenen im Preise der übrig gebliebenen hereingeholt, also eine Waare durch die andere verkauft werden,<sup>b)</sup> weil Niemand, und am wenigsten, wer gewerbsmäßig verkauft, Opfer bringen kann oder soll:

„Aus dem Schadl wird ein Schaden, wenn man nicht bei Zeiten wehrt“.<sup>c)</sup>

Verdorbene Waare oder solche von ganz anderer, als der bedungenen Beschaffenheit, also insbesondere auch gefälschte, ist man nicht schuldig zu behalten (167—169), sondern man kann sie binnen ortsüblicher Frist dem Verkäufer wieder zur Verfügung stellen.<sup>d)</sup>

Gegen Verleitzgabe von gefälschten und verdorbenen Waaren sprechen meist auch die Strafgesetze; es wird als Betrug verboten, geringes Pelzwerk zu färben und dann für kostbares, oder aufgefärbte Stoffe für neue zu verkaufen; was einmal in der Spülkufe war, darf nicht neuerdings zum Farbkessel getragen werden. (170)

Noch häufiger sind Strafbestimmungen gegen den Verkauf schlechter, gefälschter oder verdorbener Nahrungsmittel und Getränke. Selbst an sich gleichgiltige Fälschungen sind verpönt; so darf Niemand dem Weine seinen rechten Namen nehmen, wer also Wein ausrufen will, muß ihn benennen von der Stadt oder dem Lande, wo er wächst, wer ihm einen falschen, unrechten oder fremden Namen beilegte, soll wie gewillkürt, gestraft werden,<sup>e)</sup> ebenso ist das Zusammenmischen der Getränke untereinander und mit Wasser verpönt, „Heirathen der Weine taugen nicht“.<sup>f)</sup>

Besonders in den Städten entstanden frühe besondere Aufsichtsbehörden, wie die Fleischschau, für welche ein Weisthum zu Cappel eigenthümlich anordnet: „Man soll das Rind am Seil, das Schwein am Nagel beschauen und soll das Schweinsfleisch nicht höher geben als das Pfund um zwei Pfen-

---

a) D. H. G. B. art. 335; Zürcher Privatgesetzbuch § 1415; Brinkmann Lehrbuch des Handelsrechts 263; Hillebr. 169, 237. b) der Rechtspp. 246. B. ärgert sich darüber ganz mit Unrecht. c) Braun 3776. d) D. H. G. B. art. 348, 349. e) Dreihaupt II 317; Gaupp I 73; Siebf. IV 718; München 131, 336; Köppler I 79, 123; Grimm. W. II 247; Laiensp. 23. f) Estor I 590 § 1470.

nige, es wäre denn sinnig, dann mag er es geben, wie er will“,<sup>a)</sup> wenn ihm überhaupt Jemand abkauft.

Insoweit die Gesundheit der Zehrer nicht bedroht ist, rechtfertigt sich solche Beaufsichtigung nur bei den Waaren, welche zu festen, obrigkeitlich festgestellten Preisen abgegeben werden, nicht aber bei den übrigen, weil sich hier der Preis nach der Waare bestimmt und Jeder nur in dem Werthe ausgibt, als er einnimmt, und umgekehrt.

Aus dem gleichem Grunde kann derjenige, welcher Etwas ganz unentgeltlich oder gegen unverhältnißmäßig geringe Wertheshingabe empfing, die Eigenschaft eines Kaufmannsgutes nicht verlangen (171, 172), wohl aber hat Jedermann, der einen ernstlich gemeinten Preis hingab, das Recht, entsprechenden Gegenwerth zu fordern.

Ist bei lästigen Geschäften dieser Gegenwerth nur scheinbar vorhanden, so kann der Empfänger, wenn er den Fehler nachträglich bemerkt, den Kaufpreis mindern oder, namentlich wenn er über die Hälfte verlegt wurde, das ganze Geschäft als nichtig anfechten. In einen wie im andern Falle ist jedoch unerlässlich nothwendig, daß sich derjenige, der das Geschäft anfechten will, zur Zeit des Abschlusses über den Werth im Irrthum befand; sein Wissen schließt ihn von dem Rechtsmittel aus (173), denn was man einmal genehmigt, kann man nimmer widerrufen.<sup>b)</sup>

Neben der Feilheit einer Waare und ihrer Eigenschaft als Kaufmannsgut kommt bei allen Sachen, welche der Gattung nach verkauft werden, Maß und Gewicht zu beachten. Theuer verkaufen ist keine Sünde, aber falsch messen, des Krämers Gewicht soll so genau sein als das des Münzschreibers, denn jede Abweichung nach oben, wie nach unten kann seinen Kunden gefährlich sein.

„Wen man mit unrechtem Maße am Markte begreift, oder mit unrechtem Gewichte, so büßt man an den Schulzen, wenn es zwei getreue Bauern bezeugen, und an den Markt, wie es gewillkürt und vereinbart ist.“<sup>c)</sup>

Der rügische Landbrauch meint, man solle den, der mit falschem Gewichte wiegt, über alle andern Diebe hängen, als ob er seinen Brodherrn bestohlen hätte, weil er die ganze Gemeinde bestiehlt,<sup>d)</sup> aber dazu war keine Gesetzgebung zu bewegen, wenn gleich bisweilen das Führen von falschem

a) Grimm W. I 416: „man sol schöwen das rint an dem seil das swin an dem nagel (also in geschlachtetem Zustande) und söl das swinin fleisch nit höher geben, wen ein pfunt umb zwen pfenig, es were den das es pfinnig were, so mag er es geben wie er will“. b) anders nach römischem Rechte, Wolff, Privatr. § 150, 4. c) Friesche Wetten II 142, 5. Gr. W. II 692. d) Rügen 205, 164.

Maß und Gewichte dem geflissentlichen Diebstahle oder Betrüge gleichgestellt wurde, <sup>a)</sup> nur der Volksmund versichert: „Wer schlecht mißt oder wiegt, fährt in des Teufels Küche.“ <sup>b)</sup>

Besonders verpönt ist namentlich das Führen von zweierlei Maß, denn solchen Falls steht die betrügerische Absicht ganz fest und es scheint noch sehr zart gesagt:

„Nach Nürnberger Gewicht einnehmen und nach Erfurter Gewicht ausgeben macht reich, aber nicht mit Ehren“, <sup>c)</sup> dagegen: „Ueber einerlei Waag und Gewicht steht nicht zu klagen.“ <sup>d)</sup>

Eine besondere Aufmerksamkeit wendete man den Getränkemäßen zu, ohne daneben zu übersehen, daß hiemit die ohnedies nahe liegende Gefahr einer der Gesundheit unschädlichen Fälschung durch Wasserzusatz erhöht werde, weshalb man weiter anordnete, kein Wirth sollte gleichzeitig aus mehreren Fässern ausschütten (179—180), also jeder seinen eigenen Trunk von dem auch für die Gäste bestimmten Zapfen nehmen, da man voraussetzte, die Liebe des Wirthes zu einem guten Trunke werde alle Gewinnsucht übersteigen, und diese Voraussetzung hatte wirklich Viel für sich; denn das Trinken war allzeit volksthümlich:

„Wo ein neuer Wirth entsteht, den will Jeder versuchen, Alle lassen ihr Handwerk liegen und zehren, bis sie verderben.“ <sup>e)</sup>

Die Gesetzgebung hatte nur zuviel gegen diese Unsitte zu kämpfen, man mußte von verschiedenen Seiten angreifen, verbot also nicht nur die Trunkenheit selbst, sondern auch die Verabreichung jedes Getränkes nach der Bierglocke oder der Polizeistunde, <sup>f)</sup> und auf Borg; nur solange der Gast baar bezahlt, darf ihm der Wirth Bier vorsetzen (181), <sup>g)</sup> oder wenn er trocken und unblutige Pfänder gibt, die alsdann versilbert werden, wenn das angestochene Faß leer getrunken ist, da auf dem Faßboden jeder Ausstand bezahlt werden soll (182), für die inzwischen fortgegangenen Mitglieder einer Gesellschaft haften die noch Anwesenden ganz nach dem Spruche:

„Wer den letzten Tropfen aus der Kanne haben will, dem fällt der Deckel auf die Nase.“ <sup>h)</sup> (183)

a) z. B. bayerisches Strafgesetzbuch von 1813 art. 263 Ziff. 4, von 1861, art. 316 Ziff. 5. b) Zacher, die deutschen Sprichwörter Sammlungen Leipzig 1852 29. Schambach II 85. 341. „De ouel meet of wecht, de vart in des duuels kuchen“. c) Henisch 1599, 27. d) Henisch 1599, 23. e) Laiensp. 23. — Branntwein erscheint 1360 zuerst (Hüllmann Städtewesen IV 52); das älteste Buch darüber ist: Michael Schrid, Verzeichniß der gebrannten Wasser, Augsburg bei Anton Sorg 1483 folio, worin nur der medizinischen Kräfte gedacht wird; der Gebrauch als Getränk ist erheblich jünger. f) Grimm. W. I 509. g) Pufend. III 201; Bronnenberg, Hannover Stadtrecht, Verden 1846 S. 187. h) Schambach 61, 193: „Wer den lesten droppen wil hebben út der kannen din fellt de deckel up de nase“.

Manchmal wird zwar Borg gestattet, aber nur auf kürzere Fristen, oder bis zu gemessenen Beträgen, daher der Spruch:

„Wein auf dem Kerbholz kaufen,  
Kann nie lange laufen.“<sup>a)</sup>

Oftmals wurde auch auf anderen Gebieten des Verkehrs Baarzahlung gesetzlich angeordnet, sie versteht sich beispielsweise bei öffentlichen Versteigerungen regelmäßig von selbst, wird aber auch außerdem von den vertragenden Theilen bisweilen bedungen; wenn es Zug für Zug geht, ist Baargeld die Lösung und ohne solches Nichts zu bekommen.

Allein wenn sogar üblicher Weise, wie bei den ständigen Lieferungen der Großhändler an den Kleinverschleiß Stundung des Kaufpreises gewährt wird, sieht man doch Baarzahlung lieber und der Zahler braucht nicht so viel zu bezahlen, als der Borger, nicht blos, weil jetzt der Verkäufer das Geld selbst wieder nutzbringend umkehren kann, sondern weil er auch außer Angst ist, sein Geld zu verlieren.

### 5) Kauf.

- 194) Das Befehlen hat man umsonst.  
195) Sehen ist nicht kaufen.  
196) Fordern und Bieten macht den Kauf.  
197) Bieten und Widerbieten macht den Kauf.  
198) Ist es mit dem Reife gemessen, so kann man's nimmer verwerfen.  
199) Die Waare passirt die Schaale.  
200) Kauf ist Kauf.  
201) Augen auf,  
Kauf ist Kauf.

<sup>194)</sup> Schambach 79: „Beseien het men ummesiist; Eijenh. 373; Krüll § 300. Simr. 939; Hillebr. 167, 234. <sup>195)</sup> Gust. Freitag, Soll und Haben, II. Aufl. II 94. <sup>196)</sup> Schambach 80: „Födern and beien maket kaplüe“. <sup>197)</sup> Eijenh. 362; Simr. 1090; Hillebr. 168, 236. <sup>198)</sup> Schleswig Th. 66 (42) wan id myt dem repe is gemeten, so mach man id nicht wedder op werpen“. Fleusb. Th. 35 (70). <sup>199)</sup> Brinkmann, Lehrbuch des Handelsrechts 297; Hillebr. 171, 241. <sup>200)</sup> Harreb. I 435: „Koop is koop“ Gruterus proverb. Belgica III 157. <sup>201)</sup> Simr. 5520. Hillebr. 171, 239.

a) Henisch 357. — Nachweisungen bei Bodemeyer Hannov. Rechtsalterth. S. 145 ff.

- 202) Wer die Augen nicht aufmacht, muß den Beutel aufmachen.  
 203) Wer die Augen nicht aufthut, thue den Beutel auf.  
 204) Wer die Augen nicht aufthut, muß den Beutel aufziehen.  
 205) Die Augen auf oder den Beutel.  
 206) Augen für Geld.  
 207) Wer nicht zusehen will, muß den Beutel aufthun.  
 208) Wer närrisch kauft, muß weislich bezahlen.  
 209) Jedermann sehe, wofür er sein Geld gibt.  
 210) Wer unrechte Waare kauft, mag unrechte Waare behalten.  
 211) Haar um Haar,  
 Wer betrogen ist, wirds gewahr.  
 212) Niemand darf Trug und List verkaufen.  
 213) Jeder Kaufmann lobt seine Waare.  
 214) Ein Verkäufer lobt seine Waare.  
 215) Loben und Bieten gehört zum Kauf.  
 216) Mit schönen Worten verkauft man schlechte Waare.  
 217) Gute Worte feilen schlimme Waare.  
 218) Wider Roß und Spat ist kein Rath.  
 219) Für Hauptsiech gewert man vierzehn Tage, für staarblind vier-  
 zehn Wochen, für den Anfang allezeit.  
 220) Alle Käufe wollen Gewer.  
 221) Des Verkäufers Recht nützt und schadet dem Käufer.  
 222) Der Käufer folgt seinem Verkäufer um die Gewer.

<sup>202)</sup> Commentar zum Zürcher bürgerlichen Gesetzbuch § 1417; Hillebr. 170, 238.  
<sup>203)</sup> Hert. 328; Eijenh. 373; Runde § 192; Schambach II 89, 360. <sup>204)</sup> Stryck usus modern. Pandect. XXI. 1 § 7 Num. 2R. IV cap. III § 23 Nr. 6 lit. b. Krüll § 300; Simr. 635; Hillebr. 170; 238. <sup>205)</sup> Woessie 74: „De ogen uopen adder de bil.“ <sup>206)</sup> Thbl. Handelsrecht § 82 not. 10; Brinkmann, Lehrb. des Handelsrechts 81; Hillebr. 171, 240. <sup>207)</sup> Henisch 358: Danneil. altmärk. Wörterbuch S. 205. <sup>208)</sup> Henisch 364. <sup>209)</sup> Altdithm. 52 § 153: „malck se wor he sin ghelt vmme gheue“. Schwyz 192, 126. <sup>210)</sup> Ostfries. LR. II 82 (389): „de unrechte Ware kostt, de mach unrechte Ware hebben“. <sup>211)</sup> Pfist. I 38; Hillebr. 104, 137. <sup>212)</sup> Gulath 492, 20: „engi seal audrom selia fox ne slaerd“. <sup>213)</sup> Schambach 80: „Jeder kapman lowet sine ware“; Simr. 5536. <sup>214)</sup> Eijenh. 390; Krüll § 300; Hillebr. 168, 235. <sup>215)</sup> Henisch 376. <sup>216)</sup> Braun 5285. <sup>217)</sup> Harreb. I 434: „Goede woorden veilen kwaade koopmanschap“ v. d. Venne S. 51. <sup>218)</sup> Ester III 665 § 1109. <sup>219)</sup> Dist. IV 12. 24: „Vor houbtsick wert man firzen nacht, vor staarblint firzen wochen, vor anefang alleezith“. <sup>220)</sup> Rügen 209: „Alle Köpe willen Wehrent hebben“. <sup>221)</sup> Kling. 157. a. 2: „des verkeuffers recht nützt vnd schadet dem keuffer“. <sup>222)</sup> Saarbrücker Landrecht von 1321 art. 4; v. Kamptz III 394.

- 223) Wer den Kauf bekennt, muß des Kaufes Gewer sein.  
 224) Der ist ein Dieb oder Diebgenosß, der den Kauf bekennt und die Gewer läugnet.  
 225) Kein Jude kann weiter Gewer sein, als sein Haus reicht.  
 226) Wider Gewalt ist man zu geweren nicht schuldig.  
 227) Gast darf mit Gast nicht handeln.  
 228) Wenn der Bürger kauft, soll der Fleischhacker weiter gehen.  
 229) Durch Kauf, Vorkauf und Aufkauf,  
 Böser Münze freien Lauf  
 Wird der Arme gefressen auf.

Das bloße Besichtigen einer Waare verbindet den Kauflustigen in keiner Weise (194, 195), von einem Kaufvertrage ist erst die Rede, wenn sich Käufer und Verkäufer über den Gegenstand und den für denselben zu leistenden Preis geeinigt haben. Jede Preisbestimmung überhaupt und die Uebereinstimmung bei jedem einzelnen Kaufsgeschäfte insbesondere ist durch Nachfrage und Angebot, durch Fordern und Bieten bedingt. (196, 197)

Wenn gleich der Wille schon den Kauf vollendet, nimmt doch das deutsche Recht an, der Vertrag solle vorderhand noch widerruflich sein und erst mit der Uebergabe schlechthin binden; wenn daher der Kaufpreis noch nicht oder nicht am bestimmten Tage bezahlt wurde, kann der Verkäufer die Sache ohne Unrecht an einen Andern veräußern.<sup>a)</sup>

Die wirkliche Uebergabe besteht in der Anweisung der Sache durch den Verkäufer und Genehmigung durch den Käufer, welcher letztere stillschweigend beispielsweise dadurch kundgegeben werden kann, daß er sich die Waare zu messen, zuzählen oder zuwiegen läßt. Sobald die Waare über die Wag-  
 schaaale gegangen oder mit Reis oder Elle gemessen ist (198, 199), ist das

<sup>223)</sup> Wgl. 436, 39: „wer so eynes kouffes bekennet, der sal des kouffes gewer sien“. <sup>224)</sup> Schwab. W. 323, 375: „der ist ein dieb oder eines diebs genosse, der einen kauff bekennet, vnd der gewer laugent“. <sup>225)</sup> Wghbld. Th. 72, 352: „keynn Jude verrer geweren mag keynes kauffes wen also verne seyn haus Wendet“. <sup>226)</sup> Coburg 114, 3; Eijenh. 421; Simr. 3566; Hillebr. 174. 246. <sup>227)</sup> Farrago 232, 6: „Giest maae ey kiöbe med Giest“. — Danz, Handbuch des deutschen Privatrechts IV 458; Hillebr. 166, 232. <sup>228)</sup> Rößler II 366, 109: „wan der purger chaufen wil, so schol der vleischacker fuder gen“. <sup>229)</sup> Estor I 81 § 213; Pist. VI 64, 511.

a) L. Wisig. V 4 § 3; München art. 39; Rauch III 178, besonders aber Stobbe 34, 108 u. 277.

Geschäft unwiderruflich und das Gut steht auf Gefahr des Käufers, bis dahin — des Verkäufers.“<sup>a)</sup>

Indeß findet sich die entgegengesetzte römische Regel schon in folgenden Worten: „Gib ich Jemand ein Gut zu kaufen und er gibt mir sein Handgeld daran, das Gut bleibt aber in meiner Gewalt und wird mir daraus gestohlen, so ist der Schade des Mannes, nicht mein, wosfern ich das Gut nach Schuldigkeit behütete.“<sup>b)</sup>

Wer die Waare sah und sich behändigen ließ, kann insbesondere solche Mängel, welche bei Besichtigung derselben ohne große Fahrlässigkeit beobachtet werden mußten, regelmäßig nicht mehr geltend machen: „Kauft Jemand, es sei was es wolle, so muß er es bezahlen, wenn er es zuvor, als es gesehen werden konnte, zur Genüge besah. Können aber die Gebrechen mit menschlichen Sinnen nicht begriffen und gleichwohl nachgehends die Waaren für untüchtig befunden werden, so soll man für sie Bezahlung nicht schuldig sein, obwohl der Käufer das Gut in seine Gewere brachte.“<sup>c)</sup> Jedermann muß sehen, wofür er sein Geld gibt und wer die Augen nicht aufmacht, sondern närrisch einkauft, soll weislich bezahlen.

Nach einzelnen Rechten soll der Käufer, welcher die Waare besichtigte, außer dem Falle besondrer Vereinbarung überhaupt keinerlei Mängel geltend machen können, gleichviel, ob solche sichtbar oder nicht: „Wenn ein Mann Korn, Holz, Ochsen, Schweine, Schafe, Pferde und dergleichen fahrende Habe auf freiem Markte oder auch in den Schiffen besah und kaufte darauf auch in seine Wohnung und Gewer brachte, so muß er dies ohne alle Einrede behalten und zahlen, ihre Vorworte wären denn anders.“<sup>d)</sup> Wer unrechte Waare kauft, muß unrechte Waare behalten.

Anders nur, dann aber auch immer, wenn der Verkäufer bei der Besichtigung arglistig irren machte oder ließ, weil Niemand dem andern Trug und List anhängen darf, wenn er gleich nicht verbunden ist, augenfällige Mängel anzuzeigen.“<sup>e)</sup>

Manchmal wird die gesetzliche Nachwährschaft vertragsmäßig ausgeschloffen, etwa durch die Worte „Haar um Haar“, „sonder Nachspruch und

a) Rauch III 182. Magdeburger Fragen I 6, 6. Hilleb. 171, 241. b) Schwab. L. 229. „gibe ich einem man ein gut ze kouffene, unde git er mir sin arre dar an, u. daz gut belibet in miner gewalt, und wirt ez mir verstopfen, der schade ist sin und nit min, han eht ich sins gutes gehutet also ich von rechte solte“ so auch in spätern Landrechten, nicht aber im Preussischen I 11 § 95 und Oesterreichischen § 1048 ff. c) Revid. Lüb. R. III 6, 15; Zürcher Privatgesetz-Buch § 1417. d) Hamburger Statuten II 8, 7. e) Runde § 192. Brintmann, Lehrbuch des Handelsrechts § 28, Wolff, Privatrecht § 150.

Wandel“, „wie eines und das andre geht und steht“, welchenfalls der Verkäufer auch nur dann verhaftet bleibt, wenn er den Käufer arglistig zum Verzicht auf die Nachwährschaft verleitete, was der Betrogene nachträglich wohl merken wird“) (211, 212.)

Umgekehrt kann der Kauf schon gewandelt werden, wenn der Verkäufer der Sache fälschlich besondere Eigenschaften beilegte, welche den Kaufsliebhaber zum Vertragsabschlusse verleiten sollten und wirklich verleiteten. Das bloße Anpreisen der Waare in allgemeinen und handelsüblichen Ausdrücken<sup>b)</sup> verpflichtet aber den Verkäufer zu Nichts, es fiele auch in der That Niemand bei, solches Rühmen für Wahrheit hinzunehmen, jeder weiß vielmehr, daß schöne Worte schlechte Waare verkaufen müssen und ein alter Reim lehrt:

An der Hunde Hinten,

An der Huren Winken,

An der Krämer Schwören

Und der Frauen Zähren

Soll sich Niemand kehren,

Denn der Krämer schwört um das Geld

Hunde hinten und Weiber weinen, wenn's ihnen gefällt.“)

Die Fehler, wegen welcher Nachwährschaft geleistet werden muß, werden frühe von der Gesetzgebung bestimmt; aber hier herrscht die größte Mannigfaltigkeit,<sup>d)</sup> und es läßt sich nur im Allgemeinen angeben, daß selbe so bedeutend sein müssen, daß entweder der Zweck, zu welchem die Waare erworben wurde, gar nicht, oder doch nur ungenügend erreicht werden kann, daß sich der Mangel gar nicht, oder nur mit unverhältnißmäßigen Kosten heben läßt und daß er bereits zur Zeit des Kaufsabschlusses an der Sache haftete.<sup>e)</sup> Nun lassen sich, namentlich an Thieren gewisse Fehler ohne besondere Fachkenntniß bei gewöhnlicher Aufmerksamkeit nicht alsbald erkennen, weil die sprechenden Merkmale erst dann aufireten, wenn das Uebel schon bedeutend um sich gegriffen hat, wie bei Roß und Spat an Pferden (218); daher haben die Gesetzgebungen zugleich gewisse Fristen bestimmt, binnen welcher Krankheitsausbrüche zu dem Schluße berechtigen sollen, das Thier habe den Fehler schon in Händen des Verkäufers gehabt und auf diese Fristen begrenzt sich die Dauer der Nachwährschaft: „Der Bauer gewährt über Neulicht und Bollmond.“<sup>f)</sup>

a) Hilleb. 104, 137. b) z. B. non plus ultra, superfein und dergleichen bei mittlerer Güte der Waare. c) Henisch 1296, 56. Braun 1552. d) Marculf II 22: „servum non furem non fugitivum neque cadivum“; die verschiedensten Thiermängel bei Gr.R.A. 609. e) Kunde § 192. f) Ztsch. f. g. RW. II 43: „bonde scal

Die Fristen sind bei verschiedenen Fehlern selbst wieder verschieden; nach dem vermehrten Sachsenspiegel gewährt man bei Pferden für Hauptfleck vierzehn Tage, für staarblind vierzehn Wochen, dagegen in unbegrenzter Zeitdauer dafür, daß es nicht gestohlen sei. (219)

Wird der Empfänger um die Sache mit der Eigenthumsklage belangt, so greift er auf seinen Vormann um die Gewere; jeder, der sich den Kaufpreis bezahlen ließ, muß den Kauf geweren und selbst wieder den Vordermann nennen, wenn er nicht selbst die erste Hand ist, oder er gilt als Dieb oder Diebshehler; nur für die Juden ergab sich ehemals eine Ausnahme. Dieselben hatten nämlich das besondere Vorrecht, auch auf gestohlen Gut Geld leihen, und gegebenen Falles dem Eigenthümer die Herausgabe des Pfandes verweigern zu dürfen. Kaufte ihm ein Christ ein Pfand ab, so war er, weil Gnade Niemanden hilft, als wem sie gegeben wurde, nicht sicher, ob ihm die Sache entwert wurde, die Gewere des Juden war vergeblich, er konnte, wie man sagte, nur so weit geweren, als sein Haus reicht. (225)

Stets konnte man sein Gut ansprechen, wo man es fand, nur mußte man im älteren Rechte dem gutgläubigen Besitzer, der die Sache lästig erworben hatte, den ausgelegten Werth zurückerstatten, während in der Folge der Satz zur Geltung kam, Niemand brauche wieder zu kaufen, was ihm gestohlen oder geraubt wurde,<sup>a)</sup> also gebühre auch dem Besitzer in gutem Glauben kein Entgelt, wer eben unrechte Waare kaufe, könne nur unrechte Waare haben,<sup>b)</sup> aber die ungerechte Vorderhand muß den umsonst erhaltenen Preis rückerstatten.

All dies begrenzt sich auf die rechtmäßige Entwerung innerhalb des gesetzlichen Bodens und mit gerichtlicher Hilfe; wird der Empfänger ohne Recht mit bloßer Gewalt um die Sache gebracht, so haftet ihm sein Vormann keineswegs, denn für Gewalt gewährt man nicht, ein Satz der häufig für gleichbedeutend mit: „Gottes Allmacht ist allzeit ausgenommen“ allgemeiner dahin erklärt wird, kein Schuldner hafte für den Zufall (Gewalt oder Gottes Allmacht), welcher seine Leistung verhinderte, habe also auch, vom Versäumnißfalle abgesehen, keinerlei Entschädigung zu gewähren.<sup>c)</sup>

Als besondere Eigenthümlichkeit kommt hier noch das Niederlags- und

warde . . bode ny och nyden“. — vgl. über das Ganze: Münter, Roßtäuscherrecht, zweite Auflage, Hannover 1796; Hofacker, Anleitung zur Beurtheilung der Hauptmängel der Hausthiere, Tübingen 1825; Sachsenhauser, die Lehre von der Nachwährschaft für verkaufte Hausthiere nach deutschem Rechte, München 1857; bayerisches Ges. vom 26. März 1859. a) Rurp. § 82 „nieman. sin diuf vnn. Raup wider. hauffen sol“. b) Ostfriesl. L.R. II 82 (389). c) Hilleb. 174, 246.

Stapelrecht der Städte zu erwähnen, wonach diese fremde Waaren zu Schiff und Wagen anhalten und ausladen lassen können. Die so aufgestapelten Güter dürfen zunächst nur an Einwohner des stapelberechtigten Ortes verkauft werden, Gast mit Gast darf nicht handeln. Unter den Angehörigen derselben Stadt hat oftmals der gewöhnliche Bürger den Vorkauf zu eigenem Hausbedarfe, dann kommen erst diejenigen, welche dieselbe Waare in ihrem Gewerbe verarbeiten oder unverändert wieder verkaufen, wenn also der Bürger ein Stück Vieh kaufen will, muß der Fleischhacker zurückstehen, weil das Aufkaufen der Waaren zum Wiederverkaufe die Sache nothwendig vertheuern muß. Meistens ist daher die Einrichtung getroffen, daß in den ersten Marktstunden blos zum Hausbedarfe, dann von den Gewerbsmeistern der Stadt eingekauft werden darf, und erst wenn die Waare auch hier wieder eine bestimmte Zeit feil gelegen, wird sie weiter verführt oder an Fremde veräußert.<sup>a)</sup>

#### 6) Dienstvertrag.

- 230) Angebetener Dienst ist nicht dankenswerth.  
 231) Angebotener Dienst hat keinen Dank.  
 232) Angebotener Dienst ist halb umsonst.  
 233) Niemand ist der Narr umsonst.  
 234) Arbeit ohne Lohn  
 Ist halb Spott halb Hohn.  
 235) Arbeit ohne Vortheil wird sauer.  
 236) Wer auf Gnade dient ohne Unterscheid,  
 Muß sich mit dem begnügen, was man ihm heut.  
 237) Gemeine Arbeit gibt auch Geld.  
 238) Die Arbeit trägt den Lohn auf dem Rücken.  
 239) Darnach Werk, darnach Lohn.

a) Glossa Lignicensis zum Lehenrecht art. 11 bei Homeyer I 356; Rechtsp. 247, v. Eichhorn § 312, Mitterm. § 486. J. G. Schottelius de singularibus quibusdam et antiquis in Germania juribus et observatis 1671 cap. XXVI.

<sup>230)</sup> Hillebr. 108. 144. Henisch 375. <sup>231)</sup> Braum 329. <sup>232)</sup> Henisch 375.  
<sup>233)</sup> Estor § 4672 Ann. L.R. IV cap. VI § 1 Nr. 2 lit. d. <sup>234)</sup> Wander 117. 52.  
<sup>235)</sup> Wander 117. 53. <sup>236)</sup> Goslar 9. 39: „We uppe gnade denet sunder beschet, de sal sich an der gnade ghenogen laten de man ime deit“. <sup>237)</sup> Henisch 1485, 65. Wander 118, 99. <sup>238)</sup> Simr. 424. Wander 118, 85. <sup>239)</sup> Frank I 11: „Darnach werck, darnach Lohn“.

- 240) Arbeit und Lohn.  
 Müssen immer gleich stohn.  
 241) Wie die Arbeit, so der Lohn.  
 242) Weiter Weg, weiter Lohn.  
 243) Doppelte Arbeit, doppelter Lohn.  
 244) Wer nicht arbeitet, soll nichts haben.  
 245) Niemand kann mit dem Lohne entlaufen.  
 246) Wer dient und nicht aussdient, verliert seinen Lohn.  
 247) Wie Geld, so Arbeit.  
 248) Klein Geld, kleine Arbeit.  
 249) Guter Lohn macht hurtige Hände.  
 250) Golden Geld macht goldene Arbeit.  
 251) Fährleute sind aller Leute Knecht.  
 252) Schenklohn ist wohlverdienter Lohn.  
 253) Ein Jahr Kost kann man auf seinen Gast halten.  
 254) Uebers Jahr kann kein Wirth schwören.

Das Verhältniß des Lohnes zur Arbeit ist streng genommen dasselbe, wie das des Preises zur Waare; allein das Leben in der Gesellschaft, da Jeder ständig und selbst wider willen dem Andern dient, hat das Verhältniß einigermaßen verschoben. Wer ohne besonderen Auftrag fremde Geschäfte besorgt, hat regelmäßig keinen Anspruch auf Lohn (230, 231), ebenso selbst, wer zwar im Auftrage des Geschäftsherrn handelt, aber Bedingungen zu setzen unterließ; doch besteht eine weitgreifende Ausnahme. Alle obrigkeitlich für den Dienst des Gemeinwesens oder der Einzelnen in diesem öffentlich bestimmten Personen können für ihre desfalligen Bemühungen die obrigkeitlich festgesetzte Vergütung ohne Weiteres Gedinge verlangen, sobald sie nur um ihre Dienste angegangen wurden.<sup>a)</sup>

<sup>240)</sup> Wander 117, 60. <sup>241)</sup> Wander 120, 142. <sup>242)</sup> Grimm. W. II 687: „weider wegk, weider loin“. <sup>243)</sup> Henisch. 97, 730. Wander 118, 89, 30. <sup>244)</sup> Lübeck 560, 20: „De nicht gearbeitet, de schall nicht hebben“. <sup>245)</sup> Lappenb. 180, 22: „Nemant mach myt deme lone entlopen“. <sup>246)</sup> Harreb. I 347: „Die dient en niet voldient, verliert zijne huur.“ <sup>247)</sup> Henisch. 1477, 12. <sup>248)</sup> Braun 704. <sup>249)</sup> Braun 2388. <sup>250)</sup> Henisch 98. <sup>251)</sup> Rügen. 20, 14: „findt alle Weherlüde . . . aller Menschen Knechte“. <sup>252)</sup> Rupr. (Maurer) II 83: „Schenklon is gearndter lon“. <sup>253)</sup> Lappenb. 92: „Ein iar kost mach en man oppe sinen gast holden“. <sup>254)</sup> Bremen 129, 106: „Boven en jar ne mach en wert nicht sweren“.

a) z. B. Anwälte, Aerzte, Hebammen, Mäcker; Laiensp. 12. D. G. B. art. 82. — Bl. Pr. R. II 126, also nicht bloß wer eine Kunst oder Wissenschaft gewerbmäßig ausübt, wie Hilleb. 198, 142 meint.

Ueberhaupt läßt sich keineswegs behaupten, wer die Höhe des Lohns nicht vertragsmäßig festsetzte, habe keinen anzusprechen; um Dank dient gewiß Niemand, denn „vom Danke kann man keine Kaze füttern“,\*) wohl aber ist solchenfalls der Betrag völlig im Unklaren.

Niemand kann zugemuthet werden, er solle umsonst Dienste leisten, immer versteht es sich von selbst, man werde ihm den Werth seiner Arbeit vergelten.

Wer gar nicht arbeiten wollte, hätte trotz Dienstvertrag keinen Lohn anzusprechen und umgekehrt muß wirkliche Arbeit auch ohne besondern Vertrag belohnt werden. Eine Anwendung dieses Satzes findet sich unter andern im Seerechte des hanseatischen Bundes: entkömmt ein Schiff durch menschliche Hilfe der Seegefahr oder wird durch solche Arbeit ein größerer Werth, als ohne dieselbe, gerettet, so hat Jeder, der hiezu aufgefordert oder ungeheißen beitrug, verhältnißmäßige Belohnung für seine Mühe anzusprechen, wer nicht mitarbeitete, erhält aber Nichts.<sup>b)</sup>

Umgekehrt kann Niemand Lohn annehmen und behalten, die Arbeit aber stehen lassen; wer ihn für eine bestimmte Zeit vorausbezahlt erhielt,<sup>c)</sup> muß diese Zeit ausdienen. Schiffsleute, welche mit dem Lohne entliefen, wurden ehemals gehängt.<sup>d)</sup>

Wer sich verbindt, aber muthwillig den Dienst überhaupt nicht antritt, zahlte die Hälfte des verabredeten Lohnes;<sup>e)</sup> läuft er unter der Zeit davon, so erhält er manchenorts für die abgediente Zeit nur halben Lohn,<sup>f)</sup> an andern Orten gar keinen,<sup>g)</sup> wieder an andern muß er soviel bezahlen, als ihm versprochen war und wenn er den Lohn schon empfing, muß er ihn doppelt wieder geben.<sup>h)</sup>

Lohn und Arbeit muß sich in gleichen Verhältnissen bewegen; wie die Güte der Arbeit die Höhe des Lohnes bestimmt, so umgekehrt.

Doch ist, abgesehen von besonderer Vereinbarung, regelmäßig auch für Geld Niemand schuldig, dem Andern zu dienen. Ausgenommen sind nur Solche, welche von der Obrigkeit öffentlich für den Dienst aller Leute bestätigt werden, wie Fährleute, Lohnkutscher und Aehnliche, die müssen Jedermann dienen. (252)

Ein Biberheimer Weisthum verordnet: Wenn der Huber Getreide zur Mühle bringt, muß ihm der Müller sofort malen; verspricht es der Müller erst für den folgenden Tag, so braucht es der Huber nicht anzunehmen, son-

a) Schambach II 97, 388: „Von'n danke kan men keine katten füttern“.

b) Lübeck 180, 22. c) Schwab. L. 25. d) Lappent. 180, 22 u. 311. e) Lübeck 338; Bremen 114, 83. f) Altdithm. § 36. g) Grimm. W. III 590. h) Sachs. II 32 § 3; Schwab. L. 203.

bern kann selbst malen und seinen Sack auch dann wieder voll nehmen, wenn der Müller Getreide nachschüttete. Wird der Müller zornig und schlägt den Huber, so bessert er dem Dinghose dreißig Schillinge, schlägt aber der Huber den Müller, so bessert er Niemand".<sup>a)</sup>

Wohlverdienter Lohn ist regelmäßig der Gesinde Lohn; doch wird dieser Begriff manchmal über das Gebiet des Gesindeverhältnisses hinaus erstreckt; solchen beansprucht beispielsweise der Handwerker, welcher bei einer Arbeitsbestellung zugleich den Stoff erhielt<sup>b)</sup> und selbst die Wirthsgeche heißt ein wohlverdienter Lohn. Daher beweist auch der Wirth mit seinem Eide, wieviel ihm sein Gast schuldig geworden, wenn einmal feststeht, daß dieser bei ihm zehrte, jedoch auch nur bis zu einem gewissen, nicht überall gleichen Betrage oder bis zum Belaufe der Kost eines Jahres, darüber hinaus tritt das gewöhnliche Beweisverfahren ein.<sup>c)</sup>

### 7) Bestand und Leihe.

- 255) Es ist kein Bestand ohne Zins.  
 256) Hauszins schläft nicht.  
 257) Zins und Miethe schlafen nicht.  
 258) Michael mahnt und Martin zahlt.  
 259) Pachtkorn ist kein Marktkorn.  
 260) Man soll leihen, aber Nichts hoffen.  
 261) Wucher ist von unserm Herrgott verboten.  
 262) Aus Geld, Getreide und Wein  
 kann ohne Sünd kein Wucher sein.  
 263) Kein Christ bessert Schaden, außer den Juden gegenüber.  
 264) Wuchern ist mir verboten, es fehlt mir an der Hauptsumme.

<sup>255)</sup> Brand 13. v. „es ist kein bestand on zins“. <sup>256)</sup> Simr. 4458; Braun 1198; Klob. 113. <sup>257)</sup> Simr. 12123. <sup>258)</sup> Ester I 523 § 1263; III 349 § 423. <sup>259)</sup> Ester III 352 § 426. <sup>260)</sup> Laiensp. 42. <sup>261)</sup> Friesehe Wetten I 43, 17: „wokere is fon use hera Gode urbeden“. <sup>262)</sup> Henisch 1469, 32. <sup>263)</sup> Rauch III 221: „ain krist kainen schaden pessert den hincz den judenn“. <sup>264)</sup> Brand I 246: „Wuchern ist mir verboten, mir manglet der hauptsumme“; Agric. 129, 225; Eisenh. 412; Henisch 1039, 59.

a) Grimm. W. I 726. b) Grimm. W. II 687; Rupr. (Maurer) II 81; hier ist die Schreibung geordent lon, sonst meistens gearntz lon; vgl. Grimm deutsches Wörterbuch arnen (metere, mereri, lucrari) Schmeller I 109. c) Lappenberg. 250. 7. Gl.; Stobbe 99.

- 265) Ich wollte gern viel gewinnen, es fehlt nur an der Hauptsumme.  
 266) Wer sagt, daß Wucher Sünde sei,  
 Der hat kein Geld, das glaube frei.  
 267) Wer nicht hat Gut und Geld,  
 Demselben Wuchern nicht gefällt.  
 268) Wucher hat schnelle Füße, er läuft auf, ehe man sich umsieht.  
 269) Interessen täglich mit aus der Schüssel essen.  
 270) Wucher steht einen Monat frei.  
 271) Zins kann nicht Zins tragen.  
 272) Schuld zahlen macht Hauptgeld.  
 273) Wer Geld auf Bodmerei gibt, läuft Risiko dafür.  
 274) Geliehene und gewerthete Pfennige können nicht verloren gehen.  
 275) So gut gewechselt wurde, so gut muß bezahlt werden.  
 276) Geliehen Gut ist eigen Gut.  
 277) Niemand kann eine Kuh länger ausleihen, als sie lebt.  
 278) Stirbt ein Pferd, so bringt man die Haut.  
 279) Stirbt der Fuchs, so gilt der Balg.  
 280) Kuh muß an Kuh statt kommen.  
 281) Eisern Vieh  
 Stirbt nie.  
 282) Wem Etwas befohlen wird, der soll sein warten.  
 283) Mit eines Andern Sachen muß man behutsamer umgehen, als  
 mit den eignen.

<sup>265)</sup> Brand I 246: „ich wölte gern vil gewinnen, es fällt nun an der hauptsumm“. <sup>266)</sup> Eiseuh. 413; Braun 5324. <sup>267)</sup> Henisch 1476, 60. <sup>268)</sup> Brand I 247: „wucher hat schnelle fuß, er loufft vñ er man sich umbsieht“; Braun 5325, 5469. <sup>269)</sup> Braun 1659. <sup>270)</sup> Dist. III 17. 26: „der wucher sted einen manden fry“. <sup>271)</sup> Schwyz 265: „das Zins kein Zins tragen möge“. <sup>272)</sup> Hert. 57; Eiseuh. 425; Simr. 9237; Hillebr. 112, 151; Ztschr. f. g. RW. II 51; Pfist. 119; Simr. 1191; Hillebr. 178, 152. <sup>273)</sup> Eiseuh. 416; Simr. 1191; Hillebr. 178, 251. <sup>274)</sup> J. Lov. I 128 (206): „lan oc wirdae paenning moghae aei for tapaes“. II 104 § 6 (207): „Gelenet unde gewarderet Gelbt vndt Gndt fuerst kan nicht vorlaren werden“. <sup>275)</sup> Brand 59. v.: „also guot als gewechselt ist, sol das bezahlt werden“. <sup>276)</sup> Nüßen 135 u. 223; Sach 347: „lenet gut is eghen gud“. <sup>277)</sup> Jarns. 129, 11: „aenge skal ku laeiga lengr en lifr“. <sup>278)</sup> Kling. 152 b. 2; Kais. Jrbg. 635, 279. <sup>279)</sup> Simr. 2867; Braun 592. <sup>280)</sup> Gulath 499; Jarns. 120, 11: „kyr skal i kyr stadh koma“. <sup>281)</sup> Stryk usus modernus pandect. VII lit. 5 § 8; Th. Hagemann, Landwirthschaftsrecht § 201; Krüll § 302; Wolff, Privatrecht § 377; Runde § 155; Simr. 2020 r. <sup>282)</sup> Kl. R. S. II 60: „wem daz ding befohlen wirt der sal sin warten“. <sup>283)</sup> Estor II 470 § 3971; Eiseuh. 352.

- 284) Eines andern Mannes Gut muß Jedermann bewahren wie sein eigenes.
- 285) Niemand kann eines Andern Gut mehr in Obacht nehmen, als sein eigenes.
- 286) Eines Andern Gut nimmt man nicht mehr in Obacht, als das eigene.
- 287) Was der Hirt in seiner Hut verliert, das muß er bezahlen.
- 288) Das behaltene Gut trägt den Schaden mit dem verlorenen.
- 289) Getreue Hand muß allzeit offen stehen.
- 290) Was Jemand auf seine Treue empfiehlt, das steht auch zu seinen Treuen.
- 291) Wem man Etwas leiht, von dem muß man es wieder erwarten.

Was Tauschwerth hat, kömmt nur gegen Entgelt in den Verkehr; dabei ist keineswegs nothwendig, daß die Sache selbst gegeben werde; auch die Benützung kann Werth haben, wie am deutlichsten an dem Ausleihen ländlicher Grundstücke ersichtlich ist. Weil diese Frucht tragen, wird Entgelt, Zins verlangt, man wollte denn absichtlich ein Geschenk machen, oder wäre aus irgend einem besondern Grunde zur unentgeltlichen Ueberlassung verpflichtet; wurde die Bezahlung eines Zinses bei der Einräumung der Benützung bedungen, so liegt ein Bestandvertrag vor (256), welcher Pacht heißt, wenn fruchttragende Grundstücke, Miethe —, wenn andere Gegenstände zur Benützung überlassen wurden.

Pacht und Zins läuft stetig fort, (258) es bedarf keiner weitem Vereinbarung mehr, sondern wer die Sache fernerhin benützen will, muß fernerhin Entgelt leisten. Vollständiges Schweigen nach Ablauf der Bestandszeit gilt als Erneuerung des Vertrages unter den alten Bedingungen auf ein

<sup>281)</sup> Flensb. Th. 33 (70) „Tho skal hwaer man gomee annaen manz gooz sum sitt eghaet“; Schleswig Th. 64; Apenrade 37 (189, 336). <sup>282)</sup> Friesche Wetten I 110, 17: „ther ne mi nen mon otheres monnes god firor an plicht nema, tha re sin ein god“ I 181, 155. II 93; Asega 96, 17. <sup>283)</sup> Friesche Wetten I 279 § 29: „enes otherims gud thet nimth hi naute ferra plicht, sa re syn ayn“. <sup>284)</sup> Sachs. II 48 § 1: „Svat die hirde binnen siner hude verluset, dat sal hie gelden“; Schwab. G. 180. 3; Spiegel. d. Leute 115, 161; Eifenh. 394; Simr. 4779; Hillebr. 111, 150. <sup>285)</sup> Westph. IV 3069, 57: „den Schaden sall dragen dat beholdene Goth mit dem verlorenen“. <sup>286)</sup> Böhme, historisch-diplomatische Beiträge IV 31 „getrawe hand sal alleczit uffin sten“. <sup>287)</sup> Rauch III 233: „das man ainem man empfilht auff sein treu, das stet auch daez seinen treuen“. <sup>288)</sup> Ofen 184, 343: „Wem man eyn dingk leicht Vonn dem selbigen schol man seyn geworten“.

weiteres Ziel. Die Zielzeiten sind auch ihrer Dauer nach an verschiedenen Orten verschieden, bei ländlichen Grundstücken meist einjährig, weil auch die Ernte in einem Jahre erzielt wird, und die Bezahlung des Zinses fällt in eine solche Zeit, da der Pächter die Früchte bereits verwerthet haben kann. Man zahlt Zins, wenn der Bär im Moose liegt<sup>a)</sup> im Winter oder doch erst zwischen Michaelis und Martinstag, vom äußersten Zahltag an ist der Pächter, der noch nicht bezahlte in Verzug. (259)

Manchmal besteht der Zins in einem Antheile am Fruchttrage, dann muß nicht gerade das Beste gegeben werden, es genügt mittlere Güte, wie sie auf dem entsprechenden Grundstücke, nicht wie sie im Allgemeinen gedeiht.<sup>b)</sup> (260)

Da man für Geld sowohl Häuser als Grund und Boden erwerben kann, mag man sich eine zu wiederkehrenden Zielen zahlbare Menge Frucht oder Geld auch dadurch verschaffen, daß man einem Andern zum Ankaufe von Liegenschaften, oder auf solche eine verhältnißmäßig größere Geldsumme, etwa im zwanzigfachen Betrage aushändigt.<sup>c)</sup> Dieser, unter dem Namen Rentenkauf bekannte Vertrag wurde durch die bequemere Form gehörig versicherter und mäßig verzinslicher Darlehen fast allenthalben verdrängt.<sup>d)</sup>

Während des Mittelalters stand der Rentenkauf in hoher Blüthe, weil die geistlichen Rechte alles Zinsennehmen als unnatürlichen Wucher untersagten, nicht aber den Rentenkauf; „die Erde gebiert Wucher, nicht aber ein Pfennig den andern, drum soll man leihen und nicht hoffen, denn Gott verbietet den Wucher“. „Wer so freventlich ist, zu sagen, Wucher sei keine Sünde, den soll man für einen Kezer halten.“<sup>e)</sup> Die Kirche belegt daher Jeden, der mehr hereinnimmt, als er hinausgab mit Strafen: „Wer für einen Wucherer befunden wird, muß drei Sonntage vor dem Amte mit dem Weihwasser, wollen und baarfuß, mit einem Judenhute auf dem Kopfe und einem Besen in der Hand<sup>f)</sup> um die Kirche gehen. Wenn er herumkam, soll er sich vor die Kirchthüre legen und die Leute über sich gehen lassen.

a) Fritsch in supplement. Besoldi thes. pr.; Zeitschr. f. g. RW. II 45.

b) Etor III 352 § 426. c) Reichspolizeiordnung 1577 tit. 16 § 9, früher sogar bloß im zehnfachen Betrage = 10% vom Kapitale; Eichhorn § 450; Wolff, Privatrecht § 152. — Der Rentenkauf ist kein Darlehen, sondern ein Kauf, kauft aber wirtschaftlich auf ein Darlehen hinaus. d) in München besteht noch Ewiggeldrecht in vollem Brauche. e) Gl. Sachs. I 54; Laiensp. 42 u. 45; Concilium Aureliense anno 538 cap. 37: auch bei Roth 232, 131; Platner II 131 ff.: „usura est radix omnium malorum cap. I 122. leg. Eduardi c. 37. cap. 1, 2 X 3, 5; c. 3 X 549. — Weiske in der Ztsch. f. d. R. XIV 138—142; Henisch 693, 30: „Der Pfennig ist ein rechter Dieb (weil einer den andern holt)“. f) Dennoch ist Kirchenbuße kein Staupbesen.

Wollte er aber die Buße nicht tragen, so wäre er dem Erzpriester sechs Pfund Heller und einen Hälbling schuldig und dem Schöffen zwanzig gangbare Pfennige“.)

Nicht einmal Verzugszinsen sollte man nehmen, obwohl diese nur Ersatz für den aus der verspäteten Bezahlung erwachsenden Schaden gewähren sollen; doch wußte man sich bald zu helfen. Die „freschen Juden, die schändlichen Gottesverächter“ hatten nämlich das anerkannte Recht, Gottes Gebot bezüglich des Zinsnehmens zu mißachten, ihnen mußte man Vertrags- und Verzugszinsen (Schaden) leisten, aber sonst Niemand.“) (264)

Der christliche Gläubiger nimmt also nach eingetretenem Verzuge bei einem Juden einen der Schuldsomme gleichkommenden Betrag zu Schaden seines Schuldners gegen Ueberlassung des erhaltenen Pfandes zu unbegrenzt hohen Zinsen auf; wie man nämlich heut zu Tage Alles zum „Herrn Better“ (ins Pfandhaus) trägt, ließ man es damals „hebräisch lernen“, indem man es den Juden versetzte.“) Der ursprüngliche Schuldner konnte dann sein Pfand lösen und thatsächlich viel mehr bezahlen, als bloße Verzugszinsen.“)

Es begreift sich ohne weitere Ausführung, daß von diesem „auf Schaden nehmen“ zum wirklichen Zinsfordern nur ein kleiner Schritt zu machen war und daß er ganz mit Recht auch bald erfolgte. Jetzt bilden verzinsliche Darlehen die Regel und überdies tritt die Verbindlichkeit zur Zinszahlung kraft Rechts allemal ein, wenn der Schuldner mit einer Geldleistung im Verzuge ist. Man sieht das Sündhafte des Zinsnehmens in der Kirche so wenig ein, als außer derselben, nur wer kein Geld hat, bringt solche fromme Sprüche, wie: „Wer seinem Nächsten in der Noth nicht ohne Gewinn helfen will, sündigt wider die Liebe.“)

Die Gesetzgebung beschränkte sich darauf, das Ausfaugen der Schuldner durch übermäßiges Zinsnehmen zu hindern, da namentlich im Mittelalter der Zinsfuß ein ungeheuer hoher war, so daß sich Geldschulden in verhältnißmäßig kurzer Zeit verdoppelten.

Der Schuldner einigermaßen nennenswerther Beträge mußte und muß täglich und stündlich Bedacht nehmen, den Zins zu erübrigen, er darf ihn wirklich als täglichen Mitzehrer ansehen, der die Mahlzeiten der übrigen

a) Grimm. W. I 504. b) Dist. III 17. 9; Platner, geschichtliche Entwicklung des deutschen Rechts 397; der Laiensp. 45 heißt dies Unrecht, weil Ezechiel schon sagt: „Wer von Sünden rein sein will, soll keinen Wucher nehmen“. c) z. B. Henisch 1466, 55. d) Kößler I 17, 65; Rauch III 151 u. 221; Stobbe 40—49. e) Laiensp. 42; — wer Geld aufnahm, mußte statt der Zinsen persönliche Dienste leisten, Platner II 135, ist das nicht auch wider die christliche Liebe?

Glieder schmälert (270); einmal zu bezahlen übersehen macht das nächstmal die Zahlung doppelt schwer, weil inzwischen neuer Zins erlief.

Als solche gesetzliche Beschränkung erscheint die Bestimmung, der Lauf der Verzugszinsen solle nicht sofort am Verfalltage beginnen, verfallene Zinsen einer mäßigen Frist genießen, so daß der Zins etwa vierzehn Tage oder einen Monat frei steht. (271)

Dann kann von erlausenen, aber noch nicht bezahlten Zinsen nicht wieder Zins gefordert werden, bezahlte Zinsen dagegen können an jeden, also auch an den ursprünglichen Schuldner verzinslich ausgeliehen werden, denn so sind sie nicht mehr Zins, sondern Hauptgeld.<sup>a)</sup> (271)

Desgleichen kann, wer als Verwalter fremder Angelegenheiten Zinsen zahlte, für diese seine Auslage Verzinsung verlangen, und auf diesen Fall wird das Sprichwort, Schuldenzahlen macht Hauptgeld, vornämlich angewendet,<sup>b)</sup> endlich muß der Verwalter widerrechtlich benützte Zinsen verzinsen, weil auch hier eine Umwandlung in Kapital erfolgt ist.<sup>c)</sup>

Wenn die Tochter des Hauptgeldes, das ist der Zins, so hoch wie dieses gewachsen, hört die Schuld auf, weiter verzinslich zu sein, die Tochter hat dann die Mutter gefressen;<sup>d)</sup> noch vollständiger und buchstäblicher geschieht dies dann, wenn mit jedem Zinse zugleich irgend ein Theil des Kapitals heimgezahlt wird, bis die ganze Schuld getilgt ist.<sup>e)</sup>

Es wurde ferner, wiewohl mit Unrecht angenommen, die späteren Reichsgesetze ließen nie höhere Zinsen als fünf vom Hundert zu,<sup>f)</sup> daher sei jede Mehrforderung als unerlaubter Zinswucher strafbar, mußte aber Ausnahmen zugeben; denn einige Landesgesetze erklärten den sechsten Zinsthaler ausdrücklich überall oder doch bei Handelsgeschäften für zulässig<sup>g)</sup> und in denjenigen Fällen, wo der Zins ganz angenscheinlich zugleich eine Versicherung gegen Verlust des Kapitals enthält, muß auch diese Grenze erheblich überschritten werden, so bei der Bodmerei.

a) einen eigenthümlichen Fall DSB. art. 688. b) Hert I 57. Cramer observationes juris universi III 873. Glück Commentar XXI 123. Hilleb. 112, 151. c) L 10 § 3 D (17. 1); L 7 § 12 D (26. 7). d) gewöhnliche Deutung auch bei Hilleb. 112, 152. e) z. B. wer ein von der bayerischen Bank entliehenes 4% Hypothekenskapital 43 Jahre lang zu 5% verzinst, schuldet nach dieser Zeit weder Zins noch Kapital. f) Reichspolizeiordnung von 1577 tit. 17 § 9 spricht nicht von Zinsen, sondern vom Rentenkauf; Reichsdeputationsabschied von 1600 § 139 spricht von Verzugs- nicht Vertragszinsen, wahr aber die Rechte des Gläubigers ausdrücklich; Reichsabschied von 1654 § 174 verordnet nur, die im dreißigjährigen Kriege entstandenen Schulden sollten nicht höher als zu fünf vom Hundert verzinst werden. g) aufgeführt bei Runde § 205 lit. e.

Man gibt nämlich gegen Verpfändung von Schiff, Fracht und Ladung, so daß Alles haftet, was der Boden zu Lande bringt, oder eines dieser Gegenstände für einzeln verabredete Seereisen ein beliebig verzinsliches Darlehen und erhält Kapital sammt Zins zurück, wenn die Seeefahrt glücklich überstanden ist, verliert aber beides zugleich, wenn das Schiff zu Grunde ging; eben diese Verlustgefahr befreit vom Zinsenmaße.<sup>a)</sup> (274)

Bezüglich des Hauptgeldes entscheidet die Regel, daß eine Gattung nicht zu Grunde gehen kann (275), wenn auch die Münzsorten, welche hingegeben wurden, ihre Gangbarkeit verloren und ein ganz verschiedener Münzfuß eingeführt wurde. Solchenfalls müssen von den neu eingeführten Münzstücken so viele bezahlt werden, als nothwendig wären, um die gegebene Menge der früheren in ihrem unveränderten Gehalte einzutauschen; nur indem das erhaltene Feingewicht zurückerstattet wird, bezahlt man, wie gewechselt wurde.<sup>b)</sup>

Noch weniger als das außer Verkehrtreten der hingegebenen Münzsorten schadet dem Gläubiger der Verlust einzelner oder aller Münzstücke in den Händen des Entleihers; letzterer hat den desfalls entstehenden Schaden zu tragen, ganz als ob er Eigenthümer wäre (277) und zwar nicht nur bei Geld oder anderen vertretbaren Sachen, sondern überhaupt bei jeder Hingabe ohne Eigenthumsübertragung.

Wer ein Thier entleiht, haftet für den Untergang und der Leihvertrag gilt für aufgelöst, sobald das Thier starb; sofort nach eingetretenem Tode muß also Entschädigung geleistet werden, denn länger, als eine Kuh lebt, kann sie Niemand ausleihen (278). Daneben entwickelte sich die billigere Ansicht, der Empfänger solle schadlos gehen, wenn er bereuen kann, das Thier habe gemeiner Mord geschlagen, weil es so doch irgend einmal hätte sterben müssen, und die Haut des Thieres vorbringt<sup>c)</sup> (279, 280), was auch in allen andern Fällen Platz greift, da die Uebergabe oder Vorzeigung eines Thieres zugesagt, aber durch dessen zufälligen Tod unmöglich gemacht wurde,<sup>d)</sup> nur ist jetzt auch das Vorzeigen der Haut weggefallen und die Art der Beweisführung freigegeben.

Im Falle verschuldeten Unterganges muß dagegen immer Kuh mit

a) solche Verlustgefahr besteht bei jedem Personalkredit mehr oder minder, daher auch verschiedene Zinsen: Dr. Albert Wilb, was ist Zinswucher? b) von den vielen (48) Abhandlungen über diesen Gegenstand seien hier genannt: W. G. Mees de vi mutatae monetae in solutione pecuniae debitae; Rotterdam 1838. J. L. Schmidt, Abhandlung der strittigen Rechtsfrage: in was für Münzsorten ist eine Geldschuld abzutragen, Jena 1763 u. 1782. c) Rosw. 111. 62. Walch 218. Schwab. 2. 222 das heißt er haftet nur für culpa. d) Kais. Frbg. 635, 279.

Kuh vergolten werden; vertragsmäßig wird manchmal auch der Zufall übernommen, namentlich wird bei Verpachtung von Landgütern häufig das dazu gehörige Vieh nach vorgängiger Abschätzung dem Pächter mit der Auflage überlassen, nach Ablauf des Pachtjahres die gleiche Stückzahl derselben Art und Güte zurückzuerstatten, dann heißt es eisern Vieh, stählern Rind oder Zimmerkuh und kann nicht untergehen, weil immer Kuh an Kuh statt kommt, der Verpächter aber bleibt nach wie vor Eigenthümer.<sup>a)</sup>

Auch abgesehen von besonderer Vereinbarung muß der Entleiher für jedes, auch das geringste Versehen einstehen, also größtmögliche Aufmerksamkeit anwenden. Selbst der Treuhänder, das ist Jeder, bei welchem eine Sache zur Aufbewahrung hinterlegt wurde, muß für deren Erhaltung sorgen und der Sache warten, denn um ihren Untergang zu meiden, wurde sie eben hinterlegt; doch genügt es, die Sache in der nämlichen Hut zu halten, als das eigene Gut.<sup>b)</sup> Nur der Schwabenspiegel verlangt noch größere Sorgfalt, alle übrigen Rechtsbücher versichern, Niemand könne eines Andern Gut besser bewahren als sein eignes.<sup>c)</sup>

Während die Pflicht des Treuhänders lediglich in der Bewahrung der Sache besteht, hat der Hirt zugleich eine Pflege zu übernehmen; um so mehr haftet er für den aus seinem Versehen entstehenden Schaden, welchen Wolf und Räuber der Herde zufügen, wenn er dessen Ergreifung nicht bewirkte, oder doch das Gerüste schrie. Verlezt ein Vieh das andere vor dem Hirten, so braucht dieser das beschädigende lediglich zu bezeichnen und der Eigenthümer desselben muß auf Grund dieser Benennung das verletzte in seiner Pflege halten, bis es wieder zu Felde gehen kann, oder ersetzen, wenn es darüber verendet,<sup>d)</sup> denn:

„Fährt zusammen Herd und Hirt,

So muß der Hirt wissen, was aus der Herde wird.“<sup>e)</sup>

Daher haften auch Schiffer und Fuhrleute für den Verlust durch Diebstahl jedesmal, weil solcher durch Aufmerksamkeit unmöglich gemacht werden konnte;<sup>f)</sup> der Treuhänder leistet dann keinen Ersatz, wenn er zugleich mit dem fremden eignes Gut verlor, muß aber bezahlen, wenn die fremde Sache allein abhanden kam; immer theilt sein Gut das Schicksal des ihm anver-

a) Grimm. W. I 440. M. B. X 500, XI 45, Huß die Viehverstellung in der Rtschr. f. d. R. V 227. b) Goslar 82, 26. c) Richt. 66: nemant enes anderen goet vorder mach bewaren, dan synes selves; Tönjen, Grundsätze des allgemeinen positiven Privatrechts. d) Sachs. II 54 § 4. Schwab. L. 210. e) Gulath 400: Nu fer allt samena hiörd oc hirdir tha scal hirdingo vita hvat af hiördo verdr. f) Scholz III Schäfereirecht nach gemeinem Rechte. f) Stobbe 246—248.

trauten und das behaltene trägt den Schaden für das verlorene,<sup>a)</sup> (289) die meisten Rechte lassen indeß den Treuhänder, welcher nur das anvertraute Gut verlor, zum Entschuldigungsseide.<sup>b)</sup>)

Die zur Aufbewahrung übergebene Sache kann zu jeder Zeit zurückverlangt werden; der Treuhänder darf sie also nicht weiter an Dritte hingeben, um sich stets in der Lage zu erhalten, die Sache ihrem rechten Herrn heimzuantworten; seine Hand muß allzeit offen stehen.

### 8) Schadensersatz.

- 292) Schadensbesserung ist rechtlich.  
 293) Wer Schaden thut, muß Schaden bessern.  
 294) Wer den Schaden thut, soll ihn widerlegen.  
 295) Wer Einem die Reige getrunken, muß vom Frischen anheben.  
 296) Versehen ist auch verspielt.  
 297) Wer den Schaden gesteht, schuldet ihn auch.  
 298) Wer Schaden zu verhüten hindert, muß den Schaden belegen.  
 299) Man sieht auf die Wirthsleute und nicht auf die Gehalten.  
 300) Wer nicht zu beschiedener Zeit schiff, bessert den Schaden.  
 301) Kein Schiffer darf guten Wind vorliegen.  
 302) Das Schiff gehört aufs Wasser.  
 303) Man weist das Schiff wasserwärts.  
 304) Wer im Schiff ist, muß fahren.

<sup>292)</sup> Graugens I 458: „Scatha bötr ero maeltar. <sup>293)</sup> Golbschmidt 80: „Wer schaden deit moot schaden bättern. Simr. 8802. Hilleb. 202, 289. <sup>294)</sup> Bremen 594: „de öhme den Schaden dede, schal öhme den Schaden wedder legen“. Culm. V 14. <sup>295)</sup> Gesetz des Hochmeisters Siegfried von Feuchtlingen von 1309; Waissel, Chronik alter Preussischer Historien, Königsberg 1599 S. 108. Erläutertes Preußen I 149; II 96. Hannover im jus culmense ex ultima revisione 12. Hartknoch de jure Pruss. § 10. Kehrberger 275. <sup>296)</sup> Eisenh. 422. Braun 4752. <sup>297)</sup> Richtf. 460 § 17: „di den scada tostaen deer da scild aeg. Friesche Wetten II 317. <sup>298)</sup> Lappenb. 179. 5: „We hindert schaden to vorhodunde, de schal den schaden beleggen“. <sup>299)</sup> Ruyr. (Maurer) II 39: „man siecht vor an dji wirtleut unnd nicht dij ehaltenn“. <sup>300)</sup> Lappenb. 180, 29: „We in beschedener tyd nicht schepet, de betert den schaden“. <sup>301)</sup> Lappenb. 178. 8: „Neen schipher mag (vmme ghebreck van gelde) guden wint vorliggen“. <sup>302)</sup> Bremen 229: „Dat schip wert to watere“. <sup>303)</sup> Rig. R. 59 IX: „men wiset dat Schip to Water werts“. Lappenb. 83. 24. <sup>304)</sup> Harreb. II 249: „Die in het schip is, moet varen“.

a) J. Lov. II 114. Sachj. III 5 § 3. b) München 92. Balch 217.

- 305) Was ohne des Schiffers Verschümmiß geschieht, geht über Schiff und Gut.  
 306) Die auf einem Schiffe zur See sind, sind alle gleich reich.  
 307) Geborgene Güter tragen ungeborgener Schaden nicht.  
 308) Niemand hilft dem Andern seinen Schaden tragen.  
 309) Verlust, der nicht zu finden ist, den soll man auch nicht suchen.  
 310) Was man nicht kann meiden,  
 Muß man ruhig leiden.

Wer ein ihm zustehendes Recht in gesetzlicher Weise ausübt, haftet in keiner Weise für etwaigen hieraus für Andre entspringenden Schaden, aber Niemand darf sich aus Rechten eines Andern ohne dessen Zustimmung und zu dessen Nachtheil bereichern. Jedem das Seine ist nicht zuviel.

Recht ist ja eben das Gleichgewicht der wohlverstandenen Interessen aller Einzelnen und der Gesamtheit in ihren mannigfaltigsten Wechselbeziehungen; jeder Uebergriß muß in einer Weise zurückgenommen werden, welche keine nachtheilige Folge hinterläßt: wer Schaden thut, muß Schaden wenden, das heißt, er muß den Zustand, welcher ohne seine beschädigende Handlung bestanden hätte, wieder herstellen oder doch den Werthunterschied leisten. Wer also die Neige getrunken, muß vom Frischen anheben, damit eine neue Neige erscheine, ein Saß, der so häufig gebraucht wurde, daß man ihn zum Frommen aller gelehrt sein Wollenden schön lateinisch faßte:

Qui bibit ex neigas de frischibus incipit ille.<sup>a)</sup>)

Selbst in seiner buchstäblichsten Bedeutung ward dieses Sprichwort Gegenstand der Gesetzgebung und eine Lippische Verordnung vom Jahre 1479 lautet beispielsweise:

„Wir Waldemar von Gottes Gnaden etc. befehlen demnach den Obern zu Lippe mit Ernst und Milde zugleich, sich in Zukunft unredlichen und unbilligen Beginnens zu enthalten. Wir gestatten und erlauben all unsern Einwohner gedachter Stadt und den Fremden nicht minder, frei zu trinken und wer Einem die Neige austrank, soll aus dem frisch gefüllten Bierkrüge zu trinken anfangen. Wer aber gegenwärtiger Verordnung nicht gehorcht,

<sup>305)</sup> Rügen 18, 13: „wat ohne des Schippers Verschümmisse (von Water edder Winde) geschüth, geit over Schip vndt Guth. <sup>306)</sup> Eisenh. 417. Harreb. II 249. Braun 3859. <sup>307)</sup> Lappentb. 180, 44: „Van gebergeden guderen dorff me nener vngebergeden guder schaden draghen“. <sup>308)</sup> Grimm. W. III 804: „nemant hilft dem andern synen schaden gelten. <sup>309)</sup> Kl. K.G. II 54 (93): „virlust die nit zu finden ist, die sal man nit suchen“. <sup>310)</sup> Braun 2649.

a) Simr. 7499.

zahlt als Buße hundert Schillinge, wovon die eine Hälfte unserm Schatze, die andere der Stadtobrigkeit zugewendet werden soll. Gegeben zc.<sup>a)</sup>)

Die kräftige aber stürmische Natur des Deutschen, der im Uebermaße seiner Freiheit und im Vollgeföhle seines Eigenwillens strebte, drückte sich zumeist in Uebermuth und Muthwillen, das ist in dem Wegsetzen über vorhandene Rechtsverhältnisse aus; das Recht, welches alles Ungerade niederschlägt, macht den Eigenwillen für alle Folgen verantwortlich, aber nicht blos den Uebermuth und Muthwillen, sondern überhaupt jedes schuldhafte Nichtachten fremder Rechte,

„Ist es nicht redlich gethan,

So muß es die Wahrheit niederschlahn“,

und versehen ist auch verspielt. (296)

So oft sich Jemand, auch bei Ausübung anerkannter Rechte eine rechtswidrige That zu Schulden kommen läßt, trägt er nicht blos den unmittelbar zugefügten Schaden, sondern steht auch für jeden, selbst zufälligen Nachtheil ein, welcher während der Dauer des ungerechten, von ihm verschuldeten Zustandes eintritt. Wer dagegen eine dem Rechte nicht widersprechende Handlung vornimmt, trägt den zufällig entstandenen Schaden regelmäßig nur dann, wenn auf seiner Seite der Vortheil des Geschäfts ganz, oder doch zum größeren Theile lag,<sup>b)</sup> „wer die Gerichte haben will, muß den Rauch leiden“.<sup>c)</sup>)

Bei einer rechtswidrigen Handlung kömmt es also auf einen nothwendigen inneren Zusammenhang zwischen dieser und dem eingetretenen Nachtheil nicht an, wer ihn zugibt, kann die Verantwortlichkeit nicht ablehnen, wer den Schaden gesteht, muß ihn bezahlen. Eine Verpflichtung, nahendes Ungemach von seinem Nachbarn abzuwehren, besteht nur in Treuverhältnissen; Niemand haftet, abgesehen von besonderen Vertragsverhältnissen oder öffentlichen Pflichten für bloße Unterlassungen, wer aber Schaden abzuwenden hindert, muß ihn bezahlen.

Manche Rechtsverhältnisse erzeugen die Verbindlichkeit, fremde Beschädigungen mit aller Sorgfalt zu verhüten; so haftet der Wirth oder Schiffer für alles Unheil, das sein Gesinde stiftet, weil des Herrn Auge den Knecht im Zaume halten soll<sup>d)</sup>) und weil man in Schiff und Herberg vor dem

a) Kehrberger 275 und alle unter (295) Angeführten. b) Platner II 106. c) Gudhm. 294 umgekehrt: „Sä sem hefir reykin, skal og hafa rettin, wer den Rauch hat, soll die Gerichte haben. d) gleich dem: in personam servilem non cadit actio, denn z. B. Wagenf. 47 a: „frawen die leibeigen seint, die kellerinn genannt seint“.

Schaden flüchtet, wie schon ein altes Büchlein zu verstehen gibt, da es erklärt:

„Vier Dinge sind es, die den Menschen zur Herberge nöthigen; das eine ist die reine Herberge, das andere die Sicherheit, daß ihm nicht Diebe oder Räuber seine Habe stehlen, das dritte, daß man in der Herberge findet, was man braucht, das vierte, daß der Wirth den Gast gerne einbitten soll.“<sup>a)</sup>

Der Schiffer hat die frei übernommene Pflicht, binnen bedungener Frist Mann und Gut heil zu verführen und haftet für alle eigenen und seines Gesindes Unterlassungen; verspätete Abfahrt schon macht ihn für allen eintretenden Schaden verantwortlich (301), wie denn überhaupt in allen Vertragsverhältnissen der Verzug mit der Leistung für den Zufall haftbar macht. Guten Wind verliegen, oder die bedungene Fahrzeit verschieben ist ein größeres Verschulden, als gewöhnlicher Verzug, denn das Schiff gehört ins Wasser, wie der Vogel in die Luft (303, 304) und wenn sogar binnen Schiffes Bord Zwiespalt entstände, ob das Schiff noch weiter im Hafen liegen oder in die See stechen solle, entscheiden die Stimmen im letztern Sinne dann noch, wenn sie ein wenig unter der Hälfte aller Stimmegeber zählen; nur wenn die gegentheilige Meinung ganz entschiedene Mehrheit für sich hat, dringt sie durch.

Kommt das Schiff in Seegefahr, so daß ein Theil der Ladung ausgeworfen werden muß, um den Rest zu retten, und dem Schiffer fällt keinerlei Schuld zur Last, so wird sämmtlicher durch den Seewurf entstandener Schaden gleichmäßig auf Schiff und Gut vertheilt (305). Die auf Einem Schiffe fahren, leben in einer Art Gütergemeinschaft, ja selbst das Leben ist ein gemeinschaftliches Gut, denn „der Schiffer kann Leib und Gut verschahren, wenn er Schiffsbruch leidet“,<sup>b)</sup> und in diesem Sinne sind Alle gleich reich, die auf demselben Schiffe zur See sind.

Die Gemeinschaft hört aber auf, sobald Mann und Gut das Schiff verließ, namentlich nimmt, was aus Furcht vor Seegefahr im Nothhafen zur Aufbewahrung hinterlegt wurde, an dem weitem Schicksale der übrigen Fracht keinen Antheil mehr; geht also Letztere im Verlaufe der Seereise noch zu Grunde, so leiden die geborgenen Güter den Schaden nicht mit, sondern es tritt wieder die gemeine Regel ein, daß der zufällige Schaden hängen bleibt, wo er hinsiel und Niemand des Andern Nachtheil tragen hilft.

a) Bruns Beiträge zur kritischen Bearbeitung unbenutzter alter Handschriften, CVIII, a. 90. b) Götter I 51 § 118, Klock de aerario II 14; Schuback comm. de jure littoris S. 14.

„Geschieht Jemanden ohne seinen Dank ein Nachtheil, den der Beschädiger vermeiden konnte, so muß er ihn bezahlen nach des Kaisers Rechte. Geschah er aber durch die Natur der Sache, so daß ihn Niemand abwenden konnte als Gott, so muß man den Schaden leiden, denn der Kaiser sagt: „Verlust, der nicht zu finden ist, den soll man auch nicht suchen.“<sup>a)</sup>

Bei verschuldetem Schaden geht die Verantwortlichkeit des Mannes über die eigene Persönlichkeit hinaus und erstreckt sich namentlich auf seine unvernünftigen Hausgenossen: was diese mit seinem Willen verbrechen, gilt als Mannes That, aber auch das, was ohne seinen Willen geschieht, bleibt nicht ungebüßt.

### 9) Verhältniß mehrerer Sedinge.

- 311) Der letzte Handel hebt alle früheren auf.
- 312) Das letzte Wort gilt.
- 313) Kauf thut die Mieth ab.
- 314) Kauf treibt die Mieth ab.
- 315) Kauf geht vor Gewinn.
- 316) Kauf geht vor Mieth (Heuer).
- 317) Kauf bricht Mieth.
- 318) Freikauf treibt Landmieth ab.
- 319) Kauf treibt die Kuh aus ihrer Mieth.
- 320) Kauf hebt Mieth nicht auf.
- 321) Kauf bricht Mieth nicht.
- 322) Mieth ist fester als Kauf.

<sup>311)</sup> J. Lov. I 119 (192): thet vtaerst for takaer allae the thaefor warae. II 102 (193): „de lateste Handel vnde Contract heuet alle tydt vp alle de Saden de thoudrme vorhandelt gewesen syn“. <sup>312)</sup> Volksmund. <sup>313)</sup> Eijenach 711, 31: „kauf tued di mite abe“. <sup>314)</sup> Lappenb. 340, 65: „Koeop de drift hure vp“. Ditmarsch LR. art. 79 § 5. <sup>315)</sup> Henisch 1601, 26. <sup>316)</sup> Pfl. VI 45. Eijenh. 390. <sup>317)</sup> Pufend. I 82, 12 Koep boeft hure. Goldschmid 80. Albrecht 278. Simr. 5518. Bl. Priv.R. II 51. <sup>318)</sup> Westph. III 1745 § 152: „Vrikoop mag Arffhure updriven“. Michels. 50 § 159. — Arffhure = Landmieth vgl. Mieris II 676: „huys huere ende arffhure“. <sup>319)</sup> Harreb. I 434 „de koop dryft de koe uit hare huur I 347. <sup>320)</sup> Eijenh. 390. Hilleb. 105, 139. <sup>321)</sup> Blumer I 469, III 136. Baumeister, Hamburger Privatrecht I 356. Gengler System des deutschen Privatr. § 180. Bl. Zürich. II 279. Harreb. I 435, 347. Hillebr. 105, 139. <sup>322)</sup> Richt. 209 § 40 Hér is fester sa thi cap. Settema 74 § 40. Ostfries. LR. II 270 (588).

a) Kl. RC. II 54.

- 323) Gewinn geht vor Kauf.  
 324) Miethe geht vor Kauf.  
 325) Leihe geht vor Eignen.  
 326) Miethe geht vor sich.  
 327) Miethe bricht Kauf.  
 328) Der behält, der früher zugriff.  
 329) Der erste Verzicht geht vor.  
 330) Das alte Gebot geht vor.  
 331) Wer über ein Vieh kömmt, den treibt Niemand ab.  
 332) Der erste Kaufmann ist der beste.  
 333) Der erste Kauf hat Macht.  
 334) Der erste Kauf ist der beste.  
 335) Wer den ersten Kauf beweist, behält ihn.  
 336) Wer den ersten Kauf beweist, ist der Nächste zum Erbe.  
 337) Wer die erste Gabe beweisen kann, verweist alle andern.  
 338) Wer die erste Miethe beweist, behält sie.  
 339) Die müssen abführen, die zuletzt zugriffen.  
 340) Wer zuletzt einschiff, muß zuerst ausschiffen.  
 341) Wer zuletzt eingewann, soll zuerst ausschiffen.  
 342) Die älteren Schulden verdrucken die neueren.  
 343) Wem man zuerst bekennt, dem hilft man zuerst.  
 344) Wer die erste Verpfändung hat, ist der Erste zur Zahlung.

<sup>323)</sup> Henisch 1601, 26. <sup>324)</sup> Bericht des Magistrats zu Hamm vom 8. November 1780 bei v. Kampff II 312, 9; 316, 17. Harreb. I 434, Mitterm. II 661 „huyl gaat voor koop“. v. Steinen III 143. <sup>325)</sup> Blumer I 469: „Lenschafft gat für Eignen“ III 136. <sup>326)</sup> Lappenb. 244. Gl.: „hur gheyt vor sick“. <sup>327)</sup> Lappenb. 244 Gl.: „hur bricht koep“. <sup>328)</sup> Jarns. 97. 16: „sa skal hava er fyrre tok“. <sup>329)</sup> Günther III 891: „daz erste Enthald sal vur-gan“. <sup>330)</sup> Hamb. § 407: „daz alte bot get vor“. <sup>331)</sup> Cölm. R. V 2: „der funmet vbir ein Wyhe. den trybet kein man dar ab“. <sup>332)</sup> Brand I 34: „der erst kouffmann der best“. <sup>333)</sup> Dittmer 33: „de erste koop schal Macht hebben“. <sup>334)</sup> Lapp IV 9. 5: „der erste foep, der beste“. Harreb. I 434. <sup>335)</sup> Bremen 363, 49: „We den ersten kop betuget, de scal ene beholden“. Walsch VI 173, 3. Hamb. A. I 235, 240. <sup>336)</sup> Lappenb. 175, 3: „We den ersten kop betoget, de ys des erues de negeste“. <sup>337)</sup> Wgl. 383, 21: „der dy erste gabe gezugen mag vorweist alle gaben“. <sup>338)</sup> Eisenach 713, 39: „wer di erstin mite bewisen mag der behelt si“. <sup>339)</sup> Jarns. 127. 20: „tha skulo their afbera er sidharst toko“. <sup>340)</sup> Bremen 299: „de dar lest inschepede schal erst uthschepen“. Lappenb. 83. <sup>341)</sup> Rig. R. 58 b: „de lest eingewunnen hefft, de soll erst utschepen“. <sup>342)</sup> Wgl. 277. 10: „die schulde die elder syn dy vordrucken die nuwen“. <sup>343)</sup> Gengler, Raumburg § 13: „sweme man zu dem ersten hat bekant, deme sal man zu dem ersten helfe“. <sup>344)</sup> Michels. Lübeck 205, 125. Dfen 383, 197.

- 345) Herren und Heilige gehen vor.  
 346) Herren und Heilige gehen über Alles.  
 347) Herrenschatz geht zuvor.  
 348) Des Gutsherrn Schuld geht vorweg.  
 349) Brautshatz geht vor allen Schulden.  
 350) Pfennig ist Pfennigs Bruder.  
 351) Mein Pfennig ist deines Pfennigs Bruder.  
 352) Pfennig ist Pfennig gleich.  
 353) Je mehr Leute, desto mehr Glück.  
 354) Vielbrief  
 Geht vor Kielbrief.  
 355) Vielbrief geht vor Bodmereibrief.  
 356) Der jüngste Bodmereibrief geht allen andern vor.  
 357) Von Bodmeri zahlt man keine Havarei.  
 358) Bodmeri ist kein Gegenstand der Haverei.  
 359) Von Bodmeri ist man keine Haverei schuldig.  
 360) Bodmeri trägt keine Haverei.

Wie das spätere Gesetz jedes frühere außer Kraft setzt, so der nachfolgende Vertrag seine Vorgänger; man könnte auch in diesem Sinne sagen: die Tochter frist die Mutter.

Das deutsche Recht räumt der Willensänderung, insbesondere der Neue, nicht nur im Straf- sondern auch im Vertragsrechte eine wichtige Stelle ein, weil es an dem Grundsätze festhält, jede Uebereinkunft müsse frei

<sup>345)</sup> Estor I 39 § 90. <sup>346)</sup> Eijenh. 426. Simr. 4630. Hillebr. 102, 135.  
<sup>347)</sup> Lappenb. 234, 43. Billwärdrecht: „der heren schat geyt touoren“. <sup>348)</sup> Bremen 561: „Des Gutsherrn schuld geith voraff“. <sup>349)</sup> Michelsj. Lübed 218, 139: „Brudschat geyt vor alle schulde. 174, 87. <sup>350)</sup> Gudhm. 271: „Penigr er penings bróðhir“. Agric. 44. 71. Simr. 7814. <sup>351)</sup> Simr. 7815. Braun 3265. <sup>352)</sup> Lappenb. 86, 34: „pennynghe pennynge lyk“. <sup>353)</sup> Rügen 226, 181: „Jo mehr Lüde, yo mehr Glück“. Simr. 6374. Braun 2264. <sup>354)</sup> Eurland, Grundsätze des europäischen Seerechts § 209. <sup>355)</sup> Pifst. IV 2: „Byl Brief gaat vor bodmeriebrief“. J. M. Leuchs, System des Handels § 612. Handbuch von Danz II § 214. Eijenh. 413. Krüll § 329. Simr. 1431. Hilleb. 177, 250. <sup>356)</sup> Pifst. IV 3: „Der jüngste bodmeybrief gaat vor andern gelike briefe“. Simr. 1190. Eijenh. 416. Hilleb. 176, 249. <sup>357)</sup> Schottelius von verschiedenen Rechten cap. 21. Runbe § 216. <sup>358)</sup> Pifst. IV 2: „Bodmerie is geen averie subject“. Hilleb. 175, 248. <sup>359)</sup> Eijenh. 415. Krüll § 329. Simr. 1189. Hilleb. 175, 248. <sup>360)</sup> Harreb. I 65: „Bodmerij dragt geene haverij“ I 292.

sein, also vernünftig erwogen, und weil gute Gedanken und hinkende Kasse allzeit hinterdrein kommen und gleichwohl Wahrheit über alles Recht gehen muß. Die Aufhebung früherer Verbindlichkeiten durch den Schuldneuerungsvertrag, wie ihn auch das neuere Recht anerkennt, beruht schließlich auf dem gleichen Gesichtspunkte, immer gilt das letzte Wort und der letzte Handel hebt alle früheren auf.

Den Rechtsnachfolger einer Vertragspartei bindet Nichts, das Treueverhältniß seines Vorgängers fortzusetzen und Etwas zu gewähren, was er nicht versprochen. Wenn auch Recht und Gesetz den Erben, in welchem das Blut und der Name des Erblassers fortbesteht, hiezu verpflichtet, so weist doch Nichts darauf hin, daß der Nachfolger in einzelne Rechte andere, als die von ihm übernommenen Verbindlichkeiten erfüllen müßte; wer also irgend einen Gegenstand, dessen Gebrauch bereits vermietet wurde, durch Kauf erwirbt, kann das Mietverhältniß aufheben, solange er es nicht selbst wie immer fortsetzen zu wollen erklärte: der Kauf treibt die Miethe ab. (313—319)

Nach deutschen Rechten freilich, da der Bestandvertrag ein dingliches Recht auf den Gebrauch der gemieteten Sache gewährte, war dies unmöglich, weil Niemand auf einen Andern mehr Recht an einer Sache übertragen kann, als er selbst hat; ist die Sache durch Bestandverträge belastet, so kann er sie nur mit dieser Belastung veräußern, und der neue Erwerber muß den Gebrauch der Sache bis zum Verlaufe der bedungenen Zeit gewähren, denn Leihe geht vor Eigen (320—327). Kein Vertrag unter Dritten kann an den wohlverworbenen Rechten der Vertragsparteien Etwas ändern, nur

Gewalt, Raub, Krieg und Feuer nimmt sich selber aus,

Das treibt den Wirth mit seinen Gästen aus dem Haus.<sup>a)</sup>

Wenn das Wort des Mannes Ehre ist und feststeht wie dieser, so kann unlängbar durch Verträge der einen Vertragspartei mit Dritten an den bereits erworbenen Rechten der anderen Nichts ändern: wie unter den gleichen Parteien der jüngste Vertrag entscheidet, so unter verschiedenen der älteste, denn wer zuerst zur Brücke kommt, fährt zuerst über, und wer zuerst kommt, malt zuerst.

a) Einzelschriften über 312—327: G. Zollius Disputatio ad L. 9 Cod. de locato et conducto 1687. — O. Ph. Zaunschliffer Vindiciae secundum communem interpretationem L. 9 Cod. de locato conducto 1688. — G. Zollius Defensio sententiae novae, Kauf hebt Miethe nicht auf, 1690. — O. Ph. Zaunschliffer, Vindiciae vindiciarum triti illius, Kauf geht vor Miethe 1691. — Ephr. Gerhard, Dissertatio de regula juris Germanici (?) Kauf geht vor Miethe 1741; — Krüll Prüfung einzelner Theile der Rechtsgelehrsamkeit, Landshut 1804, IV Bändchen über die Parömie: „Kauf bricht Miethe“.

Wer erst zugriff, hält am festesten und Niemand kann ihn davon abbringen, es handle sich um Kauf oder Gabe, um Miethe oder andre Verträge, wie dies am deutlichsten bei Einmietung von Mann und Fracht auf Schiffe zur Ueberfahrt erhellt; denn es müssen nicht nur all jene, welche sich erst nach voller Befrachtung anmelden, auf dem Trocknen bleiben, sondern wenn aus irgend welchem Grunde die Erleichterung der Ladung geboten erscheint, müssen die zuerst aus dem Schiffe, die zuletzt hineinkamen (339, 341).

Wie unter den gleichen Parteien die Tochter die Mutter frist, so läßt unter verschiedenen das ältere Forderungsrecht kein neueres eher zum Zuge kommen, als es selbst durch Erfüllung gesättigt ist, oder doch gesättigt werden kann; die älteren Schulden verdrücken die neueren und zwar, solange Forderungen der gleichen Art in Frage stehen, ganz unbedingt.

Manche Forderungen haben jedoch ein ihrer Gattung verliehenes Vorzugsrecht in der Weise, daß sie unbeschadet des Ranges nach der Zeitfolge unter sich, auch vor den älteren andrer Art ihre Befriedigung ansprechen können, was insbesondere bei unzureichendem Vermögen des Gemeinschuldners von großer Bedeutung ist; doch herrscht in der Rangordnung der verschiedenen Klassen unter sich die größte Manigfaltigkeit.

Viele Rechtsbücher gewähren dem Gutsherrn und der Kirche bezüglich der Ansprüche, welche aus dem Herrschaftsverbande fließen, manchen Orts sogar ohne Auscheidung, das stärkste Vorzugsrecht, so daß Herrn und Heilige allenthalben über Alles gehen und jede andere Forderung zurückstehen muß. (346)

Häufig werden Forderungen der gleichen Art ohne Rücksicht auf ihre Entstehungszeit, und wo diese die gleiche ist, um so gewisser sich in der Weise gleichgestellt, daß bei unzureichendem Vermögen des Gemeinschuldners jede einen verhältnißmäßigen Abzug erleidet, sowie beim Schiffswurfe der Schaden über Jeden im Schiffe geht. Dort sind Alle gleich reich und hier ist ein Pfennig des Andern Bruder und Leidensgefährte.

All diese und andere Vorzugsrechte der verschiedenen Forderungsarten und deren Anwendung bei unzureichendem Vermögen des Schuldners bestimmen sich, wie das Vertragsrecht überhaupt, mehr nach aufgenommenen Rechten, aber die Landesgesetzgebungen weichen von einander ab. Nur das Recht der großen Verkehrsanstalten ist wieder in der Heimath gewachsen. Dieses Recht gibt dem Kiel- (Veil-) Briefe, das ist der Urkunde über ein zur Erbauung oder Ausrüstung eines Schiffes gegebenes Darlehen, den Vorzug vor dem Kiel- oder Bodmereibriefe, das ist der Urkunde über ein auf den Schiffsboden gegebenes und mit diesem alle Schicksale theilendes Darlehen (354,

355) und bestimmt, der jüngere Bodmereibrief solle allen älteren vorgehen, während sonst das Alter den Vorzug gibt. (356)

Wenn nun gleich Bodmereigeld mit Schiff und Fracht zusammen zu Grunde geht, trägt es doch so wenig, als geborgene Güter, den theilweisen Untergang, außer wenn die verbotmelen und geretteten Gegenstände den Betrag der Bodmereisumme nicht mehr erreichen, was mit dem Satze ausgedrückt wird:

„Von Bodmererei sei man keine Havarei schuldig.“<sup>1)</sup>

## Siebentes Hauptstück.

### Das Ungericht.

#### 1) Recht und Unrecht.

- 1) Friedlich Leben hat unser Herrgott lieb.
- 2) Mit Gesetz muß man das Land bewohnen, nicht mit Gewaltswerken.
- 3) Das frommet allen Leuten, daß Niemand Arges thue.
- 4) Wer sich unschuldig weiß, der ist des Kaisers Genosß.
- 5) Wohl oder besser thun ist Niemand verboten.
- 6) Alles, was das Recht erlaubt, thut man mit Recht.

<sup>1)</sup> Schwabensp. (W.) 4, 31: „Friedlich leben hât vnser here got lieb“.

<sup>2)</sup> Aufg. d. Npl. R.: „Meth logh scal land byggias oc ai mädh walde-wärfum“.

<sup>3)</sup> Nfeg. 270 § 1: „thet is allera londe fere, thet ther nen mon erge ne dwe“.

<sup>4)</sup> Kl. Kaiserr. I, 8: „der sich unschuldig weyss, Ist des keyzers genoss“. <sup>5)</sup> Pistorius S. 296. <sup>6)</sup> Wgl. 334, 43: „alles daz das reht irloubt, daz tut man wol mit rehte“.

a) DfGB. 691 u. 725.