

Das
deutsche Genossenschaftsrecht

von

Dr. Otto Gierke,

o. ö. Professor der Rechte an der Universität Breslau.

Zweiter Band.

Geschichte des deutschen Körperschaftsbegriffs.

(Erster Abschnitt des über „die rechtliche Natur der deutschen Genossenschaft“
handelnden zweiten Theiles des deutschen Genossenschaftsrechts.)

Berlin,

Weidmannsche Buchhandlung.

1873.

Geschichte

des

deutschen Körperschaftsbegriffs

von

Otto Gierke.



BIBLIOTHEQUE CUJAS



Berlin,

Weidmannsche Buchhandlung.

1873.

1871

Verlag von G. Neumann, Neudamm

Deutscher Sprachlehre

1871



Verlag von G. Neumann, Neudamm

V o r w o r t.

Als ich im Jahre 1868 den ersten Band eines Werkes über „das deutsche Genossenschaftsrecht“ unter dem Titel einer „Rechtsgeschichte der deutschen Genossenschaft“ veröffentlichte, legte ich den Plan der weiteren Fortsetzung des Werkes in dem Vorwort und der Einleitung dar. Diesem Plane bin ich treu geblieben. Aber spät nur und auch jetzt erst zum Theil erfülle ich mit der Veröffentlichung des vorliegenden Bandes das dort gegebene Versprechen.

Spät erfülle ich es, weil nicht nur, wie dies so oft der Fall zu sein pflegt, die in der Conception fertige Arbeit erst bei ihrer wirklichen Ausführung manche übersehene oder unterschätzte Schwierigkeit offenbarte, sondern auch vielerlei äußere Störungen, vor Allem meine Theilnahme am deutsch-französischen Kriege, hemmend dazwischentraten.

Nur zum Theil aber löse ich auch jetzt erst die Aufgabe, die im Ganzen zu lösen ich mir vorgesetzt, weil erst im Laufe der hier zunächst folgenden Untersuchung deren voller Umfang und weittragende Bedeutung sich mir enthüllten und mich zwangen, ihr allein diesen starken, ursprünglich für die Beendigung des ganzen Werkes bestimmten Band zu widmen. Meiner anfänglichen Absicht nach sollte dieser Band eine Untersuchung über „die rechtliche Natur der deutschen Genossenschaft“ in zwei Abschnitten enthalten, deren erster „die Geschichte des Körperschaftsbegriffs“ einer Specialforschung unterziehen, deren zweiter „das geltende Genossenschaftsrecht“ analysiren sollte. Nunmehr dagegen füllt diesen zweiten Band durchaus nur dasjenige an, wofür sein erster Abschnitt in Aussicht genommen war. Und selbst die Geschichte des Körperschaftsbegriffs habe ich darin nicht vollkommen bewältigen, sie vielmehr nur

bis zur Aufnahme der fremden Rechte führen können. Ich habe daher diesen Band als Geschichte des „deutschen“ Körperschaftsbegriffs bezeichnet, um von vornherein anzudeuten, daß die Dogmengeschichte der romanistischen Korporationslehre darin noch fehlt. Diese letztere aber beachtliche ich, was auch aus inneren Gründen vielleicht zweckmäßiger sein wird, als Einleitung dem dritten Bande voranzuschicken, der sich im Uebrigen mit der Theorie des geltenden Genossenschaftsrechtes beschäftigt wird.

Wenn so die nachfolgende Geschichte des deutschen Körperschaftsbegriffs einen Bestandtheil meines Werkes über das deutsche Genossenschaftsrecht bildet, so habe ich derselben doch zugleich die Gestalt einer durchaus für sich stehenden und in sich vollkommen abgeschlossenen Untersuchung zu geben versucht. Auf den ersten Band stützt sich dieselbe wie ein schmalerer Bau auf ein in breiten Umfassungsmauern gelegtes Fundament: von dem künftigen Bande aber, wie ich im ersten Bande vielfach zu thun gezwungen war, die Stützen des gegenwärtigen Baues zu entlehnen, habe ich in dieser tiefer eindringenden Untersuchung überall vermeiden können. Man wird daher, wie ich hoffe, in diesem Bande manche im ersten Bande beweislos hingestellte Auffassung bewiesen, manches dort nur Angedeutete näher ausgeführt, manches dort nicht vollkommen Abgeklärte schärfer präcisirt finden. Aber man wird in der hier für sich gegebenen Untersuchung keines der Glieder vermissen, welche ihre Schlußigkeit bedingen.

Ueber den Gegenstand und die Methode meiner Arbeit habe ich in der Einleitung näher gesprochen. Der eigenthümliche Plan, die Geschichte eines Begriffes zu schreiben, forderte zum Theil auch eine eigenthümliche Methode der Forschung. Daß dabei der Natur der Sache nach die Aufgabe nur unvollkommen zu lösen, unvollkommener noch von mir gelöst ist, dessen bin ich mir bewußt. Daß aber der Gedanke einer solchen Untersuchung an sich fruchtbar ist und daß seine Ausführung bei Anwendung der richtigen Methode Resultate von relativ hoher Gewißheit verbürgt, davon bin ich nicht minder fest überzeugt. Gerade die Ueberzeugung, daß auf dem von mir hier beschrittenen Wege für Dinge, die meist nur Sache subjektiver Muthmaßungen von zweifelhaftem Werthe zu sein pflegen, ein positiver Beweis zu erbringen sei, hat mich vor Allem darin bestärkt, unbeirrt durch Rücksichten anderer Art den eingeschlagenen Weg bis zum Ende zu verfolgen. Das Vorhandensein eigenthümlicher Begriffe und Anschauungsreihen in dem Rechtsbewußtsein eines

bestimmten Volkes und einer bestimmten Zeit ist ebenso gewiß, als die Feststellung ihres wahren gedanklichen Gehaltes meist unsicher und schwankend ist. Eine solche Feststellung auf rein objektiver Basis durch die Kombination deduktiver und induktiver Schlüsse zu vollziehen, schien mir daher ein im Falle des Gelingens auch den größten Kraftaufwand belohnender Versuch. Indem ich diesen Versuch unternahm, durfte ich nicht zurückschrecken vor der dadurch bedingten Umständlichkeit und Schwerfälligkeit der Beweisführung; ich mußte in den entscheidenden Partien des Buches das Beweismaterial oft massenhaft häufen; ich mußte nicht selten dem Streben nach Wahrheit das Streben nach Eleganz der Darstellung und leichter Verständlichkeit unterordnen. Fremdes Urtheil wird besser als mein eignes zu ermessen vermögen, inwiefern meine Hoffnung gerechtfertigt ist, daß dafür die hauptsächlichsten Resultate meiner Untersuchung den Charakter vollbewiesener Thatsachen an sich tragen.

Die Geschichte des Körperschaftsbegriffs im weitesten Sinne und folgeweise auch seiner Steigerung zum Staatsbegriff bildet überall den Angelpunkt meiner Darstellung. Allein dieser Begriff konnte nicht vereinzelt aufgefaßt, seine Gegensätze mußten zugleich entwickelt, die ganze Fülle der mit ihm in Wechselwirkung stehenden Begriffsreihen mußte entfaltet werden. So führte die Untersuchung weit hinaus über den ihren Mittelpunkt bildenden einzelnen Rechtsbegriff. Wie von einem einzelnen scharf beleuchteten Punkte inmitten der Nacht Licht auf die ganze Umgebung fällt, so ergab die Feststellung des Wechsels, den im deutschen Rechtsbewußtsein die Denkform für die Einheit in den menschlichen Verbänden erlitten hat, zugleich eine Reihe überraschender Aufschlüsse über den wechselnden Inhalt jenes Rechtsbewußtseins überhaupt. Gerade hierin liegt mir eine Hauptgewähr für die Richtigkeit der gewonnenen Resultate, gerade hierin zugleich die Bürgschaft, daß diese Resultate wegen ihrer über das nächste Ziel weit hinaus reichenden Bedeutung die auf ihre Gewinnung verwandte Arbeit in vollstem Maße verdienen. Ich bin deshalb auch überall den Fäden, welche sich von dem Einen Begriffe zu anderen Begriffen hinüberspinnen, so weit als möglich nachgegangen, ohne natürlich auf den benachbarten Gebieten gleich eingehende Forschungen anstellen zu können, wie auf dem Hauptgebiete meiner Untersuchung. Mir schien überdies in der Thatsache, daß unter Voraussetzung der Richtigkeit meiner Hauptresultate zugleich die von ihnen mitbedingten und mitbestimmten anderweiten Erschei-

nungen im Rechtsbewußtsein wie im Rechtsleben unseres Volkes eine übereinstimmende Erklärung und ein gleichmäßig klares Licht erhielten, eine wichtige Probe für die Schlußigkeit meiner Beweisführungen zu liegen.

In Bezug auf das von mir benutzte Quellenmaterial bemerke ich, daß dessen Sammlung von mir bereits vor fünf Jahren zum Abschluß gebracht worden war. Aus neueren Publikationen mehr als Einzelnes nachzutragen, war deshalb unnöthig, weil das gesammelte Material für die daraus gezogenen Schlüsse überall mehr als ausreichend erschien. In den Haupttheilen dieses Bandes lag die Schwierigkeit weniger darin, Quellenbelege für die betreffenden Rechtsanschauungen aufzufinden, als vielmehr darin, in der Ueberfülle stofflicher Niederschläge den in ihnen sich manifestirenden Gedanken zu erkennen.

Breslau, im Januar 1873.

Otto Gierke.

Druckfehler und Berichtigungen.

- Seite 200 fehlt bei dem ersten Absatz (Z. 5 v. o.) die Buchstaben-
ziffer b., bei dem
zweiten Absatz (Z. 11 v. o.) die Buchstaben-
ziffer c.
- „ 307 ist bei dem ersten Absatz (Z. 5 v. o.) statt der Ziffer 2. die Buchstaben-
ziffer b. zu setzen.
- „ 308 bei dem ersten Absatz (Z. 4 v. o.) statt der Ziffer 3. die Buchstaben-
ziffer c.
- „ 310 bei dem ersten Absatz (Z. 12 v. o.) statt der Ziffer 4. die Buchstaben-
ziffer d.
- „ 329 ist bei dem ersten Absatz (Z. 15 v. o.) statt der römischen Ziffer I. die
arabische Ziffer 1. zu setzen.
- „ 600 Z. 1 v. o. ist statt 22) a. zu lesen 22a).
- „ 830 Z. 15 v. o. ist statt „Einzelwerte“ zu lesen „Einzelwerke“.
- „ 862 ist bei dem letzten Absatz (Z. 1 v. u.) statt der römischen Ziffer I. die
arabische Ziffer 1. zu setzen.

Inhalt.

Geschichte des deutschen Körperschaftsbegriffs.

Einleitung.

- | | Seite |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------|
| § 1. Die Aufgabe. — I. Der Gegenstand. — II. Die anzuwendende Methode. — III. Die Unvollkommenheit der zu erwartenden Lösung. — IV. Der Werth des von der Untersuchung zu erhoffenden Resultates. | 1 |
| § 2. Der Bildungsgang des deutschen Rechtsbewußtseins. — I. Verschiedenheit der Begriffsbildung je nach der Beschaffenheit des Rechtsbewußtseins eines Volkes. — 1. Der Unterschied der Altersstufen im Volksleben. — 2. Der Unterschied der Volksgeister. — Die griechisch-römische und die germanisch-romanische Welt | 6 |
| II. Die Beschaffenheit des deutschen Rechtsbewußtseins beim Beginn unserer Geschichte und der Charakter seiner Fortbildung. — Zwei Punkte bedürfen näherer Erörterung: 1. Der Einfluß fremden Denkens. — Die Bedeutung der ersten Berührung mit dem absterbenden Römerthum. — Germanisches und römisches Denken im fränkischen Reich. — Die mittelbare Wiedererzeugung römischen Geistes in den romanischen Völkern. — Die rein nationale Fortentwicklung des deutschen Rechtsbewußtseins. — Erkrankung desselben durch den Partikularismus. — 2. Die Ungleichmäßigkeit in der Fortbildung des deutschen Rechtsbewußtseins. — Eintritt desselben in eine neue Phase in der Hohenstauffenzeit. — Fortbildung des Rechts nach den Bedürfnissen einer neuen Lebensperiode auf nationaler Grundlage. — Alle Fortschritte aber vollziehen sich in lokaler und ständischer Sonderung. — Gegensatz der städtischen und ländlichen Lebenskreise. — Die Unmöglichkeit, den nothwendigen Fortschritt auf rein nationaler Basis allgemein und gleichmäßig zu vollziehen, führt zuletzt zur Aufnahme der fremden Rechte | 12 |
| III. Die Aufnahme der fremden Rechte. — Uebertragung römischer Denkmethode. — Spaltung von Juristenbewußtsein und Volksbewußtsein. — Beginnende Versöhnung des Zwiespalts | 21 |

Erstes Kapitel.

Die Grundbegriffe des älteren deutschen Rechts.

I. Die Rechtssubjektivität.

- | | |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------|
| | Seite |
| § 3. Der deutsche Personenbegriff im Allgemeinen. — Unrichtiger Ausgangspunkt der herrschenden Lehre. | 24 |
| I. Der römische Personenbegriff. — Seine Identificirung mit Privatrechtssfähigkeit. — 1. Die Persönlichkeit der singuli. — Versagung derselben. — Minderung. — Abstrakte Gleichheit. — 2. Künstliche Ausdehnung der Persönlichkeit auf Etwas außer dem Individuum. — 3. Wesensmerkmale der römischen Persönlichkeit. — Sie ist absolut — untheilbar — unübertragbar | 26 |
| II. Der deutsche Personenbegriff. — 1. Spätere und unvollkommenere Abstraktion. — 2. Weitere und tiefere Anlage der germanischen Rechtsidee. — Dieselbe umfaßt von Anfang an öffentliches und privates Recht. — Auch für die Persönlichkeit daher ist nicht die Nebeneinanderstellung einer absoluten Willensordnung des Staats und einer Summe souveräner Einzelwillen, sondern der einheitliche Begriff des sittlich-freien Willens der Ausgangspunkt. — Ursprüngliches und späteres Verhältniß von öffentlichem und individuellem Willen. — 3. Die Persönlichkeit der Einzelnen. — Versagung. — Erhöhung und Minderung. — Mögliche Ungleichheit. — 4. Wesensmerkmale der deutschen Persönlichkeit. — a. Relativität. — b. Theilbarkeit. — c. Uebertragbarkeit. — 5. Ausdehnung der Persönlichkeit über den Einzelmenschen. — Rechtssubjektivität der Verbände. — Ursprüngliche Auffassung. — Spätere Abstraktion. — Entstehung der körperschaftlichen und der anstaltlichen Verbandspersönlichkeit. — Unterschied derselben von der römischen juristischen Person | 30 |
| § 4. Die Rechtssubjektivität der Herren und Gesamtheiten im älteren Recht. — Ursprüngliche Vorstellungsweise | 42 |
| I. Der Herrschaftsverband. — Der Herr als Träger des Verbandsrechtes. — Identificirung seiner Eigenschaft, Verbandshaupt, und seiner Eigenschaft, Individuum zu sein. — Unvollkommenheit dieser Vorstellung. — Darin enthaltene Keime der Auflösung | 43 |
| II. Die Genossenschaft. — Die Gesamtheit in ihrer sinnlich wahrnehmbaren Versammlung als Rechtssubjekt. — Identificirung der Gesamteinheit und der Gesamtvielheit. — Manifestation dieser Vorstellungsweise im Sprachgebrauch. — Ihre Unvollkommenheiten und die darin enthaltenen Auflösungskeime: 1. Gefährdung der Einheit durch die Auflösung des Rechtes der Gesamtheit in eine Summe von Sonderrechten; — 2. durch die Geltendmachung der Sonderwillen; — 3. durch den Wechsel der Individuen; — 4. durch jede Gliederung des Verbandes; — 5. durch jedes genossenschaftliche Amt | 46 |
| III. Die Mischformen von Herrschaft und Genossenschaft. — Getrennte Rechtssubjektivität des Herrn und der Gesamtheit. — Verbindung beider | 55 |

IV. Unerläßlich war bei dieser Vorstellungsweise ein System korrespondirender objektiver Einheiten 56

II. Die Rechtsobjektivität.

§ 5. Der deutsche Sachbegriff im Allgemeinen. — I. Der Begriff des Rechtsobjektes 1. im weitesten Sinne; — 2. im eigentlichen und technischen Sinn 56

II. Der Sachbegriff. — 1. Der römische Sachbegriff. — Frühzeitige Abstraktion. — Unvollkommenheiten derselben. — Künstliche Korrekturen. — 2. Der deutsche Sachbegriff. — a. Ursprünglicher Individualismus der Sachen. — Fortdauernde Möglichkeit der Ungleichheit bei der späteren Abstraktion. — b. Poslösung des Sachbegriffs von der Vorstellung der Körperlichkeit. — Sache und Gegenstand. — Sogenannte „körperliche“ und „unkörperliche“ Sachen. — Die Möglichkeit gleichzeitiger Sachqualität eines Inbegriffs von Sachen und der Einzelsachen. — Gesamtsachen. — Haupt- und Nebensachen. — Vermögenskomplexe 58

III. Der Vermögensbegriff. — 1. der römische Vermögensbegriff. — Er ist durchaus subjektiv. — 2. Der deutsche Vermögensbegriff. — Er ist zugleich objektiv. — Möglichkeit der Sondervermögen 64

IV. Die Stellung der Sachen im Recht. — 1. Im römischen Recht sind sie principieell ohne eigne rechtliche Bedeutung. — Ausnahmen. — 2. Im deutschen Recht sind sie neben den Personen Ausgangspunkte von Rechtsverhältnissen. — Objektive Rechtsqualitäten. — Objektivirungen des Willens. — Selbständigkeit der Sache im Verhältnis zum eigenen Subjekt 65

V. Objektive Rechtseinheiten des deutschen Rechts. — 1. Ungleichheit ihrer äußeren Erscheinung in den verschiedenen Entwicklungsperioden. — a. Einfluß des wechselnden Verhältnisses von öffentlichem und privatem Recht. — b. Einfluß der wechselnden Bedeutung der verschiedenen Sachgattungen. — c. Einfluß des ungleichen Maßes der Abstraktion. — 2. Bedeutung aller dieser objektiven Einheiten für den Personenbegriff. — Ihre Wirksamkeit ohne und gegen eine Personeneinheit. — 3. Immer aber bleibt die Selbständigkeit und Geschlossenheit der objektiven Rechtssphären nur relativ. — Es gibt weder subjektlose Rechte, noch Rechtsobjekte, die sich selbst Subjekt sind. — Verkehrte Personifikationen. — In Wirklichkeit steht immer ein lebendiges Subjekt, ein verkörperter Wille, dahinter. — Nachweis desselben in den Einzelfällen 68

§ 6. Das Recht der Grundstücke im älteren Recht. — Die Grundstücke als ursprüngliche Träger alles Rechtes von eigener objektiver Bedeutung und als Mittelpunkte einheitlicher räumlich-dinglicher Rechtssphären, deren innere Kontinuität und äußere Beständigkeit die Abstraktion der unsichtbaren Verbandspersönlichkeit entbehrlich macht 75

I. Individualisirung der Grundstücke. — 1. Die Hufe als engstes Sachindividuum dieser Art. — Haupt und Glieder. — Ungleiche Rechts-

individualität der Hufen. — 2. Zusammengesetzte Einheiten. — a. Marken. — b. Hofverbände. — c. Kreuzung und innere Verschmelzung von Marken und Höfen 75

II. Die räumlich-dinglichen Objektbeziehungen. — Die Sachspähren der Grundstücke. — Der Begriff des Zugehörens 75

1. Zugehörigkeit von Grundstücken zu Grundstücken. — a. Das Einzelgut. — Rechtliche Abhängigkeit der Theile vom Ganzen, der Pertinenzen von der Hofstätte. — b. Der Markverband. — Dingliche Zugehörigkeit der Hufen zu einander und der Einzelhufe zur Mark. — Rechtsfolgen. — Aehnliche Verhältnisse in den weiteren Bezirken. — c. Der Hofverband. — Dingliche Zugehörigkeit der abhängigen Güter zum Herrenhof. — Der Herrenhof mit allen ihm zugehörigen Gütern als einheitliches Ganzes. — Aehnliche Verhältnisse in den höheren und weiteren Herrschaftsverbänden. — Gliederungen und Mittelbarkeiten. — d. Kreuzungen und Mischungen der gegenseitigen Zugehörigkeit koordinirter Güter und der Abhängigkeit dienender Güter vom Herrenhofe. 80

2. Fahrende Habe als Zubehör von Grund und Boden 83

3. Personen und Personenverbände in rechtlicher Abhängigkeit von den individualisirten Einheiten des Bodens. — Subjektiv-dingliche Befugnisse begründen, wenn auch die Auffassung, daß die Personen dabei nur Vertreter eines Rechtes des Grundstückes sind, nicht durchdringt, eine Herrschaft des Objekts über das Subjekt. — Dingliche Lasten und Pflichten laßen, soweit sie die Personen und ihre Verbände ergreifen und binden, dieselben als Zubehör von Grund und Boden erscheinen. 89

III. Das Recht der Grundstücke. — Auffassung desselben in den Weisthümern 92

1. Rechte, die einem Grundstück an und für sich zukommen. — Ständesrecht und verwandte Qualitäten der Grundstücke. — Qualificirung der Grundstücke durch die Besitzverhältnisse. — Dingliche Freiungen und Frieden 91

2. Befugnisse und Pflichten der Grundstücke und Gebiete an oder gegen Personen und an Sachen. — Herrschaftsbefugnisse als Rechte, korrespondirende Verbindlichkeiten als Pflichten der Grundstücke. — Vermögensrechtliche Befugnisse und Pflichten der Grundstücke. — Bedeutung der dem personificirenden Sprachgebrauch zu Grunde liegenden Anschauung. — Keineswegs liegt darin die Erhebung der Grundstücke zu Rechtsobjekten, vielmehr bleibt man sich bewußt, daß stets ein Mensch oder ein menschlicher Verband als wirkliches Subjekt dahinter steht: aber es wird als vor Allem wesentlich gedacht und ausgesprochen, daß eine bestimmte Befugniß oder Pflicht Bestandtheil einer bestimmten Grundstückssphäre ist und erst in der durch diese Zugehörigkeit bedingten Mittelbarkeit, Bindung und Färbung sich mit einer Person verknüpft 99

IV. Der Rechtsverkehr als Inbegriff von Veränderungen und Verschiebungen der räumlich-dinglichen Rechtssphären. — Anknüpfung an

die Vorstellung einer räumlichen Veränderung. — Auftreten der Personen für die Grundstücke. — Scheinbares Wollen und Handeln der Grundstücke selbst. — Bedeutung dieser Vorstellungs- und Ausdrucksweise

111

V. Dualismus des Rechtes der Personen und des Rechtes der Grundstücke. — Selbständigkeit beider Sphären. — Gegenseitige Abhängigkeit derselben von einander. — Wachsende Herrschaft der dinglichen Beziehungen über die persönlichen. — 1. Verhältniß des Rechtes der Einzelpersönlichkeit zum Grundstücksrecht. — 2. Analoge Verhältnisse zwischen dem Recht der Personenverbände und dem Recht der Höfe und Marken. — Gegenseitige Bedingtheit des einen durch das andere. — Wachsende Verdinglichung. — Nachweis aus der Wandlung und Uebertragung der Namen. — Einfluß auf die Benennung und Auffassung der über Land und Leuten sich schließlich erhebenden idealen Persönlichkeit, in welcher der alte Gegensatz sich löste. — Innerer Zusammenhang der Selbständigkeit und rechtlichen Bedeutung der räumlich-dinglichen Rechtsphären mit dem Mangel abstrakter Subjektseinheiten

114

VI. Dem Recht der Grundstücke durchaus analog ist das Recht der selbständigen Gerechtigkeiten

124

III. Der Begriff des Rechts.

§ 7. Die Hauptmerkmale der älteren deutschen Rechtsidee und die Richtung ihrer Fortbildung. — I. Das Verhältniß von objektivem und subjektivem Recht. — Ursprünglicher Mangel eines begrifflichen Gegensatzes. — Verschiebung des Verhältnißes von Gesetz und Freiheit. — Trennung und Versöhnung. — II. Recht in abstracto und Recht in concreto. — III. Geltungsbereich des Rechts. — Neben einander stehen die Principien der Personalität und der Dinglichkeit. — Versöhnung durch das Territorialitätsprincip. — IV. Die Gegenseitigkeit alles Rechtes und die Einheit von Recht und Pflicht. — V. Die Identität von öffentlichem und privatem Recht. — Der Charakter des älteren einartigen Rechts, das weder öffentliches noch privates Recht, aber Keim und Möglichkeit von Beidem ist. — Spätere Trennung. — Aber über dem Gegensatz bleibt die Einheit des Rechtsgedankens gewahrt.

126

Zweites Kapitel.

Genossenschaft und Gesamtrecht.

§ 8. Im Allgemeinen. — Die Analyse des alten Genossenschaftsbegriffs muß mit der Untersuchung des alten Gesamtrechts an Grund und Boden beginnen. — Den Mittelpunkt der Untersuchung hat das ländliche Gemeinderecht zu bilden

134

§ 9. Das Gesamtrecht am liegenden Gut. — A. Entstehung und Inhalt des liegenschaftlichen Rechtes überhaupt. — Stufe des Nomadenthums und des Ackerbaus. — I. Ausprägung des Begriffs

der Gewere. — II. Ausprägung des materiellen Sachenrechts. — Unterschied des deutschen Grundeigenthumsbegriffs vom römischen Eigenthumsbegriff. — 1. Abhängigkeit des ersteren von der Beschaffenheit seines Objekts. — 2. An Stelle des Gegensatzes von Eigenthum und Rechten an fremder Sache steht der Gegensatz des vollen Sachenrechts und der einzelnen dinglichen Rechte. — Qualitative Theilbarkeit des Eigen. — 3. Dem deutschen Grundeigenthum fehlt das Merkmal der Elasticität. — a. Volles und gemindertes Eigen. — b. Freies und belastetes Eigen. — c. Echtes Eigen und abgeleitetes Recht an Grund und Boden. — 4. Vor Allem endlich faßt das germanische Grundeigenthum Grundherrschaft und Grundvermögen in ein einziges einartiges Recht zusammen. — Es enthält daher die Keime sowol der heutigen Gebietshoheit als des heutigen Privateigenthums am Boden. — Entwicklung 136

B. Ist liegenschaftliches Recht Gesamtrecht, so ist die Beschaffenheit des Subjekts von Einfluß auf die Beschaffenheit des Rechtes selbst. — I. Gesamtgewere neben der Sondergewere 142

II. Gesamteigen und dingliches Gesamtrecht überhaupt neben Sondereigen und Sonderrecht. — 1. Im Verhältniß von Gesamtrecht und Sonderrecht wird häufig nur der Gegensatz empfunden und betont. — Berührung der Vorstellungen des Allen gemeinen und des herrenlosen Guts. — Praktische Folgen hiervon im Okkupationsrecht. — Das gemeine Volkland. — Doch sind dies nur Reste einer älteren Vorstellungsweise, während im Allgemeinen die Vorstellung eines dem Sondereigen korrespondirenden und mit ihm einem höheren Gattungsbegriff zu unterstellenden Gesamteigen längst gesiegt hatte 144

2. Einfluß des Verhältnißes zu draußen stehenden Rechtssubjekten auf die Feststellung der rechtlichen Beschaffenheit des Gesamtrechts. — Fixirung des dinglichen Gesamtrechts an einer Mark gegenüber dem an derselben Mark begründeten Recht eines höheren Verbandes. — Das höhere Gebietarecht am echten vollfreien Gesamteigen. — Mögliche Minderung, Belastung und Zersplitterung des Gesamteigen. — Dies geschieht zum Theil durch Verschiebungen zwischen weiterem und engerem Gesamtrecht. — Insbesondere aber durch die Berührungen von Gesamtrecht und Herrenrecht. — Doppelter Weg der Aufzehrung des Gesamtrechts durch Herrenrecht und der Ablösung eines Gesamtrechts vom Herrenrecht. — So entstehen folgende Hauptgruppen von Gesamtrecht: a. Echtes vollfreies Gesamteigen als das eine Extrem. — b. Ein bloß aus Gnade eingeräumter Gesamtgebrauch als das andre Extrem. — c. Zwischenstufen. — α. Gesamtgerechtigkeiten am Herrneigen. — β. Zwischen einem Herrn und einer Gesamtheit getheiltes Eigen. — „Eigen“ des Grundherrn und „Allmende“ der Gemeinde. — Gesamtneueigen. — Gesamtzinsneigen oder Gesamtterbzinsneigen. — Gesamtlehenrecht. — „Eigen“ des Herrn und „Erbe“ der Gemeinde. — γ. Durch Herrenrecht gemindertes und belastetes Gesamteigen. — Freies vogtbares Gesamteigen 150

3. Korrespondenz der rechtlichen Beschaffenheit des Gesamteigenen mit dem persönlichen Recht der betreffenden Genossenschaft; — mit der Beschaffenheit des Rechts der einzelnen Genossen an ihren Hufen . . . 168

C. Subjekt des Gesamtrechts ist in allen Fällen die Gesamtheit der Genossen, und zwar die Gesamtheit schlechtthin, ohne Trennung ihrer einheitlichen und vielheitlichen Seite. — Nachweis aus dem urkundlichen Sprachgebrauch. — Gehalt und Bedeutung der zu Grunde liegenden Rechtsvorstellungen. 170

D. Inhalt des alten Gesamtrechts an Grund und Boden. — I. Befugnisse, welche das Recht an einer Mark der Gesamtheit gibt. — Innere Steigerung und Mehrung derselben durch die fortschreitende Verdinglichung persönlicher Verhältnisse. — Beschränkung durch das Herrenrecht. — 1. Gewaltrechte (Gesamttgrundherrschaft). — a. Nach außen. — b. Nach innen. — 2. Verfügungsbefugnisse. — a. Nach außen. — b. Nach innen. — 3. Nuzungsbefugnisse — a. Nach außen. — b. Nach innen. — II. Im Gesamtrecht an der Mark sind aber auch Verbindlichkeiten enthalten. — Gemeine Dienste, Abgaben und Lasten erscheinen in immer größerem Umfange als Ausfluß und Korrelat des Gesamteigentums 179

§ 10. Gesamtrecht und Sonderrecht in der Mark. Beide erscheinen als gleich selbständig und ursprünglich, aber als bedingt und beschränkt durcheinander; sie gehören zusammen, sind in wirtschaftlicher und rechtlicher Beziehung auf einander hingewiesen und ergänzen sich erst in ihrer Zusammenfassung zum vollen genossenschaftlichen Mark-eigentum. — So besteht an jedem Theil einer Genossenschaftsmark irgendwelche Getheiltheit der Eigentumsbefugnisse zwischen Einheit und Vielheit 194

I. Am stärksten ist das Recht des Einzelnen, am schwächsten das Recht der Gesamtheit am vollen Sondereigen oder Sondererbe (Haus und Hof nebst allem in deren Umhegung gezogenen Lande). — Dingliches Gesamtrecht aber über dem Sonderrecht existirt auch hier. . . 196

1. Grundherrliche Gewaltbefugnisse innerhalb des Hofsetters. — Herrschafts-, Vertretungs- und Ausschließungsrecht des Einzelbesizers. — Darüber steht aber ein in der Markgemeinschaft wurzelndes Gesamtwaltrecht. 196

2. Verfügungsrechte über Haus und Hof. — Ihre genossenschaftliche und genossenschaftlich-herrschaftliche Gebundenheit. — a. Vertretung in formaler Beziehung. — Der Einzelne vertritt selbständig sein Gut, aber unter genossenschaftlicher Mitwirkung und Kontrolle. — b. In materieller Beziehung. — α . Veräußerung. — Genossenschaftliche Beschränkungen derselben im Volksrecht; — im Hofrecht. — β . Theilung. — Genossenschaftliche Beschränkungen und Erschwerungen. — γ . Vererbung. — Genossenschaftliche Bestimmung, Bindung und Beschränkung derselben. — δ . Stellvertretung im Besitz. — ϵ . Erwerb. — Genossenschaftliche Basis oder doch genossenschaftliche Bedingtheit desselben. — ζ . Verlust. — Genossenschaftliche Gründe eines solchen. 198

3. Benutzungsrechte. — Ausschließlichkeit der Sondernutzung. — Keineswegs aber Unbeschränktheit. — Genossenschaftliche Beschränkungen. 210
- II. Rechtsverhältnisse an der vertheilten Feldmark. — 1. Verfügungsbefugnisse. — Das Sonderrecht überwiegt. — 2. Gewaltbefugnisse. — Das Recht der Gesamtheit überwiegt. — 3. Benutzung. — Die Sondernutzung ist die Hauptsache, sie ist aber: a. nicht ausschließlich und voll, sondern auf bestimmte Zeiten und Gebrauchsarten beschränkt, jenseits deren das ungetheilte Gesamtnutzungsrecht wieder hervortritt; — b. nicht unbeschränkt, vielmehr gebunden durch den genossenschaftlichen Flurzwang und in Hofgemeinden überdies durch die herrschaftlich-genossenschaftliche Kontrolle der ordnungsmäßigen Bebauung. — 4. Die Rechte der Gemeinde an der Feldmark waren historisch ein vorbehaltenes Stück ihres Eigenthums. — Sie waren dies nicht bloß, sondern wurden auch als solches empfunden. — Beweis aus der späteren Reproduktion gleicher Rechtsverhältnisse bei neuen Marktheilungen. — Verfahren der Dorfgemeinde Töß i. J. 1536 212
- III. Rechtsverhältnisse an einzelnen Markstücken, bei welchen das Eigenthum der Gesamtheit, dem Einzelnen aber ein mehr oder minder selbständiges und dauerndes Sondernutzungsrecht gebührt. — Ihr historisches und juristisches Interesse. — 1. Entstehung solcher Verhältnisse durch Vertheilung und Ueberweisung von Gemeinland seitens der Gesamtheit. — Rechtliche Beschaffenheit dieser Verhältnisse. — Ungleiche Stärke und ungleicher Inhalt des Sonderrechts. — 2. Entstehung ähnlicher Verhältnisse durch Aneignungsrechte der Einzelnen . . 222
- IV. Die eigentliche Allmende. — An ihr ist das Gesamtrecht ebenso voll, wie das Sonderrecht an der Hofstätte. — Sie dient aber der Gesamtheit gleichzeitig und ungetrennt für ihre einheitlichen Gemeinheitszwecke und für ihre vielheitlichen Individualzwecke. — Charakter und praktische Bedeutung der älteren Vorstellungsweise. — Verhältniß von Gesamteinheitsrecht und Gesamtvielheitsrecht bezüglich der Gewalt- und Verfügungsbefugnisse an der Allmende. — Mehrheitsbeschlüsse und Widerspruchsrechte der Einzelnen. — Allmälige Steigerung des Individualrechts. — Vor Allem tritt bezüglich der Benutzung der Allmende die Doppelnatur des alten Gesamteigen hervor, indem die Allmende gleichzeitig und ohne das Bewußtsein eines Unterschiedes für eigentliche Gemeindebedürfnisse und für die individuellen Bedürfnisse aller Einzelnen verwandt ward. — Anfänglich deckt sich Beides. — Bei bestimmten Benutzungsarten ist dies auch später der Fall. — Bezüglich der wichtigeren Nutzungsarten aber gerathen allmälig das Gemeindeinteresse und das gemeinsame Interesse Aller in Zwiespalt. — Deshalb entwickelt sich das Allmenderecht nun unter gegenseitiger Beschränkung des Rechtes Aller durch das Recht der Gemeinde und des Rechtes der Gemeinde durch das Recht Aller thatsächlich in doppelter Richtung fort 229
1. Auf der einen Seite dient die Allmende den Bedürfnissen der

Gemeinde als solcher. — a. Bei der Herstellung öffentlicher Gemeindeanlagen. — Beschaffung des Bodens — des Materials — der Arbeit — der Geldmittel. — b. Bei der Belohnung und Entschädigung von Vorstehern, Beamten und Dienern der Gemeinde. — c. Bei der Verwendung der Almende zur Gewährung besonderer Vortheile als Entschädigung für besondere zu Gunsten der Gemeinde konstituirte Lasten. — d. Bei Einräumungen aus religiösen und ethischen Motiven. — e. Bei unmittelbarer Verwerthung der Almende zu Gunsten der Gemeindefasse 235

2. Auf der andern Seite war die Almende bestimmt für die Bedürfnisse der Gesamtheit als Vielheit und dies war in den ländlichen Verhältnissen die wichtigere Seite ihrer Bestimmung. — Ursprüngliche Unbeschränktheit der Sondernutzungen. — Spätere Beschränkungen. — Princip derselben. — Die Schließung der Mark. — Ihre Bedeutung. — Die unmittelbaren und positiven Beschränkungen. — Ihre Entwicklung beruht darauf, daß die Vermittelung zweier Gegensätze gesucht wird. — Einmal des Gegensatzes zwischen dem dauernden Interesse der Mark und dem wirtschaftlichen Bedürfnis der Sondergüter. — Sodann des Gegensatzes zwischen der Idee der genossenschaftlichen Gleichheit und den ungleichen wirtschaftlichen Bedürfnissen der Genossen 243

Die positive Gestaltung des Verhältnisses zwischen Gesamtrecht und Sonderrecht an der Almende bei den einzelnen Nutzungsarten. — a. Jagd, Fischerei und Bienenfang. — b. Unterirdische Nutzungen. — c. Benutzung des Wassers. — d. Heuen, Pflagenmähen u. s. w. — e. Die gemeine Weide. — Arten. — Genossenschaftliche Form der Ausübung. — Genossenschaftliche Weidepolizei. — Das Princip des eignen wirtschaftlichen Bedürfnisses. — Kollision mit dem Princip der Gleichheit. — Ausgleichung und Vermittlung beider Principien. — Weitergehende Beschränkungen durch Fixirungen des Weiderechts. — Etwaiger Weidüberschuß. — f. Holznutzungen. — Mannigfaltigkeit der allmählig eingeführten genossenschaftlichen Beschränkungen. — Maßstab des eigenen Bedürfnisses; Festsetzungen, Anweisungen und Gemeindefontrolle. — Princip der genossenschaftlichen Gleichheit. — Beschränkungen unter dem Gesichtspunkt genossenschaftlicher Forstpolizei. — Schließliche Fixirungen des auf jedes Genossenrecht fallenden Holzquantum. — g. Recht der Aneignung von Markboden 249

§ 11. Genossenrecht und Nutzungsrecht. A. Das persönliche Genossenrecht und das dingliche Sonderrecht in der Mark bilden ursprünglich ein einheitliches Ganze. — Beschaffenheit dieses Rechts. — Gegenseitige Bedingtheit seiner Bestandtheile. — Gleichgewicht derselben. — Spätere Verschiebungen. — Schließliche Auseinanderlösung. 266

B. Voraussetzungen des Genossenrechts. — I. Der Erwerb desselben fordert das Zusammentreffen persönlicher und dinglicher Momente. — 1. Persönliche Voraussetzungen. — Geburt und persönliche Selbständigkeit. — Aufnahme und Bedingungen derselben. — Ver-

hältniß des in Geburt oder Ausnahme bestehenden persönlichen Titels zu der dinglichen Grundlage des Genossenrechts. — Ursprünglich ist der persönliche Titel Basis des dinglichen. — Spätere Reste hiervon. — Im Allgemeinen aber kehrt sich das Verhältniß allmählig um. — Doch behalten neben dem Gutserwerb die persönlichen Voraussetzungen des Genossenrechts immer eine selbständige Bedeutung 268

2. Dingliche Voraussetzung war ein bestimmt qualifizierter Grundbesitz in der Mark. — a. In Bezug auf das Wie dieses Grundbesitzes wurde eine dem betreffenden Genossenschaftsrecht entsprechende Gewere gefordert. — Mittelbare Genossen. — Spätere Verwischung des Unterschiedes. — b. In Bezug auf das Was des Grundbesitzes forderte man ursprünglich eine volle Hufe. — Später aber gestattete sich die dingliche Basis des Vollgenossenrechts nach Zeit und Ort mannichfach verschieden. — α . Vielsach genügt als solche jeder Theil einer ehemaligen Vollhufe. — β . Oder der Besitz eines eignen Hauses. — Statt des eignen Hauses wird später oft nur eigener Hausstand gefordert und damit die Entwicklung zur Personalgemeinde angebahnt. — γ . In andern Gemeinden wird Besitz einer „Ehehofstätte“ gefordert. — δ . In wieder andern der Besitz eines Hofes von bestimmtem Umfange. — ϵ . In manchen endlich der Besitz eines unausgetheilten Allmendanteils 274

3. Während aber so volles Genossenrecht nur bei dem Zusammenreffen persönlicher und dinglicher Voraussetzungen entsteht, kann doch unvollkommenes Genossenrecht auch da, wo nur einzelne jener Voraussetzungen vorliegen, vorhanden sein. — a. Mangel der persönlichen Erfordernisse. — Ausmärker. — b. Mangel der dinglichen Grundlage. — Schutzgenossen, Grundbesitzlose, Kötter. — Beisäßen. — c. Unvollkommenes Vorhandensein von beiderlei Voraussetzungen. — Mittelbare Schutzgenossen. — Hintersäßen. — 4. Wohl zu unterscheiden von diesen unvollkommenen Genossenrechten sind die nur quantitativ geringeren Genossenrechte. — Ihre Voraussetzungen 279

II. Verloren wird das Genossenrecht: 1. Aus persönlichen Gründen im Falle des Austritts oder der Ausschließung. — Wirkung für das dingliche Sonderrecht. — Verlust des Sonderguts oder doch der dinglichen Gemeinschaftsrechte. — 2. Aus sachenrechtlichen Gründen im Falle des Fortfalls der dinglichen Basis 281

III. Erwerb und Aufgabe des Genossenrechts sind nicht lediglich Sache des freien Willens. — Momente der Zwangsmitgliedschaft im Genossenrecht. 284

IV. Verfügung des Einzelnen über sein Genossenrecht ist ursprünglich undenkbar. — Möglich aber ist eine Verfügung über den dinglichen Titel. — Je mehr dieser für das Genossenrecht als solches bestimmend wird, desto mehr tritt die Idee einer Verfügung über das Genossenrecht als solches hervor. — Dieselbe bleibt aber genossenschaftlich gebunden 285

V. Gemischte, ungleichartige und flüchtige Natur des durch solche doppeltgearteten Voraussetzungen bedingten Genossenrechts 286

C. Inhalt des Genossenrechts. — I. Im Vollgenossenrecht sind drei Gruppen von Befugnissen und Pflichten enthalten. — 1. Zuerst solche, die sich auf die Friedens- und Rechtsgemeinschaft beziehen. — a. Mitträgererschaft und Mitinhaberschaft des genossenschaftlichen Friedens und Rechts. — b. Befugniß und Pflicht ihrer Vertheidigung gegen jeden von außen kommenden Angriff. — c. Einer soll für Alle stehen. — β. Alle sollen für Einen stehen. — c. Theilnahme an der Handhabung von Frieden und Recht im Innern des Verbandes. — α. Genossenschaftlicher Gerichtsstand. — β. Aktive Theilnahme am genossenschaftlichen Gericht. — γ. Gerichtspolizeiliche Rechte und Pflichten des Einzelnen außerhalb der Gerichtsversammlung. — δ. Theilnahme an sonstigen Gemeindeversammlungen und Stimmrecht in Gemeindeangelegenheiten. — ε. Zusammenhang der bürgerlichen Rechtsfähigkeit mit dem Genossenrecht 287

2. Befugnisse und Pflichten, die sich auf die sittliche Lebensgemeinschaft beziehen. — Kirchlicher, socialer und geselliger Verband. — Gegenseitige Unterstützung 295

3. Oekonomischer Inhalt des Genossenrechts. — a. Das Genossenrecht als Grundlage der Betheiligung am Genuß des Gemeindevermögens und sonstiger ökonomisch werthvoller Rechte. — b. Das Genossenrecht als Grundlage der korrespondirenden ökonomischen Lasten. 296

II. Der Inhalt des Passiv- oder Schutzgenossenrechts. — Er ist qualitativ verschieden vom Inhalt des aktiven Genossenrechts. — Dagegen ist der Inhalt geringerer Genossenrechte nur quantitativ verschieden vom Inhalt des Vollgenossenrechts 299

III. Das Verhältniß der einzelnen im Genossenrecht enthaltenen Gruppen von Befugnissen und Pflichten zu einander. — Inniger Zusammenhang und gegenseitige Bedingtheit. — Zweitheilung des Inhalts in eine persönlich-politische und eine dinglich-vermögensrechtliche Seite. — Je nachdem die eine oder die andere als Ursache oder Wirkung erscheint, erhält die rechtliche Natur des Genossenrechts eine ungleiche Färbung 300

1. Die persönlich-politische Seite prägt sich vor Allem in Dingrecht und Dingpflicht aus. — Diese werden vielfach auf das Genossenrecht als solches basirt, vielfach aber auch auf bestimmte andere einzelne Seiten des letzteren. — Geschieht das Letztere, so gründet sich an vielen Orten die Gerichtsmitgliedschaft auf das dingliche Sonderrecht. — An anderen Orten auf persönliche Grundlagen. — Oft endlich steht sie auf doppelter Basis 301

2. Die dinglich-vermögensrechtliche Seite des Genossenrechts hat ihren Mittelpunkt in dem Anrecht auf Markgenuß. — Dieses erscheint oft als Ausfluß der Genosseneigenschaft schlechthin. — Oft aber wird es auch mit bestimmten anderen Bestandtheilen des Genossenrechts in nähere Kausalverbindung gesetzt. — a. So vor Allem mit den genossenschaftlichen Pflichten. — b. So ferner mit persönlichen Eigenschaften und Zuständen. — c. So in vielen Fällen mit dem dinglichen

- Sonderrecht an Haus und Hof. — Entwicklung der Pertinenzqualität der Allmendnutzung. — Realgemeinden. — d. Endlich kann auch der Allmendgenuß für sich selbst als Vermögensrecht von bestimmtem objektivem Gehalt aufgefaßt werden. — Rechtliche Verselbständigung des so aufgefaßten Antheils. — Entwicklung der Rechtsgemeinden . . . 304
- D. Umfang des Genossenrechts. — Entwicklung von Ungleichheiten. — Verschiedenartige Natur der eintretenden Unterschiede. — Qualitative und quantitative Unterschiede. — Gemischte Systeme der Klassenbildung 312
- I. Die Natur des Unterschiedes von Vollgenossen und Schutzgenossen. — Veränderungen, die im Laufe der Zeit hierin eintraten 313
- II. Persönlich-politische Unterschiede unter den Vollgenossen. — Unterschiede des Standes und Rechts 314
- III. Verdrängung der Unterschiede des persönlichen Rechts durch die Größenunterschiede des Grundbesitzes. — Entwicklung aus der Vermehrung von Rechten und Pflichten nach dem Grundbesitz. — Bildung fester Genossenklassen nach dem Grundbesitz. — Uebergang in rein quantitative Unterschiede 316
- IV. Eintheilung nach den als objektive Einheiten von gleichem Gehalt gesetzten, aber mehrfach oder bruchtheilsweise besitzbaren Genossenrechten selbst 320
- E. Die rechtliche Natur der Nutzungsrechte am Gemeinland. — Ihr genossenschaftlicher Charakter. — Die dabei möglichen Verschiedenheiten. — Ihre Beurtheilung im heutigen Recht. — Nothwendigkeit der Unterscheidung anderer inhaltlich gleicher, aber mit dem Genossenrecht in keinem organischen Zusammenhang stehender Nutzungsrechte. — Insbesondere herrschaftliche Nutzungsrechte. — Deren verschiedene Arten und ungleiche rechtliche Natur 320
- § 12. Genossenschaft und Gesamteigenthum. — Ihr Wesen und gegenseitiges Verhältniß. — I. Gemeinde und Mark als subjektive und objektive Einheiten des alten Rechts. — Das Gesamteigenthum als Verbindung zwischen Gemeinde und Mark. — Bestimmung seiner rechtlichen Natur von der einen oder von der andern Seite her. — Mischung öffentlichrechtlicher und privatrechtlicher Elemente. — Die in der alten Gemeindegensossenschaft ungetrennt durcheinander liegenden Keime. — Auseinanderlösungen. — Verbindungen. — Staatliche Einwirkung 325
- II. Ganz ähnlich verhält es sich mit dem Recht des Einzelnen in der Gemeinde einerseits und an der Mark andererseits, — ihrem Wesen, — gegenseitigen Verhältniß, — ihren Verbindungen, — ihrer Auseinandertrennung 327
- III. Unverändert bleibt bei allen solchen Verschiedenheiten das Verhältniß von Einheit und Vielheit zu einander. — Gegensatz der alten Vorstellungsweise zu den späteren römisch-rechtlichen Abstraktionen. — 1. Es liegt kein anschließliches Recht einer juristischen Person vor. — Nachweis, daß im Gesamteigenthum

ein Recht der Vielheit von je sowol enthalten war als empfunden wurde. — 2. Ebenwenig liegt individuelles Miteigenthum einer Vielheit vor. — Nachweis des vorhandenen einheitlichen Momentes . . . 328

3. In Wahrheit beruhte das genossenschaftliche Gesamteigenthum auf der Verbindung von Gesamteinheitsrecht und Gesamtvielheitsrecht. — a. Konstruktion dieses Rechtsverhältnisses unter Zuhilfenahme unserer heutigen abstrakten Begriffe. — α. Aus der besonderen Beschaffenheit des Subjektes. — β. Aus der besonderen Beschaffenheit des Objektes. — γ. Zusammenfassung beider Gesichtspunkte. — Das Resultat. — Die Getheiltheit der Eigenthumsphäre zwischen Einheit und Vielheit. — Ungleichheiten der Theilungsproportion. — Praktische Folgen. — Geltungsgebiete des Gemeindevillens und des Individualwillens. — Bezüglich der vertheilten Mark. — Bezüglich der Allmende. — b. Dem älteren Rechtsbewußtsein mangeln die bei dieser Analyse des Gesamteigenthums verwandten Abstraktionen. — Praktische Folgen hiervon. — Die relative Unvollkommenheit bedingt auch hier einen reicheren und tieferen Entwicklungsgehalt 332

IV. Folgen der Verbindung mehrerer Gemeinden durch Markgemeinschaft für die Begriffe der Genossenschaft und des Gesamteigenthums. — Besteht der größere Verband aus engeren Gemeinden oder aus einzelnen Genossen? — Ist das Ganze eine neue Einheit oder eine bloße Mehrheit von Theilhabern? — Vorhandensein von beiderlei Auffassungen. — Ihre begriffliche Ungechiedenheit. — Uebergänge und Mischungen. — Nachweis an den großen Marken im Allgemeinen. — Ansäherung und Besprechung einer Reihe von einzelnen Beispielen für verschiedenartige Uebergangs- und Mischformen 339

§ 13. Gesamtgerechtfame. I. Eigenschaftliche Gerechtfame im Allgemeinen. — Zug der patrimonial-feudalen Zeit, Personenverbindungen, soweit sie sich nicht direkt auf eine räumlich-dingliche Sphäre bauen lassen, auf eine analog aufgefaßte Gerechtigkeitsphäre zu bauen. — Bei Genossenschaften insbesondere. — Genossenschaftliche Gesamtgerechtfame. — Huberschaften. — Weinbergsgenossenschaften. — Genossenschaftliche Bergwerksgerechtfame. — Ländliche Amts- und Gewerbelehen. — Forstamt. — Zeidleramt. — Fischergerechtfame. — Schiffergerechtfame. — Mühlengerechtfame. — Amtsgerechtfame des Dienst- und Lehnsrechts. — Städtische Gesamtgerechtigkeiten. — Münzer. — Hofrechtliche Innungen. — Zünfte und Gilden. — Amtskörperschaften. — Berufsgenossenschaften. — Privilegiärgerechtigkeiten der späteren Zeit . . . 347

II. Struktur der genossenschaftlichen Gesamtgerechtfame. — 1. Verhältniß von Genossenschaft und Gerechtfame zu einander. — 2. Verhältniß von Genossenrecht und Theilgerechtfame zu einander. — 3. Verhältniß von Einheit und Vielheit in der Genossenschaft bezüglich der im Gesamtrecht stehenden Gerechtfame 355

§ 14. Gesamtfahrhabe. I. Vorhandensein und Bedeutung des beweglichen Gemeinvermögens in den älteren Genossenschaften. — II. Rechtliche Natur der Gemeinhabe vor Entwicklung des Körperschaftsbegriffs. —

III. Bewegliches Eigenthum der älteren Stammes- und Volksgenossenschaften. — Die Auffassung desselben als Gesamthabe. — Bedeutung dieser Auffassung für die geschichtliche Entwicklung 358

IV. Gesamtsfahrhabe der Mark-, Dorf- und Hofgemeinden. —

1. Eständige Gemeindefahrhabe. — Ihre Veringfügigkeit. — Sie dient der Gesamtheit zugleich in ihrer Einheit und in ihrer Vielheit. — Mangel einer Gemeindefahrhabe. — 2. Bewegliche Einnahmen und Ausgaben. — Bußen, Gebühren, Gefälle, Zinse und Markterträge gehören der Gesamtheit schlechthin. — Beweis aus dem Sprachgebrauch. — Was an die Gemeinde im Ganzen und was an jeden Genossen gleichmäßig fällt, scheint nicht an ein verschiedenes Subjekt, sondern an dieselben „Alle“, nur hier getrennt und dort vereinigt, zu fallen. — Deshalb erfolgt auch die Verwendung der gemeinen Einnahmen unterschiedslos für Gemeindebedürfnisse und gleichartige Bedürfnisse Aller. — Befriedigung der unmittelbaren Gemeindebedürfnisse. — Verzehren, Vertrinken und Vertheilen der Einkünfte. — 3. Umgekehrt erscheinen die gemeinsamen Anrechte, Bezüge und Ausgaben Aller zugleich als Anrechte, Bezüge und Ausgaben der Gemeinde. — So das Anrecht auf die Benutzung des Wucherviehs. — So auch andere gemeine Gebrauchsrechte. — Ebenso die Ansprüche der dingenden, zinsenden oder frohnenden Genossen auf Befestigung, Geldgeschenke oder sonstige Gegenleistungen. — Und ebenso endlich die gemeinen Ausgaben zur Erfüllung gleichmäßiger Verbindlichkeiten aller einzelnen Gemeindegewossen. 360

V. Bewegliches Gesamtvermögen der Gilden. — Ursprünglich reicht auch hier die alte Vorstellung des Gesamtrechts aus. — Spätere Entwicklung eines korporativen Haushalts. — Mit dem Körperschaftsbegriff bleibt aber selbständiges Vielheitsrecht auch hier vereinbar. — Bewegliches Gesamteigenthum neuer Art. — Anwendung auf ständige und fruchttragende Genossenschaftskapitalien. — Die Satzungen der Kölner Münzergenossenschaft über die Benutzung eines korporativen Kapitals durch die einzelnen Genossen. — Andere Arten der Verwendung eines Genossenschaftskapitals für die Genossen 376

§ 15. Gesamtsforderung und Gesamtverbindlichkeit. — Diese Begriffe sind Korrelate des Genossenschaftsbegriffs im Obligationsrecht. — A. Gesamtsforderungsrechte. — Ihre rechtliche Natur. — Die Gesamtheit als berechtigtes Subjekt. — Erfüllung an Alle oder an die Genossenschaft als solche. — Unterschied von der Forderung zur gesammten Hand 381

B. Gesamtverbindlichkeiten. — Entstehung und Princip. — I. Im Allgemeinen ist zu unterscheiden: 1. Eine genossenschaftliche Verbindlichkeit geht auf eine einheitliche Leistung im Ganzen. — Dann haftet in und mit der Einheit zugleich die Vielheit. — Unterschied von Verbindlichkeiten zur gesammten Hand. — a. Haftung der Gesamtheit insgesamt und insonderheit. — b. Unbeschränkte Haft der Genossen. — Möglichkeit objektiver Haftlimitirung. — c. Natenweise oder solidarische Haft der Einzelnen. — 2. Es liegen zunächst gleichmäßige

Sonderpflichten Aller vor. — Dann läßt sich die Summe der vielheitlichen Genossenpflichten zugleich als genossenschaftliche Gesamtpflicht vorstellen. — Haftung der Einheit in und mit der Vielheit. 383

3. Pflichten der Gesamtheit gegen die Einzelnen. — Ungeschiedenheit korporativer Pflichten des Ganzen gegen die Glieder und gegenseitiger Pflichten der Einzelnen gegen die Einzelnen 386

4. Haftung der Gesamtheit für Schulden und Delikte des Einzelnen. — Beschränkungen und Modifikationen. — Immer liegt darin zugleich eine Haftung Jedes für Jedem. — Fälle solcher Gesamthaftung im ältesten Recht; — im Gildenrecht; — im mittelalterlichen Verkehrsrecht. — Allmähliche Beseitigung der Anwendung dieses Grundsatzes auf die Städte. — 5. Analoge Verhältnisse in herrschaftlichen Verbänden. — Haftung der abhängigen Leute für den Herrn. — Haftung des Herrn für die Verbandsglieder 386

II. Fortdauer der alten Formen der Gesamtverbindlichkeit in den ländlichen Gemeinden im Gegensatz zu Gilden und Städten. — 1. Zusammenfassung der ursprünglichen gleichmäßigen Einzelverbindlichkeiten in genossenschaftliche Gesamtlasten. — a. Abgaben und Zinse der Einzelnen. — Genossenschaftliche Erhebungs- und Ablieferungsformen. — Auffassung der Gemeinde als Schuldnerin. — Uebergänge zur einheitlichen Gemeindefleistung. — b. Dienste der Einzelnen. — Genossenschaftliche Formen der Ansage und Leistung. — Uebergänge zur einheitlichen Dienstpflicht der Gemeinde 391

2. Umgekehrt sind bei den zunächst von der Gemeinde im Ganzen geschuldeten Zahlungen und Leistungen die Einzelnen in und mit der Gemeinde verhaftet. — a. Beden und Steuern, die ein für alle Mal auf ein Gesamtquantum festgesetzt sind. — Einheitliche Momente. — Auflösbarkeit in Einzelpflichten. — b. Die ihrer Natur nach in einer einheitlichen Gesamtleistung bestehenden Gemeindeverbindlichkeiten begründen zugleich direkte Verbindlichkeiten der Einzelnen. — Verbindlichkeiten zur Beherbergung und Verpflegung des Herrn, seiner Beamten und Thiere. — Pflicht zur Stellung eines Pferdes oder Saumthiers, wenn der Herr über die Alpen zieht. — Ehrengeschenke. — c. Dienste, die wegen ihrer einheitlichen Natur zunächst auf der Gemeinde im Ganzen ruhen, verbinden zugleich unmittelbar die einzelnen Genossen. — Gerichts- und Polizeifronen. — Gefangenensetzung, Bewachung und Ablieferung von Mißthätern. — Hülfspflichten bei der Vollstreckung peinlicher Urtheile 396

3. Auch die im Gemeindeinteresse selbst begründeten gemeinen Lasten haben die Natur von Gesamtverbindlichkeiten alter Art. — 4. Ebenso die vertragsmäßig begründeten Gemeindefschulden. — 5. Nicht minder die Verbindlichkeiten aus unerlaubten Gesamtthandlungen 403

§ 16. Politisches Gesamtrecht. A. Auch für die politischen Rechte sind statt abstrakter staatsrechtlicher Verbandspersönlichkeiten sichtbare Herren oder sichtbare Gesamtheiten die Subjekte. — Einflüßige Bedeutung des politischen Gesamtrechts. — Fortdauer der dasselbe beherrschenden Vorstellungen in den ländlichen Lebenskreisen 405

I. Jeder Genossenschaft stand irgend welches, im Einzelnen aber ein nach Inhalt und Umfang sehr verschiedenartiges politisches Gesamtrecht zu. — Unterschiede werden begründet durch die Verbandsgattung, den Grad der Verbindlichkeit und die Intensivität des Herrenrechts. —

1. Politische Befugnisse, die als freies und selbständiges Gesamtrecht im ausschließlichen Genossenschaftsbesitz stehen. — Ursprüngliche Souveränität. — Selbstvertheidigung und Selbstvertretung nach außen. — Selbstbestimmung und Selbstverwaltung nach innen. — Autonomie. — Gerichtsbarkeit. — Umfang des öffentlichrechtlichen Machtkreises, der sich aus der Selbständigkeit des Rechtes an der Mark ergibt. — Immer aber reicht das politische Gesamtrecht über den Kreis der Marktangelegenheiten hinaus. — Genossenschaftliche Bestellung von Vorstehern, Beamten und Dienern. — Wahlrechte. — Absezugrechte. — Amtshoheit der Gesamtheit 406

2. Dem selbständigen politischen Gesamtrecht stand überall selbstständiges politisches Herrenrecht gegenüber. — Seine Quelle ist sehr ungleichartig, liegt aber immer außerhalb der Gesamtheit. — Charakter der herrschaftlichen Gewaltsphären. — Zersplitterungen, Theilungen und Verbindungen derselben. — Herrschaftliche Aemter und deren Natur 417

3. Gemeinschaftliche Machtsphären, in Bezug auf welche Herrenrecht und Gesamtrecht zusammentreffen. — Auffassung einer solchen Gemeinschaft. — Anwendung auf die Gerichtsbarkeit. — Anwendung auf das Gebiet der Marktangelegenheiten. — Gemeinschaftliche Aemter. — Doppelte Vollmacht, doppelte Kompetenz und doppelte Amtshoheit. — Entsprechende Formen der Anstellung und Absezug 421

II. Alles politische Recht einer Gesamtheit war Gesamtrecht im alten Sinn. — Auch hier macht sich die Ungechiedenheit von Gesamteinheit und Gesamtvielheit geltend. — Die Vorstellungsweise. — Der Sprachgebrauch. — Einzelne Symptome. — Bußen an Jeden. — Bemessung von Bußen für Vergehungen gegen die Gemeinde nach der Anzahl der Vollgenossen. — Folgen für die Ausübung der politischen Rechte. — Zusammenfassung der zunächst den Einzelnen für sich zustehenden politischen Rechte zum Gemeinderecht 429

III. Konsequenzen für das Verhältniß der alten Genossenschaften zu ihren Herrn. — Die Genossenschaft wird dem Herrn gegenüber als Gesamtheit schlechtthin mit Gesamtrecht und Gesamtpflicht aufgefaßt. — Herr und Gesamtheit in ihrer Zusammenfassung zu einem neuen Verbandsganzen werden als ein Doppelsubjekt ohne Scheidung der einheitlichen und der zweieitlichen Seite vorgestellt. — Alle einzelnen politischen Ansprüche einer Genossenschaft gegen ihren Herrn erscheinen als Gesamtansprüche, alle politischen Pflichten gegen den Herrn als Gesamtverbindlichkeiten. — Folgen für die Korrespondenz von Recht und Pflicht. — Natur des politischen Gesamtverhältnisses zwischen Herr und Gesamtheit. — Mischung von gemeinheitlichen und individualrechtlichen Momenten, Kombination der Idee des organischen Ver-

bandes und der Vertragsauffassung. — Uebergewicht der Vertragsauffassung und praktische Folgen hiervon. — Tendenz der Weiterentwicklung.

433

IV. Konsequenzen für das Verhältniß engerer und weiterer Verbände. — Jede engere Gesamtheit war ursprünglich in ihrer Einheit wie in ihrer Vielheit Grundlage des politischen Gesamtbau's, beide Momente aber waren ungeschieden und flüchtig. — Ungleichartige Ausgestaltung der hierin enthaltenen mehrfachen Keime seit dem Eintritt fester korporativer Bildungen. — Fortdauer des alten ungesonderten Verhältnisses auf dem Lande. — Die Gemeinden der Centen und Landgerichte, — Hoc, — Vessen, — Grafschaften und Jahrgerichte, — Immunitäten, Aemter und Vogteien, — größeren Hofverbände. — Zusammensetzung derselben aus den einzelnen Gerichtsgenossen. — Gleichzeitige Bedeutung der engeren Verbandseinheiten für den Organismus des weiteren Verbandes. — Einzelbestimmungen, in denen die Verwendung der Organisation und Gliederung der engeren Genossenschaft für die Zwecke des weiteren Verbandes sich manifestirt.

439

B. Diese Vorstellungen, welche alles politische Recht an sichtbare Herrn oder sichtbare Gesamtheiten knüpfen, sind auf dem Lande erst spät und unvollkommen den abstrakten Begriffen obrigkeitlicher oder gemeinheitlicher Gewalt gewichen. — 1. Ausnahmeweise Umbildung einer Gemeindegensenschaft zur politischen Körperschaft. — Damit wird dieselbe zu einem Gemeinwesen mit eigener politischer Gesamtpersönlichkeit. — Ansätze hierzu in Dörfern. — Korporative Umbildung größerer Marken. — Bildung politischer Bezirksgemeinwesen aus Kirchspielen, Aemtern und Gerichten. — Ausbildung staatlicher Landesgemeinwesen. — Das Land als Person wird Subjekt politischer Rechte und Pflichten

448

2. Solchen Ausnahmen gegenüber war es im Allgemeinen nicht die Umbildung des Gesamtrechts in gemeinheitliches Recht, sondern die Umbildung des politischen Herrenrechts in obrigkeitliche Gewalt, wodurch das ländliche Verbandswesen in moderner Weise umgestaltet und das alte politische Gesamtrecht verdrängt ward

456

§ 17. Der Begriff des Rechts und das alte Genossenschaftswesen. Die Unvollkommenheiten der älteren germanischen Rechtsidee konnten nicht überwunden werden, so lange weder das Genossenschaftswesen durch den Körperschaftsbegriff noch die Herrschaft durch den Obrigkeitbegriff umgebildet war. Sie treten uns daher bis in die neuere Zeit im Bereiche des ländlichen Genossenschaftswesens entgegen. — Partikularismus. — Personalität und Dinglichkeit. — Ungeschiedenheit von öffentlichem und privatem Recht. — Vermischung des abstrakten und konkreten, sowie des objektiven und des subjektiven Rechtsbegriffs.

457

Das Moment der Szugung in den Rechtsverhältnissen. — Die Auflösung der Normen in den Gedanken subjektiver Rechte und Pflichten. — Zerlegung des Orts- oder Bezirksgesetzes in eine Summe von Befugnissbegriffen von Herrn und Gesamtheiten. — Einfluß dieser Vermischung auf den Charakter der Einzelbestimmungen . . .

458

Begriffliche Ungeschiedenheit der Begründungstitel von objektivem und subjektivem Recht. — An Stelle der heutigen doppelten Begriffsreihen standen auch hier einfache Begriffe, in welchen zwiefache keine unentwickelt schlummerten. — Der Begriff des Herkommens umfaßt Gewohnheitsrecht und Unvordenklichkeit. — In der Rechtweisung fließen Weisthümer und gemeine Urtheil zusammen. — Die gemeine Kundschaft enthält Gemeindezeugniß und Feststellung von Gewohnheitsrecht. — Bei der bewußten Rechtserzeugung werden die Vorstellungen des legislativen Aktes und der Begründung von Rechtsverhältnissen durch Rechtsgeschäft vermischt 462

Bei der Rechtserzeugung seitens einer Gesamtheit mischen sich die Vorstellungen der Autonomie und des Vertrages. — Autonomisches Moment in Individualakten der Gesamtheit. — Vertragsmoment in autonomischen Satzungen 466

Das von einem Herrn gegebene Recht vereinigt in sich den Charakter der legislativen Verordnung und der dispositiven Verfügung. — Gebot und Verbot. — Privilegien 469

Wirken Herr und Gesamtheit bei einer Rechtsfeststellung oder Rechtsbegründung zusammen, so erstreckt sich einerseits der nie ganz mangelnde legislative Charakter auch auf subjektive Rechtsverhältnisse, andererseits wird der ganze Akt von der Auffassung als Vertrag oder Vergleich beherrscht 470

Vermischung der Begriffe von Gesetz und Befugniß bei bewußter Abänderung des bestehenden Rechts 472

Neben diesen Unvollkommenheiten bewahrte die Rechtsidee im Kreise des alten Genossenschaftswesens ebenso treu die Vorzüge des älteren deutschen Rechtsgedankens. — Diese Vorzüge sind später im Interesse des Fortschrittes zwar zeitweise verdunkelt, aber nicht definitiv verloren worden 474

§ 18. Willens- und Handlungsfähigkeit der Gesamtheit.
A. Begriff des Gesamtwillens. — Mangel eines abstrakten Allgemeinwillens wie eines abstrakten Individualwillens. — Natur des persönlichen Herrenwillens. — Gleich konkrete Natur des genossenschaftlichen Gesamtwillens. — Dieselbe ist weder eine bloße Summe individueller Einzelwillen, noch der Wille einer abstrakten Einheit, sondern der Wille der in greifbarer Weise zugleich vielköpfigen und einheitlichen Versammlung. — Einerseits daher macht sich das Moment der Einheit des genossenschaftlichen Willensaktes geltend. — Andererseits das Moment seiner Zusammensetzung aus vielen Einzelwillen. — Des speciifischen Unterschiedes aber zwischen Gemeindebeschluß und gemeinsamer Willensvereinigung ward man sich in keiner Weise bewußt. — Einzelfolgen. 475

Inbesondere das Majoritätsprincip. — Der Unterschied und das Geltungsgebiet von Einstimmigkeit und Stimmenmehr. — Ursprüngliche Grundlage dieses Unterschiedes. — Das Majoritätsprincip entwickelt sich Anfangs nur als ein Mittel, um über den Zwiespalt hinaus zum Gesamtwillen zu kommen. — Ursprünglich thatsächlicher

und später rechtlicher Zwang gegen die Minderheit, das von der Mehrheit als dem stärkeren Theil Gewollte ihrerseits auch zu wollen. — Nachweis aus der Gestaltung des Mehrheitsprinzips. — Erforderniß einer überwiegenden Mehrheit. — Die gesetzliche Formulirung des Majoritätsprinzips. — Das schließliche Resultat. — Besonders deutliche Ausprägung der alten Auffassung bei einer Meinungsverschiedenheit unter Urteilstindern 178

Willensvertretung einer Gesamtheit 185

B. Handlungsfähigkeit. Die Genossenschaft selbst handelt in jeder unmittelbaren Gesamthandlung. Im Uebrigen bedarf sie der Stellvertretung 186

I. Die Gesamthandlung. — Eine solche liegt vor, sobald die ordnungsmäßige Versammlung Aller irgendwie thätig wird. — Dabei handelt sie als Gesamtheit alter Art. — Einheitliche und vielsheitliche Momente im Gesamttakt. — Darin liegen die Keime nicht nur korporativer Einheitsakte und isolirter Einzelhandlungen, sondern auch mancher Uebergangsformen. — Ungeschiedenheit der verschiedenartigen Funktionen des Gesamtlebens. — Die Versammlung der Genossen ist in allen genossenschaftlichen Angelegenheiten zu unmittelbarer Handlung berufen, und nur im Falle unmittelbarer Gesamthandlung scheint die Genossenschaft selbst zu handeln. — Die Einzelfälle der Gesamthandlung. — Insbesondere in der Gerichts- und Gemeindeversammlung, — bei der Heredes-, Land-, Gerichts- und Herrenfolge, — bei Markungsgängen 185

II. Stellvertreter der Gesamtheit. — Begriff des genossenschaftlichen Amtes als einer Willensvertretung der Gesamtheit. — Nothwendigkeit einer Wandlung des Amtsbegriffs. — Die ursprüngliche Vollmachtsidee. — Die allmähliche Verselbständigung des Amtes; unabhängige Stellung des Beamtenwillens und objektiver Begriff der Amtsgerechtfame. — Vorstellung der Amtsleihe. — Fortschritt zur Vorstellung einer Willensveräußerung. — Der Beamte wird zum selbständigen Verbandshaupt, das Amt zur Herrscherwürde aus eigenem Recht. — Endlicher Uebergang in eigentliches Herrenrecht. — Zuletzt vermag so die aus der Unfähigkeit der alten Genossenschaft, anders als in sichtbarer Versammlung zu handeln, erzeugte, zu einheitlicher Handlung befähigte Herrenmacht die Genossenschaft völlig zu absorbiren. — Umgekehrt bedarf aber auch der Herr der Stellvertretung und auch das herrschaftliche Amt kann sich einem ähnlichen Umwandlungsbegriff auf die Dauer nicht entziehen. — Erst als die selbständige Wesenheit des Allgemeinwillens erfäht und hier von der Individualität des Herrn, dort von der Personenvielheit der Gesamtheit gelöst ist, werden durch den Begriff des verfassungsmäßigen Organs aus genossenschaftlichen gemeinheitliche und aus herrschaftlichen obrigkeitliche Ämter 189

Die genossenschaftlichen Ämter im Einzelnen. — Auch hier manifestirt uns das Bauernrecht bis in die neuere Zeit manche im Uebrigen längst überwundenen Entwicklungsstufen und Wandlungen. —

1. Das Amt des Vorstehers. — a. In den großen Marken. — Vom gewählten ersten Märker bis zum eigentlichen Marktgrundherrschaften finden wir alle denkbaren Uebergangs- und Zwischenstufen vertreten. — b. In den Dörfern. — Der ursprüngliche Charakter des genossenschaftlichen Amtes bleibt hier am längsten und reinsten gewahrt. — Die Tendenz aber zur Selbstständigkeit des Amtes gegen die Gemeinde zeigt sich auch hier. — Ausnahmeweise Umwandlung in eine korporative Ortsobrigkeit. — Uebergang in eine polizeiliche Ortsobrigkeit 494
2. Untergeordnete Aemter genossenschaftlicher Art 499
3. Die repraesentativen Ausschüsse. — Der principielle Unterschied von Schöffenverfassung und Rathsverfassung. — Dieser Unterschied ist eine der klarsten Ausprägungen des Unterschiedes von alten Genossenschaften und korporativen Gemeinheiten. — Charakter des alten Schöffenthums. — Das Schöffenamts theilt die Natur und die Tendenz aller alten Aemter und gefährdet daher das genossenschaftliche Leben. — Rechtswesung und Urteilsfindung werden ursprünglich von der Versammlung Aller inögemein vollzogen. — Lange Fortdauer dieses Grundgesetzes in den engeren ländlichen Verbänden. — Mannichfaltigkeit der Formen, welche die Formulirung des Rechtspruchs Einzelnen zuweisen, schließlich aber dessen Erhebung zum Gesamttakt herbeiföhren. — Fortdauer der unmittelbaren Thätigkeit der Gesamtheit in Recht und Gericht neben ständigen Ausschüssen. — Die Schöffen als bloße Vorsinder des Rechts. — Dennoch liegt im Schöffenthum der Keim zur Beseitigung der alten Gemeindegthätigkeit. — Selbstständigwerden der Schöffenamter. — Die Schöffengesamtheit als Gegensatz der Gemeinde. — Gesteigertes Recht des Schöffenkollegiums. — Uebergang zu ausschließlicher Thätigkeit der Schöffen und Untergang der genossenschaftlichen Grundlage ihrer Stellung 500
- Ausnahmeweise trat eine Fortbildung des Schöffenthums im Sinne der Gemeinheitsverfassung ein, so daß aus dem genossenschaftlichen Gerichtsanschuß ein gemeinheitliches Repraesentativorgan wurde. — Hinzutritt verwaltender Thätigkeit zur gerichtlichen. — Uebergang zu rathähnlichen Gemeindebehörden oder zu einem eigentlichen Rath. 513
- Gemeindeg Ausschüsse anderer Gattung. — Sie stehen einem repraesentativen Organ von vornherein näher. — Auch sie freilich entwickeln sich vielfach zum Nachtheil des genossenschaftlichen Bestandes im Sinne der alten Aemter. — Häufiger aber werden gerade sie zum Hebel korporativer Umbildung. — Natur derselben. — Seltenheit und Unvollkommenheit der Rathsverfassung auf dem Lande 514
- III. Vertragsfähigkeit der alten Genossenschaft. — Anwendung der Vorstellungen des Gesamtwillens und der Gesamthandlung auf Verträge 517
- IV. Gerichtsfähigkeit der Genossenschaft. — Auch vor Gericht trat ursprünglich die Gesamtheit in ihrer sichtbaren Erscheinung auf. — Form der gerichtlichen Parteierklärungen einer Gesamtheit. — Stellung der Vorsteher und Fürsprecher einer Genossenschaft vor Gericht.

— L. Alam. tit. 84. — Sachsenp. III, 86 § 2. — Vertretung der Gesamtheit durch Proceßbevollmächtigte. — Sie vertreten Anfangs nicht die juristische Person, sondern die abwesende Gemeindeversammlung. — Spätere Umwandlung in Proceßorgane. — Rechtsstreitigkeiten zwischen der Gemeinde und einem einzelnen Gemeindegossen . 517

V. Deliktsfähigkeit der alten Genossenschaft. — Fälle der unerlaubten Genossenschaftshandlung. — Folgen derselben. — Schadensersatz als Gesamtverbindlichkeit. — Strafen. — Solche Strafen treffen die Gesamtheit oft nicht bloß in ihrer Einheit, sondern gleichzeitig in ihrer Vielheit. — Belege für den Fortbestand der alten Anschauungen aus den Weisthümern der Landleute. — Sachsenp. III, 86 § 2. — Mit der Frage nach der Möglichkeit und den Folgen einer unerlaubten Genossenschaftshandlung darf die weitere Frage nicht verwechselt werden, inwieweit eine Gesamtheit nach außen sogar für Vergehen einzelner Genossen haften muß 522

Drittes Kapitel.

Kirche und Reich als Rechtssubjekte.

§ 19. Die Subjekte des Kirchenguts. — Da in Bezug auf die der Kirche zustehenden Vermögens- und Herrschaftsrechte frühzeitig unsichtbare Subjekte in das bürgerliche und politische Leben eintraten, entsteht für uns die Frage, wie diese Subjekte sich dem Volksbewußtsein darstellten und welches der Einfluß ihres Vorhandenseins auf die weltlichen Rechtsbegriffe war 526

1. Die volkstümliche Auffassung der älteren christlich-germanischen Welt. — Einfügung des gesammten kirchlichen Rechtsorganismus in das vorhandene System der Vorstellungen über Verbände. — Auffassung der Kirche als eines göttlichen Reiches. — 1. Als eigentliche Subjekte des Kirchenguts werden Gott und die Heiligen vorgestellt. — Entstehung und Verbreitung dieser Vorstellung. — Der urkundliche Sprachgebrauch. — Nachweis der Sinnlichkeit der zu Grunde liegenden Anschauung. — Langer Bestand derselben. — Benützung derselben durch das kanonische Recht 526

2. Diese überirdischen Subjekte bedürfen irdischer Stellvertreter. — Als solche gelten die Vorsteher der Kirchen. — Nachweis aus dem urkundlichen Sprachgebrauch 532

3. Sobald geistliche Genossenschaften mit kollegialischer Verfassung den kirchlichen Würdenträgern zur Seite stehen, wird den Genossengesamtheiten ein abgeleitetes Gesamtrecht alter Art am Kirchengut zugeschrieben. — Als Subjekt wird dabei die Gesamtheit ohne Scheidung ihrer einheitlichen und vielheitlichen Seite gedacht — Die Gesamtheit ist aber weder für sich allein noch zusammen mit dem kirchlichen Würdenträger Subjekt der Substanz des Kirchenguts. — Vielmehr repraesentiren sie nur den Heiligen und seine Kirche und haben selbst nur Verwaltungs- und Nutzungsrechte. — Urkundlicher

Nachweis. — Deshalb haben auch nach ihrer Verfelbständigung weder Kapitel noch Klöster eine freie Körperschaftspersönlichkeit, sondern eine Anstaltspersönlichkeit entwickelt, welche an die Stelle der Rechtssubjektivität des Heiligen trat. — Untergeordneter noch war die Stellung der genossenschaftlichen Elemente in der Kirche als solcher. 534

4. Die Stellung der Laiengesamtheiten in Bezug auf das kirchliche Recht. — Eine eigne kirchliche Rechtssubjektivität wird ihnen nicht zugestanden. — Doch finden sich einzelne kirchliche Rechte und Pflichten der Laiengemeinden. — Hierbei werden dieselben als Gesamtheiten alter Art vorgestellt 540

5. Die subjektiven Einheiten werden auch in Bezug auf das kirchliche Recht durch die objektiven Einheiten räumlich-dinglicher Rechtssphären ergänzt. — Die Kirchen als Mittelpunkte solcher Sphären. — Deren weitere Gliederung und Gestaltung. — So erscheinen alle Rechte eines Heiligen zugleich als Zubehör seiner Kirche. — Zuwendungen an ihn geschehen zu der Kirche, Veräußerungen von der Kirche. — Nachweis, daß hierbei dem urkundlichen Sprachgebrauch die Vorstellung der Kirche im räumlichen Sinne zu Grunde liegt. — Denselben Sinn aber hat in älterer Zeit gewöhnlich auch der die Kirche scheinbar personificirende Sprachgebrauch, so daß damit in ähnlicher Weise, wie wenn Gleiches von Höfen und Hufen ausgesagt wird, nur ein Verhältniß objektiver Zugehörigkeit ausgedrückt werden soll 542

II. Das Eindringen des kanonischen Anstaltsbegriffs in das öffentliche Bewußtsein. — Fortdauer des Begriffs abstrakter Rechtspersönlichkeit in der Kirche selbst. — Seit dem 11. Jahrhundert tritt dieser Begriff im kanonischen Recht wieder in den Vordergrund und gestaltet sich zum kanonischen Anstaltsbegriff aus. — In den folgenden Jahrhunderten verdrängt dieser Begriff mehr und mehr auch im Volksbewußtsein die alten Vorstellungen. 546

1. Personificirung der Kirche in ihrer Allgemeinheit. — Mystisch-scholastische Auffassungswelise. — In der Einen und allgemeinen Kirche als personificirter Heilsanstalt concentrirt sich die Fülle aller Kirchengewalt. — Folgen für das Kirchenvermögensrecht. — Verwaltungs- und Aufsichtsrechte der allgemeinen Kirche. — Ein Eigenthum aber an allem Kirchengut vermag sie nicht durchzusetzen 546

2. Personificirung der Einzelkirchen nach dem Vorbild der Gesamtkirche. — Anstaltliche Individualität der Einzelkirchen. — Das kirchliche Institut als solches wird das Subjekt aller in seine Sphären fallenden weltlichen Rechte. — Dieser Gedanke erringt sich seit dem 12. Jahrhundert die unbestrittene Herrschaft im allgemeinen Bewußtsein. — Nachweis aus dem urkundlichen Sprachgebrauch. — Die kirchliche Anstaltsperson als Eigenthümerin; — als Subjekt öffentlicher Rechte; — als besitzend; — als erbfähig; — als Gläubigerin und Schuldnerin; — als willens- und handlungsfähig; — als Vertrags- und Streittheil 548

III. Einfluß dieser Entwicklung auf die Auffassung der Rechtssubjektivität weltlicher Verbände. — Allgemeine Bedeutung des Vorhandenseins des abstrakten Begriffes einer unsinnlichen Persönlichkeit. — Dagegen läßt ein direkter Einfluß des Kirchenbegriffes auf die Ausbildung einer weltlichen Verbandspersönlichkeit sich in der Zeit der rein nationalen Rechtsentwicklung nicht nachweisen 553

Dem Genossenschaftsbegriff zunächst ist der kanonische Kirchenbegriff innerlich gar nicht verwandt. — Viel eher dem germanischen Herrschaftsbegriff. — Denn die Kirchenpersönlichkeit ist nicht an die Stelle einer ehemals berechtigten Gesamtheit, sondern an die Stelle eines überirdischen Herrn getreten. — Während daher die Steigerung des Genossenschaftsbegriffes zum reinen Körperschaftsbegriff dem deutschen Recht angehört, hat das kanonische Recht den reinen Anstaltsbegriff erzeugt. — Freilich mußte auch in der Kirche die Anstaltsidee mit dem korporativen Gedanken ringen. — Allein ein stärkeres Hervortreten der körperschaftlichen Auffassung beruhte stets gerade auf dem Eindringen des weltlichen germanischen Bewußtseins. — Soweit dagegen das Kirchliche siegte, mußten alle korporativen Elemente sich dem Anstaltsgedanken unterordnen. — So vor Allem in dem Begriff der Gesamtkirche. — So aber auch bei den Einzelkirchen. — Nicht minder endlich bei Kapiteln und Klöstern, welche ihrem kirchlichen Begriff nach stets Anstaltspersonen mit einer dem Anstaltszweck dienenden korporativen Verfassung blieben 554

Auch in den weltlichen Herrschaftsverbänden sind die ersten Anfänge für die Lösung einer abstrakten Verbandseinheit von ihrem sinnlichen Träger auf der Grundlage des nationalen Rechtes gemacht. — Erst seit der Aufnahme der fremden Rechte beginnt die direkte und positive Einwirkung des kanonischen Anstaltsbegriffes 557

IV. Eigenthümlichkeit der zwischen weltlichem und geistlichem Recht in der Mitte stehenden Verbände. — Bei ihnen zeigt sich das lebhafteste Schwanke zwischen Anstaltsbegriff und Genossenschaftsbegriff. — Insbesondere die geistlichen Ritterorden. — Die einzelne Ordensanstalt wird in ihrer Rechtssubjektivität durch den Orden in seiner Einheit und Allgemeinheit absorbiert. — Persönlichkeit des Ordens. — Der Orden als Anstalt. — Der Orden als Genossenschaft. — Die Idee der anstaltlichen Einheit überwiegt 558

§ 20. Das Reich als Rechtssubjekt. — Das Reich als Träger staatlicher Machtfülle und des Reichsvermögens. — War es im Sinne von „Staat“ oder „Fiskus“ Rechtssubjekt? — 1. Das Reich wird zunächst im Sinne einer objektiven Einheit als eine von Gott eingesetzte höchste irdische Herrschergewalt vorgestellt. — Die Stetigkeit des objektiven Bestandes dieser Gewaltsphäre vermittelt die Kontinuität der Reichsgewalt. — Der innere Gehalt der Reichsidee. — Die staatlichen Momente in dem Begriff der Reichsgewalt. — Trotzdem fügt sie sich in die germanische Vorstellung einer objektiv verselbständigten Herrschaftsphäre ein 562

II. Wer war nun aber das Subjekt dieses höchsten und umfassendsten Rechtskomplexes? — Der abstrakte Begriff des Staates existirt zunächst nicht. — Ebensowenig der abstrakte Begriff des Fiscus. — Der römische Name des fiscus dauert zwar fort, hat aber lediglich gegenständliche Bedeutung. — Als wahres und einziges Subjekt steht dahinter der König. — Ueberhaupt ist jedenfalls an die Unterscheidung einer staatsrechtlichen und einer vermögensrechtlichen Persönlichkeit des Reiches nicht zu denken 564

In Wirklichkeit wurde bis in das spätere Mittelalter stets ein sichtbares und konkretes Subjekt als Träger der öffentlichen Gewalt und des öffentlichen Vermögens vorgestellt. — Ursprünglich die Volksgesamtheit. — Dann König und Volksgesamtheit miteinander. — Sodann der König allein. — Endlich der König zusammen mit der Gesamtheit der Großen 568

III. Das deutsche Reich insbesondere. — Der Kaiser und die Reichsstände gesamt, „Kaiser und Reich“. — Reichsgewalt und Reichsvermögen finden ihr Subjekt nicht mehr im Kaiser allein, sondern in ihm und der Gesamtheit der Reichsstände. — Dadurch wird die Scheidung von Reichsgut und königlichem Hausgut möglich. — Bedeutung dieses Unterschiedes. — Mannichfaltigkeit in dem Gebrauche des Wortes „Reich“. — Die abstrakten Begriffe „Staat“ oder „Fiskus“ sind darin keineswegs ausgedrückt, vielmehr bald eine objektive, bald eine subjektive Einheit alter Art 569

Erst seit dem 13. Jahrhundert tritt allmählig der Begriff einer abstrakten Reichspersönlichkeit deutlicher hervor. — Die Gesamtpersönlichkeit des Reiches konnte sich aber nun nicht mehr als wahre und volle Staatspersönlichkeit, sondern nur noch als Einungspersönlichkeit fortentwickeln 573

Viertes Kapitel.

Die Stadtpersönlichkeit.

§ 21. Ursprünglicher Zustand. — Der deutsche Körperschaftsbegriff vollendete sich in dem Begriff der Stadtpersönlichkeit: dieser Begriff aber wuchs in langsamer Bildung aus den älteren Vorstellungen der Genossenschaft und des Gesamtrechts heraus. — I. Die Beschaffenheit der ältesten innerhalb der Stadt ansässigen Verbände. — Das Verhältnis von Einheit und Vielheit in denselben. — Rein lokale Bedeutung der Worte „Stadt“ und „Bürger“ 574

II. Veränderung seit dem 10. Jahrhundert. — 1. Die Stadt im objektiven Sinne tritt als eigenthümliche Gebietsgattung mit besonderem Frieden, Recht und Gericht hervor. — Das Wort „Stadt“ bedeutet daher nunmehr eine juristisch besonders qualificirte räumliche Einheit. — Unterschied von den alten Gebietsarten. — 2. Es entsteht eine Stadtgemeinde als ein besonders gearteter Personenverband. — Faktische und rechtliche Abschließung der Stadtein-

wohnerschaft nach außen. — Anbahnung einer inneren Verbindung, zuvörderst durch das gemeine Stadthaupt, dann auch durch die Entwicklung einer städtischen Friedens-, Rechts- und Gerichtsgenossenschaft. — Mehrgliedrigkeit der Stadtgemeinde. — Ihre Natur. — Ihr Unterschied von den alten Gemeindegattungen 575

III. Veränderung seit der Mitte des 11. Jahrhunderts. — Die Stadtgemeinde wird zu einer Bürgerschaft mit eigenem aktivem Recht. — Die Bürgerschaft birgt in ihrem Namen und Wesen den Anspruch, den Begriff der Stadt ausschließlich für sich zu erobern 578

IV. So stehen sich beim Beginn der Entwicklung des städtischen Gemeinwesens die Begriffe „Bürger“ und „Stadt“ in scharf ausgeprägter Bedeutung gegenüber. — Nachweis, daß in den lateinischen Quellen die Worte *cives* (*universi cives*, *universitas civium*) und *civitas* correspondiren. — Insbesondere hat „*civitas*“ unter Verwischung seiner ursprünglichen Bedeutung zunächst einen ledig lokalen Sinn angenommen, so daß es dem Stammwort „burg“, *civis* aber dem abgeleiteten Wort „burg-er“ entspricht. — Niemals bedeutet „*civitas*“ die „Bürgerschaft.“ — Beweise: 1. aus den Verbindungen, in denen das Wort *civitas* urkundlich gebraucht wird; — 2. aus den lateinischen Synonymen; — 3. aus den deutschen Uebersetzungen; — 4. aus gewissen sonst pleonastischen Wendungen; — 5. aus den romanischen Sprachen 579

§ 22. Die Bürgergenossenschaft und das Stadtgebiet. Die so entwickelten Begriffe „Bürgerschaft“ und „Stadt“ fügten sich zunächst durchaus in die alten Vorstellungen subjektiver und objektiver Einheiten. — Die Bürgerschaft als Genossenschaft mit Gesamtrecht im alten Sinn. — Die Stadt als räumlich-dingliche Einheit mit körperlichen und unkörperlichen Pertinenzen. — Beide Begriffe aber decken sich Anfangs keineswegs. — Verhältnis des bürgerschaftlichen Gesamtrechts an der Stadt zu fremdem Recht an derselben Stadt. — Die ganze fernere Entwicklung dreht sich um die äußere und innere Verschmelzung der beiden Gegensätze zur Einheit. — Aber auch nachdem in Folge dieses Processes das Wort „Stadt“ den neuen Gehalt einer über Stadtgebiet und Bürgerschaft stehenden Gesamtpersönlichkeit empfangen hat, bleiben die Ausdrucksweisen stehen, welche an die älteren Vorstellungen mahnen 583

Vorläufige Analyse der älteren Vorstellungsweise an einem urkundlichen Beispiel 586

§ 23. Die Bürgerschaft in ihrer Organisation. — Aus diesen Elementen entwickelte sich das städtische Gemeinwesen in der Art, daß die Bürgerschaft sich eine einheitliche Organisation gab, als zur Einheit organisierte Gesamtheit aber die Stadt für sich eroberte. — Princip dieser Entwicklung (Anmerkung über die neuesten Ansichten vom Ursprung der Stadtverfassung, bes. Maurer und Hensler). — Hier entsteht zunächst die Frage, wie die erste Seite jenes Processes, die

Organisation der Bürgerschaft, auf das Verhältniß von Einheit und Vielheit in der Gesamtheit eingewirkt hat 588

I. Zunächst macht sich thatsächlich das Moment der Einheit kräftiger geltend als in ländlichen Verbänden. — Dies hat für die Ver selbstständigkeit der Gesamteinheit eine praeparatorische Bedeutung. — Cives universi und singuli. — Die universitas oder communitas civium in den Urkunden 591

Durchaus irrig aber ist es, in den Worten universitas, commune, gemain u. s. w. den ersten Ausdruck einer anerkannten Rechtspersönlichkeit der Stadt zu finden. — Vielmehr wird damit nichts als die Gesamtheit bezeichnet. — Und zwar die Gesamtheit keineswegs in ihrer Organisation, sondern vielmehr gerade ohne Rücksicht auf eine solche oder selbst im Gegensatz zu ihr. — Die Bedeutung des Wortes universitas insbesondere. — Urkundlicher Nachweis, daß universitas civium stets schlechthin nur die Gesamtheit der Bürger bedeutet. — Verwendung der Worte universitas, communitas oder gemeinde, um nur einen Theil der Bürgerschaft zu bezeichnen. — So insbesondere im Gegensatz zu den Vollbürgern das städtische Volk. — Häufiger noch im Gegensatz zu dem städtischen Behördenorganismus die von diesem ausgeschlossene Gesamtheit 594

II. Das Aufkommen der technischen Formeln, welche die Bürgerschaft ausdrücklich als eine gegliederte und organisirte Gemeinde darstellen und so als Trägerin der städtischen Sphäre bezeichnen. — Bedeutung dieser Formeln. — Unterschiede in ihrer Gestalt und ihrem Gebrauch 598

1. Ein erster Unterschied liegt darin, ob und wo in der Formel Richter aufgeführt werden. — Bedeutung ihres Vorkommens, Zurücktretens und endlichen Verschwindens 598

2. Ein zweiter Unterschied der Formeln liegt darin, ob sie nur die Gliederung oder auch die Organisation der Bürgerschaft ausdrücken. — Nachweis dieses Unterschiedes. — Seine Bedeutung 599

3. Ein dritter Unterschied liegt darin, ob in den Formeln nur die in dem betreffenden Fall handelnden Organe, oder zugleich die gesammte Bürgerschaft genannt werden. — Zum technischen Ausdruck des städtischen Gemeinwesens werden überall Formeln, welche die Behörden und die Gesamtheit zusammenfassen 600

Mißdeutungen dieser Formeln. — Interpretationsversuche von Richard, Tittmann und Anderen, welche die darin genannte Bürgergesamtheit immer auf irgend ein wirklich mithandelndes Stadtorgan deuten zu müssen glauben 601

Wahre Bedeutung der Formeln. — Die Nennung der Bürgergesamtheit in denselben ist stets wörtlich zu nehmen. — Keineswegs aber ist damit gesagt, daß in dem betreffenden Fall neben den besonders aufgeführten Behörden die Bürgerversammlung oder ein dieselbe vertretendes Organ wirklich thätig war. — Nachweis aus den Stadtformeln der verschiedensten Gegenden Deutschlands. — Somit

drücken alle diese Formeln den Gedanken aus, daß die Bürgerschaft als organisirte Gemeinheit Subjekt der Stadtsphäre ist und daß der bürgerchaftliche Gesamtorganismus als solcher auch in seinen einzelnen vollenden und handelnden Organen zur Erscheinung kommt. . . . 605

4. Endlich treten mannichfache Unterschiede in Bezug darauf hervor, welche Behörden in den Formeln aus der Gesamtheit herausgehoben werden. — Die Nennung von Schöffen in den Formeln. — Die Nennung güldemäßiger Ausschüsse. — Die Nennung eines eigentlichen Rathes. — Verdrängung der Schöffen aus den Formeln . . . 612

Die Unterschiede der Formelbildung unter dem Einfluß der späteren Behördenvervielfältigung. — Das Verhältniß obrigkeitlicher und repräsentativer Momente in den Stadtbehörden, die in Folge der Verschiebungen dieses Verhältnisses eintretenden Neubildungen und der Ausdruck dieses Entwicklungsprocesses in den Formeln. — Die innere Bedeutung der Nennung oder Nichtnennung eines Organs 616

Die Verwandlung der Formeln an ihrer Spitze durch das Hervortreten des Bürgermeisteramtes. — Bedeutung dieser Veränderung . . . 619

Die ursprüngliche Mannichfaltigkeit im Formelgebrauch und die Feinheit der Nuancirungen. — Spätere Einförmigkeit der Formel „Bürgermeister und Rath.“ — Die Bedeutung der alten Formeln wird vergessen. — Innere Gründe hierfür 619

III. Mit der Vorstellung, daß die Bürgerschaft in ihrer Organisation Trägerin des städtischen Rechtes sei, ist die alte Identificirung von Gesamteinheit und Gesamtvielheit überwunden. — Der bürgerchaftliche Organismus als Einheit. — Doch ist damit nur erst die äußere Erscheinung, nicht das eigentliche Wesen des neuen Rechtssubjektes ausgedrückt. — Unzulänglichkeit und Unvollkommenheit dieses Ausdrucks. — Bedürfniß einer darüber hinausreichenden Personificirung. — Eine solche erfolgt im Begriff und Namen der „Stadt“ . . . 620

§ 24. Die Erhebung der Stadt zur Person. Neuere Thatsache eines veränderten Sprachgebrauchs seit der Mitte des 12. Jahrhunderts. — Der veränderte Gehalt des Wortes „Stadt“. — Der neue Sprachgebrauch beweist, daß die Eroberung der Stadt durch die Bürgerschaft vollendet ist, daß Personenverband und Stadtgebiet zu einer lebendigen Einheit verschmolzen sind. — Indem dieser Einheit Rechtssubjektivität beigelegt wird, stellt sich unter dem Namen der Stadt ein an die Stätte gebundenes bürgerliches Gemeinwesen als Person dar. — Schwierigkeiten der Feststellung 622

Zusammenhang dieses Fortschritts mit gleichzeitigen Fortschritten anderer Art. — Mit den durch den Bürgerstand angebahnten intellektuellen, ethischen und religiösen Wandlungen. — Mit der Umwandlung des socialen Lebens in den Städten. — Mit der wirthschaftlichen Umgestaltung. — Mit der Wandlung des staatlichen Lebens. — Mit der Veränderung aller anderen Grundbegriffe auf dem Rechtsgebiet selbst 623

§ 25. Die Stadtpersönlichkeit und das Stadtrecht. Das Stadt-

- recht reproducirt in sich die altgermanische Rechtsidee, erhebt sie aber auf eine höhere Stufe 626
- I. Objektives und subjektives Recht. — Ursprünglich sind sie auch in den Städten ungeschieden. — Mit der Erhebung der Stadt zur Person tritt ihre Trennung ein 626
- Um längsten erhält sich die alte Ungeschiedenheit insoweit, als das Stadtrecht von außen gegeben oder doch festgestellt, sanktionirt und beschränkt wird. — Die Privilegien insbesondere. — Ursprüngliche Privilegirungen der Bürgergesamtheit, — des Stadtgebiets, — beider neben einander. — Gründungsprivilegien. — Spätere Privilegirungen der Stadt als solcher. — Die hierbei vorkommende Auffassung. — Aehnliche Auffassung der Verträge und Vergleiche mit den Stadtherrn 627
- Soweit aber das Stadtrecht nach innen gekehrt ist, treten sich der Gesetzesbegriff und der Befugnißbegriff scharf gegenüber. — Idee der Selbstgesetzgebung. — Gewohnheitsrecht. — Feststellungen des objektiven Rechts. — Dem reinen Gesetzesbegriff gegenüber erlangen umgekehrt die Begründungstitel der Rechtsverhältnisse einen rein subjektivrechtlichen Charakter. — Ueber den Gegensatz aber des Gesetzes und der Freiheit bleibt die höhere Einheit der Rechtsidee gewahrt 633
- II. Recht in abstracto und Recht in concreto. — Folgen ihrer Unterscheidung 635
- III. Das subjektive Recht wahrte die Gedanken der Einheit von Recht und Pflicht, der jeder rechtlichen Herrschaft innerlichen und wesentlichen Schranke und der Gegenseitigkeit aller Rechtsbeziehungen. 636
- IV. Das objektive Recht gewann ein einheitliches Grundprincip über seinen Geltungsbereich, indem an die Stelle von Personalität und Dinglichkeit die Staatlichkeit und damit die Territorialität des Rechtes trat. — Ursprüngliches Nebeneinanderstehen eines Rechtes der Stadtmark und eines Rechtes der Bürgerschaft. — Verschmelzung beider zu einem einheitlichen Stadtrecht im neuen Sinn. — Urkundliche Ausprägung dieses Entwicklungsganges. — Dieses „Stadtrecht“ ist das Recht eines staatlichen Gemeinwesens und gleich diesem zugleich persönlich und territorial. — Beseitigung des alten Personalitätsprinzips für die Bürger und des alten Dinglichkeitsprinzips für die Weichbildgüter. — Geltung des Stadtrechts außerhalb des Stadtbezirks. — Geltung des Stadtrechts für Nichtbürger. — Geltung von fremdem Recht in der Stadt. — In allen diesen Beziehungen ist im Stadtrecht das heutige System der sogenannten Territorialität des Rechts, welches eigentlich als System der Staatlichkeit des Rechts bezeichnet werden muß, typisch vorgebildet 636
- V. Öffentliches Recht und Privatrecht werden geschieden. — Innerer Zusammenhang dieses Fortschrittes mit der Ausbildung der Stadtpersönlichkeit. — Umwandlung des gesammten Verfassungs- und Verwaltungsrechts, des Strafrechts und des Gerichtsverfahrens im Sinne eines wahrhaft öffentlichen Rechts ohne Zerstörung seiner vollen

Rechtsnatur. — Umwandlung des auf Individualverhältnisse bezüglichen Rechts im Sinne eines reinen und freien Privatrechts. — Veränderungen im Personenrecht — Sachenrecht — Obligationenrecht — Familienrecht — Erbrecht. — Natur dieses Privatrechts und innerer Unterschied desselben vom römischen Privatrecht 644

Spaltung der einzelnen doppelgearteten Institute des alten Rechts in zwei parallele Institute von entgegengesetzter Natur. — Die Folgen für den Personenbegriff insbesondere 648

§ 26. Die Stadtpersönlichkeit und die Stadtmark. Principielle Veränderung der alten an der Stadtmark bestehenden Rechtsverhältnisse durch die Ausbildung des städtischen Gemeinwesens 649

I. Einem höheren Gebietsherrn gegenüber. 1. Ursprünglich bestehen gleichartige Rechtsverhältnisse wie auf dem Lande. — Konkurrenz von Herrenrecht und Gesamtrecht an der Stadtmark. — Echtes Gesamtteigen. — Verdunkelungen und Herabminderungen des Gesamtrechts. — Rechtsverhältnisse in königlichen und fürstlichen Städten. — Einräumungen bei Neugründungen. — Entscheidende Bedeutung der Beschaffenheit des Herrenrechts einerseits und des bürgerchaftlichen Gesamtrechts andererseits an der Stadtmark für die politische Stellung der Bürgerschaft 649

2. Principielle Veränderung, seitdem mit der Erhebung der Stadt zur Person öffentliches Gebietsrecht und Privateigenthum an Grund und Boden auseinanderfallen. — a. Im öffentlichen Recht trat zwischen den Stadtherrn und das Stadtgebiet die geschlossene Einheit des städtischen Gemeinwesens. — Stellung des städtischen Gebietsrechts zu höheren Gewalten. — Beseitigung fremder grundherrlicher Befugnisse am Stadtgebiet oder dessen Theilen. — Langsamkeit und Unvollkommenheit dieser Entwicklung. — Modifikationen der späteren Zeit 657

b. In privatrechtlicher Beziehung erfolgt der Untergang des getheilten Eigenthums in seiner alten umfassenden Bedeutung. — Die zurückbleibenden Beschränkungen des Privateigenthums an der Stadtmark und den Einzelgütern sind für den Stadtbegriff unerheblich. — Im Wesen der städtischen Entwicklung jedoch lag die Tendenz auf Herstellung eines vollkommen freien Privateigenthums an Grund und Boden . . 659

II. Andern Gebieten gegenüber. 1. Ursprünglich bestehen gleichartige Gemeinschafts- und Durchkreuzungsverhältnisse wie auf dem Lande. — 2. Mit der Erhebung der Stadt zur Person treten principielle Veränderungen ein. — a. Im öffentlichen Recht. — Entwicklung der äußeren Abgeschlossenheit und inneren Einheitlichkeit des Stadtgebiets. — Ausnahmen und Uebergangsstufen. — Mit der Einheit des Weichbildes bleibt die Selbständigkeit der Stadtbezirke als der Grundlagen von Untergemeinden verbunden. — Der Begriff des einheitlichen Territoriums bleibt jedoch auf das Weichbild beschränkt, während das jenseit seiner Grenzen liegende städtische Besitzthum an dem staatlichen Fortschritt nicht Theil nahm. — b. Im Privatrecht. — Feste Sondernung des Rechtes der Stadt von dem Markenrecht anderer Verbände.

— Nach innen. — Nach außen. — Natur der ausnahmsweise fortbestehenden Marktgemeinschaft mit anderen Gemeinden. — Auch hier bringt sich der körperschaftliche Charakter der Stadt zur Geltung 661

III. Im Verhältniß der Gesamtheit zu den einzelnen Bürgern.

— 1. Ursprüngliche Rechtsverhältnisse. — Gesamteigenthum und Stadtmarktgemeinde. — Gesamtrecht und Sonderrecht an der vertheilten und unvertheilten Stadtmark. — Die Gesamtheit im alten Sinn wird als Subject des gemeinschaftlichen Rechts an der Stadtmark vorgestellt. — Benutzung derselben für städtische Bedürfnisse und für Wirthschaftsbedürfnisse der Einzelnen. — Verfügung. — Gewalt- und Unterwerfungsverhältnisse als Ausfluß des dinglichen Gesamtrechts und Sonderrechts 667

2. Veränderungen seit der Erhebung der Stadt zur Person. a. Im öffentlichen Recht. — Entstehung des neuen und selbständigen Gedankens der städtischen Gebietsgewalt. — Korrespondirender Begriff der Gebietszugehörigkeit der einzelnen Weichbildgrundstücke. — Lösung dieser Verhältnisse von dem dinglichen Privatrecht an Grund und Boden. — Rein öffentlichrechtliche Natur der städtischen Gebietsgewalt. — Der Begriff des städtischen Territoriums. — Folgen dieser Begriffsumwandlung. — Untergang der feudalen und patrimonialen Ideen und Institute. — Umwandlung der Hoheitsrechte und Aemter. — Absorbirung der in dem Stadtgebiet vorhandenen grundherrlichen und vogteilichen Befugnisse. — Unterwerfung aller einzelnen Grundstücke unter die Stadtgewalt. — Dessenliche Grundsteuern und Grundlasten. — Beseitigung der Exemtionen 672

b. Im Privatrecht. — Das alte Gesamteigenthum verschwindet oder ändert doch sein rechtliches Wesen. — a. Völlige Beendigung des dinglichen Gesamtrechts am Sondergut. — Somit wird das Grundeigenthum der Bürger das erste vollkommen freie und reine Privateigenthum an Grund und Boden. — Die fortbestehenden Beschränkungen wurzeln in der städtischen Gebietsgewalt und treffen nicht das konkrete Grundstück, sondern das Grundeigenthum in der Stadtmark überhaupt 675

β. Andererseits tritt aus dem Gesamteigenthum korporatives Aneigenthum der Stadt heraus. — Dies geschieht durch Vervollständigung längst vorhandener Momente. — Korporative Verfügung. — Korporative Benutzung des Gemeinlandes. — In der städtischen Entwicklung treten schon früh die gesammteinheitlichen Momente in den Vordergrund. — Der Grund liegt einerseits in den stets wachsenden Bedürfnissen des neuen Gemeinwesens. — Er liegt aber andererseits zugleich in der Veränderung der wirthschaftlichen Bedürfnisse der Einzelnen. — Mit dem Fortfall des gleichmäßigen landwirthschaftlichen Berufs und mit der Differentirung des städtischen Berufs wird die Grundidee der alten Allmendnutzungen unhaltbar. — Nothwendigkeit einer Auseinandersetzung zwischen Stadt und Bürgern. — Streit und Kampf darüber. — Entgegengesetzte Standpunkte der Altbürger und der Neu-

bürger. — Entscheidung zu Gunsten der Stadt in fast allen größeren und älteren Städten. — Beispiele aus der Zeit der Zunftbewegungen. — Fast überall bleibt zuletzt nur eine rein städtische Almende übrig. 676

Das Alleineigenthum der Stadt an der Almende bedingte deren rein korporative Nutzung. — Diese war in verschiedener Weise möglich. — Erstens unmittelbar für einheitliche Stadtzwecke. — Zweitens mittelbar zu Gunsten der Stadtkasse. — Drittens durch die Hingabe zum öffentlichen Gebrauch. — Viertens in der Form sogenannter „bürgerlicher Nutzungen“ publicistischer Natur. — Alle diese Nutzungsarten laßen, da sie vielheitliches Sonderrecht nicht begründeten, das Alleineigenthum der Stadt unberührt. — Ausprägung des Gedankens eines rein korporativen Privateigenthums der Stadt an Grund und Boden und Erkenntniß der inneren Gleichheit dieses Rechts mit dem Grundeigenthum der Einzelnen 682

γ. Möglich war auch statt der Auflösung die Verwandlung des Gesamteigenthums alter Art in Gesamteigenthum neuer Art. — Unterschied von dinglichen Rechten der Bürger am Stadtgut und der Stadt am Bürgergut, wobei Bürger und Stadt sich wie beliebige Dritte gegenüberstehen. — Hier dagegen werden die Eigenthumsbefugnisse zunächst zwischen Stadt und Bürger getheilt, dann aber durch die Stadtverfassung in organischer Weise zu einem eigenthümlichen Institut zusammengefaßt. — Mannichfaltigkeit der hierher gehörigen Verhältnisse. — Mögliche Absonderung einer besonderen Agrargegenossenschaft vom Stadtkörper 686

IV. Veränderte Bedeutung der Stadtmark für den Bau des städtischen Gemeinwesens. — Ursprüngliche Bedeutung des Gesamteigenthums an der Stadtmark für die bürgerliche Genossenschaftsverfassung. — Doppelcharakter der alten Bürgergemeinde. — Dagegen ist für die Stadt als Gemeinwesen die Stadtmark nur noch als Gebiet bedingend und bestimmend. — Umgekehrt gewinnt auch die privatrechtliche Seite der alten Markgemeinschaft nunmehr ihre selbständige Bedeutung und Entwicklung. — Diese Fortschritte vollziehen sich schon zur Zeit der Geschlechterherrschaft, wenn auch ihre letzten Konsequenzen meist erst der Sieg der Zünfte verwirklicht. — Ausnahmezustände in kleineren Städten. — Sie bestätigen die Regel 688

§ 27. Die Stadtpersönlichkeit und die Bürger. Principielle Veränderung des alten genossenschaftlichen Verbandes durch die Ausprägung der Stadt zum Gemeinwesen. — I. Der Bürgerverband wird zum rein politischen Verbands. — Das Bürgerrecht als Mitgliedschaft im städtischen Gemeinwesen. — Abstreifung der privatrechtlichen Merkmale des alten Genossenrechts 691

1. Erwerb und Verlust des Bürgerrechts. — Ursprüngliche dingliche Grundlage. — Veränderung und endlicher Fortfall derselben. — Persönliche Erfordernisse. — Politische Natur derselben. — Verlust des Bürgerrechts 692

2. Inhalt des Bürgerrechts. — Ursprüngliche Verbindung öffentlich-

rechtlicher und privatrechtlicher Bestandtheile. — Scheidung beider Seiten des Bürgerrechts. — Die Befugnisse. — Nur die politischen Befugnisse bleiben Wesensbestandtheile des Bürgerrechts. — Schicksal der nutzbaren Genossenrechte. — Die Pflichten. — Nur noch politische Pflichten sind jetzt im Bürgerrecht enthalten. — Grundlage der Bürgerpflicht. — Ihre Lösung aus den privatrechtlichen Zusammenhängen. — Besondere Entwicklung der privatrechtlichen Pflichten und Lasten. — Die Scheidung der alten Abgaben in privatrechtliche Zinse und öffentliche Steuern. — Wirkliche Steuernatur der städtischen Steuern. — Ihre Grundlage. — Arten der Steuern. — Kampf um die einheitliche Durchführung des städtischen Steuersystems 695

3. Umfang des Bürgerrechts. — Das Vollbürgerrecht und seine Gegenätze. — Ursprüngliche Identität mit den ländlichen Unterscheidungen. — Umwandlung dieser Unterschiede im Sinne eines politischen Rechts. — Zuletzt sehen sich nur noch Aktivbürger und Passivbürger gegenüber. — Nichtbürger. — Spätere Klasseneintheilungen . . . 700

II. Soweit der Bürgerverband den Einzelnen nicht ergriff, wurde dessen Persönlichkeit frei. — Beseitigung aller mit dem Stadtbegriff kollidirenden persönlichen Abhängigkeitsverhältnisse. — Darüber hinaus steht andere Verbandsmitgliedschaft offen. — Soweit aber der Bürger für sich allein steht, wird er der Träger einer selbständigen und von seiner Stellung im Gemeinwesen ganz unabhängigen Privatrechtssphäre. 703

III. So wird durch den Fortschritt in der Auffassung der Gesamtpersönlichkeit auch ein Fortschritt in der Auffassung der Einzelpersönlichkeit bedingt. — Natur der Persönlichkeit des Bürgers. — Ihre Einheitlichkeit. — Ihre Doppelseitigkeit. — Die staatsbürgerliche Seite. — Die individualrechtliche Seite. — Auch diese Fortschritte aber vollziehen sich nur nach innen hin 704

§ 28. Die Stadtpersönlichkeit im öffentlichen Recht. Die Stadt als ältestes wahrhaft staatliches Gemeinwesen in Deutschland. — A. Im Verhältniß zu den über ihr stehenden Gewalten konstituiert sich die Stadt als abhängige, aber geschlossene politische Körperschaft. — Ursprüngliche Natur der kaiserlichen, landesherrlichen und grundherrlichen Herrschaftsrechte. — Verwandlung derselben in Rechte gegen die Stadt als solche. — Die Stadt als Subjekt der vom Herrn verliehenen Privilegien und Freiheiten. — Die Stadt als eine mit dem Stadtherrn streitende und vertragschließende politische Person 705

Treuerpflichtung und Huldigungseid der Stadt insbesondere. — Gegenversprechen des Herrn. — Schirmgewalt. — Bannrecht . . . 708

Die Stadt als solche dienst- und insbesondere kriegsdienstpflichtig. — Die einzelnen Bürger nur noch der Stadt verpflichtet. — Militärische Geschlossenheit der Stadt 710

Die Stadt als solche steuerpflichtig. — Die einzelnen Bürger sind nur noch der Stadt verpflichtet. — Korporative Vertheilung und Erhebung der Steuern 711

Die Stadt als Subjekt der Reichs- und Landstandschafft. — Streben der Stadt, auch die unmittelbare Gerichtsgewalt eines Herrn im Stadtgebiet und über die Einzelnen zu beseitigen. — Erwerb der Gerichtsbarkeit durch die Stadt. — Erwerb oder Verwandlung der fiskalischen und nutzbaren Herrschaftsrechte in der Stadt 712

Die veränderte Auffassung des politischen Rechts findet sich zunächst nur auf Seite der Städte. — Könige und Fürsten behandeln ihr Recht gegen die Stadt als Herrschaftsrecht alter Art. — Die Städte ziehen von dieser Auffassung Vortheil, indem sie nach und nach die fremden politischen Rechte auf patrimonialem Wege an sich bringen. — In der Hand der Stadt aber bleibt das so erworbene Recht selten lange patrimonial. — Vielmehr verwandelt es sich in staatliches Hoheitsrecht 714

Zuletzt müssen auch das Reich und die Territorien die eigne staatsrechtliche Persönlichkeit der Stadt anerkennen. — Fortdauer derselben in späterer Zeit 718

B. Verhältniß der Städte zu koordinirten politischen Mächten. — Die Städte als völkerrechtliche Personen. — Städte als Vertragstheile bei politischen Verträgen. — Städte als Bundesglieder. — Städte als Streittheile und kriegsführende Parteien. — Städte als Inhaberinnen auswärtiger Privilegien. — Städte als Ausstellerinnen von Urkunden und Versprechungen. — Städte in sonstigen völkerrechtlichen Funktionen 719

Die Stadtbehörden erscheinen hierbei nur als Organe der Stadt. — Verschieden davon sind besondere Bevollmächtigte und Gesandte (Städteboten). — Die Bürger oder ihre Gesamtheit werden nur als sichtbare Träger des unsichtbaren Gemeinwesens genannt 724

Anerkennung der völkerrechtlichen Persönlichkeit der Stadt im mittelalterlichen Verkehrsleben. — Vertretung des Gebiets und der Bürger durch die Stadt als solche 727

C. Verhältniß der Stadt zu den von ihr abhängigen politischen Personen. — Die Stadt als solche ist das Subjekt von mannichfachen Herrschaftsrechten über andere Körperschaften, Gesamtheiten oder einzelne Personen, die in den Organismus des eigentlichen bürgerlichen Gemeinwesens nicht aufgenommen sind. — Verhältniß der Stadt zu den in ihr ansässigen Stiftern, Klöstern und Orden; — zu Universitäten; — zu Judengemeinden u. s. w. — Herrschaftsbesugnisse der Stadt außerhalb des Stadtgebiets. — Verhältniß der Stadt zu Edelbürgern, Pfahlbürgern und Ausbürgern aller Art, zu städtischen Vassallen, Helfern und Söldnern. — Die Anwendung des Lehnverbandes insbesondere. — Die Stadt als Lehnsherrin. — Die Stadt als Vassallin. — Die Stadt als Patron 727

D. Die Stadt als Subjekt staatlicher Gewalt nach innen. — Der Staatsgedanke in der Stadt. — Die Stadt als Subjekt staatlicher Gebietshoheit. — Die Stadt als Subjekt staatlicher Machtfülle über ihre Glieder. — Die öffentliche Gewalt steht der Stadt als unsicht-

barer Einheit zu. — Sie wird aber zugleich, sofern sie Subjekt öffentlicher Rechte ist, als Allgemeinheit gedacht 733

Die Stadt als Staat hat einen Anspruch auf Gehorsam, Treue und Dienst der einzelnen Bürger, welche nicht blos ihre Glieder, sondern auch ihre Unterthanen sind. — Die Stadt als Trägerin der Souveränität über engere Verbände 734

Die Stadt als Herrin des in ihr geltenden Rechts und als Subjekt einer gesetzgebenden Gewalt 735

Die Stadt als Inhaberin der städtischen Gerichtsbarkeit. — Veränderung der Natur der alten Gerichtsgewalt in den Städten. — Die Ausübung der städtischen Gerichtsgewalt. — Rechtsfreitigkeiten. — Strafgerichtsbarkeit. — Freiwillige Gerichtsbarkeit. — Gerichtsfälle. . 736

Die Stadt als Subjekt einer vollziehenden Gewalt. — Entstehung des Begriffs einer solchen. — Kriegshoheit. — Polizeihochheit. — Positive staatliche Wohlfahrtspflege. — Armenwesen. — Schulwesen. — Gesundheitspflege — Sorge für Handel und Verkehr. — Öffentliche Veranstaltungen 738

Die Stadt als Subjekt staatlicher Finanzhoheit. — Gründung eines öffentlichen Haushalts. — Besteuerungsrecht. — Regale. — Öffentliche Schuld. — Finanzverwaltung 742

Die Stadt als Subjekt der städtischen Amtshoheit. — Idee des Staatsamts. — Die Stellung der städtischen Behörden und Beamten im Verhältniß zum Gemeinwesen. — Unterschied dieses Rechtsverhältnisses von allen älteren Amtsverhältnissen. — Selbstständigkeit der privatrechtlichen Seite des Amtsverhältnisses. — Im Uebrigen ist dasselbe rein öffentlichrechtlicher Natur. — Fortfall der feudalen und patrimonialen Merkmale des Amtsbegriffes. — Begriff der Besoldung. 744

§ 29. Die Stadtpersönlichkeit im Privatrecht. A. Umfang der Privatrechtsfähigkeit der Stadt. — I. Im Sachenrecht. — Gewere, Eigenthum und dingliches Recht der Stadt. — 1. Recht der Liegenschaften. — Die Stadt als Eigenthümerin von Grund und Boden. — Allmende. — Besonders erworbene Grundstücke. — Öffentliche Gebäude. — Zufällige Besitzungen 748

Die Stadt als Subjekt dinglicher Rechte. — Obereigenthum. — Untereigenthum. — Dingliche Gebrauchs- und Nutzungsrechte. — Pfandrecht 750

Der daneben fortdauernde Gebrauch älterer Ausdrücke, welche alle diese Rechte den Bürgern, der Gemeinde, der Behörde, der Behörde und der Bürgerschaft u. s. w. zuschreiben, beweist nichts gegen den durchschlagenden Sieg des neuen Gedankens eines rein korporativen Rechts. 751

2. Fahrende Habe. — Schon die Beschaffenheit und der Zweck des beweglichen Stadtguts führten frühzeitig zu korporativem Alleineigenthum daran. — Der Sprachgebrauch. — Korporative Verwendung und Benützung. — Aufbewahrung und Verfügung 752

3. Bildung einer Stadtkasse. — a. Städtische Einnahmen. — Die einzelnen Bestandtheile derselben. — Ursprüngliche Vorstellung dieser

Einnahmen als Gesamteinkünfte alter Art. — Reste dieser Anschauung und Fortdauer des ihr entsprechenden älteren Sprachgebrauchs. — Unvereinbarkeit der älteren Anschauungsweise mit der Ausbildung der städtischen Steuern. — Es bricht sich die Erkenntniß Bahn, daß die Stadtpersönlichkeit es ist, an welche die Steuern entrichtet werden. — Verallgemeinerung der Idee, daß die Einkünfte an die Stadt fallen. — Doch dringt der neue Gedanke nur stufenweise und allmählig durch. — Zuerst wird nur die äußere Thatsache, daß etwas in die städtische Kasse oder Kammer fällt, ausgedrückt. — Sodann wird es besonders üblich, den Rechtscharakter städtischer Einnahmen durch den Hinweis auf ihre Bestimmung zu bezeichnen. — Und zwar zuerst für ein einzelnes Bedürfniß des Gemeinwesens, besonders für „der Städte Bau.“ — Dann für das öffentliche Wohl schlechthin. — Endlich wird es allgemeine und technische Ausdrucksweise, die Einnahmen der Stadt als solcher zuzuweisen 754

Folgen dieser Anschauungsweise. — Ausbildung des Satzes, daß städtische Einkünfte nur für öffentliche und einheitliche Zwecke des Gemeinwesens verwandt werden dürfen. — Sorge für Aufrechterhaltung dieses Satzes. — Einfluß auf den Uebergang von der Naturalwirthschaft zur Geldwirthschaft 760

b. Ausgaben. — Alte Vorstellung der Gesamtausgaben. — Entstehung des Begriffes öffentlicher Ausgaben des städtischen Gemeinwesens. — Die einzelnen Bestandtheile der städtischen Ausgaben. — Ueberall ist es die Stadt, welche dieselben aus ihrer Kasse bestreitet. — Zusammenfassung der einzelnen Ausgaben als „der Stadt Ausgaben“ oder „Kosten der Stadt“. — Princip derselben 762

c. Bildung der Stadtkasse. — Eigenthum der Stadt daran. — Dieses Eigenthum ist an sich gewöhnliches Privateigenthum. — Allein Verwaltung, Rechnungslegung und Kontrolle sind der Gegenstand öffentlichrechtlicher Verfassungsbestimmungen. — Aufstellung eines geordneten städtischen Haushalts 766

II. Obligationenrecht. — 1. Forderungen der Stadt. — Urkunden auf ihren Namen. — Quittungen, Erlaße und Verzichte der Stadt . 767

2. Verbindlichkeiten der Stadt. — Scheidung derselben von individuellen Verbindlichkeiten aller Bürger oder einer Klasse derselben. — Verschiedenartige Fälle einer Verpflichtung der Stadt als solcher. — Die Stadt verspricht, stellt den Schuldschein aus und zahlt, gibt oder leistet aus öffentlichen Mitteln. — Quittungen und Verzichte auf den Namen der Stadt 768

Reste älterer Anschauungsweise nach außen. — Haftung der einzelnen Bürger und ihres Vermögens für die Verbindlichkeiten der Stadt als solcher. — Haftung der einzelnen Rathmannen. — Fortdauer des Sprachgebrauchs, wonach die Bürger in ihrer Gesamtheit als Schuldner erscheinen. — Umgekehrte Haftung der Stadt für die einzelnen Bürger. — Haftung der Bürger für einander 770

III. Erbfähigkeit der Stadt 773

B. Die Stellung der Stadt als vermögensrechtlicher Person. — Die Persönlichkeit der Stadt ist nur Eine. — Allein die Wesensunterschiede von Privatrecht und öffentlichem Recht bringen sich auch dann, wenn ihr Subjekt die Stadt ist, zur Geltung. — I. Die Stadt hat im öffentlichen Recht die Bedeutung einer staatlichen Allgemeinheit, im Privatrecht gilt sie nur so viel wie ein Individuum. — Sie begibt sich daher wie ein Einzelnr in den bürgerlichen Rechtsverkehr und geht hier Rechtsverhältnisse und Verträge jeder Art nicht nur mit beliebigen Dritten, sondern auch mit den Stadtherrn, den von ihr abhängigen Personen, den in ihr enthaltenen engeren Verbänden und ihren einzelnen Bürgern ganz wie mit unverbundenen Individuen ein. — So bezüglich der privatrechtlichen Seite der politischen Verhältnisse und Verträge. — So aber insbesondere bei reinen Privatrechtsgeschäften. — Einzelfälle. — Darlehnsverträge. — Rentenkauf. — Leibrentenverträge. — Veräußerungsgeschäfte. — Anschaffungsverträge. — Bürgschaft. — Miethe und Pacht. — Dienstmiethe. — Verwahrung. — Vollmacht. — Gesellschaftsverträge. — Handelsbetrieb der Stadt. — Vorzüge und Privilegien der Stadt vor andern Vermögenssubjekten bestehen nicht

773

II. Die Stadt blieb aber auch im Vermögensrecht, wenngleich den Einzelnen gleichgestellt, ein Gemeinwesen. — Deshalb fällt auch hier nicht bloß ihr äußeres, sondern zugleich ihr inneres Leben unter das Recht. — Verfassungsbestimmungen über Verwaltung und Verwendung des Vermögens und über Gültigkeit und Ungültigkeit der dasselbe betreffenden Beschlüsse und Handlungen

778

§ 30. Willens- und Handlungsfähigkeit der Stadt. A. Im Allgemeinen. — Die Stadt als solche will und handelt durch ihre Organe.

779

I. Begriff der städtischen Verfassung. — Entwicklung dieses Begriffs aus den älteren Vorstellungen. — Einfluß des Gildprinzips. — Klärender und schärfender Einfluß der äußeren und inneren Kämpfe. — Die äußeren Kämpfe um die Stadtverfassung. — Die inneren Verfassungskämpfe

780

II. Die Verfassung als Quelle der Zusammensetzung und Gliederung des Stadtkörpers. — Doppelte Grundlage des Stadtgebiets und der Bürgerschaft. — Verfassungsmäßige Gliederung der Bürgerschaft. — Vollendung dieser Entwicklung durch die Zunftbewegungen. — In den Zeiten des Kampfes freilich entsteht oft die Gefahr eines Zerfalles der Bürgerschaft in zwei Gemeinden. — Allein man bleibt sich der Einheit des Gemeinwesens selbst in den äußersten Fällen der Doppelbildung bewußt. — Und das Resultat ist überall eine einheitliche, fast überall eine korporativ gegliederte Bürgerschaft

785

Arten dieser Gliederung. — Zweitheilung in eine Altbürgerschaft und eine Zunftgemeinde, wobei bald nur die erstere das Regiment führt, bald die letztere einigen Antheil daran hat, bald beide sich in das Regiment theilen. — Berufständische Zwei- oder Dreitheilung der Bürgerschaft. — Durchgängige Gliederung nach politischen Zünf-

ten. — Gliederung nach Stadtvierteln. — Kombination mehrerer Gliederungen als Grundlage der Stadtverfassung. — Bürgerschaften ohne politische Gliederung	787
Rechtliche Natur der politischen Gliederkörper. — Doppelseitigkeit ihres Wesens. — Relative Selbständigkeit	790
III. Die Verfassung als Quelle der Organisation des Stadtkörpers. — 1. Verfassungsmäßige Berufung zu Wahlen und Ernennungen. — Ueberwindung der alten Bevollmächtigungs- resp. Veräußerungsvorstellungen und Erkenntniß, daß darin Akte des Gemeinwesens liegen, welches sich seine Organe schafft. — a. Hervortreten der neuen Anschauung bei der Bestellung des Rathes. — Wahl durch die Bürgerschaft. — Wahl durch den Rath. — Wahl durch andere Behörden. — Künstliche und verwickelte Wahlordnungen. — Verfassungsmäßige Beschränkungen der Wahl. — Charakter des Rathes als eines auf Grund der Verfassung regierenden, kollegialischen Stadtorgans . . .	791
b. Bildung des großen Rathes und verwandter Kollegien. — Innerhalb der alten Vollbürgergemeinde. — Zur Vertretung der Neubürgergemeinde. — Innerhalb der neuen durch den Zunftsteg hergestellten Vollbürgergemeinde. — Arten der Bestellung und Zusammensetzung der Rathserweiterungen und Bürgerausschüsse. — Verschiedenheit der diesen Formationen zu Grunde liegenden Gesichtspunkte. — Ueberall aber ist die Bestellung ein korporativer Willensakt der Stadt und der Charakter solcher Kollegien der von einheitlichen Stadtorganen . . .	796
c. Besetzung der übrigen Stadtlämter. — Bürgermeister. — Ausschüsse und Kommissarien. — Ständige Einzelämter	799
d. Besetzung der Gerichte im Sinne verfassungsmäßiger Aemter .	800
2. Bethheiligung außerstädtischer Gewalten bei der Konstituierung von Stadtorganen. — 3. Unterschied der Ertheilung einer Vollmacht durch die Stadt von der Bestellung eines Organs	801
IV. Die Verfassung überweist den einzelnen Organen verschiedene Funktionen des städtischen Lebens. — 1. Funktionen des Rathes. — Darstellung der positiven Lebensthätigkeit des Gemeinwesens. — Stadtregierung. — Obrigkeitliche Stellung. — Verfassungsmäßige Kompetenzgrenzen. — Spätere Auffassung	801
2. Funktionen der Bürgerversammlung. — Sie wird aus einer selbstberechtigten Gesamtheit zu einem Organ des Gemeinwesens. — Verfassungsmäßige Bindung und Beschränkung ihrer Beschlüsse und Handlungen. — Verfassungsmäßige Kompetenz. — Zusammenwirken von Rath und Bürgerschaft	803
3. Funktionen der großen Rätze und verwandter Kollegien. — Regierungsfunktionen. — Vertretungsfunktionen. — Stellung zum Rath einerseits und zur Bürgerversammlung andererseits. — Kompetenzabgrenzungen bei dem Nebeneinanderstehen mehrerer Ausschufformationen	805
4. Funktionen der übrigen Behörden und Beamten. — Bürgermeister. — Ausschüsse und Kommissäre des Rathes. — Einzelämter. .	808

5. Funktionen der Gerichte. — Kompetenzabgrenzung und Instanzenzug. — Scheidung von Verwaltungs- und Rechtsprechungsfunktionen. 809

V. Wenn verfassungsmäßig bestellte Organe der Stadt in Ausübung ihrer verfassungsmäßigen Funktionen etwas beschließen oder thun, so will und handelt die Stadt. — Erforderlich ist, daß das Organ als solches auftritt und daß es seine verfassungsmäßige Sphäre nicht überschreitet. — Manifestation des Gemeinwesens in seinen Organen. — Handlungen der Behörde im Namen der Stadt. — Handlungen der Bürgerschaft im Namen der Stadt. — Auch wenn Behörden und Bürgerschaft zusammen handeln, handelt nicht ihre Gesamtheit, sondern die Stadt 809

VI. Folgen der einheitlichen Willens- und Handlungsfähigkeit für das geschichtliche, politische, sociale, staatliche und rechtliche Leben. — Centralisation. — Verwaltungsreformen. — Gesetzgebung und Rechtsprechung. — Privatrechtsverkehr 812

B. Gerichtsfähigkeit. — Ältere Auffassung, wonach die Bürgergesamtheit als solche klagt und verklagt wird. — Durchdringen des Grundsatzes, daß die Städte als korporative Einheiten gerichtsfähig sind. — Die Städte als Proceßparteien. — Ladungen und Zustellungen. — Vertretung. — Proceßorgane 813

Die Stadt kann auch vor ihren eignen Gerichten Recht nehmen und geben. — Nachweis des Vorhandenseins dieser Auffassung. — Die Identität von Gericht und Partei tritt vor dem Gedanken der objektiven Macht des Rechtes zurück 816

C. Unerlaubte Handlungen. — Möglichkeit rechtswidriger Handlungen einer Stadt. — Verbotliches Verfahren gegen eine solche. — Schadensersatzpflicht. — Strafen. — Bann und Acht. — Verhänger müssen mit der Stadt leiden. — Doch wird die Stadt von der Haftung für rechtswidrige Handlungen ihrer Bürger befreit 817

Das Wesen der Stadtpersönlichkeit. — Gedanke und Wort des „Gemeinwesens“. — I. Die Stadt war das natürliche und politische Einheitswesen, welches in der an eine Stätte gebundenen organisirten Bürgerschaft lebte. — 1. Ihr Körper bestand aus einem doppelten Substrat. — a. Erstens war ein bestimmtes Gebiet wesentlich für ihren Begriff. — Nachweis. — b. Zweitens war ein genossenschaftlicher Personenverband in ihrem Begriff enthalten. — Nachweis. — 2. Dieser Körper wird durch Gliederung und Organisation lebensfähig. — In dem Begriff der Stadt wurde stets ihr Organismus mitgedacht. — Nachweis. — 3. In dem organisirten Körper lebt die Stadt als unsichtbare Einheit. — Sie ist ein einheitliches Wesen und bringt sich als solches auf allen Gebieten zu lebendiger Erscheinung und Gestalt; insoweit steht sie dem Einzelmenschen gleich. — Sie ist aber zugleich ein gemeinheitliches Wesen; als solches ist sie vom Einzelmenschen total verschieden. 820

II. Durch die Anerkennung im Recht wird dieses städtische Gemeinwesen zur Person 823

III. Die Stadt als Person fällt mit der Einzelperson unter denselben Gattungsbegriff der Person, ist aber im Gegensatz zu ihr eine Gesamtpersönlichkeit. — 1. Vorhandensein des Gattungsbegriffes der Person. — Allgemeine Rechte der Persönlichkeit, die der Stadt in gleicher Weise wie dem Einzelnen zukommen. — Insbesondere Name, Siegel, Hausmarke, Wappen, Stand, Ehre. — 2. Die Stadt unterscheidet sich dadurch, daß sie Gesamtperson ist. — a. Daraus folgt ein anderer Umfang und Inhalt der Rechtsfähigkeit. — b. Zweitens aber fällt beim Einzelnen nur das äußere Leben, bei der Stadt auch das innere Leben in das Rechtsgebiet 823

IV. Die Stadtpersönlichkeit war im Verhältniß zu der sie bildenden Gesamtheit eine zwar selbständige, aber immanente Einheit. — 1. Selbständigkeit der Stadtpersönlichkeit gegen die Glieder. — Fortschritt gegen Genossenschaft und Gesamtrecht. — Im öffentlichen Recht. — Im Privatrecht 825

2. Die Stadt als eine der Gesamtheit immanente Einheit. — Dadurch erscheint sie als Fortbildung der germanischen Genossenschaft und unterscheidet sich scharf von antiken und kirchlichen Gebilden. — Gegenseitige Beziehung des öffentlichen Wohles der Stadt und des gemeinen Wohles der Bürger. — Im öffentlichen Recht ist die Stadt ein staatliches Gemeinwesen. — Unterschied vom antiken Staat. — Die Stadt als Rechtsstaat. — Im Privatrecht ist sie eine Gesamtpersönlichkeit, keine römische juristische Person 826

Fünftes Kapitel.

Die Ausbreitung des Körperschaftsbegriffs.

§ 32. Die Arten der Körperschaft. Nachdem der Körperschaftsbegriff im städtischen Gemeinwesen dem deutschen Rechtsbewußtsein einmal auf gegangen war, durchdrang und gestaltete er bald alle anderen dafür geeigneten Genossenschaften des deutschen Rechts. — Aus dieser Entwicklung sind hier nur noch diejenigen Momente hervorzuheben, in welchen eine Differentirung des Körperschaftsbegriffes liegt. — Während gewisse Merkmale, welche sich sämmtlich auf die Eigenschaft, Gesamtpersönlichkeit zu sein, zurückführen lassen, allen Körperschaften deutschrechtlicher Bildung gemeinsam sind, treten in anderen Merkmalen Artunterschiede hervor. — Artunterschiede finden sich: 1. in Bezug auf das Substrat, jenachdem nur ein Personenverein oder außerdem eine objective Grundlage wesentlich war. — Gebietskörperschaften und anderweite sachlich bedingte Körperschaften. — 2. In Bezug auf den Existenzgrund. — Gewordene und gewillkürte Körperschaften. — 3. In Bezug auf den Umfang ihrer Lebenszwecke. — Körperschaften für den menschlichen Gemeinschaftszweck schlechthin und für Einzelwerke. — 4. Öffentlich-rechtliche Körperschaften und Privatrechtskörperschaften. — 5. Unterschiede in Bezug auf das Vorhandensein oder Nichtvorhandensein eines für die bestimmte Körperschaftsgattung wesentlichen Vielheits-

rechtes der Glieder, das sich mit dem Einheitsrecht der Gesamtpersönlichkeit organisch verbindet. — 6. Eintheilung der Körperschaften nach den Begriffen „Staat“, „Gemeinde“ und „Genossenschaft.“ — „Rechtsgemeinschaft“ und „Anstalt“ als Gegenätze der Körperschaft. 829

33. Der Staatsbegriff. I. Der Staat als Person gewordne höchste Allgemeinheit. — Verhältniß des Staatsbegriffs zum Körperschaftsbegriff. — Unterschied der von je vorhandenen Existenz des Staatlichen und der erst auf einer bestimmten Stufe eintretenden Existenz des abstrakten Staatsbegriffs. — Steigerung des Körperschaftsbegriffs zum Staatsbegriff 831

II. Die Manifestation des Staatsbegriffs in der Stadt. — Staatlichkeit der Stadt. — Gemeinheitlichkeit dieses Staatswesens. — Einfluß des städtischen Staatsbegriffs auf die Geschichte des deutschen Staatsbegriffs überhaupt 831

III. Die Manifestation des Staatsbegriffs in den freien Landesgemeinwesen. — Analogie der Landespersönlichkeit mit der Stadtpersönlichkeit. — Entstehung des Landesbegriffs über Land und Leuten aus dem Genossenschaftsbegriff. — Veränderung des Sprachgebrauchs. — Begriffliche Veränderung. — Landesgebiet. — Landesbürgertum. — Landesorganisation. — Das Land als politisches Rechtssubjekt. — Das Land als Privatrechtssubjekt. — Die dadurch bedingten Fortschritte. — Unterschied von der städtischen Entwicklung. — Einfluß der Idee des korporativen Landesgemeinwesens auf die Geschichte des deutschen Staatsbegriffs überhaupt 832

IV. Die Manifestation des Staatsbegriffs in bundesstaatlichen Gemeinwesen. — Ungleiche Natur der politischen Einungsverbände. — 1. Unterschied politischer Einungskörperschaften und politischer Gemeinschaftsverhältnisse zwischen einer Mehrheit. — Uebergangsformen. — Städtische Bündnisse und Städtebünde. — Der rheinische Bund und die Hanja. — Entwicklung der Hansapersönlichkeit. — Andere Einungen. — Landfriedenseinungen. — Der Landfriede als Person. — Landständische Vereinigungen. — Die Persönlichkeit der schweizer Eidgenossenschaft. 835

2. Möglichkeit einer Durchführung der einmal festgestellten körperchaftlichen Natur einer Einung in ungleichem Umfange. — Kombinationen von gemeinheitlichem Einheitsrecht und gemeinschaftlichem Vielheitsrecht. — Analogie mit dem korporativen Gesamteigentum. — Bewußtsein dieser Möglichkeit. — Einzelercheinungen einer derartigen Verbindung von Gesamteinheitsrecht und Gesamtvielheitsrecht . . 838

a. Begründungstitel. — Konstituierende Akte und politische Bundesverträge, Wohnheitsrecht und subjektive Rechtsverhältnisse . . . 839

b. Mitgliedschaft in einem höheren Bundesorganismus und individualrechtliche Theilnahme an einem Gemeinschaftsverhältniß . . . 840

c. Bundesversammlung. — Korporative und rechtsgemeinschaftliche Elemente einer solchen. — Bundesverordnete und Bevollmächtigte. — Verfassungsmäßige Normirungen und Vertragsbereidungen. — Mehrheitsprincip und Kollektivwille 841

	Seite
d. Weitere Organisation. — Organschaft und Vollmacht. — Häupter, Unterverbände und Ausschüsse	843
e. Gesamtperson und Personengesamtheit	844
f. Völkerrechtliche Persönlichkeit und kollektive Einheit nach außen.	844
g. Bundesgesetzgebung und vertragmäßige Vereinbarung der Bundesglieder	845
h. Bundesgerichtsbarkeit und Bundesschiedsgerichte	846
i. Bundesregierung und gemeinschaftliche Geschäftsführung	846
k. Heerwesen. — Einheitlichkeit der Bundesheere und Kontingentsverfassung	847
l. Bundeshaushalt. — Bundessteuern und Bundesbeiträge. — Bundeskasse	848
m. Bundesvermögen und Vermögensgemeinschaft der Bundesglieder.	849
3. Unterschiede in der rechtlichen Beschaffenheit der Einungspersönlichkeit. — a. Gewillfürte Bundeskörper und zwingende Bundesverbände. — Uebergang von der einen zur andern Form. — b. Bünde mit rein persönlicher Basis und territorial bedingte Bundesgemeinwesen. — c. Bünde mit voller staatlicher Geschlossenheit der Glieder und Bünde, deren Macht in das Innere der Glieder hineinragt. — d. Bünde, deren Persönlichkeit nur ein Mittel für die Individualzwecke der Glieder ist, und Bünde mit einer um ihrer selbst willen bestehenden höheren Allgemeinpersönlichkeit	850
4. Bedeutung des politischen Einungswesens für die Geschichte des deutschen Staatsbegriffs. — Möglichkeit, aber nur beschränkte Verwirklichung einer bundesstaatlichen Einheit. — Fälle einer bloß völkerrechtlichen oder privatrechtlichen Bundeskörperschaft. — Fälle einer staatsrechtlichen Bundeskörperschaft. — Der Begriff des bundesstaatlichen Gemeinwesens. — Stellung desselben im Mittelalter. — Spätere Entwicklung.	853
V. Die Manifestation des Staatsbegriffs im Landesstaat. — 1. Der ständische Landesstaat des Mittelalters als zweigliedriges Landeswesen. — a. Die Landesgemeinde oder Landschaft als bundesstaatliches Gemeinwesen mit eigener Rechtspersönlichkeit. — Zusammensetzung. — Organisation. — Gesamtpersönlichkeit. — b. Die Landesobrigkeit als eine vom Landesherrn dargestellte anstaltliche Verbandseinheit mit eigener Rechtspersönlichkeit. — Subjekt und Träger der Landeshoheit. — Vorbildliche Bedeutung des städtischen Gemeinwesens seiner einheitlichen Seite nach. — Gegensatz zur gemeinheitlichen Seite des Stadtstaats. — c. Das Land als eine aus der korporativen Landschaftsperson und der anstaltlichen Obrigkeitsperson zusammengesetzte Staatspersönlichkeit. — Landesherr und Landschaft als Träger und Glieder des über ihnen stehenden Landeswesens. — Begriff der Landesverfassung. — Das Land als Staat. — Anfänge der praktischen Verwirklichung des Staatsgedankens. — Das Land ist aber Staat in der eigenthümlichen Form einer Gesamtperson, die aus der organischen Verbindung einer anstaltlichen und einer korporativen Einheit erwächst. — Vorzüge und Schwächen dieses Staatsbegriffs. — Dualismus. — Untergang.	855

2. Der rein obrigkeitliche Staat der späteren Zeit. — Seine Persönlichkeit. — Er ist schlechtbin Anstaltspersön. — Stellung des korporativen Princips in demselben. — Herübernahme der altnationalen Rechtsbegriffe in den modernen Verfassungsstaat. — Natur seiner Persönlichkeit

860

VI Manifestation des Staatsbegriffs im Reiche. — Gesamtpersönlichkeit des Reiches. — Unerbebtlichkeit derselben für die Fortbildung des deutschen Staatsbegriffs. — Ursprung und Wesen der Persönlichkeit des neuen deutschen Reichs

861

§ 34.

Der Gemeindebegriff. I. Wesen des Gemeindebegriffs. — Ursprünglich latente Existenz des Gemeindlichen. — Manifestationen des Gemeindebegriffs seit der Ausbildung des Körperschaftsbegriffs. — II. Die Stadt als Gemeinde. — Verschmelzung von Staatlichem und Kommunalen, Lösung von Gemeinde und Wirtschaftsgenossenschaft. — Die spätere Stadtgemeinde. — III. Die politischen Theilkörper der Stadt. — Vertikale Unterverbände. — Personalkörper. — IV. Landgemeinden. — V. Größere Bezirksgemeinden. — VI. Korporative Gliederungen der politischen Einungsverbände. — VII. Der Gemeindebegriff als eine besondere Anwendung des deutschen Körperschaftsbegriffs. — VIII. Spätere Modificirung des Gemeindebegriffs im Sinne des Anstaltsbegriffs

862

§ 35.

Der Genossenschaftsbegriff. I. Der Begriff der Genossenschaft als Artbegriff der deutschrechtlichen Körperschaft. — Unterschied dieser Genossenschaft von der Genossenschaft im alten Sinn. — Unterschied von Staat und Gemeinde. — Dehnbarkeit des Genossenschaftsbegriffs.

865

II. Existenzgrund der deutschen Genossenschaft. — 1. Derselbe liegt nicht in etwas außer ihr. — Abhängigkeit der Genossenschaftsistenz von fremdem Willen. — 2. Vielmehr liegt der Grund jeder Genossenschaftsistenz in ihr selbst. — Gewordene Genossenschaften bestehen kraft einer natürlich oder geschichtlich gegebenen Thatsache. — Gewillkürte Genossenschaften entstehen durch einen schöpferischen Willensakt. — Uebergänge zwischen beiden Begründungsarten. — Principieller Gegensatz derselben. — Unterschied in Bezug auf das fernere Leben der Körperschaft

867

III. Zusammensetzung. — Begriff des Substrats. — 1. Das objektive Substrat. — a. Ein solches fehlt ganz bei den rein personalen Genossenschaften. — b. Für andere Genossenschaften ist ein objektives Substrat wesentlich und bedingt und bestimmt bis zu irgend einem Grade ihren persönlichen Bau. — a. Objektives Substrat kann eine Einheit des öffentlichen Rechts sein. — Dahin gehört das Gebiet bei Gebietsgenossenschaften. — Sodann das Amt oder ein irgendwie verselbständigter Inbegriff öffentlicher Rechte und Pflichten bei Amtskörperschaften. — β. Objektives Substrat kann aber auch eine Vermögenseinheit sein. — So das unvertheilte Gemeinland. — Ein einzelnes Bodenbesitzthum. — Eine Gesamtgerichtsane. — Ein Kapital. — Fortschritt zur reinen Vermögensgenossenschaft

869

2. Unerläßliches Substrat ist stets ein Personenverein. — Begriff der Mitgliedschaft. — Verhältniß der Mitgliedschaft zu dem übrigen Inhalt der Persönlichkeit ihres Trägers. — Der Inhalt der Mitgliedschaft. — Erwerb und Verlust der Mitgliedschaft. — Unterschied der Zwangsmitgliedschaft und der freien Mitgliedschaft. — Unterschiede, die durch den Einfluß des etwaigen objektiven Substrats auf die Mitgliedschaft begründet werden. — Unterschiede in Bezug auf die rechtliche Natur der Mitgliedschaft. — Personenrechtliche und sachenrechtliche Natur insbesondere. — Unübertragbarkeit und Übertragbarkeit. — Offene und geschlossene Mitgliederzahl. — Ungleiche Arten der Abstufung von Rechten und Pflichten der Mitglieder. — Klassenbildung nach persönlichen oder nach sachlichen Momenten 874
- IV. Organisation. — Unterschied vom alten Genossenschaftswesen. — Begriff des Organs. — Verfassungsmäßige Bildung der Organe. — Berufung zur Trägerschaft eines Organs. — Verfassungsmäßige Bestimmung und Abgrenzung der Funktionen des Organs. — Natur des Verhältnisses zwischen der Genossenschaft und ihrem Organ . . . 880
- Einrichtung und Wirkungskreis der einzelnen Organe. — Die Mitgliederversammlung. — Unterschied von der alten Genossenversammlung. — Das Majoritätsprincip. — Die Vorstände. — Unterschied von Herrn und Gesamtbevollmächtigten. — Die Ausschüsse. — Die repräsentative Idee. — Richterliche oder schiedsrichterliche Organe. — Die sonstigen Organe und die Grenze des Begriffs des Organs gegen den Begriff des Auftrags oder Dienstverhältnisses. — Engere Verbände als Organe des höheren Organismus 883
- V. Gesamtpersönlichkeit. — Wesen derselben. — Das Moment der Einheitlichkeit. — Der geschichtliche Entwicklungsproceß. — Die Merkmale der Person 886
1. Rechtsfähigkeit. — Umfang derselben im Allgemeinen. — Rechte der Persönlichkeit an sich. — Name. — Hausmarke. — Siegel. — Andere Zeichen. — Domicil. — Ehre. — Stand, Rang und Titulatur 887
- a. Öffentliches Recht. — Das bei jeder Genossenschaft aus ihrem inneren Leben erwachsende Gebiet öffentlicher Rechte. — Autonomie. — Gerichtsbarkeit. — Selbstverwaltung. — Beschlußgewalt. — Besteuerungsrecht. — Haushalt. — Amtshoheit. — Die besonderen öffentlichen Rechte bestimmter Genossenschaftsgattungen. — Charakter der öffentlichrechtlichen Genossenschaftspersönlichkeit. — Verhältniß zu ihren Gliedern, — zu höheren Organismen, — zu koordinirten politischen Personen 889
- b. Privatrecht. — Natur der Privatrechtsfähigkeit der Genossenschaftspersönlichkeit. — Fähigkeit zu Eigenthum und dinglichen Rechten. — Rechte an liegenden Gütern. — Grundeigenthum. — Berechtigkeiten. — Recht an fahrender Habe. — Bildung einer korporativen Kasse. 892
- Die Entstehung einer korporativen Kasse bei Gilden und Zünften ins-

besondere. — Vorbild der Stadtklasse. — Ursprüngliche Zustände. —
Sonderung der Zwecke. — Sonderung der Fonds. — Sonderung der
Subjekte. — Korporative Bestimmung der Genossenschaftskasse. — Kor-
porative Verwaltung und Kontrolle. — Genossenschaftlicher Haushalt. 894

Obligationenrecht. — Forderungen und Verbindlichkeiten der Ge-
nossenschaft als solcher. — Erbfähigkeit 902

2. Willens- und Handlungsfähigkeit. — Die Gesamtpersönlichkeit
will und handelt durch ihre Organe. — Beschränkungen durch eine
höhere Willensordnung. — Öffentliche Akte. — Rechtsgeschäfte. —
Proceßführung. — Unerlaubte Handlungen 903

VI. Das Verhältniß der Gesamtpersönlichkeit zur Gesamtvielheit.
— Zusammengehörigkeit von Einheit und Vielheit in der deutschen Ge-
nossenschaft. — Möglichkeit eigenthümlicher, auf das Genossenschafts-
recht beschränkter Rechtsverhältnisse zwischen der Genossenschaftsperson
und den durch sie verbundenen Einzelnen. — Fülle der Einzelgestal-
tungen und Dehnbarkeit des deutschen Genossenschaftsbegriffs. — Ju-
ristische Konstruktion derjenigen Verhältnisse, welche auf einer verfassungs-
mäßigen Verbindung des Einheitsrechts der Genossenschaft mit selbstän-
digem Vielheitsrecht der Genossen beruhen 905

Die Einzelfälle. — Politische Rechtsverhältnisse. — Eigenthum. —
Dem neuen Genossenschaftsbegriff entspricht ein neuer Gesamteigen-
thumsbegriff. — Struktur des Gesamteigenthums im neuen Sinn.
— Agrarisches Gesamteigenthum der Gilden und Zünfte. — Beweg-
liches Gesamteigenthum 908

Genossenschaftliches Gesamteigenthum an einem Vermögenskomplex.
— Am Hausvermögen des hohen Adels. — An einer in nutzbare An-
theile zerlegten Vermögensmasse. — An einem genossenschaftlichen Kapital. 912

Das Gesamteigenthum in der vollendeten Vermögensgenossenschaft,
insbesondere im Aktienverein. — Werthquoten und Ertragsrechte als
Sonderrechte 915

Genossenschaftliche Gesamtgerechtigkeiten. — Anwendung auf öffent-
liche Rechte. — Insbesondere auf das Handwerksamt. — Das Einheits-
recht der Zunft und die Sonderrechte der Zunftgenossen 916

Organische Verbindung von Einheitsrecht und Vielheitsrecht im Obli-
gationenrecht. — Genossenschaftliche Forderungsrechte mit individuellen
Antheilsrechten. — Genossenschaftliche Verbindlichkeiten mit individueller
Mitverpflichtung 919

Obligatorisches Gesamtrecht bezüglich der zwischen der Genossenschaft
und ihren Gliedern bestehenden inneren Rechtsverhältnisse. — Genossen-
schaften, bei denen eine Vielheit von individuellen Pflichten organisch
mit den Mitgliedschaften verknüpft ist. — Insbesondere Deichverbände.
— Genossenschaften, bei denen eine Vielheit individueller Forderungs-
rechte gegen den Verein organisch mit den Mitgliedschaften verknüpft ist.
— Insbesondere Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften 920

§ 36. Körperschaft und Rechtsgemeinschaft. I. Die Vollendung des
Körperschaftsbegriffs bewirkt zugleich die Klärung des Begriffes der nicht

corporativen Rechtsgemeinschaft. — Sie wird als Individualverhältniß einer Personenmehrheit begriffen. — Damit wird die alte Vermischung des gemeinheitlichen und des gemeinschaftlichen Rechtes überwunden. — Die begriffliche Fixirung der Rechtsgemeinschaft als eines Rechtsverhältnisses unter Mehreren zwingt indeß nicht dazu, bei jedem Gemeinschaftsverhältniß nach Art des römischen condominium das Prinzip der absoluten Geltung des Individualwillens in völlig gesonderten Antheilssphären durchzuführen. — Vielmehr behält der deutsche Gemeinschaftsbegriff für Rechtsgestaltungen Raum, bei denen das Individualprincip durch genossenschaftliche Bindung des Einzelwillens und das Antheilsprincip durch die Berechtigung zu gesammter Hand modificirt wird. — Da von der andern Seite her der deutsche Körperschaftsbegriff für eine weitgehende Bindung und Beschränkung des Einheitsrechts durch das Vielheitsrecht Raum behält, berühren sich im Leben die äußersten Glieder der realen Verwirklichungen des Körperschaftsbegriffs und des Gemeinschaftsbegriffs. — Historische Unbestimmtheiten und Schwankungen. — Uebergänge vom Einen zum Andern. — In manche Verbandskategorien theilen sich beide Begriffe. — Der principielle Gegensatz steht trotzdem fest

923

II. Daß die deutsche Rechtsgemeinschaft, während sie doch bloße Gemeinschaft Mehrerer bleibt, es im Sinne einer Einheit bis zu einer körperschaftsähnlichen Gestaltung zu bringen vermag, erklärt sich von doppelter Seite her. — Erstens von der Seite des Personenbegriffs, indem eine Personenmehrheit nicht als Mehrheit schlechthin, sondern als so und so verbundene Mehrheit Subjekt der Gemeinschaftssphäre wird. — Zweitens von der Seite des Sachbegriffs, indem die Gemeinschaftssphäre als eine in sich gegliederte und geschlossene objektive Einheit gesetzt und als solche an die Mehrheit der Subjekte herangebracht wird. — Bei den einzelnen Gemeinschaftsverhältnissen muß je nach ihrer Natur bald von der einen oder anderen dieser Seiten, bald gleichmäßig von beiden ausgegangen werden. — Beispiele hierfür. — Ehegemeinschaft. — Gesammte Hand mit Familien-, Wirtschafts- und Lebensgemeinschaft. — Vertragmäßige Gesellschaft. — Objektive Gemeinschaften. — Ganzerbschaften. — Handelsgesellschaften

927

III. Der principielle Gegensatz zum Körperschaftsbegriff tritt trotzdem bei allen Rechtsgemeinschaften, wenn sie sich auch äußerlich der Körperschaft nähern, in allen Einzelheiten hervor. — 1. Bezüglich der Grundlage. — Die Gemeinschaft fließt aus den Begründungstiteln der subjektiven Rechtsverhältnisse. — Bestand, Veränderung und Auslöschung. — 2. Bezüglich der Zusammensetzung. — Es besteht Theilhaberschaft, keine Mitgliedschaft. — 3. Bezüglich der Gebundenheit des Individualwillens. — Es ist nur der Schein einer Organisation vorhanden. — In Wahrheit gilt vertragmäßige Vereinigung einer Mehrheit von individuellen Willen und Stellvertretung der Mehrheit durch Willensvertreter. — 4. Bezüglich der Einheitlichkeit des Ganzen. — Die Mehrheit wird zur Kollektivseinheit zusammengefaßt, aber das Ganze hat keine eigne Per-

- sönlichkeit. — 5. Bezüglich der Rechtsfähigkeit. — Es besteht eine kollektive Rechtsfähigkeit, die eine besondere Gemeinschaftsphäre erzeugt. — 6. Bezüglich der Willens- und Handlungsfähigkeit. — Auch hierbei kommt nur eine kollektive, keine korporative Einheit zur Geltung . . . 936
- IV. Besonderheit der einzelnen unter den Gemeinschaftsbegriff fallenden Rechtsverhältnisse. — 1. Gruppierung derselben nach der Verschiedenheit des persönlichen Bandes. — Gemeinschaften, deren Natur lediglich durch ihre objektive Basis bestimmt wird. — Gemeinschaften mit selbständiger Personenverbindung. — Natürlich-sittliche Gemeinschaften. — Vertragsmäßige Gemeinschaften. — Öffentlich-rechtliche. — Privat-rechtliche 944
2. Gruppierung der Gemeinschaftsverhältnisse nach der Verschiedenheit des als gemeinschaftlich gesetzten Objekts. — Gemeinschaftliches politisches Recht. — Einzelfälle. — Struktur nach der Analogie der Eigenthums-gemeinschaft. — Schicksale der politischen Rechtsgemeinschaften nach der Durchführung des Staatsgedankens 945
- Im Privatrecht enthält die Eigenthums-gemeinschaft zugleich die Typen der übrigen Rechtsgemeinschaften. — Das gemeinschaftliche Eigenthum verwirklicht sich unter verschiedenen Modalitäten. — Den Hauptgegensatz bildet das einfache Miteigenthum und das Eigenthum der gesammten Hand. — Princip des Miteigenthums und anderer nach seinem Vorbild konstruirter Mitberechtigungen. — Princip der strengen Gesammthand. — Keine getrennten Antheile. — Kein Sonderrecht des Gesammthänders. — Macht des Einzelnen über das Ganze. — Folgen des Fortfalls eines Gesammthänders. — Konsolidation. — Ungetheilte Ausübung des gemeinschaftlichen Rechtes durch die kollektiv geeinte Mehrheit. — Besitz und Nutzung. — Verfügung. — Vertretung. — Bestellung ständiger Vertreter der Gesammthand und Schein einer Organisation. — Insbesondere bei Lehen und Bauergütern . . . 947
- Modifikationen der reinen Formen des Miteigenthums einerseits und der gesammten Hand andererseits. — Modifikationen des Miteigenthums durch eine gewisse Einheitlichkeit der Gemeinschaftsphäre. — Modifikationen der Gesammthand durch das Princip der Quotentheilung. — Theilung der Nutzungen nach Quoten. — Bildung realer Genusanthteile. — Theilung der gemeinen Gewere. — Völlige Durchföhrung des Antheilsprinzips nach innen. — Fortdauer der Gesammthand im Falle definitiver Realtheilung. — Fiktive Gesammthand . . . 953
- Rechtliche Natur der Eigenthums-gemeinschaft am Gesellschaftsvermögen der nicht korporativen Handelsgesellschaften 956
- Gemeinschaftsformen des Obligationenrechtes. — Gemeinschaftliche Forderungsrechte. — Gemeinschaftliche Verbindlichkeiten. — Gegensatz der einfachen Mitverpflichtung pro rata und der Verpflichtung zur gesammten Hand. — Modifikationen der einen Haftart durch die andere. 956
- § 77. Körperschaft und Anstalt. Parallelismus in der Entwicklung des Körperschaftsbegriffs und des Anstaltsbegriffs 958
- I. Geschichte des Anstaltsbegriffes in Deutschland. — Anknüpfung

an den uralten Dualismus von Genossenschaft und Herrschaft. — Ausprägung des kanonischen Anstaltsbegriffs in der Kirche. — Anfänge der Entwicklung eines weltlichen Anstaltsbegriffs in dem Gedanken einer vom Herrn nur dargestellten Obrigkeit. — Die verschiedenen Phasen des obrigkeitlichen Anstaltsbegriffs und der Einfluß fremder Rechtsbegriffe auf seine Entwicklung. — Begriff der öffentlichen Einzelanstalt. 959

Die Entwicklung des Anstaltsbegriffs in den milden Stiftungen. — Ursprüngliches Schwanken zwischen verschiedenen Anschauungen. — Auf-
fassung der Stiftungen als Kirchengut; — als öffentliches Eigenthum; — als Genossenschaftsgut; — als Eigenthum der den Nutzen ziehenden Gesamtheit; — als eine bloß objektiv-selbständige Vermögenseinheit. — Allmählicher Sieg der Idee einer Anstaltspersönlichkeit. — Name derselben. — Verhältniß derselben zum Schutzheiligen, zu Kirche und Staat, zu Verwaltungskollegien, zu den bewidmeten Personengesamtheiten, zu der objektiven Einheit des Stiftungsvermögens. — Die Stiftung als Verkörperung des Willens ihres StifTERS. — Die hierin liegende anomale Ausdehnung der privaten Willensmacht. — Ergänzung und Korrektur durch den öffentlichen Willen 962

II. Verhältniß des Anstaltsbegriffs zum Körperschaftsbegriff. — 1. Gemeinsame Merkmale ergeben sich daraus, daß in beiden Fällen eine sinnlich nicht wahrnehmbare Willenseinheit über den Einzelmenschen zur Person erhoben ist. — Auch der Anstaltsbegriff ist mannichfacher Differenzirung fähig. — Steigerung zum Staats- und Kirchenbegriff einerseits, privatrechtliche Ausprägung andererseits. — Auch die anstaltlichen Verbände haben sich nur langsam die Anerkennung eigener Rechtswesenheit errungen. — Ausscheidung der bloß subjectiven Rechtsverhältnisse zwischen mehreren Einzelpersonen. — Modifikationen derselben im Sinne der Einheit 968

2. Der Anstaltsbegriff als Gegensatz des Körperschaftsbegriffs. — Die Quelle der Anstaltsperson. — Die Bestimmung ihres Lebens. — Ihr Endschicksal. — Die Stellung einer Gesamtheit im Anstaltskörper 970

III. Die Möglichkeit der Kombination körperschaftlicher und anstaltlicher Elemente in demselben Verbände. — Verschiedene Formen dieser Kombination. — Der ständische Landesstaat. — Die kirchlichen Verbandseinheiten des Mittelalters. — Die geistlichen Bruderschaften. — Die Universitäten. — Die öffentlichrechtlichen Verbände und Korporationen der neueren Zeit. — Die modernen Mischformen. — Der moderne Staatsbegriff 971

Berührung beider Verbandsarten im Leben. — Zwischenstufen. — Historische Uebergänge der einen Verbandsgattung in die andere . . 973

Für die principielle Beurtheilung jedoch muß an dem Gegensatze von Anstalt und Körperschaft festgehalten werden. — Anstalten mit korporativer Verfassung. — Juristische Konstruktion derselben. — Körperschaften mit anstaltlicher Spitze. — Juristische Konstruktion derselben. 974

Auch der Körperschaftsbegriff im Ganzen kann bei einem bestimmten

Volke und zu einer bestimmten Zeit durch den Einfluß des Anstaltsbegriffs und umgekehrt der Anstaltsbegriff im Ganzen durch den Einfluß des Körperschaftsbegriffs modificirt werden. — Reinheit des ursprünglichen deutschen Körperschaftsbegriffs. — Uebergewicht des korporativen Gedankens bis zur Ausnahme der fremden Rechte. — Späteres Uebergewicht des Anstaltsbegriffs. — Modifikation des Körperschaftsbegriffs durch anstaltliche Merkmale. — Einfluß des kanonischen und römischen Rechts. — Verhältniß beider Begriffe in der Gegenwart	975
Schluß	976

Einleitung.

§ 1. Die Aufgabe.

I. Die folgende Untersuchung stellt sich die Aufgabe, auf der durch die Rechtsgeschichte der deutschen Genossenschaft hergestellten Grundlage die Geschichte des Körperschaftsbegriffes in Deutschland näher zu erforschen.

Sie will also der Geschichte, d. h. dem Entwicklungsproceß oder dem durch das Gesetz von Ursache und Wirkung beherrschten Werden und Anderswerden eines einzelnen Begriffes nachspüren. Dieser Begriff ist ein Rechtsbegriff oder steht doch nur nach dieser Seite hin in Frage. Er läßt sich äußerlich etwa determiniren als die Denkform für die selbständige Rechtswesenheit der aus einer Vielheit von Rechtswesen bestehenden Einheit. Der geistige Vorgang aber, welcher in der Entstehung und Veränderung dieses Rechtsbegriffes vollzogen ist, soll betrachtet werden nicht als eine Summe mehr oder minder entwickelter Gedanken, die von Einzelnen gedacht sind, sondern als Bildungsproceß eines einheitlichen und kontinuierlichen Bewußtseins, des Rechtsbewußtseins unseres Volks. Daß dieses Bewußtsein, welches ursprünglich dem gesammten Volke gleichmäßig innewohnt, später in einem besonderen Juristenstande ein selbständiges Organ gewinnt, dieses Organ aber sich seiner Quelle mehr und mehr entfremdet, haben wir hierbei nicht als einen Wechsel des denkenden Subjekts, sondern nur als einen inneren Bruch und Zwiespalt des einheitlichen Rechtsbewußtseins, dessen Inhalt für uns in Frage steht, zu betrachten.

II. Ist nun aber das Was dieser Aufgabe leicht zu bezeichnen, so ist um so schwieriger die Frage nach dem Wie der Lösung zu beantworten. Denn der innere Vorgang einer Begriffserzeugung entzieht sich jeder unmittelbaren Wahrnehmung. Liegt er in der Vergangenheit, so scheint jedes Mittel zu seiner Erkenntniß verloren, da keine Urkunde von der Entstehung oder Veränderung eines Rechtsbegriffes meldet. Und am wenigsten scheint ein Punkt, von dem aus eine sichere Erkenntniß gewonnen werden könnte, gegeben zu sein, wenn die Frage dahin formulirt wird, wie ein ganzes Volk in einer bestimmten Richtung gedacht habe oder denke.

In der That kann bei Fragen, deren Gegenstand das Werden des Geistes berührt, nicht von einer Lösung, sondern nur von einer Annäherung an die

Lösung die Rede sein. Ob es einer fernern Zukunft vorbehalten sein wird, das Geistige zu den Gegenständen des exakten Wissens zu zählen, vermögen wir nicht zu sagen: bisher ist unter allen Umständen nur ein geringer Anfang gemacht, über die Empirie einerseits und die Spekulation andererseits hinauszuschreiten auf die Bahn, welche uns einem strengen Wissen vom Geist zu nähern vermag. Insbesondere entbehrt bisher das Wissen von der geschichtlichen Entwicklung des geistigen Lebens in den menschlichen Gesammtheiten fast jeder sicheren Grundlage. Denn entweder stützt es sich auf eine empirische Betrachtung der thatsächlichen Vorgänge, oder es ist das Resultat einer kühnen Spekulation, die einem intuitiv erschauten Ziele unbekümmert um den darunter gähnenden Abgrund zuliegt. Fehlt der letzteren jede Gewißheit, daß jenes Ziel die Wahrheit und nicht ein von der Phantastie vorgegaukeltes Trugbild ist, so vermag das empirische Raisonnement den von der Forschung aufgehäuften und gesichteten historischen Stoff zwar zu beleben, nicht aber dem Wesen geistiger Entwicklung auch nur um einen Schritt sich mit Sicherheit zu nähern. Allein der Weg, auf dem hier ein Fortschritt möglich scheint, ist bereits eröffnet und betreten. Es ist die Ersetzung der bloß verständigen Betrachtung durch die Methode des induktiven Schlußes und die so vollzogene Ergänzung der spekulativen Deduction. Wo die Resultate der Deduction auf induktivem Wege bewiesen, wo umgekehrt die durch den induktiven Schluß gewonnenen Resultate durch das spekulative Denken bestätigt werden, da ist die größte für uns mögliche Gewißheit erreicht. Denn damit überwindet die Induktion die durch den Umfang des stofflichen Materials zwar geminderte, aber nie gehobene Gefahr falscher Verallgemeinerung, während die Deduktion die Gewißheit erlangt, daß ihre Ausgangspunkte Realität und ihre Abstraktionen Inhalt haben. Freilich bezieht sich die Gewißheit auch hier nur auf die Richtigkeit des Weges: aber genug ist schon erreicht, wenn nur das gewiß ist, daß eine Bewegung nach dem immerhin unerreichbar bleibenden Ziele der Wahrheit stattfindet.

Hierdurch ist auch für die vorliegende Untersuchung die einzig mögliche Methode angezeigt. Einerseits kann der Deduction aus fertigen und als vorhanden gesetzten Begriffen nicht entbehrt werden. Andererseits muß der Versuch gemacht werden, den zu findenden Begriff vorläufig zu streichen, eine Anzahl konkreter Erscheinungen, in denen sich ein verwandtes Geistiges zu bethätigen scheint, zu sammeln, und durch Vergleichung und Abstraktion daraus den Begriff gewissermaßen neu zu entdecken. In ersterer Hinsicht wird also z. B. der deutsche Volksgeist als eine historische Einheit vorausgesetzt; es wird bei diesem Volksgeist ein mit seinen Entwicklungsstufen sich adaequat wandelndes Rechtsbewußtsein angenommen; es wird endlich aus dem allgemeinen Gehalt dieses Rechtsbewußtseins in jeder Zeitepoche gefolgert, wie sich demgemäß die Vorstellung der Rechtssubjektivität über den Einzelmenschen gestalten mußte. Sodann aber wird umgekehrt das induktive Verfahren eingeschlagen; es werden

daher Volksgeist, Rechtsbewußtsein und Körperschaftsbegriff zunächst als gar nicht vorhanden gesetzt; es werden für eine bestimmte Zeit und bei einem bestimmten Institut Thatfachen gesammelt, welche sich auf das Verhältniß von Einheit und Vielheit in einer Personengesamtheit beziehen; es wird daraus stufenweis auf das Vorhandensein und die Beschaffenheit eines gemeinsamen Gedankens geschlossen; es wird endlich der so gefundene Begriff als Symptom einer allgemeinen geistigen Entwicklung verwerthet. Die zu einer solchen Schlussfolgerung geeigneten Thatfachen aber zerfallen in zwei Klassen. Einmal gehören dahin die in den Rechtsfassungen zu Tage tretenden äußeren Hervorbringungen des Rechtsbewußtseins. Sodann die unmittelbaren Aeußerungen einer Rechtsanschauung. Bei den letzteren entsteht jedoch die Schwierigkeit, individuelle Meinungen von allgemein verbreiteten Anschauungen zu sondern. Für die ältere Zeit zwar, in welcher das Volk sein Recht sich selbst schuf und bezeugte, begegnen wir kaum einem Zwiespalt der in den Rechtsdenkmälern kundgegebenen Rechtsüberzeugungen. Dagegen tritt, seitdem die Nation in einem besonderen Juristenstande ein eignes Organ für Bewahrung und Fortbildung des Rechts gewinnt, ein Zwiespalt des volksthümlichen Rechtsbewußtseins und des Juristenbewußtseins, in dem letzteren aber die Herrschaft der individuellen Meinungen hervor. Für diese Zeit werden wir daher zwar vorzugsweise eine Dogmengeschichte der Korporationslehre zu geben, daneben uns aber zu erinnern haben, daß ein Volk, so lange es ein Volk sein will, sein Rechtsbewußtsein nicht völlig veräußern kann, und daß in der That auch das deutsche Volk nie ganz des nationalen Rechtsbewußtseins noch auch ganz des Einflusses auf das juristische Dogma entbehrt hat. Wir werden daher, je mehr wir die juristische Theorie sich verzweigen und in Spitzfindigkeiten und Künstelcien auslaufen sehen, desto entschiedener, um individuellen Irrthum und geschichtlich berechtigte Gedankenbewegung von einander sondern zu können, zurückzukehren haben zu dem Urquell alles Rechts, dem Rechtsbewußtsein des Volks. Und je mächtiger wir in der Gegenwart ein neu erwachtes nationales Rechtsleben pulsiren sehen, desto dringender wird an uns die Aufforderung herantreten, vor Allem die großen Züge der volksthümlichen Rechtsideen in ihrer Reinheit herzustellen und an ihnen die Berechtigung des juristischen Dogma's, das sie schärfen und verfeinern, nicht aber verkehren und ummodelln soll, zu prüfen.

III. Die Schwierigkeiten dieser Untersuchung liegen indeß nicht blos in der Unvollkommenheit der Methode, sondern in einer gewissen Inkongruenz unseres Denkens und der realen Welt überhaupt.

Vor Allem müssen wir das Verhältniß von Idee und Wirklichkeit als ungelöstes Räthsel hinnehmen. Ob im letzten Grunde der Gedanke die Lebensformen schafft oder nur ihr Produkt ist, wer will es entscheiden? Für uns stellt sich das Verhältniß als gegenseitige Kausalität dar. Wir sehen die Gedanken bedingt und bestimmt durch die thatsächlichen Zustände und sehen

sie wiederum auf diese als bewegende und gestaltende Kraft zurückwirken. Wie wir für die historische Forschung bei dem Gegensatz und der daraus folgenden ununterbrochenen gegenseitigen Berührung und Beschränkung von Freiheit und Nothwendigkeit stehen bleiben müssen, ohne darum das philosophische Postulat einer höheren Einheit, in welcher jener Gegensatz sich löst, zu läugnen: so müssen wir auch die freie geistige Schöpfung des Gedankens und die von der Nothwendigkeit beherrschten Lebensverhältnisse als selbständige Faktoren der geschichtlichen Entwicklung setzen, von denen jeder gleichmäßig den andern voraussetzt und rückwirkend erzeugt. In unserem Falle also werden wir den Körperbegriff so gut als Erzeuger wie als Erzeugniß bestimmter Wandlungen in der äußeren Gestaltung der Verbände betrachten müssen; und wir werden beispielsweise nur dasselbe von verschiedenen Seiten her zu sagen glauben, wenn wir behaupten, die Idee des städtischen Gemeinwesens habe zur Konzentration der Stadtregierung in den Händen des Rathes geführt, oder wenn wir umgekehrt sagen, die Konzentration der Stadtregierung in den Händen des Rathes habe die Idee des städtischen Gemeinwesens erzeugt.

Das hierbei anzuerkennende Gesetz der Wechselwirkung beherrscht aber überhaupt das gesammte historische Werden. Gerade darum geht die Erscheinung des Lebens in unserem Denken niemals vollkommen auf. Denn die Logik unseres Denkens fordert ein festes und unverrückbares Verhältniß von Ursache und Wirkung: in der Kette der realen Zusammenhänge ist von den mannichfachen gleichzeitigen Erscheinungen, von denen je nach unserem Standpunkt die eine oder die andere sich uns als die kausale darstellt, jede zugleich Ursache und zugleich Wirkung, zugleich Treibendes und Getriebenes. Wer will es z. B. messen oder wägen, wie weit die Entwicklung des städtischen Gemeinwesens Grund und wie weit Folge des Aufblühens von Handel und Gewerbe und ihrer Emancipation vom Grundbesitz war? wie weit die bürgerliche Freiheit den materiellen Aufschwung der Städte förderte oder umgekehrt der letztere die Erringung der bürgerlichen Freiheit bedingte? Ueberall kommen wir hier über die Thatfache der Wechselwirkung, deren Wesen bei jeder logischen Analyse einen unzerlegbaren Rückstand läßt, nicht hinaus, oder verweisen doch die Frage nach dem letzten Grunde aus dem historischen in das philosophische Gebiet.

Ganz ähnlich verhält es sich mit dem das historische Werden beherrschenden Gesetz des Ueberganges. Unser ohne Logik und System hilfloses Erkennen fordert die Annahme gesonderter Kategorien, die eine unverrückbare Grenze von einander trennt, so daß nur ein Sprung hinüberführt. Im wirklichen Leben giebt es keine trennenden Scheidewände zwischen den Dingen. Nur in uns existirt die feste Ordnung des gedanklichen Nach- und Nebeneinander: draußen ist Alles eine zusammenhängende, lebendige Bewegung. Da giebt es keine Zeitperioden, keine in Schubfächern gesonderten Gebiete des Volkslebens, keine logischen Gegensätze: unmerkbar gehen selbst das Sein und

das Nichtsein in einander über, all die unendliche Mannichfaltigkeit der einzelnen Funktionen wird durch tausend unentwirrbare Fäden zur Einheit des Lebens verknüpft, und eine Brücke verbindet die Gegensätze, welche unserm System unvereinbar erscheinen. Auch die Rechtsbegriffe, so lange sie eben nicht gemachte, sondern gewordene sind, bilden keine Ausnahme von diesem allgemeinen Gesetz des geschichtlichen Wachstums. Sie entstehen nicht, wie sie zuletzt durch das System und die Kodification fixirt werden, als logische Kategorien, sondern als historische Gebilde. Deshalb sind sie zunächst nicht Rechtsbegriffe allein, nicht juristische Abstraktionen für bestimmte Zwecke, sondern ihr juristischer Gehalt ist untrennbar verwoben mit einem oft alle anderen Lebensgebiete ergreifenden Gedankengehalt. Sie stehen aber ferner nicht gleich den logischen Kategorien fertig und unabänderlich da, sondern sind in einer unaufhörlichen Entwicklung, einem steten Uebergang vom Sosein ins Anderssein begriffen. Und endlich sind sie im Verhältniß zu andern Rechtsbegriffen nicht in feste für sie zubereitete Stellen, wie im System, vertheilt, sondern sie berühren sich gegenseitig und gehen dergestalt in einander über, daß es erst eines künstlichen Abwägens unseres reflectirenden Verstandes bedarf, um die Punkte festzustellen, wo noch der eine und wo schon der andere Begriff waltet.

Schließlich wird uns die Erkenntniß eines bereits in der Vergangenheit liegenden geistigen Processes auch durch subjective Momente erschwert. Denn da wir nie mit fremden, sondern immer nur mit unsern eignen Gedanken denken, sind wir, sobald wir fremdes Denken zum Objekt unsres eignen Denkens machen, stets in Gefahr, das eigne Denken in das fremde hineinzutragen.¹⁾ Nun kommt es aber gerade darauf an, zum Verständniß einer andersdenkenden Zeit auch nur mit den ihr eignen Begriffen zu operiren. Wir müssen daher, sobald es sich um die Genesis und das Wesen älterer Rechtsbegriffe handelt, unsere eignen vollkommneren Begriffe gewissermaßen ab-

¹⁾ Es ist dies der Fehler vieler Rechtshistoriker, welche in dem Bestreben, ein möglichst bestimmtes Zustandsbild der Vergangenheit zu geben, in die flüssige Staats- und Rechtsbildung der germanischen Vorzeit die scharf formulirten Kategorien des modernen juristischen Dogmas hineinlegen. Das wie ein vollendetes Kunstwerk in festen Umrissen gezeichnete Bild besticht dann nur allzuleicht den methodisch und systematisch denkenden Juristen und verleitet ihn wol gar zu dem Urtheil, daß nur eine derartige Auffassungsweise eine wahrhaft „juristische“ sei. Vergessen aber wird, daß die Rechtsgeschichte vor Allem Geschichte ist, die es mit dem Werden des Rechts zu thun hat; daß sie daher nicht unserer eignen Denkweise zu Liebe die schwierigere Aufgabe möglichster Annäherung an das Wesen der Entwicklung zu Gunsten der ansprechenderen Zeichnung einer Anzahl von Zustandsbildern vernachlässigen darf. — Mit am Weitesten in dieser Richtung geht unter den Neueren Sohm, der den altgermanischen, den merovingischen und den karolingischen Staat als drei in sich so fertige und nach abstrakten Begriffen so regelrecht geordnete Formationen darstellt, wie dies nur immer die dogmatisch gestalteten Verfassungssysteme in einem modernen Lehrbuch des Staatsrechts sind. Vergl. u. N. 4 zu § 2.

zulegen versuchen und dürfen höchstens nachträglich die alten Begriffe an dem Maß der neuen messen und den Keim der letzteren aus den ersteren heraus-schälen. Allerdings werden wir auch auf diesem Wege den positiven Inhalt eines entschwundenen Bewußtseins kaum in uns zu erneuen vermögen, aber wir werden mindestens ein mittelbares Reflexbild desselben erhalten.

IV. So unvollkommen hiernach die Lösung der gestellten Aufgabe ausfallen muß, so wird dennoch das Resultat nicht außer Verhältniß stehen zu dem nicht unerheblichen Kraftaufwand, dessen es auch für eine partielle Lösung bedarf. Daß für das Verständniß unseres heutigen Körperschaftsrechts und der auf diesem Gebiete herrschenden Bewegung nur auf diesem Wege der Schlüssel gefunden, daß nur so der richtige Standpunkt für die Beurtheilung der *de lege lata* und *de lege ferenda* gleich sehr entzweiten Ansichten gewonnen werden kann, wird nicht leicht in Zweifel gezogen werden. Wenn trotzdem die Untersuchung der Entwicklung eines einzelnen Rechtsbegriffes den ihr hier gewidmeten Raum nicht zu verdienen scheinen könnte, so sei nur daran erinnert, daß jeder einzelne Rechtsbegriff in engem Zusammenhang mit dem übrigen Inhalt des Rechtsbewußtseins steht, daß aber der Körperschaftsbegriff vor Allem geeignet scheint, als Angelpunkt der wichtigsten Grundvorstellungen betrachtet zu werden. Bestimmt doch die Art und Weise, wie die Rechtswesenheit der aus einer Vielheit zusammengesetzten Einheit gedacht wird, die Staatsidee selbst, die Staatsidee aber wiederum ist für die gesammte Rechtsauffassung bis in deren innerste Tiefen entscheidend. Und wenn die Geschichte unseres Begriffs zunächst nur ein speciell juristisches Interesse bietet, so kommt doch einer solchen Einzeluntersuchung gerade um des eingeschlagenen Weges und der relativen Gewißheit des Resultates willen vielleicht auch ein allgemeinerer Werth für die Geschichte des Geistes zu. Denn uoch ist das Wissen von dem geistigen Proceß, der sich in der Geschichte der Völker vollzieht, nicht vorgeschritten genug, als daß mehr als einzelne Bausteine zusammengetragen werden könnten für das künftige Gebäude.

§ 2. Der Bildungsgang des deutschen Rechtsbewußtseins.

I. Bei der Untersuchung der Geschichte eines bestimmten Begriffs ist von vornherein im Auge zu behalten, daß die Begriffsbildung sich keineswegs bei allen Völkern und zu allen Zeiten in gleicher Weise vollzieht.

Das menschliche Denken hat eine rein formale Seite, die überall und zu allen Seiten sich selbst gleich ist. Es wird aber nicht durch die Logik allein, sondern zugleich durch seine wechselnde innere Substanz bestimmt, ohne welche es sich als leere Formel darstellen würde. Indem nun in der Art und Weise der Verbindung, in dem gegenseitigen Verhältniß und in der mehr bestimmenden oder bestimmten Stellung dieser beiden Elemente Unterschiede hervortreten, gestaltet sich der Proceß der Gedankenbildung selber verschieden. Deshalb ist z. B. die Logik an sich, da ein Schluß nicht logischer als der

andere ist, zwar keiner Komparation fähig: wohl aber kann je nach der größeren oder geringeren Neigung zur Geltendmachung des logischen Elements von der größeren oder geringeren Logik eines bestimmten historischen Geistes gesprochen werden. In diesem Sinne war das römische Rechtsbewußtsein logischer als das deutsche, weil es mit weit rücksichtsloserer Konsequenz das Stoffliche den einmal fixirten Denkformen unterwarf: wenn aber das deutsche Rechtsbewußtsein, um stets dem Stofflichen gerecht zu werden, die Denkformen offen, flüchtig, erweiterungsfähig hielt, so war es darum nicht unlogisch, sondern machte nur von der Logik einen sparsameren Gebrauch. Ähnlich verhält es sich mit dem mehr oder minder abstrakten Charakter der Begriffe. Jeder Begriff ist abstrakt, denn er beruht auf dem Absehen von den Besonderheiten mehrerer durch Wahrnehmung erzeugten Anschauungsbilder. Aber kein Begriff ist ganz abstrakt, denn ihm haftet immer etwas von dem konkreten Gehalt der Anschauungen an, von denen er sich ablöst. Indem nun aber so jeder Begriff gewissermaßen eine geistige und eine leibliche Seite hat, können dabei die mannichfachsten Mischungsverhältnisse stattfinden, so daß ein verwandter Begriff hier fast ganz in der sinnlichen Anschauung stecken bleibt, dort vielleicht dieselbe zu seinem völlig unwesentlichen Kleide herabgesetzt hat.

1. Vor Allem treten uns nun in den verschiedenen Lebensepochen der Völker gewisse typische Unterschiede des Denkens entgegen. Indem dieselben im Großen und Ganzen den Wandlungen der Geistesthätigkeit im Einzelmenschen entsprechen, rechtfertigen sie den Vergleich der Volksepoche mit den Altersstufen des Menschen.

Insbeyondere überwiegt, je näher ein Volk der Kindheit steht, desto mehr das sinnliche Element. Mit einer den späteren Geschlechtern verlorenen plastischen Kraft versteht es die jugendliche Volksseele, die leibliche Seite der Begriffe formvollendet durchzubilden, während sie unfähig ist zur unmittelbaren Erfassung der reinen Abstraktion. Selbst das schlechthin Unsinnliche verknüpft sie durch das Sinnbild, das eine Stellung von später kaum noch geahnter Bedeutung einnimmt, mit der Sinnenwelt. Gänzlich abhold, jeder um ihrer selbst willen vorgenommenen Verallgemeinerung, schmiegte diese durch Bild und Sinnbild vermittelte Vorstellungsweise sich auf das Innigste an den Strom des äußeren Lebens an und erhält somit ein durchaus konkretes und individuelles Gepräge. Je weiter dann der Volksgeist sich entwickelt, desto mehr wächst ihm die Kraft der Abstraktion, während die sinnliche Vorstellungskraft abnimmt und die Farbe der Sinnbilder verblaßt. Schärfer und bestimmter erhebt sich die Welt der Gedanken über der Welt der Anschauungen. Das Leibliche am Begriff erscheint als nebensächliches Beiwerk seines abstrakten Gehalts, und die Sprache selbst vergißt den sinnlichen Ursprung ihrer Begriffszeichen, bis nur noch der Sprachforscher in ihm die Brücke erkennt, die dereinst in die Sphären der Abstraktion geführt hat.

Ueber die konkreten Besonderheiten hinaus drängt Alles zur Verallgemeinerung, zur Regel. Mit der vollendeten Reife des Volkes übernimmt dann das abstrakte Denken die unbestrittene Führerschaft seiner geistigen Kräfte, nicht ohne daß darunter oft das Ebenmaß litte. Endlich beginnt, wenn die geistige Kraft des alternden Volkes verfällt, das seiner Quelle entfremdete Leben in dürrem Schematismus zu vertrocknen; der Begriff wird durch die Formel verdrängt, alles Individuelle erstirbt in todten Verallgemeinerungen, und als eine rein mechanische Kraft bewegt die leere Abstraktion die Atome des sich lösenden Volksgeistes.

Ein anderer Unterschied der Altersstufen im Volksleben ist der Unterschied in der Stellung von Gemeinbewußtsein und Einzelbewußtsein zu einander. Je weiter wir zurückgehen, desto mehr sind beide durch und in einander gebunden, desto weniger sich ihrer Besonderheit gegen einander bewußt. Erst ganz allmählig emancipirt sich das Individuum zu geistiger Freiheit, tritt andererseits das Gemeinbewußtsein als selbständige sittliche Macht in objektiver Haltung über die Einzelnen. Deshalb ist das jugendliche Volksleben einheitlicher, kräftiger, schöpferischer; es gleicht noch der unbewußt zeugenden Naturkraft oder entbehrt doch in halb bewußter Thätigkeit der Reflexion über sich selbst; noch wird und wächst, was die spätere Zeit vorsätzlich macht und mit Ueberlegung befestigt; und auf allen Gebieten des geistigen Lebens ist das ganze Volk unmittelbar und ungetheilt mit einer uns schwer verständlichen Gemeinlichkeit seiner Seele thätig. Glaube und Poesie, Recht und Sitte, Sprache und staatliches wie wirthschaftliches Handeln strömen in zweifelloser Gestaltung aus der noch ungepalteten Volksseele, leben allgegenwärtig in ihr, wachsen gleich den Bäumen des Waldes fort. Je weiter sich dann das Volksleben entwickelt, desto mehr tritt die bewußte That, die reflektirte Schöpfung in den Vordergrund. Der Individualismus siegt, der Gegensatz des Einzelnen und der Allgemeinheit wird empfunden und verschärft sich, die alte Gemeinkraft versiegt zu Gunsten schöpferischer Einzelgeister. Mehr und mehr breitet sich die geistige Arbeitstheilung aus. Das Volk gewinnt in einzelnen Ständen oder Klassen besondere Organe für die einzelnen Seiten seines geistigen Lebens. Tritt endlich Alter oder Krankheit ein, so verknöchert das Gemeinleben zur todten Maschinerie, der Individualismus aber steigert sich zum Atomismus; alles organische Wachsthum weicht der künstlichen Mache, jede intuitive Schöpfung erlahmt vor der altklugen Verstandesberechnung; die zu Trägern der einzelnen Lebensfunctionen berufenen Stände verlieren den Zusammenhang mit ihrer volksthümlichen Basis.

Mit diesem Unterschiede hängt dann endlich auch der weitere Unterschied zusammen, daß alle die verschiedenen Lebensfunctionen jugendlicher Völker, daß Sprache, Glaube, Poesie, Sitte, Recht, Staat und Wirthschaft, durch keine scharfe Scheidewand getrennt sind, während sie mit dem Heranreifen der Völker zu

selbständigen und in sich abgeschlossenen Organismen werden.¹⁾ Ursprünglich sind alle jene Gebiete, wie sie ungesondert in derselben Volksseele nebeneinander liegen, offen für gegenseitige Hinüberwirkung; jede Funktion daher ist zugleich in der andern heimisch und gestaltet unmittelbar in ihr mit. Später treten die Gegensätze immer schärfer und zahlreicher hervor; das einst Verbundene trennt sich innerlich und äußerlich in große Zweige, die fort und fort sich weiter abtheilen und reicher und reicher sich gliedern; die Grenzen stellen sich in immer bestimmteren Zügen fest; das Systematische erobert den Geist wie das Leben. Jene ewig rege Wechselwirkung, welche die verschiedenen Funktionen des Volksorganismus von einander abhängig macht, hört nicht auf, aber sie wird mittelbar. Erst mit Alter und Verfall steigert sich die Gliederung zur Trennung, die Selbständigkeit zur Isolirung, das Systematische zum Schematismus.

2. Während sich nun aber die allgemeinen Grundzüge dieses geistigen Entwicklungsgesetzes bei allen Völkern wiederholen, gestalten sich im Einzelnen die dadurch bedingten Erscheinungen bei den verschiedenen Völkern ebenso ungleich, wie die Volksgeister selbst einander ungleich sind.

Ungleiches noch als an die Individuen sind an die Völker jowohl die geistigen Fähigkeiten als die ihr Geistesleben gestaltenden äußeren Schicksale vertheilt. Schon an Dauer und Entwicklungsgeschwindigkeit ist das Leben der Völker weit mehr als das der Einzelnen unterschieden. Das unerbittliche Gesetz des Kampfes um das Dasein vergönnt von zahllosen Keimen auch hier nur wenigen, sich zu erschließen, wenigeren noch, sich auszuleben; auch diejenigen Völker aber, welche eine volle Geschichte haben, weisen in Bezug auf den Wechsel der Altersstufen, die Krankheiten ihres Organismus und ihre endliche Lebensdauer die größten Verschiedenheiten auf. Ebenso ungleich ist der Gehalt des Geisteslebens der Völker. Hier ist die eine, dort die andere Lebensfunktion herrschend oder abhängig, reich oder arm, früh oder spät vollendet, überwuchernd oder verkümmert; völlig entgegengesetzte Grundprincipien vermögen somit bestimmend zu werden für den Ausbau der einzelnen Gebiete. So nimmt denn auch die Gedankenbildung selbst trotz analoger Lebensstufen bei verschiedenen Völkern ein ungleiches Gepräge an. Eine große Anzahl von Völkern dringt nie vielleicht zum rein Begrifflichen vor; das eine oder andere entwickelt nur für bestimmte Gebiete des geistigen Lebens die höheren gedanklichen Fähigkeiten; auf der Stufe der reinen Abstraktion büßt das eine vielleicht fast ganz die sinnliche Gestaltungskraft ein, die bei dem andern noch lange in lebendigster Fülle daneben fortlebt; die Abstraktion selbst erscheint anders geartet, je nachdem mehr die Neigung zu theoretischer Spekulation oder die nüchterne praktische Verstandesrichtung den Volksgeist beherrscht.

¹⁾ Vgl. auch meine Schrift, Der Humor im deutschen Recht, bes. S. 4 f.

Für uns kommt vor Allem zunächst der Gegensatz der antiken und der modernen Völker, oder vielmehr der griechisch-römischen und der germanisch-romanischen Welt, in Betracht. Hier springt sofort in die Augen, daß die Entwicklung des Alterthums schneller, einfacher, glänzender, die unsere langsamere, ungleichmäßiger, schwerfälliger verlief, daß aber die unsere voransteht an Gehalt, Vielseitigkeit und Tiefe.

Griechen und Römer, unter sich an geistiger Begabung und Richtung vielleicht verschiedener als irgend ein modernes Kulturvolk vom andern, kamen doch darin überein, daß sie sich mit einer fast wunderbaren Leichtigkeit zum abstrakten Denken, zum vollen Bewußtsein und zur systematischen Lebensorganisation erhoben. Wie in ihrer äußeren Geschichte Jugend und Mannesreife, ja Blüthe und Verfall fast zusammenfallen, so liegen auch in ihrem geistigen Leben die ungleichsten Entwicklungsstufen nahe bei einander. Die Griechen erklimmen in derselben Zeit, in welcher die Fülle sinnlicher Anschauungen noch ungebrosen und halb unbewußt bei ihnen fortwirkt, den Gipfel theoretischer Spekulation; die Römer gestalten bereits das praktische Leben nach logischen Abstraktionen, während ihre Gebundenheit an das Konkrete und ihr Mangel an reflektirendem Individualbewußtsein sie noch als Naturvölk kennzeichnen. Das Nebeneinanderstehen der griechischen Volksreligion und der griechischen Philosophie oder der zugleich abstrakte und konkrete Charakter der römischen Sprache sind Symptome desselben Entwicklungsganges, der in den Gebieten von Staat und Recht den abstrakten Staatsbegriff und den abstrakten Gesetzesbegriff fast an den Anfang der Volksgeschichte stellte, und doch bei den Griechen das Recht nie zu der Bedeutung einer vollkommen selbständigen und geschlossenen Lebensfunktion erhob, bei den Römern dagegen dem auf die höchste Stufe logischer Durchbildung gebrachten Recht trotzdem die sinnliche Lebendigkeit und plastische Formvollendung bewahrte. Gerade in dieser raschen Aufeinanderfolge der verschiedenen Lebensstufen liegt der wunderbare Glanz der antiken Welt, liegt die Einheit und Energie ihres zu keinem Zwiespalt mit sich selbst gekommenen geistigen Lebens begründet: aber gerade hierin liegt auch der Grund, daß im Vergleich mit der modernen Entwicklung ihre Bildung einseitiger, oberflächlicher und ärmer erscheint, und daß der kurzen Periode des Glanzes der ebenso schnelle und unerwartete Verfall eines verfrühten Alters folgte.

Unendlich langsamer haben sich die Völker der durch das Germanenthum geschaffenen neuen Kulturwelt entwickelt und gebildet. Lange Zwischenräume trennen bei ihnen die verschiedenen wirthschaftlichen, politischen und socialen Kulturstufen. Fast immer bedurfte es erst eines äußeren Anstoßes und der Einwirkung fremder Volksgeister, um die Erhebung auf eine neue Lebensstufe zu vollziehen. Uebergänge, von denen wir bei Griechen und Römern kaum eine flüchtige Spur entdecken, füllen bei uns Jahrhunderte aus. So können wir in wirthschaftlicher Beziehung die Zeit bis zum Abschluß der Wanderungen

als eine Zeit des Ueberganges von überwiegend nomadisirendem Leben zur Alleinherrschaft des Ackerbau's, und wiederum die Zeit von der Entstehung der Städte bis in das 16. Jahrhundert als eine Zeit des Ueberganges von der Naturalwirthschaft zur Geldwirthschaft bezeichnen. Nicht minder lange Zeiträume forderte in politischer Hinsicht der Uebergang vom patriarchalen zum patrimonialen und vom patrimonialen zum staatlichen System. Und in den socialen Beziehungen zieht sich die Verdrängung der Geburtsstände durch Berufsstände und der Berufsstände durch Besitzstände in langsamem Wechsel durch die ganze Geschichte. Im Zusammenhang hiermit war aber unsere Entwicklung auch eine ungleichmäßigere als die der alten Welt; denn bei uns ergriff nicht jeder Fortschritt gleichzeitig das gesammte Volk, sondern vollzog sich zunächst in gewissen gesonderten Kreisen, so daß ein innerer Zwiespalt im Volksorganismus hervortrat, dessen Ueberwindung neue Jahrhunderte forderte. Die modernen Völkern fiel ferner die Aufgabe zu, die vorangegangene Kulturarbeit des Alterthums in sich aufzunehmen, um ihr unsterbliches Theil der Menschheit zu erhalten, und untereinander durch gegenseitigen Austausch und wechselseitige Einwirkung einen Zusammenhang herzustellen, der die Verwandlung des Nebeneinanderlebens der Kulturvölker in ein wahres Gemeinleben anbahnt. Auch hierdurch aber wurde die Entwicklung der einzelnen Volksindividualitäten erschwert, da die fremde Bildung zunächst in einen Gegensatz zum eigenen Leben treten mußte und die Auflösung dieses Gegensatzes eine lange und mühevollere innere Arbeit in Anspruch nahm. In jeder Beziehung überhaupt stellte unsere vielseitigere Begabung uns größere Probleme und trug in unser Leben Gegensätze und Widersprüche hinein, deren Kampf oft die Grundvesten unseres Daseins erschütterte, bis ihre Versöhnung oder Lösung gelang. Statt der Einheitlichkeit ist so der Dualismus das charakteristische Zeichen unserer Entwicklung, die immer von dem Gegensätze ausgeht; Diesseits und Jenseits, weltliches und geistliches Gebiet, Staat und Kirche, Nationalität und Universalität, Genossenschaft und Herrschaft, Eigen und Lehen, Land und Leute, Land und Stadt, Reich und Territorien, alter und neuer Glaube, Individualismus und Gemein Sinn, und hundert ähnliche Gegensätze ließen sich herausgreifen, welche die Grundlagen zwiespältiger und im Ringkampf sich feindlich gegenüber tretender Kulturgestaltungen bildeten, die zum Theil noch heute unveröhnt nebeneinander stehen. Aber gerade durch ihre langsamere, schwerfälligere, widerspruchsvollere Entwicklung hat unsere Kultur eine Vielseitigkeit, einen Reichthum und eine Tiefe errungen, welche sie hoch über die antike Kultur erheben. Und wenn auch uns dereinst Alter und Tod bevorstehen, so hoffen wir doch, daß wir erst den kleineren Theil unserer geschichtlichen Bahn durchlaufen und von unseren Aufgaben für die Geschichte der Menschheit die schöneren erst in der Zukunft zu erfüllen haben.

Diesem Gesamtcharakter des Entwicklungsganges der modernen Völker

entspricht nun insbesondere auch der außerordentlich langsame, ungleichmäßige und mühsame Fortschritt zu den höheren geistigen Funktionen; das oft unklare und widerspruchsvolle Gepräge der unsere Entwicklung beherrschenden Ideen; der späte und zum Theil nur durch Benutzung antiker Geistesarbeit vollzogene Uebergang zum abstrakten Denken, zur bewußten Reflexion und zum System. Auch hier aber hat die relative Unvollkommenheit eine größere Vollendung, die Unklarheit die Tiefe, der Widerspruch die Schärfe, das Flüchtige den reicheren Gedankengehalt zulezt geboren.

Unter den modernen Völkern stehen dann wieder die germanischen zu den romanischen Nationen in einem ähnlichen Verhältniß, wie die moderne Welt zum Alterthum. Aber der Unterschied ist ein dem Grade nach geringerer. Denn die romanischen Völker, geboren aus der durch das Germanenthum vollzogenen Neuverknüpfung der zurückgebliebenen Atome des sterbenden Römerthums, waren in jeder Beziehung neue und jugendliche Organismen. Sie trugen jedoch wegen der nationalen Herkunft der Masse ihrer Atome von vornherein mehr von dem Geiste des Alterthums in sich und reproducirten somit mehr sowol von seinen Vorzügen als von seinen Schwächen.

Im Uebrigen wies auch in der modernen Welt die Verschiedenheit der Anlagen wie der ihre Ausbildung gestaltenden Verhältnisse jeder Volkseinvidualität besondere Bahnen der geistigen Entwicklung an. Es fand und findet daher auch unter den modernen Völkern, trotz reger Wechselwirkung, eine gewisse geistige Arbeitstheilung statt. Hier hat sich diese, dort jene Seite des geistigen Lebens früher und voller erschlossen, reifer und kräftiger geblüht. Doch ist von einer so weit gehenden Einseitigkeit der Geistesrichtung, wie bei den alten Völkern, und von einer solchen Verkümmernng einzelner Lebensfunktionen, wie sie etwa bei den Griechen das Recht (das den Römern als ein *jus inconditum ac paene ridiculum* erschien) oder bei den Römern die Kunst traf, bei keinem neueren Volk mehr die Rede.

II. Fragen wir nun unter Berücksichtigung dieser allgemeinen Gesichtspunkte speciell nach dem Bildungsgange des deutschen Rechtsbewußtseins, so haben wir zunächst festzustellen, auf welcher Stufe des geistigen Lebens die germanischen Völkerschaften bei ihrem Eintritt in die Geschichte und bei ihrer ersten Berührung mit fremder Geisteskultur standen.

Offenbar war dies eine der Kindheit noch näher als der Jugend verwandte Stufe. Alles, was uns als Symptom des damaligen Geisteslebens der Germanen bekannt ist, weist auf das entschiedene Uebergewicht der sinnlich konkreten Anschauungsweise, der unbewußten oder halb bewußten Gemeinschaftschöpfung und des Ineinanderfließens der einzelnen Funktionen hin. So war denn auch das Recht noch ein gleichmäßiges Besizthum des ganzen Volkes, es strömte aus seiner Seele wie der Volksgesang, es wurde fort und fort überliefert wie die Volkssitte, es war heilig und stetig wie der Volksglaube, es wuchs und verzweigte sich wie die Volkssprache. Unausgesondert noch lebte

und wirkte im Recht das religiöse, das ethische, das dichterische Element; untrennbar verwoben und im vollem Einklang mit dem Recht waren die wirtschaftlichen und politischen Verhältnisse; und äußerlich schon war es dieselbe Versammlung, auf welcher die Gottheit verehrt und die gesellige Sitte gepflegt, des Sängers Lied gehört und ein Kriegszug beschloßen, der Ackererloost und das Recht gewiesen ward. Das Rechtsbewußtsein eines so jugendlichen Volkes war demgemäß noch durchaus sinnlich, konkret und unmittelbar, es war ebenso reich an Phantasie und gestaltender Kraft, als unbehilflich, wo irgend ein Abstraktes gefaßt und irgend ein Allgemeines vom Zufälligen und Besonderen losgebunden werden sollte. Alle Rechtsbegriffe daher tragen noch den Stempel dieser jugendlichen Denkweise. Wir dürfen uns dabei nicht durch die spätere abstrakte und generelle Bedeutung vieler schon dem ältesten Recht angehörigen Ausdrücke täuschen lassen. In Wahrheit weckten diese Ausdrücke damals noch ganz andere Vorstellungen als in uns; sie konnten, obwol vielleicht schon tausendjährige Gedankenarbeit sie vergeistigt hatte, nicht gesprochen werden, ohne das mit ihrem gedanklichen Gehalt untrennbar verbundene leibliche Bild oder Sinnbild, das ihnen das Dasein gegeben hatte, in lebhaftester Weise anzuregen. Wer vom Frieden sprach, dem war noch das Bild der abschließenden Umfriedung gegenwärtig; noch sah man im Verbrechen den Bruch solcher Umfriedung, in der Rache ihre Wiederherstellung, im Richter den Rächer, im Recht das Gerichtete; noch betrachtete man die Friedlosigkeit als Ausschluß vom umfriedeten Kreis und die Buße als die für den Wiedereintritt gegebene, beßernde, sühnende Gabe. Die Gewalt über Personen stellte man sich noch als die zugleich herrschende und schirmende Hand, die Were als die Bekleidung des Menschen mit der Sache vor. Eigen und Erbe waren noch keine von den Sachen gelöste Rechte, sondern der vom Menschen ergriffene oder erarbeitete Boden selbst, die Habe der gehakte Gegenstand. Noch knüpfte man jede Rechtshandlung an unabänderliche Formen, an feststehende feierliche Worte, an farbige Symbole, welche auf der Idee beruhten, „daß Sache oder Person dabei selbst sinnlich und leiblich vergegenwärtigt werden müsse.“²⁾ Und wenn statt des Grundstücks Scholle, Halm oder Axt vor Gericht sind oder die nicht wahrnehmbare Gewaltbefugniß durch Stab, Fahne oder Stuhl ausgedrückt wird, so ist das noch nicht ein bloßes formales Zeichen, sondern es scheint in der That das Abwesende gegenwärtig, das Unsichtbare sichtbar zu werden. Alle Rechtsbegriffe ferner sind noch individuell gefärbt: Recht ist nur erst das eigne Recht, Freiheit und Mitgliedschaft im Volke der Franken oder Alamannen ist identisch, und weder werden, die Menschen als Personen noch Eigen und Fahrhabe als Sachen bereits zusammengefaßt. So sind denn auch die Satzungen durchaus an das Konkrete und Formale gebunden, sie enthalten nie eine über das Bedürfnis gehende

²⁾ Grimm, N. N. 109.

Verallgemeinerung, sie ziehen dem unabänderlichen Maß und der mechanischen Zahl das Individuelle (Geheimnißvolle, Poetische vor.³⁾ Und gänzlich fehlt das Bewußtsein des dem Rechte immanenten Systems.

Langsam schritt von da an das Rechtsbewußtsein des deutschen Volkes zu wachsender Reife fort. Aber fast ein Jahrtausend lang können wir die Einzelheiten der veränderten Geistesbeschaffenheit kaum mit Sicherheit feststellen. Daß der Germane im karolingischen Reich anders dachte als sein Vorfahr, der zuerst die römischen Adler erblickt hatte, daß sich vielleicht ebenso sehr die Denkweise des Deutschen unter den Ottonen von der des Sachsen oder Baiern unterschied, der dem Heerbann Karls d. Gr. folgte, möchte auch beweislos zugegeben werden. Allein Alles, was sich in den besprochenen Beziehungen während dieses langen Zeitraums vollzieht, ist mehr ein Unterschied des Grades, als eine epochemachende Wandlung. Jedenfalls ist bezüglich der eigentlichen Denkmethode und der juristischen Begriffsbildung die Wandlung des Volksbewußtseins im ganzen ersten Jahrtausend unserer Geschichte weniger einschneidend, als die Wandlung, welche in den vierthalf Jahrhunderten, die dem Beginn der Hohenstauffenzeit folgten, der deutsche Volksgeist erfuhr. Mit der Hohenstauffenzeit zuerst trat, wie in allen Gebieten, so im Rechts- und Verfassungsleben das deutsche Volksbewußtsein in die Phase des abstrakten Denkens, der Reflexion über sich selbst und der systematischen Ordnung. Von da zuerst beginnt unser Volk, die Verhältnisse mit Bewußtsein nach der Idee zu modeln. Wo bis dahin Naturkräfte zu walten schienen, tritt jetzt der Mensch nach verständiger und berechneter Ueberlegung schöpferisch auf, beräth und beschließt, ändert und beßert. Und es beginnt der große Proceß, der die Allgemeinheit von ihren individuellen Trägern entbindet und das Individuum von den Banden der Gesamtheit befreit.

Zwei Punkte indeß sind es, die in Bezug auf diesen Entwicklungsgang noch der Erörterung bedürfen: die Frage nach dem Einfluß fremden Denkens und die ungleichmäßige Fortbildung des Bewußtseins in den verschiedenen Lebenskreisen des Volkes.

1. Zunächst wurde die Entwicklung des deutschen Rechtsbewußtseins in wesentlichen Beziehungen durch die Berührung mit der absterbenden Kultur des Alterthums beeinflusst. Denn unmöglich konnte die Gestaltung des geistigen Lebens von Vorgängen unabhängig bleiben, die eine neue Religion an Stelle der heimischen setzten, eine fremde Sprache zum Mittel schriftlicher Mittheilung erhoben und endlich bedeutende Volksplitter völlig der angestammten Nationalität entfremdeten.

Es würde indeß nichts irrthümlicher sein, als hierbei irgendwie an eine Verpflanzung der in den letzten Römern lebenden Denk- und Anschauungsweise in den germanischen Geist zu denken. Völlig unfähig noch war das

³⁾ Mein Humor im deut. R. S. 12 f.

jüngliche Eroberervolk, sich jene Abstraktionen anzueignen, welche die sinkende alte Welt beherrschten; unfassbar und unzujaugend zugleich mußte ihm ein zur leblosen Maschinerie gewordener Staat und ein zum Formelsystem gealtertes Recht sein. Was es daher der auch in ihrem Greisenthum noch gewaltigen Kulturwelt entnahm, beschränkte sich einerseits auf neue Gegenstände des Denkens und andererseits auf äußere Formen, Namen und Einrichtungen. Dagegen blieb des Volkes Denkweise selbst germanisch und unterwarf sich langsam vermöge eines geistigen Assimilationsprocesses sowol den fremden Gehalt als die fremde Form. Und so lange dieser Proceß nicht vollzogen, so lange das Fremde nicht innerlich durchdrungen war vom eignen Geist, blieb das fortbestehende Römerthum dem Germanen auch äußerlich fremd.

Diese Erscheinung tritt auf allen Gebieten hervor. Wurde doch das Christenthum selbst vom germanischen Geiste ebensosehr versinnlicht als vertieft und durch die Zwischenstufe einer halb heidnischen Religion von sehr leiblicher Auffassung des Geistigen, aber auch von sehr tief empfundenem ethischen Gehalt und Gemüthsleben hindurchgeführt. Galt doch Aehnliches von den letzten Ueberlieferungen antiker Kunst. So war es denn nicht anders auf den Gebieten von Staat und Recht.

Alle Rechtsbegriffe und Rechtsinstitute daher, welche man den Römern entlehnte, veränderten ihr inneres Wesen. Entnahm man dem römischen Weltreich die Ideen des Reiches und der Kaiserwürde, so erhielten bald gerade diese Ideen, von der schöpferischen Volkspheantasie mit sinnbildlichem Nimbus umgeben, ein vorzugsweise germanisches Gepräge. Behielt man im Frankenreich römische Magistraturen bei, so schützte diese ihre Herkunft nicht vor der Umwandlung in germanische Aemter, die aus herrschaftlicher Vollmacht zu Leihbesitz und aus solchem zu Erbbesitz zu werden vermochten. Gaben römische Formen des abgeleiteten präferen oder emphyteutischen Besitzes den Grundstoff für die Ausbildung des Beneficialwesens her, so entschwand doch die letzte Spur der römischen Quelle, sobald Gewere und Auflassung darauf angewandt, ein sittliches Treuverhältniß dazu in Beziehung gesetzt und das Privatrechtsverhältniß mit öffentlichrechtlichem Gehalt durchwoben ward. Dauerten politische Steuern aus römischer Zeit in Südfrankreich oder Ghur fort, so wandelten sie sich in germanische Grund- und Leibzinsse um. Römisches Fiskalrecht wurde deutsches Königsrecht, römisches Grundeigenthum deutsche Grundherrschaft, römische Sklaverei deutsche Hörigkeit.

Umgekehrt war es für das Wesen der heimischen Rechtsbegriffe und Rechtsinstitute einflußlos, daß man bei dem Mangel einer deutschen Schriftsprache in Rechtsaufzeichnungen und Urkunden lateinische Namen und Formeln für sie anzuwenden gezwungen war. Was man lateinisch schrieb, wurde deutsch gedacht, und die stereotypen römischen Wendungen, ihres einstigen Gehalts längst entkleidet, wurden bloße Hülle germanischer Vorstellungen oder auch nebensächlicher klingender Schmuck. Freilich sprach man nun von einer res

publica oder civitas: aber man war so weit davon entfernt, darunter den abstrakten und unsichtbaren „Staat“ zu verstehen, als es uns heute schwer wird, diesen Begriff beim Klange jener Worte zu verstehen. Man sprach von imperium und jus publicum, ohne im Mindesten die römischen Vorstellungen einer einheitlichen Staatsgewalt oder eines besonders gearteten öffentlichen Rechtes zu haben. Man schrieb dem fiscus oder aerarium Vermögen zu, ließ eine universitas, eine ecclesia erwerben: sehr verwundert aber würde der so Schreibende oder Sprechende über die Eröffnung gewesen sein, daß er damit dem Staat eine besondere vermögensrechtliche Persönlichkeit beigelegt oder eine juristische Person als Rechtssubjekt bezeichnet habe. Es würde unter diesen Umständen sehr schwierig sein, die Entwicklung der Rechtsbegriffe durch die fremde Form hindurch zu verfolgen, wenn nicht, von den Rückschlüssen aus der äußeren Rechtsgestaltung abgesehen, die Vergleichenng sowol der späteren als der wenigen älteren (besonders angelsächsischen) in heimischer Sprache abgefaßten Rechtsdenkmäler meist bestimmt lehrte, welcher deutsche Ausdruck dem lateinischen zu Grunde liegt und durch den letzteren in steter Wiederkehr mit oft ängstlicher Genauigkeit wiedergegeben wird.

Lieferte nun aber so die Gedankenwelt des absterbenden Alterthums dem geistigen Leben der neu erstehenden Völker nur der Verarbeitung bedürftiges Rohmaterial, so dürfen wir doch nicht vergessen, daß Jahrhunderte hindurch die Reste antiker Bildung und die Anfänge germanischer Kultur mehr oder minder unvermittelt neben einander standen. Im fränkischen Reich lebten neben den Germanen römische Provincialen, welche unzweifelhaft römisch dachten. Im Staat und mehr noch in der Kirche machte sich der Einfluß von Männern geltend, deren gesammte Bildung auf antikem Fundament ruhte. Sicherlich lebte in solchen Kreisen auch das abstrakte römische Denken von Staat und Recht fort. Allein für das germanische Volksbewußtsein war solch fortbestehendes römisches Denken kaum erheblicher, als sein Fortbestand in Büchern, Denkmälern und Worten. Fremd, als ein Aeußeres stand es ihm gegenüber. Die antike Geisteskultur hatte ihre zugehende Kraft verloren und vermochte nicht, wie einst orientalische Kultur- und keltische Naturvölker, so jetzt die Germanen sich zu unterjochen. Nicht als ob nicht einzelne Germanen römische Bildung angenommen hätten! Selbstverständlich war das der Fall. Aber der Volksgeist als solcher blieb davon unberührt. Der einzelne Germane, welcher in fränkischem Königsdienst stand, und mehr noch der, welcher sich der Kirche widmete, mochte mit der Kenntniß römischer Sprache, römischer Gesetze und römischer Litteratur auch die abstrakten Begriffe des Römers denken lernen, und in der Seele Karls des Großen, so deutsch sie war, mochte ein letzter Strahl der römischen Staatsidee gezündet haben. Allein für den Fortschritt des germanischen Gesamtgeistes mußten Gedanken Einzelner unfruchtbar bleiben, welche nicht die höchsten Blüthen einer inneren nationalen Entwicklung, sondern von den Trümmern fremder Kultur in

empfindlichen Geistern geweckt waren. Was die fränkische Monarchie von einem wahren, nicht auf die Idee persönlicher Herrschaft und persönlichen Dienstes, sondern auf die abstrakte Idee der Verkörperung des höchsten Allgemeinwillens gebauten Staate an sich trug, war Nachklang des Römerrechts, nicht Errungenschaft des germanischen Geistes. Darum sind denn auch gerade die staatlichen Elemente des fränkischen Verfassungsbau's wieder zu Grunde gegangen, während seine germanischen Bestandtheile die Grundlage der gesammten ferneren Entwicklung wurden. Selbst die Kirche, in der doch der Zusammenhang mit dem Römerthum nie ganz unterbrochen ward, mußte in ihrem inneren Wesen in die Barbarei der jungen germanischen Welt zeitweise versinken, um neue Lebenskraft zu gewinnen. Der scheinbar unerklärliche Rückschritt Europa's im 9. und 10. Jahrhundert wäre in der That ein unlösliches Problem, wenn man annehmen müßte, es seien den germanischen Völkern eine bereits eroberte höhere Geistesreise, das einmal aufgegangene Staatsbewußtsein, ein selbsterrungenes System abstrakter Begriffe wiederum verloren gegangen. In Wahrheit giengen nicht die germanischen Völker in sich zurück, sondern es verblüht nun erst die letzte Abendröthe antiker Civilisation. Nicht weil das Licht in der Seele unseres Volkes zurückgestammt wäre, sondern weil uns die Reflexbeleuchtung durch die letzten Strahlen des antiken Geistes fehlt, erscheint uns heute eine spätere Epoche unserer Vergangenheit dunkler, minder bewußt und minder klar als die ältere.⁴⁾

⁴⁾ Seit Roth's epochemachenden Schriften, hat unter den jüngeren deutschen Rechtshistorikern eine den hier vorgetragenen Grundanschauungen diametral entgegengesetzte Auffassung der fränkischen Zeit eifrige und scharfsinnige Verfechter gefunden. Ihr Axiom ist die wahrhaft staatliche Natur des Frankenreichs. Die äußersten Konsequenzen in dieser Richtung hat jetzt Sohm (die fränkische Reichs- und Gerichtsverfassung. Weimar 1871) gezogen, indem er nicht nur jene Auffassung bezüglich des Frankenreichs auf das Schärffste zuspitzt, sondern bereits in dem deutschen Recht der Taciteischen Zeit die regelrecht durchgeführten Grundlagen dieses Staatsbau's findet. Nach ihm war von je der Staatsbegriff im deutschen Verfassungsrecht vollkommen verwirklicht; es gab eine wahre, weil souveräne und von jeder andern Gewalt generisch verschiedene Staatsgewalt; eine rein staatliche Heeresverfassung, eine rein staatliche Gerichtsverfassung, ein vom Gesezesbegriff beherrschtes rein staatliches Recht standen geschlossen da; man war sich des Gegensatzes der öffentlichen Staatsinstitutionen gegen analoge Institutionen in genossenschaftlichen Verbänden vollkommen bewußt; die verschiedenen Funktionen der öffentlichen Gewalt waren von einander klar getrennt; öffentliches Recht und Privatrecht waren durchaus geschieden. Den Beweis für dies Alles finde ich in keiner Weise durch Sohm erbracht; er verweist dafür freilich zum Theil auf den noch nicht erschienenen zweiten Band, während für die Taciteische Zeit der Natur der Sache nach seine Behauptungen so gut wie beweislos dastehen müssen. Die vorliegende Untersuchung wird ihrerseits in einigen Punkten einen direkten Gegenbeweis erbringen. Sie muß es sich indeß versagen, eine unmittelbare und volle Widerlegung der in Bezug auf das Frankenreich von Roth, Sohm

Mit dem definitiven Untergang der Trümmer der alten Welt fällt zeitlich ein andres Ereigniß zusammen, das von allen früheren und spätern Berührungen römischen und germanischen Wesens gänzlich verschieden ist. Das ist die Bildung der romanischen Nationalitäten durch die organische Verschmelzung der in den Römerprovinzen bis dahin getrennt neben einander lebenden Völker zu neuen einheitlichen Volkskörpern. Dieser Vorgang bestand nicht in der Absorption eines Volkes durch das andere, auch nicht in der Zusammenfügung zweier in sich ein Sonderleben führender Organismen. Sondern sowohl die römischen Provincialen als die von ihren Stammverwandten sich lösenden Germanen gaben ihr bisheriges Volksthum auf, zerlegten sich in ihre Elemente und verbanden sich zu neuen Körpern. Nicht der römische Volkskörper lebte fort, er war todt und durch keine Zuführung fremden Blutes zu beleben, — sondern die einzelnen Elemente, aus denen er bestanden hatte, wuchsen mit den hinzutretenden germanischen Elementen zu neuen Organismen zusammen. Darum treten die romanischen Nationen in der That als

u. A. aufgestellten positiven Sätze über den Charakter von Staat, Staatsgewalt, Heer, Gericht, Amt, Recht u. s. w. zu versuchen. Denn da sich ergeben wird, daß, wenn wirklich die betreffenden öffentlichrechtlichen Begriffe verwirklicht gewesen wären, sie jedenfalls wieder verloren und erst später wieder ohne Zusammenhang mit ihrem ehemaligen Dasein neu erzeugt sind, so würde die erforderliche umfassende Untersuchung für die hier gestellte Frage der Genesis der modernen Begriffe in jedem Falle nutzlos sein. Uebrigens fehlt auch dem Verfasser, wie er offen bekennt, bei voller Inanspruchnahme durch das Studium der späteren Quellen die zu einer durchschlagenden Auseinandersetzung mit den erwähnten tief in die Quellen dringenden Specialuntersuchungen erforderliche Herrschaft über das fränkische Quellenmaterial. — In Bezug auf die von Sohm in der Vorrede gegen mich, der ich „die herrschende Lehre zu ihren äußersten Konsequenzen fortgeführt“ haben soll, gerichtete Polemik bemerke ich noch, daß er zwar den grundsätzlichen Gegensatz meiner Gesamtausschauung gegen die seine richtig hervorhebt, die positiven Grundzüge meiner Darstellung aber einseitig zeichnet. Insbesondere habe ich die Verfassungsentwicklung nicht ausschließlich aus dem von mir speciell behandelten Genossenschaftsbegriff, sondern gleichzeitig aus dem für die fränkische Zeit schon sehr viel erheblicheren Herrschaftsbegriff, sowie aus den Kombinationen beider Begriffe hergeleitet. Und ferner habe ich mit der Verneinung des Vorhandenseins des abstrakten Begriffes vom Staat und des bewußten Unterschiedes von öffentlichem und privatem Recht nicht die latente Existenz von Staatlichem und Öffentlichem geläugnet: vielmehr standen hier wie in vielen andern Beziehungen an Stelle der uns geläufigen begrifflichen Doppelreihen einfache und einartige Begriffe, denen eben heute kein Begriff mehr entspricht, die aber den Keim der mehreren heute von einander geschiedenen Begriffe in sich trugen und je nach ihrer konkreten Anwendung bald dem einen und bald dem andern unserer heutigen Begriffe äußerlich näher kamen. Wir werden auf dieses nicht ganz leicht anschaulich auszudrückende Verhältniß in einer großen Zahl von Fällen noch ausführlich einzugehen haben.

neugeborne Völker mit allen Merkmalen der Jugend auf und erzeugen erst allmählig aus ihrem Innern eine eigenartige Geisteskultur. Natürlich aber mußte für die letztere die Beschaffenheit und das Mischungsverhältniß der von ihnen fertig aufgenommenen Bestandtheile von entscheidender Bedeutung werden. Ziel Anfangs (nach einem von Gaupp gebrauchten Bilde) diesen Völkern die romanische Sprache als mütterliches Erbtheil zu, während sie vom germanischen Vater Recht und Verfassung überkamen: so mußten allmählig diese wie alle andern Seiten des geistigen Lebens sich immer inniger durchdringen, und es mußte, während auf andern Gebieten germanisches Wesen sich stärker durchsetzte, das in den Adern des Volkes fließende römische Blut die Gestaltung von Recht und Staat mehr oder minder vom germanischen Typus entfernen. So trat hier eine mittelbare Wiederverzeugung römischer oder dem römischen Wesen verwandter Ideen ein, deren Wirkksamkeit in unsern Nachbarländern wir heute noch erkennen.

Andero diejenigen Völker, welche sich das Germanenthum unvermischt erhielten. Bei ihnen, und vor Allem in Deutschland selbst, wo auch in den Grenzdistrikten das römische Provincialwesen spurlos wieder verschwand, entwickelte sich zunächst das geistige Gesamtleben und somit auch das Rechtsbewußtsein auf rein germanischer Grundlage fort. Ja der Trieb, die nationalen Eigenheiten rücksichtslos zur Geltung zu bringen, waltete so mächtig, daß er zuletzt zu einer Krankheit des Rechtes führte. Denn indem die bildnerische Kraft des Volkes eine Ueberfülle konkreter Rechtsgestaltungen in engen und engsten Kreisen schuf, entstand und wuchs ein aus sich selbst nicht mehr heilbarer, fast chaotischer Partikularismus.

2. Aus der so herbeigeführten Verwirrung und Spaltung sich zur Einheit und Allgemeinheit zu erheben, gelang dem deutschen Rechte nicht durch eigne Kraft. Ein fremdes Recht übernahm diese Aufgabe. Es übernahm sie nicht weil, sondern obwohl es ein fremdes war. Es war dazu befähigt wegen seines univervellen Charakters, wegen seiner inneren Vollendung, sowie vor Allem, weil es als das Recht eines reifen, männlichen Volkes in sehr wichtigen Beziehungen den Veränderungen entgegenkam, welche durch die gerade damals vollzogenen Wandlungen unseres Bewußtseins und unseres Lebens bedingt wurden. Es mußte aber helfend hinzutreten, weil es ein gemeines Recht war, während das einheimische Recht bei der traurigen staatlichen Zerrißtheit Deutschlands sich zum gemeinen zu erheben nicht vermochte. Hier und hier allein liegt der letzte Grund der Reception. Alle andern für dieselben angeführten Gründe erklären nur ihre Möglichkeit: ihre geschichtliche Nothwendigkeit folgte ausschließlich aus dem anders nicht erreichbaren Postulat eines für das ganze Volk und alle seine Stände gemeinen Rechts. Die Wichtigkeit dieser Behauptung, die im Laufe unserer Untersuchung überall Bestätigung finden wird, ergibt sich aus der Beschaffenheit der in den voranliegenden

Jahrhunderten vollzogenen Wandlungen des deutschen Rechtsbewußtseins und Rechts.

Lange vor der Beeinflussung durch die Wiedererweckung des Alterthums, seit dem Beginn der Hohenstaufenzeit etwa, war das Geistesleben unserer Nation in eine neue Phase getreten. Der Charakter dieser Wandlung welcher zugleich eine Wandlung der wirthschaftlichen und socialen Verhältnisse parallel lief, ist oben bezeichnet worden. Ihr eigentliches Stigma war der Fortschritt zu abstraktem Denken und bewußter Reflexion. So trat denn auch das Rechtsbewußtsein in eine neue Phase; es erhob sich zur Schöpfung abstrakter Begriffe, zur Lösung der Idee von der sinnlichen Anschauung, zur Emporhebung des Einen und Allgemeinen über das Individuelle und Konkrete, zur Reflexion über sich selbst, zum System. Der abstrakte Staatsbegriff und der abstrakte Gesetzsbegriff entstanden; öffentliches und privates Recht sonderten sich; eine wirkliche Staatsgewalt, eine überlegte Gesetzgebung, eine von der Idee des öffentlichen Wohls bestimmte Verwaltung, bewußt gemachte Verfassungen, rein politische Ämter und Bürgerrechte traten aus den Banden des Individualrechts; die Freiheit der Person und die Freiheit des Eigenthums wurden die Angelpunkte eines reinen Privatrechts; ein bewegliches Verkehrsrecht entwickelte sich und emancipirte das Kapital und die Arbeit aus den Banden der Dinglichkeit und der Hörigkeit; und bis in jede Einzelheit hinein erstreckten sich analoge innere und äußere Veränderungen, Sonderungen und Fixirungen, deren Totalsumme einen Gesamtfortschritt gleicher Art darstellt, wie man ihn gewöhnlich erst als Folge der Reception des römischen Rechtes ansieht.

Alle diese Fortschritte vollzog das deutsche Recht aus sich selbst heraus. Es vollzog sie auf rein nationaler Basis und in rein nationaler Gestalt. Aber es vollzog sie nicht nur langsam und unvollständig, sondern ungleichmäßig, partikularistisch und in ständischer Sonderung. Nicht also fehlte unserm Volke die schöpferische Kraft, um sein Recht nach den Anforderungen einer neuen Lebensperiode fortzubilden. Aber ihm fehlte Kraft und Möglichkeit, diese Fortbildung in allgemeiner und gleichmäßiger Weise durchzuführen.

Die Umbildung des Lebens und des Rechts begann in den Städten, den Geburtsstätten der neuen Zeit. In dem Rechtsbewußtsein des Bürgerstandes werden wir die neuen Ideen von Staat und Recht sich bilden, in den Stadtrechten sie die Wirklichkeit umgestalten sehen. Bedurfte es aber hier schon mehrerer Jahrhunderte, um diesen Proceß zu vollenden, so schritt derselbe sehr viel später und langsamer außerhalb der Stadtmauern fort. Irgendwie freilich wurden alle am politischen Leben des Volkes Theil nehmenden Stände von der Bewegung ergriffen: allein vielfach blieb die Wandlung eine unvollständige, immer an die ständisch-korporative Sonderung gebunden, immer endlich im örtlichen Partikularismus befangen. Und ein Stand blieb überhaupt, von vereinzeltten Ausnahmen abgesehen, ausgeschlossen von dem Umschwung des Volksgeistes und des Volkslebens. Das war das bäuerliche Land-

volk, das in seinen alten Verbänden fast ohne Zusammenhang mit den andern Volkskreisen sein altes Leben weiterlebte. Bis an die Grenzen unserer Tage bewahrte es sich zum Theil die uralte Weise des Denkens und Anschauens. Und wo hier das Neue eindrang, wurde es häufiger von außen künstlich eingepflanzt, als es von innen aus den alten Wurzeln erwuchs.

Die letzterwähnte Thatsache, bedauerlich für unsere Entwicklungsgeschichte, bringt für die Kenntniß unserer Vergangenheit hohen Gewinn. Denn sie setzt uns in den Stand, aus verhältnismäßig jungen, reichlich fließenden Quellen, aus den Weisthümern der Dorfleute, Form und Gehalt uralter Rechtsanschauungen kennen zu lernen, die hier von Geschlecht zu Geschlecht unverändert sich fortgepflanzt hatten. Hier dachte man bis ins 17. und 18. Jahrhundert oft nicht viel anders, als man nach der ersten festen Bodenbesiedlung gedacht hatte. Und wie die Dorfleute bis in unsere Zeit, so hatte einst das ganze Volk gedacht. Was in den andern Volkskreisen oft verschollen und verklungen war, ehe es Aufzeichnung fand, das tönte hier fort und fort und wurde so, wie es von Mund zu Mund gieng, im Weisthum fixirt. Auch für unsere Untersuchung daher überhebt uns das Bauernrecht der Nothwendigkeit, die Eigenthümlichkeiten der älteren Rechtsbegriffe in den Quellen der fränkischen Zeit, die uns hier bezüglich des eigentlich Volksthümlichen meist im Stich lassen, mühsam zusammenzusuchen. Wir können vielmehr aus dem breiten und vollen Strom der Weisthümer schöpfen und das so Gewonnene als ausreichenden Typus des gesammten älteren Rechtsbewußtseins verwerthen.

III. So war das Rechtsbewußtsein des deutschen Volks inmitten eines aus ihm selber hervorgetriebenen, noch unvollendeten und ungleichmäßigen Umbildungsprocesses begriffen, als in gewaltfamer Weise der merkwürdige Vorgang diese Bewegung unterbrach, den wir als die Reception der fremden Rechte bezeichnen.

Das Wesen dieses Vorganges war grundverschieden von dem aller früheren Berührungen mit dem Römerthum. Zweierlei ist dabei hervorzuheben. Einmal waren zwar auch vorher mancherlei römische Sätze und Formen von unserm Recht aufgenommen: aber sie waren als einzelne Stücke hineingefügt worden in den nationalen Rechtsorganismus und hatten dessen Wesen so wenig geändert, wie etwa die Herübernahme noch so vieler Fremdwörter unsere Sprache ihrem Grundwesen entfremdet hat. Jetzt dagegen wurde das römische Recht in der Gesamtheit seiner Zusammenhänge und seines Systems als geschlossener Organismus nach Deutschland verpflanzt, mithin in der That römische Denkweise übertragen und bald sogar das fortgeltende heimische Recht nach römischer Denkmethode aufgefaßt. Zweitens, und das ist die wichtigste Seite des Vorganges, war der Träger der Reception ein sich neu entwickelnder gelehrter Juristenstand. Nicht das Volk nahm das Fremde auf und verlernte sein nationales Denken. Ein römisch geschulter Berufsstand vielmehr, dessen

Vorstellungsweise dem Volke ebenso fremd blieb wie ihm selber die fortlebende Vorstellungsweise des Volkes, importirte die fremden Begriffe, eroberte langsam Gericht, Gesetzgebung und Verwaltung, und zwang nach errungener Herrschaft das Leben, sich diesem buchgelehrten Begriffssystem zu fügen.

Daß ein reisendes Volk in einem besonderen Berufsstand sowol für die äußeren Funktionen des Rechts als für das Rechtsbewußtsein selbst ein besonderes Organ gewinnt, ist an sich eine durchaus normale Erscheinung. Aber nur so lange ist sie normal, als der rechtskundige Stand eben ein Organ des Volkes bleibt. Bei gesunder Entwicklung wird daher der Juristenstand zwar die Fassung und Gestaltung der Gesetze und die logische Anwendung der Norm auf das Leben übernehmen, nie aber das Volk von der Theilnahme an der Rechtserzeugung und Rechtsprechung völlig abdrängen; und er wird als Träger eines geschulten Rechtsbewußtseins zwar die Rechtsbegriffe selbständig klären und durchbilden, sie schärfer ausprägen und feiner differenziren: aber die breite Basis aller seiner Rechtsideen wird das allgemeine nationale Rechtsbewußtsein, jeder seiner Begriffe wird gewißermaßen eine destillirte Volksanschauung und sein gesamntes Denken wird von nationalem Gepräge bleiben. Anders war es, anders ist es zum Theil noch heute in Deutschland. Der Juristenstand, so viel an ihm lag, isolirte sich vom Volk, schöpfte sein gesamntes Bewußtsein aus den fremden Quellen und brachte die so gewonnenen fremden Schulbegriffe rein äußerlich an die heimischen Verhältnisse heran. Das Volk seinerseits sah den Juristenstand mit Mißtrauen an; die neuen Begriffe blieben ihm ebenso fremd und unverständlich wie die lateinischen termini technici und die Citate römischer Stellen; und soweit daher das Streben der Juristen erfolgreich war, hörte das volksthümliche Rechtsleben überhaupt auf und wich dem künstlichen Apparat juristischer Technik, während im Uebrigen Rechtsleben und Rechtsbewußtsein des Volkes, unbeachtet und geringgeschätzt, oft verkümmert und entartet, ihren eignen Weg verfolgten. So trat jener klaffende Zwiespalt ein, der Juristenbewußtsein und Volksbewußtsein als zwei zusammenhanglose und oft sich scharf entgegengesetzte Geistesphären gegeneinander stellte.

Aber das deutsche Volk besaß der unvergänglichen Kraft genug, um diese Krankheit gleich mancher anderen zu überwinden oder doch ihre Ueberwindung anzubahnen. Von Anbeginn an waren gewisse Elemente vorhanden, in denen der Keim zur Wiedervereinigung des Getrennten lag. Der deutsche Jurist, mochte er es noch so ernstlich wollen, konnte doch nie zum Römer werden; ihm selber unbewußt wirkte das vaterländische Volksrecht, wirkten die in diesem lebendigen Anschauungen auf seine Methode, seine Auslegung, seine Begriffsbildung ein. So wurde unter seinen Händen das römische Recht ein anderes. Mächtiger noch mußte, sobald einheimischer Rechtsstoff der romanistischen Jurisprudenz unterworfen ward, dessen innere Natur auf die römischen Begriffe, in die man ihn zwängte, modificirend zurückwirken. Und

endlich erstand im öffentlichen und bald auch im privaten Recht die neue Wissenschaft des heimischen Rechts, welche den noch lebenden deutschen Rechtsbegriffen ihre Selbständigkeit reivindicirte. Andererseits starb das volksthümliche Rechtsbewußtsein nie ganz und verlor nie ganz die Kraft, sowol erhaltend als neuschaffend sich zu bethätigen. Nicht mehr wie ehemals floss das Recht aus der Volksseele, als ein freier und lauterer, oft die Ufer überschwellender, immer befruchtender Strom sich durch die offenen Lande ergießend: aber mochte die Quelle getrübt sein, sie sprudelte doch, und immer blieb auch im Zwang der Dämme und unter überwucherndem fremdem Gewächs der Fluth einige Bewegung, welche ihre volle Verjümpfung abzuwenden genügte. So lebten die nationalen Rechtsanschauungen und Rechtsbegriffe im Stillen fort. Sie zeugten auch jetzt noch manches Neue aus germanischer Wurzel. Und daneben begann hier und da die langsame und fast unbemerkte, aber nie rastende Arbeit des Volksgeistes, der das Fremde sich eigen zu machen suchte. Mit dem Wachsthum dieser Bewegung wuchs die Kraft, von den fremden Rechtsinstituten eine immer größere Zahl dem deutschen Rechtsbewußtsein anzupassen und sie durch eine bis in ihr innerstes Lebensprincip reichende Umgestaltung zu nationalisiren. Weit entfernt freilich ist heute noch unser Volk von wirklicher Bezwingung und Aneignung der ungeheuren Masse des entlehnten Stoffs. Aber die einstige Erreichung dieses Zieles scheint gesichert. Dann wird der alte Zwiepakt sich versöhnen, das Juristenbewußtsein wird die normale Stellung der höchsten Steigerung und Klärung des volksthümlichen Rechtsbewußtseins einnehmen, und im Volksbewußtsein selber werden die Grundzüge eines einheitlichen deutschen Rechtes leben, für dessen Wesen dann die ursprüngliche Herkunft seiner einzelnen Elemente keine entscheidende Bedeutung mehr haben wird.

Schon heute ist die Bewegung, obwol weitab noch vom Ziel, vorgeschritten genug, um die leitenden Ideen des neu erstehenden nationalen Rechts zu erkennen. Die gewaltige Erhebung des Volksgeistes in unserm Jahrhundert hat vor Allem auch das volksthümliche Bewußtsein von Staat und Recht neu belebt, und neue Formen haben die äußere Verwirklichung dieses Bewußtseins durch unmittelbare Mitthätigkeit des Volkes im Staats- und Rechtsleben wiederum ermöglicht. Die Rechtswissenschaft ihrerseits hat den volksthümlichen Boden wieder gefunden, sie hat sich in Vergangenheit und Gegenwart des nationalen Rechtslebens versenkt und beginnt aus dieser unversiegliehen Quelle eine frischere Kraft zu schöpfen, als ihr die Ausspinnung des römischen Dogma's zu verleihen vermag. Auf den Punkten, wo diese Bewegungen bereits zusammentreffen, vor Allem in den Gebieten des öffentlichen Rechts, läßt sich schon heute wieder von nationalen Rechtsbegriffen sprechen. Sie sind national nicht nothwendig in dem Sinne, daß auf ihre Erzeugung und Gestaltung fremde Volksgeister einflußlos gewesen wären: aber national in dem Sinne, daß sie der gesammten Nation gehören. Un-

verloren ist so für uns die Geistesarbeit des untergegangenen Alterthums, unabgeschnitten der befruchtende Ideentauch mit den gleichzeitig lebenden Völkern: aber die fremden Elemente, anstatt als Besitzthum einer isolirten Berufsklasse das Volk von einer seiner wichtigsten Lebensfunktionen abzuschneiden, bereichern den Volksgeist selbst; und anstatt als unorganische Stoffe im Volkskörper die freie Circulation der Säfte zu hindern, werden sie ein lebendiger Bestandtheil des sie in sich aufnehmenden Organismus.

Unter dem Einfluß solcher Wandlungen des Rechtsbewußtseins vollzog sich nun auch die Entwicklung des Körperschaftsbegriffs. Indem wir zu ihrer Darstellung übergehen, haben wir zunächst diejenigen älteren Grundbegriffe näher zu analysiren, welche in unmittelbarem Zusammenhange mit der Vorstellung einer rechtlichen Einheit über den Einzelmenschen stehen. Es sind das die Begriffe des Rechtssubjekts, des Rechtsobjekts und des Rechtes selbst.

Erstes Kapitel.

Die Grundbegriffe des ältern deutschen Rechts.

I. Die Rechtssubjektivität.

§ 3. Der deutsche Personenbegriff im Allgemeinen.

Seit Savigny ist es Sitte geworden, die Lehre von den Personen etwa folgendermaßen zu beginnen. Ursprünglich und für die natürliche Anschauung falle der Begriff des Rechtssubjekts zusammen mit dem Begriffe des Menschen. Jeder einzelne Mensch und nur der einzelne Mensch sei rechtsfähig. Erst durch das positive Recht könne dieser Begriff der Person zweierlei Modifikationen empfangen: einschränkende und ausdehnende. Es könne nämlich erstens manchen Menschen die Rechtsfähigkeit ganz oder theilweise versagt werden. Es könne zweitens die Rechtsfähigkeit auf irgend Etwas außer dem einzelnen Menschen übertragen, also eine „juristische Person“ künstlich gebildet werden.

Diese Sätze können von einem doppelten Standpunkte aus verstanden werden, je nachdem die Worte „an sich“, „ursprünglich“ u. s. w. ein philosophisches oder historisches Grundprinzip bezeichnen sollen.

Als philosophisches Grundprinzip des heutigen Rechts steht der Anspruch jedes Menschen auf Persönlichkeit fest. Dagegen ist die zweite Hälfte jenes Satzes, daß an sich nur der einzelne Mensch Person sei, rechtsphilosophisch unbegründet, indem vielmehr, wie sich später ergeben wird, die Persönlichkeit menschlicher Vereinigungen im Rechtsgedanken selbst gegeben ist.

Sofern aber, was hier zunächst nur interessiert, jene Sätze eine historische Wahrheit aussprechen wollen, sind sie in allen ihren Gliedern schief und völlig unbrauchbar als Ausgangspunkt historischer Untersuchung.

„Ursprünglich“ und „für die natürliche Anschauung“ giebt es überhaupt keine „Personen“. Wort und Begriff fehlen, bis die keineswegs einfache Abstraktion vollzogen ist, welche die individuellen und sinnlichen Verschiedenheiten aller subjektiven Rechtseinheiten zu Gunsten eines einförmigen Begriffes übersieht. Es existirt also zunächst nur die geschichtliche Thatsache, daß bestimmte Willensverkörperungen Rechte haben.

Fragen wir nun, wer ursprünglich Rechte hatte, so zeigt sich sofort, daß die Geschichte aller Völker mit einem Volksrecht, keine mit einem Menschenheitsrecht beginnt. Deshalb sind zuvörderst die Einzelnen nicht als Menschen, sondern als Volksgenossen Träger von Rechten und das Volksrecht ist nicht ein Recht, sondern das Recht.¹⁾ Daraus ergiebt sich die Rechtlosigkeit der Fremden und aus dieser die absolute Versagung der Rechtsfähigkeit für die Sklaven; daraus ergiebt sich aber ferner mit Rücksicht auf die ungleiche Theilnahme an der Volksgenossenschaft die Ungleichheit der Rechtsfähigkeit und folgeweise die theilweise Versagung derselben für die Unselbständigen, Unmündigen und Minderfreien. Nie und nirgend also ist bei unentwickelten Völkern jeder Mensch rechtsfähig und jeder Rechtsfähige in gleichem Grade rechtsfähig gewesen. Ebenjowenig aber hatten bei irgend einem Volke jemals thatsächlich nur die Einzelnen Rechte. Denn zum „Recht“ gehörte von Anfang an auch das öffentliche Recht, das ohne die Gegenüberstellung des Ganzen und der Einzelnen als der Träger gegenseitiger Rechtsbeziehungen undenkbar war. Aber auch im Privatrecht ist, wie die Geschichte aller Völker lehrt, das Vermögen der Gesamtheiten gleich alt mit dem Vermögen der Einzelnen.

Burden nun aber diese thatsächlichen Verhältnisse Gegenstand der Subjunktion unter Rechtsbegriffe, so mußte sich ihre gedankliche Formulirung sowol mit Rücksicht auf den Grad der Abstraktion, als mit Rücksicht auf die gesammte Rechtsauffassung des abstrahirenden Volksgeistes sehr verschieden gestalten. Und hier zeigt sich sofort ein prinzipieller Unterschied der Römer und der Germanen.

I. Die Römer kamen in der That zu einem Personenbegriff, der den Savigny'schen Sätzen nahe stand. Sie kamen dazu vermöge ihrer frühen, aber einseitigen Abstraktion. Von allen Völkern zuerst setzten sie das Recht als selbständiges und unantastbares Gebiet. Ihnen zuerst gieng daher die abstrakte Rechtsidee auf. Aber sie gieng ihnen nur zur Hälfte auf. Denn Recht im vollen Sinne des Wortes war ihnen nur das Privatrecht. Zwar hatten sie, wie schon das Wort „*jus publicum*“ zeigt, die Ahnung einer höheren Einheit: allein Alles, was dem römischen Privatrecht seinen welt-historischen Werth verlieh, beruhte nicht auf dem, was ihm etwa noch mit dem *jus publicum* gemeinsam war, sondern ganz allein auf seinem Gegensatz zu diesem. Das *jus publicum*, das seine einzige Beziehung und seinen letzten Zweck im „*status rei Romanae*“ findet, erschien durchaus nur als Ausfluß der einen und untheilbaren Staatsidee; nicht einmal die Vorstellung von der Möglichkeit einer Selbständigkeit desselben im Verhältniß zum Staat tauchte

¹⁾ So ist dem Volke Anfangs auch seine Sprache die Sprache, und Andersredende sind Nichtredende oder Stumme, wie noch heute der Pole die Deutschen nennt. So ist ihm seine nationale Gottheit, obwol national, die Gottheit, sein nationaler Glaube der Glaube, der Fremde ein Ungläubiger. So ist ihm seine Sitte die Sitte, der Fremde ein Barbar, dem jede Sitte fehlt.

auf. Umgekehrt war das gerade der ungeheure Fortschritt, den die Römer in die Welt brachten, daß sie das Privatrecht auch gegen den Staat als selbstständig setzten. So fehlten dem römischen *jus publicum* gerade diejenigen Merkmale, welche das *jus privatum* zum Recht machten; und umgekehrt erschien als das Wesen des letzteren gerade das, was dem *jus publicum* den Charakter eines wahren Rechtes nahm.

Demgemäß mußte dem Römer der Begriff der Persönlichkeit mit dem Begriff der Privatrechtsfähigkeit zusammenfallen. Denn für das *jus publicum* gab es nur Ein Subjekt, für welches alle Einzelnen und alle andern Verbände nichts als unselbständige Theile waren; dieses Eine Subjekt aber war der römische Staat, der als einziges Wesen seiner Gattung keiner Subjunktion unter einen höheren Begriff bedurfte. Für das *jus privatum* dagegen gab es eine große Zahl von Subjekten, die innerhalb dieser Sphäre sogar dem Staate ebenbürtig waren.

1. Der römische Personenbegriff gieng daher von der Vorstellung der *singuli* aus. Denn Privatrecht war, *quod ad singulorum utilitatem spectat*. Es war gerade das eigentliche Wesen des Privatrechts, dem Individuum eine selbständige Willenssphäre zu schaffen.

Person war freilich nicht jeder einzelne Mensch. Anfänglich war auch der römische Rechtsbegriff national beschränkt und Person daher nur der *civis Romanus* mit dem *connubium* und *commercium* des *jus civile*. Und als das römische Recht in seinem Zuge nach Universalität im *jus gentium* die nationale Schranke seiner Geltung abgestreift hatte, blieb doch der Sklave rechtlos. Allein nun stellte sich allerdings die Rechtsanschauung fest, daß an sich der Mensch als Mensch Person sei. Und die Eine ungeheure Ausnahme, vor deren realer Macht die Abstraktion die Waffen strecken mußte, erschien nun als Ausfluß einer positiven Sägung.²⁾ Unverkennbar war es eine der großartigsten Thaten des Menschengeistes, daß dasselbe Volk, welches bis zu seinem Ende den Staat nur in der *civitas Romana* fand, zuerst die Privatrechtsfähigkeit von der Civität löste und dem Menschen als Menschen Geltung zusprach; unverkennbar war es nicht dieses Volkes, sondern der zwingenden sozialen Verhältnisse Schuld, daß man, nachdem man die Rechtlosigkeit von Menschen als Ausnahme begriffen hatte, diese Ausnahme nicht als Unrecht zu begreifen vermochte. Allein auf der andern Seite wurde durch die Schärfe der Abstraktion die Größe des Uebels nur verschlimmert. Denn jede Brücke, welche im Leben noch zwischen Freien und Sklaven bestehen mochte, wurde begrifflich abgebrochen, seitdem der Personenbegriff vollendet und der Sklave den Sachen zugewiesen war.

Person war ferner nicht Jeder in gleichem Grade. Die Unterschiede, welche den *cives*, *liberi* und *homines sui juris* gegenüber ein geminderter

²⁾ Tryph. l. 64 de cond. indeb. 12,6.

status in dem Umfange der Rechtsfähigkeit erzeugte, mußten als theilweise Verjagung der Persönlichkeit empfunden werden. Allein die römische Abstraction neigte auch hier dazu, in der Ungleichheit eine positiv-rechtliche Ausnahme von der im Princip angenommenen Gleichheit zu sehen. Man setzte zuvörderst in dem abstrakten Begriff der Person, den man mit einem ganz bestimmten und unabänderlichen Inhalt versah, jeden Menschen in Bezug auf Rechtsfähigkeit dem andern gleich; und man ließ erst hinterher durch die Hintertür der Ausnahme die Ungleichheit wieder ein. Zugleich hatte dies die praktische Folge, daß diese Ausnahme, eben weil sie Ausnahme war, mehr und mehr zur Beseitigung kam. Daher die wunderbare nivellirende Kraft des römischen Rechts, welches kaum einen Anjak zu einem Standesrecht kannte, schließlich aber in einem völligen Nivellement der Rechtssubjekte endete.

2. Lag das Wesen des Rechtes darin, dem Individuum eine selbständige Sphäre gegen die Allgemeinheit abzugrenzen, so war an sich auch nur das Individuum zum Träger von Rechten berufen. Wenn daher etwas Anderes als Rechtssubjekt betrachtet werden mußte, lag darin eine künstliche Annahme des positiven Rechts. Die Römer standen daher auch dem zweiten Theil des Savigny'schen Satzes nahe oder wurden doch unabweislich einem ähnlichen Gedankengange zugedrängt.

Für die Auffassung des einer Gemeinschaft zustehenden Rechtes blieb dem Römer, wenn anders er seinen Personenbegriff festhalten wollte, nur eine doppelte Möglichkeit. Entweder das Recht wurde in irgend einer Weise, sei es durch begriffliche Zertheilung oder sei es durch mehrfaches Vorhandenseyn, der Mehrzahl von Subjekten dergestalt affomodirt, daß die Willenssphäre der einen Person gegen die Willenssphäre der andern durchaus gesondert und die Persönlichkeit intakt blieb. Dann lag jedes noch so enge Band zwischen den Personen lediglich auf der äußeren, objektiven Seite und die absolute Selbständigkeit des Individuums im Recht blieb gewahrt. Oder aber, wenn, wie bei dem Vermögen des Staats, der Municipien, der Priester- und Handwerkerkollegien, die begriffliche Auflösung in eine Summe von Individualrechten als thatsächliche Unmöglichkeit erschien: so bedurfte man eines von den Einzelnen verschiedenen Subjekts, das selbst als Individuum gelten konnte. Es wurde also jedes Gemeinschaftsverhältniß negirt und eine über der Gemeinschaft stehende Person als Subjekt eingeführt.

Eine solche Person mußte, wenn der römische Personenbegriff gewahrt werden sollte, den Gliedern der Gemeinschaft genau wie Dritten gegenüberstehen. Denn wären die Einzelnen durch sie in ihrer Persönlichkeit beschränkt oder gebunden gewesen, so hätten sie aufgehört, im Recht nur als Individuen zu gelten. Die neue Person konnte ferner ihrerseits nur als Individuum, als eine dem Menschen gleichstehende Einzelperson gedacht werden; denn wäre sie als Allgemeinheit in das Privatrecht eingetreten, so wäre dieses nicht mehr ein Recht der *singuli* geblieben. Und so entkleidete denn in der That zuletzt

— ein gewaltiger Fortschritt in der menschlichen Geschichte — der römische Staat selbst im Vermögensrecht sich seiner Majestät, um unter Individuen als Individuum zu gelten; er beugte sich als *fiscus* dem Recht, über dem er als Staat allgewaltig stand. Endlich aber mußte die Persönlichkeit der Verbände als etwas Künstliches erscheinen. Denn sie konnte nicht aus sich selbst stammen, weil an sich nur der Mensch Person war; sie konnte aber auch nicht aus ihren Mitgliedern stammen, weil diese ohne inneren Zusammenhang mit ihr waren und nichts von ihrer Persönlichkeit in ihr aufzugeben hatten. Man mußte also schließlich dahin kommen, in dieser Person eine künstliche Annahme, eine Fiktion zu finden, was weiter dahin führte, als Quelle einer so merkwürdigen Existenz allein die Staatsallmacht gelten zu lassen, durch diese aber auch die Personificirung aller möglichen andern Substrate als zulässig anzunehmen.

3. Aus dieser Begriffsentwicklung ergeben sich die wesentlichen Merkmale der römischen Persönlichkeit. Sie ist der vom Recht anerkannte Individualwille; und sie ist eine ebenso unumschränkte Willensmacht in der privatrechtlichen Sphäre, wie dies der römische Staat im öffentlichen Rechte ist.

Die römische Persönlichkeit ist daher absolut. Sie ist nur durch sich selbst bestimmt, wird dagegen weder durch Verbindung mit andern Subjekten noch durch die ihr unterworfenen Objekte afficirt oder modificirt. Im Verhältniß zu andern Personen ist sie also schlechtlin koordinirt: ein Wille, der fremdem Willen unterworfen wäre, würde aufhören, Wille zu sein. Freilich kennt das Familienrecht eine wichtige Ausnahme in der *potestas*, einem wahren Recht an der Person: das ist aber gerade der Fall theilweiser Verneinung der Persönlichkeit, der historisch sogar aus einem Eigenthum erwachsen ist. Abgesehen hiervon muß der Wille sich selbst binden, damit eine Verpflichtung entstehe; auch dann aber räumt er keine Herrschaft über sich selbst, sondern zunächst nur ein Recht auf eine Handlung ein, und erst im Falle der Nichterfüllung kann daraus die Person selbst verhaftet werden, ja nach strengem Recht als Sache in den Willen des Gläubigers fallen. Umgekehrt ist die Person gegenüber der von ihr ergriffenen Rechtsphäre schrankenlos befugt, durchdringt dieselbe auf das Vollständigste, gestaltet sie gewissermaßen nur zu ihrer äußern Hülle. Die römische Person ist also nach außen wie nach innen souverän.

Sie ist ferner untheilbar wie die Individualität. Ihr gesammter und überall gleicher Gehalt ist wesentlich für ihren Begriff, sie kann ohne Selbstzerstörung kein Stück von sich ablösen, sie kann daher auch nicht Theil oder Glied einer andern Persönlichkeit sein.

Sie ist endlich unübertragbar, weil sie die rechtlich nothwendige Eigenschaft jedes Individuums ist. Unmöglich daher sind für den Römer die Selbstergebungen, welche im deutschen Recht eine so hervorragende Rolle spielen. Unmöglich ist selbst eine theilweise Hineinlegung des Willens in einen Andern, so daß es nicht einmal eine Stellvertretung, bei

welcher der Wille des Vertreters in Wahrheit als der des Vertretenen gälte, gibt. Und wenn das Recht an der Person (potestas), weil hier eben wirklich ausnahmsweise die Person Objekt wird, die Uebertragung nicht ausschließt, so ist doch sowohl die aktive wie die passive Seite der Obligation unübertragbar, weil in jeder Uebertragung eine Verfügung über fremden Willen läge. Nur Surrogate mildern für den Verkehr die Sprödigkeit dieses Princip's.

II. Diese Entwicklung des römischen Personenbegriffs hieng so eng mit dem Gesamtcharakter des römischen Geistes zusammen, daß es geradezu absurd wäre, eine einfache Wiederholung derselben bei einem andern Volke auch nur für möglich zu halten. Insbesondere mußten bei den Germanen zwei Umstände auf eine diametral entgegengesetzte Gestaltung hinwirken: einmal die so viel spätere und unvollkommnere Abstraktion bei unendlich größerem Reichthum und Gehalt der konkreten Verhältnisse; zweitens die von Anfang an vollkommnere und weitere Anlage der germanischen Rechtsidee.

1. Eine völlig durchgeführte Abstraktion von den Unterschieden der Rechtssubjekte und deren Subsumtion unter einen farblosen Gattungsbegriff ist in Deutschland vor Reception des römischen Rechtes überhaupt nicht vollzogen worden, wie schon der Mangel eines deutschen Wortes für „Person“ oder „Rechtssubjekt“ beweist. Doch war der Sache nach schon im späteren Mittelalter das gemeinsame Merkmal der verschiedenen subjektiven Einheiten, Person zu sein, zum Bewußtsein gekommen; man parallelisirte als gleichartige Glieder einer höheren Gedankenreihe Rechtssubjekte verschiedener Art, besonders Körperschaften, Stifter und Einzelne, und unterwarf sie der gleichartigen Anwendung einer Reihe von Rechtsätzen; und man hätte sicher auch über kurz oder lang ein technisches Wort (etwa „Rechtswesen“?) zum Ausdruck des dem Rechtsbewußtsein bereits so nahe gekommenen Begriffes gestempelt, wenn nicht Wort und Begriff der Römer vor dem letzten Abschluß der Entwicklung eingegriffen hätten.

Dem Stadium aber einer auch nur soweit fortgeschrittenen Ausbildung des Personenbegriffs ging ein ganzes Jahrtausend voraus, in welchem überhaupt keine Spur einer Abstraktion ersichtlich ist, vermöge deren man über den konkreten Unterschieden der Rechtssubjekte die Gattungseinheit erblickt hätte. Und in den Landgemeinden dauerte bis an die Grenzen unserer Tage die alte naive Anschauung fort, welche bei der thatsächlichen Verschiedenartigkeit der Rechtssubjekte stehen bleibt. Das Rechtsbewußtsein auf dieser Stufe sieht es wol, daß dieselben oder ähnliche Rechte hier einer Gesamtheit und dort einem Einzelnen zustehen: aber es läßt den Schluß ungezogen, daß deshalb Gesamtheiten und Einzelne in dem Punkt, Rechte zu haben, dasselbe sind. Sã auch die Einzelnen für sich werden in älterer Zeit gar nicht unter den Gattungsbegriff von Rechtssubjekten zusammengefaßt, denn der „Mensch“ als solcher hat keine rechtliche Bedeutung, im Uebrigen aber giebt es nur engere und kon-

kräftere Gattungsbegriffe, wie die der Stammesgenossen, Standes-, Gemeinde-, Dienst-, Besitzgenossen u. s. w.

Wie überall, so war auch hier die späte und unvollkommene Abstraktion nicht bloß ein Mangel, sondern weit mehr ein Vorzug unseres Volkes. Jene heilige Scheu, welche die Germanen von verfrühter Fixirung der Begriffe zurückhielt, ist ebensowohl Erzeugniß wie erzeugender Faktor unserer höheren Kultur und tieferen Veranlagung gewesen. So läßt sich die unserem Rechte eigenthümliche Anerkennung der Menschenwürde, sein Grundzug tiefer Humanität nicht ohne jene Fülle von Uebergängen denken, durch die in unmerklichem Fortschritt die eignen Leute zur Hörigkeit und die Hörigen zur Freiheit erhoben wurden. Diese Uebergänge aber wären unmöglich gewesen, wenn der Freiheit der abstrakte Personenbegriff frühzeitig substituirt worden wäre. Dann wäre die Brücke abgebrochen gewesen zwischen Freiheit und Unfreiheit, die Menschen wären wie bei den Römern in Personen und Sachen zerfallen. Allerdings wäre dann auch die volle Freiheit nicht zur Ausnahme geworden: wer aber möchte wünschen, es hätte die eine Hälfte des Volks die Wahrung der alten Freiheit mit der Sklaverei der andern Hälfte erkauft? So gab es schließlich kaum noch volle Freiheit, aber auch kaum noch volle Unfreiheit, und es war der Weg zu der im Sachsenspiegel schon ausgesprochenen Idee gebahnt, daß der Mensch als Mensch immer und nothwendig Person, die Leibeigenschaft aber nicht positives Ausnahmerecht, sondern positives Unrecht sei. Natürlich stand auch hier Begriffliches und Thatsächliches in unlösbarer Wechselwirkung und es wirkten noch andere Faktoren auf dasselbe Ziel. So war sicherlich das Christenthum eine Wurzel jener Humanität, die das deutsche Recht im Menschen nie den Menschen übersehen ließ, und doch wurde andererseits das Christenthum erst dadurch, daß es für seine Lehren den fruchtbaren Boden des germanischen Gemüthes und in ihm seine Vertiefung fand, zur Lösung einer Aufgabe befähigt, die es in der That im absterbenden Alterthum nicht gelöst hat. Ebenso war die langsame Entwicklung der germanischen Wirtschaft und das langdauernde Uebergewicht des Ackerbau's zugleich Bedingung und Folge des älteren Personenrechts. Allein ein nicht wegzudenkendes Glied in der Kette dieser Wechselwirkungen war eben auch der Mangel an Abstraktion der die Mischverhältnisse von Freiheit und Unfreiheit rechtlich ermöglichte. — In demselben Zusammenhang stand dann der späte Fortschritt zum abstrakten Personenbegriff mit der eigenthümlichen zugleich trennenden und verbindenden Ständebildung, ohne welche die Vielseitigkeit unserer Kultur nicht denkbar gewesen wäre; oder mit der größeren Relevanz der Rechtsobjekte, wodurch wiederum unser reicheres und komplizirteres Verkehrsleben bedingt ist; vor Allem aber mit dem erweiterten und vertieften Gehalt der Rechtsidee im Verhältnis zur Staatsidee.

2. Die oben behauptete weitere und tiefere Anlage der germanischen Rechtsidee, welcher ein ganz anderer als der römische Personen-

begriff entsprechen mußte, läßt sich in den Satz zusammenfassen, daß die germanische Rechtsidee von vornherein die Idee des öffentlichen Rechtes in sich enthielt.

Gehörte zur welthistorischen Mission der Römer die Schöpfung des ersten Privatrechts, so war in demselben Sinne in der welthistorischen Mission der Germanen die erste Schöpfung des öffentlichen Rechtes enthalten. Bei den Griechen war alles Recht im Verhältniß zum Staat unfrei, es gieng nicht bloß der Bürger im Staat, sondern das Individuum im Bürger auf; die Römer setzten das Privatrecht selbstständig gegen den Staat und gaben demselben Menschen, der als Bürger im Staat aufgieng, eine individuelle Sphäre souveräner Willensmacht; die Germanen zuerst erklärten auch die Beziehungen zwischen Staat und Bürgern für Recht und schufen das öffentliche Recht als Bestandtheil des Einen Rechtes, das überall sich selber gleich blieb.

Auch hier ward die vollkommeneren Kultur mit einer relativen Unvollkommenheit eingeleitet. Die germanische Rechtsidee trug die Keime zu reicherer Entfaltung nur in sich, weil sie älter als die germanische Staatsidee war. Während die griechische wie die römische Geschichte mit dem Staate beginnt, beginnt die germanische mit dem Recht. So mußten wir, damit die erst halb geoffenbarte Rechtsidee der Menschheit voll aufgehe, ungleich länger als die alte Welt eines wirklichen Staates und damit der Trennung öffentlich-rechtlicher und privatrechtlicher Verhältnisse entbehren. Die thatsächlichen Momente, welche darauf hinwirkten, daß es bei uns länger als ein Jahrtausend ein sehr entwickeltes Recht und doch keinen eigentlichen Staat gab, — wie die späte Entwicklung von Handel, Verkehr und städtischem Leben, der Mangel eines natürlichen Mittelpunktes, die ständische und territoriale Mannichfaltigkeit, — waren hier wie überall ebenjohr Grund als Folge einer eigenthümlichen Anlage und Richtung des germanischen Geistes. Jedenfalls ist es gewiß, daß bei uns in die wirkliche Welt wie in das Bewußtsein der Staat sehr viel später als das Recht trat.

So umfaßte bei den Germanen von je das Recht gleichzeitig die Beziehungen der Einzelnen zu einander und zur Allgemeinheit. Beides konnte zunächst gar nicht gesondert werden. Es gab im Grunde weder öffentliches noch privates, sondern nur ein einziges, einartiges Recht. Aber dieses Recht war durch und durch Recht; es trug in allen seinen Theilen die Merkmale der Gegenseitigkeit und Erzwingbarkeit an sich; es war vollkommen selbstständig und sogar so selbstständig, daß es seinerseits alles staatliche Leben hand. Öffentliche wie private Verhältnisse wurden so mit dem Stempel der Einen Rechtsidee ausgeprägt: unentschieden aber und für ihr Wesen unerheblich blieb, ob dabei mehr der Charakter des heutigen Privatrechts oder der des heutigen öffentlichen Rechtes zur Geltung kam und welcher Wechsel hierin etwa im Laufe der Zeiten eintrat.

Diese Unvollkommenheit konnte erst überwunden werden, seitdem zuerst in den Städten und dann in den Ländern der Staatsgedanke aus dem Recht heraustrat. Nun mußte sich alles Recht in die beiden großen Gebiete des öffentlichen Rechts und des Privatrechts scheiden. Allein soweit die Entwicklung deutsch blieb, wurde damit die Idee einer Einheit alles Rechts keineswegs aufgegeben. Nach der Reception des römischen Rechts wurde freilich in Deutschland (anders als in England) die Rechtsnatur des öffentlichen Rechts auf das Äußerste gefährdet; es schien, als könne anders sich der Staat kein volles Sein erkämpfen. Allein ganz erlosch die germanische Rechtsidee nie. Die Intensivität des öffentlichen Rechtsgedankens entsprach vielmehr genau dem Grade, in welchem das Rechtsbewußtsein unseres Volkes lebendig und deutsch blieb. Und die Wiedergeburt des nationalen Rechts in unserm Jahrhundert knüpft vor Allem an die Wiederbelebung des öffentlichen Rechtes an.

Dieser umfäßenderen Rechtsidee mußte nun von vornherein auch ein umfäßenderer Personenbegriff korrespondiren. Persönlichkeit konnte nicht wie bei den Römern Privatrechtsfähigkeit sein. Vielmehr mußte sich im Personenbegriff die Fähigkeit zu öffentlichem und privatem Recht vereinigen, wobei Anfangs Beides ungeschieden darin enthalten sein, später darin zwei verschiedene Seiten derselben Persönlichkeit gefunden werden mußten.

Das germanische Recht konnte daher nicht, wie das römische, von der Nebeneinanderstellung einer absoluten Willensordnung des Staats und einer Summe souveräner Einzelwillen ausgehen. Sein Ausgangspunkt vielmehr mußte ein einheitlicher Willensbegriff sein, der die Merkmale der Freiheit und der Beschränkung, des Fürsichseins und des Fürandereiseins, des Individuellen und des Gemeinheitlichen gleichmäßig umschloß. Es war daher der freie, aber sittlich gebundene, der sittlich freie Wille, welcher die Seele der germanischen Persönlichkeit bildete. Und Persönlichkeit bestand in der Anerkennung eines sittlich freien Wesens als des Trägers von Recht.

Dabei konnte ursprünglich je nach der Natur der in Frage stehenden Rechte in dem Begriff der Persönlichkeit die Freiheit oder die Gebundenheit faktisch mehr hervortreten: es gab aber keine principielle Scheidung individueller und gemeinheitlicher Willensmacht.

Als aber öffentliches und Privatrecht sich geschieden hatten, trat zwar eine begriffliche Trennung der beiden Seiten der Persönlichkeit ein: es gieng jedoch darüber die Einheit des Personenbegriffes nicht verloren. Jetzt gieng zwar das Privatrecht von der Freiheit und das öffentliche Recht von der Nothwendigkeit, aber weder dieses von der Willenlosigkeit, noch jenes von der Willkür aus. Im Privatrecht erschien die Persönlichkeit als Individuum: aber nicht in römischer Weise als eine an sich mit Andern unverbundene, schrankenlose, absolute Willensmacht, sondern von vornherein bedingt und innerlich beschränkt durch die sittliche Ordnung der menschlichen Gemeinschaft. Im öffentlichen Recht erschien die Persönlichkeit als ein Gemeinwesen oder

als Glied eines solchen: aber nicht in der ersteren Beziehung als absolute Nothwendigkeit einer einzigen Willensordnung und in der zweiten als willenloser Theil eines Ganzen, sondern dort als das höhere, aber durch die Zusammensetzung aus selbständigen Glieder sittlich gebundene Ganze, hier als das ein- und untergeordnete, aber vermöge der staatsbürgerlichen Freiheit in sich berechnete und willensfreie Glied. Und zuletzt war, wie der Begriff des Rechts, so der Begriff der Persönlichkeit nur Einer, indem sich Freiheit und Nothwendigkeit in dem Begriff der sittlichen Freiheit zu höherer Einheit lösten.

3. Persönlichkeit in diesem Sinne hatten zunächst von je die Einzelnen.

Anfangs hatten sie auch bei uns nur die Volksgenossen, und aus der Rechtlosigkeit der Fremden war auch bei uns die Rechtlosigkeit der Unfreien gefolgt. Allein ehe man deshalb die letzteren unter den Sachbegriff verwiesen hatte, veränderte das sich ausbildende Hofrecht die thatsächlichen Verhältnisse. Zwar gab es auch später eigne Leute ohne Hofrecht: ganz rechtlos aber waren auch diese nicht. Immer war die deutschrechtliche Gewalt über Unfreie kein reines Privateigenthum, sondern zugleich Herrschaft, keine einseitige Befugniß, sondern zugleich Pflicht, und auch das intensivste Herrschaftsverhältniß war ein Verhältniß der Gegenseitigkeit. So kam es, lange bevor von abstrakten Menschenrechten die Rede sein konnte, dahin, daß in irgend einem Grade jeder Mensch rechtsfähig, keiner nur Rechtsobjekt, jeder also „Person“ war. Und als man daher zu abstrahiren begann, mußte man Persönlichkeit nicht als eine Eigenschaft ansehen, die zwar „an sich“ jedem Menschen gebühre, ihm aber durch das positive Recht entzogen werden könnte: sondern als eine wesentliche, immanente, nothwendige Qualität des Menschen, die das positive Recht nicht, ohne zu Unrecht zu werden, läugnen durfte. Schon im Mittelalter stand diese Anschauung fest: ungleich war nur das Minimum des Inhalts, bis zu welchem die Rechtsfähigkeit minderbar schien. Während z. B. die Stadtrechte volle persönliche Freiheit als Wesensmerkmal der Persönlichkeit setzten, so daß jede vom Stadtrecht ergriffene Person sich bis dahin heben mußte und keine darunter sinken konnte, bestimmten die Hof- Dorf- und Landrechte eine viel tiefere, aber gleichfalls unüberschreitbare Grenze. In der Folge hat sich dann nur dieser für den Personenbegriff wesentliche Gehalt verändert; die Anschauung aber, daß unter dieses dem Zeitbewußtsein entsprechende Niveau das Recht den Menschen nicht hinabbrücken dürfe, blieb gewahrt. So war jede Erweiterung des Freiheitsbegriffes nicht bloß Inhalt, sondern auch Schranke des positiven Rechts, und es festete sich die heute nicht mehr in Frage gestellte Auffassung, daß der Mensch ein absolutes Recht auf Persönlichkeit mit sich zur Welt bringt, daß er nicht durch das Recht zur Person wird, sondern schon als Person in das Recht tritt. Das Recht, welches die Persönlichkeit des Menschen nicht bejahen oder verneinen kann, sondern in ihrem ganzen für wesentlich erkannten Umfange bejahen muß, schafft nur das Gebiet und die Mittel ihrer Verwirklichung.

Niemals aber war über dieses ihr wesentliche Minimum hinaus die Persönlichkeit von durchweg gleichem Gehalt. Ursprünglich brachten Stand, Besitz, Beruf, Bekenntniß, Alter, Geschlecht, Körperkraft u. s. w. eine so weit greifende Ungleichheit der Rechtsfähigkeit hervor, daß man über der konkreten Verschiedenheit nicht einmal das, worin die Persönlichkeit sich trotzdem gleich blieb, sah. Nur für die gemeinsamen Beziehungen einer gewissen Sphäre setzte man die Genossen derselben einander gleich, also z. B. bezüglich des Ständerechtes die Standesgenossen, bezüglich des Berufs die Berufsgleichen, bezüglich des dinglichen Rechtes die Besitzer gleicher Gattung, bezüglich des Reichs- und Landes-Staatsrechtes die politischen „Stände“. Aber man war weit davon entfernt, über solche relative Gleichheit hinaus eine „an sich“ bestehende, nur durch das Recht veränderte Personengleichheit anzunehmen. An dieser Möglichkeit der Steigerung, Minderung und Modificirung der Persönlichkeit änderte dann auch die Entstehung des abstrakten Personenbegriffs nicht. Denn damit wurde nur der Minimalgehalt, nicht aber der gesammte mögliche Inhalt menschlicher Rechtsfähigkeit als gleich gesetzt. Erst mit dem römischen Recht drang die Idee abstrakter Gleichheit vor und that wichtige Dienste in der zur Ueberwindung des Mittelalters erforderlichen Nivellirungsarbeit, in dem Durchbrechen der ständischen Schranken und in der Herstellung der allgemeinen individuellen wie staatsbürgerlichen Freiheit. Allein im Grunde ist auch heute weder im Rechtsleben noch im Rechtsbewußtsein der römische Satz durchgedrungen, daß die Persönlichkeit an sich gleich und Ungleichheit nur Folge einer positivrechtlichen Ausnahmesatzung sei. Denn wenn thatsächlich die größte Verschiedenheit der Rechtsfähigkeit besteht; wenn im öffentlichen Recht die Möglichkeit, Subjekt bestimmter Befugnisse und Pflichten zu sein, von Geburt, Geschlecht, Alter, Mitgliedschaft bestimmter Verbände u. s. w. abhängt; wenn im Privatrecht nicht bloß Alter, Geschlecht, Geisteskraft, bürgerliche Ehre, sondern auch ein bestimmter Berufsstand, wie z. B. im Handelsrecht die Eigenschaft eines Kaufmanns, die Fähigkeit zu ganzen Rechtssphären bedingen; wenn, wie sich später ergeben wird, jede korporative Mitgliedschaft die Persönlichkeit zugleich bindet und erweitert, also modificirt: so widerspricht es der tieferen Einsicht in das Wesen der Dinge, das Princip der Gleichheit zu setzen, um es sofort durch hundert Ausnahmen wieder aufzuheben. Denn entweder ist das Princip richtig: dann sind die Ausnahmen principwidrig und drängen auf Beseitigung. Oder die Ausnahmen sind begründet: dann ist das Princip eine leere und schädliche Abstraktion. Ist doch überhaupt der Widerspruch zwischen Princip und Leben nur ein scheinbarer: Principien, welche sich nicht in das Leben zu übersetzen vermögen, dokumentiren sich dadurch als unzutreffende Verallgemeinerungen; Thatsächliches aber, welches dem wahrhaften Kern eines Principis widerspricht, geht auch im Leben zu Grunde.

4. Schon aus dem Bisherigen und ohne Rücksicht auf die Subjuntion der über den Einzelnen stehenden Einheiten unter den Personenbegriff ergibt sich, daß die römischen Merkmale des Absoluten, der Unübertragbarkeit und Untheilbarkeit auf die Person des deutschen Rechts unanwendbar waren.

a. Die deutschrechtliche Persönlichkeit ist nicht absolut, weil das deutsche Recht einen unumschränkten und beziehungslosen Willen überhaupt nicht kannte, vielmehr von der gegenseitigen Bedingtheit aller Willen und namentlich auch des Gesamt- und Sonderwillens ausgieng. Daraus ergab sich, entgegen dem römischen Princip der Getrenntheit, die Einheit von Recht und Pflicht. Denn der absolute Wille kann sich nur in einer einseitigen und an sich schrankenlosen Befugniß wieder spiegeln, während seine etwaige Beschränkung und Gebundenheit als davon ganz unabhängige und ebenso einseitige Verpflichtung in die Sphäre eines andern Willens fällt. Ist aber der Wille in sich selber sittlich beschränkt, so können Recht und Pflicht als zwei Seiten derselben Beziehung desselben Willens zu einem andern Willen betrachtet werden. Die Sache läßt sich natürlich auch umkehren und aus der Trennung von Recht und Pflicht die absolute und einseitige Natur des römischen Rechtssubjekts, aus der Einheit von Recht und Pflicht die bedingte und relative Natur der deutschen Persönlichkeit ableiten. Denn liegt es im Wesen des Rechts, ein System von Befugnißen zu sein, so steht sein Subjekt, so weit es Subjekt ist, für sich und ohne jede Beziehung auf ein anderes Subjekt im Recht; es ist für seinen Begriff äußerlich und zufällig, daß andere Subjekte da sind und es ihrerseits beschränken. Ist aber das Recht seinem Wesen nach ein System von Befugnißen und Pflichten, so ist sein Subjekt von vornherein nur in der Beziehung zu andern Subjekten Subjekt, und es ist für seinen Begriff wesentlich, daß der in ihm verkörperte Wille in sich beschränkt und gebunden ist.

Aus diesem Grunde widerspricht es dem Wesen der deutschen Persönlichkeit nicht, theilweise zugleich Gegenstand von Rechten zu sein. Vielmehr ist jeder Wille zugleich herrschend und beherrscht.

Ebenso aber kann die Persönlichkeit des deutschen Rechts durch das in ihre Sphäre fallende Object bedingt und bestimmt, gebunden und erweitert werden; nicht aber durchdringt sie nothwendig und ausschließlich ihre gesammte Herrschaftssphäre mit der souveränen Macht des eignen Wesens.

b. Die deutsche Persönlichkeit ist ferner theilbar, indem nur ihr jeweilig als wesentlich betrachteter Minimalgehalt nothwendig bei ihr bleiben muß, darüber hinaus aber Stücke der Persönlichkeit, einzelne Willenssplitter, abgetrennt werden können. Auf der Möglichkeit, eine andere Persönlichkeit dadurch zu erweitern und die eigne zu schmälern, beruht die Möglichkeit ungleicher Rechtsfähigkeit; auf der Möglichkeit, Stücke der eignen Persönlichkeit behufs Bildung einer höheren Gesamtpersönlichkeit auszusondern, die Möglichkeit selbständiger Genossenschaftsbildung.

c. Die deutsche Persönlichkeit ist aber auch, bis auf ihren nach dem jeweiligen Recht wesentlichen und daher unveräußerlichen Kern, übertragbar.

Deshalb war in älterer Zeit die fast völlige oder doch theilweise Selbstentäußerung des Willens, von der Selbstergebung in die Eigenschaft bis zum Treuversprechen des Vassallen, ein vollkommen bindendes Rechtsgeschäft. Deshalb war ferner die Uebertragung aktiver Willensmacht auf einen Andern in verschiedenster Weise möglich; es gab also eine wahre Stellvertretung auf Grund übertragenen Willens, und es konnte eine beliebig bestimmte Willensmacht, namentlich auch eine öffentliche oder herrschaftliche Gewalt, in zahllosen Nuancen einem Andern anvertraut, geliehen oder völlig veräußert werden. Deshalb konnten endlich auch die bereits konstituirten persönlichen Willensbeziehungen auf beiden Seiten löslich und übertragbar werden, wie ja in der That im Mittelalter fast alle Verhältnisse der Willensherrschaft sowol wie der Willensunterwerfung die Uebertragung auf Andere zuließen, so daß zuletzt der öffentliche wie der individuelle Wille in zahllosen Splintern den Gegenstand des Rechtsverkehrs bildete.

Als dann die gemeinheitliche und die privatrechtliche Seite der Persönlichkeit sich trennten, mußte freilich in Bezug auf die erstere bis auf einzelne Reste die Möglichkeit der Uebertragung verschwinden, da ein wahrhaft staatlicher Organismus seinen Gliedern nicht Macht über ihre Mitgliedschaft geben kann. Im Privatrecht dagegen lebte das alte Grundprincip fort. Denn im Gegensatz zum römischen Recht setzt nach deutscher Anschauung bei jeder Uebnahme einer Verpflichtung der Wille einen Theil seiner selbst als Rechtsobjekt, es gibt eine wahre Willensvertretung durch Bevollmächtigte, und Schuld wie Forderung sind vom Individuum löslich und negotiabel geworden. Ja selbst ein ganzer Komplex von Gebundenheiten und Erweiterungen des Willens ist übertragbar, wie z. B. das Recht an einer Firma, worin so viel persönliches Recht steckt, daß Viele eine eigne Firmenpersönlichkeit annehmen, oder eine gesellschaftliche Theilhaberschaft. Und sogar, was vielleicht den Gegensatz zum römischen Personenbegriff am schärfsten bezeichnet, die Mitträgerschaft einer Körperschaftspersönlichkeit kann bei uns als Aktie zu einer von jeder individuellen Beziehung gelösten Waare werden, so daß also eine Person aus einer Anzahl negotiabler Theilpersönlichkeiten bestehen kann.

5. Fragen wir nun schließlich nach der Ausdehnung des Personenbegriffs über den Einzelmenschen, so ist schon nach dem Bisherigen klar, daß von vornherein ein Aufgehen der Rechtssubjektivität in dem Begriff des Individuums bei uns unmöglich war. Denn von vornherein lag ja im Wesen des Rechts nicht bloß die Abgrenzung individueller Willenssphären als selbständiger Machtgebiete gegeneinander, sondern zugleich die organische Verbindung von Sonderwillen zu der höheren Willenssphäre einer Gemeinschaft. Und von vornherein bezog sich die deutsche Persönlichkeit nicht bloß auf sich selbst, sondern zugleich auf höhere Gemeinheiten, für welche sie Glied und Trägerin war.

So waren denn in der That von jeher über den einzelnen Menschen die menschlichen Verbände Träger von Rechten. Sie traten nicht nur andern Verbänden, sondern auch ihren eignen Gliedern als verkörperte Willensmächte mit Befugnissen und Pflichten gegenüber. Sie waren Rechtsobjekte, welche die zwiefache Bedeutung, Allgemeinheiten über den Individuen und selbständige individuelle Einheiten zu sein, in ihrem Wesen trugen.

Zunächst jedoch war auch hier die gemeinheitliche und die individualrechtliche Seite ungeschieden und unscheidbar. Und es gab deshalb keine begriffliche Grenze zwischen gemeinheitlichen und individualistischen Verbindungen.

Von den beiden Grundformen germanischer Verbände fand die eine in einem Herrn, die andere in einer Genossengesamtheit die Darstellung ihrer Einheit; alle Mischformen aber beruhten auf der Theilung des Verbandsrechtes zwischen Herren und Gesamtheiten. Nun war von Anfang an der Herr nicht bloß als Einzelnträger von Individualrecht, sondern zugleich als Verbandshaupt Träger von Verbandsrecht, so daß seine durch die ihr verbundenen Stücke fremder Persönlichkeiten erweiterte Persönlichkeit über die bloß individuelle Bedeutung zur Bedeutung einer Allgemeinheit erhoben wurde. Und von Anfang an war die Genossengesamtheit nicht bloß Summe von Individuen, sondern zugleich Allgemeinheit, und folgeweise nicht bloß Trägerin gemeinschaftlicher Einzelrechte, sondern auch Trägerin genossenschaftlichen Gemeinrechts. Allein bei dem Mangel an Abstraktion wurden weder bei den Herrn noch bei den Gesamtheiten diese beiden Seiten ihres Wesens von einander getrennt. So umschloß in beiden Fällen das Verbandsrecht als eine gleichartige Masse die Beziehungen zwischen Allgemeinheit und Gliedern und die individuellen Beziehungen aller Einzelnen zu einander. Ob der einheitliche Wille des Verbandes als Repräsentant einer Allgemeinheit, ob ein für sich selbst bestehender Einzelwille oder Komplex von Einzelwillen im konkreten Falle zur Erscheinung kam, war eine That-, keine Rechtsfrage. Noch konnte man daher weder Herrschaftsverbände von Herrschaftsverhältnissen, noch Genossenschaften von Gemeinschaftsverhältnissen begrifflich trennen. Vielmehr unterschied sich zwar thatsächlich ein Verband, für welchen die Stellung des Herrn als Verbandshaupt überwog, von einem einzelnen Herrschaftsverhältniß, bei welchem individuelle Beziehungen im Vordergrund standen: allein bis zu irgend einem Punkte gab es auch hier eine einheitliche und dort eine vielheitliche Willenssphäre, ohne daß ein fester Begriff beides von einander geschieden hätte. Und ebenso war ein großer thatsächlicher Unterschied zwischen Genossenschaften und Rechtsgemeinschaften: allein bis zu irgend einem Grade war hier eine Gemeinsamkeit getrennter Willenssphären eingetreten, dort der Wille Aller lebendig geblieben, ohne daß man den inneren Unterschied gemeinheitlicher und gemeinsamer Rechte fixirt hätte. Wie daher bei noch so weiten Herrschaftsverbänden der Herr im Individuum, so blieb bei noch so kräftigen Genossenverbänden die Gesamteinheit in der Vielheit der Genossen stecken.

Recht einer Gesamtheit und Gesamtrecht Mehrerer waren nicht qualitativ, nur quantitativ verschieden; es gab im Grunde weder eines noch das andere, sondern nur Gesamtrecht schlechthin, welches den Keim von beidem und die Möglichkeit, eins oder das andere zu werden, in sich enthielt.

So groß die Unvollkommenheit dieser Vorstellungen, die ganz am Sinnlichen und Konkreten haften blieben, sein mochte: sie war auch hier der Keim einer reicheren und tieferen Entwicklung. Dies zeigte sich, sobald die Abstraktion sich der Verhältnisse bemächtigte und im Zusammenhang mit der Scheidung von individuellen und gemeinheitlichen Rechten die Verbandseinheit von ihrem sichtbaren individuellen Träger begrifflich löste.

Im Herrschaftsverbande wurde nun die im Herrn verkörperte Allgemeinheit von seiner Individualität, in der Genossenschaft die Gesamteinheit von der Gesamtvielheit unterschieden. Alles Recht, das bisher Herrenrecht schlechthin gewesen war, zerlegte sich nun in das Recht des Herrn als Einzelperson und in das Recht der von ihm nur repräsentirten Verbandseinheit. Und alles Recht, welches bisher Gesamtrecht schlechthin gewesen war, zerlegte sich in Vielheitsrecht Aller und Einheitsrecht der von der Gesamtheit nur dargestellten Genossenschaft. So entstand dort eine anstattliche, hier eine körperschaftliche, dazwischen eine aus anstattlichen und körperschaftlichen Elementen gemischte Verbandspersönlichkeit.

Die anstattlichen und korporativen Verbände waren nunmehr von bloßen herrschaftlichen und genossenschaftlichen Rechtsverhältnissen begrifflich und rechtlich verschieden. Daher traten diejenigen Herrschaftsverbände, welche keine selbständige Verbandseinheit durchzusetzen vermochten, wie z. B. die Gutsherrschaften, die häusliche Gemeinschaft, der Verband von Meister und Gesellen u. s. w., in die Reihe bloßer Rechtsverhältnisse zurück und unterschieden sich scharf von den zu Personen erhobenen Kirchen und Territorialstaaten, sowie von kirchlichen und staatlichen Anstalten. Ebenso schied sich jetzt bestimmt die Körperschaft von bloßen Rechtsgemeinschaften und Gesellschaften, bei denen das Ganze kein von der Summe der Einzelnen verschiedenes Subjekt war.

Die so in die Sphäre des Begriffs erhobenen Personen über den Einzelmenschen waren aber von den römischen juristischen Personen im innersten Wesen verschieden.

Sie hatten zunächst ganz andere Funktionen zu erfüllen, indem sie keineswegs nur um der Privatrechtsfähigkeit willen da waren, sondern vor Allem öffentliche Rechte und Pflichten hatten. Wie beim Einzelnen die Persönlichkeit eine doppelte Seite hat, so äußert sich die Persönlichkeit der Verbände in der doppelten Bedeutung, Allgemeinheit und individuelle Einheit zu sein. Und während beim Einzelnen die Individualität, ist hier gerade umgekehrt die Gemeinheitlichkeit Ausgangspunkt alles Rechts. Erst als ein Zweites schließt sich an die Stellung als Trägerin von Gemeinheitsrecht die Fähigkeit zu Indivi-

dualrecht und möglicherweise noch die Stellung als Glied einer höheren Allgemeinheit an.

Sie waren ferner keine künstlichen Schöpfungen, sondern bestanden gleich den Einzelpersonen aus und durch sich selbst und wurden vom Recht nur erkannt und anerkannt, nicht geschaffen. Wäre freilich die deutsche Persönlichkeit untheilbar und unübertragbar, so ließe sich das Unbegreifliche, daß mehr Personen als Menschen bestehen, nur aus der Annahme einer juristischen Umdeutung des Nichts zu Etwas erklären. Ist aber die deutsche Persönlichkeit reich genug, um ohne Selbstzerstörung einen Theil ihrer selbst zu Gunsten einer neuen Willenseinheit aufzugeben, so folgt die Existenz der Verbandspersonen aus der Natur der Dinge. Die Anstalt hebt aus irgend welchen außerhalb des von ihr ergriffenen Kreises liegenden Willenssphären, die Körperschaft aus den Willenssphären ihrer Glieder eine zur Einheit verbundene Willensmacht heraus und verkörpert sie durch Organisation. Indem der so und so gebundene und belebte Einheitswille vom Recht als Subjekt anerkannt wird, ist er genau in demselben Sinne wie der Einzelwille Person, der ja auch nicht in seiner gesammten natürlichen Existenz, sondern als ein bestimmt beschränkter und gebundener Wille im Recht sich zur Person verkörpert.

Weil keine künstliche Annahme vorliegt, kann auch die Persönlichkeit nicht etwa beliebig noch andern Dingen als Verkänden und Einzelnen angedichtet werden. Im älteren deutschen Recht findet sich daher keine künstliche Personifikation unbelebter Gegenstände. Schrieb man Gott und den Heiligen Rechte zu,³⁾ so betrachtete man sie eben als überirdische Herrn mit irdischen Stellvertretern. Personificirte man aber die Thiere,⁴⁾ so erkannte man in naiver Weise auch ihnen einen rechtlich relevanten Willen zu.

Die deutschen Verbandspersonen waren auch keine Singularitäten, so daß sie als Ausnahmen von der Regel, daß „an sich“ nur der Mensch Person sei, erschienen wären: sie waren vielmehr im Rechtsgedanken selbst gegeben, da mit ihrem Nichtvorhandensein auch der deutsche Rechtsgedanke aufgehoben gewesen wäre.

Sie standen aber ferner ihren Gliedern nicht wie beliebigen Dritten, sondern in organischer Verbindung gegenüber. Denn sie waren nicht bloß für sich, sondern auch für ihre Glieder da und durch die Beziehung auf diese beschränkt und gebunden; gleichwie umgekehrt die Glieder nicht bloß für sich, sondern auch für den Verband vorhanden und durch ihn beschränkt und gebunden waren. Daraus ergab sich die Möglichkeit einer Verbindung von Einheits- und Vielheitsrecht: es entstand eine Reihe den römischen Begriffen widersprechender Institute, welche auf der Zusammenfassung eines zum Theil

³⁾ Vgl. unten § 19.

⁴⁾ Vgl. Osenbrüggen, Studien S. 139—149. Mein Humer im deutschen R. S. 16—18 und die daselbst in N. 54—57 angef. Stellen der Weisthümer.

in die Einheitsphäre verwiesenen und zum Theil zu Sonderrecht zerstreuten Rechtskomplexes beruhten. Da andrerseits auch die deutschen Gemeinschaftsverhältnisse, zumal im Begriff der Gesamthand, keineswegs gleich den römischen Kommunionen und Societäten eine volle Unabhängigkeit und Besonderheit der durch sie verbundenen Willen begrifflich forderten, vielmehr auch hier der germanische Personenbegriff die Annahme einer gemeinschaftlichen Willensphäre gestattete: so standen sich Körperschaft und Gemeinschaft viel näher als im römischen Recht. Begrifflich freilich waren sie ebenso scharfe Gegensätze wie *corpus* und *societas*: indem aber in der Körperschaft die Einheit mit genossenschaftlichem Vielheitsrecht verträglich, in der Rechtsgemeinschaft die Mehrheit der Subjekte mit ungetrennten Gemeinschaftsverhältnissen vereinbar war, wurden beide Begriffe weit genug, um die allermännichfachen Rechtsgestaltungen aufzunehmen, deren äußerste Glieder sich im Leben unmittelbar berührten.

Untereinander waren die Verbandspersonen von noch ungleicherer Rechtssubjektivität wie die Einzelnen. Aber die allgemeinen Merkmale der deutschen Persönlichkeit fanden auf sie alle so gut wie auf die Einzelnen Anwendung. Auch sie erschienen als rechtliche Verkörperungen sittlich-freier Willenseinheiten und auch sie waren weder nach außen noch ihren Gliedern gegenüber absolut und schrankenlos. Vielmehr können sie, so wenig wie die Einzelnen ohne Beziehung auf die Gemeinschaft Personen sind, so wenig ohne Beziehung zu Einzelnen gedacht werden. Wenn also z. B. nach römischer Anschauung in der Korporationspersönlichkeit gar nicht, auch nicht zum kleinsten Theil die Gesamtheit enthalten sein kann, so ist die deutsche Körperschaftspersönlichkeit gar nicht vorstellbar, ohne in ihr zu irgend einem Theile die Gesamtheit der Glieder mitzudenken. Und in allen ihren Lebensäußerungen ist die deutsche Verbandsperson durch das Recht ihrer Glieder als solcher gebunden und beschränkt.

Aus der Kette der Personen tritt in allen diesen Beziehungen selbst die intensiv und extensiv höchste Persönlichkeit, selbst der Staat nicht heraus. Alles, was ihn von andern Personen unterscheidet, beruht darauf, daß keine Person mehr über ihm steht, daß er die einzige Person, die nur Allgemeinheit, mithin die Allgemeinheit schlechthin, ist. Allein auch der Staat ist nicht wie bei den Römern der verkörperte absolute Wille, sondern der sittlich-freie Gesamtwille. Er steht nicht bloß als Fiskus, sondern auch als Staat ganz und voll im Recht, das ihn beschränkt und bindet. Eine Erniedrigung liegt darin für ihn so wenig wie für den Einzelnen, wenn er sich dem Rechte beugt: auch der Staat hört damit nur auf, Willkür, nicht aber, ein sittlich-freies Wesen zu sein. Und endlich findet auch der Staat nicht mehr wie in der alten Welt seinen Zweck lediglich in sich selbst. Sondern er ist zwar nicht, wie man wol gefolgert hat, lediglich um der Einzelnen willen da: aber Einzelne und Staat sind für einander da.

Diese ganze Entwicklung entspricht der germanischen Grundanschauung über das Verhältniß des Allgemeinen und des Besonderen, des Individuums und der Gattung. Wir suchen den Lebenszweck des Individuums nicht ausschließlich in ihm selbst, aber auch nicht ausschließlich in etwas außer ihm, wir statuiren weder den rücksichtslosen Egoismus noch die rücksichtslose Hingabe: uns lebt vielmehr Jeder zugleich für sich und für das Ganze. Beides scheint uns in den letzten Zielen nur eins zu sein. So ist uns auch das Allgemeine nirgend bloß Mittel der Selbstsucht, sondern ein durch sich bestehender höherer sittlicher Zweck; und ebenso ist uns das Individuum nirgend bloß Mittel für das Allgemeine, sondern trägt seinen nächsten Zweck und Werth in sich selbst. Aber das letzte Ziel, an welchem wir die sittliche Berechtigung allgemeiner wie individueller Zwecke messen, ist die harmonische Uebereinstimmung beider.

Hieng nun so die über die Sphäre des Individuums hinausgreifende Entwicklung des deutschen Personenbegriffs mit den Grundanschauungen des germanischen Geistes innig zusammen, so konnte auch die eindringende römische Lehre sie nur unterbrechen, nicht zerstören. Das römische Recht mochte ein wichtiges formales Fortbildungselement und mancherlei praktische Umgestaltungen bringen: den deutschen Gedanken vermochte es im Rechtsbewußtsein nicht zu ersticken. Und gerade in neuester Zeit hat nicht mittelß sondern trotz der römischen Begriffe das Rechtsleben mannichfache Gestaltungen geschaffen, die in ihrem innersten Kern auf dem deutschen Personenbegriff beruhen. So lohnt es wol der Mühe, zunächst zu den unausgebildeten und unvollkommenen Vorstellungen des ältern deutschen Rechtes hinabzusteigen, um in ihnen die Wurzel der lebendigen und zukunftreichen Rechtsbegriffe zu suchen. —

§ 4. Die Rechtssubjektivität der Herren und Gesamttheiten im ältern Recht.

Als Grundformen aller germanischen Verbände haben sich im ersten Theil Herrschaftsverband und Genossenschaft ergeben. So reichten denn auch für die Trägerschaft aller den Einzelnen überragenden Rechtsphären die Vorstellungen von der Rechtssubjektivität der Herren und der Gesamttheiten aus. Nach ihrem Ursprung bedarf es keiner Forschung. Es bedurfte keiner Abstraktion, um im Hause, im Dienstverbände, in der Gefolgschaft und ihren Erweiterungen den Einen, der das Band für Alle war, als Träger des Herrschaftsrechts nach innen und außen zu setzen. Es bedurfte ebensowenig einer Abstraktion, um im Geschlecht, in der Nachbarschaft, in der Land- und Gaugemeinde der Genossengesamtheit diejenigen Rechte zuzuschreiben, welche sie als Versammlung in sinnlich-lebendiger Einheit übte.

Als dann aber im Laufe der Zeit diese einfachen Vorstellungen nicht mehr genügten, weil in den Herrschaftsverbänden die Vielheit sich zur Mitträgerin des Verbandes erhob und weil umgekehrt aus der Genossenschaft das

selbständige Recht eines Einzelnen herauswuchs: da reichte zunächst die äußere Kombination beider Vorstellungen aus. Herren und Gesamtheiten theilten sich nun in die Verbandseinheit und waren ihrerseits durch eine Summe gegenseitiger Rechtsbeziehungen verbunden.

I. Im Herrschaftsverbande ist es der Herr, dessen näher oder entfernter wirkende Persönlichkeit die Vielheit der Dienenden überhaupt erst zu einem Ganzen macht, sie zur Einheit erhebt und als Einheit in das Rechtsleben einführt. Nach außen stellt er allein den Verband dar. Denn soweit die abhängigen Leute eben dem Verbande angehören, stehen sie hinter oder unter dem Herrn (Hinterjassen, Unterjassen); dieser steht zwischen ihnen und der übrigen Welt, mit der sie sich in Bezug auf den abhängigen Theil ihrer Rechtsphäre (Unfreie also überhaupt) gar nicht unmittelbar berühren; sie werden durch den Herrn dergestalt gedeckt und vertreten, daß eine Gesamtheit gar nicht sichtbar wird. Ebenso aber ist nach innen der Herr der Träger alles Rechtes, was die Vielheit zum Ganzen macht; das Band, mit dessen Fortfall sie selbst auseinanderfielen; also im eigentlichsten Sinne der Verband selbst. Als Einzelne mögen einige oder alle Unterworfenen mehr oder minder selbständige Rechte gegen den Herrn, vorbehaltenen oder erworbenen, persönliche oder familienrechtliche Befugnisse, Herrschaftsrechte über eigene Diener, Vermögensrechte, Aemter und Theilnahmebefugnisse an Recht und Gericht haben: eine berechnete Gesamtheit bilden sie ursprünglich nicht. Vielmehr ist der Herr Träger und Quelle alles den Verband als solchen ergreifenden Rechtes; sein ist der Verbandsfriede, dessen Wahrung und Herstellung und der Empfang der Sühne; sein das Gebot und Verbot, die Satzung und Ordnung in gemeinsamen Angelegenheiten; sein sind Dienste und Abgaben, die aus der Verbindung fließen; sein die Gliederung, die Ueber- und Unterordnung innerhalb des Verbandes; sein das Amt aus näherem oder entfernterem Auftrag; sein das Grundeigenthum, das die Einzelnen als Verbandsangehörige mitbenutzen; sein der Schatz, aus welchem die Kosten des gemeinsamen Unterhalts und der Lohn für die dem Ganzen geleisteten Dienste bestritten werden.

Alle diese Rechte nun aber hat der Herr in seiner konkreten menschlichen Erscheinung. Er hat sie nicht als Repräsentant eines unsichtbaren idealen Rechtssubjekts, denn sie werden seinen Privatrechten vollständig gleichgestellt. Er hat sie aber ebensowenig als ein für sich stehendes Individuum, denn sie fließen aus seiner Stellung an der Spitze einer durch ihn verknüpften Personenvielmehr. Sondern ungetrennt und untrennbar liegt Beides oder doch der Keim zu Beidem in der sinnlich-lebendigen Persönlichkeit des Herrn beisammen. Herrschaft und Unterwerfung sind daher auch bis dahin weder öffentliches noch privates Recht, sondern Recht schlechthin. Und es ist noch gar nicht entschieden, ob denn überhaupt der Herrschaftsverband ein Rechtsorganismus, der objektives Recht und objektive Gewalt erzeugt, oder ob er nur eine Summe subjektiver Rechte und Pflichten ist. Unentwickelt vielmehr

und ungefondert liegen noch die verschiedenen Möglichkeiten durcheinander: das Prototyp des künftigen landesherrlichen Staates und das Prototyp der künftigen Auflösung der Familie in Privatrechtsverhältnisse und des Dienstes in Mietheverträge sind in demselben einheitlichen Bau gegeben.

Indem der Herr in seiner ungetheilten Persönlichkeit Rechte und Pflichten von gemeinheitlichem und von individualrechtlichem Charakter vereinigt, ist er in seiner Gesamtstellung das zugleich freie und durch das Recht beschränkte und gebundene Verbandshaupt. Dies hat die Folge, daß weder seine Gewaltbefugnisse einen und rein staatlichen noch seine Vermögensbefugnisse einen rein privatrechtlichen Charakter haben, sondern in unsicheren Schwankungen sich bald zur einen und bald zur andern Seite neigen können. Aber dadurch wird es gehindert, daß der Herr zum Eigenthümer der ihm unterworfenen Leute oder daß der Eigenthümer zum pflichtenlosen Vermögenssubjekt werde.

Den Genossenchaften gegenüber ist der Herrschaftsverband durch die sinnlich wahrnehmbare, ununterbrochene, niemals zweifelhafte und energische Einheit, welche der Herr in sich allein darstellt und für deren Wesen der Wechsel der abhängigen Verbandsgenossen gleichgiltig ist, bevorzugt. Allein weil diese Einheit bei dem Mangel der Abstraktion nur in der menschlichen Individualität des Herrn gefunden wird, trägt sie mit der begrifflichen Unvollkommenheit zugleich faktische Mängel an sich, welche bei der weiteren Entwicklung besonders nach zwei Richtungen hin nicht nur ihre volle Durchführung, sondern geradezu ihre Existenz gefährden.

Es ist dies erstens in Bezug auf die Organisation und Gliederung des Verbandes der Fall, die mit dessen größerem Umfang und ungleichartigerer Zusammensetzung nothwendig eintreten muß.

Sobald der Verband einen größeren Umfang erreicht, kann der Herr nicht alle seine Rechte und Pflichten persönlich ausüben. Er ernennt sich daher Stellvertreter und Bevollmächtigte. In diesen aber erblickt das am Konkreten haftende Bewußtsein nur so lange den wirklich fortdauernden Willen des Herrn, als dieser letztere stets nahe und zur thatächlichen Verfügung über Richtung und Ende des Auftrags im Stande bleibt. Hört die kontinuierliche Willensmacht des Herrn über seine Willensvertreter auf, so greifen andere Vorstellungen Platz, welche sich von der Annahme einer leihweisen Hingabe bis zur Annahme wirklicher Veräußerung des Herrschaftsrechts steigern. Je ferner und dunkeler die Quelle, je näher und deutlicher die Selbständigkeit der Willensmacht des Stellvertreters empfunden wird, desto mehr neigt man dazu, diesem ein eignes Besizrecht beizulegen, das von einer präkären und persönlichen Leihe alle Nuancen bis zu einem selbständigen, für sich vererblichen und selbst wieder theilbaren und veräußerlichen Untereigenthum durchlaufen kann. In jedem Falle ist, wenn auch die Vorstellung, daß der Herr die Quelle der abgeleiteten Befugnisse war, noch fertlekt, das einmal emanirte Recht in gewissem Umfange selbständig geworden und bedarf nur jenseit der dadurch bestimmten

zeitlichen oder befuglichen Grenzen der Erneuerung aus seiner ursprünglichen Quelle. Die Idee eines ununterbrochenen und lebendigen Stromes, welcher die Verbindung zwischen der Machtquelle und ihren Ausflüssen erhält, ist noch nicht gefunden und kann nicht gefunden werden, so lange es an dem Begriff eines von individuellen Thaten freien öffentlichen Willens fehlt. So zieht die Identität der herrschaftlichen und der individuellen Persönlichkeit die Ungeschiedenheit der Organschaft und der Stellvertretung, des öffentlichen Amtes und der Vermögensgerechtfame, der Berufung zur Darstellung von Verbandswillen und der Willensveräußerung nach sich. Und zuletzt führt die Sprödigkeit der konkreten Verstellung zum Bruch, indem die Verbandseinheit, welche in immer erheblicheren Stücken auf immer selbständigere Mitträger übergeht, völlig zerfällt.

In ähnlicher Weise treibt die Gliederung der abhängigen Leute nach Stand, Beschäftigung, Wohnsitz, Unterordnung unter gleiche Beamte u. s. w. den Verband auseinander. Denn da die Idee einer Verfassung, vermöge deren alle besonderen Klassenverbände nur als die zusammengesetzten Glieder eines sie alle durchdringenden Organismus erscheinen, ohne die Trennung der Allgemeinheit von der sie darstellenden Individualität unmöglich ist, schwächt sich die Vorstellung der herrschaftlichen Verbandseinheit in demselben Grade ab, in dem sich thatsächlich die einzelnen Kreise von einander sondern. Der Verband ergreift zuerst in einigen, dann in allen Beziehungen die Mitglieder der engeren Kreise nur mittelbar, bis diese zuletzt zu selbständigen Sonderverbänden werden und die höhere Verbandseinheit sprengen.

Zweitens aber zeigt sich die Unvollkommenheit der mit der sinnlichen Persönlichkeit des Herrn identifizierten Verbandseinheit darin, daß dieselbe nur so lange unverändert fortbesteht, als der Herr derselbe bleibt. An sich also löst sich, wie dies in der That nicht nur bei der häuslichen Gemeinschaft und ihren ersten Erweiterungen, sondern auch bei den späteren Vassallenverbänden der Fall ist, der Verband mit dem Tode des Herren auf. Andererseits sind aber von je einzelne herrschaftliche Befugnisse, wie z. B. alle Rechte über Unfreie und Halbfreie und selbst das familienrechtliche Mundium, erblich gewesen, während andere, wie die freien Dienstverhältnisse, thatsächlich in der Regel erneuert wurden, um schließlich ebenfalls erblich zu werden. Und je mehr alle Herrschaftsverhältnisse mit Grund und Boden, dem Haus, dem Hof oder Palast des Herren rechtlich verknüpft und als einheitliche Rechtskomplexe übertragbar wurden, desto leichter konnten sich thatsächlich große Herrschaftsverbände als feste, die Jahrhunderte überdauernde Einheiten herausbilden. Allein auch jetzt blieb, bis der Verband als eine vom Herrn verschiedene Person gesetzt war, die Frage unentschieden, ob nur ein neuer Träger die alte Einheit übernommen hatte oder ob ein Subgriff von Rechten und Pflichten an ein anderes Subjekt gekommen war. Denn die Nachfolge in die Herrschaft erfolgte genau in derselben Weise und nach denselben Grundsätzen wie die Erbfolge in

das Vermögen. Es existirte weder der Begriff einer verfassungsmäßigen an Geburt oder Abstammung geknüpften Succession in die Repräsentanz einer öffentlichen Willenseinheit, noch der Begriff einer rein privatrechtlichen Erbfolge. Vielmehr war Beides ungetrennt und untrennbar in der Einen Herrschaftsfolge verbunden und dergestalt durch einander gebunden und bedingt, daß weder das Vermögensrecht ohne Rücksicht auf öffentlichrechtliche Gesichtspunkte frei vererbt werden konnte, noch die Succession in die Gewalt frei von den Merkmalen des Privaterbrechts war. Es hieng von andern, äußeren Umständen ab, ob öffentlichrechtliche und privatrechtliche Momente überwogen, und eine Verschiebung nach der einen oder andern Seite schien für den Rechtsbegriff als solchen ohne Bedeutung. So konnte bis in die spätere Zeit fraglich bleiben, inwieweit die Handlungen des Königs oder Landesherrn den Nachfolger verbänden,¹⁾ während doch jene Handlungen schon dadurch, daß alle Unterthanen für sie verantwortlich und haftbar gemacht wurden,²⁾ sich als herrschaftliche Verbandshandlungen kennzeichneten. Denn nicht der Unterschied privater und im Namen des Landes vorgenommenener Handlungen, — ein Unterschied, der noch nicht vorhanden war, — sondern die objektive Beschaffenheit der dadurch erzeugten gleichartigen Verpflichtungen entschied darüber, ob und wie weit der Nachfolger in sie eintrat. Ebenso wurde die Theilung des Herrenrechts unter mehrere Erben gleich der Vermögenstheilung durch die Natur der Herrschaft nicht ausgeschlossen. Die Theilbarkeit war freilich nicht von vornherein bejaht: wol aber war es bejaht, daß im Wesen der Herrschaftsfolge nichts enthalten war, was sie hindern konnte, theilbar zu werden. Und indem diese Möglichkeit der Theilbarkeit in weitem Umfange zur Wirklichkeit wurde, war ein neues Moment für die Auflösung der Verbandseinheit gegeben.

War aber die Herrschaftseinheit im Todesfall nach erbrechtlichen Gesichtspunkten übertragbar und theilbar, so setzte ihre Natur auch der Veräußerung oder der Abveräußerung eines Theiles unter Lebenden kein Hinderniß mehr entgegen. Und so wurden ja in der That Territorien jeder Art zu Rechtskomplexen, denen zwar in der Person des Landesherrn eine subjektive Einheit entsprach, die aber nichtsdestoweniger gleich Landgütern theilbar und veräußerlich waren.

II. In der Genossenschaft erwachsen auf entgegengesetzter Grundlage parallele Verhältnisse. Hier gibt es keinen Herrn, der Quelle und Träger der Einheit wäre: zu gleichem Recht und gleicher Pflicht ist jeder Vollgenosse berufen, Vorzüge Einzelner fließen nur aus der Vollmacht oder Uebertragung

¹⁾ Vgl. Waiß III. 245 f. IV. 188. Roth, Feudalität 46 f. Stobbe, N.G. I. 486. N. 8 u. P. N. 327. Urk. v. 1174 b. Lacomblet I. 318: alle Stände des Stifts versprechen, einem neuen Bischof nicht eher Gehorsam zu leisten, als bis er eine vom gegenwärtigen Bischof kontrahirte Diathumenschuld anerkannt hat.

²⁾ Vgl. unten §. 13. B. I. 5.

Aller. Das Band, welches Alle zusammenhält, ist die genossenschaftliche Verbindung Aller mit Allen, und nicht ein Herr, sondern die Gesamtheit selbst ist also der Verband.

Diese Gesamtheit aber ist im Verhältniß zu ihrem einzelnen Mitgliede, so gut wie der Herr für den dienenden Mann, eine sichtbare und fühlbare höhere Willensmacht. Denn als Heeres-, Gerichts- und Opferversammlung beschließt und handelt sie in greifbarer Lebenseinheit. Hier setzt und handhabt sie Frieden und Recht, hier ertheilt sie Vollmacht und Würde, hier verfügt sie über das gemeine Gut und beschränkt den Wirtschaftsbetrieb der Einzelnen zu Gunsten des Ganzen. Hier offenbart sie sich in kraftvollster Weise jedem Einzelnen als die wollende und handelnde Gemeinschaft, welche ihn in hundertfältiger Weise in seinem Sonderwillen begrenzt und zum Geheerjam zwingt, nach außen aber ihn vertritt und deckt. Was sich im Leben täglich als reale Macht manifestirt, muß auch im Bewußtsein seinen Platz erobern. Wenn kräftiger als jemals später das Geschlecht, die Gemeinde, der Stamm ihre Glieder zusammenzwingen und in ihrer Sonderexistenz bedingen und bestimmen; wenn bis in die kleinsten Neußerlichkeiten der Sprache und Sitte, des wirtschaftlichen und rechtlichen Lebens der Verband der Genossen am Einzelnen kund wird; wenn die Verbindung dergestalt als natürliche und sittliche Nothwendigkeit erscheint, daß kein Einzeler sich ihr entziehen kann und darf: so müssen Individualbewußtsein und Gemeinbewußtsein gleich alt, gleich voll und gleich lebendig entstehen und wachsen. Ein Erwachen zum Selbstbewußtsein ist gar nicht möglich, ohne daß sich der Mensch zugleich als Glied eines Geschlechts, eines Stammes, einer Gemeinschaft, kurz als Theil eines Ganzen empfinde: so kann er auch sich selbst nicht als Rechtssubjekt setzen, ohne zugleich das Ganze als Rechtssubjekt sich gegenüberzustellen.

Indem nun aber der Genossenverband in der Versammlung Aller zur Erscheinung kommt und das der Abstraktion ermangelnde Bewußtsein bei der Erscheinung stehen bleibt, wird die Versammlung Aller im Gegensatz zu den einzelnen Genossen als die Trägerin der Verbandseinheit und alles Verbandrechtes vorgestellt. Die versammelte oder als versammelt vorgestellte Menge der Genossen in dieser ihrer sinnlich-konkreten Individualität ist in derselben Weise Rechtssubjekt wie es der Herr ist. Sie ist es als Gesamtheit, aber als Gesamtheit schlecht hin, deren Eigenschaft, zugleich Einheit und Vielheit zu sein, so wenig begrifflich gesondert ist, wie beim Herrn die Eigenschaft, Individuum für sich und Haupt eines Ganzen zu sein. Auch hier kommt der Unterschied zwischen der menschlichen Individualität und ihrer Rechtspersönlichkeit noch gar nicht zur Sprache. Und wie daher der einzelne Genosse in seiner sinnlich-lebendigen Wesenheit Rechtssubjekt schlecht hin ist, ohne daß mit Bezug auf die ihm selbst und auf die der Gemeinschaft zugekehrte Seite eine individuelle und eine gemeinheitliche Rechtsphäre geschieden würden: so steckt in dem Einen Begriff der Gesamtheit ungetrennt und untrennbar noch

das doppelte Merkmal, daß sie einheitliche Allgemeinheit und vielheitliche Summe von Individuen ist. Wird dieser Gesamtheit Recht zugeschrieben, so deckt sich dies weder mit unserem Begriff eines gemeinsamen Rechtes Aller noch mit unserm Begriff des Rechtes eines einheitlichen Gemeinwezens: sondern es liegt eine Vorstellung vor, die noch keins von Beidem ist und doch den Keim von Beidem dergestalt in sich enthält, daß, wenn Beides dereinst geschieden werden sollte, eines oder das andere daraus hervorgehen kann. Die Gesamtheit ist Einheit und Vielheit zugleich und so ist auch ihr Recht ein zugleich einheitliches und vielheitliches Gesamtrecht: das ist die Vorstellung, mit der das unentwickelte Bewußtsein sich begnügt.

Schon im Sprachgebrauch offenbart sich diese Identificirung von Gesamteinheit und Gesamtvielheit. Einerseits freilich sind neben den einfachen Sammelwörtern, wie *sippe*, *maogdh*, *folk*, *theod*, *liod*, *menge* u. s. w., in den mit — *sami*, — *scaft* oder *scift*, — *burgh* u. s. w. gebildeten singularischen Kollektivwörtern Ausdrücke in Gebrauch, die recht eigentlich die Versammlung der Vielheit zur Einheit bezeichnen. Andererseits jedoch wird bei Rechten, Beschlüssen und Handlungen der Gesamtheit die pluralische Form mit der singularischen promiscue und ohne die Absicht oder das Bewußtsein, etwas rechtlich Verschiedenes auszusagen, gebraucht.

Wo es sich daher um ein Recht der Familienverbindung handelt, werden als dessen Träger ebenso häufig oder häufiger wie die Sippe, Magschaft, Freundschaft u. s. w. die *Magen*, *Freunde*, *Geschlechtsgenossen* u. s. w. genannt. Als in den wichtigsten Beziehungen die Markgemeinde an die Stelle des Geschlechts tritt, wird *Gewalt*, *Friede*, *Recht* und *gemeines Gut* unterschiedslos den *Nachbarn*, *Bauern*, *Märkern*, *Hüfnern* u. s. w. und der *Nachbarschaft*, *Märkerschaft*, *Bauersame*, *Hubschaft*, dem *Gericht* oder der *Menge* zugeschrieben. Ganz ebenso erscheinen in den größeren Bezirken bald das *Hundert*, die *Hunderttschaft*, das *Hundertgericht*, der *Go*, der *Gau*, die *Feste*, die *Landschaft* u. s. w., bald die *Hundertmänner*, die *Gaugenossen*, die *Landleute* u. s. w. als *berechtigt* und *verpflichtet*. Und endlich sind es häufiger als das *Volk*, das *Heer* oder das *Gericht* die *Leute*, die *Wehrmänner* oder die *Dingleute*, oder es sind die *Franken*, die *Mamannen* oder die *Mercier*, welche in *Krieg* und *Frieden* als *berechtigt*, *wollend* und *handelnd* genannt werden.

Genau ebenso verhält es sich mit den entsprechenden lateinischen Wendungen. Mit *gens*, *genealogia*, *propinquitias*, *parentela*, *familia*, *cognatio* wird das Geschlecht in den Rechtsquellen so wenig klos als korporative Einheit, wie mit *propinqui*, *gentiles*, *parentes*, *amici*, *cognati* als bloße Vielheit bezeichnet. Bei den Gemeinden der Marken, Gerichte und Gaue werden auch für die am Entschiedensten ausgeprägten Einheitsrechte fast ausschließlich die *vicini*, *cives*, *commarcani*, *marchiones*, *villani*, *rustici*, *mansonarii*, die *compagenses*, *pagenses*, *incolae terrae* u. s. w. als *Subjekt* genannt. Und was die Völkerschaft als Ganzes angeht, so spricht zwar der römisch denkende

Tacitus von einer civitas, bei welcher die politische Gewalt sei und an welche die Buße falle: dem deutschen lateinisch geschriebenen Recht dagegen ist nicht nur ein so abstrakter Ausdruck und Begriff unbekannt, sondern es werden viel häufiger und gerade zu formellerem Ausdruck, als die allgemein gehaltenen Sammelwörter gens, populus, natio, exercitus, placitum u. s. w., die individuellen Völkernamen der Franci, Ripuarii, Frisones u. s. w. gebraucht.

Wie wenig die Rechtssprache singularische und pluralische Formen bewußt scheidet, erhellt nicht nur aus dem häufigen Wechsel beider in Einer Urkunde und gleichen Verbindungen, sondern besonders klar auch aus der sich häufig wiederholenden Ungenauigkeit, daß dem singularischen Kollektivwort eine pluralische Form des Verbums oder Pronomens folgt, z. B.: die bursap wisent; die gemeinde die das recht habent; universitas persolvant; und ähnlich.³⁾ In demselben Satze also denkt man bei der Nennung der Gesamtheit daran, daß sie Eine ist und aus Vielen besteht.

Dieselbe Gleichstellung singularischer und pluralischer Formen begegnet uns in denjenigen urkundlichen Ausdrücken, welche auf die Gesamtheit als solche nachdrücklich hinweisen und bei technischer Gegenüberstellung von Gesamtrecht und Sonderrecht besonders üblich sind. Sehr häufig erscheinen als berechtigt, handelnd und wollend die Gemeinde, Gemeinheit, Gemeinschaft, gemeine Gemeinheit (meene meente), gemeine Menge, Genossame, Sammenung, Gesamtheit der Nachbarn, Leute, Genossen u. s. w.; die universitas, communitas, communio, communia, commune, communis, congregatio, consortium, conventus, turba, multitudo commarchionum, villanorum, hominum u. s. w. Aber ganz gleichbedeutend braucht man die Formen: alle, gemeine, gesammte Bauern oder Mannen, die gemeinen, sammentlichen, sammeten, ganzen Genossen, die Landleute gemeinlich, sämmtlich, insgesammt,

³⁾ Vgl. z. B. noch v. Grimm, W. I. 54: es sund och die bursami ze K. han einen forster. 163: die genossami . . die sullen. 232. 331. 332 (1395): antwurtent dieselbe gebursami. 430: das volk, die yne darzu erwelt hant. 454. 458. 459. 460. 462: weisent die gantze gemein. 556. 557 dreimal: wysent die gancze gemeyn. 560. 577 § 13. 588. 600: die gemeinde haben. 780, 783, 787, 788 u. 792 oft: es habent, sprechent, wisent, deilent, sollent die gemeinde. II. 717: dar uf sullen dat dorp v. M. ire vehe dreiven. V. 293. 581 § 27. 30—33. 38 u. s. w. 587 § 15. 607 § 16. Rastenberg I. 177 § 2, 186 § 2: die gemain bitten. 199 § 67. 202 § 2. 207 § 76. 208 § 2. 213 § 66. 249 § 1 u. 3. 266 § 4, 23, 25. 583 § 18. 595 § 8. II. 8 § 7. Urk. v. 1406 b. Remling II. 45: die gemeinde bannen. Schreiber, Urkb. II. 97. 327: die gebent die ritterschaf. — Ähnlich lateinisch; z. B. Urk. b. Lacomblet, niederrh. Urkb. I. 334. II. 166. 206: communitas camporum . . unanimiter concordaverunt. 350: omnis vestra universitas . . persolvant. III. 163: obsequia, que universitas . . impenderunt et adhuc impendere poterunt. 565. Urk. v. 1273 b. Remling I. 336: controversia . . quam universitas villanorum in W. moverunt. u. s. w.

später auch der gemeine Hübener, der Landmann gemeinlich u. s. w.; lateinisch *universi cives, communes incolae, cuncti Alamanni, omnes Mercii, vicini universaliter, communiter u. s. w.* Namentlich hat der lateinische Ausdruck „*universitas*“ durchaus seine technische Bedeutung verloren und bezeichnet nicht mehr und nicht weniger als die unbestimmte „Gesamtheit“, wie schon aus den zahllosen Urkundenanfängen hervorgeht, welche sich an die *universitas* der Gläubigen, der Menschen oder Aller derer, welche die Urkunde lesen oder hören werden, wenden.⁴⁾ Ebenso haben die deutschen Worte „Gemeinde“ oder „Gemeinheit“ noch in keiner Weise den technischen Sinn erlangt,⁵⁾ den wir heute damit verbinden und der sich auch im Rechtsbewußtsein des Volks, wie z. B. das Rechtsprüchwort „eine Gemeinde stirbt nicht“ beweist,⁶⁾ später daran knüpfte.

So wurde denn alles Recht einer Genossenschaft zwar in Gesamtrecht und Sonderrecht zerlegt und in seiner ganzen Fülle erst durch die Nennung des Rechtes bezeichnet, welches die Genossen gemeinlich und sonderlich, sammt und sonders, *communiter et divisim, universaliter et singulariter* haben. Allein in dem Gesamtrecht steckt ungeschieden das Recht der Gemeinheit und das gemeine Recht Aller; und es giebt kein gemeinsames Recht aller Einzelnen, für welches diese nur als Individuen gälten und nicht zugleich durch das Ganze gebunden und beschränkt würden, während es ebensowenig ein Recht der Gemeinheit giebt, woran nicht die Einzelnen zugleich mit ihrer von der Mitgliedschaft im Verbande völlig unlösbaren Individualsphäre participirten.

Die auf der Hand liegende begriffliche Unvollkommenheit dieser Anschauungsweise war auch hier die Quelle höherer Entwicklung; sie war aber auch hier zugleich die Quelle thatjächlicher Mängel, welche zunächst den Bestand der genossenschaftlichen Einheit gefährden und selbst völlig in Frage stellen mußten.

1. Zunächst ist jede Gesamtheit, wenn sie als Gesamtheit schlechthin berechtigt ist, mit der Auflösung in berechnigte Individuen bedroht. Denn ob „Alle“ etwas „insgesamt“ oder „gesondert“ besitzen, ist ja kein Unterschied des Subjekts, sondern nur ein Unterschied der Besitzweise. Und jede Rechtsbeziehung zwischen der Gesamtheit und Einem trägt die doppelte Möglichkeit in sich, als Beziehung zwischen der Genossenschaft und ihrem Gliede oder als Beziehung zwischen einem Genossen und den Anderen gedacht zu werden. Darüber aber, ob die eine oder die andere dieser Möglichkeiten zur Wirklichkeit wird, entscheidet nicht ein festes Rechtsprincip, sondern die jeweilige Entwicklungsstufe des konkreten Rechts.

⁴⁾ S. den Beweis bes. unten. in § 23.

⁵⁾ Den Beweis erbringt § 23.

⁶⁾ Graf u. Dietherr, deut. Rechtspr. IX. Nr. 38 S. 487.

So ist freilich das lebendige Rechtsbewußtsein im einzelnen Falle nie im Zweifel, was der Gesamtheit und was den Individuen gebührt. Allein die Grenze zwischen Beidem ist nicht eine principielle und feste, sondern eine thatsächliche und flüchtige.

Daß die genossenschaftlichen Gewaltrechte nicht Rechte jedes Einzelnen gegen jeden Einzelnen, sondern Rechte der Genossenschaft gegen ihre Glieder sind; daß, wenn eine Versammlung von 100 Männern Einen aus ihrer Mitte vom Gemeingut ausschließt, nicht 99 Individuen gegen eins, sondern das Ganze gegen seinen Theil steht; daß nicht viele Individualrechte, sondern Ein Gesamtrecht in der Befugniß, zu richten und Frieden zu setzen, liegt: das weiß und fühlt man. Ebenso ist man nie im Zweifel darüber, daß dem Gesamtrecht am Gemeingut selbständige Sonderrechte Aller gegenüberstehen, auch wenn die Rechte Aller gleichartig sind; daß bis zu irgend einem Grade die Willenssphäre Eines Genossen auch für den einstimmigen Willen aller Uebrigen unantastbar ist; daß die genossenschaftliche Machtsphäre durch Abtrennung eines bedeutenden Stückes zertheilt, zersplittert oder auch auf Einen übermächtig hervortretenden Genossen übertragen werden kann. Allein dazwischen liegen zahllose Uebergänge, deren jeder in jedem Fall begrifflich möglich ist; es ändert sich, wenn die Grenze hierhin oder dorthin rückt, nicht die rechtliche Natur des Verbandes, sondern nur das Rechtsverhältniß in ihm; die Entwicklung nach den verschiedensten Zielen hin bleibt offen.

So kann insbesondere das Gesamtrecht sich in unaufhörlichem und stetigem Fluß in Sonderrechte auflösen, wie dies ja in der That Jahrhunderte hindurch langsam und unaufhaltsam geschah.

2. Sodann ist jede Gesamtheit, wenn ihre Einheit und ihre Vielheit nicht unterschieden werden, in ihrem einheitlichen Wollen und Handeln durch Geltendmachung der Einzelwillen bedroht.

Setzt sich Ein Genosse gegen die Andern, fehlt er auch nur in der Versammlung oder löst er sich vom Verbands, so ist die Gesamtheit als Summe nicht mehr dieselbe und bleibt doch dieselbe genossenschaftliche Einheit. Die sinnliche Anschauung, das konkrete Bewußtsein entscheidet hier, ob der Gesichtspunkt der Identität oder der der Verschiedenheit Platz greift. Man zweifelt nicht, daß in der Mehrzahl der Fälle auch ohne den Einen es die Gesamtheit ist, welche will und handelt. Aber möglich ist auch, daß wegen der Stellung des Einen oder seines in Frage stehenden Sonderrechts ohne ihn nur ein Wille aller Andern, nicht ein Gesamtwille vorliegt.

Kommt es in der Versammlung Aller bei einer Beschlußfassung, einer Wahl u. s. w. zu einem Zwiespalt des Willens, so gibt es ursprünglich keine feste äußere Norm darüber, was als Gesamtwille gelten soll. Vielmehr zeigt die sinnliche Wahrnehmung, wo das Volk, das Geschlecht, die Gemeinde ist, wo widerstrebende Einzelne. Im wörtlichsten Sinne wird, wo Waffenklirren oder Zuruf übellich ist, der billigende oder mißbilligende Klang den Widerspruch

übertönen, so daß man zuletzt nur Eine Stimme hört, welche sich damit als Willensäußerung der Gesamtheit offenbart. In zweifelhaften Fällen aber wird thatsächliches Uebergewicht oder höheres Ansehen die Widerstrebenden entweder gütlich oder zwangweise auf die stärkere Seite ziehn. Im Nothfall muß, wenn die Genossenschaft sich nicht spalten soll, Waffenstreit entscheiden, indem damit der schwächere Theil gezwungen wird, dasselbe wie der stärkere zu wollen. Langsam und nur nach vielen Zweifeln und Kämpfen setzt sich in einer Reihe von Beziehungen die Geltung des Stimmenmehrß durch: zunächst jedoch nicht als eine Verfassungsbestimmung, vermöge deren die Mehrheit zur Erscheinungsform eines einheitlichen Gemeinwillens erklärt würde, sondern als der Rechtsatz, daß die Minderheit als schwächerer Theil bei Strafe schuldig sei, das von der Mehrheit Gewollte auch zu wollen, damit ein Wille Aller zu Stande komme. Und oft genug hielten sich auch nach der Anerkennung dieses Satzes die Minderheiten für befugt, mit Waffengewalt zu versuchen, ob nicht dennoch ihr Wille der stärkere sei.⁷⁾

3. Die Gesamtheit ist ferner, wenn sie Gesamtheit schlechthin ist, durch den Wechsel der Genossen in ihrer Einheit bedroht. Denn wenn Genossen austreten, ausgeschlossen werden oder sterben, andere durch Geburt oder Aufnahme hinzukommen, so ist zwar nicht die Gesamtheit als Einheit, wol aber die Gesamtheit als Vielheit eine andere geworden.

Auch hier kam man nicht über die konkrete Entscheidung, ob Identität oder Veränderung vorliege, zum abstrakten Princip. Man unterschied nicht die erfolgte Mehrung oder Minderung der Individualrechte, welche auf die Substanz der vorhandenen Individualrechte zurückwirkte, und die Mehrung oder Minderung der Mitgliederrechte, welche die Substanz der bisherigen Mitgliederrechte unberührt ließ. Man sonderte begrifflich nicht das privatrechtliche Erbrecht, vermöge dessen der Sohn den Hof des Vaters übernahm, und das politische Geburtsrecht, vermöge dessen die Söhne des Genossen die Genossenversammlung besuchten. So war man sich zwar in jedem einzelnen Fall darüber klar, in welchen Beziehungen Geschlecht, Gemeinde, Volk u. s. w. trotz des Wechsels der Individuen als dieselbe Gesamtheit erschienen und in welchen andern Beziehungen das Genossenschaftsrecht verändert war. Principiell abgetrennt aber war in keiner Beziehung weder die Auffassung, daß trotz des Wechsels der Glieder das Ganze unverändert bleibe, noch die Auffassung, daß mit der Aenderung der Theile zugleich das Ganze geändert sei. Und ebenso schloß das Genossenrecht durch sein Wesen weder die Behandlung im Sinne des heutigen Bürgerrechts, noch auch die Entwicklung zu einem veräußerlichen, vererblichen, theilbaren Individualrecht von fixirtem Quoten-gehalt aus.

⁷⁾ Vgl. das Nähere über die Geschichte des Majoritätsprinzips unten in § 18 I.

Blickte man über die gegenwärtige Generation hinaus in Vergangenheit und Zukunft, so mußte man freilich es gewahr werden, wie Geschlecht, Gemeinde und Volk auch dann noch sie selbst blieben, wenn die Gesamtheit der Genossen bis auf den letzten gewechselt hatte. War nicht das Volk schon in unverdenklicher Zeit Besitzer seines Landes gewesen? Erwarb nicht eine Gemeinde Marken und Rechte, woran künftige Generationen noch Theil haben sollten, wenn keiner der jetzt gesammterwerbenden Genossen mehr lebte? Wollte man nicht durch Beschlüsse und Gesetze die späten Enkel verbinden, gleichwie man sich selbst durch das von den Vorfahren überkommene Recht gebunden sah?

Kein Zweifel, daß man sich der Identität der Genossenschaft bewußt war. Allein trotzdem gelangte man nicht dazu, die beständige Dauer der Verbandseinheit durch die Lösung der Gesamteinheit von der Gesamtvielheit zu erklären und begrifflich zu fixiren. Sondern man stellte sich in der Kontinuität zugleich die Veränderung, in der fortlebenden Gesamtheit die wechselnde Vielheit vor. Vermittelt wurde dies namentlich durch die an die Nachfolge in die einzelnen Genossenrechte anknüpfende Anschauung, daß die jedesmalige geänderte Gesamtheit die Erbin und Rechtsnachfolgerin der ihr vorausgegangenen Gesamtheit sei. Daß diese Vorstellung, welche über den Widerspruch zwischen der gleichzeitig angenommenen Identität und Veränderung einigermaßen hinweghalf, sehr verbreitet war, beweisen zahllose urkundliche Ausdrücke. Bei allen Verbandsgattungen und in allen rechtlichen Beziehungen werden Gesamtrechte als Rechte bezeichnet, welche die gegenwärtigen Genossen gemeinsch, insgesammt und insonderheit, die Gemeinde u. s. w. von ihren Vorfahren ererbt, überkommen, erhalten haben; und es werden Rechte, deren wahres Subjekt die Genossenschaft selbst sein soll, den gemeinen Genossen und ihren gemeinen Erben und Rechtsnachfolgern, der gegenwärtigen und zukünftigen universitas, der Gemeinde und Allen, welche in Zukunft ihr angehören werden, eingeräumt.

4. Die Gesamtheit war ferner in ihrer Einheit durch jede Gliederung des Verbandes bedroht, indem die Idee einer verfassungsmäßigen Ordnung der Mitgliedschaft im Verbande bei dem Mangel einer abstrakten Gesamteinheit unmöglich war.

Jede Genossenschaft umfaßte zugleich Schutzgenossen, die in der Versammlung, welche doch als die Genossenschaft selbst galt, gar nicht erscheinen durften. Dabei stellte nun zwar so lange, als es nur Schutzgenossen im vollen häuslichen oder herrschaftlichen Mundium eines Vollgenossen gab, jeder Vollgenosse schon als Haus- und Hofherr die von ihm vertretenen Schutzgenossen dar. Lockerte sich aber der Herrschaftsverband, so daß seine abhängigen Glieder in unmittelbare Beziehungen zur Gesamtheit traten, oder hieng eine bestimmte Klasse von Schutzgenossen unmittelbar von der Gesamtheit ohne jede Beziehung zu einzelnen Vollgenossen ab, so konnten die Gesamtheit der Vollgenossen und die Gesamtheit der Schutzgenossen einander als besondere

Gesamtrechtssubjekte gegenübergestellt werden. Dabei konnte dann die höhere Verbandseinheit sich im Laufe der Zeit zu einer Summe von Beziehungen zwischen beiden Gesamtheiten abschwächen, bis sie ganz zerriß und zwei Gemeinden oder eine Gemeinde und Ungemeinder, eine Genossenschaft und Ungenossen neben einander standen.

In ähnlicher Weise konnte jede Ungleichheit bestimmter Genossenklassen zur Zerreißung der Genossenschaft in mehrere selbständige Kreise führen, deren Stellung als Glieder einer höheren Verbandseinheit sich mehr oder minder in die Stellung selbständiger Genossenschaften verwandeln mochte. So haben ja in der That die ursprünglichen einheitlichen Volksgemeinden sich überall durch die Mittelstufe ständischer Gliederung zuletzt in selbständige Standesgenossenschaften aufgelöst.

Nicht minder gefährdet war die Einheit größerer Genossenschaften durch das Verhältniß zu den in ihr enthaltenen engeren Verbänden. Enthielt eine Genossenschaft Theilgenossenschaften, so enthielt sie dieselben als Gesamtheiten schlechthin, so daß gleichzeitig die kleineren Gesamteinheiten und die Summe aller Glieder der letzteren als Träger der größeren Gesamtheit erschienen. Dabei bestimmte aber keine verfassungsmäßige Grenzregulirung, in welchen Beziehungen die engeren Verbände und in welchen die Einzelnen zur Darstellung der Allgemeinheit berufen waren: vielmehr war auch hier Beides gleich möglich und die Entscheidung, was wirklich sein sollte, konkret und flüßig. So war sowol die Absorbirung der engeren Verbände durch die größere Gesamteinheit, als die Verwandlung der weiteren Genossenschaft in eine bloße Foederation selbständiger Genossenschaften und schließlich die völlige Auflösung der größeren Verbandseinheit begrifflich möglich. Thatsächlich aber vollzog sich die Entwicklung in Deutschland meist in der letztgedachten Richtung. — Noch entschiedener und kräftiger wirkten auf das gleiche Ziel die in den Genossenschaften enthaltenen Herrschaftsverbände, welche mit jeder intensiven und extensiven Verstärkung für die Auflösung der sie umfangenden Genossenschaften arbeiteten.

5. Endlich war vor Allem die Gesamtheit, wenn ihre Einheit in der Vielheit stecken blieb, durch jedes genossenschaftliche Amt in ihrer Einheit gefährdet. Denn da die Gesamtheit auch in den einfachsten und engsten Verhältnissen nicht alle ihre Angelegenheiten selbst besorgen konnte, mußte sie von je einen Theil der Gesamtgewalt an Einzelne übertragen. Der so beauftragte Beamte aber konnte nicht als Organ eines unsichtbaren Gemeinwesens, sondern nur als bevollmächtigter Stellvertreter der sichtbaren Gesamtheit betrachtet werden. Auch hier reichte dann die Vorstellung einer Gesamtvollmacht nur so lange aus, als der erteilte Auftrag wirklich in jedem Augenblick zu Händen Aller blieb. Wurden die Versammlungen seltener, ihr Einfluß auf die inzwischen vorzunehmenden Amtshandlungen geringer, so schien die Gesamtheit einen Theil ihrer Machtsphäre fortgegeben zu haben. An-

fänglich mochte dem Beamten nur Leihbesitz eingeräumt sein; allmählig wurde sein Recht selbständiger und er erschien nicht mehr als Treudiener, sondern als selbstberechtigtes Haupt der Genossenschaft, wenn auch der Ursprung seines Rechts aus dem Gesammtrecht noch in der Erinnerung lebte; endlich gieng auch diese Erinnerung verloren und er wurde zu einem wahren und eigentlichen Herrn mit einem völlig eignen, vererblichen, veräußerlichen und theilbaren Rechte. Möglich und häufig war es dann, daß schließlich im Herrenrecht das Gesammtrecht ganz untergieng und die Gesammtheit nicht einmal mehr als Mitträgerin der einst von ihr allein dargestellten Verbandseinheit erschien. Je größer aber der Umfang einer Genossenschaft und je seltener und unfähiger zur eignen Ausübung des Gesammtrechts die Versammlung Aller war, desto intensiver mußten diese zerstörenden Kräfte auf ihren Untergang hinwirken.

III. Die Mischformen, welche durch das Eindringen der Herrschaft in die Genossenschaft und der Genossenschaft in die Herrschaft bald überall entstanden, fügten sich durchaus in den Rahmen der alten Vorstellungen. Herrschaftsverbände, in denen eine oder mehrere Gesammtheiten dem Herrn mit Gesammtrecht und Gesamtpflicht gegenüber getreten waren, und Genossenschaften, in welchen sich eine herrschaftliche Spitze gebildet hatte, unterschieden sich in wesentlichen Beziehungen: sie stimmten aber darin überein, daß die einst entweder beim Herrn oder bei der Gesammtheit concentrirte Verbandseinheit nunmehr zwischen Herrn und Gesammtheit getheilt war. Es gab also zwei Rechtsphären, welche den Verband im Ganzen ergriffen und erst zusammen das volle Verbandsrecht bildeten: Träger der einen war der Herr, Trägerin der anderen die Gesammtheit.

Da nun aber auch hierbei der Herr als sinnlich-konkrete Persönlichkeit, die Gesammtheit als sinnlich-konkrete Versammlung im bisher entwickelten Sinne vorgestellt wurde, so bildeten sie beide zusammen wiederum eine Einheit ähnlicher Art. Sie wurden daher allerdings sowol nach außen wie den Einzelnen gegenüber zusammengefaßt und in ihrer Zusammenfassung als Rechtssubjekt gedacht. Allein sie wurden nicht als Glieder einer von ihnen verschiedenen höheren Verbandseinheit, freilich ebensowenig als völlig getrennte und nur durch ihre individuellen Rechtsbeziehungen verknüpfte Willensmächte, sondern eben als eine Einheit, welche zugleich Zweiheit war, vorgestellt. Wenn man z. B. Kaiser und Reich als das Reich, Herr und Hofgemeinde als den Hof, Fürst und Vassallenschaft als das Land zusammenfaßte, so blieb man sich zwar in jedem Augenblicke der gedoppelten Trägerschaft des Verbandes bewußt, hatte aber gleichwol die Vorstellung einer zweigliedrigen organischen Einheit. Für den Fall dereinstiger Scheidung des Gemeinheitlichen und des Individuellen trug daher ein solches Verhältniß die Möglichkeit in sich, entweder zu einer Gemeinheit mit zwei Hauptträgern einer über beiden stehenden Gesammtpersönlichkeit zu werden, oder aber sich in Einzelbeziehungen zwischen zwei in sich abgeschlossenen Persönlichkeiten aufzulösen. Vorläufig je-

doch schien Beides nur quantitativ verschieden und die Entwicklung wurde durch keine begriffliche Grenze an der Bewegung in der einen oder in der andern Richtung gehindert. Es war erklärlich, daß, da von einer Zweiheit schwerer als von einer Vielheit die in ihr steckende Einheit sich abheben läßt, zunächst überall die auflösende Richtung sich geltend machte. Das Verhältniß von Herrn und Gesamtheiten wurde daher thatsächlich immer ähnlicher einer individualrechtlichen Verbindung selbständiger Rechtssubjekte.

Die Vermischung von Herrschaft und Genossenschaft war mithin ein neues Moment, welches den Keim zu einer vollkommeneren Rechtsbildung in zeitweiliger Unvollkommenheit barg. Indem die Mängel der beiden Verbandsformen sich hier in gewisser Weise ausglich und die Vielheit in der Herrschaft Anerkennung, die Einheit in der Genossenschaft einen stets unzweifelhaften, kontinuierlichen und energischen Ausdruck errang, ohne daß zu diesem Behufe die Erkenntniß einer abstrakten Einheit nöthig gewesen wäre: wurde die Entwicklung des Begriffs der Allgemeinpersönlichkeit ebensosehr verzögert als vertieft.

IV. Die Rechtssubjektivität der Herren und der Gesamtheiten erschöpfte im älteren Recht den Begriff der die Einzelnen überragenden Persönlichkeit. Wie aber die deutsche Persönlichkeit überhaupt, so war sie auch hier nicht allein durch sich selbst und durch das Verhältniß zu andern Rechtssubjekten, sondern vor Allem auch durch die von ihr beherrschten objektiven Rechtsphären bedingt und bestimmt. Es war dies so sehr der Fall, daß sich das alte Recht der subjektiven Einheiten gar nicht ohne ein korrespondirendes System objektiver Einheiten vorstellen läßt. Erst dadurch, daß aus rein sächlichen Beziehungen ein Band erwuchs, welches gewisse in sich gegliederte und geschlossene Rechtskomplexe durch die Jahrhunderte hindurch zusammenhielt, wurde es möglich, so lange ohne den Körperschaftsbegriff auszukommen. Wir haben daher, um die Grundlagen unserer Untersuchung zu gewinnen, auch den deutschen Sachbegriff im Allgemeinen und die durch ihn ermöglichte Bildung objektiver Rechtsphären insbesondere einer Betrachtung zu unterziehen.

II. Die Rechtsobjektivität.

§ 5. Der deutsche Sachbegriff im Allgemeinen.

I. Der Begriff des Rechtsobjekts im Allgemeinen kann weiter und enger gefaßt werden.

1. Im weitesten Sinne ist Rechtsobjekt Alles, was den Gegenstand einer anerkannten Willensherrschaft bildet. In diesem Sinne kann es so wenig ein objektloses wie ein subjektloses Recht geben, da ein Wille ohne die Richtung auf ein ihm Gegenständliches keine Realität hat. Unter den Be-

griff des Rechtsobjekts im weitesten Sinne fallen daher auch die Rechtsobjekte. Denn zunächst giebt es Rechte, bei welchen der Wille sich selbst gegenständig wird, wie Freiheit, Stand, Ehre u. j. w., welche daher als Rechte an der eignen Person dieselbe Persönlichkeit als Subjekt und als Objekt setzen. Sodann giebt es Rechte, bei welchen ein Wille für den andern oder zwei Willen für einander gegenständig werden, welche also als Rechte an der fremden Person eine Persönlichkeit für die andere als Objekt oder zugleich als Subjekt und Objekt setzen. Es ist mit andern Worten jede Pflicht als Unterwerfung unter fremden Willen eine partielle Objektivirung des Rechtsobjekts. Derartige Rechte an einer andern Person zerfallen weiter in zwei Klassen. Die Rechte der ersten Klasse, zu welchen die meisten öffentlichen Gewaltrechte und im Privatrecht die persönlichen Familienrechte gehören, haben gar kein anderes Objekt als die Persönlichkeit. Eine zweite Klasse dagegen, in welcher die persönlichen Vermögensrechte oder Obligationen hervorragen, umfaßt diejenigen Rechte, für welche zwar das nächste Objekt ein fremder Wille ist, als mittelbares Objekt aber ein Gegenstand hinzutritt. Der geschuldete Gegenstand ist hier der Macht des berechtigten Willens so lange entzogen, als nicht dazwischen der verpflichtete Wille beherrscht wird; er kann also gar nicht als Objekt gesetzt werden, ohne zuerst den Willen des Schuldners als Objekt gesetzt zu haben. Der Wille des Schuldners andrerseits ist nicht schlechtthin, sondern nur in Bezug auf den geschuldeten Gegenstand und innerhalb der dadurch bestimmten Schranke Objekt. Hier sind also zwei gleich weientliche Objekte vorhanden, von denen das entferntere ohne das Mittel des näheren gar nicht Objekt sein würde, das nähere ohne die Bestimmung durch das entferntere in einer leeren und nichtigen Beziehung stünde. Mithin liegen Rechte vor, deren Objekt der durch ein zweites Objekt bestimmte Willensplitter einer Persönlichkeit ist; Rechte, die nicht an der Person schlechtthin, aber an einer persönlichen Verbindlichkeit bestehen.

Die Eigenschaft des Rechtsobjekts, zugleich Rechtsobjekt zu sein, stand im römischen Recht im Widerspruch mit der absoluten Subjektivität der Person; da sie aber trotz der Beschränkung auf das Privatrecht nicht völlig zu verbannen war, fand sie theils im Begriff der Ausnahme theils in einer künstlichen Auffassung der Verpflichtung Platz. Dagegen war im deutschen Personenbegriff von vornherein die partielle Rechtsobjektivität gegeben, da ja jeder Wille als zugleich herrschend und beherrscht in das Recht trat.

Wenn es nun aber schon im Wesen des Rechtsobjektes liegt, zugleich Rechtsobjekt zu sein, so bedarf es keines selbständigen Rechtsbegriffs für Objekte dieser Art. Insbesondere ist ein Gattungsbegriff, welcher dieselben mit den bloßen Gegenständen des Rechts in Eine Kategorie verbände, entbehrlich und in der That vom Rechtsbewußtsein meist entbehrt worden.

2. Rechtsobjekt im eigentlichen und technischen Sinn ist vielmehr nur das, was Rechtsobjekt schlechtthin ist; mithin Alles, was die ausschließ-

liche Bestimmung in sich trägt, Gegenstand anerkannter Willensherrschaft zu sein. In diesem Sinne ist Rechtsobjekt nur das durchaus Willenslose, der Mensch also nur, wenn seine Persönlichkeit durchaus negirt wird. Die Rechtsobjekte dieser Art fassen wir unter dem abstrakten Begriff der „Sache“ zusammen und erhalten so als Gegensatz des Personenbegriffs den Sachbegriff.

II. Der Sachbegriff ist eine Abstraktion wie der Personenbegriff. Ursprünglich gibt es überall nur die Thatsache, daß bestimmte Gegenstände in bestimmten Beziehungen rechtlich beherrscht werden. Dabei ist die Stellung dieser Gegenstände im Recht nach Zeiten und Völkern verschieden. Wird daher das gemeinsame Merkmal, Sache zu sein, erkannt und fixirt, so wird sich der Gehalt dieses Begriffs gleichfalls verschieden gestalten müssen.

1. Dem römischen Rechtsbewußtsein gieng der abstrakte und farblose Sachbegriff (*res*) frühzeitig auf. Allein selbst bei den Römern war diese Abstraktion keine vollkommene.¹⁾

Man setzte als „Sache“ jedes räumlich begrenzte Stück der äußeren Natur, welches Gegenstand menschlicher Willensherrschaft sein konnte; und man setzte unter Abstreifung jeglicher Besonderheit jede Sache rechtlich der andern gleich.

Dieser abstrakte Sachbegriff, der offenbar an der beweglichen Habe in sehr alter Zeit zuerst gebildet worden, war freilich nach der einen Seite zu weit und nach der andern zu eng. Aber man gab ihn deshalb nicht auf, sondern half durch künstliche Korrekturen nach.

a. Der römische Sachbegriff war zu weit, weil er nichts vom konkreten Gehalt des Rechtsobjekts in sich enthielt, sondern in der leeren Abstraktion der überall gleichen Sachqualität bestand. Führt man ihn streng durch, so durfte kein Recht deshalb verschiedenartig sein, weil es sich auf einen verschiedenartigen Gegenstand bezog. In Wirklichkeit aber war es, so früh man Sklaven, Grundstücke und Mobilien als Sachen gleichstellte, unmöglich, die principiell verkündete Identität des Eigenthums an ihnen durchzuführen; und ebenso mußte man andere sachliche Unterschiede, z. B. der *res Mancipi* und *nec Mancipi*, der *praedia rustica* und *urbana*, der *res divini juris*, der vertretbaren und verzehrbaren Sachen u. s. w., als Rechtsqualitäten anerkennen. Man half sich auch hier mit der Annahme einer Ausnahme von der im Princip gesetzten Gleichheit, woraus sich dann auch hier die Tendenz der möglichsten Einschränkung und endlichen Beseitigung der Ausnahmen bis zum Nivellement der Rechtsobjekte praktisch entwickelte.

b. Der römische Sachbegriff war aber andererseits offenbar zu eng, indem er das Merkmal der Körperlichkeit festhielt. Während in dem Begriff der Person die Rechtssubjektivität von dem übrigen Inhalt des menschlichen

¹⁾ Vgl. Die trefflichen Bemerkungen von Arnold, Kultur u. Recht der Römer S. 144 f.

Wesens gelöst wurde, blieb der Begriff der Sache in der Körperlichkeit des Gegenstandes stecken. Die Sache war daher in ihrer sinnlichen Totalität, als greifbares und wahrnehmbares Stück der Natur, Rechtsobjekt, und das Eigenthumsrecht konnte geradezu mit der Körperlichkeit seines Objectes identificirt werden.

Von diesem Standpunkt aus war es eine Inkonsequenz, wenn ein besonderes Recht an einer *pars pro indiviso* zugelassen wurde: denn ein Körper läßt sich nicht in ideelle Theile zerlegen. Ebenso war es eine Inkonsequenz, von der man freilich in neuester Zeit das römische Recht zu reinigen versucht hat, wenn man an einer *universitas rerum* ein Recht anerkannte, welches das Ganze als solches und nicht vielmehr die Summe der darin enthaltenen Einzelsachen ergriß: denn das Ganze ist nur begrifflich, nicht körperlich von der Summe der Theile verschieden. Endlich war es streng genommen eine Inkonsequenz, wenn man eine Sache als gleichzeitiges Object verschiedenartiger Rechte setzte: denn da in dem Begriff der Sache ihre körperliche Totalität steckt, kann sie streng genommen nur ganz oder gar nicht von einem Recht ergriffen werden. In der That giebt es daher im Grunde nur Ein unmittelbar dingliches Recht: das Eigenthum. Indem dieses die Sache in ihrem ganzen Bestande in die Willenssphäre einer Person weist und gewissermaßen zu einem Stück der Person macht, schließt es jeden andern Willen von einer gleich unmittelbaren Einwirkung auf dieselbe Sache aus. Erst als Rechte singulärer und im Grunde fiktiver Natur treten die *jura in re aliena* hinzu, welche nie ganz unmittelbar werden, weil zwischen ihnen und der Sache das Eigenthum steht, und welche stets etwas Anomales behalten. Ebenso kann bei den Obligationen der Einfluß des mittelbaren Objectes nicht ganz abgewehrt werden, tritt aber so viel wie irgend möglich vor dem persönlichen Bande zurück.

Ein eigenthümliches Dilemma entsteht bei dieser Auffassung, wenn es sich um die Frage handelt, ob es außer den körperlichen Sachen noch andre Sachen giebt. Denn entweder wird dies verneint: dann sind, da die Körperlichkeit aller Sachen schon durch das Eigenthum erschöpft wird, die übrigen Rechte objektlos. Oder aber es wird bejaht: dann fehlt es, da in den körperlichen Sachen die gegenständliche Totalität steckt, für die übrigen Sachen an jedem gegenständlichen Substrat. Die römischen Juristen griffen hier zu dem äußerlichen Hilfsmittel, den körperlichen Sachen als unkörperliche (*res incorporales*) die Rechte (*jura*) entgegenzusetzen.²⁾ Dabei aber wird offenbar nicht nur ganz Ungleichmäßiges verglichen, sondern es bleibt völlig unerklärt, wie denn das Recht zugleich Herrschaftsbesugniß und Beherrschtes sein soll. Die Schwierigkeit, daß entweder mehr Sachen als Gegenstände oder objektlose Rechte bestehen, wird hiermit nicht gelöst, sondern umgangen.

²⁾ Gaj. II, 13. 14.

2. Das deutsche Rechtsbewußtsein erhob sich ungleich später zu einem abstrakten Sachbegriff. Aber auch hier hatte es dadurch den Vortheil, weder zu Gunsten begrifflicher Verallgemeinerung der Fülle der Lebensverhältnisse Gewalt anzuthun, noch durch einen zu engen Begriff sich auf dem Wege zu gedanklicher Vollendung Fesseln anzulegen.

a. Zunächst lag es dem älteren Recht durchaus fern, die verschiedenen Gegenstände rechtlicher Willensherrschaft, wie namentlich Menschen, Vieh, Grundstücke und Fahrhabe, unter einem farblosen Sachbegriff zu subsumiren. Wie hierdurch die Ausdehnung des Personenbegriffs auf alle Menschen möglich ward, ist schon erörtert. Auch die übrigen Rechtsobjekte aber galten so wenig als rechtlich gleich, daß vielmehr ihre Verschiedenheiten das gesammte Rechtssystem gliederten und bestimmten. Schon die natürlichen Eigenschaften der Sachen gaben dem auf sie bezüglichen Recht eine besondere Färbung, so daß z. B. das Eigenthum an Grundstücken und an Fahrhabe nicht einmal einen gemeinsamen Namen hatte, ebenso aber weiter das Eigenthum an Ackerland, Häusern, Gewässern, Wäldern, Bergwerken, Deichen u. s. w., oder das Eigenthum an Vieh, Geräth, Früchten, Geld u. s. w. von ungleichem rechtlichen Gehalt war. Sodann aber waren umgekehrt die Sachen befähigt, durch bestimmte rechtliche Vorgänge oder Verhältnisse, wie z. B. durch Konstituierung von Leihen, Zinsen, Gesamtrechten, durch die Persönlichkeit, den Stand oder Beruf des Besitzers, durch die Verbindung mit Aemtern, Diensten u. s. w., selbst eine besondere Rechtsqualität anzunehmen. Die Entwicklung in dieser Richtung vollzog sich namentlich bezüglich der Grundstücke in solcher Reichhaltigkeit und wuchernden Fülle, daß zuletzt, wie jede Person, so jedes Grundstück sein konkretes und individuelles Recht hatte und nur innerhalb einzelner vornemlich durch die ständische Gliederung geschiedener Gruppen eine gewisse Gemeinsamkeit erhalten blieb.

Mit der Erreichung einer höheren Kulturstufe konnte ein solcher Individualismus der Sachen so wenig wie der Individualismus des Personenrechts fortbestehen, mußte vielmehr gleich diesem dem Gedanken der Rechtsgleichheit weichen. Zuerst innerhalb gewisser Gattungen, dann an den Gegenständen des Rechts überhaupt wurde das Gemeinsame erfaßt und abgelöst, in die Sphäre des abstrakten Begriffs erhoben und insoweit Einer Regel unterworfen. Allein auch hier wurde die Gleichheit des Merkmals, Sache zu sein, nicht zu einer principiellen Gleichheit des gesammten rechtlichen Gehalts des Sachbegriffs gesteigert, sondern von vornherein im Sachbegriff die mögliche Ungleichheit mitgedacht. Freilich gelang auch hier die völlige Ueberwindung des hergebrachten spröden und geschlossenen Individualismus nicht ohne Beihilfe und zeitweiliges Uebergewicht der fremden Begriffe: aber den Kern des heimischen Rechtsbegriffs vermochte die römische Abstraktion nicht zu zerstören. Heute, nach der Erringung eines gemeinen Sachenrechts, ist es ebenso überflüssig als innerlich unwahr, die Bedingtheit des Rechts durch die Sache und die ungleiche Rechts-

qualität der Sachen im Princip zu verneinen, um sie durch die Hintertüre der Ausnahme sofort wieder zuzulassen. Unser Eigenthum an Liegenschaften und beweglichem Gut ist nicht an sich gleich und in seinen Wirkungen zufällig ungleich, sondern, weil der Begriff des Eigenthumsrechtes erst durch den Begriff eines Eigenthumsobjectes vollständig wird, ein an sich ungleichartiges Recht. Und wenn wir öffentliche und private Güter, Kirchen und Deiche, Häuser und Vieh, Ackergeräth und Handelswaaren in Bezug auf die Eigenschaft, Sache zu sein, einander gleichsetzen, so negiren wir damit auch nicht einen Augenblick, daß ihr objektiver Gehalt rechtlich verschieden sein und die an ihnen begründeten Rechte ungleich qualificiren kann. Daß aber hierin nicht bloß eine theoretische Verschiedenheit von der römischen Auffassung liegt, zeigt sich in der von nivellirenden Tendenzen nie ganz zerstörten Neigung unseres Rechts, das Sachenrecht auch praktisch der Mannichfaltigkeit seiner Objectsgattungen anzupassen.

b. Auf der andern Seite löste das deutsche Rechtsbewußtsein den Sachbegriff weit früher und vollständiger als das römische von der beengenden Vorstellung der Körperlichkeit.

Die Anschauung, daß an sich jede Sache nur Einem Willen unmittelbar unterworfen und nur Einem Recht Gegenstand sein könne, wurde nie entwickelt. Kein absoluter und einseitiger Willensbegriff nöthigte dazu, in römischer Weise jede Sache, wenn sie einmal von einem Willen ergriffen war, sofort unter Ausschließung jedes andern Willens in ihrer Totalität durch diesen Willen absorbiren zu lassen. Und von der Seite der Sachen her war im Gezentheil thatsächlich offenbar, daß besonders die Grundstücke gleichzeitig mehreren Willen unmittelbar unterworfen und für die verschiedenartigsten öffentlichen und privaten Befugnisse Gegenstand waren. Dieselbe Sache gehörte einer Gesamtheit und Einzelnen; an demselben Grundstück bestanden landrechtliche Gewere des Einen und lehn- oder hofrechtliche Gewere des Andern, Zins- und Zehntrechte, Anwartsrechte von Erben und sonstige Eventualrechte, grund- und vogteiherrliche Befugnisse, ohne daß die Unmittelbarkeit eines dieser Rechte durch die Unmittelbarkeit der andern ausgeschlossen wurde; und selbst bei einem persönlichen Rechte konnte die Sache immerhin schon in irgend einer, wenn auch erst durch die Person des Verpflichteten vermittelten Beziehung zum Berechtigten gedacht werden. Eine solche Mehrheit von Sachenrechten und eine Beziehung selbst der Forderungsrechte auf den Sachgehalt war nun aber nicht möglich, wenn die Sache mit ihrer körperlichen Totalität zusammenfiel. Vielmehr lag darin der Stoff zu der Erkenntniß, daß nicht der Naturgegenstand als solcher, sondern der Inbegriff seiner zur Willensbeherrschung geeigneten Eigenschaften unter das Recht fällt; daß der Rechtsbegriff der „Sache“ sich so wenig mit dem Begriff des körperlichen Gegenstandes deckt wie der Begriff der Person mit dem des Menschen; daß wir das Körperliche an einer Sache zwar thatsächlich innehaben und übergeben,

nicht aber rechtlich beherrschen und übertragen; daß die Qualität als Sache nichts sinnlich Wahrnehmbares, sondern etwas rein Begriffliches ist.

Aus dieser in der Anlage stets vorhandenen, wennschon noch unentwickelten Auffassung folgte schon in älterer Zeit die Anschauung, daß das Eigenthum ein Recht wie andere und nur durch die in ihm vorgenommene Zusammenfassung aller denkbaren Beziehungen der Sache zur Person ausgezeichnet sei; daß umgekehrt jedes andere unmittelbar oder mittelbar auf eine Sache gerichtete Recht ein Stück der Sache in sich enthalte. Dort waren alle für den Menschen überhaupt werthvollen Beziehungen eines Gegenstandes zusammengefaßt und als Rechtsobjekt gesetzt: hier waren bestimmte Seiten oder Möglichkeiten aus der allgemeinen Sachssphäre herausgehoben und für sich als besonderes Rechtsobjekt erklärt. Daher war das Eigenthum so gut wie jedes andere Sachenrecht ein Recht; so gut aber wie das Eigenthum mit der von ihm beherrschten Sache identificirt werden konnte, ließen sich auch die andern Rechte als Sachen betrachten. Und so ist denn in der That unserm Rechte eine von Alters her geläufige und äußerst praktische Anschauung, daß Rechte verschiedenster Art in gleichem Sinne wie das Eigenthum „Sachen“ sind.³⁾ Zahllose Herrschafts- und Nutzungsbefugnisse, Gerichtsherrlichkeiten, Vogteien, Amtsgerechtsjame, Regalien, Gewerberechte, Zwangs- und Bannrechte, Realrechte jeder Form wurden als Sachen anerkannt, an denen wieder Eigen-, Leih- oder Pfandgewere und Rechte verschiedenster Art möglich waren. Und selbst die persönlichen Vermögensrechte können durch den Einfluß ihres entfernteren Objekts in eine ähnliche Kategorie einrücken,⁴⁾ so daß sie durch die Form der Inhaberpapiere sogar an dem eigentlichen Sachenrecht Theil nehmen, in dem Begriff von „Kapitalien,“ „Aktiven“ u. s. w. als Sachen vorgestellt, und ihrerseits nicht nur als Objekt dinglicher Rechte, wie Pfandrecht und Nießbrauch (was die Römer nur sehr andermaler Weise zuließen), sondern als Gegenstände des „Eigenthums“ gedacht werden können.

Man pflegt auch für das deutsche Recht die römischen Ausdrücke körperlicher und unkörperlicher Sachen zu gebrauchen. Es ist dies ungefährlich, wenn man nur zweierlei nicht vergißt. Einmal, daß auch die körperlichen Sachen nur eine unkörperliche Seite körperlicher Gegenstände, nämlich den Inbegriff aller ihrer rechtlich erheblichen Eigenschaften, ausdrücken, während die unkörperlichen Sachen, als abgetrennte Splitter jenes Inbegriffs, der Beziehung auf die Körperwelt keineswegs entbehren. Zweitens, daß unkörperliche Sachen nicht die „Rechte“ als solche, sondern die in dem Namen des Rechts

³⁾ Alle neueren Gesetzgebungen haben dieser Anschauung Ausdruck verliehen. Vgl. z. B. Bair. L. R. II c. 1 § 9. Pr. A. L. R. I, 2 § 2. Oesterr. Ob. § 292. Code civ. a. 526. 529. 530.

⁴⁾ Das preuß. L. R. hat daher die Forderungsrechte für „Rechte zur Sache“, das österr. Ob. für „persönliche Sachenrechte“ erklärt.

mitausgedrückten Objekte sind: d. h. der von dem betreffenden Recht ergriffene und als Willensobjekt gesetzte Theil der Sachsphäre bestimmter Gegenstände. Da dieses Stück der Sachsphäre, welches in Wahrheit die unkörperliche Sache ist, nur durch das betreffende Recht seine objektive Sanderexistenz erhält und mit dessen Fortfall sofort in den allgemeinen Sachbegriff zurückfällt, und da andererseits das betreffende Recht ohne diese seine gegenständliche Seite nicht es selbst wäre: so ist der Gebrauch desselben Namens für Beides erklärlich und im Ganzen unschädlich.

Eine der wichtigsten Folgen dieser Erweiterung des Sachbegriffs ist die Möglichkeit einer Verbindung mehrerer Sachen zu einem Ganzen. Denn liegt in dem Sachbegriff die Körperlichkeit, so können nur entweder die Einzelsachen oder das Ganze Sachen sein, während im letzteren Falle die Einzelsachen zu Sachtheilen zusammenschrumpfen müssen, im ersteren Fall das Ganze streng genommen ein bloßer Name ist. Wird dagegen der deutsche Sachbegriff zu Grunde gelegt, so können Ganzes und Einzelsachen gleichzeitig und gleichartig Sachen sein, indem eben für gewisse Beziehungen die auf die Sanderexistenz der Einzelsachen bezüglichen Seiten, für andere Beziehungen aber die rechtlich relevanten Eigenschaften des von der Summe der Einzelsachen verschiedenen Ganzes als Objekt gesetzt werden. Das Ganze als Sache ist dabei keine leere Abstraktion, sondern so viel oder so wenig körperlich wie die Einzelsachen.⁵⁾

So finden wir denn in der That im deutschen Recht zunächst von je körperliche Gesamtsachen anerkannt. Landgüter, Gesamtgebiete, später auch bewegliche Komplexe (z. B. Herde, Inventare, Bibliotheken, Waarenlager) sind einerseits als objektive Einheiten, welche mit dem Wechsel der Einzelsachen nicht wechseln, Gegenstand von Rechten, und berauben doch andererseits ihre Bestandtheile nicht des Sachcharakters. Begrifflich freilich schied man hier so wenig wie bei Personengesamtheiten ursprünglich das Ganze und die Summe der Einzelnen: thatächlich aber machte sich auch hier von je das der Gesamtsache eigenthümliche Merkmal, objektive Einheit und Vielheit zugleich zu sein, im Rechte geltend. Und die schärfere Unterscheidung eines abstrahirenden Bewußtseins mußte endlich hier wie bei Personenverbänden die Einheit und die Vielheit trennen, so daß sich genau fixiren ließ, wie weit die Einzelsachen besondere Rechtsobjekte waren und wie weit andererseits die Gesamtsache als solche Gegenstand von Rechten und selbst von Besitz sein konnte.

⁵⁾ Vgl. z. B. Pr. A. L. R. I, 2 § 32. Oesterr. Ob. § 302. Wenn Beseler, System § 77 a. f., die Gesamtsache als „körperlichen Gegenstand“ betrachtet, so widerspricht dies der von ihm selbst gegebenen Definition, sie sei ein „Inbegriff an sich selbständiger, im Wesentlichen gleichartiger Sachen, welche, zu einem bestimmten Zweck verbunden und mit einem gemeinsamen Namen bezeichnet, auch juristisch als eine Einheit, als Eine Sache betrachtet werden und als solche zum Gegenstand von Rechtsgeschäften gemacht werden können.“

Wichtiger noch war die Verbindung von Haupt- und Nebensache, wobei nicht die Verbindung aller Sachen mit einander, sondern die Abhängigkeit der Nebensachen von der Hauptsache Grundlage einer objektiven Einheit war. Der Begriff der Zugehörung, heute noch von Wichtigkeit, nahm im ältern Recht eine geradezu dominirende Stellung ein. Auch die Hauptsache aber mit ihren Zugehörungen bildete ein objektives Ganze, welches sich von der Summe der in ihm verbundenen Sachen unterschied. Denn es war zwar für dieses Ganze die Hauptsache wesentlich und bestimmend: die Pertinenzen aber erschienen als abhängige Glieder, deren Individualität für die Identität und Kontinuität des Ganzen unerheblich war. Wenn zunächst das ältere Recht hier so wenig wie etwa im persönlichen Herrschaftsverbande den Unterschied zwischen dem Verbande von Haupt und Gliedern und zwischen der Summe von Einzelsachen begrifflich fixirte, so brachte doch hier wie dort Beides sich von je zu praktischer Geltung.

Sodann fand und findet auch eine Kombination des Verhältnisses der Gesamtsache und der Haupt- und Nebensache statt, indem z. B. ein Inbegriff von Sachen als Pertinenz einer Hauptsache oder umgekehrt als Hauptsache für Nebensachen gilt.

Diese objektiven Sachverbände sind aber ferner nicht auf körperliche Sachen beschränkt, vielmehr nehmen daran die unkörperlichen Sachen in analoger Weise Theil. Rechte werden als Zubehör von Sachen oder andern Rechten gedacht, wie z. B. die subjektiv-dinglichen Rechte, und mehren oder erweitern so den positiven Gehalt des Sachganzen, während dieses in seiner objektiven Einheit unverändert bleibt. Dingliche Belastungen stellen sich umgekehrt als Minderungen oder Beschränkungen der belasteten Sache dar, ohne die Identität des Sachganzen anzugreifen. Und sofern endlich körperliche und unkörperliche Sachen ohne Anknüpfung an ein reales sachliches Haupt als ein in sich verbundenes Ganze (*universitas juris*) vorgestellt und von der Summe der Einzelsachen unterschieden werden, entsteht der Begriff einer objektiven Rechtsphäre oder in Bezug auf das Privatrecht ein objektiver Vermögensbegriff.

III. Der Vermögensbegriff des römischen und deutschen Rechts war daher so wenig wie der Sachbegriff gleich.

1. Der römische Vermögensbegriff war durchaus subjektiv. Das Vermögen geht in der Persönlichkeit auf, die es ganz und gleichmäßig durchdringt, und wird nach Umfang und Inhalt durch die Herrschaftsphäre eines individuellen Willens begrenzt und bestimmt. Selbst wenn die Persönlichkeit fortfällt, bleibt das Vermögen nur dadurch ein Ganzes, daß der Wille des Erblasers als fortlebend fungirt und vom Erben übernommen wird. Und besondere Vermögensmassen, die gegenüber dem andern Vermögen desselben Subjekts eine selbständige Bedeutung hätten, kommen nur anomaler Weise in den *peculien*, der *dos* und verwandten Erscheinungen vor, die immerhin noch, obwohl nicht

ohne Zwang, von der Seite der persönlichen Beziehungen erfaßt werden konnten.

2. Der deutsche Vermögensbegriff dagegen war von je zugleich objektiv. Fällt die Persönlichkeit fort, so bleibt schon aus sachlichen Gründen das Vermögen entweder ein Ganzes oder geht doch nicht als Summe von Einzelsachen sondern in der Gliederung nach objektiv verbundenen Inbegriffen auf die Erben über. Nicht die ganze Rechtsphäre der fortgefallenen Persönlichkeit wird übertragen, sondern nur derjenige Theil derselben, welcher in dem Vermögen zugleich eine objektive Existenz hat. Und vor Allem entsteht die Möglichkeit von Sondervermögen, welche als in sich gegliederte und abgeschlossene Massen im Verhältniß zu dem übrigen Vermögen desselben Subjekts bei dessen Leben wie nach dessen Tode ihre objektive Selbständigkeit in einem im Einzelnen sehr verschiedenen Grade zur Geltung bringen. Diese Sondervermögen spielten von je und spielen noch heute eine bisher sehr wenig gewürdigte, und doch geradezu entscheidende Rolle im deutschen Recht. So gehören zu den zwar sehr verschiedenartigen, aber durchweg von demselben Gedanken einer objektiv verbundenen, gegliederten und bis zu irgend einem Grade geschlossenen Sachphäre beherrschten Sondervermögen des heutigen Rechts die Bestandtheile des Ehevermögens, das Gesellschaftsvermögen (joweit ihm keine juristische Person entspricht), das Handelsvermögen („Geschäft“ und „Firma“), das Bergvermögen, das Schiffsvermögen, die Konkurs-, Nachlaß- und Liquidationsmassen, die öffentlichen und privaten „Fonds“ und „Kassen“ für bestimmte Zwecke, auch nach der Auflösung des Grundeigenthums in einen vom Grundstück nur dargestellten Vermögenswerth das Grundvermögen u. s. w. Ebendahin gehört aus älterer Zeit die gesonderte Behandlung von feudalem und allodialeem Vermögen, von Stammgut, Erbgut und gewonnenem Gut, von Gerade und Heergeräth, die Bedeutung rein objektiver Gemeinschaften u. s. w. Der Unterschied ist nur, daß, je weiter wir zurückgehen, desto entschiedener der Begriff des Sondervermögens an sinnliche Unterschiede anknüpft oder sich an ein reales und in seiner Individualität wesentliches Hauptobjekt, besonders ein Grundstück, anlehnt, so daß im vorstädtischen Leben fast ausschließlich die Grundstücke mit den ihnen zugehörigen Sachphären als objektive Vermögens-einheiten hervortreten. Der Gedanke aber war derselbe: es ist nur im Laufe der Zeit auch hier das sinnlich Konkrete durch das Abstrakte, ja zum Theil durch die bloße Werthabstraktion, ersetzt, und statt der Grundstücke ist der Kapitalbegriff zum Ausgangspunkt des Vermögensbegriffs geworden.

IV. Bei einer derartigen Verschiedenheit der Grundbegriffe mußte auch die Stellung der Sachen im Recht bei Römern und Deutschen verschieden sein. Im Allgemeinen denkt das römische Recht als Ausgangs- und Mittelpunkt aller Rechtsverhältnisse einseitig und ausschließlich die Personen, während das deutsche Recht neben den Personen zugleich die Sachen als selbständige Pole der Rechtsgestaltung ansieht. Im Einzelnen treten freilich für das römische

Recht erhebliche Modifikationen, für das deutsche Recht in seinen verschiedenen Entwicklungsperioden bedeutende Umwandlungen hervor.

1. Im römischen Recht sind die Sachen principiell ohne eigne rechtliche Bedeutung. So weit es irgend mit dem Leben vereinbar ist, werden die Sachen als Objekte eines von ihnen weder bedingten noch bestimmten Willens und ohne jede eigne rechtliche Individualität gedacht. Es giebt daher im Allgemeinen keine rechtlichen Unterschiede der Sachen, wovon freilich, wie schon erwähnt ist, erhebliche Ausnahmen zugelassen werden müssen. Es giebt ferner keine Beziehungen der Sachen zu einander, wovon wieder durch den Pertinenzbegriff und durch den Begriff der *universitas rerum* Ausnahmen eintreten. Es giebt keine Rechte der Sachen im deutschen Sinne, wovon nur Eine wichtige Ausnahme in der subjektiv-dinglichen Beschaffenheit der *praedialservituten* anerkannt wird, so daß hier sogar die ältere Anschauung eines *praedium dominans*, eines *servire* oder *debere fundo* nicht ganz verklungen ist. Es giebt ebensowenig Lasten der Sachen im deutschen Sinne, sondern nur *jura in re aliena*, die als partielle und durch ein fremdes Eigenthum hindurchgehende Herrschaftsrechte an der Sache aufgefaßt werden, obwol auch hier Spuren einer andern Auffassungsweise sich in der Benennung und Behandlung der *Servitut* als „*servitus*“ und des Pfandrechts als „*obligatio rei*“ kund geben. Vor Allem aber sind die Sachen schlechthin nur Herrschaftsobjekte, nie Begründer oder Gestaltgeber des Willens, und es giebt daher keine dingliche Erweiterung und keine dingliche Gebundenheit der Persönlichkeit. Mag ausnahmsweise mit einem Objekt eine Befugniß an weiteren Objekten verknüpft sein, so wird doch damit nicht die Persönlichkeit selbst erweitert, wie dies z. B. bei unseren subjektiv-dinglichen Standes- und Herrschaftsrechten der Fall war. Mag umgekehrt der Eigenthümer eine partielle Herrschaft Anderer an seiner Sache dulden müssen, so kann doch nie für ihn eine positive Verpflichtung, eine Beschränkung des Willens durch Sachbesitz entstehen (*servitus in faciendo consistere non potest*), und es ist unmöglich, daß nach deutscher Weise die öffentlichen und privaten Lasten jeder Art von den Personen abgewälzt und auf Grund und Boden geworfen werden. In derselben Unselbständigkeit der Sachen wurzelt endlich die völlige Unabhängigkeit der Obligationen von ihren entfernteren Objekten und die Unmöglichkeit, das Erbrecht auf objektive Momente zu bauen.

2. Das deutsche Recht stellte umgekehrt von je die Sachen als Ausgangspunkte von Rechtsverhältnissen neben die Personen. Weil ihm die Person nicht absoluter, sondern bedingter Wille, das Recht nicht einseitige Befugniß, sondern zugleich befugende und bindende Beziehung war, mußte ihm auch die Sache zugleich als bedingt durch das Recht und als bedingend für das Recht, als Endpunkt und als Ausgangspunkt der auf sie gerichteten Willensbeziehung erscheinen. So konnten die einzelnen Sachen im weitesten Umfange mit bestimmten Rechtsqualitäten bekleidet, ja es konnte zuletzt bei

Grundstücken eine Standesqualität möglich werden. Die Sachen konnten ferner untereinander in die mannichfachsten objektiven Beziehungen der gegenseitigen Verbindung und Zusammensetzung, der Ueber- und Unterordnung treten. Die Anknüpfung von Rechten und Pflichten an bestimmte Sachen, so daß nur erst durch das Mittel des Sachbesitzes die Person berechtigt und verpflichtet ward, konnte eine Zeit lang die allgemeine Regel bilden. Und weil hier überall die Beschaffenheit, Gliederung und objektive Zusammengehörigkeit der Sachen bedingend und bestimmend für das an ihnen haftende Recht war, dieses Recht aber wiederum die Willenssphäre seines Subjektes färbte und begrenzte, so konnte der Wille selbst dinglich erweitert oder gebunden, die Persönlichkeit mithin durch die Sachen modificirt werden. So war es möglich, daß rein persönliche Rechte, wie Stand, Herrschaft, Amt, Gewerbebetrieb, Vermögensansprüche gegen Personen u. s. w. als Ausfluß von Sachbesitz galten, persönliche Pflichten und Willensminderungen, wie Freiheitsbeschränkungen, Dienste, Treuverhältnisse, Zahlungsverbindlichkeiten u. s. w. als dingliche Lasten erschienen. Und wenn hiermit einerseits, so lange öffentliches und privates Recht zusammenfielen, das System der feudalen und patrimonialen Gewalten gegeben war, so lag darin andererseits die Möglichkeit, alle persönliche Unfreiheit langsam auf Grund und Boden abzuwälzen.

Von hier aus erklärt sich dann ebenfalls die schon von der Seite des Personenbegriffes aus festgestellte Theilbarkeit und Uebertragbarkeit des Willens. Denn wenn der Wille sich nicht nur objektiviren, sondern sich sogar mehr oder minder fest mit einer Sache verbinden und zu deren Zubehör hingeben kann, so muß das so bestimmte Stück des Willens nicht nur an sich trennbar sein, sondern mehr oder minder selbst die Natur der betreffenden Sache annehmen. So waren denn in der That Erweiterungen und Gebundenheiten des Willens mit den Sachen und wie Sachen veräußerlich und theilbar. Und solche Wirkungen konnte nicht nur das unmittelbare, sondern selbst das entferntere Objekt hervorbringen, wie dies das deutsche Obligationenrecht noch heute zeigt; denn indem hier oft der Gegenstand der Leistung als wahre Substanz, das persönliche Band als bloß formales Element des Rechtsverhältnisses erscheint, kann Forderung wie Schuld trennbar und bei Inhaberpapieren eine persönliche Verpflichtung, die sich in einem negotiabilen Papier verkörpert, mit diesem negotiabel werden. Da es kann, wie bei Bergwerkskuren und Aktien, die Mitgliedschaft in einer Körperschaft als Zubehör einer Sache deren Natur folgen. Und eben so kann im Erbrecht der Uebergang von persönlichen Rechten und Pflichten davon abhängig gemacht werden, inwieweit sie sich in dem Inbegriff der vorhandenen Sachen objektivirt haben.

Endlich ergibt sich im Verhältniß zum eignen Subjekt eine für das römische Recht undenkbare Selbstständigkeit der Sache. Denn eine Sache oder ein Inbegriff von Sachen kann nicht nur, weil ihre Unterwerfung unter eine Person nicht ihre Totalität zu abforbiren braucht, mit verschiedenen Theilen ihres Wesens verschiede-

nen Willenssphären angehören: sie kann auch im Verhältniß zu Einem sie beherrschenden Willen mit eigener rechtlicher Individualität bekleidet und mehr oder minder abgeschlossen und gegliedert sein. Indem es so möglich wird, daß eine Sache oder ein Vermögen nicht schlechtlin, sondern in bestimmter objektiver Beschaffenheit und Verbindung als Gegenstand eines Willens gedacht wird; daß also bei größeren Gesamtsachen und Vermögenseinheiten der Wille nicht alle Theile und Glieder, alle einzelnen Rechte und Pflichten gleichmäßig durchdringt, sondern erst mittelbar durch das Ganze die Theile oder durch das Haupt die Pertinenzien beherrscht oder vertritt: entstehen zusammenhängende, in sich gegliederte und geschlossene objektive Rechts sphären, welche auch unabhängig von ihren Trägern und selbst im Gegensatz zu deren persönlicher Beschaffenheit eine gewisse rechtliche Bedeutung haben.

V. Dieses Vorhandensein objektiver Rechteinheiten neben den subjektiven Willenseinheiten hat nun für die Geschichte des Körperschaftsbegriffes ein hervorragendes Interesse. Denn indem das System der die Einzelmenschen überragenden und überdauernden Rechtssubjekte durch ein ausgebildetes System fest gegliederter und geschlossener objektiver Rechts sphären ergänzt wird, kann einerseits die Abstraktion der subjektiven Einheit weit länger als bei den Römern verzögert, muß aber andererseits der Körperschaftsbegriff weit reiner und tiefer erfaßt werden.

1. Der Gedanke objektiver Rechteinheiten ist im deutschen Recht heute ebenso lebendig wie vor einem Jahrtausend. Die äußere Erscheinung solcher objektiven Einheiten jedoch hat sich in den verschiedenen Entwicklungsperioden unseres Rechtes sehr ungleich gestaltet.

a. Zunächst wirkte darauf das wechselnde Verhältniß von öffentlichem und privatem Recht. Ihre ursprüngliche Identität bewirkte, daß Anfangs auch in den Sach sphären Beides ungetrennt verbunden war. Insbesondere stellte sich jedes Grundstück mit den ihm zugehörigen Sachen und Rechten als eine räumlich-dingliche Rechts sphäre dar, welche Vermögensbefugnisse und politische Macht, Ehre und Geltung in Einen Komplex zusammenfaßte; und ebenso waren Herrschafts-, Amts-, Regalgerechtigkeiten u. s. w. gleichzeitig Vermögens- und Machtbegriffe. Mit der Scheidung beider Rechtsgebiete dagegen fielen auch die objektiven Einheiten auseinander. Im öffentlichen Recht behielten von den körperlichen Sachen die Grundstücke als Gebiete und Gemarkungen die Bedeutung objektiver Einheiten, während unförperliche Objekteinheiten in den ihrer privatrechtlichen Seite entkleideten Hoheiten, Gewalten, Ämtern u. s. w. zum Vorschein kamen. Im Privatrecht aber entstand nun der reine Vermögensbegriff, für den auch Grund und Boden lediglich als vermögensrechtlicher, wenngleich besonders qualificirter Bestandtheil in Betracht kam.

b. Sodann wirkte die ungleiche Bedeutung der verschiedenen Sachgattungen auf den verschiedenen Stufen wirtschaftlicher Entwicklung auf die

Bildung und Stellung der Sachsphären ein. Auf der ursprünglichen Stufe der Nomadenwirthschaft konnten den nach Analogie des Familienrechts gebildeten Beziehungen der Personen gegenüber die Sachen, welche nur in fahrender Habe bestanden, keine selbständige Bedeutung erlangen. Mit der Unterwerfung der Erde durch den Ackerbau führte die neue Idee des Grundeigentums als nunmehr wichtigste Sachen die Grundstücke ein, ohne daß davon zunächst die überwiegende Bedeutung der Persönlichkeit afficirt ward. Allmählig aber trat, je ausschließlicher der Ackerbau das Leben der Nation beherrschte, desto entschiedener der Grund und Boden nicht nur über alle andern Rechtsobjekte, bis sich endlich die meisten Sachen und Rechte um ihn gruppirtten: sondern mehr und mehr wurde der Mensch selbst von ihm abhängig. So gewann nunmehr der Zug des germanischen Rechts nach Verselbständigung der Objekte den freiesten Spielraum, bis zuletzt die fest gegliederten und geschlossenen Sphären der Grundstücke und Gebiete sowie der ihnen parallel laufenden Immobiliargerechtigkeiten bedingend und bestimmend für die Mehrzahl aller und auch der persönlichen Verhältnisse wurden. Es war somit das Zusammentreffen der germanischen Neigung zur Anknüpfung der Rechtsbeziehungen an ihre Objekte und der Energie, mit welcher das städtelose Volk sich in die Bebauung des Landes versenkte, woraus für unser Mittelalter ein so ausgeprägtes und selbständiges Recht der Grundstücke hervorgieng, daß keine Epoche irgend einer anderen Volksgeschichte auch nur ein entferntes Analogon bietet. Hierin mußte aber mit der Entwicklung der städtischen Geldwirthschaft und mit der Emancipation des Handels und der Gewerbe vom Grundbesitz eine neue Wandlung eintreten, die bald über die Städte hinausgriff und bis heute unaufhörlich fortschritt. Denn einmal mußte nun in den wichtigsten Beziehungen die Persönlichkeit wieder in ihre Rechte treten. Sodann aber mußten unter den Sachen die Grundstücke ihre hervorragende Stellung einbüßen und mit den beweglichen Sachen in denselben Vermögensbegriff zusammenschmelzen.

c. Endlich gestaltete sich der Begriff der objektiven Sachsphären verschieden nach dem Maße der Abstraktion. Ursprünglich knüpfte er überall an ein konkretes Grundstück, an die sinnlichen Eigenschaften bestimmter Sachen (z. B. bei der Gerade), an den greifbaren Inhalt der Rechte an. Allmählig indeß fand man, nachdem die den Römern in ihrer heutigen Bedeutung noch unbekannt⁶⁾ Begriffe des „Kapitals“ und des abstrakten „Werths“ entstanden waren, die Wesenheit eines Sachganzen mehr und mehr in dem nach seinem Geldwerth meßbaren und bestimmbaren, von ihm dargestellten Kapital. Während in früherer Zeit die Individualität des Besitzes so wichtig war, daß der Name des Grundbesitzes zugleich zum Geschlechtsnamen wurde, fragt man heute zuerst, wie viel, und höchstens in zweiter Reihe, was Jemand besitzt.

⁶⁾ Vgl. Arnold, Kultur u. Recht der Römer S. 330 f.

So neigt man denn auch bei den Sondervermögen dahin, die bunte Realität der zu einem Ganzen verbundenen Rechte und Pflichten in ihrem abstrakten Werth aufgehen zu lassen, ja selbst das Grundstück mit seinem Zubehör in letzter Instanz als ein in Grund und Boden verkörpertes Kapital („Grundvermögen“) zu denken. Allein immer ist in Bezug auf das Wesen der objektiven Einheiten der abstrakte Werthbegriff nicht von ausschließlicher Erheblichkeit: vielmehr steht dahinter die faktische Verschiedenheit der zusammengefaßten Sach- und Rechtskomplexe, ohne welche sie keine so ausgeprägte Rechtsindividualität haben könnten, wie sie noch heute Firmen, Schiffe, Grundstücke u. s. w. haben.

2. Wie dem aber auch sein mochte, darin stimmten alle derartigen Rechtsbildungen überein, daß in ihnen ein bestimmter Inbegriff von Rechtsobjekten zunächst nach objektiven Rücksichten gruppiert, durch sachliche Beziehungen zu einem Ganzen verbunden und erst in der so begründeten Sachbeschaffenheit an die Personen herangebracht wurde. Immer also entstand eine objektive Einheit, deren äußerer Bestand und innerer Zusammenhalt bis zu irgend einem Grade von der Beschaffenheit ihres Subjektes unabhängig war. Und es ward möglich, daß auch ohne oder selbst gegen eine Personeneinheit sich die rein objektive Einheit einer bestimmten Sachsphäre mehr oder minder zu rechtlicher Geltung brachte.

Ohne eine entsprechende Personeneinheit werden derartige objektive Einheiten auf zweierlei Art wirksam. Einmal dadurch, daß sie den Subjektwechsel überdauern, mithin trotz successiver Personenmehrheit fortbestehen können; daß also Sachsphären (z. B. Grundstücke, ein Geschäft u. s. w.) unter Lebenden oder von Todes wegen im Ganzen und unverändert auf Andere übergehen können, ohne daß es einer die Personenidentität fingirenden Universal-succession bedarf. Zweitens dadurch, daß bei coetaner Subjektmehrheit das Gemeingut (z. B. eine Ganerschaft, ein Handelsgesellschaftsvermögen, ein Schiff u. s. w.) ein in sich gegliedertes und geschlossenes Ganze und als solches nach außen und innen wirksam sein kann, ohne daß doch die mehreren Subjekte zusammen ein von ihrer Summe verschiedenes neues Subjekt zu bilden brauchen, wobei dann im Uebrigen die Antheilsrechte der verschiedenen Subjekte mehr oder minder gesondert oder verbunden sein mögen.

Gegen die Personeneinheit bringt sich die objektive Einheit insoweit zu rechtlicher Geltung, als mehrere Macht- oder Vermögenssphären desselben Subjekts gegeneinander abge sondert und abgeschlossen werden, die unmittelbare Berührung der in der einen und der in der andern enthaltenen einzelnen Rechte und Pflichten verhindern und ungleichen rechtlichen Schicksalen unterliegen. Der Grad dieser Besonderheit kann natürlich sehr verschieden sein. Es kann z. B. die Konfusion ausgeschlossen sein; es kann die Kompensation und Exekution für Dritte zeitweise oder dauernd beschränkt werden; es kann beim Konkurse Separation eintreten; es können verschiedene Schulden systeme (wie

3. B. außer bei Grundschulden bei Lehn- und Fideikommissschulden) gelten; es kann ungleiches Erbrecht bestehen; es können endlich Rechte und Verbindlichkeiten zwar nicht ausschließlich, aber zunächst, für gewisse Beziehungen oder bis zum Eintritt eines gewissen Falles als Bestandtheile der Sachspäre, in die sie hinein gebunden sind, in Betracht kommen, während darüber hinaus ihre Verknüpfung mit dem Subjekt sich wiederum schlecht hin und beziehungslos geltend macht.

3. Wie groß nun aber die Selbständigkeit und Geschlossenheit der objektiven Rechtsphären auch sein mag: immer kann sie nur relativ, niemals absolut sein. Denn wäre sie absolut, so wäre das betreffende Sachganze entweder subjektlos oder sich selbst Subjekt.

Man hat nun freilich, um mit dem römischen Vermögensbegriff in Einklang zu bleiben, theils die Möglichkeit subjektloser Rechte behauptet, theils die Sachen zu Subjekten erhoben. Beides kommt, da ja auch im letzteren Falle das Subjekt eine wesentlose Fiktion ist, so ziemlich auf dasselbe hinaus. Insbesondere erklärte man die hereditas jacens und die Stiftungen für personifizierte Vermögensmassen, sah im Aktienverein ein personifizirtes Kapital, und legte endlich im öffentlichen Recht der Krone, den Nemtern u. s. w., im Privatrecht den Grundstücken und Immobiliargerechtigkeiten, den Handelsgeschäften oder Firmen, ja selbst den Wechseln und Inhaberpapieren fingirte Persönlichkeit bei.

Allein das sind juristische Kunststücke, welche nimmermehr der von ihnen gesetzten *contradictio in adjecto*, der Persönlichkeit ohne Willen, Realität verleihen, oder umgekehrt ein Recht ohne jede Willensbeziehung zur begrifflichen Möglichkeit erheben können. Am wenigsten hat sich daher jemals das natürliche und ungeschulte Volkserrechtsbewusstsein, welches so wenig unlogisch sein kann als eine Volkssprache ungrammatikalisch, einer solchen Begriffvertauschung schuldig gemacht. Wohl mag eine naive Anschauung Götter, Heilige und symbolische Wesen, ja selbst Thiere als Personen ansehen; wohl mag ein ausgebildetes Recht den noch unfertigen Willen des Kindes künstlich ergänzen und den erloschenen Willen des Verstorbenen als fortlebend fingiren; wohl kann der abgezweigte, verselbständigte und verkörperte Theilwille als Körperschaft oder Anstalt Person werden: allein dem schlecht hin Willenlosen, das einen Willen niemals hatte und niemals haben wird und gar nicht als wollend vorgestellt werden kann, entweder Persönlichkeit anzudichten, oder es subjektlos in die Rechtswelt hinzustellen, das vermag nur ein vom Boden der Wirklichkeit völlig abgelöstes juristisches Denken. Derartige Kunststücke sind daher nicht nur für das heutige Recht verwerflich, sondern dürfen noch viel weniger zur Erklärung des älteren Rechts verwandt werden, so daß man etwa, wozu einige Versuchung vorliegen würde, den Gedanken einer Grundstücks-personalität als Schlüssel zum Verständnis der mittelalterlichen Rechtsanschauung verwenden dürfte. Auch ist es verkehrt, wenn sich gerade vorzugsweise die Anhänger aller möglichen Personifikationen auf die Anschauung und

den Sprachgebrauch des Lebens berufen. Denn richtig ist es zwar, daß es von je üblich war und heute noch üblich ist, ein „Gut“, ein „Dominium“ oder eine „Herrschaft“, die „Krone“ oder ein „Amt“, ein „Haus“, ein „Geschäft“ oder eine „Firma“, einen „Fonds“ eine „Kasse“ oder eine „Masse“ ihren eignen Subjekten gegenüberzustellen und nicht nur von ihren Rechten und Pflichten zu sprechen, sondern sogar Handlungen von ihnen auszusagen, als träten die wirklich handelnden Personen nur für sie, in Stellvertretung oder Organshaft, auf. Allein darin liegt nichts Weiteres als der sinnliche und lebendige, daher auch in früheren Zeiten noch mehr als heute übliche Ausdruck der Selbstständigkeit des betreffenden Objektsganzen. Es ist gar nicht die Frage nach dem Subjekt, sondern die Frage nach der Stellung des Objekts zum Subjekt, woran ein derartiger Sprachgebrauch die Antwort ertheilt. Man will es zum Ausdruck bringen, wie die betreffende Sachspähre als ein in sich beruhendes Ganze eine Summe einzelner Rechte und Pflichten umschließt und abschließt; wie das eigne Subjekt von ihr abhängig, durch sie bedingt und bestimmt wird; wie daher auch im Rechtsverkehr jenes Subjekt in einer Reihe von Beziehungen nicht als Subjekt schlechthin, sondern als Träger dieser bestimmten Objektseinheit auftritt.

In Wirklichkeit hat daher unter allen Umständen jede noch so selbständige Sachspähre ihr lebendiges Subjekt. Soll sie in voller Besonderheit für sich existiren, so muß eben eigens für sie durch Anstalts- oder Vereinsbildung eine Person gewonnen werden. Geschieht dies dagegen nicht, so fällt sie auch nur als ein mehr und minder, nie aber völlig geschlossenes Ganze in die Willensspähre irgend einer schon vor ihr bestehenden Person oder Personenmehrheit.

Möglich ist es also zwar, einen für bestimmte Zwecke gewidmeten Sachkomplex dauernd und vollständig von der übrigen Sachenwelt zu trennen. Möglich ist dies aber nicht auf bloß objektivem Wege, so daß jener Sachkomplex zu seinem eignen Subjekt erhoben oder subjektlos hingestellt würde. Möglich ist es vielmehr nur, indem für den Bereich und die Zwecke dieses Sachganzen von irgend einem andern Willen ein Wille abgezweigt, verkörpert und durch Organisation belebt wird, um als eine für sich bestehende Person das Subjekt des ohnedies todten Objekts zu bilden. So wird z. B. bei einer Stiftung nicht das zweckbestimmte Vermögen personificirt, sondern der in der Stiftungsanstalt verselbständigte und verkörperte Wille als lebendige, wenn auch durchaus durch jenes Vermögen bedingte und bestimmte Person gesetzt. Und beim Aktienverein ist das Kapital weder subjektlos noch sich selbst Subjekt, sondern sein Subjekt ist die lebendige, wenn auch nur durch das Kapital und um des Kapitals willen ins Leben gerufene Vereinspersönlichkeit.

In allen andern Fällen dagegen ist das Subjekt der objektiven Einheit irgend eine schon vor ihr bestehende Einzelperson, Gesamtperson oder Per-

sonenmehrheit. Dann aber ist dieses Subjekt zwar in Bezug auf dieses bestimmte Objekt irgendwie gebunden oder erweitert, mithin von ihm abhängig: es ist jedoch darüber hinaus unabhängig und theils allein durch sich selbst theils durch andere Objekte bedingt und bestimmt. Mithin bringt sich hier von rein objektiver Seite her die rechtliche Individualität und Selbständigkeit des Objekts gegen das Subjekt und andre Objekte desselben Subjekts zur Geltung: allein sie findet ihre weitere oder engere Schranke an der Einheit des sie überragenden Subjekts. So ist es z. B. bei den besonderen Klassen und Fonds des Einen Staats; bei den im Konkurs, in Liquidation u. s. w. gebildeten Specialmassen; bei dem besonderen Lehns- und Fideikommißvermögen; so aber auch bei der Krone und den Aemtern; bei den Grundstücken; bei dem Geschäft des Einzelkaufmanns oder der nicht als juristische Person konstituirten Handelsgesellschaft. Hier überall kann das Sachganze weder sein eignes Subjekt, noch subjektlos sein: sondern wäre es schlechthin selbständig, so bliebe nur die Eine Denkform möglich, daß die Person durch die Macht des Objectes in mehrere getrennte Personen zertheilt wäre. Es wäre also z. B., wie dies ja in der That von Gerber behauptet ist, der Lehns- oder Fideikommißbesitzer Träger zweier Personen; es wäre ebenso der Beamte als Träger des Amtes eine besondere Person; es zerlegte sich beim Grundbesitzer die Persönlichkeit in den durch den Grundbesitz bedingten und bestimmten Theil und den Rest, so daß zwar nicht Besitzer und Grundstück, wohl aber die von Einem Menschen getragene Privatpersönlichkeit und Grundbesitzerpersönlichkeit sich gegenüberreten könnten; es wäre endlich der Kaufmann qua Geschäftsinhaber ein vom Kaufmann qua Privatperson verschiedenes Subjekt. Eine solche Erhebung des durch die Beziehung auf ein besonderes Sachganze abgegrenzten Theiles der Persönlichkeit zur Sonderperson, eine solche Rechtsfälschung, daß der objektiv gebundene und erweiterte Wille eines Individuums dem sonstigen Willen desselben Individuums gegenüber eine rechtliche Sonderexistenz führe, wäre nur die höchstmögliche Steigerung der Selbständigkeit der Sachen im Rechtssystem. Wohnte einem Sachbegriff die Kraft inne, sein Subjekt so weit zu bedingen und zu bestimmen, daß die bloße Eigenschaft als Subjekt dieses Objectes eine damit stehende und fallende Sonderpersönlichkeit ablöste, so wären in der That die Sachen herrschend im Recht. Allein ebendeshalb, weil es damit in die umgekehrte Einseitigkeit verfallen wäre, hat das deutsche Recht derartige Bildungen niemals vollzogen. Es machte Personen und Sachen nebeneinander, aber nicht die letzteren für sich allein zu seinen Ausgangspunkten; es statuirte keinen absoluten und beziehungslosen, aber ebensowenig einen nur von außen beherrschten Willen; es ließ die Theilung der Persönlichkeit durch Willensentäußerung, aber nicht ihre Theilung durch die Herrschaft des Objectes über den Willen zu. Will man eine Richtung fortschreitender Objectsverselfständigung, wie z. B. das Anwachsen des Rechts der Grundstücke im Mittelalter, als eine Bewegung nach dem Ziel der

Zertheilung der Person durch die Objekte bezeichnen, so läßt sich dagegen nichts einwenden. Nur darf man nicht vergessen, daß dieses Ziel nie und nirgend erreicht ist und auch nicht erreicht werden konnte, wenn nicht das deutsche Recht seinen Willens- und Personenbegriff aufgeben und dem römischen absoluten Willen statt des sittlich-beschränkten Willens den unfreien Willen gegenüberstellen wollte. In Wahrheit war und ist daher in allen namhaft gemachten Fällen die Person nur Eine, und was zur Annahme mehrfacher Persönlichkeit zu drängen scheint, ist lediglich Ausfluß der objektiven, bis zu irgend einem Grade allerdings auch dem eignen Subjekt gegenüber wirksamen Selbstständigkeit und Geschlossenheit eines Sachbegriffs.

Deutlich tritt dies z. B. bei der kaufmännischen Firma hervor. Ein Kaufmann kann nicht mit sich selbst in Rechtsverhältnissen stehen oder Verträge schließen: gleichwol ist es für jede seiner Befugnisse und Verbindlichkeiten von rechtlicher Erheblichkeit, ob sie der durch die Firma bezeichneten objektiven Sphäre angehören oder nicht. Also nicht, um ein andres Subjekt als handelnd zu bezeichnen, wol aber, um anzuzeigen, daß er etwas in Ansehung jener Sachsphäre thun und ihm damit eine besondere objektive Beziehung, Wirkung und Färbung mittheilen wolle, bedient er sich der Firma. In diesem Sinne ist es also auch eine rechtlich relevante Handlung, wenn er eine persönliche Forderung dem Geschäft überweist, eine Sache oder einen Vorschuß aus dem Geschäft zieht u. s. w. Denn damit nimmt er zwar kein Rechtsgeschäft vor, da sich auf der Seite des Subjektes gar nichts ändert; wol aber nimmt er einen Rechtsakt vor, da sich gewisse sachliche Eigenschaften und Beziehungen verändern und diese Aenderung rechtliche Wirkungen hat.

Ganz ähnlich verhält es sich mit dem modernen Recht der Grundstücke. Vereinen sich z. B. berechtigtes und verpflichtetes Grundstück in Einer Hand und es tritt doch keine Konfusion ein, so liegt dies nicht an fortbestehender Subjektverschiedenheit von Recht und Pflicht, sondern einfach daran, daß Recht und Pflicht, weil sie erst durch das Mittel verschiedener objektiver Einheiten derselben Person angehören, sich nicht unmittelbar berühren. Besonders aber wird allein auf diesem Wege das gesammte moderne Grundschuldenrecht verständlich. So ist z. B. der Schlüssel für die Hypothek des Eigenthümers hier gegeben. Denn wenn Jemand auf seinem eignen Grundstück eine Forderung für sich eintragen läßt, so entsteht freilich weder Forderung noch Schuld. Allein es entsteht eine Veränderung in der rechtlichen Beschaffenheit der Grundstücksphäre, welche die Fähigkeit in sich trägt, mit dem Hinzutritt der subjektiven Voraussetzung der Personenverschiedenheit sofort auch ein subjektives Rechtsverhältniß zu erzeugen. Mit der Eintragung der Post nämlich ist eine so und so bestimmte Werthquote aus dem Grundvermögen abgefordert und als verfügbares und portables Objekt in das übrige Vermögen des Besitzers transferirt und damit mobilisirt. Der Besitzer ist nicht reicher und nicht ärmer als vorher: aber sein Grundvermögen ist durch eine objektiv

hineingelegte Verpflichtung gemindert, sein Mobilienvermögen durch das entsprechende Recht vermehrt. Diese objektive Verschiebung aber hat nicht blos eventuelle, sondern aktuelle Rechtswirkungen (z. B. bezüglich späterer Einträge) und sogar dem eignen Subjekt gegenüber, das sie ja nur unter bestimmten Voraussetzungen und Formen wieder aus der Welt schaffen kann, eine gewisse Selbständigkeit.

Derselbe Grundgedanke der objektiven Einheit, nur in sinnlicher und an die äußere Erscheinung anknüpfender Weise, beherrschte nun vor Allem auch das mittelalterliche Recht der Grundstücke, welches wir, als unentbehrliches Korrelat des damaligen Personenrechts, noch näher darzustellen haben.

§ 6. Das Recht der Grundstücke im älteren Recht.

Bevor in den Städten neue wirtschaftliche Verhältnisse und neue Rechtsbegriffe entstanden, waren die Grundstücke die ausschließlichen Mittelpunkte und Träger alles desjenigen Rechtes, welches den Personen gegenüber eine objektive Bedeutung erlangte. Dem Recht der Personen stand so ein an Inhalt und Umfang stetig wachsendes Recht der Grundstücke ergänzend und ausfüllend gegenüber. Eine das gesammte nationale Bewusstsein durchdringende Anschauungsweise setzte überall die fest abgetheilten und umgrenzten Stätten und Bezirke in Beziehungen der Unter-, Ueber- und Nebenordnung zu einander, theilte jeder räumlich-dinglichen Einheit dieser Art ihren besonderen Frieden und ihr besonderes Recht zu, und sah in den Menschen und ihren Verbänden nach wichtigen Richtungen hin theils ein abhängiges Zubehör von Grund und Boden, theils doch mehr die Vertreter als die Herren eines Rechts, welches in erster Linie aus der Gestaltung und Gliederung der Grundstücke zu fließen schien.

Solche räumlich-dinglichen Rechts Spuren nun aber entsprachen nicht blos den von ihnen mannichfach bedingten und bestimmten, gebundenen und erweiterten Einzelpersonen: sie entsprachen insbesondere auch den herrschaftlichen und genossenschaftlichen Verbänden. Und dies war für die Geschichte des Körperschaftsbegriffes von entscheidender Bedeutung. Denn nichts war geeigneter, die Unvollkommenheit der alten Subjektseinheit zu ergänzen, als die Anknüpfung des Herren- oder Gesamtrechts an die objektive Einheit eines Hofes oder einer Mark. Indem Höfe und Marken unverändert liegen blieben, wenn die Generationen der Menschen wechselten, sicherten sie dem mit ihm verbundenen Recht eine innere Kontinuität und äußere Beständigkeit, wie sie von der alleinigen Seite des Subjektes her ohne den Begriff der abstrakten Einheit nicht erreichbar gewesen wäre.

I. Basis dieses Rechtes der Grundstücke war deren Individualisierung. Als fest begrenzte und gegliederte, einfache oder zusammengesetzte Sachindividuen traten die Grundstücke in ihrer konkreten, sinnlichen

Realität in das Recht. Nicht waren sie wie heute abstrakte Sachen oder gar farblose Werthbegriffe, deren individuelle Füllung dem Recht unwesentlich ist.

1. Das engste Ganze dieser Art war die Hufe, welche dem durch sein Familienhaupt repräsentirten einzelnen Hausstande entsprach. Nach der Ansiedlungsart von vornherein ungleich gestaltet, später unter dem Einfluß von Theilungen, Zusammenlegungen und Gemeinschaftsaufösungen in ihrem Bestande mannichfach wechselnd, blieb die Hufe immer eine organische Einheit von Haupt und Gliedern. Ihr eigentliches Haupt war das Wohnhaus, in welchem das Herdfeuer des Besitzers loderte. Unmittelbar daran schloßen sich Nebengebäude, Hofraum und Garten, welche, mit dem Wohnhaus gemeinsam umhegt oder umfriedet, als „Hofstätte“ oder „Haus und Hof“ den für die Individualität der Hufe wesentlichen und bestimmenden Kern bildeten. Um die Hofstätte lagen bei Einzelhöfen Acker und Wiesen, während in der Mehrzahl der Marken sich erst als entfernteres Glied der Anfangs unausgeschiedene, später abgesonderte Loostheil in der offenen Feldflur angeschlossen. Endlich lief die Hufe in die unvertheilte Mark, sofern diese ihren Sonderzwecken diene, aus. Diese verschiedenen Hufentheile waren einander ebensogut rechtlich wie thatsächlich ungleich, verschieden an Selbständigkeit, Geschlossenheit und Befriedung: zusammen aber bildeten sie ein gegliedertes Ganze, das schon seinem äußeren Umfange nach nicht willkürlich bemessen, sondern der Arbeitskraft und dem Wirthschaftsbedürfniß eines Hausstandes ursprünglich angepaßt war.

In demselben Grade jedoch, in welchem sich die Persönlichkeit durch die ständische Gliederung differentiirte, nahmen auch die Hufen im Laufe der Zeit eine immer ungleichere Rechtsindividualität an. Neben die Vollhufen traten durch Abzweigungen und Theilungen Theilhufen mancherlei Art, Schuppen, Mentage, Kotten, halbspännige oder halbwarige Güter u. s. w., bis zuletzt bloße Hofstätten ohne Ackerland, wie Häuslingsgüter, Tagelöhnerhäuser, Mundhäuser u. s. w. als Einheiten geringster Gattung entstanden. Von den rein landwirthschaftlichen Hufen ferner unterschieden sich äußerlich wie rechtlich die zugleich einem bestimmten Gewerbe dienenden Höfe, wie Mühlen, Schmieden, Wirthshäuser, Fischer-, Wild- und Försterhufen, Zeidlergüter u. s. w.; bald auch die Amtshöfe aller Art, mit denen ein Amt oder Dienst verbunden war, wie Schöffen- und Schulzenhöfe, Meier- und Kellhöfe, Dinghöfe, Richterlehn u. s. w. Der Erhebung bevorrechteter Stände entsprach eine äußere Absonderung ihrer Hufen, welche zuerst zu größeren, enger geschlossenen und stärker umfriedeten, aber noch durch Markgemeinschaft mit den Bauerhöfen verbundenen Gütern, endlich zu vollkommen selbständigen und ihrerseits herrschenden Besitzungen wurden. Von den bevorrechteten Gütern der Edlen und Priester in manchen Marken bis zum Königshof waren sie nichts als erweiterte und verstärkte Bauerhufen: aber das ihr Haupt bildende Wohnhaus wurde zum Frohnhof, zur Burg, zum Palast; die Nebengebäude wurden zu ganzen Komplexen von Wohn- und Arbeitshäusern für Amtleute, Hofdiener

und Wirthschaftsgefinde; die einfache Umfriedung wurde zu Wällen und Gräben mit Fallthoren, endlich zu Mauern und Thürmen; der Antheil an der Feldmark wurde zu gesonderten Ackerflächen; an Stelle einer mit den Nachbarn gemeinen Mark traten eigne Weiden und Wälder und zuletzt Bannwäßer und Bannforsten, welche ganze Gemeinmarken in den Kreis der Sonderumhezung eines Hofes zogen. Gemehrt endlich wurde diese Ungleichheit der Einzelgüter noch dadurch, daß den weltlichen Gütern die geistlichen Besitzungen zur Seite traten, deren eigentliches Haupt nicht ein Wohnhaus mit Feuer und Rauch, sondern eine Kirche war. Zwar galt auch diese Kirche als Wohnhaus, aber als Wohnung des in ihr körperlich anwesenden Heiligen, wobei der Altar mit dem Reliquienstrein und den brennenden Kerzen den Herd vertrat, während erst als ihr Zubehör die Wohnungen der Geistlichen und Genossenchaften erschienen, welche sich dem Dienste des unsichtbaren Herrn gewidmet hatten.

2. Aus Einzelgütern setzten sich neue räumlich - dingliche Einheiten zusammen, welche den Personenverbänden entsprachen.

a) Der Genossenchaft korrespondirte die Mark als Gesamtheit gleicher, demnächst nach Klassenunterschieden abgestufter, aber auch so einander koordinirter Hufen. Die Mark war einerseits Vielheit von Einzelgütern und andererseits ein neues einheitliches, nach außen durch natürliche Grenzen oder künstliche Markzeichen geschlossenes, nach innen gegliedertes Ganze. Ihr Mittelpunkt war das durch Zaun, Wall oder Graben geeinte Dorf und in ihm die Gerichts- oder Versammlungsstätte, von welcher die alle Theile der Mark mit ihrem Haupte verbindenden Straßen ausliefen; an das Dorf schloß sich die Feldmark an; an diese das unvertheilte Land, Waßer, Weide und Wald, wodurch in der Regel auch äußerlich die Mark ringförmig zusammengehalten und gebunden wurde. Die doppelte Eigenschaft, Summe von Einzelgütern und neue Einheit zu sein, war aber bei der Mark nur thatsächlich vorhanden, nicht begrifflich geschieden.

Aus Marken erbauten sich kleine und größere Gaue, aus Gauen Länder, welche ursprünglich ebenfalls aus gleichen, dann wenigstens aus koordinirten Gliedern bestanden und nach außen und innen eine neue räumlich-dingliche Einheit mit einem räumlichen Mittelpunkt und dem dinglichen Bande einer Gau- oder Landesallmende und mit bestimmter rechtlicher Gesamtindividua- lität darstellten. Umgekehrt theilten sich die Marken oft in mehr oder minder getrennte Untermarken, so daß sie wiederum zugleich Ganze für sich waren und eine Mehrheit von Dorfmarken zu einer umfassenderen Einheit verbanden.

b) Dem Herrschaftsverbande korrespondirte der Hofverband, der gleichfalls auf der einen Seite eine Vielheit von Einzelgütern und auf der andern Seite ein einheitliches Ganze war. In letzterer Beziehung setzte er sich aus dem Herrngut als Haupt und aus einer Anzahl abhängiger Hufen als

Gliedern zusammen. Er war nach außen geschlossen, indem er sich hier nur als Erweiterung des Herrenhofes darstellte. Er war aber auch nach innen gegliedert, indem sich hier die einheitliche Individualität des Ganzen in dem Fronhof konzentrierte, welcher die Stätte für Gericht und Versammlung des Verbandes umschloß und schon äußerlich durch erhöhte oder sonst ausgezeichnete Lage das Ganze beherrschte; indem aber ferner ein Komplex mehr oder minder selbständiger, sehr verschieden abgestufter und gruppirter Hufen nebst einer gemeinen Hofmark als Subbegriff abhängiger Glieder mit dem Fronhof zu einer rechtlichen Einheit verbunden war.

Auch die Hofverbände fügten sich zu größeren Einheiten zusammen, indem die Gesamtheit der Herrenhöfe eines Bezirks in dingliche Abhängigkeit von einem obersten, gräflichen oder fürstlichen Hofe trat. Je mehr sich das Lehnrecht ausbreitete, desto mehr erschienen ganze Grafschaften, Fürstenthümer und Territorien als erweiterte Hofverbände, welche nach außen durch die Immunität sich abschloßen, nach innen auf der dominirenden Stellung eines landesherrlichen Hofes und der dinglichen Abhängigkeit vassallitischer Grundherrschaften beruhten. Umgekehrt zerfielen die Hofverbände oft in mehrfach abgestufte Unterverbände, deren jeder in dem vom Stellvertreter des Herrn bewohnten Hofe (Meierhofe, Kellhofe u. s. w.) seinen besonderen Mittelpunkt fand und von denen oft wiederum mehrere unter einem eignen Ding- oder Gerichtshofe ein besonderes Ganze bildeten.

c) Marken und Höfe kreuzten sich auf die mannichfachste Weise. In den Marken entwickelten sich einzelne Hufen zu selbständigen Hofverbänden, welche Anfangs neben den Bauerhöfen Glieder der Mark blieben, endlich aber durch Abmarkung ausgeschieden und die Einheit der Mark zerrissen. Grundherrschaften und Marken wurden somit koordinirte Glieder der Centen, bis durch die Erweiterung der Immunität die Grundherrschaften auch aus dem Centverbande traten und nunmehr mit den übrig gebliebenen Centen den großen Gau bildeten. Der weitere Fortschritt der Immunität zerriß auch den Zusammenhang der Gaue und führte die herrschaftlichen Territorien als selbständige Glieder in die Länder und das Reich ein. Weil aber die Verknüpfung der Grundstücke mit einem Herrenhof nicht an ihre Lage gebunden war, so ragten mehr und mehr die Grundherrschaften auch in die noch vorhandenen Gebiete hinein und lösten deren objektive Einheit auf. Umgekehrt wurde jedoch damit zugleich die Einheit des Hofverbandes gelockert, zumal wenn die abhängigen Höfe, während sie ursprünglich nur durch das Mittel des Haupthofes mit andern Höfen zusammenhängen konnten, allmählig in eine unmittelbare Verbindung mit freien oder einer andern Herrschaft zugehörigen Höfen desselben Bezirks traten.

Marken und Höfe giengen aber auch eine innere Verschmelzung ein. Dort erhoben sich Herrenhöfe und wurden zu Häuptern der Mark, ohne doch für alle Beziehungen den Markverband aufzuheben; hier traten abhängige

Hufen in dingliche Gemeinschaft, ohne doch die gemeinsame Abhängigkeit vom Fronhofe zu verlieren. So entstanden in den engeren Kreisen der ländlichen Gemeinden, so aber auch in Grafschaften, Vogteien, Immunitäten und Territorien räumlich-dingliche Rechtsgänge, deren Einheit zum Theil auf der beherrschenden Stellung eines Herrenhofs und zum andern Theil auf dem Zusammenhang der einzelnen Bestandtheile unter einander beruhte.

Auch das Reich als Ganzes war eine solche räumlich-dingliche Einheit. Ursprünglich stellte es sich mehr als die aus Marken, Centen, Gauen und Ländern erbaute und durch das unmittelbare Reichsland dinglich verknüpfte Reichsmark, später mehr als ein umfassender Reichshofverband dar, in welchem in mannichfach gegliederter Stufenfolge ein verschieden qualificirtes dingliches Band jedes Grundstück von einem Fronhof und jeden Fronhof von einem höheren Herrenhof bis aufwärts zu dem (freilich zum Schaden der Reichseinheit nicht ständigen) Königshof abhängig machte.

II. Indem nun so die Grundstücke den Personen als objektive Rechtsindividualitäten gegenüberstanden, mußte sich als Gegenbild der persönlichen Willensbeziehungen ein Inbegriff räumlich-dinglicher Objektbeziehungen bilden. Es war nicht bloß von rechtlicher Erheblichkeit, in welcher Beziehung etwas zu einer Person stand, sondern ebenso erheblich, in welcher Beziehung etwas zu einem Grundstück stand. Neben die rechtlichen Beziehungen des Willens zu Sachen oder anderen Willen traten die rechtlichen Beziehungen der Grundstücke zu andern Sachen oder zu Personen. Wie daher das Recht dem Willen eine ihm eigne Macht- und Vermögenssphäre anwies, so wies es jedem Grundstück eine ihm eigne Sachsphäre an. Das Hineinfallen in eine Willenssphäre und das Hineinfallen in eine Grundstücksphäre waren nun zwar im letzten Grunde so verschieden von einander wie Personenbegriff und Sachbegriff: allein sie waren insoweit analog, als in beiden Fällen ein rechtlich Herrschendes und ein rechtlich Beherrschtes gesetzt wurde. In beiden Fällen wurde Etwas als irgendwie abhängig, nur dort als abhängig von einem Rechtssubjekt und hier als abhängig von einem Rechtsobjekt, gedacht. Dem allgemeinsten Begriffe für die Abhängigkeit von einer Person, dem Begriffe des Herrschaft und Vermögen zugleich umfassenden Gehörens, korrespondirte daher ein nahe verwandter allgemeinsten Begriff für die Abhängigkeit von einem Grundstück, der Begriff des Zugehörens. Beide Begriffe entstammten derselben Wurzel; und während wir heute durch unwesentliche Formveränderungen die Kluft anzudeuten suchen, welche für uns die Begriffe des „Gehörens“ und des „Zugehörens“, den Eigenthumsbegriff und den Pertinenzbegriff trennen, unterschied der ältere Sprachgebrauch Beides kaum, sondern ließ eine Sache so gut einer Hufe wie einem Manne hören, gehören oder zugehören, und wandte promiscue die Formen pertinere ad fundum und fundo, ad hominem und homini an. Schon deshalb müssen wir von dem heutigen Pertinenzbegriff, der sich zu einem Schatten seiner

alten Bedeutung verflüchtigt hat, ganz absehen, wenn wir die Stellung des Begriffes des Zugehörens im mittelalterlichen Rechtssystem würdigen wollen, in welchem er in fast alle Verhältnisse des öffentlichen und privaten Rechtes eingriff und ebenso viele Abstufungen, Anwendungen und Nüancen hatte, wie der Begriff persönlicher Herrschaftsbefugniß im weitesten Sinn.

Vor allem zunächst standen Grundstücke im Verhältniß rechtlicher Abhängigkeit von Grundstücken.

a) Das Einzelgut war einerseits ein in sich verbundenes Ganze und andererseits ein Komplex verschiedenartiger und für sich als Sachen vorstellbarer Hufenbestandtheile. Sofern es ein Ganzes war, galten seine einzelnen Stücke als integrierende Theile und gehörten daher zu dem Gut in seiner Ganzheit.¹⁾ Sofern es aus Sonder Sachen zusammengesetzt war, galt das Wohnhaus als das Haupt des Hofes, des Gartens und der übrigen ihm zugehörigen Stücke der Hofstätte,²⁾ die Hofstätte als das Haupt des ausgeschiedenen Antheils an Aekern und Wiesen,³⁾ das Sondergut als das Haupt des unausgeschiedenen Antheils an der Gemeinmark. Das Land war daher Zubehör der Hofstätte,⁴⁾ die gemeinen Wälder, Weiden, Gewässer und

1) Vgl. z. B. Urk. v. 833 b. Wigand, Arch. I, 2. 86: *mansos V cum terris cultis et incultis ac silvis communibus ad eos pertinentibus*. Memoratos mansos sub omni integritate eorum sicut superius continet. Urk. v. 796 b. Lacomblet I. 5: *illam hovam integram . . cum pascuis et perviis et aquarum decursibus et scara in silva juxta formam hove plene*; 820 ib. 19: *cum omni integritate i. e. terris silvis pratis et cum omnibus adjacentiis quae ad eandem hovam pertinent*; vgl. 799 ib. 8. Auch in der Urk. v. 796 ib. 6 wird als „integritas“ bezeichnet ein Hof nebst dem dazu gehörigen Ackerland und dem Antheil an Wiesen, Weiden, Fischerei, Wasserlauf und gemeinen Wegen, welche zu den betreffenden Dorfmarken gehören. — Vgl. auch Urk. v. 876 b. Falcke, trad. Corb.: *duos mansos cum una area in villa G. et campo ibidem sito . . et jure in silvis quod vulgo achtwort dicitur*. Urk. v. 744 b. Remling, Speier. Urkb. 3; v. 864 im Cod. Lauresh. I. 72; aus d. 11. J. b. Meichelbeck I, 2. 500.

2) Urk. v. 1267 b. Gudenus II. 169: *domum suam cum tota curia, orto et horreo*; 1249 b. Würdtwein, dioec. Mog. II. 657: *curiam unam cum una domo, horreo et orto in villa*. Maurer, Fronh. III. 193—198.

3) Daher der nord. Spruch: *tompt är akärs modher*. Vgl. Grimm, R. A. 539 f.; Grenzalterth. 124; Z. f. g. R. W. II. 57; Graf u. Dietherr 124 f. Auch Andr. Sunes IV, 10: *adjacencium prediorum que fundis velud membra capitibus obsecuntur*.

4) In den Pertinenzformeln erscheinen daher *stetis agri, terrae cultae et incultae, terra arabilis, prata u. f. w.*, als Zubehör der curia, curtis, domus, area, casa, des curtile, der hofstatt, des hofes u. f. w. Z. B. 793 b. Lacomblet I. 2: *unum curtile cum agris*; 1214 ib. II. 24: *curtim in villa . . cum attinentiis, videl. agris silvis et pratis*; vgl. 796. 1107. 988. 1228 ib. I. 6. 174. II. 14. 82. Urk. v. 1337 b. Rindlinger, M. B. III, 1. 370: *domum sive*

gehörten zu einem bestimmten Theile zum Hause, zum Hofe oder zur Hofe⁵⁾.

Daraus ergaben sich wichtige Rechtsfolgen. Zuvörderst konnte man ursprünglich zwar eine Hoffstätte ohne Land oder Markenrecht, nicht aber Land oder Markantheil ohne Hoffstätte besitzen⁶⁾. Dieses Princip scheint zwar, während es bezüglich des unausgeschiedenen Markantheils erst gegen Ende des

mansum . . cum omnibus suis agris, pratis, pascuis ac generaliter cum omni integritate juris sui ac universis pertinentiis ad dictum mansum pertinentibus. 1314 ib. 303 u. 1320 ib. III, 2. 730. Nichtst. Landr. 108: das ime de hofe verliehen sy . . den an huszstadel, hofreiti u. aller zugehörunge zu dorff u. zu felde. 1560 b. Sethe, Leibgewinnsgüter, Anh. 67: mynen hoff . . mit aller synen tobehorynge, lenderyen u. markengerechtigkeit.

⁵⁾ In den Pertinenzformeln wird als Hauptsache bald das Haus, bald die Hoffstätte, Haus und Hof oder der Hof, bald das Grundstück, die Hofe oder das Gut bezeichnet; unter den Pertinenzen werden dann Wald, Wasser und Weide, Wasserlauf, Wege und Stege, öde Gründe und Heiden entweder schlechthin mit aufgeführt, oder sie werden dabei durch einen Zusatz als gemein, ungetheilt, in Gemeinschaft stehend gekennzeichnet, oder es wird endlich ein Recht an ihnen, ein Gemeinschaftsrecht, Antheilsrecht oder Nutzungsrecht, als Zubehör genannt. Vgl. z. B. Urf. v. 1292 b. Rindlinger, M. B. I. 14: domum . . cum omnibus attinentiis suis, agris pascuis pratis terris cultis et incultis. Urf. v. 793 b. Lacomblet I. 2: curtile . . . cum waterscapis perviis communibus pascuis; 796 ib. 5: cum scara in silva; 799 ib. 8: cum integritate in silva, aquis, pascuis; 786 ib. 4: dominationemque in silvam; communionemque in silvam; 801 ib. 12: cum usibus aquarum dominationemque in silvas. 948 b. Meichelbeck I, 2. 444; ib. 500: praedium . . cum privatis et communibus usibus. 896 b. Neugart I. 511: curtilia . . cum omnibus usibus ad ipsa curtilia in eadem marcha pertinentibus. 833 b. Seibert; I Nr. 3: silvis communibus ad eas pertinentibus. 1049 b. Falcke, trad. Corb. 850: cum omni sylvatica utilitate. Cod. trad. in Juvavia 40: casam et curtem cum territorio et sylva; vgl. ib. 37. 38. 42. 43. 44. Cod. Lauresh. I. 28. 30. 32. 34. 52. 56. 57. 62. 1294 b. Gudenus II. 282. 1331 b. Wigand, Arch. III, 3. 103: curtem cum omni jure et appendiciis scil. scapdrif achtwort pratis et pascuis. Ditmarf. Vdr. a 87 § 6: ein gehoffte . . dartho eine gemene marke gehörede. Schauberger, Z. I. 118 § 11 u. Beitr. II. 418: derselbigen huben alle gerechtigkeit dasselbst zugehörig sein. Wyß, Z. f. schweiz. R. I. 24 Nr. 20. Vgl. ferner d. Stellen in Note 1 u. unten in § 11 Nr. 201 u. 203 — 206. Sodann die angelsächsl. Pertinenzformeln, zusammengestellt v. Kemble, Cod. dipl., Introduction p. XXXVII—XL. Auch Eichhorn, Z. f. g. R. W. I. 153 f.; Landau, Terr. 5 f.; Löw, Markv. 29 Nr. 14 u. 85 — 88; Bluntschli, R. G. I. 84 u. II. 64—66; Maurer, Einl. 126 f. 136; Markv. 59 f.; Fronh. III. 198 f.; Derfv. I. 61. f.; Weiske a. a. D. 108—112; Renaud, Z. f. D. R. IX. 3. 79. 97; Duncker, Gesamteigth. 155.

⁶⁾ Grimm, R. A. 318. Maurer, Fronh. III. 198.

Mittelalters durchbrochen ward⁷⁾, bezüglich der ausgefonderten Aecker schon früher Ausnahmen zugelassen zu haben⁸⁾: als Regel indeß blieb es dergestalt aufrecht, daß jedes von einer Hufe abgetrennte oder neu aus der Gemeinmark gesonderte Landstück entweder mit einem bereits vorhandenen Hofe vereinigt oder aber mit einem Wohngebäude besetzt werden mußte⁹⁾. Deshalb mehrte und minderte sich auch die Zahl der Hufen als der eigentlichen Grundeinheiten des Landes nur mit der Zahl der Hofstätten¹⁰⁾.

Sodann drängte die objektive Zusammengehörigkeit der Güter zur Erschwerung ihrer Zertheilung und zur Festhaltung eines Zusammenhangs der getrennten Stücke im Falle trotzdem vollzogener Theilung¹¹⁾. Im Landrecht früh nur in einem Näherrecht der Getheilen und in öffentlichrechtlicher Abhängigkeit der Trennstücke vom Stamngut fortdauernd, spielten im Hofrecht, das überhaupt vielfach eine ältere Stufe des Landrechts analog reproducirte, die Theilungsbefchränkungen jederzeit eine große Rolle. Hier waren die Güter überhaupt oder über einen bestimmten Grad hinaus gar nicht oder doch nur mit herrschaftlicher und genossenschaftlicher Bewilligung theilbar. Hier sorgte ferner nach erfolgter Theilung ein allen andern Näherrechten vorgehendes Vorkaufs- und Abtriebsrecht der Getheilen für möglichste Wiedervereinigung. Hier galt endlich auch die getheilte Hufe in manchen Beziehungen, wie namentlich bezüglich der unter solidarischer Mithaftung jedes Theils auf ihr forthastenden Lasten und Dienste, nach außen noch als einheitliches Ganze, das von einem Träger oder Hauptmann repräsentirt und im Namen Aller sowol zu Ding und Ring getragen als bei Einammlung und Abführung der Zinse vertreten wurde. Kaum bedarf es des Hinweises, daß auch in den höheren Verhältnissen der Ministerialität und des Lehndienstes die Idee des mit der geliehenen Bodenherrschaft verknüpften Amtes der freien Theilbarkeit

⁷⁾ Th. I. 604 f. u. unten § 11 R. 210.

⁸⁾ Z. B. Urk. v. 890 in Juvavia 113: sine curtilli terra; Grimm, W. I. 177. Note 1.

⁹⁾ Grimm, W. I. 126. 199. 211. 302. 568. 650. III. 626. 888. IV. 43. 91. 95. Kaltenbäck I. 17 § 38. 66 § 14. 75 § 57. 77 § 30. 80 § 25. 82 § 23.

¹⁰⁾ Bei Hufentheilungen können daher jedenfalls nur solche Theile zu neuen Hufen werden, auf denen eine neue Hofstatt angelegt wird; vgl. Kaltenbäck I. 89 § 19; Maurer, Fronh. I. 89 § 19. Sie werden es aber nicht immer, vielmehr können nach der Ortsverfassung alle oder einige Theile nur als Theilhufen oder als neue Güterarten schlechterer Rechtsqualität fortgelten; vgl. Th. I. 596 f. u. unten § 11.

¹¹⁾ Die objektive Zusammengehörigkeit des Bodens wird z. B. als Grund der Theillosigkeit ausdrücklich ausgesprochen h. Grimm, W. III. 550: gut . . . das in eines andern guth gehörig. Insofern, als sie auf der Bindung des Sonderrechts durch genossenschaftliches Gesamtrecht ruhen, werden die Theilungsbefchränkungen unten noch erwähnt werden; vgl. § 10 R. 25—35.

lange Zeit ein Ziel setzte. Und auf allen Stufen erhielten sich, trotz der im Allgemeinen stetig vordringenden freien Theilbarkeit, einzelne Reste der alten aus dinglicher Zusammengehörigkeit folgenden Theilungserdwörungen, welche demnächst als äußere Anknüpfungspunkte für eine neue theilungsfeindliche Gegenströmung dienen konnten, deren treibender innerer Grundgedanke freilich ein ganz anderer war¹²⁾.

b. Im Markverbande gehörten einmal die einzelnen Hufen zu einander, indem sie als eine Vielheit selbständiger Güter durch eine Anzahl gegenseitiger Sachbeziehungen mit einander verbunden waren¹³⁾; und sie bildeten zweitens integrierende Bestandtheile der Mark, die sich so als ein einheitliches, aus Haupt und Gliedern zusammengesetztes Ganze darstellte¹⁴⁾. Dieses Verhältniß dinglicher Zusammengehörigkeit bot mit dem persönlichen Bau der Genossenschaft eine gewisse Analogie. Auch hier wurde die einheitliche und die vielheitliche Seite begrifflich nicht geschieden, sondern es erschien nur als eine Frage größerer oder geringerer Zusammenfassung, ob man die Hufengesamtheit oder die Mark als solche nannte. Insbesondere daher wurde die vertheilte wie die unvertheilte Mark einerseits als Zubehör aller einzelnen Höfe¹⁵⁾ und andererseits als Zubehör des einheitlichen Dorfes¹⁶⁾ vorgestellt und bezeichnet.

¹²⁾ Es war der Gedanke eines öffentlichen Interesses, um dessen willen durch objektive Satzung bestimmte Theilungsbefchränkungen allgemein statuirt oder für einführbar erklärt wurden. So bei der Abschließung der Territorien zu publicistischen Ganzen: bei Hervorbringung der auf Erhaltung der adeligen Güter gerichteten Institute; bei der neueren Geschloßenheit der Bauergüter.

¹³⁾ Dies zeigt sich besonders in dem dinglichen Nachbarrecht; vgl. unten Note 97. 99—100.

¹⁴⁾ Das Dorf mit allen ihm zugehörigen Höfen und mit der vertheilten und unvertheilten Mark bildet daher eine integritas. Urf. v. 650 b. Miraeus, Cod. dipl. I. 281: *ipsam villam G. cum omni integritate ad se pertinente*; 684 ib. 282. 834 im Cod. Laure sh. I. 55: *villam . . cum ecclesia ibidem constructa et cum reliquis aedificiis, casis, domibus, mancipiis, terris, pratis, silvis, pascuis, aquis, aquarum decursibus, adjacentiis, perviis, exitibus et regressibus, quantumque ad praed. villam aspicere videtur*; vgl. 846 ib. 58: *villam . . cum integritate sua*, worauf eine ähnliche Aufzählung folgt; 882 ib. 81. Vgl. auch Grimm, B. III. 397. 404. 505. V. 668 § 2: Walhalben mit seiner zubehoere.

¹⁵⁾ Vgl. z. B. Grimm, I. 174: in den hölzern u. bännen, so zu dem hofe u. schupposen gehören. II. 400. IV. 539 § 6: hört zuo der gnossen eigen u. erbe V. 69 § 4. I. 390: der wald . . gehört . . zu den 18 hofstätten.

¹⁶⁾ Vgl. z. B. die Urf. v. 929 b. Emminghaus, C. J. G. 11: *cum omnibus ad praed. loca pertinentibus*; 1000 ib. 16: *silvae et campi, ad villam L. pertinentes*; 959, 983, 1095 u. 1064 ib. 11. 13. 16. 18. Ferner Urf. v. 796.

Für die Einzelgüter ergab sich aus der dinglichen Abhängigkeit von der sie zusammenschließenden Mark eine mehr oder minder ausgedehnte wirtschaftliche und juristische Unselbstständigkeit¹⁷⁾. Für die Mark selbst aber folgte daraus, daß sie als Ganzes von Haupt und Gliedern in sich zusammenhieng, eine größere oder geringere objektive Geschlossenheit, eine gewisse Widerstandskraft gegen Zersplitterungen, und die Tendenz, im Falle wirklich erfolgter Theilung einen territorialen Zusammenhang unter den ehemals verbundenen Stücken festzuhalten.

Standen mehrere Dörfer in Markgemeinschaft, so gehörten auch sie einerseits zu einander und bildeten andererseits die integrierenden Theile der großen Mark, welche sie als eine selbständige Einheit umschloß¹⁸⁾.

Aber auch die Hundertschaft, der Gau, das Land wurden durch ein dingliches Band zusammengehalten, so daß ihre einzelnen Bestandtheile alle zu einander und jeder zu dem Gebiet als einem Ganzen gehörten. Dieses genossenschaftliche Sachband war so lange, als eine Hundertschafts-, Gau- oder Landesallmende bestand, gewissermaßen sichtbar; auch ohne eine solche aber schien die Gemeinschaft der Waffen, des Gerichtes und des Rechtes der objektiven Zusammengehörigkeit der betreffenden Gebietsmark zu entstammen. Dabei ist aber freilich zu beachten, daß im Laufe der Zeit mehr und mehr dieses gleiche und gegenseitige Band des Markenzusammenhanges durch das stärkere Band zwischen herrschenden und abhängigen Höfen gelockert und zerrissen oder doch ersezt und gewandelt wurde. Ein Vorgang, der wiederum erleichtert wurde durch den auch hier waltenden Mangel begrifflicher Unterscheidung zwischen dem Ganzen und der Summe seiner Bestandtheile. Denn indem man nicht unterschied, ob und wie weit eine Landes- oder Gerichtsmark unmittelbar aus Einzelgütern, ob und wie weit aus den zunächst engeren Marken bestand; indem man es vielmehr für identisch ansah, den Gau aus Marken oder aus

837. 966. 1006 b. Vacomb'set I. 5. 24. 63. 92; v. 874 b. Boehmer 3 f.; v. 865 b. Neugart I. 67: waltmarke ad ipsa loca pertinens; ib. 444 u. II. 17 (v. 943); v. 993 b. Hund I. 92 u. 93. Auch form. Marculf. II. 17. 19. 23. Urf. v. 1323 b. Boehmer I. 472: die gemeinde, die zu den zwein dorfen gehoret an walde, an velde, an der bach. Urf. v. 1472 in Mon. Boica 31 p. 516: zugehorung ze haws, ze hof, ze holz, ze veld, wayd, wismad, öd u. wasser. Grimm, W. I. 662 § 12. III. 838. Vgl. auch unten § 9 N. 125—128.

¹⁷⁾ Vgl. unten § 10, bes. über Verfügungs- u. Nutzungsbeschränkungen, Marklösung, Markschließung u. s. w.

¹⁸⁾ Vgl. Th. I § 9 u. unten § 12 IV; die in Th. I. S. 82 N. 5 citirten Stellen: villam V. . . cum omnibus vilullis et viculis; und: villam . . . B. cum universis villulis ad se adspicientibus; Grimm, W. III. 324: das gerichtē . . here an die mark zcu dem Hayne, die den vorter gehere an die margk zcu Elben;

Hufen, das Land aus Gauen, Marken oder Einzelgütern zusammenzusetzen; und indem so die Grenze, bis zu welcher das engere Gebiet dem weiteren gegenüber geschlossen war, in thatächlichem Fluß blieb: konnte sich ohne alles Hinderniß eine Entwicklung vollziehen, welche die freien Marken und Gawe immer offener für die Hineinwirkung der intensiv und extensiv wachsenden Herrschaftsgebiete hinlegte¹⁹⁾.

c. Im Hofverbande waren einerseits die abhängigen oder dienenden Güter Zubehör des Herrenhofes und es war andererseits der Herrenhof mit allen ihm zugehörigen Gütern ein in sich geschlossenes Ganze.

Zunächst war jedes dienende oder abhängige Gut Pertinenz eines Herrenhofes, in dessen Sachspäre es ganz oder theilweise fiel²⁰⁾. Dabei konnte das die beiden Güter verknüpfende Band von ebenso verschiedener rechtlicher Beschaffenheit sein, wie das persönliche Band der Hörigkeit und des Treudienstes. Schon seinem Ursprung nach war es ungleich, je nachdem es der Rest ehemaliger voller Einheit war²¹⁾ oder umgekehrt auf der Abhängigmachung eines ursprünglich selbständigen Gutes beruhte²²⁾. Weitere Unterschiede bildeten sich mit der Scheidung der verschiedenen lehn-, dienst- und hof-

¹⁹⁾ Vgl. Th. I. § 7. 10. 14. 25 u. unten § 16.

²⁰⁾ In zahlreichen Traditioneurfunden wird daher ein Fronhof oder Gutshof, ein *fiscus*, *palatium* oder eine *villa dominica* mit so und so viel *mansibus ad eum pertinentibus, spectantibus, adjacentibus* u. s. w., mit den ihm zugehörigen Höfen, Lehen, Hufen, Erbgütern u. s. w. vergabt. Vgl. z. B. Urk. v. 752 h. Neugart I. 23: *curtis D. cum XI casatas quod ad haec pertinet*; Urk. v. 779 h. *Eacomblet I. 1*; *Salzb. Urk. in Juvavia 21: villulam . . cum mansos X cum silva et prata vel pascua ad eandem villulam pertinentem*; *ib. 22. 23. 28. 31. 32. 33. 34. 35. 37.* — Vgl. dazu Grimm I. 358: *der hoff u. die güt die dazu gehören. 677: dirre hof ist auch also gelegen, das drin hört nün huben, die erbe sint. 692: jura curie dominice . . in quam pertinent, praeter bona salica, 18 mansi. 713: alle die höfe, die darinne hörent. II. 180. 182: lehenguter . . in den hof da sie hingehöric sint. 652: hoiffgedinge . . ad quod spectant et pertinent 8 feoda curtialia. 164 § 1: veri domini curtis de Dorsten et bonorum spectantium ad eandem*; dazu gehören Güter, deren „*proprietat*“ beim Hof ist, die aber „*tenentur de dicta curte jure vitae ductus seu alimonie*“ III 487: *den hof mit sinen zugehorungen. 495: was guter in den hof gehorent. IV. 130 (1303): in denselben hof hörent 20 huoben. 128. 163. V. 288. Auch heißt es „so hat der hoff 24 lehen,“ z. B. IV. 3, oder ähnlich. Vgl. I. 260. 693. III. 483 § 1 u. 2. IV. 141. 142. 169.*

²¹⁾ *W. v. Ulmbach v. 1419 h. Grimm III. 397: der Probst hat einen frien fronhof mit aller siner zugehorunge. mit namen 5 lehen, die von alder dorin gehören, u. sint etwan uss demselben fronhof genommen u. dienen noch in den hof.*

²²⁾ Gewöhnliche Auffassungs- u. Ausdrucksweise dabei ist, das Gut solle nunmehr an, in, auf den Hof hören oder schauen, zu ihm gehören, in ihm liegen u. s. w.

rechtlichen Besitztitel heraus, deren jeder das Pertinenzverhältniß ungleich qualificirte. Mannichfacher noch gestalteten sich diese dinglichen Beziehungen, als auch die freien Güter in Abhängigkeit von Herren- oder Amtshöfen geriethen und namentlich die gemeinfreien Hufen in Folge dinglicher Belastungen und gerichtlicher oder vogteilicher Unterwerfungen als Zubehör von Fronhöfen erschienen²³). So ungleich aber die Beschaffenheit und Intensivität des Sachbandes war: überall waren es unmittelbare Beziehungen von Grundstück und Grundstück, die daraus folgten. Die Hufe zinst und diene dem Hofe, wurde zum Gericht an diesen getragen, fiel zu ihm heim, stand für seine Zwecke gewissen Nutzungen offen²⁴). So war denn überall das dienende Gut abhängig vom Herrenhof und der Herrenhof war das Haupt der dienenden Güter. Deshalb waren auch Grundherrschaft, Obereigenthum, Gerichtsherrschaft und Vogtei an den Gütern eines Gebiets ursprünglich durchaus an die Sphäre des betreffenden Herrenhofs gebunden und von ihm nicht trennbar²⁵). Ein Satz, dessen Aufrethaltung bezüglich des Verhältnisses von Guts- und Bauerhöfen schon durch die wirtschaftliche Natur dieses Verbandes verbürgt ward, der aber ursprünglich offenbar auch dem Lehnrecht, aus welchem später die rechtsnothwendige Verknüpfung der Lehnsherrlichkeit mit einem bestimmten Lehnsoberhofe verschwand, zu Grunde gelegen hat²⁶).

Der Herrenhof mit allen ihm zugehörigen Gütern war aber nicht bloß eine Summe durch Einzelbeziehungen verbundener Grundstücke, sondern ein geschlossenes Ganze für sich²⁷). Dieses Ganze war insoweit, als die abhängigen Güter nach strengem Hof- oder Lehnrecht besessen wurden, für das Landrecht eine bloße Erweiterung des herrschaftlichen Besitzes. Denn Fronhof und hofhörige Hufen waren für das im Innern herrschende Hofrecht abgesonderte Grundstücke: dem Landrecht waren sie eine einzige ungetrennte

²³) Schon 812 heißt es daher h. Pertz III. 177: *respiciunt ad eandem curtem mansi ingenuiles*.

²⁴) Vgl. unten Note 77. 88. 101. 103—109. 113—114. 116.

²⁵) Ausdrücklich sagen in dem W. v. Heimersheim (Anf des 15. J.) h. Grimm II. 722 die Schöffen, nachdem sie 7 Herren wegen bestimmter Burgen und Höfe die gemeinsame Gerichtsherrlichkeit zugewiesen haben: *were sache, das jemant von diesen herrn were ind would eime andern die hirlicheit geven aff verkouffen ind would dat goid dat dar zo gehurt selve behalden, dat wiset der scheffen, dat dat neit sein noch geschein en mach, ind were also guet zo scheiden as die wasser ind win scheiden woulde, dat under ein getan were*.

²⁶) Es ist das die stillschweigende Basis des ältern Lehnwesens und ein grundbesitzloser Lehnsherr schwerlich vorstellbar gewesen. Die Lehen wurden von und zu einem lehnsherrlichen Hofe getragen, an ihm verliehen und verrecktet, zu ihm durch Hof- und Gerichtsdienst vergolten, sie fielen an ihn heim.

²⁷) Das Herrschaftsgebiet ist eine „*integritas*“, der Fronhof sein „*caput*“, die anderen Höfe sind „*membra*“. Vgl. Th. I. 135 N. 5. 172 N. 55.

Grundherrschaft. Und ebenso waren Anfangs die Lehen jeder Gattung nur für das Lehnrecht vom übrigen Eigen des Lehnherrn abgetrennt, im Landrecht nach wie vor dessen Theile. Hieraus ergab sich die Abschließung der Herrschaftsgebiete gegen die Volksgebiete. Als dann aber die Immunität sich intensiv und extensiv stetig erweiterte, wurden mehr und mehr auch freie Höfe und Marken in den Kreis solcher Herrschaftsgebiete gezogen und es wurde gleichzeitig die rechtliche Bedeutung dieses herrschaftlichen Zusammenhangs verstärkt und die unmittelbare Verbindung der Gebietstheile mit Allem, was jenseits der Verbandsgrenzen lag, abgeschwächt. So wurden Grundherrschaften, Immunitäten und Vogteien, Territorien niederer und höherer Ordnung zu immer fester geschlossenen Gebieten, die in sich selbst durch die Abhängigkeit von dem gleichen Herrenhof zusammengehalten wurden, nach außen aber durch Näherrechte, Ausfuhrverbote, Zwangs- und Bannrechte und vor Allem durch immer kräftigere Abwehr der von außen kommenden Herren- oder Gesamtgewalt sich als territoriale Einheiten darstellten. Indes war auch diese objektive Einheit engerer und weiterer Herrschaftsgebiete keineswegs der Ausfluß einer publicistischen Nothwendigkeit, wie sie der Staatsidee entspricht; sie war vielmehr der Ausfluß der zufälligen dinglichen Verbindung, welche ohne Unterscheidung der privatrechtlichen und der öffentlichrechtlichen Momente die herrschenden Höfe zu Häuptern und die abhängigen Güter zu Gliedern umfaßenderer Gebietseinheiten stempelte²⁸⁾.

Auch die Herrschaftsgebiete gliederten sich in weitere und engere Verbände. Dabei war dann auch hier durch keine principielle Grenze festgesetzt, wie weit die engeren Gebiete als solche oder unmittelbar deren einzelne Bestandtheile der umfaßenderen Herrschaft angehörten. Deshalb konnten die tatsächlichen Zustände sich ohne begriffliches Hinderniß mehr und mehr einem System dinglicher Mittelbarkeiten nähern, bei welchem der jedesmal nächste Herrenhof das von ihm abhängige Gebiet von der unmittelbaren Verbindung mit den weiteren und weitesten Gebieten ganz oder größtentheils abschnitt. War dies der Fall, so lag die Hufe für den Darüberstehenden hinter dem Fronhof, der sie deckte und vertrat, die Grundherrschaft hinter dem Grafen- oder dem Fürstenhof, der sie von der Reichsunmittelbarkeit abtrennte. Das dingliche Band zwischen den engsten und weitesten Einheiten führte dann immer durch die dazwischen liegenden Fronhöfe hindurch, und der Gutshof mit den ihm zugehörigen Bauerhöfen wurde in seiner Ganzheit als Zubehör eines bestimmten herrschaftlichen Amts- oder Gerichtshofes, der Amts- oder Gerichtsbezirk wiederum in seiner Ganzheit als Zubehör des Fürstenhofes, das Territorium in der Gesamtheit seiner Gliederungen und Zusammenhänge als ein vom Königspalast dependirendes Reichslehen vorgestellt²⁹⁾.

²⁸⁾ Vgl. Thl. I § 14 u. 25.

²⁹⁾ So wird 1454 b. Grimm IV. 163 ein dinckhoff mit allen huoben u. gütern als zugehörung eines fronhoff bezeichnet. Ebenso sehr oft im Elsaß ein

d. Wo sich Marken- und Hofverfassung kreuzten oder mischten, kreuzten und mischten sich auch die gegenseitige Zugehörigkeit koordinirter Güter und die Abhängigkeit vom Herrenhofe. Insbesondere entsprach der Spaltung der persönlichen Verbände in Herren und abhängige Gesamtheiten auch eine Zerreißung der räumlich-dinglichen Einheiten. Indem eine Anzahl abhängiger Güter oder Gebiete unter sich eine alte Verbindung erhielt oder eine neue Verbindung begründete, überdies aber gemeinsamer Herrschaft unterworfen ward oder blieb, konnte mehr und mehr das sachlich verbundene Gebietsganze als solches der höheren herrschaftlichen Einheit gegenüberreten. Dann wurde auch statt einer Zugehörigkeit der Einzelgüter vielmehr eine Zugehörigkeit ihres Komplexes vorgestellt. Es wurde also z. B. dem Herrenhof gegenüber statt der hofhörigen Hufen das Dorf, der Grafschaft oder Landesherrschaft gegenüber statt der einzelnen Grundherrschaften das Land als abhängige Pertinenz gedacht³⁰⁾. Und ebenso bildeten dann nicht die einzelnen Hufen nebeneinander, sondern etwa eine Anzahl von Fronhöfen mit Zubehör die Elemente einer Mark oder eines gesessenschaftlichen Gerichtsgebiets³¹⁾.

2. Auch fahrende Habe war in weiterem Umfange als heute Zubehör von Grund und Boden. Nicht bloß die an sich und dauernd für die Zwecke eines Gutes oder Gebäudes bestimmten Gegenstände, wie Vieh und Inventar beim Landgut, Kirchenutensilien bei der Kirche, waren deren Pertinenz; sondern im Sinne der Naturalwirthschaft diente überhaupt der größte Theil der Habe und das baare Geld selbst zuletzt den ökonomischen Zwecken der Grundstücke und galt insoweit als deren Zubehör. Man sah daher in der That

Dinghof mit seinen Zubehörungen als Zubehör des Dingoberhofes, des Mutterhofes u. s. w., z. B. ib. 15. 40. 45 f. Auch erscheint 1437 ib. III. 219—221 der Ottersberg mit der gesammten zugehörigen Vogtei als Zubehör des erzbischöflichen Stuhls zu Bremen. 1394 ib. V. 783 § 1 der Hof zu Borch mit synen tobehore als frei eigen Gut eines fürstlichen Hauses. Vgl. das W. v. Hornbach v. 1354 ib. 683—691 über die freiheit, gericht u. bezirk von Stadt und Thal daselbst, welche zu einem fronhof gehören; es ist dies ein Immunitätsgebiet, dessen oberstes Jahrgeding der Abt v. S. Pirmin, der Kastenvogt, ein Schultheiß und die Schöffen besitzen; dazu gehören aber weiter 9 Höfe mit 9 Meiern und 9 besonderen Hofgerichten. — Daß die Reichslehen mehr und mehr als vom Reich geliehene, geschlossene Herrschaftsgebiete erscheinen, bedarf keines näheren Nachweises.

³⁰⁾ Dörfer als Zubehör von Fronhöfen z. B. b. Grimm I. 521. III. 397. 404. 505; als Zubehör einer Immunität 1386 ib. I. 4: dat Duitz, [dat vurmails ein sloß ind stat ist gewest, u. noch huide des dachs eine friheit is mit den vunft dorpern, die darzo u. darin gehuierent, doit u. levendich .. mit allen iren zobehuiren . . ist vri eigen ald erve ind guit (des erzbischofs); Amter, Thäler, Vogteien, Gerichte, Länder u. s. w. als [Zubehör von gerichtsherrlichen, gräflichen oder fürstlichen Höfen in sehr vielen **Gerichtswaldhü-**

³¹⁾ Vgl. unten § 11 N. 34—39.

ursprünglich den Schatz des Königs (*fiscus* oder *aerarium*) als Pertinenz seines Palastes, den Schatz des Bauern als Pertinenz des Bauernhofes, das Kirchenvermögen als Pertinenz des Gotteshauses, gemeines Geräth und Geld als Pertinenz der Allmende an³²).

3. Aber nicht bloß andere Sachen, auch Personen und Personenverbände standen in objektiver Abhängigkeit von den individualisirten Einheiten des Bodens. Denn Grund und Boden gehörte zwar den Menschen und wurde von ihnen beherrscht: aber auf der andern Seite waren in immer zahlreicheren Beziehungen die Menschen dinglich gebunden und schienen unter der Herrschaft des eignen Grundbesitzes zu stehen.

Zunächst mehrte sich die Zahl der Befugnisse, welche den Personen nicht schlechtthin, sondern nur kraft und während eines bestimmten Grundbesitzes zustanden. In allen solchen Fällen aber lag es nahe, Personen und Personenverbände nur als Vertreter von Grund und Boden, als Träger eines an sich dem Grundstück zukommenden Rechts zu betrachten³³). In letzter Instanz freilich waren sie, da sie ja Herren des Grundstücks waren, auch Herren alles subjektiv-dinglichen Rechts: immerhin jedoch waren sie nur dessen bedingte und mittelbare Herrn und insofern abhängig von dem ihr Recht bedingenden und vermittelnden Objekt. Diese Herrschaft des Objekts über das Subjekt wurde um so praegnanter, je mehr auch das an sich und ursprünglich persönliche Recht in die vom Grundbesitz beherrschte Sphäre fiel. Wenn einst rein persönliche Momente den Stand, die genossenschaftlichen oder herrschaftlichen Rechte und die gesammte politische Geltung des Mannes bestimmt hatten, die Persönlichkeit aber ihrerseits für den Rechtscharakter des Grundeigenthums entscheidend gewesen war; wenn dagegen mehr und mehr umgekehrt Stand, Freiheit und Abhängigkeit, Ehre und Amt, Waffen- und Heeresrecht, Gerichtsstand und Schöffenfähigkeit, Theilnahme an Recht und Verwaltung in höheren und niederen Kreisen durch Grundbesitz bedingt, nach der Qualität desselben klassificirt und nach der Quantität desselben bemessen wurden: so war offenbar die Abhängigkeit der Persönlichkeit vom eignen Besitzthum gesteigert. Nichts kann für diese Entwicklung bezeichnender sein, als daß im

³²) Vgl. unten § 14. 18. 19. In den Pertinenzformeln heißt es öfter *cum immobilibus et mobilibus*, z. B. 779 b. *Lacomblet* I. 1.

³³) Wort u. Begriff des „Trägers“ finden sich im Lehnrecht („Lehnsträger“), mehr aber noch im Hofrecht. Denn hier heißt nicht bloß der Stellvertreter eines Auswärtigen und der Vertreter einer getheilten Hufe ein *trager* o. *vortreger* (unten § 10 *N.* 35. 48. 50.), sondern von dem Besitzer selbst wird gesagt, er „trägt des Hofes Gut“ (z. B. b. *Grimm* III. 483 § 1. IV. 76), *treget* zwei *huoben* (z. B. *ib.* IV. 27. u. 28.), soll nicht mehr als eine Hufe „tragen“ o. „vertreten“ (unten § 10 *N.* 57), *sell* sein Gut selbst „tragen“ (*ib.* *N.* 46—47) u. s. w.

Laufe der Zeit vielfach sogar der Name des Grundstücks über den Namen des Besitzers³⁴⁾, die dingliche Hofmarke und andre Gutzzeichen über die Hausmarke und andre Personenzeichen Macht erlangten³⁵⁾. Ganz ebenso nun aber verhielt es sich mit den Personenverbänden, indem ursprünglich ihre Zusammensetzung, Gliederung und gemeinsame Befugniß die entsprechenden Gebiete gestaltet und qualificirt hatte, später umgekehrt die fest begrenzten Gebietseinheiten das Recht der anscheinend aus ihnen erwachsenen Gemeinschaften bedingten und bestimmten; indem daher nunmehr die Nachbarschaft in dem Begriffe der Mark, die Mannengenossenschaft in dem Begriffe des Landes mit einem immer größeren Theile ihres Wesens aufgieng, und schon äußerlich die Uebertragung der Gebietsnamen auf das Volk an Stelle der Uebertragung der Volksnamen auf das Gebiet trat³⁶⁾.

Da nun aber in allen diesen Fällen der Grundbesitz nicht bloß Rechte gab, sondern auch Pflichten auferlegte, mithin den Willen nicht bloß erweiterte, sondern auch band: so mußten von irgend einem Standpunkte aus die Personen und ihre Verbände sogar als Zubehör von Grund und Boden erscheinen. Abgeleiteter Besitz ward mehr und mehr die Grundlage persönlicher Abhängigkeit, aber selbst völlig freies Grundeigenthum erschien als Grund der Unterwerfung unter irgend eine höhere Gebietsgewalt. Offenbar also ergriff das Grundstück bis zu irgend einem Grade den Willen des Besitzers, objectivirte ihn und machte ihn in dieser Objectivirung zur Pertinenz der eignen Sachspähre. Dieses Verhältniß nun aber war wiederum der mannichfachsten Abstufungen fähig. Der grundhörige Kolone, welcher mit seiner Familie an die Scholle gebunden war, sich durch eignen Willen von ihr nicht lösen durfte und ihr daher durch alle Veränderungen unfreiwillig folgte, war mit seiner ganzen Persönlichkeit Pertinenz der Hufe. Der schutz- oder vogtei-

³⁴⁾ Vgl. b. Homeyer, die Haus- und Hofmarken S. 200—203 die aus allen Gegenden Deutschlands zusammengestellten Fälle, in denen ein Hofname, der seinerseits ursprünglich meist ein Mannesname gewesen und erst allmählig in dem Grundstück fest geworden ist, als alleiniger oder doch als zweiter Name auf jeden Besitzer übertragen wird. Nichts Anderes ist der (aus Shakespeare bekannte) Gebrauch, das Land für den Fürsten zu nennen. Und bei den adligen Geschlechtern liegt der Unterschied nur darin, daß der Gutsname nicht bloß über einen Einzelnen, sondern sogleich über dessen ganzes Geschlecht Macht gewonnen hat.

³⁵⁾ Vgl. Homeyer, Handgemal 78; Haus- und Hofm. 194—199 über das Hofzeichen, das ebenfalls ursprünglich ein radicirtes Personenzeichen gewesen ist, allmählig aber dinglich wird und nun zugleich dem Besitzer als Personenzeichen dient. Auch ib. 203 u. 352 über das Hausbild.

³⁶⁾ Th. I. § 7—10 u. 13. In Bezug auf die Namen vollzieht sich genau das in N. 34 für die Hofnamen Bemerkte, nur viel allgemeiner u. regelmäßiger.

hörige Bauer, welcher das Recht des freien Wegzugs hatte, war doch so lange, als er in der Hofmark blieb, an einen bestimmten Hof gebunden oder durfte ihn doch nicht ohne Weiteres, sondern z. B. nur bei Stellung eines tüchtigen Erjagmanns, verlassen. Ein Anderer hatte vielleicht nur zu zinsen und zu frehnen, war aber, da ihn sein Verhältniß zu Grund und Boden hierzu zwang, insoweit dinglich gebunden und mit dem so gebundenen Stück seiner Person Zubehör eines Guts. Der ritterliche Dienstmann war durch das Dienstlehen nur zu ritterlichen und höfischen Diensten oder einem besonderen Amte verbunden, insoweit aber gleichfalls dinglich unfrei. Der freie Vassall konnte das Lehn jederzeit aufgeben, durfte sogar einer seinen Heerschild erniedrigenden Veräußerung der Lehnherrlichkeit widersprechen und erlitt an seinem volkrechtlichen Personenrecht keine Einbuße, allein in Bezug auf die dingliche Lehnpflicht gehörte auch er zum Lehen. Der vollfreie Grundbesitzer war mindestens für die Gesamtheit, welche er bilden half, in gewissen Beziehungen Zubehör seines Guts, bis auch er meist einer durch Gebietsrecht vermittelten Herrschaft unterworfen ward. So entstanden sehr verschieden intensive und sehr ungleich qualifizierte, immer aber irgendwie analoge Zugehörigkeiten der Menschen zu Grund und Boden; und wenn Herren oder Gesamtheiten mit den Grundstücken ihrer abhängigen Leute oder Genossen zugleich ein in deren Sachspäre hineingebundenes Stück der Persönlichkeit beherrschten und zu rechtlicher Verfügung hatten, so war es durchaus konsequent, insoweit die Personen als Zubehör der Grundstücke zu denken und zu bezeichnen. Daß aber Gleiches von den zu einer größeren Gebietseinheit gehörigen Personenverbänden galt, folgt von selbst. War der hörige Bauer Zubehör einer Hufe, so war auch die hörige Bauerschaft Zubehör der Hofmark. Und ebenso mußten sich in irgendwelchen Beziehungen die Immunitätsgemeinden als Zubehör der Immunitätsgebiete, die Leute als Zubehör des Landes, die Markgemeinden als Zubehör der Marken, die Gauengenossenschaften als Zubehör der Gaue darstellen. So werden denn in der That in zahllosen Urkunden jowol einzelne Hufen oder Höfe mit den ihnen zugehörigen Bauern oder Familien, dem Hofgesinde u. s. w., als ganze Hof- oder Marktgebiete mit den ihnen zugehörigen Gemeinden oder Genossenschaften veräußert, vererbt, verpfändet oder sonst zum Gegenstand von Rechtsgeschäften gemacht; es werden Höfe mit den Hofbesitzern, Burgen mit den Burgmannen, Lehen mit den Vassallen übertragen; „Land und Leute“, d. h. das Recht am Lande mit dem zugehörigen Recht an den Bewohnern, werden vererbt, verkauft, vertauscht, verliehen, verpfändet und schließlich auch ideell oder real getheilt; und nicht bloß Grundherrschaften und die aus ihnen erwachsenen Territorien, sondern auch die über freies Gebiet erstreckten Vogteien, Grafschaften und Fürstenthümer werden solchen Verfügungen und Veränderungen unterworfen, welche principaliter Grund und Boden treffen und ebendeshalb sich überwiegend in den Formen und Regeln

des heutigen Privatrechts vollziehen, trotzdem aber zugleich die Personen und ihre Verbände, weil und soweit dieselben in die dingliche Herrschaftssphäre fallen, ergreifen und binden³⁷⁾.

III. Wenn nun so die Grundstücke objektive Einheiten waren, zu welchen Sachen und Personen in objektiven Beziehungen standen, so gab es einen Inbegriff von Rechten und Pflichten, welche durch die Anknüpfung an Grundstücke bedingt und bestimmt wurden. Es gab also ein Recht der Grundstücke. Nicht als ob die Grundstücke Subjekte von Rechten und Pflichten gewesen wären. Aber sie waren die Ausgangs- und Mittelpunkte von räumlich-dinglichen Rechtsphären, welche den in ihnen enthaltenen Einzelbeziehungen zunächst und vor Allem von dieser objektiven Seite her einen bestimmten Wesenstempel aufprägten.

In diesem Sinne wird in zahllosen Weisthümern das Recht bestimmter

³⁷⁾ Daß so verschiedenartige Rechtsbeziehungen von Personen zu Grundstücken in dem Rahmen des Einen Pertinenzbegriffes Platz hatten, begreift sich leicht, wenn man die Dehnbarkeit und Mitancirungsfähigkeit dieses Begriffes in Erwägung zieht. So ist es möglich, daß mit denselben Worten die grundhörigen Kolonen als Zubehör der Hufen, die hörigen Genossenschaften als Zubehör der Fronhöfe und Hofmarken, die Ministerialen als Zubehör des Palastes, die freien Gemeinden als Zubehör der Marken und Dörfer, die freien Vassallen als Zubehör der Lehen, die Bürgerchaften als Zubehör der Stadt, die Leute als Zubehör des Landes bezeichnet werden. Vgl. z. B. Ed. Rotar. c. 195—197. 374. L. Liutpr. VI. 44. Urf. v. 830 b. Nied 28: *proprietates cum sclavis ibidem commanentibus*. 881 ib. 67: *cum parscalkis omnique censu eorum cunctisque juste ad eandem proprietatem pertinentibus*. 950 ib. 97. Urf. v. 929 b. Emminghaus 11. Satz. Urf. in Juvavia 31: *villa . . cum suis ibi manentibus in coloniis suis*. 834 im Cod. Laures h. I. 55: *villam . . cum . . mancipiis*. 779 b. Lacombe I. 1: *cum . . accolabus, mancipiis . . totum et ad integrum cum omnibus appendiciis*. 1064 ib. 129: *allodium integrum cum sclavis ibidem commanentibus*. Grimm, W. I. 108: *der in den hof gehöre*. Auch Th. I. 163. 171. 177 N. 72. Ferner 1123 b. Gudenus I. 60: *ministerialibus ad locum pertinentibus*; auch Th. I. 182 N. 7 u. 13. Sodann Urf. v. 1273 b. Gudenus II. 797 u. 798: *universitas attinens ad marciam silve de Cruftete*, während doch diese Markgemeinde ganz frei ist und den Wald zu Eigen (*omni juri et proprietati*) besitzt; auch Grimm III. 453. Sodann die Verpfändung der Stadt Oppenheim mit allen ihren Bürgern b. Franck 43 f. Weiter in der Urf. v. 1304 b. Kraut § 268 Nr. 3 den Ausdruck: *vasallum suum alienare*; u. ebenso b. Homeyer, Syst. 390 für den Fall der Lehnverpfändung: *das sie dem sollen hulde geloben, dem sie versetzt sind, ob sie ir herr an in weiset mit hant u. mit mund; . . na rechten pfandreht sollen sie im hulde thun*. Endlich über land u. leute Th. I. 574 N. 179.

Hufen oder Grundstücke³⁸⁾, eines Hofes³⁹⁾, einer Mark⁴⁰⁾, eines Dorfes⁴¹⁾, einer Gerichtsstätte⁴²⁾, eines Thales oder Landes,⁴³⁾ eines Gartens, Waldes, Weinbergs oder Gewäfers gewiesen;⁴⁴⁾ oder es wird ihr resp. ihr und ihrer Bewohner Herkommen, Sitte und Gewohnheit dargestellt;⁴⁵⁾ oder es werden

³⁸⁾ Bgl. z. B. W. v. 1432 b. Grimm I. 273—283: rechte der erbgüter; rechte der gotzhuslätgüter u. f. w. III. 166 § 5: cum per tales negligentias et similes curtis praed. et bona pertinentia ad eandem injuriantur et suo jure et libertatibus privantur. III. 608 u. IV. 6: die mule hat das recht. III. 165: si curtis et bona ejusdem permaneant in jure eorum. 1233 Lacomplet II. 100: aree . . ejusdem, cujus prius, juris existunt.

³⁹⁾ W. v. 1439 b. Grimm I. 11: des hofes recht ze A. 86: offnung u. rechtung des twinghofs von W. 102: des hoffs ze L. rechte u. geding. 692—694: juria curie in B. III. 12: des hofs gerechtigkeit. 483 § 1, 3, 4: des hofs recht. IV. 371: dis ist des hofes recht. V. 69 § 13 u. 77 § 7: des hofes recht. Bgl. I. 73. 161 f. 168. 259. 307. 664 f. 675 f. 710 f. 716 f. 723 f. 729—733. III. 848 f. 850. 869. 873. IV. 334 § 3. V. 369. 388. 401 f. — Namentlich in den elfsä. W. ist eine stehende Anfangsformel der einzelnen Sätze: es ist ouch des hofs (dinghofs, dinges) recht, daz.

⁴⁰⁾ W. v. 1421 b. Grimm I. 575 § 2 u. 4: hat ein mark das recht, das die ander marke hat. 1487 ib. 573: dass mark u. märker bei recht bleiben. III. 453: der marg alt herkomen, gewonheit u. recht. 457. 490: der gemeinen mark ir rechte. 673: als der hofmark recht ist. V. 248 § 1: der mark recht u. herkomen.

⁴¹⁾ Grimm, W. I. 93: des dorfs ze Flaach gerechtigkeit u. alt herkomen. 97: des dorfs O. alte brych u. recht. 438. 452. II. 50: freiheit u. herlicheit. . . des dorfs zu F. III. 157 635: des dorfs O. eehaft u. von alter also herkomen. 643 f.

⁴²⁾ Z. B. Doffn. v. 1435 b. Grimm IV. 270 f. § 8, 9, 10, 11, 12 u. 17: es ist ouch der dingstatt recht; der dingstatt recht u. gewohnheit.

⁴³⁾ Grimm, W. IV. 356: dz dz irs tals und umb ir gnossamy recht sy. 1303 ib. III. 483 § 1, 3 u. 4: der grafenschaft landrecht. I. 539—544: Landrecht des Rheingaus. III. 55 § 13: dit is des ammetes recht. V. 179 § 1: der kilchen recht. — In den österr. Pant. oft „des aigen recht“, z. B. Kaltenbäd I. 65 f. 87 f. 194 f. 208 § 1. 255 § 2. 258 f. 265. 319 § 2—3. 438 § 36. 546 § 68 u. 72. 600 § 71. II. 14 § 4. — So auch schon consuetudo pagi in form. And. 53; lex loci in form. Marc. I. 37; Sirm. 33.

⁴⁴⁾ So in österr. Pant. oft „des perges recht“, Kaltenbäd I. 307 § 35. 319. 502 f. II. 69 f. 80 § 20. Grimm I. 691 f.: Freiheiten u. Rechte des Schiffesgrabens. III. 295: alle gerechtigkeit des Grunderwaldes. Ib. 608: der garten hat das recht. I. 727: Recht einer fronmatte. — Auch das Recht eines Marktes, einer Messe oder Kirchweih, ib. II. 76 f. 78 f. 104 f.; einer Mühle ib. 582 f. u. f. w.

⁴⁵⁾ Grimm, W. II. 385 f. 389 f. 405 f.: dieses hoffs statt, herlicheit u. freyheit. I. 116: unsers dorfs E. alt harkomen gerechtigkeiten sint. III. 23: nach altem herkomen u. gebrauch des hofs. 631: was ir guetter u. hinterlassen fur alt herkomen hetten. 869. V. 172: des hoffs recht sitt u. gewohnheit. 208. 307 § 60: offnung u. satzung u. alt herkomen des dorfs u. der vogti.

die zum Hofe, zum Dorf, oder zur Mark gehörigen Rechte und Gebräuche geschildert⁴⁶⁾; oder es heißt, der Hof oder die Mark habe ein bestimmtes Recht⁴⁷⁾, so daß in manchen Weisthümern jede Einzelsatzung mit den Worten „der Hof hat auch das Recht daß“ oder ähnlich beginnt⁴⁸⁾. Daß man aber dabei den betreffenden Inbegriff von Rechten und Pflichten in der That als eine dem Boden anhaftende Qualität, als Ausfluß der räumlich-sachlichen Beschaffenheit des Grundstücks bezeichnen will, geht z. B. daraus hervor, wenn alle oder einzelne Rechtsatzungen mit den Worten eingeführt werden: „der Hof ist also gelegen daß“; „der Hof ist auch in dem Recht gelegen daß“; „die Mark ist auch also frei gelegen daß“; oder ähnlich⁴⁹⁾.

1. Im Einzelnen wurde es zuvörderst vermöge einer derartigen Auf- fassung möglich, jedem Grundstück an und für sich bestimmte Rechte bei- zulegen, welche in ähnlicher Weise in einer Beziehung auf es selbst bestanden, wie die Rechte des Personenstandes in einer Beziehung auf die eigne Person. Es war dies nur die Durchführung des Gedankens einer objektiven Rechts- individualität der Bodeneinheiten, woraus die Fähigkeit, bestimmte rechtliche Qualitäten in sich aufzunehmen, mit Nothwendigkeit folgte⁵⁰⁾.

Dahin gehörte z. B. das besondere Ständerecht der Grundstücke. Ur- sprünglich nur das Abbild der Standeseigenschaft des Besitzers, wurde die Beschaffenheit des Grundstücks mehr mehr umgekehrt die Basis jener und

⁴⁶⁾ Grimm I. 75: die nachg. recht, gesatz, gewonheit, fryheit, her- komen u. ehafty gehörent zu dem dorf N. Ib. 358: dis sind die recht die ze W. in den hoff hören. IV. 163 f.: die recht u. zugehörung des fronhoffs. 1374 ib. 636 § 6.

⁴⁷⁾ Grimm I. 273 f.: die erbgüter hant das recht. 412: die recht, die das gericht u. der hoff u. das margrecht hat zu S. 457: was recht die her- ren von S. zu dem dorffe u. armen leuten daselbst haben u. hinwiederumb das dorffe u. die armen zu den h. v. S. haben. 727: dieselbe matt hat ouch das recht. II. 68: ein hof hab die freiheit. W. v. Vermele v. 1277 ib. III. 186: omnia jura, que . . marcha . . consuevit habere IV. 370: das die hof . . alle gelich söllent stan u. gelich recht han.

⁴⁸⁾ So z. B. b. Grimm I. 373. 687—689. V. 69 f. 77; Trouillat Nr. 313 IV. 508 f.; u. überhaupt in vielen esfäh. Dingrodeln.

⁴⁹⁾ So heißt es im W. v. Sundhaus b. Grimm I. 676—678 immer: dirre hof ist also gelegen; ebenso 689 f.; in den W. ib. 711—714 u. 748—750 immer: der hof ist auch in dem rechte u. in der freyheit gelegen, dasz; ib. 727: die matte ist in dem rechte gelegen, dasz; in S. Hippolyt V. 392 § 1: u. ist also gelegen, dasz er fri ist u. twing u. bann, wunn u. weide in densel- ben hof hörent; vgl. § 4 u. 5; in Wiedensohlen 1364 ib. IV. 159 f.: der Wald, der Hof, der Fronhof ist so gelegen, daß er die u. die Rechte hat.

⁵⁰⁾ Hierher gehören schon die besonderen Namen der einzelnen Höfe u. Gebiete, die dinglichen Hofmarken (Homeyer a. a. D. 195 f.), die den Häusern, Burgen u. Gebieten anklebenden Bildzeichen u. Symbole u. j. w.

erhob sich schließlich zu solcher Selbstständigkeit, daß dem Gute selbst eine dem Stand des Besitzers nicht mehr nothwendig entsprechende Standesqualität zukam. Man unterschied nun *mansi ingenuiles* und *serviles*⁵¹⁾, *allodiale* und feudale Güter. Die freien Grundstücke theilten sich weiter in freie Herrschaften, schöffensbarfreie Güter und gemeinfreie Hufen, welche letzteren wieder in sehr verschiedenen Nuancen vogtbar, zinsig und dienstpflichtig sein konnten. Unter den geliehenen Gütern gab es so viele Abstufungen und Schattirungen, als es Abstufungen und Schattirungen des Lehn-, Dienst- und Hofrechts gab, und es war auch hier eine dem bestimmten Stück Erde anhaftende Eigenschaft, Fahn- oder Scepterlehn, Kriegs-, Dienst-, Amts-, Burg-, Ritter- oder Gerichtsehen, Erbe, Gotteshausgut, Vogtgut, hubiges Gut oder Freigut zu sein. Die fernere Entwicklung der Standesverhältnisse war dann stets von ähnlichen Veränderungen der Güterqualität begleitet, und es entstanden z. B. mit dem Begriff eines Ritterstandes und eines Bauerstandes *adlige* oder *Rittergüter* und *käuerliche* Güter, bei welchen ja zum Theil noch heute die Standesqualität von Grundstücken dauert. Ebenso wie die Einzelgüter waren Gebiete, Grundherrschaften und Marken frei oder abhängig, höher oder geringer qualificirt.

Auch nahmen bald, wie den Personen Amt, Würde oder Beruf eine besondere Rechtsqualität verlieh, die Gebiete und Güter je nach den mit ihnen verbundenen Aemtern, Würden und Gewerberechtigten einen besonderen Rechtscharakter an. Der Grund und Boden als solcher schien sich zum Fürstenthum oder zur Grafschaft zu eignen; es schien das Recht bestimmter Höfe, Freischöffen- oder Schöffengüter, Richterlehen oder Amtshöfe zu sein; Dinghöfe, Schulzengüter, Meier- und Kellhöfe waren von den übrigen Bauerhöfen, Försterlehn, Wildhuben, Fischerhuben, Zeidelgüter, Nebenlehen von den reinen Ackergütern, Mühlen, Schmieden, Braustätten, Wirthshäuser von den käuerlichen Hufen nicht bloß thatsächlich, sondern in ihrer rechtlichen Beschaffenheit unterschieden.

Sogar der Umfang und die Beschaffenheit des Besitzrechtes an einem Grundstück erschien zugleich als dessen objektive Rechtsqualität. Es galt als ein Recht des Grundstückes, der Verfügung des Besitzers nur bedingt oder begrenzt unterworfen zu sein, nicht oder nur in gewissen Fällen veräußert, verpfändet, vermacht oder getheilt werden zu können. Das Gut als solches war Stammgut, geschlossenes Gut, *feudum alienabile* u. s. w. Ebenso war Vererblichkeit und Art des Erbgangs eine rechtliche Eigenschaft des Grundstückes, und man sprach nicht nur von hofrechtlichem Erbe, *feuda hereditaria* oder *feminina* u. s. w., sondern sagte geradezu, ein Gut habe das Recht, an den

⁵¹⁾ §. B. 863 im Cod. Lauresh. I. 68: *hubas serviles*. 864 ib. 72: *mansi serviles*. Rindlinger, M. B. II., 2. 2: *sunt ibi 7 mansi qui dicuntur serviles*. Dagegen 812 b. Pertz III. 177: *mansi ingenuiles*. Vgl. auch Eichhorn, Z. f. g. R. W. I. 156 f.

Erben zu fallen oder nicht zu fallen, an den oder jenen Erben zu kommen⁵²⁾, in den Hof, von dem es ausgegangen, zurückzukehren.

Besonders stark endlich prägte sich das selbständige Recht der Grundstücke in den dinglichen Freiungen und Frieden aus. Das gesammte Recht der Freistätten und Ahsle, der Hausfriebe, der Kirchen- und Kirchhofsfriebe, der erhöhte Friebe der Dinghöfe, Gerichtsstätten, Schöffenhöfe, Mühlen und andrer oft scheinbar zufällig gefreiter und befriedeter Stätten, die größere Offenheit und der geringere Friebe der Wirthshäuser, Straßen und Allmenden, die besondere Freiheit oder Befriedigung einzelner Marken und Dörfer: dies Alles wird als das Recht der Grundstücke gedacht und als Freiheit und Recht bestimmter Kirchen, Höfe, Häuser, Mühlen, Gärten, Bannforsten, Marken, Egen u. s. w. im konkreten Fall ausdrücklich gewiesen und benannt⁵³⁾. Auch

⁵²⁾ Vgl. z. B. W. v. Tannegg v. 1432 b. Grimm I. 275: die erbgüetter hand das recht, dass sie sond fallen von erbwegen etc.

⁵³⁾ Deshalb heißt es von dem Fronhof oder Dinghof, er sei so frei wie die heilige Kirche o. wie der Kirchhof, z. B. b. Grimm I. 598. II. 249. 257. 259. 289. 293. 341. 472. III. 423. 437. IV. 232: derselbe hoff ist ein freihoff u. recht widemhof . . als fry als ein kyrchhoff. 639 § 14; oder er sei also frei, liege in solcher Freiheit, habe das Recht, daß der Flüchtige darin Frieden haben solle u. s. w., z. B. ib. 652: der fronhof z. S. ist fry; 726 (1338): der hoff hat das recht, flühet jeman in den hoff, dem soll nieman nohe louffen, wun er fry ist; IV. 138: mins h. hof sol och vri sin, wer dar in entrünne, der sol friden han; vgl. I. 317. 323. 325. 675. 679 § 1. 682. 689. 703. II. 81. 131. 135. 239. 299. 308. 313. 324. 357. 369. 402. 412. 433. 463. 472. 480. 503. 506. 530. 585. 648. 660. 673. 683. III. 11. 397. 487. 519. 534. IV. 78. 156. 164. 232. 578 § 9. 773 § 3 u. 4 (wo Lastenfreiheit u. Freiheit als Ahsle parallelisirt werden). V. 60 § 1. 364 § 2. 398 § 3. 406 § 1. 401 § 1. 413 § 1. Aehnliches wird gesagt von der Freiheit u. dem Frieden der Gotteshäuser, z. B. ib. I. 339 eines Pfarrhofes V. 558 § 18; eines Rathhauses ib. § 15; eines Schulzenhofes III. 461 u. 692; der Schöffenhöfe ib. II. 127. 284. 287. 375. 411. 560. 566. III. 461. 692; eines Wirthshauses II. 411; der Mühlen II. 25. 85. 254. 267. 320 560. III. 608 u. Schwsp. (W.) 205 (die müle hat bezzer recht danne ander huser); der Burgmannenhäuser b. Grimm II. 560; bestimmter freier Güter, Hüfen, Lehen I. 500. II. 530. 726 § 8. III. 437: zu O. 10 frie huben, die solche friheit han; des bewohnten Hauses überhaupt, ib. I. 335. 355. hus u. hof ist gefrigt; III. 648 § 14. 686; Kaltenbäck I. 449 § 7—9. 469 § 14—17 479 § 4—9. 488 § 14. 544 § 29—30. 589 § 8—10. 598 § 38. 546 § 76; unten § 10 R. 3. Dasselbe gilt von der Freiheit eines ganzen Gerichtsbezirks, z. B. Kaltenbäck I. 510 § 30. 532 § 8—10. 544 § 25. 557 § 36; einer Mark, z. B. Grimm I. 590; eines Waldes, ib. II. 183. V. 616 § 28; eines Berges ib. 28 § 13; eines Ackers ib. 415 § 4; eines Gartens I. 608. Die gefreiten Stätten heißen „Freiheiten“ o. „Freiungen“, z. B. ib. I. 675. 679 § 1. 714. II. 508. 560. III. 684 f. 687. 790. 794. 796. 798. 829. 888. — Vgl. auch L. Fris. XVII § 2 u. add. 1 c. 1; L. Sax. III., 4; fries. Kure Nr. 12 b. Richthofen 20; auch ib.

lag es ja auf der Hand, daß eine individuelle Rechtsbeschaffenheit des Bodens wirksam sein mußte, wenn dieselbe Vergehungen, obwohl von derselben Person an demselben Gegner auf dem Eigenthum desselben Herrn begangen, je nach der Stätte der That eine ungleiche Buße nach sich zog;⁵⁴⁾ wenn der öffentlichen oder herrschaftlichen Gewalt der Eintritt in den von genauen örtlichen Grenzen beschlossenen Raum versagt oder nur bedingungsweise gestattet wurde⁵⁵⁾; wenn Verhaftungen oder Pfändungen hier erlaubt und dort verboten⁵⁶⁾, die gewaltsame Abwehr und Tödtung des Fremden in der umfriedeten Hofstätte bußelos und draußen strafbar waren⁵⁷⁾; wenn die „Freiheit“ mancher Marken so weit gieng, daß für Vergehungen auf gefreitem Grunde nur Scheinbußen erfolgten⁵⁸⁾. Nur so wird es denkbar, daß rein räumliche Momente über die

285 § 10—11; 377 § 1—6 u. 10—11. Grimm, N. A. 886—892; Wilda, Strafr. 242 f. u. 537 f.; Senbrüggen, alam. Strafr. 118 f.; der Hausfriede, Erl. 1857; Graf u. Dietherr, Rechtspr. 496 f. Nr. 70—87, 89—94, 96—97; Maurer, Fronh. IV. 246 f. (S. 251: die Freiheit . . war ein Realrecht des Fronhofs); unten § 9 N. 137 f. u. § 10 N. 3 f.

⁵⁴⁾ Vgl. z. B. W. v. 1447 b. Grimm V. 134 § 22: in der hofraiti des Herrn wird zwiefache Buße, in seinem Schloß dreifache verwirkt; ib. 167 § 36 im Schloß doppelte. II. 578: verschiedene Strafen für dieselben Vergehen in der freiheit u. im landt. Vgl. I. 126. 673. 703 f. III. 685. V. 421 § 17. 657. Auch III. 535: die benannten 7 *gut haben die freiheit*, ab sie sich schlügen o. stechen, *als weit die gutter reichen*, so sie sich des selbst vereineten, ehe es an der zente z. B. gerüget würde, wern sie nicht schuldig. Kaltenbäck I. 229 § 18 u. 19: auf dem aigen ist das Spiel verboten, in der freiung mag spielen wer da will. Graf u. Dietherr 381 f. Nr. 515: „im Wirthshause verbricht Niemand mehr als auf freiem Felde;“ vgl. Nr. 514 u. 516, Grimm II. 677, Goslar. St. 51, 13. Vgl. auch über die „Offenheit“ oder „Freiheit“ der gemeinen Mark unten § 9 N. 19.

⁵⁵⁾ Vgl. unten § 9 N. 138—139 u. § 10 N. 4; Maurer, Fronh. IV. 384 f.; Dorfv. II. 169 f.; Kaltenbäck I. 510 § 30: der Richter hat zu greifen in die freiheit um drei stuck (Mord, Brand, Nothzucht); ebenso 532 § 8—10. 544 § 25. 557 § 36.

⁵⁶⁾ Grimm, W. I. 590: zum dritten soll die mark so frihe seyn, dass niemandt den andern darauf bekümmern, beklagen u. gehemmen mag. 1384 ib. 654 § 2: derselb hof hat das recht u. die fryheit, dass niemand soll kein pfand darab nemmen. III. 608: dise mulen u. auch der garte hant daz reht, swer drin entrinnet, den sol nieman druz nemen an gerichte. V. 60 § 1: der hof hat das recht, daz er frig ist u. sin sol also, wer darin entwicket, was der getan hat, der sol da frid han, u. sol im nieman in den hof nachjagen. Vgl. ganz besonders I. 335 f. Auch ib. 323—324. 652. 673. 675. 679. 682. 726. III. 437. 687. V. 364 § 2. 398 § 2. 406 § 1. 413 § 1.

⁵⁷⁾ Vgl. unten § 10 N. 3 u. 5; über die Scheinbuße dabei mein Humor 35 N. 121 u. Grimm, W. I. 414. 422.

⁵⁸⁾ W. v. 1523 b. Grimm I. 590: zum andern soll die mark so friehe

Intensivität von Frieden und Freieung entscheiden. In dem Besitzthum desselben Herrn ist das Wohnhaus höher befriedet als der Hof, dieser höher als das Land, das zeitweise gehegte oder gebannte Stück während dieser Zeit höher als die offenen Ländereien⁵⁹⁾. In der Mark ist die Gerichtsstätte am höchsten befriedet, das umwallte oder umhegte Dorf liegt in besserem Frieden als das Feld, die Allmende ist freier als der Acker⁶⁰⁾. Mauern, Zäune oder Gräben⁶¹⁾, die Dachtraufe des Hauses⁶²⁾, eine nach Fußen bemessene Entfernung⁶³⁾, ein in Gedanken gezogener seidener Faden⁶⁴⁾ bestimmen rein äußerlich und räumlich die Grenze des besseren oder schlechteren Rechts. Ja die Auffassung ist eine so durch und durch sinnliche, daß z. B. die Frage, ob den Todtschläger der Hausfriede vor Strafe schützt, nach der Lage des Leichnams oder seines Hauptes entschieden wird⁶⁵⁾, oder daß der flüchtige Verbrecher, wenn ein Asyl nur auf Zeit schützt, nach Ablauf dieser Zeit sich den Schuß für gleiche Zeit von Neuem sichern kann, wenn es ihm gelingt, drei Schritte aus dem Asyl auf ungefreiten Boden zu thun und es von dort wiederum zu beschreiten⁶⁶⁾. Des-

sein, schlüge einer einen todt darauf (da gott vor sey), soll er den obg. herrn mit dryen hellern gebessert haben, er sehe fuhrter, wie er von den freunden komme.

⁵⁹⁾ Vgl. oben N. 50 u. 51.

⁶⁰⁾ Vgl. oben N. 50 u. 51 u. unten § 10; auch Grimm I. 837 u. Kaltenbäck II. 8 § 3.

⁶¹⁾ Z. B. Grimm I. 113: kilch, kirchhof u. die hussre daruff, *als wytt die mur darumb get u. begriff*, sind also gefrytt. Graf u. Dietherr 497 Nr. 89: die Mauer heißen wir heilig. — Bildlich heißt es b. Grimm I. 139: die wyneben zu W. sollen also in gutem friden sein u. ligen, alss ein guth in nün ettern.

⁶²⁾ Grimm, W. I. 335. Kaltenbäck I. 172 § 8. 181 § 62. 189 § 62. 359 § 19. 493 § 1. 499 § 26 u. 33. 501 § 13. 510 § 31. 521 § 7—8. II. 14 § 3. Vgl. ib. 582 § 4, wonach, wer unter die Dachtraufe dringt, schon Buße entrichtet, wer aber gar ins Haus hineinflüßt, doppelt so viel.

⁶³⁾ Buntschli, R. G. I. 482. Kaltenbäck I. 479 § 7: march der freieung. Grimm II. 104 u. 105.

⁶⁴⁾ Grimm, W. I. 837 u. II. 183. 220. Kaltenbäck I. 469 § 14: als wer es mit einem faden umbfangen u. umbhangen; 522 § 11: ein Zwirnsfaden begrenzt den burgfrid; vgl. 181 § 46 u. 47: als weit der frid umbfangen ist; 330 § 38; 189 § 48 u. 49. Dazu mein Humor 38 N. 129.

⁶⁵⁾ Grimm, R. N. 627 f.; W. I. 414 u. 422; auch 463. II. 658. III. 375. IV. 528 § 8. V. 241 § 20; Z. f. R. G. V. 45.

⁶⁶⁾ Grimm II. 289: der Mißethäter soll im Hof friedt haben 6 w. u. 3 t.; u. kunt er darnach 3 schritt ausz dem hob u. wider darin kommen, soll er noch 6 w. u. 3 t. friedt haben. Vgl. ib. 254. 259. 293. 503. 530. 560. 585. III. 684. 692. 706. 798. Kaltenbäck I. 479 § 2 (vgl. § 50); 221 § 8. — Umgekehrt hat man bisweilen den Frieden schon erworben, so bald man den Hut in die freiheit geworfen hat, Grimm III. 684; oder 2 Pfennige ib. 685.

halb geht auch eine solche rechtliche Eigenschaft einer Stätte nur durch sachliche Veränderungen, z. B. durch Abbruch des Gebäudes, Entziehung des geweihten Bodens aus der Weihe, Niederlegen oder Öffnen der Umfriedung, verloren⁶⁷⁾. Und wenn ursprünglich auch die dinglichen Frieden und Freiungen nur Abbild des Friedens und der Freiheit der Menschen und ihrer Verbände, deren Persönlichkeit sich in ihren Höfen und Marken und hier wiederum am kräftigsten in Wohnhäusern und Sammelstätten zu verkörpern schien, gewesen waren⁶⁸⁾: so kehrte sich im Laufe der Zeit das Verhältniß oft dergestalt um, daß sogar die Freiheit eines Grundstücks dem Besitzer als solchem das Recht verschaffen konnte, bei allen Vergehungen eine geringere Buße zu zahlen⁶⁹⁾.

2. Den Grundstücken und Gebieten wurden aber auch einzelne Befugnisse und Pflichten mannichfacher Art an oder gegen Personen und an Sachen zugeschrieben.

Insbepondere galten zunächst Herrschaftsbefugnisse, die wir heute zur öffentlichen Gewalt rechnen, als Rechte, die entsprechenden Verbindlichkeiten, die sich heute als politische charakterisiren, als Pflichten der Grundstücke und Gebiete. Es galt dies in höheren und niederen Kreisen genau in demselben Grade, in welchem die patrimoniale Auffassung der Gewalten durchdrang. Deshalb wies man einem Hofe oder Hause die Herrschaft, Gerichtsbarkeit oder Vogtei eines bestimmten Bezirkes zu⁷⁰⁾. Man wies ihm

⁶⁷⁾ Insbepondere setzt der Hausfriede ein bewohntes Haus voraus; Goslar. St. 50, 1; Dienbrüggen 50; Graf u. Dietherr 381 f. Nr. 505.

⁶⁸⁾ Der persönliche Ursprung des Dingfriedens zeigt sich besonders noch in der Ausdehnung auf die zum und vom Dinge Gehenden (Th. I. 33 Nr. 26—30 u. unten § 10 Nr. 161—162; Grimm, W. III. 430. IV. 739 § 2. V. 18 § 14: loca per que vadit placitum generale. 401 § 1; ditmars. L. R. v. 1447 § 27 u. 43 u. v. 1467 art. 18); der persönliche Ursprung des Hausfriedens in dem Erforderniß wirklichen Bewohntseins (Nr. 67); der persönliche Ursprung der Fronhofsfreiung z. B. im W. v. Nieneß v. 1380 b. Grimm III. 519 f., wenn gleicher Friede, wie dem in den frihof Geflüchteten, Jedem zugesichert wird, der unter des Herrn von N. rechten Arm flüchtig geworden.

⁶⁹⁾ W. v. Schwarz v. 1449 b. Grimm III. 357: die freien Güter sind alles Herrendienstes ledig u. so frei, daß ihre Besitzer nur 3 Heller o. ein ungelochtes Hufeisen büßen. Ib. IV. 432 § 7: die gütter sind och also fry, daz sy nieman kein stür gebent, weder künig noch keiser. Item die gütter sint och also fry, wer der güttren het u. sie empfangen het von dem gotshus, wer dz dera dheiner ein bus verschulte o. ein frefel, der sol alweg des dritten pfennings minder büssen denn ein anderer, der nit der güttren het.

⁷⁰⁾ Vgl. z. B. Grimm, W. II. 722: herlicheit des Hofes. I. 815: eehäftig des hoffs. III. 230: das Gericht awer den wolt u. alle dorpere u. tobehoringe. II. 587: weist der hoffman dem haus K. freyheyt u. herlicheit wie folgt.

Zwing und Bann, Steck und Stein, den Bloekenschlag und die Landfolge, Gebot und Verbot, die Besetzung der Aemter, Zug und Flug, den Wildbann u. s. w.⁷¹⁾. Der Hof hat ungebotene und gebotene Dinge⁷²⁾, hat Richter, Schöffen und Beamte⁷³⁾, ja der Hof oder das Haus selbst erscheint als Herr, als Graf, als Holzgraf, und hat seine Unterthanen oder Holden⁷⁴⁾. Nicht selten wird von dem Hofe oder Hause selbst gesagt, daß sie richten, strafen, pfänden oder Bußen beziehen⁷⁵⁾, daß sie die abhängigen Leute bei ihren Gütern schirmen und wehren⁷⁶⁾, daß sie heimfälliges, verseienes oder erbloses Gut wieder an sich ziehen, sich desselben unterwinden, ihrem Eigenthum nachfahren⁷⁷⁾. Deshalb wird auch dem Hofe oder Hause der Huldigungseid ge-

III. 271—274: obrigkeit u. rechte des houses Lauenstein. Ebenso IV. 648—654, bef. § 11: der rechten obrigkeit des houses L. Vgl. ib. I. 337. 726 f. III. 324. 487. IV. 219. V. 288. Hf. v. 1259 b. Kindlinger, Hör. 283: cum civili jure quod vulg. burgericht dicitur eidem curie attinenti. Kastenbäck I. 526 § 9: das gantze aigen mit aller herlichkeit, gericht u. panthätig gehört zu u. l. fr. gotteshaus; ib. 338 § 29—34.

⁷¹⁾ J. B. Grimm, W. IV. 130 (1303): einen dinghof, in den hoeret twing u. ban u. tub u. vreven ze richtende; ähnlich I. 367. V. 69 § 2: des twinghofs twing u. ban. I. 698 (1320): sol der hof stok u. stein han. II. 759 (1369): dem huis van L. . . clockenschlag. III. 533 (1351): dem haus zu R. alle gebott u. verbotte u. allen gewalt u. den frevel. IV. 648 f. § 8: bot u. verbot. III. 535: dem hause zu R. den wiltant. IV. 244. V. 85—87 (1343).

⁷²⁾ J. B. 1320 b. Grimm I. 873: dirre hof het trü gedinge alle jar. Ebenso ib. 711. II. 760. Auch I. 667 f.: der hof soll gericht haben.

⁷³⁾ Grimm IV. 170: der dinckhof soll haben eynen vogt . . meyer . . weybel . . geschwornen schryber. III. 169; dat huis tot R. settet altit einen holtrichter tot behuif des huses u. der gemeinen buren.

⁷⁴⁾ Grimm II. 759 (1369): dat huis v. L. . . is holt greve. Ib. III. 169 Erbhofrichter, IV. 648 f. Herr. Vgl. Kastenbäck I. 358 § 10 u. 11: der hof hat holden.

⁷⁵⁾ Grimm III. 219: der Ostersberg richtet. Ebenso dathuis ib. II. 759, 760, 761. — Daher soll man auch dem hof bessern, ib. IV. 232; vgl. III. 169; dem Hause büßen, ib. IV. 648 § 4; konfiscirte Schweine sind dem huse verfallen, III. 170.

⁷⁶⁾ Grimm III. 320: den sal der hof mit den hofesluden darbi behalden; ib. 876. Vgl. IV. 232: so mag im der hoff wol hingehelfen u. tut daran der hof kein unrecht.

⁷⁷⁾ Grimm I. 686: der hof fert der eigenschaft nach. II. 760: so sal dat huis v. L. des hoifs ind des gudes sich underwinden ind daran griffen ind benaden dan die erven. III. 26: gepfändete u. eingezogene Güter kommen in des hofes gewalt. I. 692: ad usum curie saisire. III. 220: sin gut vorvalt an den Ottersberg.

schweren⁷⁸⁾, Gehorsam geschuldet⁷⁹⁾, Kriegsdienst und Gerichtsfolge geleistet⁸⁰⁾. Es ist ein Recht des Oberhofes, daß andre Höfe in ihm Recht suchen müssen, diese sind zu ihm zugig⁸¹⁾. Und wenn in allen solchen Redewendungen zuletzt die Worte „Hof“ oder „Haus“ wider einen persönlichen Inhalt im Sinne des heutigen Fürstenhofes, Gerichtshofes, regierenden Hauses u. s. w. in sich aufnehmen⁸²⁾: so ist doch gerade der Umstand, daß dies von einer ursprünglich rein räumlichen Bedeutung aus geschehen konnte, für die Entwicklungsgeschichte bezeichnend. In ähnlicher Weise erscheinen im Rahmen der genossenschaftlichen Verfassung das Land, der Gau, die Mark, das Dorf u. s. w. als Träger der Gesamtingewalt und die Einzelnen sind ihnen unterworfen, schwören und dienen ihnen, steuern und büßen an sie, ohne daß damit zugleich der Uebergang von dem räumlich-dinglichen Begriff zu dem Begriff des Gemeinwezens vollzogen wäre⁸³⁾. Umgekehrt nun sind es im Verhältniß zu Herrn und Gesamtheiten die Hufen und Höfe, die freien wie die geliehenen Güter, welche ihrer Gewalt unterworfen sind und alle öffentlichen Verbindlichkeiten mit Heeres- und Gerichtsdienst, mit Steuern und Beden erfüllen⁸⁴⁾. Von den Gütern daher wird gesagt, daß sie im Hofe oder auf der Malsstatt Recht suchen und nehmen⁸⁵⁾,

⁷⁸⁾ Grimm, W. I. 319. 686. 687. 706 § 8. 710. 711. 731. 740. 744. IV. 116. 131. 141 f. 169. V. 69 § 3. 77 § 7. 385.

⁷⁹⁾ Grimm I. 686: dem hof gehorsam wenn der hof der huber bedarf. III. 827: dem hof gehorsam. IV. 141: dem hof getrūw u. holt zu sin. V. 109 § 1.

⁸⁰⁾ Grimm IV. 141 f.: man schwört dem hofe, . . . zu geding u. ring zu komen, . . . die recht des hoffs zu sprechen, geben u. halten. IV. 648 f. § 13 u. 14: dem haus L. . . alle gemeine lantweren.

⁸¹⁾ Vgl. Grimm I. 652: der hof ze H. ist zugig in den dinckhof gen B. 660 § 23: der dinghof hat den gezug. 663 § 26. Besonders aber 736—739. — Ebenso im Verhältniß anderer Marken zur höchsten Mark, vgl. oben § 9 N. 47.

⁸²⁾ So heißt es schon 1469 in Walmünster b. Grimm IV. 710—711: „der hof“ weist, hat geantwortet, geht hinaus, weigert die Antwort, beruft sich an seinen Oberhof, fährt an diesen, wird befehrt, bringt sein Urteil an den Hof zu W. zurück, bedenkt sich und spricht. Vgl. II. 9 f. 11 f. 386. 137 f. 380. 515; unten § 18 N. 81.

⁸³⁾ Vgl. unten § 9 N. 128—129; § 14 N. 16—19; § 16 N. 133 u. 159 f.

⁸⁴⁾ Vgl. Th. I. 87 N. 1. 216. Eichhorn a. a. D. 173 f. Grimm III. 365: das hus u. die hoffstatt, das C. W. u. L. E.'s was, das hat von alder der stat rad und recht getan. III. 495: was guter in dene hoiff gehorent, dienen u. beden als ander gutere. Die Güter als solche sind daher auch vogtbar oder unvogtbar, 1397 ib. I. 337; frei oder unfrei; herrschend oder dienend; reichsunmittelbar oder landjäßig u. s. w.

⁸⁵⁾ Grimm, W. I. 713: alle die höfe, die darinne hörent . . . sollen recht suchen in diesem selben hofe. II. 744: de dry hove solen gayn van deseme erve zu ringe u. zu gedinge. 1303 ib. III. 483 § 1. Deshalb heißt es auch „dinglich gut“, ib.; und: die hube . . . ist dingphlichtig in disen hof, 1382 IV. 128. — Vgl. auch unten § 11 N. 165—171.

Gewappnete stellen und Rüstzeug unterhalten⁸⁶), den Stock hüten und den Galgen machen jellen⁸⁷). Die Grundstücke selbst scheinen zusammenzukommen, indem der Huber sein Gut mit sich zu Ring und Geding „trägt“⁸⁸). So sehr scheinen die Besitzer im Hofverbande nur die Repräsentanten der dinglich verbundenen Hufen zu sein, daß häufig der Hufe aufgegeben wird, einen Huber, dem getheilten Gut, einen Träger, dem Schöffengut, einen Schöffen zu geben oder zu stellen⁸⁹). Ebenso erscheinen die gegenseitigen Rechte und Pflichten im Gemeindevorbande zum großen Theil als Rechte und Pflichten der verbundenen Güter⁹⁰). Und endlich werden Pflichten gegen die Dienstherrn und Rechte gegen die Amtseingesehenen den zahlreichen Amtsgütern als solchen beigelegt, so daß oft das Gut selbst als Inhaber des Amtes erscheint⁹¹).

⁸⁶) Grimm I. 612 (1403): das jeglich hove bestellen soll drey gewapnete u. 3 hove 3 herwagen. III. 376: die 4 hube sollen halten 4 armbrüst, u. die 4 lehen 4 baucker, der fronhof 1 armbrust u. 1 baucker, u. die mole 1 armbrust u. 1 baucker, u. die hintergüter sollen haben trabgeschirre. — Vgl. Th. I. 87. Waig II. 286.

⁸⁷) Grimm I. 667: u. ligent hie 26 hove in dem rehte, das sie des stockes sullent hueten. IV. 159 (1364): dise sehs höfe sollen den schädlichen Mann im Stoc behüten. III. 661 (1431): das die Perenrieder güetter, die der H. W. u. der L. K. H. hat, an das gericht den galgn machn sülln.

⁸⁸) Grimm IV. 3 u. 4: der hof hat 14 lehen; . . auch sol je das lechen einen huber haben, der dasselb lechen . . zu hoff trage. IV. 118 (1354): den mentag zu hofe tragen. Vgl. ib. II. 180, 182, 183, III. 331, V. 548 § 6, wo es überall heißt, man trage eine Hube zu Ding und Ring.

⁸⁹) Vgl. Grimm IV. 4 (in Note 88); ebenso ib. 138 u. I. 326 § 8 (1492). II. 652 (1404): quodlibet feudum habere debet unum juratum dictum hoffman, qui jurati venient ad curtem. 1339 ib. IV. 189: es soll auch jede zelle haben zum allermünsten 4 huber u. der mentag zwen, die sie zu geding tragendt. Ib. 130. I. 740: ein yegeliche hube u. gut . . sol dem hoff einen huber geben; ebenso ib. 786 u. V. 541 § 1 (in einem monat). Deshalb heißt auch das Gut als solches „huebig“ (z. B. I. 689. 703. 710. 740. 785. V. 541 § 1). — Ueber die Pflicht des getheilten Guts, einen Träger zu geben, unten § 10 N. 35. — Ueber Schöffengüter 1519 b. Grimm II. 586: 5 lehen, die sollen einen scheffen zu S. in den hoff geben.

⁹⁰) Es heißt sogar b. Grimm I. 515: des gotzhus gut is menglich genoss. Vgl. im Einzelnen unten Note 97—101 u. 115; § 11 N. 33—54. 230—235. — Umgekehrt erscheint daher die Exemption vom Gemeindevorbande als eine Befreiung des Bodens von der Gemeinschaft mit den Nachbargebieten; vgl. z. B. Urk. v. 1064 b. Facomblet I. 129: allodium liberum ab omni communione et impedimento adjacentium terrarum.

⁹¹) Grimm, B. V. 105: der meierhof zuo N. hat die gerechtigkeit, welcher darauf sitzt, sol sin dorfmeier. Ib. I. 24 (1431): dieselben güter 8 öllent setzen 7 freigstulsassen zu der gerechten hand des richters. Vgl. I.

Hat sich doch eine ähnliche Auffassungs- und Ausdrucksweise bis in die neuere Zeit bezüglich der vielen politischen Rechte erhalten, welche mit Grundbesitz verknüpft blieben. Patrimonialgerichtsbarkeit, Patronat, ländliche Polizei, die ältere Landstandschafft und die neuere Kreis- und Provinzialstandschafft galten oder gelten noch als Rechte bestimmter Güter, und es wird heute noch häufig nicht blos in der vulgären, sondern selbst in der Gesetzes- und Gerichtssprache das „Dominium“ statt des Guts Herrn und der „Schulzenhof“ statt des jeweiligen Schulzen als Subjekt öffentlicher Rechte genannt. Und ebenso erscheinen noch heute die öffentlichrechtlichen Reallasten, wie Grundsteuern, Deich- und Siellasten, viele Kommunal-, Parochial- und Schullasten, in erster Linie als Belastungen und Verbindlichkeiten des Bodens.

Genau in gleicher Weise nun aber wurden die Grundstücke als Ausgangspunkte und Träger der zahlreichen vermögensrechtlichen Befugnisse gedacht, welche in die räumlich-dinglichen Sphären hineingewoben wurden. In im Grunde war bei allen politischen Verhältnissen erst die Hervorkehrung der vermögensrechtlichen Seite das, was die Verdinglichung ermöglichte. So waren alle Regale ursprünglich Stücke der Grundherrschaft und daher sowohl objektiv als subjektiv dinglich. Es waren ganz bestimmte fürstliche oder herrschaftliche Höfe, denen in einem dazu gehörigen Bezirk mit dem echten Eigen oder irgend einer Gebietesherrschaft auch Forsthoheit, Jagd, Fischerei, Strandrecht und Grundruhr, das oberste Recht an Wald, Wasser und Weide, die nutzbare Seite der Gerichts- und Nemterhoheit, Zollrechte, Münze und Judenthum u. s. w. angehörten⁹²). Ebenso waren die Realgewerbekberechtigungen, wie Fischerei, Bäckerei, Brauerei, Schankrecht, Schmiederecht u. s. w., die Rechte bestimmter Hofstätten⁹³). Es waren die Marken, Ländel und Gebiete,

677 f. 692 f. 726 f. 749. III. 529. IV. 163; oben N. 74 u. 89; unten § 18 N. 34—35; N. 61—62; N. 69; N. 104—108.

⁹²) Denn alle diese Rechte sind Bestandtheile des echten Eigen oder doch irgend einer dinglichen Herrlichkeit und das Eigen oder die Herrlichkeit sind wiederum Zubehör irgend eines in ungespaltenem Eigenthum stehenden Herrenhofes; vgl. oben N. 20—26, bes. Grimm II. 164 § 1 u. 722. Vgl. auch ib. I. 20 f. u. 129 über die Grundherrschaft des „huis Kyburg“; III. 220, wonach der Ottersberg . . gerechtigkeit an dem dorp . . an holt water wysche u. weide hat; IV. 648 f. § 16. 17. 51. 85, wonach gemeine Flüße, Fischerei, Zins, Zehnt u. s. w. des Hauses gerechtigkeit sind; ib. 654 u. III. 487 f. Auch oben N. 70—71 u. unten N. 101 u. 103.

⁹³) Vgl. z. B. 1404 b. Grimm III. 880—882: dyt sint die recht u. gewonheide unser 12 gute, dy unser behelinten fyscher erbeiten u. ynne haben. Ib. 608: der garte hat sogetan recht, daz nieman dekeinen crutdisch setzen sol an den market an des garteners willen. II. 590: budelhoifstatt. 608: bödelhöfe. 303: honnelehn. 517: fischer-, förster-, botenlehn. I. 498 f.: wilt-huben. III. 628: erbschmidstat. Vgl. Th. I. 178 N. 85 u. 368 N. 44; unten § 13 N. 1—9. Maurer, Fronh. II. 328 f.; Stadtv. II. 775—777.

denen man gewerbliche Vorrechte, Zollbefreiungen, Mess- und Marktrechte, Verkehrsfreiheit oder das Recht auf Verkehrsbeschränkungen und gewerbliche Abschließung zuschrieb⁹⁴). Alle Zwangs- und Bannrechte wurden als subjektiv-dingliche Befugnisse einer Mühle, eines Hauses u. s. w. gewiesen⁹⁵), während umgekehrt die Höfe oder Hufen des Bannbezirks als verpflichtet galten, so daß man sogar sagte, eine Hufe sei „bannmühlig Gut“, das Grundstück solle den Bannwein trinken u. s. w.⁹⁶). Ähnliches gilt vom gesammten Nachbarrecht, so daß Ueberhangs- und Ueberfallrecht, Tropffall und Umzäunungspflicht den Gütern beigelegt werden und es selbst heißen kann, ein Gut solle dem andern den Frieden ausrichten, die niedere Hofstatt solle der oberen Frieden geben, der Krautgarten solle sich selbst befrieden⁹⁷). Die mannich-

⁹⁴) *Z. B. Kaltenbäck I. 541 § 5*: auch ist es des aigens recht, daz wir kein maut geben. Ebenso das Recht freien Kaufs u. Verkaufs *ib. 433 § 9, 456 § 39, 472 § 51, 539 § 9* u. die Geschlossenheit und das Einfuhrverbot von Wein und Bier *ib. 323 § 56—64 u. 348 § 38—41*. Vgl. über die dingliche Natur der Marktschließung, der Ausfuhrverbote u. s. w. unten § 10 *N. 223—226*. Ueber die freyheit der kischen *Grimm II. 192*; das Recht der Messen u. Märkte *ib. 76 f. 78 f. 104 f.* Auch heißt es *z. B. ib. 766*: dat land von Dreyborn ist ein frey offen land, dat ein jeder man mach heut darin gehen, morgen wiederumb daruss. Vgl. auch unten § 25 u. 26.

⁹⁵) *W. v. Riechen v. 1413 b. Grimm V. 58 § 3*: des gotshusz muli ze R. hat daz recht, daz darauf malen sollen all die gotshuslüt. Und zwar diese unbedingt, mögen sie nun des Gotteshauses Lehen haben oder nicht. Leute aber, die nur Lehen vom Gotteshaus haben u. nicht zugleich persönlich hörig sind, sollen nur das Korn, daz uf der gotzhuser güter wachset u. wirt, dort mahlen zu lassen schuldig sein. Vgl. *IV. 424 § 12*: die mülli hat ouch dasz recht. *III. 608. IV. 728 § 14*.

⁹⁶) *Grimm V. 316 § 6*: jeglich hube des goczhus sal trinken des lantweins; ebenso iclich lehen u. iclich markhofstat. Vgl. *II. 150. 586*: lehen . . banmelligh.

⁹⁷) Vgl. *Grimm I. 88*: waz an die alment . . stosset, es syen wiss ald acker, die sullent da machen einen guten frid. 130: an welichen orten unser gemeinwerch an die güter stost, sond die güter vor der allmendt zunen. 118: vrid machen, falltor machen. 134: es sol och die nider hofstat der obren frid gen. 136. *V. 116 § 6*: was hofstetten stoszent an die strasz, soll allwegen die forder der hinder hofstatt frid u. weg geben. *I. 355*: daz unser hoff zu E. die freyheit u. daz recht hett, daz er sol han ein zun umb das hus u. umb den hoff. *Ib. 134*: doch sol ein krutgart sich selbs befrieden. 213: holtzackere . . die sich selbs bezüenen müessen. 257 § 20: es soll auch ein weingarten ihm selbs frid geben u. ein köllgarten. 1346 *IV. 382 § 6*: der hof in L. u. der hof ze K. die sullent sich selber beschliessen. *V. 288 § 15*: das der kolben hof sim selber sol frid geben on der von W. holtz; ebenso heißt es von mehreren Höfen *ib. 289*, sol der hof sich selber beschliessen u. zünen, on der v. W. schaden. — Vgl. über die Eintragung einer Fenster-

fachsten Nutzungsrechte und Dienstbarkeiten, Wege-, Trift-, Holz-, Weide- und Wasserrechte, erschienen als Rechte der Höfe gegeneinander, an der Mark oder an dienenden Gütern⁹⁸⁾. Es wird daher auch gesagt, ein Acker solle dem andern Weg und Steg geben⁹⁹⁾, ein Gut fahre oder treibe auf das andere¹⁰⁰⁾, ein Hof sei zum Holztrieb, zur Weide, oder zur Mast berechtigt¹⁰¹⁾, eine Wiese habe das Recht, daß bestimmtes Vieh auf ihr weiden solle¹⁰²⁾, der Fronhof habe auf den dienenden Gütern vorzulesen oder vorzuschneiden¹⁰³⁾. Der Allem

gerechtigkeit und eines Wasserfallrechts als der Rechte eines Hauses in das Kölner Schreinsbuch die Notiz v. 1277 b. Ennen, Quellen III. 132.

⁹⁸⁾ Grimm IV. 143: *dis sint die recht, die die dinghöfe gegen enander hant.* III. 219 f: *der Ottersberg hat Nutzungsrechte an Dorfmarken und Dorfgütern; de mach de O. bruken an holte acker heide u. weide.* V. 116 § 7: *hat der kelnhof die rechtsame.* 210 § 1: *die burg ze F. hät och die recht in dem see.* IV. 309: *die hoffwiz hat das recht, das sy den bach nutzen sol mit wäzen.* — Umgekehrt ist es eine Freiheit des Gutes, wenn keine Nutzungsrechte daran bestehen; vgl. z. B. ib. V. 69 § 2; 667: *das reich so edel, daß keine Jagd darin.*

⁹⁹⁾ Grimm I. 94: *es sol je ein vorder gut dem hindern wäg u. stäg geben.* 119 f. V. 116 § 6. 192 § 13.

¹⁰⁰⁾ Grimm I. 164: *es sint acht hoef, . . die söllent ligen in steken u. soend weder treten noch etzen in disem hof . . och weder hoewen noch weiden.* 165. 687: *die höfe fahren.* III. 171: *de hof drift.* — Bisweilen wird hier umgekehrt die Person für das Gut genannt, z. B. W. v. Loßburg v. 1539 ib. I. 392: *Max Kistenmacher u. Jacob Schmid haben baide macht, auffeinander zufarn.* W. des Dreieicher Wildbanns v. 1338 ib. 502: *eyn iglicher mercker mag off den andern faren.* Vgl. dazu 1523 ib. 591: *ein holtz . . uf weme das stundt; . . des manns, da es uff stündt.*

¹⁰¹⁾ Vgl. Grimm I. 101: *der oberhoff hett och die rechtung, das man in sol holtz gen ze einer uffrichti u. och brüchholtz ze pflügen.* 107: *hat dieselb hub holtzrecht; ebenso daz gut.* 117: *Holzrechte hat der hof, die obere muli, der kelnhof.* 374: *sont die höve . . niemen.* 687: *darumb sollen die höfe das recht haben, das sie holtz hauwen . . wenn sie bedurfen.* II. 475: *der Kemper hof hat nichts zu hauen.* III. 169: *dem huse.* IV. 160: *das holtz sond howen die funf mentage.* 209: *Diethers hube sol howen 2 fuder an der almend.* V. 250 § 25: *ein hof . . hat recht in der mark . . holts zu holen.* — Ebenso Weiderechte ib. I. 674. 734. 783; Mastrechte 170: *dat huis heft die alde erfgerichtigkeit.* II. 604: *ein hoff ist mit einer Sau u. 15 Scherfen berechtigt.* III. 171. — Vgl. unten § 11 N. 204—206. 225—229.

¹⁰²⁾ W. v. 1338 b. Grimm I. 727: *die matte ist in dem rechte gelegen, dass der schultheiss soll daruff han gen einen hamel u. ein rint; . . dieselbe matt hat ouch das recht, dass man das houe soll führen in den stadelhoff.* — Vgl. auch IV. 309: *der Swendybach hat ouch das recht, von einer bestimmten Gemeinde geräumt zu werden.*

¹⁰³⁾ Grimm I. 686: *der hof mag zu herbst mit 12 lesern einen tag vorlesen.* 307: *der hof ze B. hat daz recht, daß der Meier vorzuschneiden kann.*

aber werden die mannichfachen Realkaften durchgängig als Pflichten der Grundstücke, die entsprechenden Berechtigungen regelmäßig als Rechte eines Hofes aufgefaßt. So erscheinen Abgaben jeder Art in den Güterverzeichnissen, Urkunden und Weisthümern aller Zeiten, in den städtischen Kammerei- und Grundbüchern so gut wie in den ältesten Klosterregistern, als Leistungen der Güter, und es werden die mansi als ligii oder solventes, die Huben als schuldig, zehntpflichtig, zinsig oder zinsend aufgeführt¹⁰⁴). Ganz regelmäßig heißt es, jede Hufe, der und der Hof, das Gut, das Lehen, die Hoffstätte, die Mühle, der Garten u. s. w. gebe einen bestimmten Zins an Früchten, Thieren, Eiern oder Geld, schulde, zahle, gelte, zinse oder liefere¹⁰⁵); oder jede Herdstatt,

¹⁰⁴) Vgl. z. B. Guérard, Polyptique u. die Güterverzeichnisse von Corvey, bes. b. Rindlinger, M. B. II, 2. 107—116 u. 119—145; Verzeichniß b. Grimm III. 618—620: solvunt . . . areae, bona, mansi' gebunden, novale i. e. rod u. f. w.; ebenso deutsch 621—625; auch 1264—1268 ib. III. 617: de villis decimam ad curiam in Monre solventibus; ib. 626 die Abgaben der lehen u. 505 f. u. 509 f. die Abgaben der mansi oder huben; auch 1103 IV. 756 § 11: curtes . . que advocato integrum servicium debent . . he sunt . . Iste autem dimidium persolvunt servicium; I. 428 f.: ye die hube soll gelten; vgl. ib. 465. 522. 563. 564. IV. 238. 240. 244. Urk. v. 1201 b. Lacomblet II. 1: persolvunt beneficia; ib. II. 37. 1283 b. Nied 589: hortum . . solventem. Ebenso die städtischen Kammereibücher; z. B. im Lüb. Urfb. II. 1017 f., wo aufgezählt wird, was die einzelnen Häuser, Höfe, Mühlen, Buden, Gewerbehäuser, Wiesen u. s. w. der Stadt geben; oder die Verzeichnisse v. 1285 u. 1293 b. Eunen, Quellen III. Nr. 253 S. 219 f. u. S. 354—379 (domus solvit, cubiculum solvit, curia solvit u. f. w.).

¹⁰⁵) Es heißt z. B. mansus persolvat, 1096 b. Lacomblet I. 163; istorum mansorum quilibet solvit, Grimm I. 692. V. 536 § 2 (1143); mansus, terra, curiae, curtes solvunt in W. des 13. J. ib. 229 § 1—5. 10. 14 u. 461 § 1—14; casale debet 1213 ib. 4 § 2; tenementum . . debet cupam avene ib. § 5; der hoff B. ist m. h. schuldigh II. 525; dem vogt . . ist der hoff B. jährlich schuldigh zu liefern ib. 526; die guet . . zinsen, geben . . zu zins ib. III. 382. 540. 544. 546; dieselben huben geben ire jegliche III. 497; so zinsset ain jetlichü hub I. 404 u. 405; die huobe git 20 omen cinsmeszes jargelich V. 492 § 2; die hube giltet I. 516 f. IV. 14. 26. 104. 332; die hube gibt, zinst, ist schuldig, giltet oder ähulich I. 516 f. 563. 665. 673. 679 § 3 u. 6. 684. 689. 692. 698. 702. 706 § 14. 707 § 17. 708. 710. 716 § 1. 720. 721. 739. 804. 811. III. 333. 538. 372. IV. 19 f. 91. 93. 128. 130. 281 § 10; jedes lehen gibt ib. I. 346 § 2. 355. 356. 358. 360. II. 398 f. 584. V. 282 § 7; der mentag giltet IV. 93. 104. I. 662 § 5; schuppos I. 300 f. 303 f. 316. 326; schupposen u. manwerke I. 174; kelnhof, huoben, schupposen geben zu zins IV. 424 § 13 u. 20; hub u. schupos I. 214; die hube, die hofstatt, das gut IV. 127 f.; das eigen giltet IV. 14; die mule ib. 145; das lehen, die muli, das gut 1303 ib. 257; jeglich hofstatt b. Schreiber I. 123; das haus gibt b. Grimm IV. 14; da liegen 32 hube, der gibt jeglich; ebenso wuste guter, huser, gärten, schewern, 9 lehen, 14 andere lehen, die geben ib. III. 526—528;

jedes Herdfeuer, jedes Feuer und Rauch zu Berge kehrende Haus solle ein Fastnachtshuhn, einen Weidpfennig u. s. w. geben¹⁰⁶); oder jeder Morgen, jedes Acker Viertel u. s. w. habe eine bestimmte Abgabe zu entrichten¹⁰⁷). Ebenso sind es die Güter, welche Sterbefall, Erbschaft und dritten Pfennig schulden¹⁰⁸), und welche selbst mit Rücksicht auf das vom Nachlaß ihrer Besitzer verfallende Besthaupt „fällig“ oder „kurmedig“, mit Rücksicht auf die bei Besitzveränderungen erforderliche Neubelehnung und Empfangsgebühr „erbschätzig“ oder „empfänglich“, mit Rücksicht auf den bei gewissen Verkäufen verfallenden dritten Pfennig „drittheilig“ heißen und sind¹⁰⁹). So trägt auch das Gut die Baulast für Kirchen, Thore, Mühlen, Burgen¹¹⁰); und der Fronhof,

daz im . . jeklichs hus, hofstatt u. hofraite . . geben solle ain wagenfueder mist u. buw ib. V. 146; lehen, hofstatt, müle, garten, acker „dienen“ mit so u. so viel Getreide, Käse, Eiern, Geld b. Rastenbäck I. 165 § 4—5. 178 § 9, 16. 187 § 10—13. 202 f. § 8—22. 219 § 44—46. 327 § 10.

¹⁰⁶) Z. B. Grimm I. 4: iglich hus. 203. 209. 519. 566. 577. III. 372. V. 91 § 18. 208 § 3: auch soll ein jekliche feurstatt . . . mir jährlich geben ein fastnachthuon. Graf u. Dietherr 51 Nr. 186—191. 1209 b. Lacomblet II. 17. 1341 b. Gudenus II. 1083: auch ist mir ieclich herdestat daselbes schuldig jerlichen . . 2 burden holtzes u. ein hun.

¹⁰⁷) Z. B. Grimm IV. 580 § 20: was ein jeder morgen hubenguet jars vor guilt, gelt u. frucht dem grundherrn zu geben schuldig sey. II. 525: das vierteil landts giebt 2½ Eier; ib. 538. I. 748: zinsacker der win gibt. IV. 118: yeder mentag . . . git ein pfunt pf., u. ein halber mentag git 10 sch., u. ein virtel git 5 sch. III. 448: ein morgen gibet als der ander uf die zinstage, er si riche o. arm, der den inne hat. Bgl. I. 725. Rastenbäck I. 570 § 3.

¹⁰⁸) Grimm I. 687: jeclich hub gibt zum fall u. erschatz. 656 § 15: 5 fallhof, da jeglicher hoff git einen fall. II. 105: 12 hofstett in dem dorff z. A., die bestheupter gen S. geben. 1343 V. 89 § 13: Huben, Schuppenen u. alle andern Güter, die in den Hof gehören, sind dem Hofe das Besthaupt fällig. I. 660 § 21: gut, das dinghofig ist, gibt . . erschatz. 1213 V. 4 § 1: colungia . . debet in mutacione vasalli . . in mutacione prepositi. I. 744: so oft ein gut . . in ein ander hand kompt, so giebt es. V. 62 § 8: es sollen alle meierämtige güter u. erbgüter als vil ze erschatz geben, als si ze zins geben, als digk man die verlihet u. empfaet. Bgl. I. 347 § 7 u. 8. 517. 666 § 28. III. 39. 487. IV. 424 § 3.

¹⁰⁹) Dingrodel v. Zarten b. Grimm I. 337: güter . . . sindt von töden vellig, von verkouffen driteilig u. von empfaen erschätzig. I. 681 § 24: das gut das in den dinghof hört zu B. das ist vellig. Ib. 739: valbar. 839: entpfengliche gutter. 408: dritteilig güter.

¹¹⁰) Grimm I. 102: das selb valtor sol machen Eberli's gut. 815: der hoff soll in der Oentzgassen ein eschtürlin machen, wenn man sin bedarff. II. 9: wer die bruck vor dem schlosz zu machen hab? Der Fölchinger hof soll es thun. Was der F. hof fur freiheit davon hab? Zollfreiheit seiner

Pfarrhof oder Meierhof ist schuldig, den dienenden Gütern das Faselvieh zu halten¹¹¹). Ja auch in den Ländern und im Reich sind es die Höfe und die Marken, welche als Schuldner der meisten Abgaben, Beden und Lasten erscheinen¹¹²). Gleich den Abgaben sind zahlreiche Dienste zu Reallasten geworden und gelten als Verbindlichkeiten der Güter. Oft heißt es geradezu, eine Hufe, ein Hof, Gut, Lehen oder Haus diene oder frohne, solle so und so viel Tagwerke für den Herrenhof thun, solle säen und schneiden, einfahren und beherbergen¹¹³). Oder es wird gesagt, daß das Grundstück eine bestimmte Anzahl von Leuten, Männern oder Frauen, Arbeitern, Fröhnern oder Schnit-

Bewohner. 755: der hof ist schuldig, bauwisch zo halten u. s. w. Ebenso die müle.

¹¹¹) Grimm III. 8: der froh Hofe solle halden einen farren. 171: vier näher bezeichnete have . . sind schuldig, . . bi verluis ores markenrechts Wuchervieh zu halten. Vgl. I. 100. 101. 107. 517. II. 755. IV. 219.

¹¹²) Vgl. z. B. Trouillat III. nr. 32 p. 43—73 das Verzeichniß v. 1303 der gulte, stura, nutze u. recht, welche die Herzöge von Oesterreich als Landgrafen von Oberelsaß dort haben; hier heißt es immer daz torf git ze sture, der hof, das hus, die stat git u. s. w. Grimm III. 364: Güter, Erbe u. Hofstätten, das sal myns herrn not tragen.— So sind denn auch von je alle Steuerbefreiungen, Lastenerleichterungen u. Exemtionen als Befreiungen des Bodens betrachtet worden; so z. B. in den angelsächsischen Privilegien, welche dem Gute als solchem libertas verleihen, ausgenommen von der trinoda necessitas, Th. I. 88 R. 2. Vgl. auch ib. 517 R. 7: „das land“ trägt die gemeinen öffentlichen Abgaben. Wendisch-Rügian. Landgebr. 134, 107: de plichte blyven by der wehre u. ehrer thobehörunge; 125, 104: de gemeine unplicht de folget den höfen u. hufen.

¹¹³) Vgl. z. B. Grimm V. 229 § 7: mansus debet arare; . . debet seminare proprio semine; § 8: ducit karratam feni . . in curiam; § 9 u. 13: debet adducere. III. 626: 24 lehen, deren soll je eines so oft als das ander dienen, so hat eines weit u. breit als das ander. 545 u. 516: die gut . . sollen frohnen mit zwen oxsen, resp: mit einem oxsen. I. 304: es sol och jecl. schuppos einem vogt jehrlichs 2 tagwan . . tun. IV. 208: die 13 mendage sollent alle wochen jeglicher einen tagwan tun harin in den hof. V. 316 § 7: icheich hube tut 3 artage, 3 snidetage, 1 mewetag u. 1 heutag. V. 146: das im darzuo jeklichs hus, hofstatt u. hofraite jeklichs jares tuon soltin ainen tagwon. III. 887: so seint etliche gutter die dynen den herren zu halben tagen. I. 516 f. u. 699: sol jede hube infuren, zünen u. s. w. 122: kelnhof dient; 6 huben dienen. Vgl. 321. 356. 364. II. 38: jedes hus. V. 14: diese hove ligent alle in deme rechte, das si m. h. geste ros sullent behalten u. in geben stro u. höwe u. lihen iru bette har ze hove. III. 526: das der hof . . die cost sall gelten. Ib. 563: dieselbe gute u. lehen geben atzung u. futter m. h. v. W. amtlüten u. dienern. — Daher heißt es auch umgekehrt I. 367: zwei höfe, die sind als frei, das sie enkeinen herren dienen sond.

tern schulde, gebe, zu Hofe sende, zum Dienst stellen solle u. f. w.¹¹⁴⁾. Und Ähnliches gilt dann auch hier nicht nur von Dienst- und Lehnspflichten höherer Art, sondern auch von den gemeinen Verpflichtungen der Mark-, Gerichts- und Landesgenossen, soweit sie eben auf Grund und Boden radicirt sind¹¹⁵⁾. Umgekehrt aber ist auch die den Reallasten entsprechende Berechtigung meist ein Realrecht, es soll einem Hofe, Hauje, Gotteshauje oder auch einer Mark gezahlt, geleistet oder gedient werden¹¹⁶⁾.

Zu allen diesen ständigen, meist aus Nachbarschaft, Markgemeinschaft oder abgeleitetem Besitz fließenden Rechten und Pflichten der Grundstücke traten dann mehr und mehr auch bewegliche, auf Zeit begründete und vom freien Individualwillen abhängige subjektiv oder objektiv dingliche Rechte. Auch bei diesen waltete, wie kaum des Hinweises bedarf, eine ähnliche Auffassungsweise vor. So schienen durch die Institute des Pfandrechts, des Rentenkaufs, des Mtentheils, des Wittums, der Leibzucht, der Apanage u. f. w. die Grundstücke selbst zu Schuldnern bestimmter Personen zu werden¹¹⁷⁾. Bei vielen

¹¹⁴⁾ Vgl. Grimm V. 229 § 6: unusquisque mansus antiquus mittit 2 mesores. 1213 ib 4 § 3: quilibet ignis debet una die in anno hominem qui fodiat in clausu dominorum; § 5: quil. ignis debet vindemiatozem. Ib. 537 bis 538 immer: dantur, mittantur de mansu. I. 356: es soll das lehen . . 2 fröner geben. 698 u. 699: u. git jede hube dem appete einen meder u. zwene snitter, eene fruwe u. ein man. 708: jegl. hus sal auch geben zu der erne einen man. 115: es sol inen ouch jedes hus ein schnitter senden. Vgl. ib. 517. II. 545.

¹¹⁵⁾ Vgl. z. B. Grimm I. 107. 214; ferner unten § 10 R. 180 u. 182 u. § 11 R. 230.

¹¹⁶⁾ Vgl. z. B. Grimm IV. 163: der dinkhof mit allen huoben, güestren, huob- u. dinkrechten, mit zinsz, zehenten, gülten, renten u. was darin gehörig. I. 692: mansu perpetue curie serviat. V. 81 § 13: dem hofe felig. III. 535: dinste . . die an dasselbe haus gehören. IV. 141 f.: alle des hofs guter u. zins. I. 814: der banwart sol dem hoff gewinnen sin zins u. sin välle. III. 220 u. 221: Güter zinszen u. dienen deme Ottersberge. 1320 ib. I. 667—673: Rechte des hofs. III. 826: dem hofe gnug tete. V. 69 § 7: der twinghof fordert das Westhaupt. Vgl. I. 207. 815. IV. 90. 95. Auch oben R. 77.

¹¹⁷⁾ Man vgl. z. B. den Ausdruck der Verpfändungsburf. v. 1214 b. Sacomblet II. 24, worin es von dem einem Kloster verpfändeten Hofe heißt: curtis monasterio serviat, donec ecclesia nominata 100 marcas ad plenum resumat. Ferner die Urkunden u. Notizen über wiedererkäufliche Grundrenten, wonach sie auf den Grundstücken ruhen, oder wonach es heißt: domus civitatis . . solvit annuatim 20 solidos; molendina, domus, tabernae solvent u. f. w.; vgl. z. B. 1262 im Lüb. Urfb. I. 247—252; 1302 ib. II. 150; auch II. 1017 f.; Ennen, Quellen III. 219 f. u. 354 f.; Urk. v. 1114 b. Trouillat I nr. 160 p. 236. Auch die Stellen b. Kraut § 102 u. 109. Sogar von einer hies verheuertten städtischen

Näherrechten aber standen den belasteten Gütern auch berechtigte Grundstücke gegenüber¹¹⁸⁾.

Ist doch auch unsrer heutigen Anschauungs- und Ausdrucksweise es keineswegs fremd, die subjektiv-dinglichen Rechte als Berechtigungen eines Gutes vorzustellen und zu benennen, den objektiv-dinglichen Rechten aber eine „Gutslast“ oder eine „Grundschuld“ zum Inhalt zu geben.

Diesem Allem nun aber lag so wenig wie heute jemals eine Rechtsanschauung zu Grunde, welche die willenlose Sache zur Person erhoben hätte. Immer vielmehr blieb man sich dessen bewußt, daß dahinter als wirkliches Subjekt jeder Befugniß oder Pflicht zuletzt ein lebendiger Mensch oder eine menschliche Gesamtheit stand. Und oft genug gab man diesem Bewußtsein Ausdruck. Man hob es daher bei den subjectiv dinglichen Rechten hervor, daß der Besitzer des Hofes oder der Mark, zu deren Sachspähre sie gehörten, zuletzt auch ihr Subjekt sei; daß derselbe nur eben die einzelnen in seiner Grundstücksphäre enthaltenen Befugnisse nicht schlechtthin, sondern in der durch diese Zugehörigkeit bedingten Mittelbarkeit, Bindung und Färbung besaß¹¹⁹⁾. Und

Wiese heißt es, daß sie der Stadt die Nacht zahle; Eüb. Urkb. II. 1043: *pratum solvit*.

¹¹⁸⁾ Grimm IV. 180: wer och sin gut wil verkoffen, das in den hof zinsset, der sol es bi sinem eide *dem hof* bieten, ob ers koffen welle. . . Wil sin aber der hof nicht u. s. w. Bgl. III. 550. IV. 209. 240. V. 69 § 10. 12. 14. 18. 19. Oben Note 11.

¹¹⁹⁾ Alle die Befugnisse daher, welche einem Fronhof zugewiesen zu werden pflegen, werden ebenso oft dem Herrn oder der Herrschaft gewiesen. Sehr häufig heißt es, der Herr sei Eigenthümer des Hofes, der Hof aber habe oder in den Hof gehörten die und die Rechte; z. B. 1303 b. Grimm IV. 180: du herrschaft hat ouch in dem selben dorf einen dinghof, in den hoeret twing u. ban u. s. w.; ib. 163: haben die herren. . . etliche stuckh, so sie mit u. sampt dem fronhoff erkaufft, . . vertauscht u. verwechselt; ib. I. 660 § 23 u. 663 § 26; zwei Dinghöfe sind zu einander zugig, wann beede dinghöf *einer herrschaft* zugehörent; vgl. V. 87 § 1. I. 521. Oder es heißt, der Herr habe die und die Rechte, sie gehörten aber in den und den Hof; z. B. 1338 ib. I. 726: dass sie sol han twinge u. bann, u. das höeret in iren stadelhoff, u. ist der stadelhoff fry u. hat von königen u. kaysser die fryheit; der Herr habe bestimmte Rechte von bestimmter Höfe wegen, z. B. II. 722; oder als Inhaber eines bestimmten Hauses, z. B. IV. 648 f. § 5. 25: dem inhaber des hauses L.; § 26. 68 u. 69; I. 94 f. Auch heißt es ib. IV. 197: dis sint die recht des fronhofes im Münstertale *und hern J. v. Srankenfels, des er ist*; oder ähnlich. Sehr eigenthümlich und bezeichnend ist es, wenn bei gemeinschaftlichem Besitz eines herrschenden Hauses die Herrschaft dem Inhaber des obersten Steines zugewiesen wird; z. B. II. 229 f.: den eldisten herrn zu Sternberg, der den obristen stein inhalt, vor einen grundherrn; ebenso als Schirmherrn u. ib. 223 für einen obersten vogt; ib. 235—238: wer den obersten stein des Hauses Schöned vom

ebenso betonte man es bei den Gutsbelastungen, daß sie den jedesmaligen Besitzer verpflichteten und ihn nur eben nicht schlecht hin, sondern von des Gutes wegen, kraft und während seines Besitzes banden¹²⁰). Es erklärt sich aber leicht, daß man einen solchen Hinweis auf die hinter dem Gute stehende Person um so eher zu unterlassen geneigt war, je schärfer die Dinglichkeit sich ausprägte, je gleichgültiger die Individualität des Besitzers erschien und je weniger etwa für das Realrecht noch persönliche Voraussetzungen gefordert oder mit und hinter den Reallasten noch persönliche Verpflichtungen begründet wurden. Man begnügte sich eben dann, das allein Wesentliche zu denken und auszusprechen: daß nämlich eine bestimmte Befugniß oder Pflicht Bestandtheil der oder jener Grundstücksphäre sei.

IV. Unter solchen Umständen mußte auch der Rechtsverkehr sich für die Anschauungsweise der Zeit vorzugsweise als ein Inbegriff von Veränderungen und Verschiebungen der räumlich-dinglichen Rechtsphären darstellen. Bei sehr vielen Rechts-handlungen erschien es als das Erste und Wichtigste, daß die Eigenschaften, die Sachbeziehungen und die Rechte und Pflichten von Grundstücken geändert waren. Erst in zweiter Linie kam in Betracht, daß damit zugleich die persönlichen Beziehungen umgestaltet, die Subjekte gewechselt, menschliche Willen gebunden oder erweitert wurden.

So hob man denn in der That bei Vergabungen und Veräußerungen, bei Verkäufen und Erwerbungen, bei Zahlungen und Leistungen, bei Rechtsverleihungen und der Auflegung von Lasten vor Allem das hervor, daß sie zu oder von einem Grundstück geschähen, daß also eine räumlich-dingliche

Erzbischof zu Lehen hat, ist Schirmherr. — In ganz ähnlicher Weise gehört das Recht, das zur Mark gehört, zuletzt der die Mark innehabenden Gemeinde; z. B. Kältenbäck I. 593 § 9 u. 596 § 10: die gemain hat ein reies aigen; . . . das aigen hat daz recht; . . . die gmain in demselben aigen in iren rechten widertreiben; unten § 9 N. 103—129.

¹²⁰) Es heißt, Jemand schulde, diene oder zahle von seinem Gut; z. B. oft im Lüb. Urfb. I. 247 f. u. II. 1017 f.: *de domo solvit*; Grimm I. 824: der Huber beschwört, zu thun „alles das ein huber von sime gut schuldig ist zu tunde“; II. 182: *das seindt lehengueter u. enpfengliche gueter von dem haus R., darvon der arme man zu ring u. zu ding gehet in den hof, da sie hingehorig seindt*; ib. 525, 538, 545 u. f. w.; III. 544: *wer die inhat*. IV. 590 § 1: *zum ersten sint die manwerke geheysen manwerke umbe des willen, were die hait, die sint da von unser heren mann u. auch ene verbuntlich als eyn mann synen heren plichtig ist; dafür folgen aus ihrem Besitz auch Freiheiten, z. B. von Verhaftung (§ 12) u. Zöllen (§ 13)*; Kältenbäck I. 572 § 72: *der mann, der das aigen inhat, derselb soll gehorsamb sein mit demselben grundt*. Auch heißt es b. Grimm V. 192 § 13: *es sond och alle die güter und die si inhand steg u. weg geben u. bezren*. Und ib. II. 796 wird erklärt: *die vorsthoeve ist schuldich zo leveren alle jairs dry schuldige pende, dat sol doen de gheyne, de dye vorsthoeve huydt ind helt*.

Rechtssphäre gemehrt oder gemindert sei. Und dabei knüpfte man zunächst in ganz sinnlicher Weise an die Vorstellung oder doch an das Bild wirklicher Ortsveränderung an¹²¹⁾. Fahrende Habe wurde ja in der That räumlich auf das Grundstück, zu dem sie gehören sollte, z. B. geschenkte Kostbarkeiten in die Kirche, gebracht, und umgekehrt von dem Grundstück, zu dem sie nicht mehr gehören sollte, z. B. Geld aus der Königsburg, fortgetragen. Zehnt- und Zinslasten bewirkten, daß Getreide, Vieh oder Geld wirklich von der abhängigen Hofe in den Herrenhof gefahren, getrieben oder getragen wurden¹²²⁾. Personen, die zu einem Fronhof sich selbst hörig machten oder veräußert wurden, wechselten bisweilen den Wohnort, immer den Ort, wo sie zu dienen, zu liefern, und Recht zu nehmen hatten¹²³⁾. Und selbst Grundstücke, welche mit einem anderen Grundstück in irgend welche rechtliche Verbindung gebracht oder aus irgend welcher Verbindung mit ihm gelöst wurden, blieben zwar liegen: es änderte sich jedoch in irgend einer Beziehung die Richtung, in welcher ihre Erträge abzuführen und zu verwenden und die Dienste ihrer Besitzer zu leisten waren, oder doch der Ort, wo sie ihren Besitzer empfingen, verrecktet und gewert wurden¹²⁴⁾. Deshalb versinnlichte man sich auch hier die Verschiebung der objektiven Rechtssphären unter dem Bilde einer Ortsveränderung, einer räumlichen Uebertragung des abveräußerten Ackers oder Waldes, der aufgetragenen Hofe, des zinspflichtig oder lehnbar gemachten Gutes von einer Hofstätte zur andern, aus der Mark zum Herrenhof, von einem Fronhof zu einem Gotteshause. Man sagte, das Grundstück solle seine Lage ändern; es solle von einem Hof oder einer Mark entfernt und anderswohin gebracht werden, um nunmehr dort (*ibi*), darin oder dahin zu liegen (*jacere, adjacere, angel-säch. liegau*), zu schauen (*spectare*) oder zu hören¹²⁵⁾. Ja es wurde dem Hüfner verboten, die Hofe fortzutragen; und von dem Besitzer mehrerer Güter, der eins nicht ohne das andere veräußern darf, heißt es, er solle eines bei dem andern liegen lassen¹²⁶⁾.

¹²¹⁾ Vgl. unten § 19 N. 55–56 u. § 20 N. 7–9.

¹²²⁾ Es heißt daher: güter . . die *in* den dinghof zins geben, z. B. Grimm I. 706 a. S. 14. 17. 18; Westhaupt *in* den hof *ib.* 815; *ad dominicalem curtim pertinent sex mansi . . ex quibus persolvuntur* h. Kindlinger, N. B. II, 2. 21; man geht von der Hofe zu dem Hof, gen Sponheim (oben N. 108), an den Hof u. s. w.

¹²³⁾ Denn man frohnt und dient „*harin in den hof*“ (Grimm IV. 208), trägt die Güter zu Hofe, an den Hof, in den Hof (Note 88), ist dorthin kriegs-, ding- und selgepflichtig.

¹²⁴⁾ Denn die Güter werden „*von dem hofe*“ empfangen u. getragen (z. B. Kastenbäck I. 569 § 1; Grimm III. 483 § 1 u. IV. 76), zu ihm oder an ihn zu Dinge getragen (*ib.* I. 706 § 62 u. oben N. 88), sie zinsen und dienen in ihn (*ib.* III. 397. IV. 208), sie können an ihn, zu ihm oder in ihn gezogen werden (*ib.* I. 706 § 13: gut . . ziehen in den dinghof) u. s. w.

¹²⁵⁾ Vgl. unten § 19 N. 51. 53–55.

¹²⁶⁾ Grimm I. 716. § 11: so soll er es lassen liegen eins bei dem an-

Hinter dieser Veränderung sachlicher Zugehörigkeit stand nun allerdings immer noch der Erwerb oder die Veräußerung, die Willenserweiterung oder Willensbindung handelnder Personen. Was zu einem Grundstück gegeben ward, wurde seinem Besitzer, nur nicht ihm schlechthin, sondern ihm mit näherer Motivirung und Bestimmung gegeben; was von einem Grundstück veräußert ward, veräußerte sein Besitzer. Bei genauerer Sprechweise sagte man daher auch, es werde einem Herrn zu seinem Hofe, einem Heiligen zu seinem Gotteshause, einer Gemeinde zu ihrer Mark gegeben, tradirt, versprochen; es diene, leiste oder zahle der Bauer von seiner Hufe, der Vassall von seinem Lehen, der Genosse von seinem Gute¹²⁷⁾. Allein je intensiver die Macht des dinglichen Rechtes ward, desto mehr trat im Bewußtsein und folgeweise im Sprachgebrauch die Persönlichkeit der Handelnden in den Hintergrund. Immer häufiger begnügte man sich daher, die Grundstücke zu nennen, deren Sphären verändert waren. Nun sagte man nicht mehr bloß, es werde zu, sondern auch, es werde dem Grundstücke ein Recht begründet; Formeln, wie *donare, concedere, vendere, legare, tradere fundo, curti, domui, palatio, ecclesiae* u. s. w. finden sich in Urkunden aller Zeiten; man ertheilte dem Hof, dem Dorf, der Mark, dem Lande Privilegien, Gerechtigame und Befreiungen, man obligirte sich, zahlte, leistete, diente, ergab und kommandirte sich, leistete selbst Huldigung und Treuschwur einem Hofe, Hause, Palast, Altar oder Gotteshause¹²⁸⁾. Und umgekehrt sagte man ohne weiteren Zusatz, man habe von (de oder ab) einem Grundstücke Rechte oder Freiheiten erworben, ein Versprechen erhalten¹²⁹⁾.

Zulezt brauchte man diese Ausdrücke nur in das Transitive zu wenden, um die Grundstücke geradezu als wollend und handelnd in die Rechtsprache einzuführen. Und so wird denn wirklich in Meisthümern und Urkunden äußerst gewöhnlich gesagt, ein Grundstück, Hof, Haus, eine Hufe oder Kirche wolle oder handle, erwerbe, empfangen, besitze oder habe, kaufe oder lasse sich versprechen¹³⁰⁾; Hüfen und Höfe machten sich verbindlich, erfüllten, zahlten, dienten, arbeiteten oder stellten Arbeiter¹³¹⁾; es werden mehrere Grundstücke

dern.— Vgl. auch Graf u. Dietherr 193 f. Nr. 96: das Gut geht in den Hof, daraus es gekommen.

¹²⁷⁾ Vgl. unten § 19 Nr. 56; oben Nr. 20.

¹²⁸⁾ Vgl. oben Nr. 75. 78—80. 116; unten § 14 Nr. 16—19; § 19 Nr. 58. § 25. Urk. b. Kraut § 101 Nr. 1: *aree concessimus*; ib. Nr. 2.

¹²⁹⁾ Vgl. z. B. oben Nr. 124; unten § 19 Nr. 54.

¹³⁰⁾ Vgl. oben Nr. 20 a. E. 47—48. 73—77. 96—103; unten § 19 Nr. 59 bis 60 u. § 20. Vgl. auch Grimm IV. 108: *der hof wil*; 142: *on des hofes wissende*; 180, 209 u. 240: *der hof kauft*; 169: *so solle der hoff die güether . . . leidiglichen besitzen*.

¹³¹⁾ Vgl. oben Nr. 84—87. 96. 105—108. 113—114; unten § 19 Nr. 59.

oder Gebiete bei einem Vertrage als Vertragstheile, bei einem Rechtsstreite als Streittheile genannt¹³²⁾; ja es ist von unerlaubten Handlungen, von Bußen und Strafen der Güter die Rede¹³³⁾. Die Personen erscheinen dann dabei häufig bloß als Träger oder Repräsentanten der Grundstücke; sie werden als Vertreter eingeführt, welche von des Gutes wegen, für den Hof, anstatt des Hauses die Rechts-handlung vornehmen; oder es wird selbst gesagt, der Hof handle durch seinen Besitzer. Auch hiermit ist nun freilich das Grundstück nicht personificirt und das Subjekt zu seinem Organ herabgesetzt: aber es ist in möglichster Lebendigkeit und Sinnlichkeit ausgedrückt, daß die überwiegende Bedeutung der betreffenden Rechts-handlung in der Veränderung der räumlich-dinglichen Rechts-sphären liegt.

V. Indem nun so dem unmittelbar persönlichen Recht der Einzelnen und ihrer Verbände ein an Umfang und Selbständigkeit stets wachsendes Recht der Grundstücke und Gebiete gegenübertrat, zog sich durch den Gesamtbau des ältern Rechtes ein eigenthümlicher Dualismus hin. Und dieser Zwiespalt konnte nicht eher überwunden werden, als bis mit der Entwicklung des Körperschaftsbegriffes die Möglichkeit gegeben war, Land und Leute in eine höhere Einheit zu verbinden.

Der Gegensatz des Rechtes der Personen und des Rechtes der Grundstücke beherrschte das gesammte öffentliche und private Recht. Das Verhältniß beider Sphären zu einander hat sich freilich im Laufe der Jahrhunderte völlig verschoben und fast umgekehrt, indem die Gliederung und rechtliche Beschaffenheit von Grund und Boden, welche ursprünglich nur der Niederschlag des persönlichen Rechts gewesen war, allmählig in immer größerem Umfange zur Basis persönlicher Verhältnisse wurde. Allein in irgend welchen Beziehungen blieben jederzeit beide Sphären selbständig. Stets gab es nebeneinander ein Recht, das der Einzelne überall mit sich trug, und ein Recht, das ihm nur vermöge seiner Beziehung zu einem bestimmten Grundstück zustand. Und ebenso theilte sich das Recht der Personenverbände jederzeit in ein Recht, welches die Genossenschaft oder der Herrschaftsverband als persönliches Besitztum bei etwaiger Wanderung mit sich führen konnte, und in ein Recht, welches an dem Gebiete klebte. Daß in älterer Zeit wandernde Völkerschaften in der neuen Heimath

¹³²⁾ Vgl. unten § 18, 19 u. 20.

¹³³⁾ Z. B. Grimm IV. 4: hat och jegliches gut ein hofstat, wenne die jar u. tag on man buw lit, so sol sie 3 sch . . . bessern in den dinghof. III. 544: Das Kloster hat zu Hoffstätten 19 Güter. Der sein 6 bawegüter, der sal ein iglichs haben zwene oxsen u. sollen gebawet sein mit häusser u. schawer, u. welchs das hause, schawern, oxsen o. derselben eyms nit enhatt, were einem prior zu S. bussfellige. Wehnlich ib. 545 u. 547. Vgl. 1320 ib. I. 667: sol ime der hof sinen schaden abtun. IV. 232: u. tut daran der hof kein unrecht.

auch dasjenige Recht, welches sie am Boden der alten Heimath hatten liegen lassen müßen, leicht reproduciren konnten, und daß umgekehrt später die mit bestimmten Gebieten innig verwachsenen Verbände kaum noch ohne Zerreißung ihres Zusammenhangs zu wandern vermocht hätten, widerspricht dem nicht. Denn im ersten Falle war das reproducirte dingliche Recht ein neues und dem Recht der verlassenen Stätten nicht gleich, sondern nur analog; und im zweiten Falle würde, wenn die Wanderung und Verpflanzung von Mark- und Hofgemeinden oder ganzen Völkern noch denkbar gewesen wäre, immer einiges Recht als persönliches Verbandsrecht von ihnen mitgeführt worden sein.

Daher wurde denn auch der Geltungsbereich des Rechtes nicht durch Ein oberstes Princip, sondern durch die beiden nebeneinander stehenden Principien der Personalität und der Dinglichkeit des Rechtes bestimmt. Ursprünglich freilich herrschte ausschließlich das Princip der Personalität, indem alles Recht als eine den Personen und ihren Verbänden anklebende Eigenschaft galt. Allmählig indeß eroberte sich daneben das Princip der Dinglichkeit immer größeren Raum, indem das gesammte Recht der Grundstücke als eine Eigenschaft des Bodens am Boden haftete. Und dieser Zwiespalt konnte nicht früher durch ein neues und einheitliches Princip aufgelöst werden, als bis zuerst in den Städten und dann in den Territorien die Idee eines staatlichen Verbandes auf territorialer Grundlage entstanden und im Zusammenhang damit der Begriff des objektiven Rechtes aus den Banden der alten Vorstellungen, für welche alle Rechtsnormen zugleich subjektive Befugnisse oder Freiheiten von Verbänden und Gebieten waren, emporgehoben war. Nun erst konnte sich das herrschende Princip der Territorialität des Rechtes bilden, wonach das Recht als objektive Norm seinen Ausgangs- und Mittelpunkt in der publicistischen Einheit eines Gebietes findet und deshalb an sich alle Verhältnisse ergreift, welche nach ihrer Natur in die Sphäre dieses Gebietes fallen. Daß auch unter der Herrschaft dieses neuen Principis in mancher Beziehung, wie bei den Fragen des Personenstandes, das Recht von den Personen über die Gebietsgrenzen hinausgetragen wird, in Bezug auf dingliche Verhältnisse aber sich zu einem Recht der belegenen Sache verengt: das sind nun nur noch Anwendungen desselben einheitlichen, Land und Leute von demselben Begriffe der Gebietseinheit aus ergreifenden Principis¹³⁴).

Wenn nun aber vermöge dieses Dualismus Recht der Personen und Recht der Grundstücke einander in einer gewissen Selbständigkeit gegenüberstanden, so waren sie doch keineswegs von einander fest abgesondert und begrifflich getrennt. Vielmehr griffen sie in einer Reihe von Beziehungen in einander und bedingten und bestimmten sich gegenseitig. Wie weit jedoch das eine oder das andere Recht abhängig oder herrschend war, darüber entschied auch hier kein festes Princip, sondern das jeweilige individuelle Recht der

¹³⁴) Vgl. unten § 7. 17. 25 IV.

konkreten Personen und Sachen. Und so ergab sich auch von dieser Seite für alle Institute des älteren Rechts ein konkreter, relativer und flüßiger Charakter.

1. Ein solches Verhältniß theilweiser Selbstständigkeit und theilweiser Bedingtheit fand zunächst zwischen dem Grundstücksrecht und dem Recht der Einzelpersönlichkeit statt.

Gewisse Rechte des Vollfreien, wie z. B. das Mundium über seine Hausgenossen, waren immer unmittelbarer Ausfluß der Persönlichkeit, andere, wie z. B. der dingliche Friede, immer unmittelbarer Ausfluß der Hufenqualität. Im Uebrigen aber standen Vollfreiheit und vollfreies Hufenrecht nicht blos in zufälliger, sondern in innerer Verbindung und bedingten und bestimmten sich mannichfach. Nur wandelte und verschob sich unaufhörlich die Grenze, bis zu welcher die persönliche oder die dingliche Seite als das Ursächliche erschien. Irgend einmal war die Vollfreiheit lediglich Ausfluß der Persönlichkeit, insbesondere der Geburt und Wehrhaftmachung, gewesen, das echte Eigenthum aber an einer genossenschaftlich zugewiesenen oder garantirten Hufe war ihr von selbst gefolgt, so daß die Hufe gleich der Vollfreiheit unveräußerlich, untheilbar und unvererblich war. Später näherte man sich umgekehrt einem Zustande, bei welchem das Recht an der Hufe ausschließlich von dinglicher Seite her bestimmt, mithin auch frei theilbar, vererblich und veräußerlich war, das Vellgenossenrecht aber als Ausfluß und Annex diesem Sachenrecht und seiner Natur folgte. Zwischen diesen beiden Polen aber, von denen der eine vorhistorisch, der andere nie erreicht ist, lagen die in der Wirklichkeit des Mittelalters nebeneinanderstehenden zahllosen Mittelstufen, auf welchen in einigen Beziehungen die persönlichen Freiheitsrechte von dinglicher Basis abhängig, in andern Beziehungen die Grundstücksrechte durch persönliche Beziehungen des Besitzers bedingt und gefärbt waren. Die Grenzen jedoch waren hierbei konkret und flüßig. In sehr verschiedenem Grade also blieb nach zeitlichen und örtlichen Unterschieden das freie Grundeigenthum durch persönliche Rücksichten gebunden, das Recht in Gemeinde und Volk von persönlichen Qualitäten, wie Geburt, Geschlecht, Wehrhaftigkeit, abhängig. Und in sehr verschiedenem Grade umgekehrt wurde das Grundeigenthum frei und selbstständig, das Recht in Gemeinde und Volk durch Grundbesitz bedingt und selbst nach ihm abgestuft. Wenn z. B. einerseits die Verschiedenheit des Grundbesitzes für Gleichgeborne ungleiches Recht in der Versammlung und ungleiche Heerespflicht bewirkte, andererseits Unfreie und Fremde, Frauen und Krüppel vom Erwerbe vollfreien Eigens ausgeschlossen oder darin beschränkt waren: so herrschte hier das Recht der Persönlichkeit über das der Hufen und dort dieses über jenes. Und man konnte nebeneinander die beiden Sätze, von denen jeder nur die halbe Wahrheit enthielt, aufstellen, daß persönliche Freiheit das Gut freie und daß freies Gut frei mache¹³⁵⁾.

¹³⁵⁾ Vgl. z. B. Grimm, N. A. 25; W. III. 247: „frei Mann frei Gut“;

In ähnlicher Weise modificirten aber überall Personenrecht und Güterrecht einander. Einerseits entschied den Umfang und Beschaffenheit des Grundbesitzes immer selbständiger über Stand, Genossenrechte, Herrschaft und Dienst, die Theilnehmung an Gericht und Heer, die Aemter und das Berufsrecht. Andererseits blieben auch in den Zeiten größter Verdinglichung Geburt und Beruf, Waffenfähigkeit, Mannesehre, geistige Befähigung zum Amt, persönliche Genossen- oder Treudienstbande Voraussetzungen der betreffenden Personenrechte, und weil es nicht denkbar war, daß der Kauf eines edlen Gutes jedem Zahlungsfähigen den Adel gäbe oder jedes Amt mit dem Gut auf Weiber und Kinder vererbe, blieb das Güterrecht seinerseits persönlich gebunden. So fand denn überall eine gegenseitige Unbequemung beider Rechtsphären statt. Auf der einen Seite wurden bis zu irgend einem Grade Standesrechte, Genossenrechte, Herrschaft und Dienst, Aemter und Gerichtsgewalten, indem sie die Rechtsnatur der sie bedingenden und bestimmenden Grundstücke annahmen, gleich ihnen veräußerlich, vererblich, theilbar, auf Stellvertreter übertragbar, also patrimonial. Auf der andern Seite folgte für das Recht aller Grundstücke, weil es bis zu irgend einem Grade unter der Einwirkung der zugehörigen persönlichen Rechte und Pflichten stand, ein System persönlicher Gebundenheit. Aus dieser Quelle floßen alle die vielgestaltigen Beschränkungen der Veräußerung und Theilung, die genossenschaftlichen und herrschaftlichen Weispruchs-, Vorkaufs- und Näherrechte, die Beschränkungen sowie die Besonderheiten der Erbfolge mit Rücksicht auf Stand, Ehre, Geschlecht, Waffen- und Amtsfähigkeit u. s. w. Insbesondere aber beruhte das gesammte so vielfach gebundene Güterrecht des Lehn- und Hofrechts auf einer sehr starken Modifikation des dinglichen Rechts durch die Natur der damit verbundenen persönlichen Dienst- und Unterwerfungsverhältnisse. Wenn also z. B. im Hofrecht die abhängige oder hörige Qualität des Gutes bisweilen die Kraft hat, sogar einen freien Besitzer hörig zu machen, immer persönlichen Dienst, Huldigungspflicht, Dingpflicht u. s. w. nach sich zieht: so wird doch andererseits in mannichfachster Weise schon der Erwerb des Hofguts von dem persönlichen Verhältniß zum Hofherrn abhängig gemacht, die Verfügung beschränkt, eine besondere Erbfolge begründet, Belehnung und Huldigung bei jedem Besitzwechsel gefordert, Verlust des Gutes durch persönliche Säumnisse oder Wirthschaftsuntüchtigkeit bewirkt¹³⁶⁾.

Graf u. Diether 41 Nr. 119 u. 120 u. 50 Nr. 166; dazu die Urk. v. 1275 b. Rindlinger, M. B. III, 1. S. 264, wonach der Erwerb durch Freie die hörigen Güter von hörigen Lasten befreite. Die Korrespondenz des persönlichen Standesrechtes u. der Gutqualität wird bisweilen dahin ausgedrückt, der Besitzer sei seines Gutes Genosse; z. B. Schreiber, Freib. Urkb. I. 83; unten § 10 Nr. 52.

¹³⁶⁾ Vgl. unten § 10 Nr. 12–63 u. bes. über den Zusammenhang und die gegenseitige Beeinflussung von Grundbesitz und Gemeinderecht § 11.

Diesen Fällen nun aber, in welchen der Dualismus des Rechts wegen der gegenseitigen Bindung und Beschränkung seiner zwiefachen Ausgangspunkte das persönliche Recht patrimonial macht und das Sachenrecht persönlich bindet, stehen andere Fälle gegenüber, in welchen umgekehrt die Selbständigkeit beider Rechtsphären sich zur Geltung bringt, mithin das Recht der Grundstücke und das Recht der Personen sich auch äußerlich zweien. Dies ist z. B. der Fall, wenn die Standesqualität eines Gutes und seines Besitzers sich nicht zu decken brauchen. So kam es im Hofrecht vor, daß gleichartige Güter von Hörigen ungleichen Rechts oder nebeneinander von Hörigen und Freien, z. B. Gotteshausgüter theils von Gotteshausleuten und theils von Vogtleuten, besessen wurden. Dann war das dingliche Recht für Alle gleich, das persönliche ungleich, und der Unterschied der Abgaben und Dienste „vom Leib“ und „vom Gut“ erlangte praktische Wichtigkeit¹³⁷⁾. Später erwarben oft Kusmärker, Adlige, Stifter, Städte u. s. w. hörige Hufen, ohne daß dies auf ihre Persönlichkeit eingewirkt oder ihre Persönlichkeit die Qualität der Hufe verändert hätte; sie waren vielmehr nur gehalten, einen Träger, Hulder oder Huber auf das Gut zu setzen, der das in sich geschlossene Sachganze in den persönlichen Beziehungen zu vertreten hatte¹³⁸⁾. Ähnliche Erscheinungen wiederholen sich auf den höheren Stufen des Grundbesitzes, wie ja in neuerer Zeit die „adlige“ oder „ritterliche“ Qualität eines Guts auch in den Händen eines Bürgerlichen wirkt, ohne doch diesen zu adeln; oder wie im gesammten späteren Lehrecht das Sachband so hervortrat, daß selbst Höhere von Niederen Lehen trugen. Ueberhaupt zeigt sich überall, wo sich in Einer Hand Güter verschiedenen Rechts, wie Lehn und Allod, freier und höriger Besitz, unter Beibehaltung ihrer ungleichen Qualität vereinigen, die Selbständigkeit und äußere Zweieung des Personen- und Güterrechts. Nicht minder tritt sie zu Tage, wenn z. B. ein Gut, mit dem politische Rechte verbunden sind, zwar auch auf Unfähige oder Unmündige vererbt, das Amt aber, die Landtagsstimme oder eine öffentliche Pflicht für eine gewisse Zeit damit verloren gehen und entweder ruhen oder von einem nicht dinglich berufenen Dritten ausgeübt werden; oder wenn z. B. ein subjektiv-dingliches

¹³⁷⁾ Vgl. z. B. Grimm I. 314. 370: sont da mit lüt u. guot gedienet han. 413 u. 414: fronen . . vom acker u. vom libe. 734: so verzinsent sie yme den lip mit fellen (vgl. S. 735) u. die gütere myt habern u. myt pfennigen. 816: u. vallent von dem libe u. nicht van dem gut. II. 38: Schöffen werden von Dienst frieche, ir lip und ir gut; nur ir zinse, die ir gut u. ir erbe schuldig ist, die sollen sie getzalen. IV. 276: „geltent die guter“ und „lipstur“. 792 § 1: die Güter, so lange sie in des Bauern Händen sind, geben halven schatz; in der Herren Hand sind sie alles Schatzes frei, kommen sie aber wieder aus der Herren Hand, so geben sie auch wieder halben Schatz. Vgl. Kaltenbäck I. 571 § 1. Unten § 11 N. 176—177.

¹³⁸⁾ Vgl. unten § 10 N. 45—50; § 11 N. 164.

Nutzungsrecht oder eine privatrechtliche Reallast zwar an sich mit dem Gute steht und fällt, ihr Umfang aber durch persönliche Verhältnisse des Besitzers, wie sein Verheirathet- oder Ledigsein, bestimmt wird.

2. Ganz analoge Verhältnisse bestanden nun, was für uns besondere Wichtigkeit hat, zwischen dem Recht der Personenverbände und dem Recht der Höfe und Marken.

Es gab daher nebeneinander Recht, welches unmittelbar aus dem Verbande floß und ihm ohne Rücksicht auf ein bestimmtes Gebiet und selbst ohne jedes Gebiet, also z. B. während eines zur Auffuchung neuer Wohnflüge unternommenen Wanderzuges, zugestanden haben würde, und Recht, welches, wie z. B. die Freieung einzelner Stätten, im Laufe der Zeit so sehr zur Eigenschaft des Bodens geworden war, daß es an diesem ohne Rücksicht auf die Person des Besitzers klebte. Im Uebrigen aber bedingten und bestimmten sich auch hier persönliches Verbandsrecht und dingliches Gebietsrecht gegenseitig, ohne daß ein principieller Begriff die fortwährende Fluktuation der abhängigen und der herrschenden Momente gehindert hätte.

Daß Marken und Höfe, deren gesammte Gliederung nur der Niederschlag einer älteren Gliederung des Volkes war, in wichtigen Beziehungen von dem persönlichen Recht der ihnen zugehörigen Verbände jederzeit abhängig blieben, liegt auf der Hand. Veränderungen in der Stellung, Gestaltung und Zusammenziehung einer Genossenschaft oder Herrschaft bewirkten auch Veränderungen in den räumlich-dinglichen Rechtsphären. Die Befreiung einer hörigen Gemeinde z. B. freite auch ihre Mark, die Unterwerfung einer freien Gemeinde begründete zugleich grundherrliche Rechte an ihrem Gebiet; die Entstehung neuer Ämter hob Amtshöfe empor; die Bildung persönlicher Standes-, Klassen- oder Berufsunterschiede schuf neue Unterschiede des Güterrechts; die Mehrung der Genossenzahl konnte Mehrung der Hufen oder doch der Hofstätten und damit Mehrung der dinglichen Nutzungen oder Lasten erzeugen.

Umgekehrt aber zog, und zwar in stetig wachsendem Umfange, das Recht der Höfe und Marken die persönlichen Rechtsbeziehungen der ihnen zugehörigen Verbände nach sich. Die Einheit des Besitzes konnte sogar Personenmehrheiten zur Einheit zusammenschließen, wenn das persönliche Band fortgefallen oder ein solches überhaupt nicht vorhanden war. So hörte an sich der Hausverband mit der Lösung der Einheit des hausväterlichen Mundium auf: nach vielen Hofrechten aber galten auch mehrere mündige Söhne oder andere Erben dem Herrn oder der Gemeinde gegenüber dann als Eine Hausgemeinschaft fort, wenn sie in ungetheilter Gesamttgewere des Gutes blieben, so daß sie z. B. einfaches Nutzungsrecht zu genießen und einfache Lasten zu tragen, auch Fallrechte nicht bei jedem Todesfall, sondern nur beim Tode des Ältesten zu entrichten hatten. Bei der gesammten Hand des Lehnrechts, bei den auf gemeinsamen Besitz einer Burg gegründeten Gauerbschaften u. s. w.

floß ebenfalls aus dinglicher Gemeinschaft persönlicher Zusammenhang. Das besondere Recht der Stammgüter bewirkte wenigstens in einzelnen Beziehungen noch eine Einheit der Sippe, und die Richtung auf Neubegründung einer Familieneinheit im Adel lehnte durchaus an die Schaffung eines besonders qualifizierten Familiengutes an. Wie aber für Gemeinden höherer und niederer Ordnung und für das gesammte Volk selbst in immer größerem Umfange die dingliche Gemeinschaft Grund des Zusammenhangs, die Gliederung des Grundbesitzes Basis der Gliederung, die Zusammenlegung und Zertheilung der Höfe und Marken Quelle der Veränderung wurde, hat die Rechtsgeschichte der Genossenschaft hinlänglich ergeben.

Auch das Recht der Personenverbände daher wurde bis zu irgend einem Grade dinglich-patrimonial, während das Recht der Höfe und Marken genossenschaftlich oder herrschaftlich gebunden blieb, soweit nicht auch hier der innere Dualismus zugleich eine äußere Zweigung hervortrieb, wie dies z. B. bei der Fortdauer persönlicher Verbindung nach dem Fortfall der dinglichen Gemeinschaft oder umgekehrt bei der Ausscheidung einer privatrechtlichen Markgemeinde aus der alten Gemeinde der Fall war.

Zunächst kam, wie bei den Einzelnen, so bei den Verbänden die Beweglichkeit und Flüssigkeit der Grenzen durchaus der räumlich-dinglichen Sphäre zu Gute. Nichts kann hierfür charakteristischer sein, als die Wandlung und Uebertragung der Namen. Ursprünglich hatten alle Verbände ihre Namen vom persönlichen Bande und die entsprechenden Gebiete leiteten erst von ihnen ihre Namen her. Die allgemeinen Worte für Genossenschaft und Herrschaft drücken das persönliche Verhältniß von Genossen, Gefährten, Gesellen, Freunden, Gleichen, von Dienern, Folgern, Begleitern, Getreuen, Amtleuten aus; die Worte für Familie, Geschlecht, Hundertschaft, Völkerschaft, Stamm, Volk u. s. w. weisen auf die Gemeinschaft des Blutes, des Friedens (Sippe), Rechts und Gerichts, des Tisches, des täglichen Lebens, der Waffen u. s. w. oder schlechthin auf die Gesamtheit, eine Vielheit oder eine bestimmte Zahl von Männern hin; die Sondernamen der Geschlechter, Völker und Stämme sind gleich den Einzelnamen von persönlichen Eigenschaften hergenommen. Dagegen wird die Mark nach dem sie besitzenden Geschlecht, die Hundertschaft und der Gau nach der Stammesgenossenschaft, das Land nach dem Volk, der Hof nach dem Herrn genannt, so daß Anfangs die Gebietsnamen nicht einmal fest an bestimmten Grenzen haften, sondern mit den Wanderungen, Vereinigungen und Trennungen der Volksverbände wechseln; ebenso werden die Namen für gewisse Gebietsgattungen vielfach durch den Hinweis auf den sie besitzenden Personenverband gebildet, das Dorf wird als Sitz oder Niederlassung eines Geschlechts oder einer Genossenschaft, das Land als Stammes- oder Volksbezirk, der Hof als Fronhof, Grafen- oder Königshof, das dazu gehörige Gebiet als Herrschaft, Grafschaft, Königreich, Bisthum, Fürstenthum, Vogtei u. s. w. bezeichnet. Und nicht bloß das! Unverändert gehen sogar die Namen

für Personenvereine auf die korrespondirenden Gebiete über. Die Worte *wapentac*, *huntari*, Hundertschaft u. s. w. werden aus persönlichen Kollektiven (*cougregatio hominum dicta Hunschaft*) zu geographischen Begriffen, deren Ursprung sich dergestalt verwischt, daß man sie selbst rückwärts als Bezirk von 100 Hufen erklären will¹³⁹⁾; die Namen des Gerichts, welche meist die Versammlung oder Besprechung der Leute ausdrücken, wie *mallum*, *sprach*, *gemot*, *ding*, *ring*, *warf*, *gericht*, *placitum*, *conventus*, *judicium* gehen auf die Versammlungsstätte oder den Gerichtsbezirk über; die Namen von Ämtern, wie „Amt“, „Pflege“, Vogtei, *advocatia*, Grafschaft, *episcopatus* u. s. w. übertragen sich auf den Amtsbezirk; das Land heißt sogar Volk, Wehrmannschaft oder Heer (z. B. in *exercitu Bajovariorum in locis etc.*¹⁴⁰⁾. Dies Alles nun aber kehrte sich mit der fortschreitenden Verdinglichung mehr und mehr um. Die Namen der Stätten und Bezirke werden nicht nur selbstständig, sondern bestimmen nunmehr ihrerseits die Namen der Personenverbände. Der Sondername des Geschlechts wird dem Stammgut entlehnt, die *Cent-* oder *Gaugemeinde* nach dem Bezirk, das *Volk* nach dem Lande, der Herrschaftsverband nach dem Herrensitz benannt. Ebenso werden die Gattungsnamen der Verbände nunmehr mit Rücksicht auf die Beschaffenheit ihrer Marken und Höfe gebildet. Man unterscheidet *Dorf-*, *Mark-*, *Hof-*, *Cent-*, *West-*, *Kirchspiels-*, *Go-*, *Gau-*, *Thal-*, *Landes-Gemeinden*, *-Genossenschaften*, *-Leute*, *-Versammlungen* u. s. w.; man spricht von *Dorf-*, *Nachbar-*, *Heim-*, *Märker-*, *Gau-*, *Thal-*, *Landschaften* u. s. w., von *Theilsamen*, *Thalmengen*, *Hubschaften*; man bezeichnet die *Verbandsmitglieder* als *Dorfgenossen* (*vicini villani*), *Haus-*, *Hof-*, *Markgenossen*, *Waldleute*, *Thalmänner*, *Landleute*, als *Huber*, *Hufner*, *mansonarii*, *Lehnleute*, *Gotteshausleute*, *Vogteileute* u. s. w. Und zuletzt scheint, weil mehr und mehr jeder Verband als Zubehör seines Gebietes gilt, schon in dem einfachen Gebietsnamen die *Personengesamtheit* mit ausgedrückt zu sein, bis das Anfangs rein räumliche Wort vorzugsweise oder ausschließlich eine persönliche Bedeutung erlangen kann. Nun kann man unter „Haus“ die Familie, unter *hired*, *Hof* u. s. w. den Verband von Herren und Dienern, unter *Dorf*, *villa*, *locus*, *vicinia*, *marca*, *parochia*, *Kirchspiel*, *Herte* die Bauerschaft, unter *pagus*, *shire*, *Gau*, *Go*, *Weste*, *Waldstatt*, *Thal*, *Provinz* die *Gerichts-* oder *Volksgemeinde*, unter *Land* oder *Reich* das gesammte Volk, unter *Grafschaft*, *Bisthum*, *Fürstenthum*, *Amt*, *terra*, *territorium* den *Inbegriff* der *Eingesehenen* gleichzeitig oder zunächst verstehen¹⁴¹⁾.

¹³⁹⁾ Grimm, R. A. 746 f.; Urf. v. 1322 b. Sacemblet, Arch. I. 276; Th. I. § 5.

¹⁴⁰⁾ So h. Meichelbeck, hist. Fris. I. 320.

¹⁴¹⁾ Vgl. schon oben R. 82 u. 83. Grimm I. 94 f. u. 99 f.: wer *Ossingen* das *dorff*, *lüt und gut*, von *inen* inne hat; ib. III. 485 § 14. 1361 b. *Nicht-*hofen 109 Nr. 3: *quod singuli districtus terrarum suos judices eligant*. Urf.

Da es kann, wo Herr und Gesamtheit neben einander stehen, dasselbe Wort, wie Haus, Hof, Grafschaft u. s. w., bald beide zusammen, bald vorzugsweise den Herrn, bald vorzugsweise die unterworfenen Gesamtheit bezeichnen¹⁴²). Man kann daher nun auch von einem gemeinen oder gesammten Hofe, dem Dorf oder der Mark gemeinlich, dem ganzen oder gesammten Lande sprechen¹⁴³); man kann sogar den Gau, das Thal oder das Land zum Kriege ausziehen lassen, gleich als äußere sich auch hier nur die in die Ferne wirkende Kraft des Bodens. Manche ursprünglich persönlichen Worte, wie z. B. Hundtschaft oder Amt, gelangen so vermöge eines eigenthümlichen Kreislaufes zu persönlicher Bedeutung zurück.

Als später Land und Leute zu einer über beiden stehenden idealen Persönlichkeit verschmolzen, da waren es vorzugsweise diese ursprünglich räumlichen Worte, welche dem neuen unsichtbaren Rechtssubjekt den Namen gaben. Das städtische Gemeinwesen erhielt als „Stadt“ seinen Namen von der Stätte; die „Gotteshäuser“, „Kirchen“, „Klöster“ u. s. w. wurden Subjekte des Kirchenrechts; die Familieneinheit des hohen Adels wurde „Haus“ genannt; das territoriale Gemeinwesen wurde als „Land“, zum Theil auch die

v. 1256 b. Würdtwein, nov. sub. XII. 170: universitas eorum, qui heingereide dicuntur; vgl. ib. 171. 172. 173. 226. 227. 230. 246. 248. 252. 256. 313—317, wo es öfter heißt: rusticos . . . qui heingereide dicuntur; wir die gereide; wir oder die von der gereiden u. s. w.; andre Beisp. b. Thudichum 121—122. Zeugenverhör v. 1560 b. Landau, Terr. 117: weil aber nicht die ganze Mark ihre Einwilligung dazu gegeben. 1483 b. Löw 67: die marck ermahnen u. sie heisen wieder einen untermärkermeister zu küsen. Vgl. die Stellen, nach denen der Ho, das Land, die Beste, das Kirchspiel, das Gericht, das Amt u. s. w. zusammenkommen, Recht weisen u. s. w. unten in § 16 N. 133 f. u. § 18 N. 81.

¹⁴²) So wird mit dem Wort „hof“ offenbar der Hofherr bezeichnet, wenn es heißt, man hulde und schwöre dem hofe; ebenso offenbar aber die Gesamtheit der Hofgenossen, wenn gesagt wird, der hof oder der ganze hof finde das Urtheil. — Auch das Wort „Reich“ bezeichnet bald den Kaiser, bald gerade seinen Gegensatz (§ 20). — Und ebenso wird unter „Land“ bald der Landesherr mitverstanden, bald wird damit eine neben ihm stehende Gesamtheit ausgedrückt. Vgl. z. B. schon die Bündnisse v. 1203 u. 1217 b. Tacomblet II. 6 u. 35 inter ecclesiam Coloniensem et archiepiscopum ex una parte et ducem Lothar. et terram suam ex alia. Urk. v. 1255 b. Tappenberg, Hamb. Urkb. I. 487: der Graf v. Holstein erklärt „communis terre nostre voluntate“.

¹⁴³) Vgl. z. B. die friesischen Stellen in Th. I § 4 N. 18 u. 19, wo das mene land mit liode gleichbedeutend erscheint. Ib. 171 N. 51: vor . . dem ganzen hofe; dem sämtlichen hove. Grimm, W. I. 43: gemeinem dorf. 256: das ganze dorf. II. 137 f. u. 515: der gantze hoff erkant u. gewiset. III. 121 f.: vor dem gemeinen lande. 236 f.: dat gantze land. Vgl. auch unten § 16 N. 132 f. u. § 18 N. 81.

Landgemeinde als „Dorf“, „Markt“, „Kirchspiel“ u. s. w. personificirt. Daß gerade diese Namen und weder die von der Gesamtheit entlehnten, wie „Gemeinde“ und „Gemeinheit“ im heutigen Sinn, noch die späteren abstrakten Zustandswörter, wie „Staat“, „Stiftung“, „Anstalt“, „Institut“ u. s. w., zuerst für die einheitlichen Verbandspersonen des deutschen Rechts gebraucht wurden, war keineswegs etwas Zufälliges. Vielmehr liegt darin ein Hinweis auf die Entstehungsgeschichte dieser Begriffe, welchen man sich in demselben Grade näherte, in dem die persönliche Verbandssphäre und die räumlich-dingliche Gebietsphäre einander äußerlich deckten und innerlich durchdrangen, bis ihre begriffliche Zusammenfassung in den Gedanken eines einheitlichen Gemeinwesens möglich ward. Allein zunächst war dieser letzte Schritt noch lange nicht gethan, sondern nur sehr entfernt vorbereitet, wenn man die Personengesamtheit in gewissen Beziehungen in ihrem Gebiete mitdachte und insofern von dem letzteren personificirende Redewendungen gebrauchte. Zunächst vielmehr war damit nichts ausgedrückt, als daß in einer Reihe von Verhältnissen der Personenverband abhängig von seinem Gebiet geworden war und nur als Träger oder als Zuehör desselben in erster Linie in Betracht kam. Und deshalb tritt auch überall insoweit, als nach wie vor das persönliche Herrschafts- oder Genossenschaftsrecht selbständig bleibt, die Gesamtheit im alten Sinne dem Hofe oder der Mark wiederum gegenüber. Noch kann man in letzter Instanz nur sagen, daß Dorf, Markt oder Hof der gemeinen Bauerschaft, der Märkerschaft, dem Herrn und den Hofleuten gehören: man kann aber nicht sagen, das „Dorf“ gehöre dem „Dorf“, der „Hof“ dem „Hof“, das „Land“ dem „Lande“, wie man später allerdings sagen kann, die „Stadt“ gehöre der „Stadt“¹⁴⁴).

Wie sehr nun aber gerade die Selbständigkeit und rechtliche Bedeutung der räumlich-dinglichen Rechtssphären geeignet war, den Mangel abstrakter Subjektseinheiten zu ersetzen; und wie gerade deshalb dieser Mangel wiederum zurückwirken mußte auf eine fortwährende intensive und extensive Steigerung des Rechtes der Grundstücke: das liegt auf der Hand. Denn je unabhängiger von der Individualität der Personen und ihrer Verbände die mit Grund und Boden verknüpften Rechte und Pflichten wurden und je mehr andererseits der Umfang des so verdinglichten Rechtes wuchs, desto ständiger wurde die Rechtsordnung des Volkes. Viele Jahrhunderte hindurch lagen dieselben Bauerhöfe und Schuppen nebeneinander, stand hier die Mühle und dort die Taverne, gab jener Hof den Richter und dieser den

¹⁴⁴) Ueber die im Ganzen vereinzelte und sehr allmälige Erhebung der Worte „Dorf“, „Markt“, „Amt“, „Gericht“, „Kirchspiel“, „Pflege“ u. s. w. zum Ausdruck einer abstrakten Rechtspersönlichkeit vgl. unten § 16 R. 150—174. Ueber die Erhebung von „Kirche“, „Reich“, „Stadt“, „Land“ zu Personen Th. I. 517—530 u. unten § 19. 20. 24 f.

Schöffen, war der eine Boden feudal und der andere allodial; immer seltener wurden bewußte Eingriffe in das alte Herkommen, welches diese bestimmte Zahl von Hufen zur Mark verband, diesen bestimmten Fronhof zum Mittelpunkt eines Gebietes erhob, bestimmte Abgaben und Dienste mit jedem Hof verknüpfte; endlich schien es, wie dies die Bauernweisthümer oft zu erkennen geben, als sei von je und für alle Zukunft dieses Stück Land zum Eigen und jenes zum Lehn, dieses zum Herrenhof und jenes zum Dienstgut, dieses zum Gemeinland und jenes zum Sondergut praedestiniert, als sei durch eine natürliche und nothwendige Ordnung für alle Zeiten jedem Hofe, jedem Acker, jedem Gewässer eine feste Summe von Rechten und Lasten zugetheilt. Für das in eine räumlich-dingliche Sphäre gebundene Recht war es nun gleichgiltig, ob die Individuen und selbst die Generationen wechselten, ob die Gemeinde von heute mit der Gemeinde der Vergangenheit und der Zukunft identisch war oder nicht. Die Marken und Höfe blieben jedenfalls fest und unverrückbar liegen, und damit war dem Recht, das ihnen zugehörte, die Kontinuität von der objektiven Seite her gewahrt. So und so allein konnte denn auch das Mittelalter des abstrakten Gesetzesgedankens entbehren. Denn wenn das Mittel der Hinaushebung in die Sphäre des Gesetzes da, wo ein stetiges und bleibendes Recht geschaffen werden sollte, versagt war, so erreichte man dasselbe durch das Mittel der Verknüpfung von Rechten und Freiheiten mit Marken und Höfen. Und während es so keinen abstrakten Staat, keine abstrakte Körperschafts- oder Anstaltsperson und kein abstraktes Recht gab: konnte trotzdem vermöge des Rechtes der Grundstücke die mittelalterliche Rechtsordnung jene Ständigkeit erlangen, welche zuletzt so vielfach zur Starrheit wurde.

VI. Dem Rechte der Grundstücke war, was schließlich noch erwähnt werden muß, vielfach das Recht einzelner Liegenschaftlicher Gerechtfame analog. Die einem Grundstück zugehörenden Rechte und Pflichten gehörten ihm nicht ungegliedert, sondern in organischen und gegliederten Komplexen zu. So waren innerhalb dieser Sphäre bestimmte Hauptrechte oder Rechtsinbegriffe die Mittelpunkte und Träger engerer an sie angeschlossener Sachsphären. Da aber, wie wir gesehen haben, Gerechtigkeiten so gut wie Grundstücke Sachen waren, so ließen sich auch die Gerechtigkeiten mit den ihnen zugehörigen Inbegriffen für sich allein als objektive Einheiten vorstellen. Sie konnten nun in dieser ihrer Verselbständigung entweder als besondere liegenschaftliche Gerechtfame von den Grundstücken getrennt werden, oder es konnte sogar das Grundstück, dessen Pertinenz sie zuerst gewesen waren, umgekehrt als ihr Ausfluß und ihr Zubehör erscheinen. Solche Gerechtigkeiten mit Zubehör waren dann genau in demselben Sinne wie die räumlich-dinglichen Einheiten geschlossene und gegliederte Sachsphären. Auch die in ihnen enthaltenen einzelnen Objekte traten den Personen gegenüber in eine gewisse Mittelbarkeit zurück; auch sie überdauerten und überragten in ihrer objektiven Einheit und Kontinuität die wechselnden Subjekte; auch sie bedingten und bestimmten die

Persönlichkeit dergestalt, daß dieselbe insoweit nur als ihre Trägerin und Vertreterin erschien.

Eine solche Verselbständigung erfuhren z. B. mehr oder minder alle Herrschaftsgewalten, die Reichsgewalt selbst, die Herzogswürde, die Landeshoheit; ferner die einzelnen Hoheitsrechte und Regale, Gerichtsbarkeiten, Heerbannrechte, Schirmvogteien, Patronate; die von einem Regal abgeleiteten Gerichtsbarkeiten, wie Zoll-, Mühlen-, Fähr-, Salz-, Gewerbeberechtigungen; sodann vor Allem die herrschaftlichen und öffentlichen Ämter; endlich, soweit sie als trennbare Rechtsamen, Weren, Meenten u. s. w. in den Verkehr kamen, die Genossenrechte selbst. Derartige Rechte wurden für sich erworben, bezeugt und verloren, je nach den Umständen auch veräußert, verliehen, vererbt und getheilt¹⁴⁵⁾, während ihnen bestimmte politische und nughare Befugnisse und Pflichten, Gefälle und ganze Vermögenskomplexe als unselbständiges Zubehör folgten¹⁴⁶⁾. Man sagte daher auch von der Gerechtigkeit, etwas gehöre zu ihr, gehöre ihr, sei ihre Gewalt, ihr Eigenthum oder ihr Recht; sie sei befugt oder verpflichtet; sie wolle oder handle im Rechtsleben¹⁴⁷⁾. Bezüglich der

¹⁴⁵⁾ Vgl. z. B. Th. I. 168 N. 30. 188—192. 196. 211 f. 216 N. 30. 342 f. 368 N. 49. 370. 627. 629. 630; unten § 11 N. 207—211. 236—239; § 18 N. 33 f. 61—62. 69. 104—108; § 13 u. 20.

¹⁴⁶⁾ Vgl. z. B. über das Münzeramt u. seine Zubehörungen Th. I. 188 f.; über das Amt der Richezeche mit Zubehör Th. I. 342 N. 14; über die dienstmännlichen Erblehen an Ämtern, Ehrenrechten und Nutzungsgerechtigungen und die damit verbundenen Güter Ennen, Köln I. 434—435; über die schlesischen Erbvogteien u. deren Zubehör Tzschoppe u. Stenzel, Einl. 181—182.

¹⁴⁷⁾ Vgl. z. B. Urk. v. 1292 b. Tzschoppe u. Stenzel 417: quod *ad eandem advocatiam* ex pristina locatione haec debent pertinere: tres mansi liberi et unus censuatus . . molendinum . . tertius denarius u. s. w. Vgl. 1292 u. 1295 ib. 418 u. 426. W. v. Dbernaula b. Grimm III. 332 (1419): was rechtes, herschaft u. gewonheit he und die graveschaft z. Z. in dem gerichte z. O. hetten o. haben sulden? Alle Rechte werden sodann gewiesen dem junker und siner graveschaft. Vgl. 1402 ib. 167 § 12: redditus advocatiae. Ib. 168 f.: Rechte, die „der frie stoel“ hat. Alle Eingeseßenen bestimmter Kirchspiele „sind schuldig, dem frien stoel to folgen“, er hat das Halsgericht über sie und bezieht die Bußen. Ib. IV, 154: walth, der desz meyerthum anhört. V. 180: die reht, die daszalb portenamt hette; ebenso daz meieramt. 264: herrlichkeit u. alt herkommen der . . vogtei. 287: Hegung eines Gerichts im Namen des Herrn, der reichsfreien Genossen und Lehenträger und im Namen des Gerichts selbst mit aller von Alters her auf ein ehrbares Gericht gekommenen u. erwachsenen Gerichtsgerechtigkeit und Freiheit. Vgl. ib. 664 § 5: mehr ander herlichkeit hat daz hüttelampt. 336—338: gerechtigkeit des fahrs zu O. Ebenso die gerechtigkeit u. gewonhait des fars zue R. ib. 221 § 20, vgl. § 21—25; auch I. 81—82. 620. III. 699 f.: dasselb unser urfar hat das recht. Ueber die Zugehörigkeit bestimmter Lehngüter zu bestimmten Ämtern vgl. I. 24. 677 f. 692 f. 726 f. 749.

„Krone,“ des „Amtes“ und in ähnlichen Fällen hat sich ein solcher Sprachgebrauch sogar bis heute erhalten.

Auch diese Erhebung unpersönlicher Gerechtsame zu Mittelpunkten in sich gegliederter und nach außen geschlossener Sachsphären gewinnt für uns dadurch eine besondere Wichtigkeit, daß sie in ganz ähnliche Beziehungen wie Marken und Höfe zu Personenverbänden traten. Das einer Gesamtheit zustehende Amt, Gewerbeamt oder Nutzungsrecht, ursprünglich durch die persönliche Gliederung bedingt und bestimmt, konnte auch hier dem persönlichen Verbands immer selbständiger gegenübertreten, ihn bedingen und bestimmen, ja zuletzt ihn zu einem bloßen Ausfluß und Mittel für sich herabsetzen.

Von der objektiven Einheit liegenschaftlicher Gerechtsame war dann endlich der Uebergang zu einer objektiven Vermögenseinheit nicht schwer zu vollziehen. Hier lag daher die für das heutige Recht so wichtige Möglichkeit vorgebildet, daß auch ein Kapital, ein bestimmter Vermögenswerth das bedingende und bestimmende Substrat eines Personenverbandes werde.

III. Der Begriff des Rechts.

§ 7.

Da die Begriffe der Person und der Sache den Begriff des Rechts voraussetzen, haben wir bereits mehrfach auf die Eigenthümlichkeit der deutschen Rechtsidee eingehen und sowohl ihr Verhältniß zur Rechtsidee anderer Völker erörtern, als ihren geschichtlichen Gestaltungsgang andeuten müssen. Es erübrigt, um den Abschluß der für die Geschichte des Körperschaftsbegriffs erheblichen Grundbegriffe zu finden, die Hauptmerkmale der ursprünglichen Rechtsidee unseres Volkes zu fixiren und die Richtung ihrer Fortbildung zu bezeichnen.

I. Hauptcharakterzug unserer Rechtsgeschichte ist, daß bei uns, während die römische Entwicklung mit der scharfen Gegenüberstellung von Gesetz und Befugniß begann, Jahrtausende lang die Eine Idee des Rechtes den unentwickelten Gegensatz des objektiven und des subjektiven Rechts umspannte. Das Recht wurde gleichzeitig als eine höhere, dem menschlichen Willen über-

II. 303. 517. IV. 424 § 5—7 (1296); bef. 1301 ib. I. 680 § 17, wonach die Schulzen-, Meier- u. Büttellehen ledig sind, swel hant erstirbet, die da libet o. empfahet die ambacht, das schultheisstum, das meiertum o. das gebutteltum; in Eschen ib. V. 424 § 5 sind sogar kelnhof, vorsterlehen u. mülli jährlich ledig. Vgl. auch W. v. Berse (13. J.) ib. I. 692—694 über die Rechte, quae ad officia pertinent; u. ib. 728 u. 677 f. über die Abgaben und Pflichten vom banwartum, meiertum u. andern Aemtern.

geordnete Macht und als der Inbegriff der menschlichen Willensbeziehungen vorgestellt, ohne daß man im Stande gewesen wäre, beide Seiten des Rechtsbegriffes in der Abstraktion zu trennen und im Leben zu begrenzen¹⁾. Das deutsche Bewußtsein entbehrte freilich nie, wie man wol behauptet hat, der Vorstellung eines objektiv bindenden Gesetzes²⁾: aber diese Vorstellung blieb, statt in die Sphäre eines reinen und selbständigen Begriffs erhoben zu werden³⁾, in dem subjektiven Freiheitsbegriff stecken und durch ihn gebunden.

1) Wenn Zöpfl, N. G. II § 1, das römische Recht vom Gesetzesbegriff, das deutsche Recht vom Freiheitsbegriff ausgehen läßt, so liegt darin das Richtige, daß die Neigung zur Voranstellung des einen Begriffs in jedem der beiden Rechte von Anfang an sich wirksam zeigt. Wenn er aber (ib. Nr. III) behauptet, ursprünglich habe dem deutschen Recht „der objektive Rechtsbegriff fast gänzlich und jedenfalls in einer solchen Weise gefehlt, wie dies im r. R., in welchem dieser letztere Begriff voranstand, hinsichtlich des subjektiven Rechtsbegriffes niemals der Fall gewesen ist“ (vgl. dazu ib. § 2 Nr. II), und wenn er darin eine „angeborene Einseitigkeit“ der Nation findet, die den Keim ihrer eignen Ueberwindung in sich trug (ib. § 1 Nr. IV), so ist dies schief. Denn charakteristisch für das ältere deutsche Recht ist nicht der Mangel des objektiven Rechtsbegriffs, sondern der Mangel des Gegensatzes zwischen objektivem und subjektivem Recht, während die frühe und schroffe Ausprägung dieses Gegensatzes den römischen Rechtsbegriff charakterisirt. Der abstrakte Gesetzesbegriff war es, der uns fehlte: genau ebenso aber fehlte ein abstrakter Freiheitsbegriff. Und wenn wir keine freie und unabhängige Gesetznorm im römischen Sinne kannten, so war uns ebenfalls eine freie und reine Befugniß im römischen Sinne unbekannt. Weit entfernt, einseitig zu sein, ist also vielmehr die deutsche Rechtsidee gegenüber der frühreifen, aber einseitigen Logik des Römers die tiefer und voller veranlagte. Denn statt der Ausprägung suchte sie die Ueberwindung des Gegensatzes. Und nicht „der Sieg des objektiven Rechtsbegriffs über den subjektiven“ (ib. § 1 Nr. V), sondern die trotz endlicher Scheidung erstrebte Versöhnung von Gesetz und Freiheit bildet „den Kern der innern Geschichte des deutschen Rechts“.

2) Schon in den Volksrechten, weit mehr noch in den fränkischen Kapitularien tritt der Gesetzesbegriff neben der Auffassung des Rechts als vertragmäßiger und herrschaftlicher Verhältnisse deutlich zu Tage. Ebenso im späteren Mittelalter. Das zeigt sich z. B. in der Zurückführung des Rechtes auf Gott. Man vgl. die von Graf u. Dietherr S. 1 f. Nr. 1—11 gesammelten Sprichwörter, welche Gott als Recht oder als Anfang alles Rechts bezeichnen. Ebenso in den Rechtsbüchern, z. B. Sachs.sp. Vorr. 22: got is selve recht; Spiegel deut. Lente 35: swer gott minnet, der minnet reht; ff. Kaiserr. (E.) I, 1: reht . . ist eine sture u. eine grundfeste aller guten dinge. Auch wird im Volksmunde das Recht mit der Wahrheit identificirt (Graf u. Dietherr a. a. D. Nr. 23—29), das natürliche Recht über die Sägung erhoben (ib. Nr. 15—17), das Recht als Schirm der Unschuld gepriesen (Nr. 105), die Gleichheit des Rechtes für Alle hervorgehoben (Nr. 40—44). Ja es heißt ausdrücklich „Wille ist nicht Landrecht“ (Nr. 45—47) und „durch das recht sind funden alle recht“ (Nr. 14), so daß sich das Recht und die Rechte schon nicht mehr zu decken scheinen.

3) Wie dies z. B. nach Sohm von je geschehen wäre.

Das Gesetz selbst schien daher von anderer Seite her nur ein subjektives Recht, eine Freiheit zu sein; es war ein Anspruch des Herrn oder der Gesamtheit gegen die Verbandsgenossen, eine Freiheit des engeren Gebietes gegen das Reich, ein Privileg der Stände gegeneinander. Umgekehrt blieb hinwiederum der Freiheitsbegriff gebunden durch das in ihm stekende objektive Moment, durch die Beziehung auf eine höhere Willensordnung, so daß es unmöglich war, den Inbegriff der subjektiven Rechtsbeziehungen nach römischer Weise in ein Konglomerat einseitiger Befugnisse aufzulösen.

Auf das Deutlichste tritt uns noch in den späteren Weisthümern der Landleute der völlige Mangel einer Trennung von objektivem und subjektivem Recht entgegen. In bunter Mischung werden hier Satzungen und Einzelbeziehungen, Normen für Familien- oder Erbrecht und der Inhalt der auf einem bestimmten Grundstück lastenden Dienstbarkeiten, Festsetzungen über die Breite eines bestimmten Weges und über das Quantum und Quale der Abgaben eines bestimmten Bauern vorgetragen. Gewohnheitsrecht und Unvordeulichkeit, Kuren und Verträge, ein Vergleich über einen Streitfall und ein die Dorfverfassung abändernder autonomischer Akt erscheinen durchaus als gleichgeartete Titel für die Begründung oder Aufhebung von Recht, ohne daß man sich bewußt wird, daß in dem einen Fall Rechtsnormen, in dem andern Rechtsverhältnisse entstehen. Jede Rechtsbeziehung zwischen zwei Landleuten oder den Landleuten und ihrem Herrn hat etwas von einer Satzung an sich und wird damit der Sphäre des freien Willens irgendwie entrückt; jede auf Gewohnheit, Anordnung oder Kure beruhende Satzung erscheint umgekehrt zugleich als subjektive Berechtigung des Herrn oder der Gemeinde, ist eine Herrschaftsbefugniß jenes oder eine Freiheit dieser, eine Gerechtigkeit des Hofes oder der Mark⁴⁾. Was aber hier bis an die Grenze unserer Tage lebte, war einst die alleinige und allgemeine Anschauungsweise unseres Volks.

Weil nun aber diese ungleichartigen Bestandtheile der Einen Rechtsidee durch keine begriffliche Grenze in ein festes Verhältniß zu einander gesetzt werden konnten: war mit der deutschen Rechtsidee zugleich die Gefahr einer dauernden Verschiebung und Störung des harmonischen Verhältnißes von Gesetz und Freiheit gegeben. Die Entwicklung unseres Volks im Sinne des Subjektivismus, der Mannichfaltigkeit und der Individualfreiheit fand, als sie sich auf das Recht übertrug, kein Gegengewicht an einem unverrückbaren und einheitlichen Gesetzesbegriff. Das Recht löste sich in Rechte auf, bis es nur noch in der Idee ein gleiches und gemeines Recht, in Wirklichkeit nur die zahllosen individuellen Rechte, Freiheiten, Privilegien und Sonderbefugnisse der Stände, Herren und Genossenschaften, der Marken und der Höfe gab.

Zuerst die Städte überwandten für ihr inneres Leben die Absorption des Gesetzes durch die Rechte, indem das Stadtrecht als eine für Alle gleiche und

⁴⁾ Näheres unten in § 17.

Alle bindende Norm von der Summe der subjektiven Rechte gelöst ward. Allein die Stadt war nur ein enger Kreis und nur nach innen war ihr Recht wahres Gesetz, während es sich nach außen gleichfalls nur als Subbegriff korporativer und ständischer Freiheiten darstellte. Die Anfänge einer Verallgemeinerung des neuen Gedankens auf rein nationaler Grundlage sind dann zwar zu bemerken: vollendet aber wurde auch hier erst durch den Einfluß der römischen Rechtsidee die Erhebung des allgemeinen und gleichen Gesetzesbegriffes über die Rechte. Seitdem ist die scharfe Gegenüberstellung des objektiven und des subjektiven Rechts auch bei uns zur Grundlage alles Rechtslebens geworden. Allein während die Römer beim Gegensatz stehen blieben, erkennen wir in ihm zuletzt nur die Glieder einer höheren Einheit und suchen das Ziel alles Rechts in der schließlichen Versöhnung von Gesetz und Freiheit. Auch hier also ist die ursprüngliche Anlage unserer nationalen Rechtsidee durch den historischen Proceß entfaltet, nicht zerstört.

II. Weniger noch wurde vom älteren Bewußtsein das Recht *in abstracto* und das Recht *in concreto* geschieden, was ohne die vorangehende Scheidung von Norm und Befugniß, von Rechtsinstitut und Rechtsverhältniß gar nicht möglich ist.

Zwar fehlte keinem Zeitalter die Idee eines einigen und untheilbaren Rechtes, das sogar auf Gott selbst zurückgeführt, ja mit Gott identificirt wurde⁵⁾: aber dieses Eine Recht ist eben auf der andern Seite nur der Subbegriff aller geltenden Satzungen und Gebote. Diese einzelnen Satzungen ferner stehen unter einander zwar im Verhältniß der Gliederung, des näheren oder entfernteren Zusammenhangs: allein das ist noch etwas Thatsächliches und Lebendiges, nicht hat wie heute die Abstraktion daraus den Begriff des Rechtsinstitutes gebildet, welches nun als ein in sich geschlossener organischer Komplex abstrakter Regeln dem Leben gegenüber eigne Macht und Bedeutung gewinnen kann. Deshalb steckt auch zwar im Recht ein System wie in der Volkssprache Grammatik steckt: aber es giebt keine bewußte Systematik und keine systematischen Rechtsaufzeichnungen. Ja die einzelne Rechtsnorm selbst wird kaum als abstrakte beständige Regel von ihren einzelnen Anwendungsfällen unterschieden, so daß in denselben Versammlungen und wesentlich gleichen Formen Rechtserzeugung und Rechtsprechung vor sich gehen, Gesetze und Urtheil fast die gleiche Natur haben.

Wenn aber die Scheidung des Abstrakten und Konkreten bezüglich des objektiven Rechtes nicht vollzogen ist, kann sie noch weniger bezüglich der subjektiven Rechte und Pflichten und der aus ihnen zusammengesetzten Rechtsverhältnisse vorgenommen sein. Man hat daher noch nicht von der Summe der konkreten Verhältnisse den abstrakten Begriff eines Rechtsverhältnisses als des subjektiven Korrelats eines bestimmten Rechtsinstituts gelöst.

⁵⁾ Vgl. Note 2.

III. Mit diesen Unvollkommenheiten hieng der schon oben besprochene Mangel eines einheitlichen, objektiven und abstrakten Princips über den Geltungsbereich des objektiven Rechtes zusammen. Alle Rechtsfälle galten entweder als das Besitzthum eines bestimmten Personenkreises oder aber als Zubehör von Grund und Boden, und danach entschied Personalität oder Dinglichkeit, bis mit der Veränderung und Entfaltung der Rechtsidee das Princip der Territorialität entwickelt ward.

IV. Die deutsche Rechtsidee war jedoch nach ihrer subjektiven Seite hin tiefer und vielseitiger als die römische veranlagt. Denn während das römische Recht ein System von einseitigen Befugnissen war, baute sich das deutsche Recht auf dem Gedanken der Gegenseitigkeit als ein System von Rechten und Pflichten auf. Das Recht ward nicht als absolute, sondern als sittlich-beschränkte Willensmacht, als gegenseitige Beziehung verschiedener Willen zu einander, vorgestellt. Dem Römer war jedes Recht an sich eine reine und schrankenlose Befugniß, welche nur von außen her durch andere Befugnisse beschränkt oder durch gleichzeitig begründete Pflichten bedingt werden konnte: für die germanische Auffassung trug jedes Recht in sich selbst die Schranke über welche hinaus es sich zu Unrecht verkehrt hätte, und es enthielt als wesentliches und nothwendiges Korrelat der Befugniß zugleich die Pflicht in sich, die nur die andere Seite derselben Beziehung zu sein schien. Diese Einheit von Recht und Pflicht, die vielfach sogar bis zu einer Identität der Namen führte, ist zu allen Zeiten ein Grundzug unseres Rechts geblieben. Sie ist noch mit unsrer heutigen Anschauungsweise so unlöslich verwebt, daß es uns fast als selbstverständlich gilt, Rechte und Pflichten aus einander abzuleiten und nach einander zu bemessen, und daß wir geneigt sind, überall, wo uns die entsprechende Rehrseite nicht deutlich entgegentritt oder beide Seiten in unrichtigem Verhältniß zu stehen scheinen, das Recht für ein ungerechtes Privileg oder die Pflicht für eine unbillige Last zu erklären.

Man hat bisweilen, indem man die Rechtsidee mit vollem Fuge auf die Freiheitsidee zurückführte, mit Unrecht aber den ursprünglichen Freiheitsbegriff der Germanen als Willkür determinirte, in dem subjektiven und zunächst nur durch das Maß der eignen Kraft begrenzten Belieben des Einzelnen die Quelle der deutschen Rechtsidee finden wollen.⁶⁾ In Wahrheit trug der germanische

⁶⁾ Am schroffsten Rogge u. Zöpfl. Dem Letzteren (§ 2) ist „das älteste Recht der germanischen Völker . . eine Art von Recht des Stärkeren“, das dann „Kaiser und Fürsten“ mühsam unterdrückt haben. Selbst im Herkommen findet er noch „den Charakter eines Rechtes des Stärkeren“. Er definirt dann konsequent die Grundbegriffe unseres Rechts (§ 4) als reine Befugnißbegriffe, insbesondere Mundium und Gewere als „Vertheidigungsbefugniß von Personen u. Vertheidigungsbefugniß von Sachen“. — Als wenn ein Recht des Stärkeren überhaupt ein Recht wäre! Nach dieser Auffassung fehlte den Germanen überhaupt die Rechtsidee, bis kaiserliche u. fürstliche Verordnungen sie ihnen aufoktroyirten.

Freiheitsbegriff von je die Schranke eines objektiven, durch das sittliche Gemeinbewußtsein gegebenen Maßes in sich, und so weit die Geltung des individuellen Beliebens von der Anschauung des kraftvollen und ungebändigten Volkes ausgedehnt werden mochte, so heilig und unverrückbar galten ihr die Grenzen, welche der Sittlichkeitsbegriff der Willkür zog. War nun aber die germanische Freiheit nicht die absolute, sondern die durch das sittliche Gemeinbewußtsein begrenzte Geltung des einzelnen Volksgenossen, so mußte auch die Rechtsidee sofort in einer Form in das Volksbewußtsein treten, welche der Beschränkung der Befugniß durch das Recht der Gemeinschaft und der Genossen Ausdruck gab. Es entsprach der tieferen und volleren Anlage unseres Volkes, daß es diese Beschränktheit und Bedingtheit der Befugniß in den subjektiven Rechtsbegriff selbst verlegte, während die Römer das subjektive Recht mit schneidender Schärfe als einseitige und bedingungslose Befugniß hinstellten, um es nur von außen her durch den Gesetzesbegriff und durch fremde Befugnisse einzuschränken. Auch bei den Römern wurden freilich in vielen Beziehungen die scharfen und absoluten Befugnißbegriffe des imperium, des dominium, der potestas u. s. w. im Leben durch die gute Sitte der älteren Zeit und durch das bonum et aequum gemildert und mit der Sittlichkeit versöhnt: höher aber und zu reicherer Kultur befähigend war die germanische Rechtsidee, welche von vornherein in der Willensherrschaft die Willensbeschränkung, in der Befugniß die Pflicht mitdachte, welche das imperium durch das deutsche Herrschaftsrecht, die potestas durch das Mundium, das dominium durch die Gewere und das Eigen ersetzte, und welche überhaupt weder im öffentlichen noch im privaten Recht eine einseitige und schrankenlose Macht sei es einer Gesamtheit oder sei es eines Einzelnen zuließ.

V. Vor Allem endlich umfaßte die germanische Rechtsidee, weil sie nicht die Sphäre des Individualwillens, sondern die gegenseitige Beziehung aller Willen zum Ausgangspunkte nahm, von je in gleicher Weise öffentliches und privates Recht.

Heute sind uns öffentliches und privates Recht die beiden verschieden garteten Seiten des Einen Rechts. Ehe wir indeß zu dieser Auffassung gelangen konnten, mußten wir einen weiten und vielverschlungenen Weg zurücklegen, auf dessen erster Hälfte wir die Einheit der Rechtsidee mit der begrifflichen und praktischen Vermischung des öffentlichen und privaten Rechts erkauften mußten. Um die höhere Vollendung der Rechtsidee zu erringen, mußten wir länger als irgend ein anderes Volk der Staatsidee entbehren. Wir mußten, um zur endlichen Harmonie zwischen Allgemeinheit und Einzelnen zu kommen, lange Zeit hindurch die Fortschritte des Gemeinlebens den Fortschritten des Einzellebens opfern. Da wir mußten uns so tief in den Ausbau der Individualrechte verlieren, daß wir endlich nicht ohne das Hülfsmittel fremder Ideen die begonnene Erhebung zur Einheit und Allgemeinheit und

damit die Trennung des öffentlichen Rechts vom Privatrecht zu vollziehen vermochten.

Bis zu den Veränderungen, welche im Innern der Städte ihren Anfang nahmen, gab es nur ein einziges einartiges Recht. Dieses Recht umfaßte sowol den Stoff des öffentlichen wie den des privaten Rechts, die Individualverhältnisse wie die Allgemeinverhältnisse: aber es umfaßte sie in ungetrennter und untrennbarer Vermischung. Die Trennung und ungleichartige Behandlung beider Gebiete war gar nicht möglich, so lange im Personenbegriff die individuelle Seite und die Seite, Allgemeinheit oder Glied einer Allgemeinheit zu sein, zusammenfielen. Vielmehr gab es nur ein einziges allumfassendes Recht, das durch und durch die Merkmale eines wahren Rechtes an sich trug, das aber weder öffentliches noch privates Recht, wenn auch Keim und Möglichkeit von Beidem war.

Dieses eine Recht konnte nun zwar in seinen Bestandtheilen von sehr verschiedenem und im Laufe der Zeit mannichfach wechselndem Charakter sein; und es konnte dabei im Einzelnen bezüglich der es beherrschenden Grundsätze bald mehr dem heutigen rein öffentlichen Recht bald mehr dem reinen Privatrecht ähneln. Allein, was darüber entschied, war nicht der principielle Gesichtspunkt der objektiven Nothwendigkeit in dem einen und der Individualfreiheit in dem andern Fall, sondern hieng von einer Reihe äußerer Umstände und namentlich von der ungleichen Geltung persönlicher oder dinglicher Momente bei den einzelnen Instituten und in den verschiedenen Zeiten ab. Je mehr im Sinne der patriarchalen Lebensformen noch die persönlichen Verhältnisse, welche aus der Familienverbindung hervorgegangen oder analog gebildet waren, den Bau des Rechtes bestimmten, desto mehr ähnelte dasselbe dem heutigen öffentlichen Recht. Denn indem die persönlichen Merkmale der Geburt und Abstammung, der gefornen oder angeborenen Treuerverpflichtung, der Wahl durch die Genossen u. s. w. die Vermögensrechte vielfach nach sich zogen, mußte das Recht ohne Rücksicht auf seinen vermögensrechtlichen Gehalt sich vornemlich an die Organisation der persönlichen Gemeinschaften anschließen. Auch der Privatrechtsstoff mußte folgeweise mehr oder minder durch persönlich-öffentliche Verhältnisse gebunden werden, wie dies namentlich in der anfänglichen Untheilbarkeit, Unveräußerlichkeit und auf wehrhafte und blutöverwandte Männer beschränkten Vererblichkeit des Grundbesitzes hervortritt. Je mehr aber in der ferneren Entwicklung die patrimonialen Lebensformen überwogen und demgemäß die Besitzverhältnisse, welche aus der Bodenvertheilung hervorgegangen waren, den Bau des Rechts bestimmten, desto mehr näherte sich das Wesen alles Rechts dem Wesen des heutigen Privatrechts. Persönlich-öffentliche Verhältnisse, wie die Gewaltbefugnisse und Aemter, die Dienste und Abgaben aller Art, die politischen Ständerechte u. s. w., folgten nunmehr in ihrer Rechtsnatur den Vermögensinbegriffen oder von der vermögensrechtlichen Seite aufgefaßten Gerechtsamen, mit denen sie in Verbindung gesetzt wurden.

Insbefondere zog die veränderte Behandlung des Grundbesitzes, der in immer freierer Weise vererblich, veräußerlich und theilbar wurde, eine entsprechende Behandlung aller mit ihm verknüpften öffentlichen Rechtsverhältnisse nach sich. Das Recht wurde freilich niemals reines Privatrecht, sondern blieb, wie es seinem Inhalt nach stets die gesammte Lebensordnung des Volkes umfaßte, so seinem Wesen nach in den wichtigsten Bestandtheilen, wie im Ständerecht, in den Grundsätzen über Erwerbung und Veräußerung der Grundstücke, auffälliger noch im Lehn- und Hofrecht u. s. w., durch politische Rücksichten gebunden. Allein im Ganzen trat die privatrechtliche und vermögensrechtliche Seite aller Verhältnisse mehr und mehr in den Vordergrund und bestimmte über deren sonstigen Gehalt, so daß als letztes Ziel, welchem die Entwicklung zuzueilen schien, die Auflösung der gesammten Rechtsordnung in eine Summe individueller Rechtsverhältnisse aufgefaßt werden konnte.

Erst seitdem durch das Eintreten der Staatsidee in das deutsche Leben die begriffliche Trennung desjenigen Rechts, in welchem die Personen als Individuen gelten, von demjenigen Recht, in welchem sie als Allgemeinheit oder als Glieder einer Allgemeinheit in Betracht kommen, ermöglicht war, wurde dieser Weg wiederum verlassen. Nunmehr konnte sich reines Privatrecht und rein öffentliches Recht entwickeln und jedes von beiden sich seinem inneren Wesen gemäß gestalten. Doch blieb im Widerspruch mit dem römischen Recht als Frucht des germanischen Urgedankens die Einheit über den Gegensätzen gewahrt, und es blieben sich deshalb auch thatsächlich öffentliches Recht und Privatrecht weit näher als bei den Römern. Im Privatrecht waltet nun das Princip der Freiheit und der Beweglichkeit vor: aber das öffentliche Interesse und der Gedanke der vom Recht untrennbaren Pflicht ziehen die Schranken weit enger als im römischen Recht. Das öffentliche Recht wird in die Sphäre der Objektivität und Stetigkeit erhoben: aber es bleibt wirkliches, gegenseitiges und geschütztes Recht, und es wahrt der freien Willensbestimmung einen ausgedehnten Spielraum.

Zweites Kapitel.

Genossenschaft und Gesamtrecht.

§ 8. Im Allgemeinen.

Von den so ermittelten Grundbegriffen des älteren deutschen Rechts haben wir nun denjenigen näher zu untersuchen, welcher den noch unentfalteten Körperschaftsbegriff in sich enthielt. Das aber ist der alte Genossenschaftsbegriff.

Da wir das Wesen der alten Genossenschaft darin gefunden haben, daß die Gesamtheit schlechthin, ohne Unterscheidung der einheitlichen und vielheitlichen Seite, als Rechtssubjekt gesetzt wurde, haben wir die Rechtssubjektivität der Gesamtheit nach allen Seiten hin näher auseinanderzulegen. Da wir aber ferner die Rechtssubjektivität überall durch objektive Momente bedingt und bestimmt fanden, haben wir mit der Betrachtung der Gesamtheit stets die Betrachtung des objektiven Gesamtrechts zu verbinden. Indem wir sodann nach dem Verhältniß von Genossenschaft und Gesamtrecht fragen müssen, werden wir einerseits die Wirkungen zu untersuchen haben, welche für das in eine genossenschaftliche Sphäre fallende Objekt die besondere Beschaffenheit seines Subjektes hatte, andererseits die Rückwirkung feststellen müssen, welche die einmal hergestellte objektive Beschaffenheit der Gesamtrechtsphäre auf die Gestaltung ihres genossenschaftlichen Subjektes hatte. In beiden Beziehungen endlich werden wir die Gesamtheit und das Gesamtrecht nicht ohne die Gegenüberstellung der Einzelnen und ihres Sonderrechts fixiren können.

Den Ausgangspunkt unserer Untersuchung muß, wenn wir uns an die Bedeutung des Rechtes der Grundstücke erinnern, das Gesamtrecht an Grund und Boden bilden. Allerdings ist der Genossenschaftsbegriff älter als das Grundeigenthum überhaupt und das Gesamteigenthum an der Mark insbesondere. Indes die einfache Vorstellung der Rechtssubjektivität der Gesamtheit in den vorgemeindlichen Bildungen, in Geschlechtern und unan-

gesehenen Stämmen und Völkern, ist erstens schon dargelegt worden und findet zweitens in den mit Grund und Boden verknüpften Verbänden sich überall wieder. Nicht die Ueberreste der sich auflösenden rein persönlichen Verbände, sondern die von frischem Leben erfüllten räumlich-dinglichen Genossenschaften enthalten in Wahrheit die Fortsetzung und Fortentwicklung des ältesten Genossenschaftsbegriffs. Und wenn zu den durch das Gesamteigenthum an einer Mark mehr oder minder gestalteten Genossenschaften später wieder vom Boden unabhängige Genossenschaften treten, so suchen sich auch diese zunächst an den objektiven Begriff einer nach dem Vorbild der Mark gebildeten Gesamtgerechtigkeit anzulehnen.

Hauptquelle werden hierbei für uns aus einem doppelten Grunde die Weisthümer und Urkunden über das ländliche Gemeinderecht bilden. Einmal deshalb, weil über andere Genossenschaften älterer Struktur auch nicht annähernd das Material vorhanden ist, welches uns hier gestattet, den Bildungsgang des ursprünglichen und ungeschulten Volksrechtsbewusstseins bis ins Kleinste zu durchschauen und die Belege überall aus dem Vollen zu schöpfen. Zweitens deshalb, weil sich in diesen engsten Kreisen in ungetrübter Reinheit bis in das 17. und selbst 18. Jahrhundert die einst allgemeine Auffassung von Genossenschaft und Gesamtrecht, die überall sonst lange vorher einer Umbildung unterworfen war, erhalten hat, so daß wir in manchen Beziehungen hier vor unsern Augen sich einen Proceß vollziehen sehen, der in vollkommen analoger Weise sich vor vielen Jahrhunderten in den weiteren und höheren Lebenskreisen unseres Volkes vollzogen hatte. Gelingt es uns daher, die Lebenskeime der deutschen Genossenschaft in diesem Einen Falle an ihrer Wurzel und in ihrem intensivsten Wirkungsbereiche aufzudecken, so haben wir damit von selbst die Basis hergestellt, auf welcher die Bildung auch der höheren und verwickelteren Gemeinschaftsorganismen zu irgend einer Zeit durch Entfaltung und Verzweigung stattgefunden haben muß.

Aber nicht bloß historischen Werth hat eine nähere Untersuchung dieser leicht zugänglichen, ihrem Bildungsgehalt nach uralten und doch nach Zeit und Form verhältnißmäßig jungen Gestaltung von Genossenschaft und Gesamtrecht: sie bietet auch ein ungemeines praktisches Interesse. Denn einmal liegt hier der Schlüssel für das Verständniß aller so zahlreichen modernen Genossenschaftsformen, welche auf der organischen Verbindung von Gesamteinheitsrecht und Gesamtvielheitsrecht beruhen und von der alten Genossenschaft sich nur dadurch unterscheiden, daß das früher Vermischte begrifflich geschieden und nach festem Princip gegen einander abgegrenzt ist. Sodann aber finden wir hier das Prototyp aller Genossenschaften, für welche neben einem Personenverbände zugleich eine objektive Einheit essentielles Substrakt ist, so daß nach der einen Seite die territoriale Basis der öffentlichen Gebietskörperschaften hier anknüpft, nach der andern Seite der Aufbau einer Körperschaft auf dem Fundament einer privatrechtlichen Sacheinheit und ins-

besondere die Struktur des Aktienvereins und anderer Vermögensgenossenschaften hier Vorbild und Wurzel und hier allein die Möglichkeit vollkommenen Verständnisses hat.

§ 9. Das Gesamtrecht am liegenden Gut.

Das Gesamtrecht am liegenden Gut ist gleich alt mit dem Recht an Grund und Boden überhaupt¹⁾. Alles Recht an Grund und Boden, sobald es zur Entstehung und zum Bewußtsein kam, spaltete sich in Folge der genossenschaftlichen Bewirthschaftungs- und Landvertheilungsformen sofort in Gesamtrecht und Sonderrecht. Um daher vom liegenschaftlichen Gesamtrecht zu handeln, müssen wir zunächst auf Entstehung und Inhalt des liegenschaftlichen Rechtes überhaupt zurückgehen.

A. Nomadisirenden Völkern ist, weil sie einmal thatsächlich die Erde noch nicht beherrschen und zweitens der Boden an sich für sie noch kein werthvolles Gut ist, ein eigentliches Grundeigenthum unbekannt. Die Erde gilt ihnen noch, wie uns Luft und Meer, als freie und herrenlose Natur, die ihre Erzeugnisse Jedem freiwillig spendet, der sie ergreifen kann und will. Doch kennen sie immerhin schon, wenn auch kein nach innen gekehrtes Eigenthum, so doch ein nach außen wirksames Machtrecht über räumlich abgegrenzte Stätten und Gebiete. Der Einzelne hat wenigstens vorübergehend die Stätte inne, auf die er sein bewegliches Haus setzt; Horden und Stämme betrachten ihre Jagd- und Weidebezirke als ein ihnen gehöriges und gegen die Nachbarn abgeschlossenes Gebiet. Einzelne und Gesammtheiten, wenn sie den Eindringling abwehren, schützen freilich nicht ein gesondertes und selbständiges Besizthum, welches in einem Stück der Erde als solcher bestünde: aber sie schützen die Grenzen, innerhalb deren sich ihre persönliche Macht entfaltet.

Anders wird es, sobald der Ackerbau eine höhere Bedeutung gewinnt. Nun tritt die Erde aus der Reihe der freien Naturmächte heraus und fügt sich menschlichem Willen. Sie wird dem Menschen dienstbar, daher zum Herrschaftsobjekt geeignet. Zugleich erlangt sie die Bedeutung eines an sich werthvollen Guts. Denn Werth verleiht ihr zunächst die in sie hineingesteckte Kulturarbeit, Werth bald auch die Lage, natürliche Beschaffenheit und Seltenheit. So wird ein intensives und selbständiges Recht am Boden und allen mit ihm verkundenen Sachen möglich.

Zunächst jedoch fehlt es, wie dies dem Charakter des deutschen Rechts entspricht, an einem abstrakten Begriff und Wort, um diese neue Beziehung des Menschen auf die ihm unterworfenen Erde auszudrücken. Daher fehlt es auch zunächst an begrifflicher Unterscheidung und Begrenzung der verschiedenen Seiten und Bestandtheile des Rechtes an Grund und Boden.

I. Der erste feste Rechtsbegriff, welcher aus der Fülle der konkreten Be-

¹⁾ Vgl. Th. I § 7—10. 13.

ziehungen zu den Grundstücken im deutschen Recht heraustrat, war der Begriff der Gewere. In ihm wurde, wenn auch in zahlreichen Anwendungen und Nuancen, die äußere und formale Seite der Sachherrschaft selbständig gefaßt. Der von der Volks- oder Stammesgemeinschaft dem unter ihrer Gewährleistung mit dem Besitz Bekleideten gewährte Schutz, — der Anspruch des Besitzers auf Vertretung, Vertheidigung und Verfolgung seiner Sache, — das faktische Verhältniß des Besitzers zu dem Grundstück und seinem Nutzen: das sind die Momente, welche sich in der Gewere zu einem einheitlichen Begriff verbinden oder doch verbinden können. Je nach dem Hervortreten und der ungleichen Beschaffenheit eines dieser Momente nimmt dann auch die Gewere ihre im Einzelnen so verschiedenartige Färbung und Bedeutung an: mag nun dabei der Eintheilungsgrund von der schützenden Gemeinschaft genommen werden (land-, lehn-, hofrechtliche Gewere); oder mag auf den ungleichen Ursprung (faktischen Besitz, gerichtliche Auslassung, Zeitablauf) und die ungleiche Intensivität des Schutz- und Vertheidigungsanspruchs gesehen werden; oder mag die Beschaffenheit der in der Gewere formalisirten Herrschafts- oder Nutzungsbefugnisse in Betracht kommen (eigenliche, pfandliche, erbliche, nutzliche, Zins-, Vogtei-, Renten-, Gerichts-, Vormundschaftsgewere u. s. w.). Immer ist in allen ihren Anwendungen und Wirkungen die Gewere weder der Gegensatz des Sachenrechts noch mit dem Sachenrecht identisch: sie ist vielmehr eine für sich aufgefaßte bestimmte Seite des Sachenrechts, indem in ihr das formale und nach außen gefehrte Element desselben abgehoben und unter Umständen zu selbständiger Geltung gebracht wird. Unberührt bleibt von ihrem Begriff die eigentliche Substanz, die nach innen gefehrte Seite des Sachenrechts. Es ist daher unrichtig, in der Gewere die Grundlage des deutschen Sachenrechts zu erblicken²⁾.

II. Neben der Gewere stand vielmehr von vornherein das materielle Sachenrecht in der ganzen Fülle seines möglichen Inhalts³⁾. Die materiellen Herrschaftsbefugnisse aber der Menschen an den Sachen wurden, weil sie sich eben mit ihrem stofflichen Gehalt zu decken schienen, später und unvollkommener in die Abstraktion erhoben. Ja sie blieben bis in das späte Mittelalter so konkret, daß man oft nicht einmal verschiedene Namen für das Recht und seinen Gegenstand hatte, beides vielmehr gleichzeitig mit Worten wie Eigen, Erbe, Lehen, Hufe, Nutzen, Habe u. s. w. bezeichnete.

Deshalb mußte das deutsche Sachenrecht, wie überhaupt, so vor Allem in Bezug auf Grund und Boden von vornherein einen schneidenden Gegensatz zu der römischen Abstraktion des Eigenthums und der dinglichen Rechte bilden. Der römische Eigenthumsbegriff ist die Abstraktion, vermöge deren

²⁾ Wie dies von Albrecht geschieht. Vgl. dagegen auch Beseler, System 286 Note 18.

³⁾ A. W. Maurer, Einl. 92 f. 97—104; Dorfv. I. 68.

die Totalität einer Sache als Bestandtheil der vermögensrechtlichen Willenssphäre einer Person gedacht wird. Das Eigenthum ist daher erstens vollkommen unabhängig von der Beschaffenheit seines Objekts. Es ist zweitens dergestalt ausschließlich, daß jede außer ihm begründete Sachherrschaft nur als Recht an einer fremden Sache (*jus in re aliena*), als ein dingliches Recht, das Nichts vom Wesen des Eigenthums in sich trägt, aufgefaßt werden kann. Es ist drittens, weil reine Abstraktion, unabhängig von seinem konkreten Inhalt im einzelnen Fall, mithin so elastisch, daß es sich durch die Abtrennung einzelner oder selbst der meisten in ihm enthaltenen Befugnisse nicht zu verändern scheint, wenn es auch in seiner praktischen Wirksamkeit zu einem Schatten seiner selbst herabsinken sollte. Endlich sind die römischen Sachenrechte rein privatrechtliche Begriffe.

Das deutsche Sachenrecht dagegen kannte weder ein Eigenthum noch dingliche Rechte in diesem Sinn. Es wurde zunächst durch die konkrete Beschaffenheit der Sache dergestalt beeinflusst, daß für das Recht an fahrender Habe und an Liegenschaften ursprünglich ein gemeinsamer Begriff überhaupt nicht vorhanden war. In Bezug auf das Recht an Liegenschaften aber galt in allen hervorgehobenen Punkten das Entgegengesetzte vom römischen Recht.

1. Das Recht an Grund und Boden war zunächst in seinem Wesen abhängig von der Beschaffenheit seines Objekts. Allerdings gab es von Anfang an einen gemeinsamen Begriff, welcher alle an irgend einem bestimmten Grundstück möglichen Befugnisse zusammenfaßte. Diesen Begriff drückte man durch den das Grundstück selbst bezeichnenden Namen, insbesondere aber als „Eigen“ (*proprium, dominium*) aus. Allein dieser Begriff war keine farblose Abstraktion, sondern deckte sich und veränderte sich daher mit dem jedesmaligen konkreten Gehalt der an einer bestimmten Grundstücksindividualität begründeten menschlichen Herrschaft.

2. Weil aber das Wesen des germanischen Eigen nicht in der abstrakten Beziehung auf Eine Person, sondern in der Zusammenfassung aller denkbaren Herrschaftsbefugnisse zu einem Ganzen lag, dessen Rechtscharakter alle seine einzelnen Bestandtheile bestimmen halfen: so fehlte es an dem Gegensatz des Eigenthums und der Rechte an fremder Sache. Vielmehr schien soweit, als ein Grundstück thatsächlich mehrfacher Herrschaft unterworfen sein konnte, dieselbe Sache auch rechtlich das gleich unmittelbare Objekt mehrfacher Befugniß zu sein. Es gab kein Sachenrecht, das andere Sachenrechte ausgeschlossen hätte. Die Sache gehört einer Person nur in denjenigen Beziehungen, in welchen sie derselben rechtlich unterworfen ist: soweit dies aber der Fall, gehört sie ihr auch, wenn schon zu noch so geringem Theile, ist also für sie keine fremde, sondern eine eigne.

Statt des Gegensatzes des Eigenthums und der Rechte an fremder Sache steht daher der Gegensatz des vollen Sachenrechts und der einzelnen dinglichen Rechte an der Spitze des deutschen Immobilienrechts. Es giebt eine große

Zahl von Herrschaftsrechten an Grund und Boden, die vereint das volle und ungeschmälerte Eigen bilden, getrennt sich als dessen generisch nicht verschiedene Splitter darstellen. Das Eigen war also theilbar. Wurden einzelne Befugnisse von ihm abgetrennt, so hörte es vielleicht nicht auf, Eigen zu sein, war aber ein verändertes, gemindertes Eigen. Die abgetrennten Befugnisse umgekehrt gaben ihre bisherige Natur nicht auf, sondern blieben, wie sie es gewesen, Stücke des Eigen, die nur aus ihrer bisherigen Unselbständigkeit herausgehoben waren. Das fragliche Objekt fiel also nicht mehr ausschließlich in Eine Machtsphäre, sondern mit gewissen Beziehungen in die Machtsphäre des Einen und mit anderen in die des Anderen. Unwesentlich ist es dabei, mit welchen Namen die einzelnen Sachenrechte bezeichnet werden; ob namentlich, wie in der älteren Zeit, das Wort „Eigen“ und „Eigenschaft“ vornemlich nur für das originäre und volkrechtlich garantierte Sachenrecht gebraucht wird⁴⁾, oder ob man nebeneinander zwei Rechte als „Eigenthum“ benennt (Proprietät und Nußeigenthum, *dominium directum* und *utile*), oder ob man endlich das Eigen, weil es nirgend mehr ganz vorhanden ist, überhaupt als zerstört ansieht und seine Splitter mit neuen Namen belegt. Der Kern der Sache liegt nicht in der Gleichheit oder Ungleichheit der Namen, sondern darin, daß das alte Eigen seinem Begriff nach qualitativ theilbar war. Die späteren Fälle des sogenannten getheilten Eigenthums sind daher nur unter der Herrschaft des römischen Eigenthumsbegriffs Singularitäten: es haben sich hier als Anomalien Reste eines deutschrechtlichen Principis erhalten, welches dereinst das gesammte deutsche Sachenrecht beherrschte. Und das ursprüngliche Wesen dieses Principis liegt darin, daß jedes unmittelbar dingliche Recht die Sache in irgend einer Beziehung für den Berechtigten zur eignen machte⁵⁾, das Eigen aber sich von seinen verselbständigten Splittern nicht durch den Artunterschied der Ausschließlichkeit, sondern lediglich durch den Umfang der in ihm zusammengefaßten Befugnisse unterschied.

3. Das deutsche Grundeigenthum ermangelte daher auch des Merkmals der Elasticität. Nur so lange, als wirklich die Totalität aller an einem Grundstück möglichen Befugnisse vereinigt ist, liegt das die ganze Sache erschöpfende volle, freie und echte Eigen vor⁶⁾. Soweit dagegen das Recht am

⁴⁾ Doch kommt schon 1297 im Stadtr. v. Winterthur § 13 u. 17 b. Gaupp I. 145 „cinsaign“ als Gegensatz von „ledig aigen“ vor; 1420 b. Bluntschli I. 265 „vogtbar Eigen“ u. s. w.

⁵⁾ Daher wird, wie von Gewere, so von „Eigenthum“ an Rechten, z. B. Gefällen, Zehnten, Zinsen, Vogteien, Gerichtsbarkeiten, Patronaten u. s. w., d. h. nach den obigen Erörterungen an dem durch solche Rechte herausgehobenen Stück der Sache, gesprochen. Belege b. Kraut (5. Aufl.) § 73.

⁶⁾ Ueber die Terminologie Grimm, R. A. 492 f. u. Kraut § 63. „Rechtes freies lediges eigen“ kommt z. B. in einer Urk. v. 1385 in Mon. Boica XII. 210 u. 1402 b. Kraut § 73 Nr. 4 vor.

Grundstück gemindert, belastet oder unter Garantie eines Sondergerichts fortgegeben ist, ergreift weder das originäre noch das abgeleitete Recht mehr die Totalität, sondern jedes nur einen Theil der Sache.

a. Voll ist das Eigen nur, so lange der Eigener das Grundstück ausschließlich besitzt und nutzt. Auch das nicht volle Eigen bleibt Eigen, ist aber ein anderes, ein gemindertes Eigen. Denn die fortgegebenen Befugnisse, so verschieden sich ihr Inhalt von bloßen einzelnen Nutzungen oder Eventualrechten bis zu einem nur nominell beschränkten Untereigenthum gestalten mag, sind in jedem Falle verselbständigte Eigenthumsp splitter und entziehen zu irgend einem Theil die Sache der unmittelbaren Herrschaft des Eigeners. Das volle Sachenrecht ist jetzt nirgend mehr. Auf beiden Seiten ist nur partielles Herrschaftsrecht. Erschöpft wird der Eigenthumsbegriff erst durch die Zusammenfassung der getrennten Stücke.

b. Frei (frank, ledig) ist das Eigen nur, so lange kein Dritter ein unmittelbares Gewaltrecht an demselben Grundstück hat. Ein absolut freies Eigen hat es daher im Grunde so wenig wie eine absolute Freiheit der Person jemals gegeben. Denn auch über die umfriedete Hofstätte des Volkfreien und selbst über allodiale Immunitäten und Grundherrschaften übte immer die Gemeinde oder doch die Volksgesamtheit und an ihrer Stelle der König und wer in seinem Namen die öffentliche Gewalt inne hatte eine territoriale Obergewalt. Aber das war, weil schon mit dem Begriff des Grundeigenthums gesetzt, nur dessen allgemeine und gleichmäßige Schranke, nicht die Schmälerung der Freiheit im einzelnen Fall. Eine wirkliche Minderung der Freiheit des Eigenthums lag dagegen in jeder konkreten Herrschaftsbefugniß eines Andern, welche dieses bestimmte Grundstück ergriff und Rechte von ihm abtrennte, die das alte vollfreie Eigen in sich enthalten hatte. Mithin in jeder Belastung des Grundstücks mit Abgaben oder Diensten, in jeder Dienstbarkeit desselben, in jeder Unterwerfung unter eine Immunitäts- oder Vogteiherrschaft, in jeder Zins- oder Rentenpflicht.

Auch eine geminderte oder geschwächte Freiheit konnte freilich bei der Relativität dieses Begriffes noch als Freiheit bezeichnet werden und wurde es namentlich in der späteren Zeit, in der es völlig freies Eigen kaum noch gab: allein begrifflich war doch solches Eigen nicht mehr das alte vollfreie Eigen, welches keine grundherrschaftlichen Rechte über sich duldete, sondern jedes in sich selbst enthielt.

c. Eht (recht, luter, durchschlächtig, torfacht, Alod u. s. w.) endlich ist nur das Eigen, welches vom Volksrecht anerkannt, vor der Volksgemeinde übertragen und vom Volksgericht geschützt wird. Indem nun aber im Lehn- und Hofrecht sich besondere Rechtsgemeinschaften mit eigenen Gerichten bildeten, entstanden dem Volksrecht analoge Sachenrechte mannigfachster Art, deren Geltung und Garantie ursprünglich auf die engen Gemeinschaftskreise der Dienst- oder Hofleute beschränkt war, allmählig aber eine allgemeine Bedeutung und

Anerkennung erlangte. Die aus der Vergünstigung des Herrn hervorgegangenen Rechte an dessen Grundstücken oder an den von ihm nach erfolgtem Auftrag zurückgegebenen Gütern waren Anfangs freilich für das Volksrecht und die Volksgerichte gar nicht oder nur als thatsächliche Verhältnisse vorhanden: indem sie aber in rechtlichen Formen vor Mannen- oder Hofgerichten begründet und übertragen, vertheidigt und geschützt wurden, erschienen sie mehr und mehr aus Ausflüße paralleler Rechtsordnungen. So entstanden sowohl Gewere als selbständige materielle Sachenrechte des Lehn- und Hofrechts; und dem zurückbleibenden echten Eigen traten mit oder ohne diesen Namen die Begriffe des Lehn- und Hofeigen, des „Lehen“ oder „Erbe“, gegenüber. Diese Begriffe aber erschienen hinwiederum als Zusammenfassungen aller nach dem bestimmten Lehn- oder Hofrecht überhaupt möglichen Gewalt- und Nutzungsbefugnisse an Grund und Boden und duldeten ihrerseits gleich dem rechten Eigen die mannichfachste Theilung und Belastung.

4. Vor Allem endlich unterschied sich das germanische Grundeigenthum vom römischen dominium durch seinen viel umfassenderen stofflichen Gehalt. Denn während das letztere als rein privatrechtlicher Begriff die Sache nur als Vermögensbestandtheil setzte, war das germanische Eigen von je gleichzeitig Grundherrschaft und Grundvermögen und barg in Einer Hülle die Keime der heutigen Gebietshoheit und die Keime des heutigen Eigenthums. Bevor daher mit der Entwicklung der Staatsidee die Scheidung öffentlicher und privater Rechte am Boden ermöglicht ward, umfaßte der Eine Begriff des räumlichdinglichen Rechts gleichzeitig die ökonomischen Nutzungsbefugnisse des Bauern und die territoriale Gewalt des Königs oder der Gesamtheit, gleichwie umgekehrt kein Gattungsunterschied irgend welcher Art zwischen Grundsteuern und Grundzinsen oder zwischen den vom Lehen geschuldeten Kriegs- und Amtsdiensten und den bäuerlichen Realfrohen bestand. Nachdem die Spaltung öffentlicher und privater Rechte vollzogen war, konnte freilich nur durch einen Mißgriff ärgster Art die Landeshoheit einem „Eigenthum“ am Lande verglichen oder mit einem dominium eminens gepaart werden: daß aber Landeshoheit und Privatgrundeigenthum historisch derselben Wurzel entsprossen sind, ist darum nicht minder richtig. Diese Wurzel war eben das alte Eigen, welches vom modernen Eigenthum und von der modernen Gebietshoheit gleich verschieden war, obwol es den Stoff und die Möglichkeit von Beidem in sich enthielt; welches daher auch niemals als reines öffentliches Recht, ebensowenig aber, trotz des wachsenden Uebergewichts seiner vermögensrechtlichen Bestandtheile, jemals als reines und freies Privatrecht behandelt worden ist.

Umfaßte nun aber so der Inhalt des alten Grundeigens jederzeit alle Gewalt- und Vermögensrechte, welche als Ausfluß des Bodens erschienen, so geht schon aus den früheren Erörterungen hervor, daß dieser Inhalt im Laufe der Zeiten wechseln und zwar im Ganzen sich kontinuierlich steigern mußte. Abgesehen davon, daß mit der Vielfältigung und wachsenden Intensivität der

Wirthschaftszweige neue Nutzungsarten entstanden oder selbstständig wurden (z. B. Bergwerksrechte, Rechte an Forsten und Gewässern, Regale aller Art) und daß mit der Verwicklung der Lebensverhältnisse zahllose neue Sachenrechte aller Art sich bildeten und ablösbar wurden (z. B. Eventualrechte aller Art, Anwartschaften, Beispruchs- und Nacherrechte, Pfandrechte, Zins- und Rentenrechte u. s. w.), wuchsen insbesondere dem Grundeigen alle ursprünglich persönlichen Rechtsbeziehungen, sobald sie dinglich geworden, zu (§ 6). Die ganze Fülle gerichtlicher, militärischer, polizeilicher und finanzieller Gewalten, welche sich in den Händen der Grundherrschaften zusammenfanden, hatte in dem Einen Begriff des grundherrlichen Eigen Raum. Und auf der andern Seite war das Grundeigenthum reich genug, um ohne Selbstzerstörung nach oben und außen hin in unendlicher Abstufung und Nuancirung Nutzungs-, Gewalt- und Ehrenrechte abzugeben und die entsprechenden Minderungen, Lasten und Unterwerfungsverhältnisse zu tragen.

B. Fragen wir nun, wie sich das Recht an Grund und Boden gestaltete, wenn es Gesamtrecht war, so erhellt schon aus der dargestellten Natur des deutschen Sachenrechts, daß die Beschaffenheit des Subjectes von Einfluß sein mußte auf die Natur des Rechtes selbst. Das Recht am liegenden Gut war daher nicht dasselbe, wenn es einem Einzelnen oder einer Gesamtheit zustand. Ja es kann nicht befremden, wenn wir oft nur den Gegensatz dieser beiden Arten von Bodenbeherrschung hervorgehoben finden. Gleichwohl indeß fielen Gesamtrecht und Einzelrecht insoweit, als es sich um das ihnen gemeinsame Merkmal menschlicher Herrschaft über die Erde handelte, frühzeitig unter dieselben Gattungsbegriffe.

I. Was zunächst die formale Seite des Sachenrechts angeht, so stand eine Gesamtgewere am gemeinen Gut von je neben der Sondergewere am Einzelgut. Allein die Gewere der Gesamtheit war ein weit beschränkterer und unausgeprägterer Begriff als die Gewere der Einzelnen.

Insoweit, als die Gewere auf die gerichtliche Bekleidung mit dem Besitze hinweist⁷⁾, sind überhaupt erst spät die Gesamtheiten mit den Einzelnen in Eine Reihe gestellt worden. Das Recht der Gesamtheiten an ihren Marken, hervorgangen aus der ersten Besiedlung und Vertheilung des Landes und aus uralter eigener Besitznahme oder Zuweisung sei es höherer Verbände sei es eines Grundherrn, galt den späteren Geschlechtern als ein originäres, von den Vätern ererbtes und durch Unvordenklichkeit gesetztes Recht⁸⁾. So

⁷⁾ Grimm, N. N. 355 f. 602 f. Beseler, Erbv. I. 22 f.; System § 79. Zöpfl, N. G. § 100. 104. 105. Kraut § 68 Nr. 4f.

⁸⁾ So sagt in dem Proceß über den Wald im Högbach v. 1487 b. Grimm W. I. 400 der Zeuge Mathis Bächle, ihm sei von Vielen in Langenbach erzählt: dass der wald . . ihr und deren von Uebel rechte innhabende *ererbte* gemeinde allmend und von iren vordern unz an sy als ein gemeinde allmend kommen u. erwachsen sye. Und in Köllikon ib. V. 64 § 53 heißt es: die wald

häufig sich auch später die Ausscheidung vom Sonderrecht aus dem Gesamtrecht, wodurch die Gewere am Einzelgut überhaupt zuerst entstanden war, wiederholte, so selten kam es umgekehrt vor, daß eine einmal ansässige Gesamtheit auf derivativem Wege neues Gemeinland erwarb. Aus diesem Grunde fehlte das Bedürfniß, eine besondere Form für den Erwerb von Land durch die Gesamtheit auszubilden, und es fehlte folgeweise die formale Grundlage, welche für den Begriff der Gewere am Einzelgut so wichtig war. Erst mit der Ergänzung oder dem Ersatz des Altes der Auflassung durch die öffentlichen Bücher trat hierin eine Aenderung ein⁹⁾.

Auch das Moment des Schutzes und der Verteidigung fand bei dem Gesamtbefitz insoweit nur eine beschränkte Geltung, als die Gesamtheit ihren eignen Mitgliedern gegenüber sich selbst ihren Besitz garantierte¹⁰⁾. Soweit indeß eine Gesamtheit in die Lage kam, vor einem außer ihr stehenden Gericht ihr Gesamtrecht zu verteidigen oder zu verfolgen, kam allerdings die formale Seite des Besitzschutzes mit zur Frage¹¹⁾. Und in Bezug auf das in der Gewere enthaltene faktische Verhältniß zur Sache war gerade beim gemeinen Gut die thatsächliche Ausübung der Besitzrechte um so erheblicher, als der unvordenkliche Besitz in der Regel der einzig nachweisbare Rechtstitel des Gesamteigenthums war¹²⁾.

und die hölzer, die von alter her nit verhouwen oder nit undergangen oder mit marksteinen usgezeichnet u. gezogen sint, *daz anders nieman verdenket noch gehört hat*, dieselben wälder u. hölzer heissen gemeinwerk. Vgl. ib. I. 400. II. 471. III. 635. V. 155 § 57.

⁹⁾ Dies trat aber erst in den Städten ein.

¹⁰⁾ W. v. Altorf v. 1439 b. Grimm, W. I. 15 § 44: das si mit ir selbs mund und hand ir gemeinwerk wol mugent behalden und an ir gerichtten erteillen u. uf haben. Dessen v. Pfäffikon um 1427 ib. IV. 346 § 22: wäre dz uns jemant unser gemeinmarch ab welte reden, dz wir dz wol mügen behaben mit unser sälbs hand. — Streitigkeiten über die Allmende gehören daher vor die Genossenversammlung, wenn diese auch für andre Grundeigenthumsstreitigkeiten nicht kompetent ist. Deshalb kann auch der Sachsenpiegel, obwohl er dem Bauermeister sonst kein Gericht über Eigen zubilligt (II, 13), die Klage gegen einen Bauern, welcher vom Gemeinland etwas abgepflügt, abgegraben oder abgezäunt hat, vor den Bauermeister weisen (III, 86 § 1 u. 2).

¹¹⁾ Vgl. z. B. Sachsenp. III, 86 § 1 u. 2; den Rechtsstreit v. 1273 b. Remling I. 335 f.; die Entscheidungen v. 1319, 1323 u. 1353 b. Trouillat III nr. 162 u. 169 p. 277 u. 328 u. IV nr. 327 p. 639; besonders aber den 1487 vor dem Stadtgericht zu Schiltach zwischen dem Herren von Hohen Geroltseck und Schenkerzell und der Thalgemeinde von Uebel und Langenbach über das Eigenthum am Häßbacher Wald geführten Rechtsstreit b. Grimm, W. I. 397—403.

¹²⁾ So beruft sich in dem in der vor. Note erwähnten Rechtsstreit die verklagte Thalgemeinde zum Beweise ihres Allmendeigenthums an dem herausverlangten Walde lediglich auf unvordenklichen Besitz: dasz der wald u. allmend

So fehlte es denn in der That auch in älterer Zeit nicht an dem Begriff einer Gesamtgewere an der Mark¹³). Und diese Gesamtgewere war dadurch, daß in ihr der Keim des körperschaftlichen Besitzes lag, jederzeit thatsächlich verschieden, wenn auch nicht fest abgegrenzt von der bloß gemeinen Gewere Mehrerer, wie sie bei den Verhältnissen der Gesamthand als mehrfache Gewere an derselben Sache bestand¹⁴).

II. Das materielle Sachenrecht war auch als Gesamtrecht entweder Eigen oder irgend ein vom Eigen abgelöstes dingliches Recht. Es war jedoch von Sondereigen und Sonderrecht an Wesen und Gehalt verschieden.

1. Im Verhältniß der Gesamtheit zu ihren Gliedern wurde sogar häufiger und nachdrücklicher der Gegensatz, als das Gemeinsame von Gesamt- und Sonderrecht betont. Urkunden und Weisthümer finden daher selten Anlaß, das Recht am Gemeinland einerseits und die Rechte an der vertheilten Feldmark andererseits als Unterarten eines Gattungsbegriffes zu bezeichnen, sondern bleiben meist bei dem Ausdruck des Gegensatzes stehen. Und da nun unzweifelhaft das Recht am Sondergut die stärkere und intensivere Herrschaftsbefugniß enthält, so wird erklärlicher Weise bei einer derartigen Gegenüberstellung der Begriff des Eigen vornemlich auf das Sondereigen angewandt, das Gesamtrecht aber haupt-

ihre wäre u. die innegehabt, genutzt u. genossen haben zu ihren bauen u. gärten nach all ihren nothdurft, länger denn zweier männer gedächtnisse, on ansprach u. intrag. Der Zeugenbeweis ergibt dann in der That, dass die armen lüth zue L. u. U. den wald genutzt, genossen, besetzt u. entsetzt haben, ungesäumt aller mengliches (S. 400); daß sie insbesondere einmal trotz des Widerspruchs der Mutter des Klägers einem Meier, der ohne Bewilligung der Gemeinde Holz gehauen, dieses zer schlagen haben (S. 400. 401. 402); daß sie endlich sich einem vom Vater des Klägers erlassenen Verbot des Waldes nicht gefügt und, deshalb vor das Landgericht zu Rottweil geladen, hier das Urteil erlangt haben, dass sy sich haimsigen sollten u. ihr allmendt innhaben, nuzen u. niessen hin als her, wie sy die von alter hergebracht hatten, biss dass man sy widerumb lüde oder wider intrag geschehe (S. 398 u. 403). Das Urteil lautet dann auch, daß Kläger die Gemeinde „billigen bi ihrem alten herkommen lass bliben, u. dass sie ir allmend des waldes i. H. hinfür nutzen, niessen, gebruchen u. innhaben sollen u. mögen, wie sie den bishero ingehabt, gebrucht, genuzet u. genossen haben“ (S. 403).

¹³) Vgl. die possessoriischen Formeln in Note 8 u. 12. Ferner Sachsp. III. 86, wonach der Bauer das angeeignete Gemeinland den Bauern nicht bloß verbüßen, sondern ihnen auch „ere gewere weder laten“ soll. Auch Urk. v. 1273 b. Remling I. 335: villani de W. dicebant se habere in terminis ville L. et hactenus quiete possedissee . . jura pascurorum. Es ist daher unrichtig, wenn z. B. Zöpfl § 104 die Gewere ausdrücklich nur zum „Privatbesitz“ stellt.

¹⁴) Vgl. z. B. Schwab. Lehn. (L.) a. 61: ein lehen, daz si mit gesammeter hant enphahent und gelich gewer daran hant; a. 64: eine gemeine u. eine geliche gewer . . an dem gute.

fächlich durch das negative Merkmal, daß es eben kein Sondereigen ist, gekennzeichnet.

In diesem Sinne ist es zu verstehen, wenn bisweilen die Allmende oder Gemeinmark geradezu als Gegensatz das „Eigen“ oder „Eigenthum“ aufgefaßt wird. So werden in den Carber Weisthümern mark und eigen¹⁵⁾, auch sonst allmende und eigen, allmende und erbe gegenübergestellt¹⁶⁾; im Wörther Markrecht werden 9 fromme Männer gewählt, um zwischen allmen und eigenthumb, auch zwischen eigen u. erbe zu entscheiden u. zu vermarken¹⁷⁾; im Erfelder Weisth. wird die Frage aufgeworfen: so eigentum und allmen im feld zu hauf stoszen, ob das eigentum dem allmen soll frid geben oder das allmen dem eigentum?¹⁸⁾ Ja es scheint überhaupt bei der Bezeichnung der Mark als einer „gemeinen“ oft weniger an positives Recht der Gemeinheit, als an die Negation des Sonderrechts gedacht zu werden, weshalb Begriff und Wort nicht selten in Begriff und Wert der „offenen“, „freien“, „öffentlichen“ Mark übergehen¹⁹⁾.

In gewisser Beziehung ist sogar bezüglich der Allmenden noch bis ins späte Mittelalter die im Uebrigen längst verwischte Erinnerung an den Rechtszustand der Nomadenzeit lebendig geblieben, bei dem es ein eigentliches Grundeigenthum noch nicht gab. Die Hauptbestandtheile der gemeinen Marken, die

¹⁵⁾ Carber W. v. 1449 § 1 b. Grimm III. 462 u. V. 301; auch 304 § 2.

¹⁶⁾ Urf. v. 1217 b. Tschudi I. 114: et in omni *communi* pascua nec istis nec illis liceat aliquam *proprietatem* per tempora acquirere seu vendicare. Landb. v. Schwyz S. 185, 186, 208 u. 236 (eigenthum, eigne güter, frei lidig eigen als Gegensatz von allmy oder allment). W. v. Altenhaslau b. Grimm III. 414 § 9; v. Hagenbach aus d. 13. Jahrh. ib. V. 716 § 26: in bonis que dicuntur *almende* et que dicuntur *erbe*. W. v. 1529 ib. 442 § 7: als lützel soll auch das wasser *eigen* sein, sondern es ist ein *freiwasser*.

¹⁷⁾ Grimm, W. V. 517—518. Urteil v. 1468 b. Mone I. 428: zwischen almende u. eigenthume. Holzordn. v. Dpfifon b. Schauberg I. 135 § 5.

¹⁸⁾ Grimm, R. A. 528.

¹⁹⁾ Urf. v. 1133 b. Schöpflin, Als. dipl. nr. 252: in silva *publicali* quod vulgo *almeide* dicitur. Mon. Boica V. 392: silva *communis* u. *libera* als gleichbedeutend. W. v. Heimersheim b. Grimm I. 750: alle velt *offen ind vri*, also balde die sichel u. sentze gestrinet. Im W. v. Sandhofen ib. I. 460 wird ein Bezirk zu allmende, recht landes allment, truwen rechten landes allment gewiesen, und hieraus das Recht des Fremden, von einer Rone zur andern Weide darin zu suchen, herzuleiten. — Besonders nahe berühren sich die Begriffe „gemein“ und „frei“ oder „offen“ bei Gewässern und Wegen. Vgl. W. v. 1529 in Note 16. W. v. 1385 b. Grimm I. 512: das die Bybra die bach als *fry* ist, das eyn iglicher merker drin mag geen fischen. Ib. 720: die bach ze H. *offen ind vri*. V. 551 § 12: die bachfluesz . . vor ein recht allmend, also dasz man die nicht verdeichen noch verwähren soll. 580 § 20. 565 § 9 u. 10 (der gemein zu L. vor ein *offen* graben). 566 § 16: offene Wege. Rechtsprüchw. b. Graf u. Dietherr 509 f. Nr. 164—170. II. f. w.

Wälder und Heiden, Sümpfe, Gewässer und Büstencien, waren auch bei fortgeschrittener Bodenkultur noch so reichlich vorhanden und andererseits noch so wenig zum Gegenstande wirklicher Arbeit gemacht, daß man bezüglich ihrer nach wie vor den Boden selbst als werthlos und erst die ihm abgewonnenen Erzeugnisse als Werthobjekte betrachten konnte. So war es möglich, auch jetzt in dem Recht der Gesamtheit an ihrer Mark mehr ein Recht auf die Bezirksgrenzen als ein Grundeigenthum zu sehen. Praktisch äußerte sich dies in einer theilweisen Fortdauer des alten Okkupationsrechtes an den Allmenden²⁰⁾. Ein wirkliches Recht, durch Umhegung oder Umzäunung von Markbestandtheilen das Sondereigen zu verstärken oder durch Rodung und Neubruch in Wald und Heide ein neues Sondereigen zu erzeugen, stand freilich nur den Markgenossen zu. Allein der Ungenosse war wesentlich deshalb an die ausdrückliche Genehmigung der Gesamtheit gebunden, weil diese ihm ja schon den Eintritt in ihre Grenzen verwehren konnte. Und wenn man thatsächlich Genossen wie Ungenossen auf das Freigiebigste Anfangs zur Landnahme verstattete, so zeigt sich auch später noch in mancherlei Anzeichen die ursprünglich vorwaltende Anschauung, daß nicht das Genossenrecht, sondern Besitznahme und Bearbeitung Eigenthumstitel für das aus dem an sich werthlosen Markboden geschaffene neue Werthobjekt seien. Dafür sprechen schon die üblichen Namen, indem der Erwerb occupare, capere, proprendere, opprendere u. s. w.²¹⁾, das Erworbene occupatio, captura, apprisio²²⁾, oder auch bifang, infang u. s. w. heißt²³⁾. Auch wird ausdrücklich die Arbeit als Besitztitel

²⁰⁾ Vgl. Th. I. 68–60. Löw 32 f. 187 f. Grimm, N. A. 524 f. Landau 153 f. Thudichum 174 f. Maurer, Einl. 157 f., Markb. 153 f., Fronh. III. 211, Dorfv. I. 292 f. Beseler, der Neubruch nach dem älteren deut. R. Berlin 1868.

²¹⁾ Urk. v. 805 b. Lacomblet I. 15: quicquid ibi habuimus aut per jus hereditatis aut per comprehensionem aut per aliam quamcunque acquisitionem. Urk. v. 801 u. 1057 b. Dronke, C. D. 94 u. 366; v. 813 b. Falcke, trad. Corb. 377; Cod. Lauresh. I. 389 (proprisit). Landau 154 f.

²²⁾ Cod. Lauresh. I. 435: occupationem ad X hubas; Urk. b. Dronke 136. 146. 152. 205. 207. 208 (captura); 211 u. 252 (comprehensionem); v. 855 b. Neugart I. 292: in concaptione quae sita est in marcha; v. 805 u. 848 b. Lacomblet I. 15 u. 29. comprehensionem in silva; W. v. Vermele v. 1277 b. Grimm III. 186: omnes occupationes que besettinge vocantur.

²³⁾ Urk. v. 791, 804, 813 u. 1057 b. Dronke 59. 117. 145. 366: bifang; v. 791, 811, 813 b. Beseler a. a. O. S. 11 Note 8; v. 1260 b. Gudenus I. 674: novis captionibus, quod nuwen bivanc dicitur; Cod. Lauresh. I. 389: unum bifangum, quem pater meus proprisit in silva. „Invang“ b. Grimm, W. I. 151. 193 § 9 (invachen); III. 722 § 13. 735 § 9 (einvasion); Schauberg, Zeitschr. II. 118; Mone V. 267 f. Auch „Umfang“ (Maurer, Einl. 187) oder „Aufgang“ (Schmeller, bair. Wörterb. I. 540).

genannt und von einem Erarbeiten des Bodens gesprochen²⁴). Die Landnahme wird ferner als „Eigenthum machen“, Verwandeln in „rechtes Eigen“ u. s. w. bezeichnet²⁵), so daß der Schluß nahe liegt, die Mark sei vorher Niemandes Eigen gewesen. Endlich ist zwar, um dem Erwerber Gewere und Rechtschutz zu verschaffen, eine die Stelle der Auflassung vertretende feierliche Form des Besizerwerbes üblich, welche in einem Umzuge oder Umritt mit den dazu gehörigen symbolischen Handlungen besteht²⁶): von einer Besitzübertragung seitens der Gesamtheit ist dagegen nicht die Rede. Im Laufe der Zeit verschwand dann freilich diese Auffassung in demselben Grade, in welchem mit der Bevölkerungsverdichtung die Erkenniniß wuchs, daß auch der ungerodete Wald und ungetrocknete Sumpf nicht uner schöplich und daher an sich werthvoll und zu ausschließlichem Besitz geeignet seien. Allein eine Erinnerung an das alte Recht erhielt sich noch lange in einzelnen geringeren Befugnissen der vorübergehenden oder dauernden Aneignung von Markboden²⁷) und in einem mitunter ausdrücklich anerkannten, wenn auch bedingten und nach Quantum oder Besitzzeit beschränkten Neubruchsrecht²⁸). Und wenn man

²⁴) Bluntschli, R. G. I. 88: Erwerb einer *proprietas* im 13. Jahrh. „labore“. Ebendahin zielt das „*elaboravit*“ im Titel der l. *Salica de migrantibus* und die „*labores*“ der l. *Bajuv. XVI c. 1 u. 2*. Vgl. Dronke nr. 354: *tres laboraturas silvae, quod nos dicimus thriu rothe*.

²⁵) W. v. Werdenfels v. 1431 b. Grimm, W. III. 658: wer an den zwei *pergu* icht *rawmen* o. *rawtn* wolt, dem sol das nyemandt weren u. sol sein *recht aign* seyn. *Vacomblet I. 15*. *Westerwold. Landr. v. 1470 c. 10 § 3 b*. *Richtshofen 269*: Verbot des „*eygendom maken* in der *buermarke* sonder *consent* der *buren*“; vgl. c. 8 § 13 *ib.* 268.

²⁶) Vgl. die *Urf. v. S. Emmeran b. Maurer*, *Einl. 159 u. Beseler a. a. O. S. 11 Note 9* (in *sylva communi . . praedium silvaticum, quale . . circumeundo sibi in proprium . . captitaverat*); *Urf. v. 848 b. Vacomblet I. 29* (*comprehensionem . . quam homines tui una nobiscum circuierunt*); besonders aber die Erzählung einer solchen Besitznahme durch Graf Hermann von Kastel in *Mon. Boica X. 392 u. die v. Maurer, Markv. 165 u. v. Beseler, S. 12*, von letzterem unter Heranziehung v. l. *Bajuv. XVI c. 2* und einer Stelle des nord. Rechts, dazu gegebenen Erläuterungen.

²⁷) So die Anschuß- o. Ortlandsgerechtigkeiten; das Recht auf die Anlegung von Weidekämpen, Zuschlägen u. Zaunrichtungen; das Recht der Sondernutzung der Mark im Umfange des Hammerwurfs oder Hennenflugs u. s. w.; Löw 185 f., *Landau 153 f.*, *Maurer, Einl. 157 f.*, *Markv. 163 f.*, *Dorfv. I. 294—299*. *Grimm, W. I. 418*: welcher arm man in dem kirspele sinem herren zu dienst sitzt u. wagen u. pflug hett, der mag vermachen einen tawon matten o. zwen, die da ligen in einem hag; ist es ein wenig me, so sol es ime nit schaden. *W. des Urbeisthals ib. V. 351 § 31*: Jeder kann ein Tagmatten um sein Haus herum verzäunen und beschließen.

²⁸) *W. v. Saepach v. Grimm I. 413*: ein amptmann zu S. sol auch dem-

diesen Befugnissen durch ihre Anlehnung an den genossenschaftlichen Allmend-
 antheil zum Theil nun eine neue Basis gab, so zeigt sich doch die Fortdauer
 der älteren Anschauung im Leben lange noch darin, daß es zahlreicher und
 wiederholter Verbote und Strafanordnungen bedurfte, um die gemeine Mark
 vor einer ohne Bewilligung der Gemeinde resp. des Grundherrn vorgenom-
 menen Rodung oder Aneignung zu schützen²⁹⁾.

Am nächsten berührten sich die Vorstellungen des „Allen gemeinen“
 und des „Niemand eignen“ Guts bei denjenigen Wäldern, Gewässern und
 Wüsteneien, welche ohne Anrecht engerer Verbände als gemeine Volksmark
 dem Gesamtvolk und an seiner Stelle später dem zum Herrn gewordenen

selben mann (dem Anzügling) gunnen zu ruten in der marg, wo er will, ein
 juch veldes u. einen tagwan matten, ob der arm man das begert. Zieht er
 fort, so zieht der Amtmann das Gut wieder ein; kommt er wieder, so soll ihn
 der Amtmann von Neuem setzen in gewalt u. in gewer der joch veldes u.
 des tagwen matten. Vgl. ib. 133. 459. 462. 576 § 12. 165: was man rütet
 usser den hegen, der sol es drie roeb niessen, dar nach sol ers lassen ligen.
 IV. 362 § 13: wer auf den Höfen geseßen ist, mag „rüty“ machen. V. 354
 § 4—6: man mag roden, Matten machen und Feldacker ausbrechen im Bann, muß
 sich aber von der Herrschaft damit beehren lassen und ihr zinsen. Ib. 557 § 4.
 Landb. v. Uri a. 335 § 1. 4. 12. 18. Urk. v. 1553 b. Maurer, Dorf. I. 303
 N. 17. Ösnabr. Holzger. D. v 1617 a. 8 u. Dorford. v. Minden v. 1755
 §. 47 b. Maurer a. a. D. 292 Note 30 u. 31. Holstein. Bauerbrief v. 1712
 b. Befeler a. a. D. S. 15 Note 24. Rechtsprüchw. b. Graf u. Dietherr
 S. 67 Nr. 23: „Holz und Unkraut wächst für alle Menschen.“ Grimm, N. A.
 247 f. 514 f.

²⁹⁾ Vgl. z. B. W. v. Einsideln aus d. 15. Jahrh. b. Grimm, W. I. 151 u.
 153 §. 9: es soll och niemant ruchenwaldt u. allmeind invachen äne erloben,
 gunst, wissen u. willen eins h. v. B., eins vogts u. der walddlütten; bei 3 Pfd.
 Buße. W. v. Tablatt v. 1471 u. Rorjach v. 1469 ib. 228 u. 236: wer „ge-
 meinmerck inlait,“ soll Buße geben und „gleichwol das wider usslegen“.
 W. des Forcher Wildbanns v. 1423 u. des Dreieicher v. 1338 ib. 466 u.
 490 (auch sal er weren alles raden). 588. 589. 640. II. 16. 310. 672. 729.
 III. 174 § 14. 186. 231. 278. 329. 722 § 13. 735 § 9 (kain gemain invahen).
 IV. 362 § 13. 674 § 16. V. 155 § 57. 219. 565 § 13. 414 § 7 u. 8. 576
 § 25. 596 §. 12. W. v. Sernatingen v. 1433 b. Mone XVII. 149 f. § 21:
 wer das wer, der an dez dorfs alman stiesze o. dem dorf daz sin invieng o.
 rüti oene ainen undergang, der ist verfallen etc. Landb. v. Schwiz 161 u.
 185; v. Uri a. 335 § 1. Kaiser. II. 56. Racomblet, Arch. I. 369. Oesterr.
 Pant. b. Kaltenbäck I. 48 § 49. 547 § 84. 554 § 14: wer ainen uberfang
 thut u. der gemain gründt sich understet, wird gestraft. Westerwolder Landr.
 c. 10 § 3 in Note 25. Bair. L. D. v. 1553 t. IV. 19 a. 1, L. N. v. 1616
 tit. 25 a. 5 u. 6. Andre Stellen b. Maurer, Mark. 171—175 u. Anh. 480
 § 14; Befeler a. a. D. 21.

Könige oder Herzoge gehörten³⁰⁾. Denn soweit dieses Land nicht durch die Gesamtheit oder den König in Bann gelegt oder anderweit befriedet war, machte sich daran das Ausschließungsrecht des Eigenthümers vornemlich nur gegen Volksfremde geltend³¹⁾, während jeder freie Volksgenosse ursprünglich ein unbedingtes Recht der Besitznahme durch Rodung oder anderweite Kulturarbeit, Umfriedung und feierlichen Umgang daran hatte³²⁾. Allmählig indeß, wenn auch in den einzelnen Ländern in ungleichartiger Weise, setzte sich auch hier ein intensiveres Recht des Königs oder eines anderen Herrn durch, so daß nun auch der Allen gemein gebliebene Boden nur mit höherer Erlaubniß angeeignet werden durfte³³⁾.

So aber sind überhaupt die Rechtsanschauungen, in welchen die Begriffe des gemeinen und des herrenlosen Gutes zusammenfließen, nur Reste einer älteren Vorstellungsweise, die sich in einzelnen Beziehungen eine beschränkte und relative Geltung erhalten hatte. Im Allgemeinen hatte längst die in ihrem Ursprunge mit der festen Ansiedlung und Landvertheilung gleich alte³⁴⁾ Anschauung gesiegt, wonach sich das Recht der Gesamtheit an der Mark als ein dem Sondereigen korrespondirendes Gesamteigen darstellte.

Wenn daher in den inneren Beziehungen Gesamtrecht und Sonderrecht gewöhnlich nur von der Seite des Gegensatzes gefaßt werden, so fehlt es doch auch nicht an Belegen dafür, daß man frühzeitig beides einem gemeinschaftlichen Gattungsbegriff unterstellt hat und sich der Einheit über dem Gegensatz vollkommen bewußt geworden ist. Ausdrücklich wird mitunter die Gleichartig-

³⁰⁾ Vgl. Th. I. S. 116. Für das von Waitz II. 555 u. Roth, Benef. 69—73 dem fränkischen Könige an Wüsteneien mit Recht zugesprochene ausschließliche Eigenthum u. Verfügungsrecht bedarf es nicht mit Beseler S. 16 Note 29 des Zurückgehens auf eine röm. Konstitution: der König ist vielmehr hier wie überall nur Erbe des alten Volksgesamtrechts, das in seiner Hand sich verdichtet und verstärkt hat. Umgekehrt folgt daraus, daß jedem Volksgenossen freie Rodung zusteht, nicht, wie Beseler will, unbedingte Herrenlosigkeit, indem ja auch an der unzweifelhaft nicht herrenlosen Dorfmark das Gesamtrecht sich mit dem Landnahmerecht der Genossen vertrug.

³¹⁾ Volksfremde bedurften daher zur Vornahme von Rodungen königlicher Erlaubniß; Beseler S. 16 N. 27.

³²⁾ Beseler S. 18—20 sammelt u. erläutert einige urkundlich überlieferte Fälle der Ausübung dieses Rechts in Baiern v. 979 u. der Buchonia v. 811 u. 813.

³³⁾ Nach Waitz, Roth u. Beseler (S. 15—17) war dies in Franken schon in älterer Zeit der Fall und wurde für Alamannen 1114 u. 1144 (Beseler N. 31—32) ausdrücklich als Rechtsgrundsatz ausgesprochen.

³⁴⁾ A. M. Renaud, Z. f. D. R. IX. 80, nach welchem die Mark Anfangs nur als Zubehör der Sondergüter gedacht, später zuerst ein herrschaftliches, dann erst ein genossenschaftliches Eigenthum an der Mark vorstellbar geworden wäre.

feit der Rechte an Mark und an Sondergut hervorgehoben³⁵). Die für das Recht am Sondergut üblichen Namen, vor Allem „Eigen“, „Lehen“ und „Erbe“, werden auch zur Bezeichnung des Gesamtrechts an der Mark gebraucht³⁶). Und in einer Reihe von Beziehungen werden für die Gesamtheit aus dem Besitz der Allmende genau dieselben Rechte und Pflichten wie für den Einzelnen aus dem Besitz von Haus und Hof gefolgert³⁷), während freilich in andern Beziehungen die Verschiedenartigkeit von beiderlei Recht gewahrt bleibt³⁸).

2. Ein näherer und kräftigerer Anlaß jedoch, als durch das Verhältniß der Gesamtheit zu den Einzelnen, wurde durch ihr Verhältniß zu einem außer ihr stehenden Subjekt für die Feststellung der rechtlichen Beschaffenheit des Gesamtrechts gegeben.

³⁵) So 1487 b. Grimm I. 399: *daz der wald ires tals . . rechte u. eigentliche gemeine allmend sy und dass sy als guet recht zuem walde haben als zue ihren eigenen matten, die by ihren hüsern liegen.* W. v. Sernatingen b. Grimm V. 219 § 21: *dem dorf daz sin. urf. v. 1323 b. Boehmer 472: die Gemeinde klagt, einzelne Gemeinbeglieder hätten der gemende . . sich ane genommen, . . daz sie ir salde sin u. nicht der gemende.*

³⁶) Unten Note 48f. Rechtsprichw. b. Graf u. Dietherr 486 f. Nr. 25: *was gemeyn ist, das ist eygen auch.*

³⁷) Z. B. bezüglich des Ueberfalles von Sondergut up dey marke im Letter Markprotok. v. 1527 b. Grimm III. 143: *isset sacke, dat de gemeynen burene eme gewysset hebbet u. togeläten, dat he dat moge toslaen, so sall he den overfall eynlene beholden (denn der Zuschlag begründet zeitweises Sondernutzungsrecht); ist das nicht, so sollen de burene den overfall int samet gebrücken.* Ebenso b. Kindlinger, M. B. II. 2. 364; 1551 b. Pu fendorf, Obs. II o. 60 p. 362 — Ebenso bezüglich der den Uferbesitzern obliegenden Pflicht zur Eindämmung eines Baches in der Fulder Mark b. Grimm V. 323 § 5: *stiesze auch ein gemeinde darauf, die sollen das wasser auch in seine staden halten.* — Auch wird z. B. in Sandweil b. Grimm III. 134 § 8—9 korrespondierend bestimmt, wie weit jeder Genosse der Allmende u. wie weit umgekehrt die gemeinheit dem im Felde gelegnen Kamp, das erdbgrund ist u. zum erbe gehörig, mit Flaggennähen nahe kommen darf. — Und in Wartenstein ib. 713 wird gleiche Strafe gedroht, ob einer ein zaun seinen nachbahren oder auf ein gemain zu nahend setzt.

³⁸) Z. B. bezüglich der Verjährung, der Frevel und ihrer Bußen u. s. w. Auch trifft die Umzäunungspflicht da, wo Allmende u. Sondergut zusammenstoßen, nicht, wie sonst, beide Nachbarn, sondern den Sondereigentümer allein. Z. B. Deffn. v. Winkel v. 1417 b. Grimm I. 88; v. Löß ib. 130: *an welchen orten unser gemeinwerch an die güter stost, sond die güter vor der allment zunen uff uns frid gen; Erfelder W. b. Grimm, N. A. 528; Rügian. Landgebr. 192, 155: an einer samenden meinheit dar graven de dar freden (d. h. sollen die Zaunpflichtigen überdies einen Graben herstellen).* — Daher das Rechtspr.: „Allmendgut ist nicht Nachbargut“, Graf u. Dietherr 72 Nr. 35.

Soweit es sich freilich nur um eine Kollision mit einer benachbarten Gesamtheit oder Grundherrschaft handelte, kam es auf die innere Natur des Markenrechts nicht näher an. Denn der Satz, daß jede Mark ein geschlossenes Landgebiet war, in welches fremde Gewalt und Nutzung sich nicht erstrecken konnte, wurde nie angezweifelt: streitig waren vielmehr in der Regel nur die Grenzen oder die Zugehörigkeit bestimmter Gebiete zur einen oder zur andern Mark³⁹⁾.

Anders dagegen lag die Sache, sobald das Verhältniß der Gesamtheit zu einem über ihr stehenden Subjekt in Frage kam, welches an derselben Mark, auf die sich das Gesamtrecht bezog, ein irgend wie beschaffenes dingliches Recht hatte. Denn in diesem Falle war es von großer Erheblichkeit, Umfang und Natur des Gesamtrechts im Gegensatz zu dem aus seiner Sphäre herausgehobenen Herrschaftsrecht an der Mark zu fixiren.

Ursprünglich hatte jede Gesamtheit nach außen hin an ihrer Mark volles, freies und echtes Eigen. Dasselbe wurde jedoch in demselben Maße, wie das vollfreie Sondereigen, durch das Gebietsrecht höherer Gemeinschaften oder ihrer Vorsteher beschränkt. Das Recht einer Bauerschaft an ihrer Ortsmark war häufig durch eine umfassendere Markgenossenschaft gebunden; darüber stand das die ganze Cent- oder Gaumark ergreifende Gebietsrecht der Cent- oder Gaugemeinde beziehungsweise des Cent- oder Gaugrafen oder eines Immunitätsherrn; alle Marken und Gaue endlich unterlagen dem obersten Gewaltrecht, welches das Volk und später der König in Person oder durch Beamte am ganzen Lande übte. In allen diesen Abstufungen war die engere Mark nach außen Bestandtheil der weiteren und nahm nach innen an ihrem Frieden und Rechte Theil: das Recht der engeren Gesamtheit an ihrer Mark wurde daher durch das Recht des weiteren Verbandes oder seines Hauptes am Gesamtgebiet dergestalt beschränkt, daß es nach außen mitvertreten und nach innen mitbeherrscht ward. Der König hatte nach außen mit dem Lande zugleich alle Provinzen, Gaue, Centen und Marken, der Graf mit dem Gau dessen Einzelmarken, die Markgemeinde mit der großen Mark die einzelnen Ortsmarken zu vertreten und darzustellen; ebenso aber ergriff nach innen die oberste Gebietsherrschafft des Königs mit dem Lande zugleich alle Provinzen, Gaue, Centen und Marken, die gräfliche Gewalt alle Centen und Marken des Gau's, das markgenossenschaftliche Recht alle Dörfer der Mark. Und jedes höhere und niedere Gebietsrecht dieser Art war ursprünglich ein gleichgeartetes räumlich-dingliches Herrschaftsrecht an Grund und Boden, welches seinen Mittel-

³⁹⁾ Vgl. z. B. die Vorschriften für den Streit über Markgrenzen in l. Alam 87; den Vergleich der Uranienses u. Claronienses über die Grenzen ihrer Landmarken v. 1196 b. Tschudi I. 97; zwischen Einsiedeln u. Schwiz 1217 ib. 114; Urk. v. 1152 b. Lacomblet I. 257; Grimm, Grenzalterth. 137 f.; Jensenbrüggen, Studien 234.

punkt und Kern Anfangs überall in einem unmittelbaren und ausschließlichen Recht der höheren und höchsten Gesamtheit an der Cent-, Gau- und Volkallmende, später statt dessen in dem gräflichen, herzoglichen oder königlichen Herrenhofe fand, während an diesen räumlich-dinglichen Kern sich in mehrfacher Abstufung ein immer schwächer werdendes analoges Recht an den übrigen Gebietstheilen ansetzte. Wie nun aber das Sondereigen vollfreies Volksrechtseigen blieb, so lange es nur den allgemeinen Beschränkungen durch weitere Gebietsrechte unterlag: so war das Gesamteigen unbeschadet der höheren Gebietsrechte, so lange diese nicht im konkreten Fall mehr als bei andern entsprechenden Gesamtrechten aus ihm heraushoben, voll, frei und echt. Denn es umfaßte alles das, was ein Gesamteigen solcher Stufe innerhalb eines gegliederten Volks nach jeweiliger Anschauungsweise überhaupt umfassen konnte.

Gerade im Gegensatz zu dem im ungetheilten Besitz einer weiteren Gesamtheit verbleibenden Lande wurden daher die für engere Genossenschaften ausgeschiedenen und abgesteineten Marken zuerst und entschieden als deren Eigen aufgefaßt und bezeichnet. Mochte im Verhältniß zu den einzelnen Höfen die engere Mark nach wie vor unter den unbestimmten Begriff des „Allen gemeinen“ Guts fallen: gegen die weitere Mark war sie in ganz ähnlicher Weise, wie in ihr selbst das Sondergut gegen die Allmende, als ein Sonderbesitzthum abgemarkt und abgeschlossen. In dieser Beziehung erschien sie gar nicht mehr als Gemeingut, sondern als Sondergut; sie war die besondere Allmende dieser bestimmten Gesamtheit; sie war ihr anerkanntes und geschütztes Eigen oder *proprium*⁴⁰⁾.

⁴⁰⁾ So werden im Rheingau dem als „abgescheiden wald“ bezeichneten fürstlichen Bannforst einerseits u. dem gemeinen Gauwalde andererseits die „abgeschiedenen Marken“ der Einzelgemeinden gegenübergestellt: und ighich stat u. dorf ir *abgescheiden mark* hait, die mogent sie bestellen zu allem irem notze; W. v. 1324 b. Grimm I. 534. Wegen der Angelegenheiten dieser Sondermarken hält jede Ortschaft ihre Sonderversammlungen, Landr. § 1 ib. 539 u. IV. 572 — In dem W. v. Warmstrotz, Erbach, Gensheim u. Roth v. 1608 b. Grimm II. 185 f. wird das Recht eines den 4 Dörfern gemeinen Waldes gewiesen. Dieser Wald ist behufs der Holznutzung u. Mast getheilt, das Eigenthum an ihm aber gemein geblieben. Es ist eines jeden dorfs abhauende u. bauwälder insonderheit von einander abgesteiniet, damit jede gemeinde mit ihrem holz ausgehen zu bleiben u. auch in jahren, so es eycheln traaget, in ihrem bauwalde zu bleiben wisse. Außerdem aber giebt es im Bezirk andere Wälder, an denen der Gesamtheit der 4 Dörfer nur der Gebrauch von Wasser und Weide, das Eigenthum aber einer einzelnen Gemeinde zusteht, und diese werden als „eigen“ dem „gemeinen“ Walde entgegengesetzt. Item es liegen auch in bemeltem bezirk etliche *eigene*, unter anderen *der Gensheimer eigene wald*, darinnen haben wir vier gemeinden gleich als *in unserm gemeinen walde* ohne einigen unterscheid wasser und weid zue gebrauchen. — Vgl. auch die Auscheidung einer Sonder-

Das vollfreie Gesamteigen war nun aber gleich dem Sondereigen der Minderung, Belastung und Zerspitterung fähig und fand andrerseits sein Gegenbild in analogen Gesamtrechten des Lehn- und Hofrechts. So konnte eine ebenso reiche und ungleichartige Abstufung des Gesamtrechts an Grund und Boden entstehen, wie sie bezüglich des Grundbesizes der Einzelnen bestand.

Zunächst war es möglich, daß sich das Recht der höheren Gemeinschaft oder ihres Hauptes, in deren Gebiet die Mark einer Genossenschaft beschloßen war, durch Absorption einzelner an sich im Eigen enthaltenen Befugnisse zu einem Herrschaftsrecht verdichtete. In Deutschland hat sich zwar niemals, wie zum Theil im nordischen Recht⁴¹⁾, ein allgemeines und grundsätzliches Ober-eigenthum des Königs oder der Fürsten an allen Allmenden herausgebildet: unzweifelhaft aber haben in einer Reihe einzelner Marken die ursprünglich volkrechtlichen königlichen, herzoglichen oder gräflichen Gebietsgewalten den Kern gebildet, aus welchem besondere schirmherrliche und grundherrliche Gewalten hervorgewachsen sind. Offenbar sind auch viele Regale unter dem Einfluß ähnlicher Ideen entstanden. Und noch in späterer Zeit waren es vorzugsweise die Allmenden und besonders die Waldungen, an welchen man, indem man von Neuem die Gebietshoheit mit einem dinglichen Recht am Lande zu vermischen oder zu paaren versuchte, den Landesherrn auch ohne speciellen Titel ein Eigenthum oder einzelne Eigenthumsbefugnisse vindiciren zu können glaubte⁴²⁾.

In umgekehrter Richtung war es möglich, daß bei der Ausscheidung von Sondermarken aus einem größeren Gebiet dem weiteren Verbande oder seinem Haupte Recht an den Einzelmarken vorbehalten wurde, welches, wenn vollfreies Gesamteigen an die engeren Gesamtheiten überwiesen wäre, diesen hätte mitüberwiesen werden müssen. Häufiger war freilich das gerade Gegen-theil der Fall, indem früher oder später dem höheren Verbande sogar jedes

mark für die oppidani in Gerisheim aus der universa marcha de Bilke 1273 b. Tacomblet II. 379. W. v. St. Jean des Choux v. 1413 § 3 b. Grimm V. 477: den drien dörfern ein *gemein* weid u. jedem dorf *sein recht* vorbehalten. Urtheil v. 1473 b. Mone I 432: die dorf hetten auch ein *eigen* marcke. Grimm, R. A. 500: außer der gemeinen Mark hat jedes Dorf sein *proprium*, das heißt Heemschnaat. Urk. b. Tacomblet II. 68; Remling I. 335. II. 44 f.; Grimm, W. II. 186. III. 96 f. 112. 113. 116; auch Maurer, Einl. 11 über den Unterschied von hubenwald, gemeindewald u. märkerwald im Odenwald. — In dem Mangel einer höheren Gesamtheit lag daher ein neuer Grund, weshalb die Rechte an dem unvertheilten Lande des ganzen Volkes unbestimmter als die an engeren Marken blieben.

⁴¹⁾ Jüt. Low I. 46 (53, 2): dem könige de erde, dem bondten dat holdt. Vgl. Maurer, Einl. 106 u. 123 f.

⁴²⁾ Vgl. Th. I. S. 659 f.

Gebietsrecht an den in herrschaftlichen Besitz gerathenen, abgemarkten und abgehegten und endlich durch Immunitätsprivilegien erimirten Sondermarken abhanden kam, bis zuletzt jenem Verbande jede dingliche Basis und damit die Existenz überhaupt entzogen wurde. War dies doch der Weg, auf welchem zuerst die großen Gau- und Landesallmenden und manche Centallmenden, schließlich die Centen, Gaue und Länder selbst verschwanden⁴³⁾, und auf welchem bei fortschreitender Zersplitterung und Auflösung mehr und mehr auch die übrig gebliebenen Centmarken und sonstigen großen Marken von den engeren Marken völlig aufgezehrt wurden⁴⁴⁾. Allein es kam auch vor, daß bei einer Auftheilung der höheren Gesamtheit nicht nur eine Gesamtallmende und das sich an diese anschließende allgemeine Gebietsrecht, sondern bestimmte einzelne Herrschafts-, Verfügungs- oder Nutzungsbefugnisse an den ausgeschiedenen Sondermarken reservirt wurden. So bildeten sich dann Verhältnisse eines zwischen weiteren und engeren Gesamtheiten qualitativ getheilten Markeigen. Beispielsweise gab es Wälder oder Weiden, an welchen bestimmten Einzelgemeinden ein mehr oder minder umfassendes Nutzungsrecht, das Eigenthum oder Obereigenthum aber der Gesamtgemeinde zustand⁴⁵⁾. Oder es wurde umgekehrt den Einzelgemeinden abgesondertes Markeigen zugewiesen, dieses aber zu Gunsten der Gesamtgemeinde mit Weide-, Wasser-, Holz-, Trift- und Wegerechten beschwert⁴⁶⁾. Ober aber es dauerten wenig-

⁴³⁾ Vgl. Th. I. S. 59. 81. 86 f. Doch sind auch viele Gauallmenden in der Reichsallmende aufgegangen.

⁴⁴⁾ Th. I. S. 82 f. Maurer, Einl. 191 — 201. 302 f.; Markv. 1 — 14. 16—22. Löw 6 f. Landau, Terr. 111 f. Gaue I. 12 f. Renaud a. a. D. 10—13. Thudichum 277 f. Heusler a. a. D. 24 f.

⁴⁵⁾ So der gemeine Wald der 4 Dörfer in der Warmbrother Gemarkung (vgl. oben Note 40), an welchem Verfügung und Wasser- und Weidenutzung gemein, dagegen für Holzungs- und Mastnutzung jedem Dorf ein Theil zur Sondernutzung überwiesen und abgesteckt war. Diese in gedachten walden habende gerechtigkeit und theil sollte aber, wenn ein Dorf ausstürbe, an die andern drei Dörfer zurückfallen. Ebenso ist in Wäningen b. Grimm, W. IV. 313 die Nutzung getheilt, Eigenthum und Verfügung gemein. Vgl. ib. 307 f. 299 § 6. In der Mark auf der Harb wurden 1460 an zwei Gemeinden die ihnen nächsten Markwaldungen zur Sondernutzung überwiesen, 1554 zwei anderen Gemeinden ihre Antheile an der Gemeinweide für einige Jahre zur Beackerung ausgeschieden, 1760 die ganze Mark unter die 5 berechtigten Gemeinden vertheilt; Maurer, Markv. 14 N. 50.

⁴⁶⁾ So war in der Warmbrother Gemarkung in einem Sonderwald Wasser und Weide 4 Dörfern gemein (Note 40). Im Rheingau blieb die Weide in allen Waldungen bei der Gesamtheit, Grimm I. 534. Vgl. die gegenseitigen Weiderechte mehrerer Dörfer b. Remling I. 336, Rindlinger, M. B. II. 2. 30, Maurer, Einl. 194. 197. 200. 201, Grimm, W. I. 133. 160. 763 § 3. II. 177. III. 458. 549. IV. 309. 398—403. 758 § 5. Es heißt auch, 2 Gemeinden seien „gemeinweldig u. gemeinweidig“ (ib. II. 373), 11 Dörfer seien „einweidig

stens in einer territorialen Rechts- und Gerichtsgenossenschaft, vielleicht auch nur in einem gemeinsamen Oberhofe für Marktgerichtsfachen, hier und da auch in einer fortbestehenden kirchlichen Verbindung die Reste der alten Markenverbindung.⁴⁷⁾

Bei Weitem häufiger jedoch, als durch solche Verschiebungen zwischen weiterem und engerem Gesamtrecht, wurde seit der Entwicklung der Grundherrschaft durch die Verührungen von Gesamtrecht und Herrenrecht das Recht an den Marken gemindert und zersplittert. Ja seit der fränkischen Zeit war die Minderung des Gesamtrechts durch durch Herrenrecht eine so allgemeine und regelmäßige Erscheinung, daß vollfreies Gesamteigen endlich zur Seltenheit wurde.

Zunächst schmälerte dasjenige Herrenrecht, welches aus der Umwandlung genossenschaftlicher Vorstandschaft hervorgieng, die dinglichen Gesamtbefugnisse. Ja in Gauen, Ländern und dem Reich wurde schon in früher Zeit das Gesamtrecht der Gau-, Stammes- oder Volksgenossen nicht nur gemindert, sondern bald durch ein volles oder doch nur von oben her beschränktes Sonderrecht der Grafen, der Fürsten und des Königs absorbiert. An den Centmarken enthielt sich bisweilen, an den Marken einzelner oder verbundener Dörfer fast immer genossenschaftliches Gesamtrecht: allein in sehr vielen Fällen gab dasselbe auch hier Gewalt-, Verfügungs- oder Nutzungsbefugnisse an Grafen, Bögte, geistliche oder weltliche Immunitätsherrn ab, welche ihre Anfangs auf Wahl oder Amt beruhende Gebietsgewalt zu einer Schirm- oder Vogteiherrschaft und endlich wol gar zu einer Grundherrschaft verdichteten.

In noch größerer Zahl entstanden bald auf umgekehrtem Wege minderfreie oder belastete Gesamtrechte. Denn überall, wo innerhalb herrschaftlicher Verbände sich abhängige Gemeindegensschaften freier, halbfreier oder höriger Leute bildeten, zweigte sich für dieselben vom grundherrlichen Sondereigen ein abgeleitetes Gesamtrecht in derselben Weise ab, in welcher abgeleitete Sonderbesitzrechte der Einzelnen entstanden. Dieses Gesamtrecht aber konnte ebenso verschiedene Stufen durchlaufen, wie sie das Besitzrecht der Ein-

u. eineckerig, einwesserig u. einweidig“ (ib. II. 134), 5 Dörfer seien eines andern Dorfs „trettenossen“ (ib. IV. 382 § 5). Gemeinsamer Holzgenuß bei getrenntem Eigen ib. III. 533. In einer Urf. v. 1218—1225 b. Tacomblet II. 68 wird eine Mark zwischen einem Dorf und einem Hof getheilt, es sollen aber Wege, Weide und Trift gemein bleiben; vgl. 1028 u. 1051 ib. I. 102 u. 115—116. Im J. 1406 b. Kemling II. 44—46 wird von 2 Dörfern dem einen das Eigenthum an einem Walde, dem andern das Eigenthum an einer Weide zugewiesen, sowohl Wald als Weide aber sollen nur gemeinschaftlich benutzt werden. U. s. w.

⁴⁷⁾ Vgl. Maurer, Einl. 62. 180. 200 f.; Markv. 20—22. Grimm, W. I. 380. 570. III. 410. 415. Kindlinger, W. B. II, 2. 385: Lette als de hoesthe marke in dem lande, daer in alle andere marken rechtes tho gebrucken schuldich. Unten § 12 N. 31.

zelnem durchlief. Von einem präferen, auf Gnade beruhenden Gebrauchsrecht konnte es sich zu einer hofrechtlich geschützten und garantirten Leihe, von einem Subbegriff einzelner Nutzungsgerechtsame zu einem bald hofrechtlichen bald landrechtlichen Untereigenthum, einem Lehn oder Erbe, einem Zins- oder Nußeigen, von einem Untereigenthum zu einem nur durch Vogtei- oder Schirmherrschaft oder einzelne Mitnutzungsrechte beschränkten Eigenthum und endlich selbst zu vollfreiem Gesamteigen steigern.

Auf diesem Doppelwege der Aufzehrung des Gesamtrechts durch Herrenrecht und der Ablösung eines Gesamtrechts vom Herrenrecht entstanden mannichfache an Inhalt und rechtlicher Natur ungleiche Arten des Gesamtrechts an der Mark. Bei der konkreten Fülle und unaufhörlichen Flüssigkeit der Uebergänge läßt sich im einzelnen Fall nicht immer genau fixiren, auf welchem Punkte eines jener Wege das Gesamtrecht einer bestimmten Gemeinde gerade steht. Im Allgemeinen indeß lassen sich gewisse Gruppen von Rechtsverhältnissen unter Gattungsbegriffe zusammenfassen, wenn nur dabei beachtet wird, daß im Leben von systematischer und principieller Ordnung diese Verhältnisse noch nicht die Rede, sondern alles im Fluß einer unaufhörlich die Grenzen verschiebenden Entwicklung begriffen war.

a. Daß eine Extrem, in freien Marken als Ausgangspunkt und in Grundherrschaften als Ziel der Entwicklung aufzufassen, war echtes vollfreies Gesamteigen.

In steter Verminderung begriffen, kommt es im späteren Mittelalter als Regel nur noch in den friesischen und niedersächsischen Marschländern und einzelnen Gebirgsländern, vereinzelt auch im übrigen Deutschland vor. So wird noch 1385 die Vibraner Mark den Märkern zu „rechtem Eigen“, das sie von Niemand zu Lehen trügen, gewiesen⁴⁸⁾. Ebenso die Mark von Seulenbergh und Erlenbach⁴⁹⁾, die Oberurseler oder Hohe Mark i. J. 1401⁵⁰⁾, die Kleinauheimer Mark im 15. Jahrhundert⁵¹⁾. Nichts Anderes bedeutet es, wenn es 1355 von der Babenhausen Mark heißt: „auch ist die margk lot eygen der mergkere gemeinliche⁵²⁾“. Auch Dorf- und Bauerschaftsallmenden werden

⁴⁸⁾ Grimm, W. I. 512: wir wysen uff unsern eid Bygermark, walt, wasser u. weide als wide als sie begriffen hat, den merckern zu rechtlichem eigen, u. han die von nymand zu lehen, weder von konige odir von keisern, noch von burgern oder von steden, dan sie ir recht eigen ist. S. 514: den merckern zu rechtlichem eigen.

⁴⁹⁾ Grimm, W. V. 319 § 1: das die mark der obgeschriben dorfer u. merker rechtlich eigen si.

⁵⁰⁾ Grimm. W. III. 488. Wörtlich wie in Note 49.

⁵¹⁾ Grimm, W. IV. 552: da weyssent die Auheimer merker zu recht die A. mark den funff dorffern . . zu rechtem eigenn, nit zu lehen, wedder von konigen noch von keysern; u. alle uffstosser zu rechten usmarkern.

⁵²⁾ Grimm, W. IV. 547 § 2. Lot eigen ist gleich lutereigen, d. i. lauterer, freies Eigen. Grimm, R. A. 494.

nicht selten für freies lediges Eigen, freies Eigen, frei eigenes Gut der Gemeinde erklärt⁵³) oder ihr als eine rechte Gottesgabe zugesprochen⁵⁴). Die Vermuthung spricht auch da für ein, wenn auch vielleicht unerheblich abgeschwächtes vollfreies Gemeintheigen, wo Wald, Waßer und Weide schlechtthin für „Eigen“, „proprium“, „proprietas“ einer Genossenschaft erklärt werden⁵⁵). Mitunter wird zur Behebung aller Zweifel ausdrücklich jedes Herrenrecht verneint⁵⁶) oder die Freiheit der Mark von allen Diensten und Abgaben betont⁵⁷). Bisweilen werden die in der Grundherrschaft enthaltenen Hoheits- und Nutzungsrechte in denselben Formeln, wie sonst den Herrn, der Gemeinde zugewiesen⁵⁸). In

⁵³) So übergeben nach einer Urk. v. 1172 b. Höfer, Zeitschr. f. Archivkunde II. 486 die villani in Bernheim ihre villa, *quam libere et propere et ab omni dominio solutam hactenus possiderunt*, der kaiserl. Vogtei. Deffen. v. Maur v. 1543 b. Grimm I. 43: dasselb Holz ist der von Mure *fry ledig eygen*. Ib. III. 837: der Heilenbacher Wald ist dreier Gemeinden *frei eigen*. Urbar der Alpmark Pfronten v. Maurer, Markv. Anh. Nr. 1 S. 453 f.: der von P. *frey eygen gut u. von niemant lehen*. Grimm, R. A. 502 u. W. I. 590: vriehe marek; ib. III. 274. 276. 279: der erven *fri brok*.

⁵⁴) W. v. Altsheim b. Grimm IV. 638 § 3: item weist man waldt u. weyde vor ein *recht gottes gabe* der gemeinden zu A.

⁵⁵) Z. B. Urk. v. Monte um 1264 b. Grimm III. 617: *ut homines sive communitas ville in M., ad quos fundus pertinebat proprietatis titulo . . . omni juri . . . renuntiarent*. Ib. IV. 530 § 26: der gemein seyn *eigen*. Urk. v. 1363 b. Facomblet III. 535: die andere welde (außer 2 Lehnwäldern) . . . sint der merkere *eygin*. Urk. v. 1273 b. Gudenus II. 797: *universitas, attinens ad marcam silve de Cruftete, . . . abrenuntiantes et effestucantes omni juri et proprietati, quam hactenus in silva habuimus*. Ebenso später natürlich vielfach in der Schweiz, z. B. in Unterwalden b. Heusler 70: das gemeinland gehört gemeinen kilchern zu eigen; 56; 88 (1648): der wald ist der ürte gehörig; 40; 1722: das Holz . . . ist dem kirchgang K. gehörig. Vgl. auch Sachf. sp. III. 86: *siner bure gemeine*. Kaiserr. II. 73. Grimm, W. I. 482: das der winkel einer gemeind ist u. entzogen von herren gewalt. Ib. 461: in der ziegelgraben hetten die herrenn gegrabenn u. horte der gemeindt zu, das sie es mussten lassen ligen.

⁵⁶) W. v. 1519 b. Grimm V. 557 § 1: Erstlich weysen wir . . . den waldt . . . zu gedochten 5 dörffern u. *keinem herrn* . . . Dies ist der begriff der 5 dörfern gemark, die weisen wir den 5 dörffern *allein u. keinem herrn*.

⁵⁷) So im freien Gericht Reichen b. Grimm III. 557—459; W. über das Ried v. 1509 ib. III. 473—477, bef. § 4: obe auch jemand *mehr herlichkeit u. gerechtigkeit*, dann die drei dörfer V. M. u. H. auf der weide habe? Antwort: nur der König, wenn er über Wald und Thal zieht, kann sich hier sammeln und, wenn er weiter zieht, einen Maulsel fordern.

⁵⁸) W. v. Kattenfondheim v. 1468 b. Grimm III. 580: wir teylen holtz u. feld den nachgebauren im dorf, wonne u. weyde, wasser u. wag, als weit die mark ist. W. v. Bingenheim v. 1434 u. der Fulder Mark ib. III. 439 u.

anderen Fällen folgt vollfreies Gemeintheigen indirekt daraus, daß die Gemeinde vollkommen selbständig über ihre Mark oder einen Theil derselben verfügt und echtes Eigen daran überträgt⁵⁹⁾. Und wenn hier meist an Fortdauer uralter Freiheit zu denken ist, so fehlt es auch nicht an Beispielen, in denen ursprünglich grundherrliche Gemeinden durch Herkommen oder Vertrag zuletzt echtes vollfreies Marktheigen erworben haben⁶⁰⁾.

b. Das entgegengesetzte Extrem, in freien Marken oft das Ziel und in allen Hofmarken der Ausgangspunkt der Entwicklung, war ein nur aus Gnade eingeräumter Gesamtgebrauch am Herreneigen oder einzelnen Stücken desselben. Da hier ein wirkliches Recht der Gemeintheit gar nicht anerkannt war, lag ein Anlaß zur urkundlichen Feststellung solcher Verhältnisse in der Regel nicht vor. Doch finden sich Einzelverhältnisse dieser Art noch in späteren Weisthümern erwähnt⁶¹⁾, und häufig sahen sich Gemeinden veranlaßt, ihr Gesamtrecht gegen die Auffassung als eine präferre und nur auf Gunst beruhende Nutzung ausdrücklich in Schutz zu nehmen⁶²⁾.

V. 324 § 10 gleichlautend: auch weist das urtheil, das der wildeband, die fischerei, velt, wasser u. weide der gemeinde ist. W. v. Clüßeradth v. 1546 ib. II. 321: wir erkennen der gemeinde u. inwohnern dieses dorfs C. wasser u. weyde, viltz, ley, wildt u. zam, den fisch uff dem sand, dass wildt uff dem lande. Dieselbe Gemeinde ist zu $\frac{1}{2}$ Hochgerichtsherrin.

⁵⁹⁾ Vgl. oben Note 53 u. 55. Urk. v. 1484 b. Heußler a. a. D. 71: die Riltcher v. Kerns verkaufen ihr almend . . für fry lidig eigen mit aller rechte u. zughörd. 1375 ib. 105. Urk. v. 1279 u. 1173 b. Bodmann I. 441. 453; v. 1218. 1301 b. Lacomblet II. 68. III. 10; v. 1131. 1231 b. Gudenus I. 94 f. III. 1102; v. 1267. 1273 b. Kemling I. 314. 335. 336. — Vgl. Urk. v. 1152 b. Lacomblet I. 257, wo die pagenses einen Wald als *communem compascuum terminum vindicare*.

⁶⁰⁾ Z. B. in Maur, Thalweil u. Schnottwyl. Grimm, W. I. 43. 62. Renaud a. a. D. 17 N. 47. Bluntschli I. 260 f. Maurer, Fronh. III. 211; Dorfv. I. 82.

⁶¹⁾ Oesterr. Pant. b. Kaltenbäuf I. 545 § 59: nachdem diz aigen kain aigen holtz nit hat, dann was innen von der herrschaft *aus gnaden* vergunndt wirdt. Ebenso bez. der Weide ib. 346 § 12. W. v. Urmeröbach b. Grimm II. 449: solle die gemeinde zu U. haben wasser u. weydt, also weit Polcher holtzeigenthum geht, das mit ihrem viehe zu gebrauchen, *mit gnad*. Weinsheim ib. IV. 732 § 2: weisen wier dem herrn zue wasser u. weydt, dass han wür *von ihren gnaden*. W. v. S. Inzbert II. 56: den bannherrn banne u. manne, flugk u. zugk, wasser u. weide, wege, stede u. welde; in den welden soll der arm man *ein wenig genoss* haben. Vgl. ib. I. 178. 454. II. 563. Schauberg I. 96 § 85: usz gnaden gelassen. Streitigkeiten darüber, ob ein Genuß auf Gnade oder Recht beruhe, b. Bluntschli I. 255. Noch 1393 wies der Abt in Thalweil der ein Recht behauptenden Gemeinde gegenüber nach, die Holzvertheilung geschehe *von gnaden u. nicht von recht*. Vgl. Maurer, Fronh. III. 207; Dorfv. I. 74.

⁶²⁾ W. v. Wildbann Niedernaula v. 1466 b. Grimm III. 340: u. sol

c. Zwischen diesen beiden Extremen nun aber lagen zahlreiche mittlere Verhältnisse, welche darin übereinstimmten, daß die im vollfreien Eigen enthaltenen Befugnisse zwischen Herr und Gesamtheit getheilt waren, die Mark mithin ihnen beiden gehörte. Mitunter begnügen sich Urkunden und Weisthümer mit der Hervorhebung des gleichzeitigen oder gemeinsamen Rechtes des Herrn und der Gemeinde an der Mark⁶³). In der Regel dagegen specialisiren sie direkt oder indirekt die Beschaffenheit und das Verhältniß von genossenschaftlichem und herrschaftlichem Recht. Danach lassen sich drei Hauptgruppen von Rechtsverhältnissen unterscheiden, je nachdem nur dem Herrn, oder ihm und der Gesamtheit zugleich, oder nur der Gesamtheit ein so umfassendes Recht zusteht, daß man es als Eigenthum qualificiren kann; je nachdem also ein nur durch einige Gesamtbefugnisse beschränktes Herrneigen, oder getheiltes Eigenthum, oder ein nur durch einige Herrenbefugnisse gemindertes Gesamteigenthum anzunehmen ist.

a. In die erste Gruppe gehören viele Wälder, Weiden und Gewässer, besonders die eingezegten Bannforsten und Bannwäßer, welche freies und echtes Sondereigen eines Grundherrn geblieben oder geworden, immerhin aber mit einzelnen festen Nutzungsbefugnissen einer Gesamtheit beschwert waren. In der Form solcher Gesamtgerechtigkeiten an Herrneigen kamen früher und später Jagd- und Fischereirechte⁶⁴) Holzgerechtigkeiten aller Art⁶⁵),

eyn here den sinen wasser u. weyde nicht weren darynne. *W. v. Lauterbach* (14. J.) ib. 349: dem sal man wasser u. weyde nicht verbieten u. wes man des thede, *des wer gewalt u. kein recht.* *Vgl. II.* 663. 677. 680: *baussen einiger herren verbot.* I, 454: darann sollen sie die herren nit ergern o. irren in keinem wege. II. 717: ohn jemants widdersagen.

⁶³) *J. B. W. der Elbemarck v. 1440 b. Grimm III.* 321—323, wo es mehrmals heißt, der Wald sei der herren von E. und der merker. *W. v. Emmen* um 1303 ib. I. 166: in solchem begriff ist auch grund u. grat des hertzen u. der lüten erb u. eigen. Ib. III. 77: den junkeren u. der dorffschaft *insgemein* zustendig. *W. v. Hoerdt v. 1448 ib. V.* 551 § 4: dem closter und dem dorf zu einer rechten allmend; § 5. *Ähnlich ib. I.* 522. 524. 662 § 12. 386. II. 498. 640. III. 229 § 1. IV. 679 § 11. V. 101 § 11; *Urf. v. 1338 b. Boehmer* 557. Etwas Anderes ist es natürlich, wenn es *J. B. b. Grimm I.* 825 heißt: der walt . . ist halber des bischofs u. halber der gemeine. — Den Gegensatz bildet freies Sondereigen des Herrn, *J. B. ib. III.* 847: der gruenweg ist *nicht gemeine*, ist zugehörig *allein m. w. fr.*

⁶⁴) *J. B. b. Grimm II.* 61. 62. 88. 242. 471. 540. 569. 717. III. 360. 368. 369. 370. 374. 377. 887.

⁶⁵) *J. B. b. Grimm I.* 693: Holzungsrecht der villani an 3 Tagen. 388: das die armen leut im tal zu B. *gerechtigkeit* haben, darin zu hawen. *W. v. Bockenau II.* 168: die gemein zue B. holtz hab *macht* ze hawen in *deszen abts wälden* zum stäg über die bach; doch soll der Haffmann um Erlaubniß gefragt werden; gibt er lauben, wohl! wo nit, so hats gemein doch von alters

Maß- und Leserechte⁶⁶⁾, Weiderechte⁶⁷⁾, Lehm- und Sandgräbereirechte⁶⁸⁾ u. s. w. vielfach vor. Das Eigen des Herrn war in allen diesen Fällen nicht mehr ganz voll und frei⁶⁹⁾: aber es enthielt in sich den überwiegenden Inhalt, besonders die Herrschafts- und Verfügungsbefugnisse des Grundeigenthums, und erschien deshalb nach wie vor als herrschaftliches Sondergut, während man der Gemeinde oder den Genossen nur ein „Recht“, eine „Rechtung“ oder „Gerechtigkeit“ daran zuschrieb. Solches Gut hieß daher, nicht „Allmende“ oder „gemein“, sondern wurde von der eigentlichen Hofallmende als das „unverliehene Eigen“ des Herrn, als sein Bannholz, Sonderwald, Fronholz oder ähnlich scharf unterschieden⁷⁰⁾. Es geschah dies um so mehr, als es in den meisten Marken

her zue thun. Ebenso ib. I. 256. 439. 728. 752 f. II. 11. 141. 321 f. III. 331. 378. 380. 538. 625. IV. 457 § 14. V. 12. § 27—28 (usus). 64 § 55. 166 f. § 22—35. 432 f. § 1—5. 704 § 14.

⁶⁶⁾ W. v. Wolen v. 1406 b. Grimm V. 81: daz die bursame zue W. die *rechtung* hat im junholz, wenn daselbs eichlen stand, so mögend si dahin varend mit iren schwinen wie vil u. wie lang u. dick si wöllend. W. v. Eingenfeld ib. 566 § 14: daz *holz u. den boden* desselben waldes den . . nonnen, . . aber die *eicheln u. weidgang* der . . waldwissen . . der gemein zue L. W. v. Bockenau II. 168: weist man . . den ecker dem apt uf den baumen zue, wan er herabfellt, der gemeinen zue. Vgl. I. 752. 779. II. 111. 112. 115. III. 538 (Eichellese). IV. 712. W. v. Mittelberbach v. 1482 ib. V. 706 § 28: Die Eckern sollen von der Herrschaft dem Dorf zum Vorkauf angeboten werden, *wan sollich dorf gerechtigkeit darzu hat.*

⁶⁷⁾ Z. B. b. Grimm I. 784. III. 624. 628. IV. 623: 17 dorfer . . die recht hant in die weide.

⁶⁸⁾ Grimm, W. I. 784: Recht, Lehm zu graben. V. 607 § 16: hat die gemeinde ein *gerechtigkeit*, auf A. v. B. guetern sand zu graben.

⁶⁹⁾ So wird im W. zu Coppenstein b. Grimm III. 141 unterschieden: der Wald zu Burghaw, der zwar u. gn. h. *eigenthumb* ist, aus dem sich aber die Bezirkseingesessenen zu beholzen haben, und der Wald Heisterschnitt, der u. gn. h. *frey eigen* zu dem hauss C. gewiesen wird. Vgl. ib. I. 290: einen *freien waldt*, mit namen banforst; 355: der ist *sin fry eigen*; 250: *allein vor ein recht u. niemants gemein*; II. 510: dasz dieser hoff *gantz frey eigen seye, keiner gemeinde* unterworfen.

⁷⁰⁾ So wird in Nebligenswil b. Grimm I. 164 befuß der Bezimierung einer Chaste *in des hofs gemein march* Genossen wie Gästen, *im fronholtz* nur den Genossen ein Holzungsrecht eingeräumt. Umgekehrt soll in Wellhausen ib. 256 *in des herren holtz* das ganze Dorf, *in dem gemeinmerk* nur, wer haushäblich auf den Erbgütern sitzt, hauen. Nach einer Urk. b. Kindlinger, M. B. II. 2. S. 3 wird die *silva communis*, in welcher die Hofleute jede Holzart hauen können, entgegengesetzt der *silva domini quae singularis est*, worin sie alles Holz außer Eichen u. Buchen hauen dürfen (Th. I. S. 173 N. 60). In Farnau b. Grimm I. 319 hat das Gotteshaus ein banholz, ist des gotzhuz *eigen unverliehen*, u. git die gebursami die darzu hört, dem gotzhuz II mod. *avene* von den ächillen

nebeneinander eine Gemeindeallmende und ein für einzelne Gemeindegenußberechtigungen geöffneter herrschaftliches Sondergut gab. Die Gesamtnutzungsrechte waren dann hier als ein bloßes Zubehör zur Allmende sowohl für das Recht an dieser als für das persönliche Genossenschaftsrecht ohne entscheidende Bedeutung. Sie trugen ihre Normen in sich selbst, mochten sie nun auf Verleihung an ursprünglichem Herrngut beruhen⁷¹⁾, mochten sie umgekehrt die letzten Reste eines vom Herrenrecht ganz oder theilweis absorbirten Gesamteigentums sein⁷²⁾.

β. Eine zweite Gruppe von Verhältnissen charakterisirt sich dadurch, daß an einer Mark oder einzelnen Markstücken das echte Eigen bei einem Grundherrn, bei einer Gemeinde aber ein irgendwie beschaffenes Untereigentum war. In diese Gruppe gehörten im späteren Mittelalter bei Weitem die meisten Gemeinländereien.

Im Allgemeinen pflegt ein solches Verhältniß getheilten Markeigens dadurch ausgedrückt zu werden, daß man eine Mark als gleichzeitig herrschaftlich und gemein, als Eigen des Grundherrn und Allmende der Gemeinde bezeichnet. In den vielen Weisthümern, welche einen ganzen Bezirk als echtes, rechtes, lauterer, freies, lediges, durchschlachtiges, salmännisches oder herrschaftliches Eigen (allodium, proprietas, dominium verum, plenum oder liberum) einem Grundherrn zusprechen, wird daher unter den Bestandtheilen dieses Eigen die ganze vertheilte und unvertheilte Mark meist ausdrücklich aufgeführt; es wird dem Herrn neben Zwing u. Bann, Mann u. Bann, Stock u. Stein, Dieb u. Frevel, Raub u. Brand, Gehot u. Verbot, Glockenklang u. gemeinem Geschrei, dem herkommenden Mann, Fund u. Prund, Zug u. Flug u. s. w. in der Regel Alles zugewiesen, was die gemeine Mark zu bilden pflegt, wie Grund u. Grat, Holz u. Feld, Wasser u. Weide, Wunne u. Weide, Busch u. Wald, Weg u. Steg, Berg u. Thal, Sand u. Gries, Luft u. Wind, u. s. w.; ja es wird ihm sogar an dem Fisch in den Wozgen u. dem Wild in dem Wald, dem Vogel in der Luft und dem Fund unter der Erde, dem

u. dem abholz. In Kirburg 1461 ib. 640 f. wird *des lehnherrn holz* u. das *gemeine holz* unterschieden. Vgl. W. v. Mühlheim v. 1475 ib. 263. II. 290. Maurer, Dorfv. I. 226 N. 68—69.

• ⁷¹⁾ Dies war z. B. bei sehr vielen neugegründeten Städten der Fall, denen regelmäßig neben einer wahren Stadtallmende zugleich mancherlei Gesamtgerechtfame in den anstoßenden herrschaftlichen Forsten, Gewässern und Weidegebieten eingeräumt wurden. Vgl. unten § 26.

⁷²⁾ Dies war besonders oft in den größeren Marken der Fall, die von Bögten u. Landesherren zuerst durch die Anlegung von Bannforsten u. s. w. geschmälert, endlich völlig in ihr Eigenthum gezogen wurden, während den Märkern bloße Nutzungsrechte verblieben, die dann nach der Reception des römischen Rechtes sogar als Servituten zu jura in re aliena herabgedrückt wurden. Vgl. Th. I. S. 659 f. Eichhorn, R. G. § 548. Maurer, Markv. 423.

Wahrgang u. Bachlauf oder überhaupt an Allem, was unter u. über der Erde oder zwischen Himmel u. Erde ist, das echte Eigen zuerkannt⁷³). Bisweilen werden aber auch ausdrücklich die „Allmende“, die *silva* oder *marca communis*, die *mark* oder *gemeinmark*, oder „alle gemeine Gebräuche“ zugleich für „Eigen“, „Eigenthum“ oder *proprietas* des Herrn, oder umgekehrt das Eigen des Herrn für Allmende erklärt⁷⁴). Es kann daher in Streit-

⁷³) Vgl. Grimm, R. A. 44—46. 248—250; W. I. 423. 433. 480. 520. 521. 608. 612. 620 f. 625. 627. 631. 703. 734. II. 20. 24. 32. 41. 46. 65. 73. 75. 80. 81. 83. 87. 89. 96. 98. 99. 110 (bann u. man, zugk u. flugk, fundt u. pfrundt, wasser u. weydt, den vogel in der luft, das wild uffm feld, den fisch im wasser, das sandt uffm landt). 112. 114. 216. 250. 253. 255. 257. 259. 293. 300. 304. 324. 325. 353. 354. 396. 410. 414. 429. 458. 473. 484. 516. 524. 529. 588. 656. 668. 673. 688. 689. 722. 724. 734 (waldt u. weide u. wyltfank, wasser u. wagk). 756. 804. III. 375. 492. 493. 494. 495. 496. 497. 756. 767. 787. 789. 793. 794. 832. 840. 874. 878. 880. 515 f: das dasselbe gericht yre halb luter eigen si mit wasser u. weyde. IV. 104: walt u. wege, wunne u. weide. 577. 590. 596. 736 § 2: wasser u. weyde u. den rechten eigenthum bynnen dem gerichte. 757 f. V. 157 u. 175. 217. 239. 292 § 1: ist das dorfe, wasser u. waide, velt, walt u. das gericht, die eigenschaft unser u. unsers stifts eigen u. erbe. 1361 ib. 309 § 2: das die eigenschaft des bodens, grunts, wassers, lants u. weiden . . eigentlich an den stift . . gehoret. 360. 591 § 2. 634 § 2. 639 § 2. — „Sand u. Land“, „Sand u. Gries“ ib. II. 109—117. 255. III. 358. 363. 367. 373; „Berg u. Thal“ ib. II. 87. 261. 354—357; „freie Plätze“ ib. III. 836; „Luft u. Wind“ II. 522. 672; „der Grund und Boden ganz und gar“ ib. III. 539 u. 671; das Eigenthum vom Himmel bis in die Erde u. von der Erde bis in den Himmel II. 725. 756 III. 832. 838. — Vgl. über die Einzelbestandtheile des grundherrlichen Eigen Maurer, Fronh. III. 2—105; Zöpfel, R. A. I. S. 14—240 (von S. 170 an eine Parallele mit den Bestandtheilen der englischen Grundherrschaft).

⁷⁴) Urf. v. 833 b. Seiberß II, 1. 4: *silvae communes*. W. v. Hagenbach (13. J.) b. Grimm V. 714 § 3: *proprietas omnium bonorum dicte ville et banni ejus attinet s. Petro*: dazu gehören aber *communia pascua*, *communis silva*, *communis marca* (§ 3. 4 14. 15). W. v. Sandhofen ib. I. 457: das wasser u. weyde der herren v. S. *eigen* ist u. der *gemeind* richlichen *almende* als ferre die marcket des dorff S. reichet u. gett. Vgl. ib. 178. 672. 674. II. 372. Mone II. 455 459. W. v. Falzer u. Dilmar b. Grimm II. 256: item erkennen wir u. h. drey *freye* büsch; sonst in den andern *gemeinden* welden erkennen wir in vor einen *grundherrn*. W. v. Horubach v. 1354 ib. V. 686 § 22: „allmende“ als Eigen des Abts. W. v. 1382 ib. IV. 75: mins herren *almende*. W. v. Rißnacht ib. 359 § 6: was dazwyschend *gemeinmercht* lytt, das ist des gotshus von Lucern *eygenn*. W. v. Hoffstetten v. 1384 ib. III. 542: dem h. v. Rineck die *gewalt*, die *marck* dem dorff u. die *eigenschaft* dem thurmprobst zu Meintze. W. v. Gernsheim ib. I. 482: *freiheit* u. *eigenthumb* der herren von E. u. furter *almende* u. *weide* ganz der *gemeind* z. G. W. v. Loßburg ib. 390. W. v. 1486 ib. IV. 564 § 1 u. 2, wonach der Wald

fallen sehr wol vorkommen, daß ein Herr die Zugehörigkeit eines Grundstücks zur Allmende einräumt und trotzdem Eigenthum daran behauptet⁷⁵⁾, oder daß umgekehrt eine Gemeinde das Eigenthum eines Grundstücks dem Herrn zugestehet und dasselbe dennoch als Allmende für sich in Anspruch nimmt⁷⁶⁾.

Die Natur eines solchen Gesamtrechts an einer im echten Eigen eines Herrn stehenden Allmende kann, von den Unterschieden beschränkter und unbeschränkter Vererblichkeit abgesehen, ebenso verschieden wie das abgeleitete Recht am Sondergut sein. Es kann sich als landrechtliche Leihe oder als hofrechtliches Lehen, als Nußeigenthum oder als mehr oder minder festes Zins-eigen, als Erbe oder als Eigen und Erbe darstellen.

Am häufigsten wurde das Recht an der Allmende als ein vom Eigen des Herrn abgezweigtes umfassendes Gebrauchs- und Nutzungsrecht vorgestellt und bezeichnet, welches sich von bloßen einzelnen Nutzungsrechten am Herrengut dadurch unterschied, daß es eben die Mark zur Allmende machte. Da hierbei überall die Anschauung Platz griff, daß die Mark insoweit, als sie dem gemeinen Gebrauch offen stand, der Gemeinde gehöre, die ihre sei und den Gütern der Genossen diene, so lag offenbar die Auffassung eines getheilten Eigenthums vor. Dem Herrn gehörte das echte Eigen, der Gesamtheit ein mehr oder minder umfassendes Nußeigenthum. In den Weisthümern heißt es gewöhnlich, dem Herrn stehe das Eigen, der Gemeinde aber der Gebrauch oder Genuß der Allmende zu; Wasser und Weide, Holz und Feld seien Eigen des Herrn, aber die Gemeinde solle sie „nießen“, „haben und nießen“, „gebrauchen“, „nutzen und brauchen“ u. s. w.⁷⁷⁾. Auch

von Bleidenstadt des Klosters „eygenthumb“, trotzdem aber drei Dörfer „in des apts u. syns closters walt merker“ sind und sich desselben als „merker . . zu gepruchen“ haben. Ebenso werden z. B. ib. I. 674 „alle frige nuze“, II. 516 u. 529 „nutz u. plutz“, im B. v. Etwil ib. I. 546 aber ganz allgemein „*wassir u. weide allesz myd eynander u. dasz gerichte u. alle dyng, der gemeyne lude mugent gebruchen*“, als Eigen der Herren gewiesen.

⁷⁵⁾ Vgl. z. B. Urf. v. 1468 bei Mone I. 405, wo die von Vorsch bei der Bindifikation eines Berges der ihr Allmendrecht einwendenden Gemeinde v. Handschuchshelm erwidern: ob der berg woll in der *almend* lege, das det ine an ir eigenschaft keyn abzug. Vgl. 1359 ib. 423. Maurer, Markv. 30–33.

⁷⁶⁾ So heißt es 1230 b. Gudenus, Syllog. 173: *villani recognoscentes clastro proprietatem quidam fundi . . ceperunt tamen asserere, ligna nihilo minus ad suam almeinam spectare eaque suis usibus vendicare*. Vgl. ib. 298 f.

⁷⁷⁾ Vgl. z. B. Grimm, B. I. 390. 462. 457. 604. 622: u. gn. herrn wasser u. weidte u. die gemeinde des mit zu *gebrauchen* nach irer notturft. II. 168: wasser u. weydt zu *gebrauchen* der gemeyn zue B. Ähnlich ib. 159: wir erkennen u. wissen zue recht . . u. gn. h. in dem gericht zu W., soweit die gemarcken reichen, fischerei jägerei wasser weidte strassen weg steg wohne u. weydt, darzu alle bruch frevel u. buess, *doch also*, dass sich die gemeindte der wäld mit beholtzung, wasser u. weidten, strassen weg u. steg, wie von

wird gesagt, Herr und Gemeinde sollten bezüglich der gemeinen Mark sich nicht von einander scheiden⁷⁸⁾.

Sehr oft wird ferner das Recht der Gesamtheit an ihrer Mark als eine Art Gesamtzinseigen oder Erbzinsrecht charakterisirt, indem bestimmte von der Gesamtheit zu entrichtende Zinse, Renten, Beden oder Dienste als Aequivalent für den Allmendingenuß bezeichnet werden⁷⁹⁾. Dabei wird bald die Abgabepflicht als Folge des Gesamtrechts an der Mark hingestellt⁸⁰⁾, bald umgekehrt das Gesamtrecht auf eine bestimmte Abgaben-

alters herkommen ist, zue irer zimblichen notturft haben zue gebrauchen. Ib. 621 § 6 u. 7: hat das dorf . . zu geniessen u. zu gebrauchen; § 8. W. v. 1377 ib. 205: wasser u. weide den herren . . ylichem dorfe doch der gebruchunge zu synem rechte. Ib. 138. 140. 188. 192. 197. 201. 202. 205. 295. 299. 320. 324. 334. 344. 413. 447. 449. 453. 462. 471. 501: dem herren . . weyden u. wasser . . doch unser gemeynde unverdirplichen, die der weyden gebruchen u. geniessen sollen. 505. 549. 604. 639. 709. III. 329. 340. 359. 362. 363. 367. 495. 500 (wasser u. waid u. alle gemeinschaft). 743. 768 u. 886 (wasser waid u. holz). 789. IV. 6. 212. 245. 248. 621 § 7: wasser u. weyd zu gebruchen, weg u. steg zu handthaben. 701 § 2. W. v. Wiedensohlen v. 1364 ib. 154: der herren lidig eigen . . also gelegen ist, das die dorf, lute v. W. u. die huber v. U. wunne u. weide dar uf haben u. niessen sont. Aehnlich ib. 162 am „lidig eigen . . des dorfherren.“ 1374 ib. 636: die Eigenschaft am Dorf mit allen Gerichten und Rechten u. Wasser u. Weide ist des Stifts, doch „also bescheidenlich, daz aller mengelich edel u. unedel walt wasser u. weide geniessen sollent“. V. 69 §. 4: daz si niessen sollent twing u. bänn, wunn u. weid, in holz u. veld nach ir notturft u. des hofs recht. 639 § 5: wasser u. waide u. wald sind Eigen des Herrn, doch uns u. allen inwohnern an unserm derselbigen notturftigen geprauch mit waide, beholzen u. eckern . . unabbrüchig. 652 § 2. 660 § 1. 657 § 1. 665 § 3. 1295 b. Trouillat II nr. 453 p. 585: *usufructu quarundam silvarum ad communitatem villarum . . . spectantium.*

⁷⁸⁾ W. v. Wehr b. Grimm III. 838 u. IV. 759: der Herr ist Eigenthümer, doch soll der herr sich nicht scheiden von den unterthanen u. die unterthanen sich nicht von dem herren in rauf u. brand, buschen u. wiesen u. allen gemeinden. Vgl. 760 § 2 f.

⁷⁹⁾ Vertragsmäßige Begründung von Gesamtzinseigen b. Grimm III. 729: ein busch, den hat die gemeyn v. T. von dem herren zu s. M. bestanden umb ein halb fuder weins (d. i. jährlicher Rente).

⁸⁰⁾ Urf. v. 1209 b. Remling I. 144: *proprietas* eines Sumpfes beim Kloster, *usuaria paludis et agrorum sub annua et certa pensione 9 unciarum* bei den coloni de Mutterstadt. Deffen. v. Wiedikon b. Schauberg I. 15 § 10. W. v. Bellheim b. Grimm V. 554 § 6: man weist die Wälder dem Pfalzgrafen zu *eigen u. herlichkeit*, den weidgang der gemein zu B. zu *notturft u. gerechtigkeit*; davon gibt jerlich die gemein u. gn. h. 14 malter korn. W. v. Penningen ib. IV. 710 § 13: und *sullent die nutzen u. bruchen* als sie und *darumb* sind wir in dis recht vorg. schuldig und *nyergen anders worumb*. W. v. Eingenfeld ib.

pflicht kauft⁸¹⁾. Mitunter kam es auch vor, daß die Allmende trotz des herrschaftlichen Obereigentums zwar als Allmende zinsfrei war, dagegen zinsbar wurde, wenn und so lange man sie zur Ackerkultur zog⁸²⁾.

In andern Weistümern wird das Gesamtrecht als ein hofrechtliches Lehen dargestellt, mit welchem der Grundherr die Gemeinde mit oder ohne Zins belehnt hat⁸³⁾; auch heißt die Mark im Gegensatz zu bloßen Amtslehn

V. 564 § 2: *zwing u. bann weist man u. gn. h., aber wüld u. weid einer ganzen gemein zue L., desshalb soll die gemein frönen u. beet u. gn. h. geben.* Ebenso Offenbach ib. 583; Gensheim ib. 242 § 2: *item weisen wir ganz gemein zu G. u. gn. herrn wasser u. weide zu, u. der gemein den gebrauch davon; darumb müssen si u. gn. h. dinst u. bete thun.* Ähnlich ib. 288. 290. W. v. 1378 ib. II. 672 u. v. 1486 ib. IV. 564 § 1—3. W. v. Hagenbach (13. J.) ib. V. 714: *die Zinsen werden geschuldet für alle Güter, ausgenommen die communia pascua; für diese schuldet die universitas dem heiligen Petrus „specialia obsequia“, nämlich bestimmte Frondienste jedes Genossen.* Vgl. auch Maurer, Markv. 67 f. Fronh. III. 30 f. Dorfv. I. 75 f.

⁸¹⁾ W. v. Kaltensondheim b. Grimm II. 677: *tzwa mark rechter bete, die sall allman geben u. gelten, wer binnen K. gesessen ist; . . u. darumb, das wir die geben u. handreichen sollen, so sall u. mach ein jedermann gebrauchen wasser u. weide, strassen u. gemeinde u. f. w.* Ebenso ib. 680. Andre Beispiele unten.

⁸²⁾ W. v. Mümlingen v. 1422 b. Grimm III. 557: *die welde, die das dorffe M. hat, sie hab sie von des obg. u. h. gr. M. v. W. gnaden, u. wan die welde o. ein deile der welde zu ecker o. wingarten würden gemacht, so sollen si u. h. obg. zinsen u. ist die eigenschaft des obg. herrn; u. wer es, daz dan wider welde daruss würden, so sollen sie wider des dorffes M. sin als vor.* Ähnlich W. v. Sandhofen ib. I. 459.

⁸³⁾ W. v. Breisig aus d. Ende des 15. J. b. Grimm II. 634: *das u. fr. ein lehnfrau ist zu Br. u. hat die mercker beleuet mit den weldenn, boisch u. froinfelden umb 6 schill. gelts erblichs zins; ähnlich schon 1363 b. Lacombelet III. 535: hat die merkere zu B. beleuet . . mit den welden zu Br., busch u. fronheldin um sies scill. penning geltz erblichs eins.* W. der Bergpflege Bubenheim v. 1556 b. Grimm, W. III. 826: *wasser u. weyde, damit s. churf. gn. den armen landtmann begnadiget u. belehnet.* W. v. Johannisberg ib. I. 553. W. v. Dürkheim ib. 797: *wald wasser u. weide hant die von D. von gnaden des heiligen crutzes; davon gibt ides hus ein holzhon.* W. v. Emmel ib. II. 353: *darumb, dass die gemeind z. E. u. gn. h. solche dienst (Heerfolge) thun soln, dess haben sie von s. gn. zu lehen den Willerberg, ecker u. welde.* Ib. V. 414: *die biderben leut, die under dem gericht sitzend, die hant einen walt, . . des hant sie zweitheil von m. fr. u. das dritteil von m. h.; deshalb müssen Redungen der Aebtissin verzinset (§ 7) u. von ihrem Schuttheissen zu Lehn empfangen werden (§ 8).* W. v. Alm ib. I. 430: *so lihet ein apt. . . walt u. weide.* S. 432: *in diese welde u. weide hat nyman keyn recht wedder klein noch gross, wann der ez von eyne apte v. S. empfangen hat.* Vgl. II. 394. IV. 632 § 6. Auch den Record v. Borne v. 1486 ib. III. 857, wonach

ein Erbsehen der Bauerschaft⁸⁴⁾.

Endlich betrachtete man an manchen Orten, und zwar meist in Korrespondenz mit irgend einem erblichen Baurecht an den Einzelhöfen, die Allmende als das mehr oder minder freie Erbe der Gesamtheit. Wie man daher das Einzelgut als Eigen des Herrn und Erbe des Bauern zu bezeichnen pflegte⁸⁵⁾, so nannte man die gemeine Mark Eigen des Herrn und Erbe der Gemeinde⁸⁶⁾, auch wol Eigen des Herrn und Eigen und Erbe der Genossen⁸⁷⁾.

7. Schließlich gab es eine dritte Gruppe von Rechtsverhältnissen, bei welchen das Gesamteigenthum an der Mark zwar durch Herrenrecht geschmälert und beschränkt war, ein eigentliches Obereigenthum jedoch dem Herrn nicht zustand. Dies war namentlich der Fall, wenn sich das Recht der Gemeinde als freies vogtbares Eigen charakterisirte. Ein solches Gesamteigen war weder frei noch voll, sondern einer mehr oder minder ausgedehnten vogteilichen, schirmherrlichen oder ähnlichen Gebietsherrschaft unterworfen, oft überdies mit Zinsen belastet und um einzelne dem Herrn zustehende Nutzungsbefugnisse gemindert: allein der Inbegriff aller dem Herrn zustehenden Hoheits-, Verfügungs- und Nutzungsbefugnisse stellte sich nicht als echtes Eigen oder Grundherrschaft dar. Man schrieb daher hier direkt oder indirekt das

der König Sonderhout mit einem Walde alle Dörfer befehnt hat, welche sein Bote während seiner Mahszeit umritt.

⁸⁴⁾ W. v. Konow v. 1461 b. Grimm I. 52: es sind och die gietter zu K., grund u. graut, holtz u. feld des gotzhus ze Schennis u. *der husgenossen u. der bursami erblechen*, usgenommen der meygerhoff, der heisset u. ist ein amptlechen. Ertheilung eines förmlichen Erbsehnbrießs unter Bestellung eines Lehnssträgers, der einen Lehnsleid zu schwören hatte, über eine Bernische Allmende 1722 b. Renaud a. a. D. 81 N. 150; Stettler, N. G. 116 f. Vgl. Lehnbrief v. 1513 b. Reinhard 187. Struben, rechtl. Ved. I. 303 f.

⁸⁵⁾ Z. B. b. Grimm I. 56—63 häufig des gotzhus *eigen* u. des mannes *erb*. Ebenso 161. 518. Ib. 149: der herren *eigen* u. armer lüde *erbe*. 521: das Kloster ist *gruntherr* u. hat die *eigenschaft*, den Leuten gehören die Güter zu *rechlichem erbe*. V. 282 § 6: u. sein solche hube der herschaft *eigen* u. der armen *erbe*. 297 § 10: *igl. husgenoisz sin erbe*, das miner herren *eigen* ist.

⁸⁶⁾ Urk. v. 1273 f. La comblet II. 379: *parrochiani in Bilke, ad quos ipsa marcha hereditario jure pertinere dinoscitur*. W. v. Weggis b. Grimm I. 161: diese mark . . ist des gotzhus *eigen* u. luten *erbe*. Deffn. v. Malterö ib. IV. 376 § 3: U. wz inret dien ziln lit, dz ist des gotzhuses v. Lucern *recht eigen* u. der gnossen *erbe*; ebenso § 4 u. dazu § 6: inrent dien ziln ist ein alment. Aehnl. Schwommendingen b. Schauberg I. 116 § 2.

⁸⁷⁾ W. v. Rügnacht v. 1561 b. Grimm IV. 359 § 6; was dazwyschenn *gemeinerchts lytt*, das ist des gotzhus *eygenn* u. hört zuo der gnossen *eigenn und erbe*.

Eigenthum an der Allmende der Gesamtheit zu⁸⁸⁾, dem Herrn dagegen wies man nur die Hoheit, Herrlichkeit, höchste Gewalt, Vogtei u. s. w. nebst einer Summe einzelner dinglicher Befugnisse⁸⁹⁾. Man sagte auch wol, Wald, Waßer und Weide gehörten der Gemeinde, aber der Herr sei Schirmherr, Vogt oder Herr darüber⁹⁰⁾. Es war daher hier auch nicht ein vom Herrn

⁸⁸⁾ Namentlich unterschied man eine solche Allmende scharf von allem und selbst von dem für den gemeinen Gebrauch gleichfalls geöffneten Herrneigen. Vgl. z. B. W. v. Breitsfurt v. 1453 b. Grimm II. 41. W. v. Großenaheim ib. V. 322 § 8: die gemein hat auch ein *eigenen* wald, darinnen sie allein zu treiben, zu weiden, . . auch ire beholzung darausz. W. v. Urbach ib. 358 § 11: Herrschaftswaßer und andres, darinne mogent die lüte vischent, sie allment. W. v. Zudenburg ib. 359 § 23; v. Urbeisthal 350 f. § 21—34; v. Dornstetten I. 383 bis 387. W. v. Burttscheid v. 1226 ib. IV. 798 (Racomblet II. Nr. 133): der cammerforst der Aebtissin unterliegt ihrer freien Verfügung (§ 5), dagegen kann sie in communitate nichts bauen, nisi de consensu communi advocati videlicet et hominum ecclesiae. Im W. z. Borchon v. 1370 ib. III. 94—101 werden dreierlei Wälder unterschieden: de gemeinen unvordelden büsche die unser aller sint, des Abts Busch der den buren to erer vedriff offen ist und des Abts sunderlick erflike holt; ebenso dreierlei Waßer: des Abts Bannwaßer, das Waßer woran die Erbgenossen u. ihre Meier Fischerei und andre Nutzung haben, und dat water buten dem dorpe . . hedde de burscop gehalten vor ere gemeyne water. Ebenso unterscheidet das W. v. S. Hippolyt ib. V. 393 die herrschaftlichen Hölzer, in denen Gotteshausleute u. Huber Holz hauen u. Gras schneiden dürfen (§ 6—7), und einen Wald, der so gelegen ist, daz die huober zwene under inen söllent kiesen, die den wald behüent. Und in Leiningenaltorf ib. II. 47 heißt es: wan ein vogell uber das dorff, bann o. herligkeit flüge, ein feder fallen liesse o. sunst fundt in der herren wäldt o. deren güter hohen flugs funden wurden, gehörte m. h. zu; da aber solchs *uff der gemeind bösch o. hecken*, solte derselbig *der gemeindt* zustendig sein; Fund endlich auf Sondergut eines gemeinsman gehört nur bis zu 5 ß Werth diesem, darüber dem Herrn. Vgl. auch II. 39 u. 45.

⁸⁹⁾ W. des Holtings in Hohenhameln v. 1579 § 2 u. v. Heinald § 1 b. Grimm III. 255 f. u. 257 f.: weme die holten ufm H.walde *die höchste gewalt* zuerkennen? ist eingebr. dem hause Peine. Im Heinald wird ihm auch in § 3 gebott u. verbott zuerkannt. Die Frage aber, weme sie *grund u. bodden* auch den *eigenthumb* erkennen, wird beantwortet: grund u. bodden dem hause Peine, aber *den eigenthumb den rechten erben*. W. v. Namersheim ib. II. 686: den erfen u. anerffen irrer *gerechdigheit* u. deme herren sin *hoigkeit*. W. v. Böstlingen v. 1422 ib. 11: *das holtz* der gemeynde, *die bussen* m. herren. Vgl. auch unten Note 93.

⁹⁰⁾ W. v. Pfaffenschwabenheim b. Grimm IV. 715 § 5: weisen wier, wass gehöltz stehet in dem dorffsgraben inwendig der zeun, der *gemeinen* zue, u. darüber sollen u. gn. h. unser *beschirmer* sein. W. v. Korbas I. 94: wunn u. weid der von Flaach in eyns *vogthern* zwing u. bann. W. v. Ermatingen ib. 240 § 13: *vogt* u. *herr* . . uff allen gemeinmerken. W. v. Dreiborn v.

abgeleitetes Besitzrecht, sondern der vom Herrn zu gewährende Schirm und Schutz⁹¹⁾, wofür Abgaben und Dienste von der Mark entrichtet wurden⁹²⁾. Etwaige Vor- oder Mitnutzungsbefugnisse des Herrn erschienen hier nur als einzelne bestimmt begrenzte Gerechtigkeiten an der Allmende⁹³⁾. Und man leitete das Gesamtrecht nicht aus herrschaftlicher Verleihung her, sondern meinte, die Mark sei den Genossen „vom himmlischen Vater zu Lehen“ gegeben⁹⁴⁾. Dies Alles schloß natürlich nicht aus, daß im Laufe der Zeit überaus häufig aus dem Schirmer oder Vogt ein Grundherr und Eigenthümer der Mark oder des Dorfes wurde.

3. So war das Gesamtrecht an Grund und Boden je nach Zeit und Ort von außerordentlich verschiedener rechtlicher Beschaffenheit⁹⁵⁾. Die Um-

1419 ib. II. 767: so seind herdte u. büschen im lande, darüber ist der herr ein herr und der landmann als der herr.

⁹¹⁾ W. v. Schifferstadt b. Grimm III. 16: walt wasser u. heide der gemeinde u. armen leuten u. auch u. h. v. Speier, der uns von dem gericht u. von der gemeind wegen bei solcher freiheit beschirmen u. behalten soll.

⁹²⁾ Bärmer Hofesrecht b. Grimm W. III. 16: so haben wir Bärmer allhie ein gemarke, das ist unser gut. Davon hat der Erzbischof bestimmte Abgaben, darumb sol er der gewalt stewren. Zuerst entscheiden die Erben, dann er. — Ähnlich in den Marken v. Altenhaslau, Dornstetten, Bellersheim u. Pfronten b. Grimm III. 417 § 18. 20. I. 383 u. Maurer, Markv. 65. 457; auch in der Bornheimer Grafschaft b. Boehmer I. 355 f. u. Grimm III. 483 § 1. 4. 7. (dem konige von wazzere u. weide „dienen“, sie ihm „ferzinsen“).

⁹³⁾ So erkennen im Streit v. 1487 b. Grimm I. 397 f. die Thalleute an, daß der Wald in des Herrn Zwing und Bann liegt u. daß dem Herrn *wiltpann und herlicheit* daran zustekt; aber dem Anspruch des Klägers gegenüber, „*der wald wer sin*“, setzen sie trotzdem ihr Eigenthum am Walde durch. Der Wald soll die *rechte u. eigentliche u. gemeine allmende* der Thalleute sein, vom Wildbann abgesehen ihrem Alleingebrauch unterliegen u. von ihnen allein besetzt u. entsetzt werden. — Ebenso gehört im Rheingau dem Fürsten in allen Allmenden *wildbann u. fischerei*: das Eigenthum daran aber haben die Mannen Burgmannen Dienstmannen u. Hofesmannen des Gau's hergebracht von gots gnaden u. des guten s. Martins. — Wenn es in Fags 1303 ib. I. 813 heißt: in dem buochwalt ze C. hat dü herrschaft *wiltbant*, der walt under G. hoeret dü herrschaft *eygenlich* an, so folgt aus dem Gegensatz, daß der erstere Wald nicht Eigen der Herrschaft ist. W. v. Lamperleib ib. V. 529 § 9: wasser, won u. weid, weld u. eckern ist der erbarn leut, u. das wild uf der heiden, die visch in der bach u. gn. herrn. W. v. Köllikon ib. 64 § 26; v. Eich ib. IV. 628 § 3.

⁹⁴⁾ W. v. 1563 b. Grimm II. 492: wasser u. weyde haben wir von dem himlischen vater zu lehen, darbey soll m. j. v. V. einen jedern schützen u. schirmen nach seiner notturft.

⁹⁵⁾ Jedes Schematisiren ist hier verfehlt. Am meisten die Behauptung Weisfe's, praft. Unterf. III. 96 f., die Landgemeinden hätten nie echtes Eigen am ungetheilten Lande gehabt.

stände aber, welche diese Beschaffenheit in jedem einzelnen Fall bestimmten, lagen in der historischen Entwicklung dieser Allmende und jener Herrschaft, in örtlichen Gewohnheiten und Verträgen, in der natürlichen oder objektiv juristischen Verschiedenheit der einzelnen Markbestandtheile.

Die rechtliche Beschaffenheit des Gesamtrechts an einer Mark stand von je in einer gewissen Korrespondenz mit dem persönlichen Recht der betreffenden Genossenschaft. Voller Gemeindefreiheit entsprach vollfreies Gesamteigen, geminderter Freiheit gemindertes Gesamteigen, den verschiedenen Stufen der Hörigkeit und Unfreiheit die verschiedenen Stufen des Gesamtuntereigentums und der mehr oder minder präferen Gesamttgebräuche am Herrngut. Keineswegs jedoch deckten sich diese Verhältnisse vollständig oder nothwendig. Denn abgesehen davon, daß in derselben Mark nebeneinander ungleichartige Gesamtrechte an verschiedenen Markstücken vorkamen⁹⁶⁾, war auch am Kern der gemeinen Mark das Besitzrecht oft besser oder schlechter als die persönliche Stellung der Gemeinde. Freie Gemeinden konnten auf geliehenes Gemeinland beschränkt sein⁹⁷⁾, schutzhörige oder grundhörige Gemeinden konnten, obwol allerdings erst nach Durchbrechung der ihrer Rechts- und Verkehrsfähigkeit durch das Hofrecht gezogenen Schranken⁹⁸⁾, freies Gesamteigentum besitzen⁹⁹⁾. Und mehr und mehr konnten im Laufe der Zeit, unbeschadet der einheitlichen Qualität ihres Gesamtrechts an der Mark, Gemeindegensschaften engerer und weiterer Art sich unmittelbar aus Genossen ungleichen Standes und Rechtes zusammensetzen.

In ähnlicher Weise stand die rechtliche Beschaffenheit des Gesamtrechts in Korrespondenz mit der Beschaffenheit des Rechtes der einzelnen Genossen an ihren Hufen. Auch hier aber ist nicht mit Maurer an eine principielle Identität zu denken, wie sie schon wegen des Nebeneinanderstehens ungleicher Besitzrechte in derselben Gemeinde unmöglich war, überdies aber deshalb nicht stattfand, weil die einzelnen Arten des Gesamtrechts den einzelnen Arten des Sonderrechts nur ähnlich, nicht gleich waren¹⁰⁰⁾.

⁹⁶⁾ S. oben Note 70. 88. Facomblet III. 535. Grimm, W. I. 178. 638f. V. 554 § 6. 8. 564 f. § 2. 7. 14.

⁹⁷⁾ Denn ursprünglich zog Ansässigkeit auf fremdem Boden nicht persönliche Abhängigkeit nach sich (Th. I. S. 123 f.), und später konnten ehemals hörige Gemeinden zur Freiheit und die einzelnen Bauern zu vollen Eigenthümern ihrer Höfe emporsteigen, während doch das echte Eigen der Allmende bei einem andern blieb (Schauberg, Zeitschr. I. 124).

⁹⁸⁾ Vgl. Th. I. S. 175.

⁹⁹⁾ Freies Gesamteigen höriger Gemeinden im 15. Jahrh. in Solothurn, Ren aud a. a. D. 17. N. 74, u. der Abtei Muri, Grimm I. 43 u. 62. — Märkerschaften im Besitz freier Marken und doch aus hörigen und auf fremdem Boden sitzenden Kolonen bestehend b. Maurer, Markv. 23 f. 69 f.; Anh. Nr. 4 S. 473 f., jetzt auch Grimm V. 574 f.

¹⁰⁰⁾ Denn es gab z. B. kein Gesamtrecht, das genau der lebenslänglichen Leibe

C. Welches nun aber Beschaffenheit und Umfang des Gesamtrechts an Grund und Boden sein mochte: darin war es sich überall gleich, daß, soweit es eben reichte, sein Subjekt die Gesamtheit der Genossen war. Und zwar war sie es als Gesamtheit schlechthin, in ihrer sinnlich-konkreten Erscheinung, ohne irgendwelche begriffliche Trennung ihrer einheitlichen und vielheitlichen Seite.

Schon die äußere Redeweise der Quellen zeigt, daß man sich in der That die Gesamtheit in diesem Sinne als Subjekt des Gesamtrechts an Grund und Boden vorstellte. Denn in mannichfachem Wechsel, je nachdem der augenblickliche Gedankengang mehr hierhin oder dorthin führt, wird bald die einheitliche bald die vielheitliche Seite oder auch Beides nebeneinander betont.

Mitunter zunächst begnügt man sich mit der einfachen und die Frage des Subjektes offen lassenden Erklärung, etwas sei *gemein* (*commune*); oder *Recht*, *Gebrauch* oder *Nutzen* daran sei *gemein*; oder es sei eine *communio*, *communitas*, *gemeinmark*, *gemeinsame*, *gemeinde*, *gemeinheit*, *almende* u. s. w. oder ein *Theil* davon¹⁰¹). Bisweilen drückt sogar schon die Bemerkung, etwas sei *mark*, besonders im Gegensatz zu *eigen* oder *schutzbann*, ein daran stattfindendes *Gesamteigenthum* aus¹⁰²).

oder dem beschränkt vererblichen Baurecht korrespondirte. Maurer (Markv. 66 u. 68, Fronh. III. 207. 208, Dorfv. I. 74. 83) scheint das Gesamtrecht mit der Summe der einzelnen Nutzungrechte zu indentificiren, diese aber bei verschiedener Qualität der Güterrechte verschieden zu setzen.

¹⁰¹) L. Burg. add. I. t. 1 c. 6: *sylvarum, montium et pascuorum. . communione*; L. Rom. Burg. tit. 17: *jus esse commune*. 1234 b. Wend I. 16: *communione quae vulgo almenda vocatur*. W. v. Bartscheid v. 1226 b. Grimm IV. 798 § 11: *aque communis*; v. Hagenbach ib. V. § 3. 4. 13. 15: *communia pascua, communis marca, communis silva*. Ähnlich in angelsächsl. Urk., z. B. 839 b. Kemble, C. D. II nr. 241 S. 1: *in commune silva, quam nos saxonice in gemennisse dicimus*. — Grimm, W. I. 80: u. gaat die *gemeinsamy*. 760: *up dem gemeinen broiche*. II. 45: *Wasser ist gemein*. 524: *bis an die gemeynde*; *van den gemeynden vort*. 666. 759. 796: *dit is dye gemeynde*. III. 319: *howe etwas ut der gemeinheit*, während die *Märkerschaft „de gemenen menner“* heißt (S. 320). IV. 618 § 5: *weg u. steg, baum zum allmenach, wasser u. weyde der gemeinde*. 767 § 11: *gemein backhaus*. V. 155 § 57: *ain recht gmainmerk*. 158 § 34. 356 § 24—25: *gemeine brunnen*. 357: *gemeyn u. gemeyn holtz wasser u. weide*. 500: *wasser u. weide u. alle gemeinschaft*. Auch die Stellen b. Thudichum S. 123—124. Ganz besonders häufig aber werden *Wege*, *Straßen*, *Plätze*, *Gräben*, *Bäche*, *Thore*. *Triften* u. s. w. einfach als „*gemein*“ *gewiesen*. J. B. Grimm, W. I. 108. 116 f. 199. 204. 255 § 16. 256. 271 § 12. 334. 693. II. 688. 693. 694. 696. 701. 724. 757. 728—729. III. 836. IV. 710. 764 § 16. V. 606 § 8. 9. *Kaltenbäck* I. 178 § 18—25. 184 § 94—95. 187 § 14—29.

¹⁰²) Vgl. Note 15 u. 74, sowie die Aussagen über die *Babenhäuser Mark* b. Grimm, R. II. 499—500, wo *Wald*, *Holz*, *Brücke*, *Wasser* und *Boden*, darüber

Wo dagegen das Subjekt des Gesamtrechts ausdrücklich genannt wird, erscheinen zuvörderst so mannichfache auf die Vielheit der Genossen hinweisende Formen, daß dadurch allein schon der Gedanke an eine einseitig ausgeprägte juristische Einheit ausgeschlossen wird. Die Mark oder Allmende wird den Märkern, Thalleuten oder Schietzeingesessenen zu rechtem Eigen oder zu Eigen gewiesen¹⁰³); die Märker sind mit der Mark belehnt¹⁰⁴); Nußzeigen, „usuaria“ oder einzelne nußbare Gerechtigame gehören den Märkern, Dorfleuten, Hubnern, Hofleuten, Eingesessenen, den Besitzern der Hofstätten, den villani oder coloni¹⁰⁵). Ebenso heißt es von Marken, Allmenden, Wald, Waßer und Weide ganz allgemein, sie seien das Gemeingut der pagenses, incolae provinciae, rustici, parochiani, homines de villa N. N., illorum de N. N., oder der Märker, Dorfleute, Nachbarn, biederben, ehrbaren oder armen Leute, Reb-, Burg-, Gotteshaus-, Lehnteute, Bürger, Huber u. s. w. und würden von ihnen genutzt und genossen¹⁰⁶). Die Genossen

die Brücke geht, das Waßer ergo auch die Brück, Wiesen, Gras, Bäume u. Ge-
sträuche für mark im Gegensatz zu schutzbann gewiesen werden.

¹⁰³) Z. B. 1385 b. Grimm I. 512 u. 514: *den merkern zu rechtl. eigen.* 1363 b. Tacomblet III. 535: *der merkere eygin.* Grimm I. 400: *der von L. u. U. rechte eigentliche almend.* Heusler 29: *eigenschaft der cives de villa Suites.* 1217 b. Tschudi I. 114. Grimm V. 554 § 8: *die von B. haben ein eigenen walt.* Ib. III. 255 § 3 u. 257 § 4: *den rechten erben . . den eigenthumb.*

¹⁰⁴) Grimm, W. II. 635: *die merker belenet.* Ib. III. 857: *den armen luten.* Tacomblet III. 535.

¹⁰⁵) Grimm, W. III. 500: *den merkern die mark zu gebrauchen zu irer notturft.* 1273 b. Remling I. 335: *jura pascua der villani de W.* 1209 ib. 144: *usuaria der coloni de M.* Grimm II. 686: *den erffen u. anerffen irer gerechtigkeit.* I. 390: *dennen, so uff den 18 hofstetten sitzend.* 123. 374. II. 334. 337: *den sullen dye hoeffslude geprauchen wasser u. weyd.* 354: *die lehenleuth.* III. 538: *„die im gericht“ sollen „macht haben“.* IV. 6: *die huber u. die hofflute u. wer in dem hofse gesessen ist, die hant dz recht, dz sie solent nützen wunn u. weid* 154: *die dorflüt u. die huber.* 245: *die huober u. die gottzhausleute.*

¹⁰⁶) 1152 b. Tacomblet I. 275: *communis compascuus terminus der pagenses.* Bodmann I. 452: *incolis provinciae.* 1217 b. Tschudi I. 114: *hominibus de Suites libere et in perpetuum utenda permaneant.* 1218 — 1225 b. Tacomblet II. 68: *Wald der homines ville T.* 1243 u. 1273 ib. 146 u. 379: *parochiani.* Grimm, W. V. 536 § 10: *almenda rusticorum.* 231 § 10: *silvae . . communes illorum de S.; communibus rusticorum de S. et H.* Landb. v. Schwiz 185: *auf der landleüthen allmend.* Grimm, W. III. 321—323: *der merker* I. 393: *dero von Losspurg gemeine allmad.* 787: *die von Dürkheim.* Sachs.sp. III. 86: *siner gebure gemeine geburschaft.* Kaijerr. II. 73. Grimm I. 753 u. V. 342 § 11: *der burger walt.* II. 471: *sullent die nachpuren v. P. sich wasser u. weide gebrauchen.* Ebenso 462. 505. I. 553. III. 76S. 580: *wir teylen holtz*

nennen daher die Mark die ihre¹⁰⁷⁾ oder sagen: wir haben diese Mark inne, dieses Holz ist unsere Allmende, und ähnlich¹⁰⁸⁾. In bisweilen wird ganz ohne Hinweis auf die genossenschaftliche Verbindung lediglich von Nutzungsgerechten gesprochen, welche jeder Nachbar oder Huber, Jedermann oder „Allmann“ im Bezirke haben soll¹⁰⁹⁾, oder welche einem Landmann, Gotteshausmann oder Huber, dem Landmann, dem Burgmann, dem Hofmann oder Huber zustehen¹¹⁰⁾. Natürlich ist auch hiermit nicht gemeint, daß solche

u. feldt den nachgebauren im dorf, wonne u. weyde, wasser u. wag, als weit die mark ist. V. 101 § 11: gemeines Holz der rebliüt dreier Dörfer. 529 § 9 u. 538 § 11: der erbarn lüt. 414: der biderben leut. IV. 75: hant die huber einen fürst. III. 328: daz ist der armen lude holtmark von alder gewest. V. 541: den armen wasser u. weide. II. 639: lehenleute. II. 39 u. V. 288: hofesliüt. V. 290: arme leute. Ebenso wird der „weitgang“ gewiesen den lehmennern in den 13 lehen, ib. II. 701, den von B. . . der ein höher ist, ib. 500; jägerei u. fischerei . . stehe den nachbarn zu, II. 413 u. III. 887, der burgleute u. hübener III. 360. 368 f. 374; Holzhaurechte der villani I. 693, der gottesleut u. huober V. 64 § 54, der leute III. 331; Mast den armen leuthen II. 111, den nachbarn ib. 115. 572. den von R. I. 439. Vgl. ib. III. 289 § 6, 291 § 8, 292 § 8, 293 § 8, 294 u. f. w., wonach „m. gn. f. u. h. arme leut“ nächste erben des Waldes hinter dem Holzgrafen sind.

¹⁰⁷⁾ Grimm, W. I. 88, II. 41, IV. 356: ir allment. I. 137: ir gemeinmarch.

¹⁰⁸⁾ Grimm, W. III. 16: wir haben allhier ein mark, das ist unser gut. II. 400: die wälder die wir zu S. haben. II. 160: das wir ein gemein holz haben. I. 79 u. IV. 346 § 22: unser gemeinmärk. Heußler 71: unser allmend.

¹⁰⁹⁾ W. v. Gottenbach 6. Grimm IV. 718 § 6: wer wasser u. weidt binnen dem gezirk gebrauchen soll? Alle diejenige, die binnen dem bezirk gesessen sein u. niemand anders. Ib. II. 197. 202. 672. 677. 680: „allman“ soll Wasser u. Weide, Straßen u. Gemeinden brauchen. IV. 596 § 2. 601 § 12. V. 657 § 1: ein jeden gedingsman zu gebrauchen. V. 704 § 14: Holzrecht hat ein iclicher man, der sitzt in etc. IV. 764 § 16, 14, 19: jeder. II. 88. jeder inwöhner. I. 512: iglicher merker. 461: yedermann. Kastenbäck I. 35 § 70 u. 71, 482 § 39—45: jeder Nachbar, jeder Gemeinmann mag fischen; 36 § 83 u. 232 § 87: jeder Nachbar mag gewisse Thiere fangen; 280 § 55—56: „Jeder“ u. 287 § 63 bis 65: „jeder Gesehene“ hat Holzungsrechte.

¹¹⁰⁾ Grimm II. 320: wan nun solches alles der arm man betzahlt, hat er sich zu gebrauchen wasser weidt busch u. weldt. 344: wanne der inwoner des dorfs R. seine herrendienst gethan, sein grundtzins geliebert u. betzald, als dan mach er sich gebrauchen wasser u. weiden, filtz u. ley, wildt u. zam nach notturft seiner nahrung. II. 141: der arm man hat Holzgenuß. IV. 590: der arm man soll wasser u. weide brauchen. Ebenso II. 160. 192. 438 § 3. 702. — II. 767: ein landman. V. 393 § 6—7: ein gotzhusman oder huober. II. 549: der gehövere. III. 368 u. 370: der burgkman u. der hübener. II. 453 u. 767: dem landman. II. 826: der arme landman ist mit Wasser u. Weide befehnt. I. 573: anch hat der kirchspelsman die freiheit, sich zu gebrauchen des fisches

Rechte Individualbefugnisse seien, indem sie eben nicht Jeder für sich, sondern nur Jeder mit Allen zusammen ausüben kann. Und anderwärts heißt es daher ausdrücklich: „die dorfleute haben ein *sämmtlich* recht an den gemeinen gütern“¹¹¹⁾. Oder es wird das rechte Markeigen den Märkern *gemeinlich* oder den gemeinen Märkern gewiesen¹¹²⁾. Oder es wird ein Wald unter ausdrücklicher Verneinung alles Sonderrechts allen Dorfbewohnern *insgemein*, den *universi* provinciales, den gemeinen Kirchspielsgenossen zugesprochen¹¹³⁾. Oder man faßt endlich die verschiedenen Stände oder Klassen des Verbandes als Subjekt zusammen¹¹⁴⁾.

Auf der andern Seite ist es sehr gewöhnlich, das Subjekt des Gesamtrechts als Einheit zu bezeichnen. Man weist das Eigenthum, den Gebrauch oder einzelne Befugnisse an der Mark der *universitas* oder *communitas*¹¹⁵⁾ und in den deutschen Weisthümern außerordentlich oft der *Gemeinde*¹¹⁶⁾,

in dem wasser, des vogels in der luft u. wildfangs. II. 528: *den gehoffner* sein gebrauch. 138: *ein armman*. 139: *ein hausman*. 550: *der gehöfer* 188: *der lehnman* so im gericht gesessen. 418: *der lehnman*. 612: *der untersasse*. Vgl. ib. 421. 529. 540. I. 112. III. 581.

¹¹¹⁾ Grimm, W. I. 321.

¹¹²⁾ Grimm, W. IV. 547 § 2: *lot eygen der merker gemeinliche*. V. 302 § 2: *gemein merker* der 4 dorf . . alle welde wasser u. weide zu irem nutzen u. gebrauch.

¹¹³⁾ Urf. v. 1173 b. Bodmann I. 453: *in hac silva nullus nostrum priuatum habebat, sed communiter pertinebat ad omnes ville nostre incolas*. Grimm, W. III. 279 § 5: den erben *sämmtlich* die jagd. II. 475: den *gemeinden* nachbarn. Maurer, Einf. 114: *universi* provinciales. Heußler 70: das gemeinland gehört *gemeinen* kilchern zu eigen. 56: *gemeinen* kilchgenossen.

¹¹⁴⁾ W. v. 1425 b. Grimm V. 252 § 7: die priestere die burgmanne die burger u. nachgebuere *gemeinliche* bezeichnen weide u. mark, die ine allein zustet. 1267 b. Remting I. 314: *villicus preco scabini et universalis communitas villarum de S.* 1301 b. Lacomblet III. 10: *communitas militum famulorum et parochianorum ville in Ceyrne*. Im Rheingau b. Grimm I. 534: wir . . manne burgmanne dienstmanne u. hovismanne.

¹¹⁵⁾ Urf. v. 1273 b. Gudenus II. 797: *proprietates der universitas*. 1279 b. Bodmann I. 441: *jus marke . . quo dicte universitates gaudebant et gaudent*. 1231 b. Gudenus III. 1102: *pascua communitatis*. 1279 b. Würdtwein, nov. subs. XII. 218: *almeindam nostre communitatis*.

¹¹⁶⁾ So *der gemein* allment b. Grimm I. 458; *der gemein* . . wasser weydt busch welde einigungh u. hochgericht ib. II. 316; wasser u. weyd *der gemeind* ib. II. 140. 171. 299. 353. 447. 501. 568. III. 743. V. 572 § 2; wasser weide u. welde *der gemeinden* II. 373; wald *der gemein* II. 86. 339. V. 322; das holz *der gemeinde* II. 11. 640. V. 542; ebenso Busch u. Hecken ib. II. 47. 290. IV. 615 § 5. 761 § 9; bach driesch graben IV. 761 § 11; Sandgräberei ib. V. 607 § 16; Lehmgruben I. 784; Graben I. 800; Viehweide u. Viehtrift I. 779. 780. III. 624. IV. 761 § 9; das *Gemeindehaus* I. 801; ein

auch wol der Bauerschaft, Nachbarschaft oder Dorfschaft¹¹⁷). Und zwar bezeichnet man ausdrücklich auch solches Recht, welches zunächst alle Einzelnen ausüben, als Recht der Gemeinde¹¹⁸). Daß aber dabei die Gemeinde nicht im modernen Sinne einer juristischen Person verstanden, vielmehr gerade bei Worten wie *universitas*, *communitas* oder *gemeine* die Vielheit stets mitgedacht wird, erhellt aus andern Stellen. Denn die Allmende wird der Gemeinde zugewiesen, um sie mit gemeiner Hand oder insgemein zu nießen und zu brauchen¹¹⁹); es wird in diesem Sinne von einem Recht der ganzen Gemeinde, des *totus populus*, der gemeinen Menge oder Thalmenge, der gemeinen unzertheilten Waldganerbschaft gesprochen¹²⁰); das Wesen des Gemeindeguts wird darin gefunden, daß es Reichen und Armen

Wald 3 Gemeinden III. 837. Bgl. V. 554 § 6: den weidgang *der gemein* zu B. zu notturft u. gerechtigkeit. IV. 723 § 8: wäldt u. alle *gemein* feldt *unser gemeinen* zustehet. 530 § 26: *der gemein sein eygen*. 621 § 7: wasser u. weid, weg u. steg . . *der gemeinden*. II. 154: wir weisen . . wasser u. weydt, weg u. steg *der gemein* zue. III. 439 u. V. 324 § 10: der wilband die fischerei velt wasser u. weide *der gemeinde*. Bgl. I. 115 Note 2. 603. 604. 638 f. 482. 483. II. 672. V. 665 § 3. Ebenso werden b. Kaltenbäd Fischereirechte (z. B. I. 35 § 65. 124 § 68. 193 § 93. 184 § 91. 231 § 69—78. 232 § 73) und gemeine Holznutzungen (z. B. I. 219 § 14. 240 § 2. 264 § 3) *der gemein* zugewiesen.

¹¹⁷) W. v. 1370 b. Grimm III. 95: *der burscap* . . ere *gemeyne* water. 77: *der dorfschaft*. Kaltenbäd I. 36 § 82: Jagdrecht *der nachbarschaft*.

¹¹⁸) Z. B. W. v. Imbsheim b. Grimm I. 752: *die gemeinde* zu F. hat ein recht uf den wald, daß *jeder hausman* Schweine treiben fann; *die gemeine* zu I. hat recht, das bauholz auf dem vorg. wald zu hauen, *wie viel einer zu seinem gebaue bedarf*, *der zu I. in dem dorffitter sitzt*. I. 114: *die gemeind* hat das recht, *wellicher* zu E. husen wyll, dem soll der vogt ein uffrichty uss dem hard geben. 76 § 18: es ist ouch unsers *dorffs* recht u. fryheitt, wer zu uns züchet u. by uns hushablich sitztet, der sol wunn u. weide mit uns haben u. nieszen. IV. 632 § 6: das *die lutte*, die z. Ibersheim wonende, das *die da* gebruchen sint *die recht desselben dorffs*, die man nennet wasser u. weyde u. allmand. Auch V. 432 f. § 1—4 vergl. mit § 5.

¹¹⁹) W. v. Neumagen v. 1315 b. Grimm II. 326: des sullen die *gemein* v. N. in der herren walde faren u. der welde mit *gemeiner handt* genutzen u. gebruchen. I. 803: es hatt auch die *gemein* einne freiheit in irem gemeinen graben, denselbigen mit holtz u. allem *in der gemein* zu gepruchen.

¹²⁰) Grimm V. 564 § 2: weid u. wald einer *ganzen gemein* zue L.; § 7. 9. 10. Urf. v. 1271 b. Tschudi I. 114: *totius utriusque populi* habebatur pascua. Grimm I. 402: *der gemeinen menge* zu L. u. N. gesässen rechte *gemein* eigentlich allmend. Urf. v. 1400 b. Maurer, Martb. Anh. 482: *gemeinen unzertheilten ganerbschaft* . . . hergebrachte erbliche gerechtigkeit. 1560 ib. 485: alle sammenthaft unzertheilte zusammen gebundene *gemeine* ganerben.

gleichmäßig offen steht¹²¹⁾; und es werden geradezu die Gemeinerechte mit den ungetheilten Rechten Aller identificirt¹²²⁾.

Weil so die Gesamtheit sowohl in ihrer Einheit als in ihrer Vielheit Subjekt ist, können auch nebeneinander die Gemeinde und die Dorfbewohner oder armen Leute, die Dorfschaft und die Dorfsossen, die Bauersame und die Hausgenossen, der Hof und die Hofleute, ja auch gleichbedeutend die Leute oder die Gemeinde, *homines sive communitas* als Inhaber des Gesamtrechts bezeichnet werden¹²³⁾.

Nicht anders tritt da, wo zunächst nur die objektive und erst mittelbar die subjektive Zugehörigkeit der Gemeinmark ausgedrückt wird, die Identificirung von Einheit und Vielheit hervor. Denn es heißt ebensowol, die Allmende gehöre zu dem Eigen oder Erbe der Genossen, zu den Huben oder Schupposen,¹²⁴⁾ als, sie sei Zubehör des Dorfes und seiner Marken¹²⁵⁾, der Mark, dem Gericht oder dem Dorf zuständig¹²⁶⁾, die rechte Allmende oder

¹²¹⁾ W. v. Maur b. Grimm I. 43: das ist *gemeines dorffs* zu M., *rich u. armen gelich*. W. v. Osthofen IV. 635 § 10: wasser u. weyd u. alle allmende der gemeinde daz die *edel u. armen* ist. Ebenso in Niederflörsheim 1374 ib. 636. Vgl. ib. 761 § 11 mit § 13.

¹²²⁾ W. v. Borchen v. 1370 b. Grimm III. 96: do bleven under uns allen *unverdelte* de gemeyne busche, de *unser aller* scholden wesen. 97: de *gemeinen unvordelden busche*, de *unser aller sint*.

¹²³⁾ Grimm, W. II. 321: *der gemeinde und inwohnern dieses dorffs C.* wasser u. weyde etc. III. 886: *der dorfschaft und den mennern darinn wasser weyde u. holtz.* I. 52: *der husgenossen und der bursami erblechen.* V. 588 § 1: walt wasser u. heide der gemeinde *und* armen leuten. I. 622 § 12: dass all allmenden, sy sygent in holz, weld, acker, matten u. was dazu gehört, dem genanten hof zu W. *und* allen denen lüten so daselbs gessen sint zugehörent. Urf. v. Moure (1264—1268) ib. III. 617: *homines sive communitas ville M., ad quos fundus pertinebat proprietatis titulo.*

¹²⁴⁾ Grimm, W. IV. 539 § 6: hört zuo der gnossen eigen u. erbe. I. 174: in den hölzern u. bännen, so zu dem hofe und schupposen gehören. V. 69 § 4: ouch hand die 14 schuopossen das recht, daz si nieszen söllent twing u. bänn, wunn u. weid in holz u. veld. II. 400. — Nebeneinander heißt es in der Urf. v. 1354 b. Bluntschli, R. G. I. 85: da das vorg. rieth als lang so jeman gedenket ein gemeinmerch gewesen ist der vorg. drier dörfer *und* der liegenden guetern, die ze dien dörfern hörent.

¹²⁵⁾ 1338 b. Boehmer 557: *de bonis sive rebus ad dictam villam Burnheim et ejus terminos communiter spectantibus.* 1223 ib. 472: die gemeinde die zu den zwein dorfen gehoret. Kastenbäck I. 556 § 15: waid so zu dem dorff in N. gehört. Urf. v. 1722 b. Heuser 70: holz . . dem Kirchgang K. gehörig. 1760 ib.: alm holz feld was der ürte zugehörig.

¹²⁶⁾ Carber W. b. Grimm V. 302 § 3: der mark zugehörig; der gemeinen mark zuständig; § 4: alles der mark zustendig. 551 § 4: dem closter u. dem dorf zu einer rechten allmend. III. 549: die mark dem dorff. IV.

das gemeine Gut des Landes, Thals, Kirchspiels, Eigens oder Dorfs, mehrerer Dörfer, der Urte u. s. w.¹²⁷⁾. Auch wenn geradezu dem Lande, Dorf oder Kirchspiel das Eigenthum oder bestimmte Gerechtigkeiten an der Mark zugeschrieben oder die Dörfer für „Märker“ in einer größern Mark erklärt werden¹²⁸⁾, ist damit vielfach nur gemeint, daß jenes Recht Zubehör der bestimmten räumlich-dinglichen Einheit und sein eigentliches Subjekt die in dieser mitgenannte Genossengesamtheit sei, weshalb denn auch oft Dörfer und Märker, Gemeinde und Dorf, Kirchspiel oder Kirchspielsleute genannt werden¹²⁹⁾. Erst später geht nach städtischem Vorbild diese Auffassung bis-

650 § 28: die tiede (Gerichtsstätten) u. enger . . einem jeden flecken o. dorffe. Granien I. 44: dem gericht.

¹²⁷⁾ Grimm, W. I. 460: recht *landes* allmend. 1424 b. Maurer, Einfl. 114: *stagnum quod commune totius terrae fuerat*. Landb. v. Schwiz 236 u. 266: *wunne u. weide des landes*. 1292 b. Baur, Heß. Urf. I. Nr. 276: in *communitate villae Morle que allmende vulg. appellatur*. Maurer, Markb. 4 Note 5: *almend u. alpen des thales (Val Formazza)*. 1487 b. Grimm I. 399: *ihres thals z. L. u. U. . . allmend*. Ib. I. 534: *Mark jedes dorfs*. 605: *gemeiner walt des kirchspiels*. 607: *des kirchspiels gewald u. mark*. Unterwalden Urf. b. Heußler 40, 70, 98 u. s. w.: *gemeiner urte wälder, der kilchhöri K. gemeiner hochwald, kirchgangsgüter u. s. w.* Grimm, W. I. 461: *des dorfs allment*. 63: *die erlen die der dryer dörfer sind*. III. 557: *die welde, die das dorffe M. hat*. 485 § 15: *der dorfe holzmerke*. IV. 628 § 3: *ine dem rechten allmanden des selben dorffes*. Kaltenbäd I. 76 § 8: *hat das aigen S. ain gmain holz*; 215 § 4: *aller gemain des aigens*; 545 § 59: *nachdem disz aigen kain aigen holtz nit hat*.

¹²⁸⁾ So wird die Kleinauheimer Mark *den 5 dorffern* zu rechtem Eigen gewiesen, Grimm IV. 522. Ebenso ib. 557 § 1. W. v. Sernatingen v. 1433 ib. V. 219 § 21: *wer der wer der an des dorfs allman stieszi o. dem dorf das sin inviang o. rüti*. W. v. Bleidenstadt v. 1486 ib. IV. 536 § 2: *dass die drue dorffer H. S. u. B. in dem . . walte mercker sint*. Vgl. ib. 623: *17 dorffer . . die recht hant in die weide*. 1486 ib. 632 § 3 u. 6: *die recht deselben dorffs*. V. 432 f. § 1 — 4 u. 5: *umb diese rechte, die das dorf zue B. hat in dem wald*. II. 21: *S. A. dorffe hat macht*. 205: *yclichem dorfe doch der gebruchunge zu synem recht*. III. 286 § 7: *wer der nächste erbe nach dem landesfürsten sei? die drei dörfer*. IV. 522 § 3. 5. 6: *daz selbe recht . . sol auch das dorf haben*. II. 295. Heußler a. a. O. S. 71: *die kilchhöre verkauft eine Asp, soweit ihre rechtsame u. eigenschaft gang*.

¹²⁹⁾ W. der Seulenberger Mark b. Grimm V. 319 § 1: *das die mark der obg. dorfer und merker rechtliche eigen si*. Ebenso ib. III. 488. W. v. Schwegenheim V. 567 § 7: *Wald der gemein u. dem dorf als almen*. Vgl. II. 717: *dar uf sullent dat dorp v. M. ihre vehe dreiben zu weiden*. 1280 b. Gudenus II. 219: *villanos in D. quoscunque, quibus in marca ejusdem ville competit jus secandi*. Unterwald. Urf. b. Heußler 70: *die bäumen sind der kilchhöry oder den kilchern verfallen*. Ebenso wechsefn 1613 in Lungern „kilchhöry“ und „kilchgenossen“ ab.

weisen in die neue Auffassung über, für welche Land, Dorf oder Kirchspiel im Sinne eines örtlichen Gemeinwesens Subjekte von Eigenthum und dinglichen Rechten sind.

Hievon abgesehen, zeigen schon die zusammengestellten äußeren Redeformen der Quellen deutlich, daß für das in ihnen sich abspiegelnde Rechtsbewußtsein die Gesamtheit schlecht hin und ohne Unterscheidung ihrer einheitlichen und vielheitlichen Seite Subjekt des ungetheilten Rechtes an Grund und Boden war. Einheit und Vielheit kamen mit und durcheinander zur Geltung.

Völlig verkehrt daher ist zunächst die Annahme, es sei das Gesamtrecht an Grund und Boden irgendwo entweder als das ausschließliche Recht einer juristischen Person oder als ein bloßes Miteigenthum der berechtigten Genossen jemals vorgestellt worden¹³⁰⁾. Hätte man die Gemeinde im Sinne

¹³⁰⁾ Indem man diese Alternative nicht etwa bloß für das heutige gemeine, sondern für jedes Recht jeder Zeit stellte, kam man zu gänzlich ungeschichtlichen Anschauungen. Die Einen behaupten, vor der Ausbildung des Eigenthums einer juristischen Person habe es an allen Gemeindegütern nur Miteigenthum von Privatpersonen gegeben. So Duncker, Gesamteigth. 161 f. u. Gerber, System § 51 N. 4; 77 N. 9; Zeitschr. a. a. D. 208 f. Nach Duncker (S. 170 f.) sollen dann sogar die großen Marken durchweg Miteigenthum geblieben, die Dorf- allmenden (S. 178 f.) aber theils ebenfalls Miteigenthum geblieben, theils in das Eigenthum einer juristischen Person übergegangen sein. Die älteren Miteigenthumstheorien (Th. I. S. 664 Note 25) wollten wenigstens nur die Praxis, nicht auch die Geschichte uniformiren. Umgekehrt trägt Thudichum S. 314—332 die von Thibaut u. Maurenbrecher für praktische Zwecke verfochtene Ansicht (Th. I. a. a. D. Note 29), das Gemeindegut sei immer rein korporatives Eigenthum, in die ältesten Zeiten hinein, indem er behauptet, ursprünglich sei die Gemeinde als solche (also als jur. Person) alleinige Markeneigenthümerin, der Einzelne ausschließlich als Gemeindeglied (also zu sog. „bürgerlicher Nutzung“) berechtigt gewesen, und es hätten sich neben diesem regelmäßigen, dem heutigen Recht der Gemeindegüter konformen Verhältniß (S. 319) nur ausnahmsweise an einzelnen Orten individuelle Rechte und selbst Miteigenthum entwickelt (S. 280—288). Weniger einseitig, aber auf beiden Seiten falsch ist die Meinung Renaud's a. a. D. S. 74 f., welcher die spätere Theorie, wonach Eigenthum einer juristischen Person und jura in re aliena der Einzelnen vorliegen sollen (Th. I. 664 N. 26—28), in die ältere Zeit hineinträgt; ähnlich Gengler, D. P. R. 136. Dagegen haben die neueren Vertheidiger des Gesamteigenthums fast alle den geschichtlichen Kern des Instituts mehr oder minder richtig bezeichnet und ihn, obwohl in verschiedenartiger Weise, übereinstimmend darin gefunden, daß die Besitzesformen an der Allmende Einheits- und Vielheitsrecht wesentlich und nothwendig zu einem Ganzen verbanden: sie aber tragen vielfach in verfehlter Weise das Flüßige und begrifflich Unausgebildete des alten Rechts in das moderne Dogma und die heutige juristische Konstruktion hinein. Vgl. Eichhorn, R. G. § 60, Einl. § 163, 3. f. gesch. R. W. I. 153 f. Phillips, Grundf. I. § 86. Wolff, Lehrb. I. § 108—109. Grimm, R. N. 494 f. Löw, Markg. 44—47.

eines idealen Rechtssubjekts als ausschließlich Berechtigte gedacht, was wegen der überall bestehenden Betheiligung aller Einzelnen am Gebrauch und Genuß unmöglich war, so hätte man sicherlich die auf die Einheit hinweisenden Formen, an denen es ja nicht fehlte, überwiegend angewandt oder doch nicht oft so nachdrücklich und in so technischen Formen die Vielköpfigkeit des Subjekts hervorgehoben. Hätte man umgekehrt, was wiederum schon an der Unmöglichkeit der Quotenbestimmung, an der Veränderlichkeit der Genossenzahl und an der ewigen Dauer des Verhältnisses scheitern mußte, sich ein bloßes Miteigenthum vieler Individuen vorgestellt, so hätte man schwerlich oft so nachdrücklich das vielköpfige Subjekt der Mark zur Einheit zusammengefaßt.

Vielmehr stellte man sich eben eine Gesamtheit, welche Einheit und Vielheit zugleich war, als Subjekt vor, und zog im Einzelnen je nach Bedürfniß bald aus der einen und bald aus der andern Seite des so beschaffenen Subjekts die rechtlichen Konsequenzen. Man folgerte also z. B. aus der vielheitlichen Natur der Gesamtheit selbständige Theilberechtigungen oder Nutzungsbefugnisse jedes Genossen und sah die Mark als ein von den Vätern „ererbtes“ Besizthum Aller an¹³¹⁾. Und doch brachte man es sich andererseits in Bezug auf die Kontinuität des Gesamtrechts bei dem Wechsel der Individuen zum Bewußtsein, daß die Gesamtheit nach ihrer einheitlichen Seite hin trotz Mehrung oder Minderung der Genossenzahl durch die Jahrhunderte hindurch dieselbe blieb und dasselbe Recht an demselben Marktgebiet übte¹³²⁾.

113 f. Weiske, pr. Unters. III. 105 f. Bluntschli, R. G. I. 79 f. II. 73 f.; P. R. § 58—59. Wyß, Z. f. Schweiz. R. I. 47 f. Maurer, Einl. 106 f.; Markb. 63—70; Derf. I. 68—87. II. 221 f. 270 f. Am tiefsten dringen Arnold, Kultur u. Recht der Römer 132—143, Beseler, Volksw. u. Juristerr. 185 f., Eyst. § 83—84, und besonders Heusler a. a. O. S. 24 f., der vor Allem auch auf das wirthschaftliche Gegenbild der juristischen Doppelnatur des Gesamtrechts in der gegenseitigen Bedingung und Ergänzung von Gemein- u. Sonderwirthschaft aufmerksam macht, in das Wesen der Sache ein.

¹³¹⁾ Vgl. vorläufig oben Note 8. 18. 122.

¹³²⁾ So wird es z. B. in Balbronn b. Grimm, W. V. 433 § 8 für ein Recht des Dorfes erklärt, daß jeder neue Anzügling im Walde gleiche Nutzungsrechte wie die bisherigen Gemeindeglieder haben soll. Und in Sandhofen ib. I. 462 wird ausdrücklich erklärt, daß, wenn alle Dorfbewohner bis auf drei fortzögen oder ausstürben und diese drei ihre Kornbede gäben und ihren Frohndienst erfüllten, sie zu allen Allmenden und Rechten des Dorfs gleiches Recht haben sollten, als ob sie Viele wären: „so sollent sie recht hann zu aller der allment u. des dorffs rechten als ob ir viel werent.“ Ferner: „wann man den h. v. S. sollich dienst gethutt von des durfs wegen, das die armen leut mit ir allmenden mogen thon nach irem besten nutz, ir werent lützel o. vill, wie sie theucht, das inen am aller bequemlichsten were.“ — Andererseits zeigt die ganze Form dieser Stelle und, daß man solche Bestimmung überhaupt für nöthig hielt, deutlich den Mangel eines abstrakten Körperschaftsbegriffs.

Hätte man einen entwickelten Körperchaftsbegriff gehabt, so hätte man in allen Fällen eine Zerlegung des Gesamtrechts in gewisse der Gemeinde als juristische Person zustehende und andere unter die Einzelnen als Individuen zerstreute Befugnisse vornehmen, beide Befugnißsphären zunächst principiell gegeneinander fixiren und abgrenzen und sie demnächst erst organisch verbinden müssen. Das ist, wie wir sehen werden, der Weg, den wir heute fortdauernden derartigen Verhältnissen gegenüber einzuschlagen haben. Allein das Wesen des alten Gesamtrechts wurde gerade dadurch bestimmt, daß eine begriffliche Trennung seiner einheitlichen und vielheitlichen Seite nicht erfolgte und gar nicht erfolgen konnte; daß also weder das Recht einer juristischen Person, noch das Miteigenthum vieler, noch eine Verbindung von Beidem, sondern einfaches Gesamtrecht vorlag, welches noch keins von Beidem war und doch den Keim und Stoff von Beidem enthielt.

Gerade hieraus und hieraus allein ergab sich im Leben die thatsächliche Mannichfaltigkeit, Flüchtigkeit und konkrete Natur des alten Gesamtrechts an Grund und Boden. Denn ohne jedes begriffliche Hinderniß konnten nun die äußeren zeitlichen und örtlichen Verhältnisse, die Stammes- oder Bodenverschiedenheiten, die wirthschaftlichen und politischen Zustände und zahlreiche andere Faktoren die Grenze von Einheits- und Vielheitsrecht beliebig gestalten und verschieben. Zulezt konnte vielleicht in seiner praktischen Erscheinung und Wirkung hier ein Recht am Gemeingut sich wirklich zu bloßem Miteigenthum abschwächen, dort das Recht einer Gemeinde sich wirklich als ausschließlich korporatives Recht darstellen. Beides war ja nicht der Gegensatz des alten Gesamtrechts, sondern als unentwickelter Keim in ihm enthalten. Allein solche vereinzelt und singulären Ausläufer wurden nicht als besondere juristische Formen von dem doppelgearteten Gesamtrecht geschieden, sondern bildeten nur die beiden äußersten Möglichkeiten, welche der weite und umfassende Begriff eines Rechtes der Gesamtheit in sich enthielt. Und in der überwiegenden Mehrzahl der Fälle kamen auch thatsächlich, wennschon in der ungleichartigsten Mischung und Vertheilung, das einheitliche und das vielheitliche Moment neben einander zur Geltung.

Ehe wir nun aber auf diese Mischungs- und Vertheilungsverhältnisse näher eingehen (§ 10), müssen wir noch den Inhalt des alten Gesamtrechts an Grund und Boden ungefähr bezeichnen, indem ja gerade dieser Subbegriff von Befugnissen und Pflichten es war, dessen Einzelbestandtheile den Gegenstand der Vertheilung zwischen Einheit und Vielheit in der Gesamtheit bildeten.

D. Der Inhalt des Gesamtrechts an Grund und Boden umschloß gleich dem Sondereigenen öffentliches und privates, Herrschafts- und Vermögensrecht.

I. Die Befugnisse daher, welche das Recht an der Mark einer Gesamtheit gab, laßen sich gleich den im Sondereigenthum enthaltenen Befugnissen in Gewalt-, Verfügungs- und Nutzungsbefugnisse theilen. Dabei war

der Inhalt des echten vollfreien Gesamteigen an sich gerade so reich, wie der nach zeitlicher und örtlicher Anschauung dem echten vollfreien Sondereigen innewohnende Gehalt. Er erfuhr daher gleich diesem, indem persönliche Verhältnisse sich mehr und mehr verdinglichten, eine fortschreitende innere Steigerung und Mehrung. Andererseits verlor natürlich in demselben Grade, in dem das Gesamtrecht durch Herrenrecht gemindert und beschränkt ward, die Gesamtheit eine größere oder geringere Zahl jener Befugnisse an den Herrn.

1. Die Gewaltrechte zunächst, welche sich für die Gesamtheit aus ihrem Recht an einer Mark ergaben, konzentrierten sich bei echtem vollfreiem Gesamteigen in einer wahren und eigentlichen Gesamtgrundherrschaft¹³³). Aber auch dem geminderten und abgeleiteten Gesamteigen entsprachen einzelne und abgeleitete Gesamtbefugnisse grundherrlicher Art von größerer oder geringerer Stärke.

a. Nach außen lag darin das Recht selbständiger Abwehr jeder fremden Gewalt von den Markgrenzen. Dem Ungenossen konnte die Gesamtheit sogar den Eintritt in die Mark versagen, oder es war wenigstens ihre Genehmigung zur Niederlassung in der Mark erforderlich¹³⁴). Gegen Vergewaltigung der Mark hatte die Gesamtheit das Recht des bewaffneten Widerstands; ganz wie einst das Volksheer sein Land, so schützte jede Genossenschaft ihr Gebiet zunächst selbst mit gewaffneter Hand und wandte sich erst, wenn ihre Kräfte unzureichend waren, an Bögte, Schirm- oder Grundherrschaften und zuletzt an das Reich¹³⁵). Als den meisten Genossenschaften dieses Recht der Selbstwehr zugleich mit dem Waffenrecht verloren gieng, dauerten doch für die Gemeinden und ihre Beamten manche weitgehende Gewaltbefugnisse gegen Ausmärker fort, die bei unbefugter Marknutzung betroffen wurden. Sie konnten geflüchtet und, wenn sie Widerstand leisteten, gleich Feinden gefangen, gleich Wölfen verfolgt werden; wurden sie dabei getödtet, so versiel keine Buße; selbst verstümmelnde Strafe und Hinrichtung wird in manchen Weisthümern ihnen angedroht¹³⁶). Die Mark war aber endlich auch den

¹³³) Maurer, Einl. 105 f.

¹³⁴) Vgl. Th. I. S. 76—77. 163—167. 593—594. Unten § 11.

¹³⁵) Th. I. S. 623 N. 124. Kaiserr. IV, 20: ouch sint die merker die mark schuldig zu weren allen den leuten die sie angriffen. Grimm, W. I. 382. 612. III. 474: die 3 Gemeinden sollen, wenn Jemand ihre Gemeinweide angreift, zu hauff thun u. solches wehren ob sie können. Können sie es nicht, so rufen sie die Hübner der 3 Dörfer, schlimmstenfalls das Reich an. Aehnlich sollen in Sulzbach ib. I. 573 die Märker u. Schützen sich wehren, wenn die mark beschädigt würde. Ist aber die macht allzu gross, so soll der Bogt, eventuell der Abt als Grundherr mit seinen Hübnern, alleräußersten Falls jedoch das römische reich ihnen helfen. Vgl. IV. 552 § 3.

¹³⁶) Vgl. Grimm, N. A. 515—518. Maurer, Markv. 123 f.; Dorfv. II. 100 f. 148. Ueber das Recht, den Ausmärker zu fangen u. zu diesem Behuf ihm

höheren Verbänden und ihren Beamten gegenüber ein gefreites Gebiet. Freie wie Hofmarken waren daher Freiungen oder Immunitäten¹³⁷⁾, welche die außerhalb der Genossenschaft stehenden Beamten nicht ohne deren Bewilligung zur Vornahme von Amtshandlungen betreten durften¹³⁸⁾. Noch in späterer Zeit heißt es vielfach in österreichischen Pantaidingsbüchern, wenn der Landrichter in den Bannbezirk des Rigen kommt, so soll er nicht lenger pleiben, dan von dem rosz absten u. den ainen fuesz in dem stegraif lassen u. nicht mer dan ain phenbert wein austrinkhen; wolt er aber darüber lenger hin pleiben, so sollen jung u. alt (nach andern Stellen reich u. arm) auf sein u. in mit gewalt (auch mit stecken oder mit scheitern) aus dem aigen treiben¹³⁹⁾.

b. Nach innen enthielt das Gesamtrecht an einer Mark die mehr oder minder selbständige Handhabung und Feststellung des Markfriedens und Markrechts, die mehr oder minder freie Wahl der Marktbeamten, den alleinigen oder Mitbezug der Markbußen und Markgefälle, sowie überhaupt die genossenschaftliche Selbstverwaltung der Marktangelegenheiten. Dem allgemeinen Entwicklungsgange entsprach es, daß dieses auf räumlich-dinglicher Basis ruhende, der Bodengemeinschaft entstammende und auf sie bezügliche Gesamtingewaltrecht einen immer größeren Theil desjenigen politischen Rechtes absorbirte, welches überhaupt bei einer Genossenschaft klich. Doch kam es nur vereinzelt in größeren Marken dahin, daß wirklich alles Genossenschaftsrecht in der Markgemeinschaft aufging und die Begriffe der genossenschaftlichen und der Marktangelegenheiten sich deckten. Im Allgemeinen und namentlich in allen Dorf- und Bauergemeinden wahrte immer der vom Gesamteigenthum unabhängige persönliche politische Verband eine selbständige Bedeutung¹⁴⁰⁾.

bis zu einer bestimmten Grenze nachzufolgen, die Stellen b. Grimm, R. A. 516—517. Vgl. Holtling v. Dierstorff b. Grimm, W. III. 215: man soll deme uthmanne volgen . . . *alse einem wulfe mit ruht*, ihn fangen u. ihm auf dem Stamm eine Hand abhauen. Vgl. ib. 491. IV. 536 § 12 u. R. A. 515—516. Ueber straflose Tödtung des frevelnden Ausmanns W. v. Twann b. Grimm I. 182—183 u. v. Kaltenholzhausen v. 1432 ib. 587—588. Im Kamersheimer Wald ib. II. 686 soll der Auemärker gepfändet u. um Leib u. Gut gebracht werden. Erben, Auerben, Waldsäßen u. Kettern soll 6 Wochen u. 3 Tage lang in allen Kirchen verkündet werden, daß sie sich zum Gericht versammeln. Dann sollen sie den Frevler am Leben strafen, wenn nicht etwa der Schirmherr statt dessen Buße nimmt.

¹³⁷⁾ Maurer, Fronh. IV. 384—387; Dorfv. I. 351—353.

¹³⁸⁾ Grimm, W. III. 640 § 2. 669. 671. 673. 684. II. 177: *eyn probst sol auch nit darkomen in die bautzeune der vorg. dorfe*. Maurer, Dorfv. I. 353 R. 85.

¹³⁹⁾ Kaltenbäd I. 167 § 37. 180 § 42 u. 44. 189 § 46. 204 § 26. 221 § 6. 330 § 34 u. 36. 337 § 36. 359 § 22. II. 18 § 22.

¹⁴⁰⁾ Deshalb wird in § 16 vom politischen Gesamtrecht besonders gehandelt werden. Vgl. auch Th. I. S. 70 f. 166 f. 209. 609—624.

Immerhin jedoch war bis zu irgend einem Grade aller Orten und zu aller Zeit das genossenschaftliche Gewaltrecht, welches eine engere oder weitere Gesamtheit übte, Bestandtheil und Zubehör ihres dinglichen Gesamtrechts. Insoweit entschied daher die Minderung dees Gesamtrechts durch Herrenrecht zugleich über die Stärke der genossenschaftlichen Selbstgewalt gegenüber den herrschaftlichen Bann- und Gebots-, Gerichts- und Polizei-, Ernennungs- und Bestätigungs-, Busantheils- und Gefällerechten. Und insoweit galten die der Gesamtheit verbleibende Autonomie, Gerichtsbarkeit und Polizei als Ausfluß ihres Gesamteigenthums an der Mark¹⁴¹⁾, das Recht zu Gemeinewahlen als das Recht der Bestellung von Markverwaltern¹⁴²⁾, die der Gesamtheit zufallenden Bußen und Gefälle als Markverträgnisse¹⁴³⁾.

¹⁴¹⁾ Vgl. z. B. die Herleitung des jährlichen Förstergewalts und des Busbezuges durch die Gesamtheit aus dem Eigenthum der Gemeinde am Wald in Großauheim b. Grimm, W. V. 322 § 8; der Gerichtsbarkeit ib. III. 16; der Marktbesichtigung I. 90; des Pfändungsrechts V. 580 § 33. Vgl. auch W. v. Boswil v. 1343 ib. V. 93 § 23 u. 24; W. des Eröver Reichs ib. II. 373: Wasser, Weide und Wald sind zwei Gemeinden gemein; verkörstert und verhütet werden sie durch den Zender und die Gemeinde des einen Orts im Namen beider Gemeinden; um sie aber in oder aus dem Frieden zu legen, Holz wegzugeben oder Wald zu reden, ist Mitwirkung der beiderseitigen Gemeindegewalten erforderlich. — Vgl. auch das W. über das Nid b. Grimm III. 473—477, wo das 3 Dörfern gemeine Eigenthum eines Weidelandes auch gemeinsames Recht und Gericht (§ 1), gemeinsame Strafgewalt (§ 6), die Bestellung gemeinsamer Schützen für gemeinsame Beaufsichtigung und Pfändung (§ 9—11) u. Gemeinsamkeit der Bußen u. Gefälle (§ 12 u. 14) nach sich zieht. — Besonders charakteristisch ist, daß auf Grund und Boden, der nur zeitweise Allmende ist, auch nur zeitweise eine Gemeindegewalt, z. B. das Recht zu pfänden u. Einung zu setzen besteht; so z. B. ist in Sandhofen ib. I. 461 das wasser zwüschen der weide u. dem werde dann u. nur dann *des dorffs alment*, . . wan dassell instendig wurt, das man nüt darauss oder darin mit schwebenden schiffen mag faren; und nur so lange auch hat die Gemeinde darauf Pfändungsgewalt als vor eyn ander des dorfs eynunge. — Endlich gehört es auch hierher, daß die Namen Markt-, Hof- oder Dorfrecht, Markt- oder Hofgericht u. s. w. immer umfassender werden.

¹⁴²⁾ Vgl. z. B. W. v. S. Hippolyt b. Grimm V. 393 § 9: ein Wald ist im Gegensatz zum Herrenwald „so gelegen, daz die huober zwene under inen söllent kiesen, die den walt behütent“; dazu § 10—18. Weil der Wald zu Capell ib. I. 825 halber des bischofs u. halber der gemeinde ist, setzt auch der Meier im Selhose mit der Hüber Rath zwei Förster, einen von des bischofs wegen, den andern von der gemeinde wegen. Urk. v. 1363 b. Racomblet III. 535: Ableitung des Rechtes der Märker, Beamte zu ernennen, aus dem Lehneigen an zwei Forsten.

¹⁴³⁾ Vgl. z. B. Grimm III. 473 f. § 12. 14. V. 521 § 9—15. 715 § 15. — Umgekehrt wird ib. IV. 650 § 28 von dem an gemeinen Plätzen und Angern einem jeden Dorf zugestandenem Eigenthum das Recht auf die darauf erfallenden Bußen ausdrücklich abgetrennt und der Obrigkeit zugewiesen.

2. Die Verfügungsbefugnisse, welche in Bezug auf die Substanz der Mark für die Gesamtheit aus ihrem Gesamtrecht folgten, waren bei freien Marken denen des freien Sondereigenthümers analog, sonst aber durch das Herrenrecht mannichfach gebunden und beschränkt.

a. Nach außen enthielt das Gesamteigenthum die gerichtliche und außergerichtliche Vertretung seines Objectes. Die Gesamtheit war daher bei einem Rechtsstreit über die Mark als Klägerin oder Beklagte legitimirt¹⁴⁴⁾ und konnte Verträge und Vergleiche jeder Art bezüglich derselben abschließen¹⁴⁵⁾. Sie konnte die gemeine Mark oder ein Stück derselben vergeben oder verschenken, wie dies an Kirchen und Klöster oder auch an weltliche Grundherrn nicht selten geschah¹⁴⁶⁾. Sie konnte Markboden verkaufen¹⁴⁷⁾, vertauschen¹⁴⁸⁾, verpfänden¹⁴⁹⁾ oder in irgend anderer Weise veräußern¹⁵⁰⁾ oder dinglich belasten¹⁵¹⁾.

¹⁴⁴⁾ Urf. v. 1152 b. Lacomblet I. 257. Deffn. v. Pfäffiken um 1627 b. Grimm IV. 436 § 22: wäre dz uns jemant unser gemeinmarch ab welte reden, dz wir dz wol mügen behaben mit unser säls hand. Aehnlich in Altorf 1439 ib. I. 44 § 15: mit ir selbs mund u. hand.

¹⁴⁵⁾ Beispiele in Note 59 u. b. Grimm I. 801.

¹⁴⁶⁾ Urf. v. 1143 aus Justi b. Thudicum 247; v. 1131 u. 1273 b. Gudenus I. 79 f. u. II. 797 (N. 55); v. Monte b. Grimm III. 617 (N. 55); v. 1231 b. Gudenus III. 1102: contulerunt pascua communia. Bodmann I. 45: monasterii fundus ab incolis provinciae ipsius oblatu est deo. 1273 b. Lacomblet II. 379: parochiani in B., ad quos ipsa marcha hereditario jure pertinere dinoscitur . . nobis partem tradiderunt. 1230 b. Günther II. 166: cum universitas de K. fundum cujusdam silve ad suam marchiam primitus attinentem nobili viro contulisset. 1259 ib. 295: centurio et universitas in B. . . communi omnium consilio . . viris religiosis de H. etc. 1273 b. Gudenus II. 398: H. de Tris cum caeteris cohaeredibus . . hospitali contulerunt silvam . . cujus pactionis series in rusticorum placitali conventu definitum bannoque placitali confirmatum est. 1267 b. Remting I. 314: nos villicus preco scabini et universalis communitas de S. agra . . contulimus abbati et conventui. Bgl. ib. 172. Riefert II. 360. Thudicum 291 f.

¹⁴⁷⁾ B. v. Meggen (14. J.) b. Grimm I. 165: alle die güter, die wir verkoufft hant usser disem hof, die gemeinmerch waren. Bgl. ib. 445. IV. 33. Urf. b. Lappenberg, Hamb. Urf. I. 68: ab incolis terrae paludem comparavit. Schwizer Landb. 185. 186. 199. 233. 236. Tschudi I. 294—295. Blumer, N. G. I. 382. Maurer, Einl. 110 f. Verkauf der eigenschaft an Unterwaldener Alpen durch die Kirchhören v. Kerns u. Lungern b. Heusler 71 u. 105.

¹⁴⁸⁾ Bgl. z. B. b. Grimm V. 594 § 30: die Gemeinde hat eine Wiese gegen Befreiung von Zehnten hingegeben.

¹⁴⁹⁾ Landb. v. Schwiz 186 b. Maurer, Einl. 110. In Ringensfeld 1515 b. Grimm V. 565 § 7 heißt es eingeschänkter: das die gemein zu L. ire allmuten in brandschatzung o. iren anliegenden nöten 15 jahr lang hat macht zu verseczen.

Sie konnte insbesondere das echte Eigen an der Mark einem Grundherrn auftragen oder doch die Mark einer Schirmherrschaft unterwerfen¹⁵²⁾. Und wie sie die Mark mindern konnte, so konnte sie dieselbe auch mehren, indem sie auf irgend eine Weise beschränktes oder unbeschränktes Eigenthum oder einzelne dingliche Rechte hinzuerwarb¹⁵³⁾, oder die Mark durch Ablösung der auf ihr haftenden Beschränkungen und Lasten befreite¹⁵⁴⁾.

In allen diesen Beziehungen nun aber waren Gesamtheiten, wenn und soweit ihnen nur ein abhängiges oder abgeleitetes Gesamtrecht an der Mark zustand, durch das Herrenrecht gebunden und beschränkt. Sie bedurften zur Vertretung ihrer Mark außerhalb des Verbandes herrschaftlichen Beistandes und zu Verfügungen über die Substanz der Mark herrschaftlicher Genehmigung oder Mitwirkung¹⁵⁵⁾, während andrerseits die Herrn ebensowenig einseitig ohne

¹⁵⁰⁾ W. v. Oberursel b. Grimm III. 496: auch was margk ist, das soll man auch vergiften u. vergeben an dem gericht zu Ursell. Vgl. ib. V. 11 § 5.

¹⁵¹⁾ W. der Camberger M. v. 1421 b. Grimm I. 575 § 13: was uf dem marklande zu zehend gefellt, es sei wein korn o. habern, wes das ist, das ist der gemein zu C., u. den hant die gemeine gegeben s. Lucharts altar zu einer ewigen mess. Urf. v. 1301 b. Lacomblet III. 10: Einräumung von 2 Rittergewalten an ein Kloster in einer communitas durch die milites scabini et universi parochiani totius communitatis.

¹⁵²⁾ Beispiel in Note 53. Vgl. auch Grimm III. 689 unten in § 16 N. 32.

¹⁵³⁾ B. B. Urf. v. 1301 b. Lacomblet III. 10: das Kloster, welches von den milites famuli et parochiani ville in Ceyrne eine Erwerbung macht, überträgt dafür diesen einen Wald zu ihrer Gemeinmark, ita quod una communitas sit et dicti parochiani libere et sine contradictione alicujus ordinare possint et disponere cum dicta silva prout in aliis eorum communitatibus consueverunt. Pappenberg, Hamb. Urf. Nr. 619: Die Grafen von Holstein den agricolis von Glinde u. andern Orten: vendidimus dedimus et contulimus paludem . . . ad communia pascua. Vgl. den Erwerb eines ganzen Hofes vorbehaltlich gewisser Gerechtigkeiten des Klosters durch die Gemeinde Töß b. Grimm I. 128 bis 136. Ib. III. 792: ein busch, den hat die gemeyn v. T. von dem herrn z. M. bestanden umb ein halb fuder weins. V. 545 § 11: auch haben wir ein stuck wiszen kauft daselbs. IV. 549 § 5: Verkaufrecht der mergker gemeynliche an allen Wäldern innerhalb der Mark.

¹⁵⁴⁾ Deffen. v. Wiedikon b. Grimm IV. 287 § 7: die gebursamy hat einen Allmendzins abgelöst. Vgl. N. 60.

¹⁵⁵⁾ W. v. Schwanheim b. Grimm I. 524: was zu verkeuffin were von alman, das sal geschehen mit wissen u. willen eyns aptis u. eyns fauts. 432: nicht one eyns aptis rat u. der 5 heimbürgen. 735: es ist auch recht, daz die gebüren in den vorg. drien dörrfern nyt mogent noch en sollent keynerley almenden, kleyn o. gross, lutzel o. vil, es sy acker o. matten, verkaufen noch verzetzen, ez sy dann eyns aptis v. S. wille o. gehelle. W. v. Nordenstedt v. 1426 ib. 567 § 8: die nachbarn zu E. sollen kein gemein verkaufen versetzen o. verlieren ohn ihrer gn. o. deroselben wissen. V. 155 §

die Gesamtheit vorgehen sollten¹⁵⁶). Insbesondere war daher bei einem zwischen einem Herrn und einer Gesamtheit getheilten Mark Eigenthum das Zusammenwirken beider erforderlich¹⁵⁷), es traten beide mit einander als verfügend auf¹⁵⁸), und es wurde sogar der Verkaufserlös in bestimmter Proportion zwischen beide vertheilt¹⁵⁹). Natürlich fielen diese Beschränkungen der Gesamtverfügung überall da fort, wo es sich um die inneren Rechtsverhältnisse, Verträge oder Vergleiche zwischen der Gesamtheit einerseits und dem Herrn andererseits handelte¹⁶⁰). Und schon hieraus geht hervor, wie völlig sich nach ihrer inneren Natur diese aus dem konkreten dinglichen Recht eines bestimmten Herrn fließenden Beschränkungen des Gemeinderchts von den späteren abstrakten und allgemeinen Satzungen unterschieden, welche aus principiellen

58: das gmain merk . . soll nieman verlihen noch verkofen noch versezen noch dehain weg ändrung mit thuon, weder inlegen noch buwen noch das holz darab hawen, dann mit der voigtherrn gunst wissen u. willen. Vgl. I. 178. 672. 674. III. 574. V. 68 § 57. 406 § 7. 499 § 33. Unentschieden bleibt in dem Heltling ib. III. 144 u. b. Kindlinger, M. B. II, 2. 364—365 die Frage: oft de maellude u. buren wess van der marke uth deden edder verkofen buten weten u. willen des holrichters, u. de holrichter sick sulc benaecken konde, were dat selve nicht allene dem holrichter verfallen, oft was recht darumb sy? — Vgl. 1294 b. Pertz IV. 457: quod homines alicujus villae communitatem adjacentem villae in qua morantur sibi attrahere possint . . consensu domini.

¹⁵⁶) W. v. 1421 b. Grimm I. 575 § 3: so sollent die herren die mark nit vergiftigen noch vereussern an der merker wissen u. willen o. verkaufen. 1431 b. Gudenus V. 384.

¹⁵⁷) W. des Bornheimer Bergs v. 1338 b. Boehmer 557: quod nec dominus loci absque universitate dicte ville B. neque universitas eadem absque domino quicquam de bonis sive rebus ad dictam villam B. et ejus terminos communiter spectantibus alienare seu distrahere posset nec deberet.

¹⁵⁸) Z. B. 1148 b. Maurer, Einl. 114: paludem . . a comite Adolpho et omnibus Holsatis eidem ecclesiae collatas. Urf. v. 1148 ib. n. v. 1271 b. Günther II. 411. Urf. v. 1295 b. Trouillat II nr. 453 p. 585. Urf. v. 1256 b. Eittmann 233: in die Abtretung eines Weges, der zum Hofe des Meißner Defans gehört hatte, an das Kloster S. Afra willigt außer den Bürgern die dem Hofe zugehörige communitas militum provincialium et rusticorum ein; vgl. ib. 177.

¹⁵⁹) W. v. Hasserode b. Grimm IV. 679 § 11: est de lantman eyne verkopunge dede an den holte edder achtworde? Dor wart up gefunden, dat de lantlude schollen twe deyl nemen u. de herrn v. H. den dridden deyl u. de forster den thenden penningk.

¹⁶⁰) Vgl. z. B. b. Grimm I. 460. Mone I. 405. 423. Lacomblet I 257. III. 10. Remling I. 144. 329. II. 187. 498. Vertr. v. 1605 b. Thudicum 292—294.

Rücksichten des öffentlichen Wohls die Verfügung über das Gemeindegut an höhere Genehmigung binden¹⁶¹⁾).

b. Nach innen lag im Gesamteigenthum die Befugniß zur Vertretung des Gesamtrechts gegen das Sonderrecht, aber auch die Befugniß zur Auflösung des Gesamtrechts in Sonderrecht. Die Gesamtheit konnte daher in beliebiger Weise ihre Mark zu stärkerem oder schwächerem Sonderrecht an die in ihr enthaltenen engeren Verbände oder ihre einzelnen Genossen dauernd oder vorübergehend vertheilen¹⁶²⁾. War dies doch der Weg, auf dem von Alters her das Volkland in Marken, die großen Marken in Dorfallmenden, die Dorfallmenden in Sondereigen verwandelt worden waren und bis auf unsere Tage stetig verwandelt worden sind. Auch hierbei indeß war die Gesamtheit unter Umständen an die Genehmigung eines Grund- oder Schirmherrn gebunden¹⁶³⁾ und mußte überdies etwaige herrschaftliche Nutzungsrechte

¹⁶¹⁾ Vgl. Th. I. S. 661. Aus Gesichtspunkten des öffentlichen Wohls will bereits das Kaiserr. II. 73 den Verkauf aller Allmenden an kaiserliche Genehmigung binden. „Alle die werlt sal wissen, daz nieman mag verkoufen kein gemeinde, die zu einer stat o. zu eim dorffe gehoret, also daz sie ewelich si verkouft un ein sunderlich eygen werde eins mannes o. zweier o. me“. Ausnahmen werden zugelassen zur Bestreitung der Gemeindebedürfnisse u. für fromme Zwecke. „U. ane daz, so enkan man an keiner gemeinde gut nummer werden stete. Sint nieman kein gemeinde verkouffen o. verussern kan, er tu es dan mit des riches hant. Sint geser. stet: der gemein nutz, der frumt dem keiser, darum sal man in nit minderen“. Eine praktische Geltung aber hatten diese Sätze nur für die Allmenden der Reichsstädte u. Reichsdörfer, wo der Kaiser überdies Grund- oder Schirmherr war. — Vgl. auch unten Note 209 f. zu § 10.

¹⁶²⁾ Vgl. oben Note 44—47. Ueber Vertheilungen unter die Einzelnen Grimm, W. I. 132 f.; Kaltenbäck I. 213 § 66: ain wis genant die lempervis haben die gemain under sich zu wismadtn taillt; Urf. v. 1248 b. M öser, Denabr. Gesch. I 22 u. III. 231; v. 1275 b. Günther II. nr. 269; v. 1303 b. Kindlinger, M. B. II. 2. 300. Michelsen, altdtm. Rechtsqu. 154. 330. 332; Landr. v. 1539 a. 196; 3. f. D. R. VII. 93. IX. 83; Duncker a. a. D. 170; Weiske III. 86; Maurer, Dorfv. I. 42—43; Löw 185 f. Beispiele von Theilungen aus Appenzell b. Blumer I, 2. 336 u. 337 v. 1598, 1605, 1624 u. f. w.; i. 3. 1605 ward hier der Grundsatz ausgesprochen, daß jede Gegend oder Kirchhore des Landes mit ihrer Gemeinmark wohl möge schalten u. walten nach ihrem Wohlgefallen.

¹⁶³⁾ W. v. Drußenheim b. Grimm I. 735—736: wann die geburen von den 3 dörfkern undergant o. teylet die allmende, es sy kleyn o. gross, lüzelt o. vil, es sy acker o. matten, so würt eynem apt v. S. zweyer gebuwer teil u. recht; u. sollent auch die almende deylen u. undergan myt eynes aptis herleubunge. In Ulm ib. 433 ist myt gunst u. myt gemeynem rat eyns aptz z. S. u. auch s. Peters luten . . . geteylet walt u. weide. Urf. v. 1218—1225 b. Lacomblet II. 68: der Erzbischof bestätigt die Theilung einer silva indivisa, cujus medietas Merensi attinet ecclesie et medietas hominibus de Turre. . .

berücksichtigen und durch die Zuweisung bestimmter Markstücke abfinden¹⁶⁴).

7. Was die Nutzungsbefugnisse an der Mark betrifft, so war im vollfreien Gesamteigen jede beliebige Nutzung, in bloßer Gesamtgerechtigkeit eine bestimmte nach Qualität und Quantität beschränkte Einzelnutzung enthalten, während dazwischen die mannichfachsten Verhältnisse lagen, bei denen das Nutzungsrecht der Gesamtheit um einzelne Nutzungsarten gemindert, durch fremde Mitnutzungsrechte beschränkt oder durch herrschaftliches Mitbestimmungsrecht gebunden war.

a. Nach außen liegt in dem Marknutzungsrecht der Gesamtheit das Ausschließungsrecht des Ungenossen, welches gerade so weit wie ihr Nutzungsrecht reicht, daher an dem Mitbenutzungsrecht der Genossen einer weiteren Gemeinschaft¹⁶⁵) und an den aus sehr verschiedenen Titeln begründeten Mitbenutzungsrechten des Herrn und seiner Vertreter¹⁶⁶) seine Grenze findet.

Innerhalb ihrer Nutzungssphäre weist die Gesamtheit Jeden, der nicht Genosse ist, für einen rechten Ausmärker oder Ausmann¹⁶⁷), hegt und kannt die Mark vor ihm¹⁶⁸), und büßt und pfändet ihn, wenn er dennoch nutzt¹⁶⁹).

Quod placuit tum fratribus cum hominibus ville. Die fratres theilen, die homines wählen. Wege, Triften, u. Weide bleiben gemein. 1243 ib. 146: Der Holzgraf theilt mit den Märkern den Wald der Gladebacenses parrochiani pro suorum lignorum communione. Ib. 461: die Gräfin v. Süllich mit ihren Söhnen bewilligt die Theilung eines Markwaldes unter die einzelnen Dörfer u. Höfe. 1358 ib. III. 484: der Graf v. Berg gestattet: dat unse burgere u. gemeyne markgenossen von Ratinger marken deylen, leken u. pelen mugeu zo irme nutz dat Erlenbruch. — Als allgemein erforderlich wird die Genehmigung des Holzrichters zur Theilung mit Recht verneint von Möser, Sächs. Gesch. I. 22.

¹⁶⁴) Vgl. W. v. Drusenheim i. d. vor. Note. W. v. Kirst b. Grimm II. 435 (der Hof erhält, wenn Wald gerodet wird, ein bestimmtes Quantum an Acker voraus, danach so viel wie jeder andre Erbe). Thudichum 279.

¹⁶⁵) Vgl. oben Note 45 u. 46.

¹⁶⁶) Vgl. § 11 a. E. über die verschiedenen Formen und Titel herrschaftlicher Mitbenutzungsrechte. Soweit der Herr oder sein Beamte im speciellen Fall sein fixirtes Recht überschreiten will, bedarf er besonderer Gemeindeverwilligung. Vgl. z. B. Grimm, W. II. 650. III. 484 § 7. 580.

¹⁶⁷) Grimm IV. 552: da weyssent die merker . . alle ufstoszer zu rechten *usmarkern*. Ib. III. 635: der beste Tanzplatz gehört am Kirchtag den inwonern, und zwar umsonst, während *ausslender* schuldig seien, den tanzplatz vom amtknecht zu kaufen. 629: dass niemand *fremder* soll treiben uf der v. S. weid. II. 582: wasser u. weide . . keinen andern *auslendigen leuten*. Vgl. IV. 321 § 4. 356.

¹⁶⁸) Grimm I. 149: so sonnd unsere höltzer *gebannen* sin vor allen den die ussert disem hof gesessen sind. III. 329: sy *hegin* ouch dy weyde vor den *uzluden*, den armen luden zu notze. Ib. 629.

¹⁶⁹) Vgl. Grimm, W. I. 149. 587. II. 786. III. 302 § 18. 24. 26. 305 § 16—18. 321. 629. 863 (1260): Buße des *non civis* und des *civis*. 491. 500 §

Die kleinen dem durchreisenden Fremden gestatteten Nutzungen erinnern nur noch zum Theil an eine im Verhältniß zum Sondereigen geringere Ausschließlichkeit des Markigen¹⁷⁰⁾; zum größeren Theil sind sie Ausflüsse des Gastrechts, welche so gut das Sondergut wie die Mark treffen können¹⁷¹⁾.

Dem Ausschließungsrecht entspricht ein Zulassungsrecht des Fremden. Die Gesamtheit kann einem Ungenossen mit oder ohne Entgelt dauernde Nutzungsrechte einräumen¹⁷²⁾ oder einzelne Nutzungen gestatten¹⁷³⁾, sie kann auch die bereits gewonnenen Markprodukte an ihn veräußern oder vergeben¹⁷⁴⁾. Denn die für den Einzelnen bindende Schließung der Mark ist für die Gesamtheit selbst nicht bindend. Gebunden ist sie nur, wenn ihre Nutzungsbefugnisse von vornherein dem Herrenrecht gegenüber limitirt und, wie dies beim abhängigen und abgeleiteten Gesamtrecht regelmäßig der Fall ist, auf das eigne genossenschaftliche Bedürfniß beschränkt sind¹⁷⁵⁾. Dann darf sie nur mit herrschaftlicher Bewilligung etwas aus der Mark führen oder Fremde zur Mark-

4—6. 739. IV. 510 § 32—33. 1338 b. Boehmer 557: Buße eines Franki. Pfarrers, der in der Bornheimer Mark Holz gehauen, *ipsis domino et universitati solvenda*.

¹⁷⁰⁾ Vgl. oben Note 19 u. Grimm, W. I. 750.

¹⁷¹⁾ Lh. I. S. 35 N. 36. Kaltenbäck I. 503 § 21. Grimm, R. N. 400 f. 523. 534. Dfenbrüggen, Studien 101. 103 f. L. Rotar. 301. Sachs.sp. II. 68. Grimm, W. I. 183. III. 457. 426. 460 § 9. 631. V. 302 § 9. 305 § 11 u. 12.

¹⁷²⁾ Z. B. Urk. v. 1195 u. 1301 b. Lacomblet I. 383 u. III. 10: Einräumung von „potestates“ oder „geholzed“ im Walde durch die parochiani.

¹⁷³⁾ W. der Rodheimer M. v. Grimm IV. 249 § 16 u. V. 249 § 15: kein ausmerker sall sich mit seinem sihe der mark gebrauchen, er thue es dan mit wissen laube u. willen der merker. W. v. Weidenthal V. 592 § 2: im Wald darf Niemand hauen, sie haben dann die gemein darumb gebeten: W. v. Dornhausen IV. 304 § 17: die umsäss sollen nur mit der Gemeinde gutem Willen Wunn u. Weide nießen.

¹⁷⁴⁾ Vgl. z. B. Grimm, W. I. 400: wurde aber die burschaft einmuetig, etwas daruss zu verkaufen, das mügen sie auch thun. Ib. S. 577 Note: die Gemeinden Sulzbach u. Soden können etliche bäume o. este zu irer beider dörfer notze u. notturft in den wälden verkaufen.

¹⁷⁵⁾ Deffen. v. Köllikon b. Grimm V. 231 § 57: Gotteshausleute u. Huber haben im Gemeinwerk Brenn- Bau-, und Nußholz zu hauen, als vil u. digk si das bedürfent u. nottürftig ist. II. 159: dasz sich die gemeindte der wäld mit beholzung, wasser u. weidten, strassen u. weg . . zu irer zimblichen notturft haben zue gebrauchen. Neñtsich ib. 168. III. 632. 768. IV. 712—713 u. sehr oft. Ausdrückliche Hinzufügung eines Verkaufsverbots ib. II. 604: nach allem bedorfen u. nit davon zu verkaufen. Kaltenbäck I. 67 § 8: ain gmain holz, aus welchem sie gehölz zu ihrer hausnotturft gebrauchen, keineswegs aber darvon etwas verkauffen können. Ib. 219 § 14. 594 § 53. II. 132 § 5. Urk. v. 1307 b. Lacomblet III. 39.

nutzung verstatten¹⁷⁶). Handeln aber Herr und Gesamtheit gemeinschaftlich, so können sie auch hier in beliebiger Weise zu Gunsten Fremder über den Marknutzen verfügen¹⁷⁷).

b. Nach innen ist im Gesamteigenthum an sich die freie und selbständige Verfügung über das Ob und das Wie der Marknutzung enthalten¹⁷⁸). Die Gesamtheit hat daher den Genossen die Mark zu verbieten oder zu erlauben, die Allmende oder einzelne Theile derselben dauernd oder vorübergehend in und außer Verbot zu legen, sie zu öffnen oder zu bannen¹⁷⁹). Sie hat aber auch die näheren Bestimmungen über Art und Maß der Benutzung zu treffen, die Zeit des Säens und Erntens, die Brache, die Schließung oder Deffnung der Wiesen festzusetzen, Wege und Tristen vorzuschreiben, Weide- und Mastrechte zu fixiren, Heumahd und Holzschlag zu erlauben, anzuweisen und auszuthetlen, Rodungen und Zuschläge zu bewilligen und überhaupt alljährlich „die Mark zu bestellen¹⁸⁰)“. Selbst der Herr und seine Beamten

¹⁷⁶) W. v. Enimen (1303?) b. Grimm I. 168: die Genossen haben Freiheit Holz zu hauen, was sy ze notturft bedörfen; aber kein holtz söllent sy ussert disem twing abfueren *one des meyers erlouptnuss*. III. 574. IV. 549 § 13.

¹⁷⁷) Grimm, W. I. 522: *eyn apt mit der gemeyn semplich hait macht, zu erleubin bawholtz zu hawwen u. uss der marken zu faren*. W. v. Kaltenholzhausen v. 1423 ib. 587; v. Altfstetten v. 1429 V. 299 § 6; v. Holdenbank V. 71 § 15: ouch hat der hof das recht, dasz u. h. die truchsässen nieman, er höre in den hof o. nit, enkein holz geben sollen an der gepursami gunst u. willen, u. soll ouch die gepursami kein holz geben an der herrschaft wissen u. willen; ebenso in Bettingen ib. 101 § 11.

¹⁷⁸) W. v. Sandhofen oben in Note 132 (wie sie theucht, das inen am aller bequemlichsten were). W. v. Egeri ib. 160: ein gemein holz . . da sond wir inn howen *wo wir wend*. W. v. Baiersbronn ib. 388: darin zuhawen *was sie wellen*. W. des Stammersheimer Walds ib. II. 685: die ingessen naebren sullen des waldtz gebruchen zo aller yrrer nottorfft; sy moeghen in den waldt gain u. den bom aff hawwen, uisgraven, reyssen, splyssen, besclain, eynen nuwen bouw machen up dem waldt, up sclain, wedder aff brechen, zo mast fueren, verkuyffen, as weyss ind korn up irem eygenen erff gewaessen, sunder eynicher herrn gebott off verbott.

¹⁷⁹) Vgl. z. B. Grimm I. 317. 521. 523. II. 434. Urf. v. 1473 b. Mone II. 432. Urf. v. 1225 u. 1226 b. Maurer, Markv. 269. Landb. v. Schwiz 34. 87 197—200. 202. 207. 212. 286.

¹⁸⁰) Vgl. Th. I. 65 R. 18; 66 f; 616 R. 105; 617 f. — Rattenbäck I. 198 § 48: Niemand soll ernten, dieweil nit *ain gantze gemain* uberains worden ist. — Ib. 132 § 26, 200 § 81, 370, 358, 438 § 58: die gemain hat die Wiesen zu öffnen u. zu schließen. — Ib. 483 § 57, 489 § 22 u. Grimm II. 484 § 9: die Gemeinde verbietet, die Brache zu besäen. — Ib. V. 105: Bestimmung der Brache durch Stimmenmehr der bursame. — Ib. III. 484 § 7: Recht der Gemeinde, Sonderhirten zu verbieten o. zu gestatten. — Ib. I. 459 u. II. 434: Recht, die Landstraße o. Wege u. Stege zu erweitern. — Ib. III. 97 u.

sind bezüglich der Mitbenutzungsrechte an einer Allmende vielfach an solche Erlaubniß und Anweisung der Gesamtheit gebunden¹⁸¹⁾.

Wo dagegen das Gesamtrecht vom Herrenrecht abhängig oder abgeleitet ist, hat der Herr Gebot und Verbot, Bann und Doffnung, Hegung und Erlaubniß in den Angelegenheiten des gemeinen Nutzens¹⁸²⁾. Er kann daher jedenfalls eine gänzlich veränderte Benutzungsart der Allmende untersagen¹⁸³⁾ und eine Kontrolle dahin üben, daß die Mark nicht „wüftlich“ genossen werde¹⁸⁴⁾. Er kann aber auch im Einzelnen die Gesamtnutzung von Wäldern, Weiden und Gewässern durch specielle Anordnungen und Anweisungen binden und hat ein verschieden intensives Recht darauf, daß bestimmte Nutzungen, wie Holzhieb, Pflagenmacht, Eindämmen des Wassers, Rodungen und Zuschläge, nicht ohne seine Erlaubniß und gemäß seiner oder seiner Beamten Festsetzungen und Anweisungen vorgenommen werden¹⁸⁵⁾. Das Gesamtrecht erstreckt sich dem-

143: Anweisung zu rodender Büsche durch „Alle“, von Zuschlägen durch „de gemeinen buren“. — Ib. I. 120: Feststellung und Vertheilung der Mast durch die Gemeinde, das ein gemeind eins wirtt wie man die ding bruchen wilt; ebenso 500. 512. II. 666. 776. III. 188. 193. 209 f. 413. 417. 427. 489. — Ib. IV. 307 § 12, 13 u. 28: Niemand darf in der Allmende Holz schlagen oder Heu mähen, e ein gemeind das erlopt; vgl. I. 514. IV. 313. — Ib. I. 111 § 13: Anweisung u. Ausgabe von Holz durch „ein gemeind“; vgl. 419, IV. 437 § 9 (der dorfman von den dorflüten), 592 § 15, Schauberg I. 135 § 6, Sternberg 7 f. 21. 28. 64. — Kastenbäuf I. 213 § 65: aus solchen awen *tailt die gantz gemain alle jar das holtz in ains yeden gut*; Grimm III. 210 § 10. 738 § 1 u. 2. IV. 713. — Ib. II. 11: Verfügung über Windfälle. — Beamte u. Geschworne üben alle diese Rechte „von der Gemeinde wegen“ in Folge einer ihnen übertragenen Vollmacht, z. B. b. Schauberg I. 135 § 3. 110 § 5 u. 7; Bodmann II. 656; Grimm I. 419. III. 738 § 2. IV. 299 § 6.

¹⁸¹⁾ z. B. Grimm, W. I. 63. 101: es sol och ein amptman u. ein vorster nit holtz howen, untz das sich eingebursami erkenn, wa sy howen sont.

¹⁸²⁾ z. B. Grimm III. 443: alle gebot u. verbot in holtz, in veld, in wasser u. weid. 425: das wasser hegen u. verbieten. 255 § 5: der Herr „vertheditet“ die Mark. Vgl. I. 588. III. 208 § 2. 257 § 3. 847. 862.

¹⁸³⁾ Vgl. z. B. Grimm, W. I. 10 (1338). 672 (1320): es sol och nieman buwen noch dichen uff die almende an eins apten orloup. 674. II. 439: heimbürger geschworn u. gantze gemein suchen mit $\frac{1}{2}$ Fuder Wein die Erlaubniß des Herrn zum Abhauen eines Waldes. I. 178: nur mit des Klosters Erlaubniß dürfen die von Roggerwil Hofstätten auf der Allmende bauen lassen, Allmendstücke verleihen o. darin holzen. IV. 650 § 29: tiede u. enger dürfen nur mit herrschafft. Erlaubniß umpflügt u. bezäunt werden.

¹⁸⁴⁾ Grimm, W. V. 64 § 56: Die Genossen sollen das gemeinwerk . . unwuostlich nieszen; sonst strafen sie Vogt u. Probst. Vgl. auch Urk. v. 1302 b. Kopp 58 f. — Dagegen dürfen 1557 in Rühnacht (b. Maurer, Dorfv. I. 215 N. 6) die Genossen das gemeinwerch als wuestlich niessen.

¹⁸⁵⁾ Vgl. z. B. bez. der Wälder Grimm W. I. 10. 142 § 22—24. 157 §

gegenüber nur dahin, daß die in ihm enthaltene Nutzung überhaupt gewährt und insbesondere die erbetene Erlaubniß nicht grundlos verweigert werde¹⁸⁶).

Stehen Herrenrecht und Gesamtrecht in einer gewissen Selbständigkeit nebeneinander, so bedarf es auch hier des Zusammenwirkens beider Faktoren. Herr und Gesamtheit müssen dann übereinstimmen, damit die Mark verboten oder geöffnet werde¹⁸⁷). Und es ist ebenso im Einzelnen die gemeinsame Angelegenheit Beider oder der beiderseitigen Beamten, Holz auszugeben, anzuweisen oder zu vertheilen, die Größe der Mast und die Zahl der einzutreibenden Schweine festzustellen, Rodungen zu bewilligen u. s. w., so daß hier überall nebeneinander der Herr oder herrschaftliche Beamte „von des Herrn wegen“ und die Versammlung oder genossenschaftliche Beamte „von der Gemeinde wegen“ thätig werden¹⁸⁸).

29. 174. 178. 354 § 53. 537 f. 640 f. 676. II. 11. 60. 82. 174. 295. 421. 488. III. 574. 698 § 52. 711. 786. 799. 823. 832. 862. IV. 508 § 21 f. 713; Sommer I, 2. 246 § 3; Kaltenbäck I. 75 § 61 u. 62. 50 § 55. 77 § 28. 79 § 23; bez. Waßer u. Weide Grimm I. 178. 630. III. 832. 838; bez. des Austreibens von Vieh in der Gemeindeheerde I. 420. 787. II. 721. III. 436. 439. 449. 484 § 7. V. 324 § 11; bez. der Zuschläge, Uebertriften, des Mlaggenmähens u. der Rodungen III. 118 u. oben N. 24—29. Ganz allgemein heißt es in Berg b. Grimm IV. 329 § 2: ein gemeind u. dorfmeier sond waeder in holtz nochfeld die allmenten us gen o. verlihen ane wüssen u. erlopniss des probsts.

¹⁸⁶) Bei unrechtmäßiger Verjagung der Erlaubniß hat nach manchen Weisth. die Gemeinde nun die Erlaubniß zu ertheilen (Grimm, W. I. 107—108. II. 767), nach andern kann man jetzt ohne alle Anweisung die Mark benutzen (ib. I. 164. 168. 178. 179. 271. II. 139. 168. III. 799. V. 551 § 10) und muß nur bisweilen eine Scheinhandlung vornehmen (mein Humor im deut. R. S. 39. N. 131).

¹⁸⁷) W. v. Bleidenstadt b. Grimm IV. 563 § 3: der Abt hat mit der Märker Rath die Mark zu verbieten u. zu erlauben. W. der Elbermark v. 1440 ib. III. 321 u. 322: es ist ein Holz von den Herrn mit willen der mergker in eyn gehege gelegt. V. 522 § 3: Herr u. Gemeinde bannen gemeinschaftlich. W. v. Altfstetten v. 1429 ib. IV. 299 § 6: der Vogt u. die 4 Dorfanwälte bannen mit der gebursami rat. I. 104. 107. Schauberg I. 2 f. § 12. 13. 29. 155 § 12. 109 f.

¹⁸⁸) Vgl. z. B. W. v. 1347 b. Grimm I. 35: der meyr und die gebursami. W. v. Emmen (1303?) ib. 168: umb den gemeinen holzhow sol man zuerst den meyer, darnach die genossen bitten. II. 498: das holtz soll man fordern an dem *schulthis* von wegen der *herren* u. dem *heinburger* von der *gemeynde* wegen. Vgl. I 41. III. 818. 823. IV. 374 § 26. Deffen. v. Laufen I. 107; sond ouch die keller, die hüber u. schuposer brennholz usgeben. W. v. Dachsen ib. 127: meyer keller u. gottshusleut haben zu beschließen, wo geholtz werden soll, und dann daß Holz anzuweisen. Ib. 213: man muß den Vogt u. 4 von der Gemeinde Gesetzte angehen. Ebenso in Oesterreich den Dorfrichter u. die 4 Geschwornen, z. B. Kaltenbäck I. 40 § 26. — Uebereinstimmung von Markherrn und Markleuten bezüglich der Mast wird gefordert b. Grimm I. 414 u.

In allen Fällen ist es das konkrete Verhältniß des räumlich-dinglichen Unrechts beider Theile an der Mark, wonach sich Freiheit oder Gebundenheit der Gesamtnutzung bestimmt, und mit der späteren obervormundschaftlichen Aufsicht haben daher diese Verhältnisse innerlich noch nichts gemein.

Die Gesamtnutzungsrechte sind aber nach innen auch durch die Sonderrechte der Einzelnen gebunden und beschränkt, wovon sogleich (§ 10) näher gehandelt werden soll.

II. Das Gesamtrecht an der Mark enthielt nun aber nicht blos Befugnisse, sondern auch Verbindlichkeiten. Denn den Genossen gegenüber lag darin die Pflicht zur Anerkennung und Gewährung der Sonderrechte¹⁸⁹⁾, den höheren Verbänden und den Herrn gegenüber wurde ein immer größerer Theil aller gemeinen Verbindlichkeiten als integrierender Bestandtheil des Besitzrechtes an der Mark betrachtet.

In freien Marken daher erschienen mehr und mehr die gegen das Reich oder die vom Reich abgeleiteten Gewalten begründeten Gemeindepflichten als Äquivalent für den vom Volksrecht verbürgten Besitz des Gebietes; Steuern und Abgaben, Kriegs- und Gerichtsdienste wurden, wie im Einzelnen auf die Höfe, so im Ganzen auf die Marken geworfen. Entschiedener noch galt das geminderte, abgeleitete oder unvollständige Gesamtrecht an Grund und Boden als Basis oder Korrelat derjenigen Pflichten, welche der betreffenden Gesamtheit gegen Schirmherrn, Bögte oder Grundherrn oblagen. Dabei erschienen nicht blos die unmittelbar und aus besonderen Titeln der Allmende auferlegten dinglichen Lasten, wie die schon durch ihre Namen als Entgelt für den Markgenuß oder den Markschirm bezeichneten Abgaben¹⁹⁰⁾, als Modalitäten des Gesamteigenthums: sondern mehr und mehr

III. 413. — Ungewintertes Vieh kann zugelassen werden „mit willen der herrn u. der ganzen gemein“ ib. IV. 767 § 5; ebenso der Hieb gewisser sonst verbotner Hölzer, wenn Holzrichter u. markgenossen sich dessen einmütiglich verglichen ib. III. 142 § 23; auch Rodungen ib. 278 u. 280 § 17 und Zuschläge oder Zaunrichtungen ib. 210 § 11 u. 734 § 14 mit eindrechtiger bewilligung des holtgreven, der semplicken guitherrn u. der gemeinen markgenoten.

¹⁸⁹⁾ Die Gemeinde darf daher dem Genossen die Nutzung der Allmende nicht verkümmern. Vgl. z. B. W. v. 1347 b. Grimm I. 35: wer ein ehoffstatt buwen will, dem sol der meyr und die gebursami *nit versagen* so vil holtz als er bedarf zu dem buwe. 168; zur notturfft sol mans *keinem versagen*. Näheres in § 10.

¹⁹⁰⁾ Vgl. oben Note 79 — 81. 83 u. 92. „Weidehuhn“ b. Grimm I. 643 § 6. „Holzhuhn“ ib. 785. „Holzkorn“ ib. IV. 623. „Graspennig“ ib. V. 551 § 6. „Walddhaber“ ib. I. 385 u. V. 545 § 5. „Weide- u. Wordegeld“ ib. III. 211 § 17. „Walddrecht“ von 3 pf. ib. I. 697. „Bogtpennig für Waßer u. Weide“ ib. 757. „Holzgeld“ b. Kaltenbäck I. 240 § 2, 344 § 69, 366, 531. „Schuldholz“, „Markweizen“, „Sischwasserzins“ b. Maurer, Markv. 65 N. 71 u. 68 N. 90—91.

wurden zu diesem alle und auch die an sich persönlichen und nach unseren Begriffen öffentlichen Gesamtleistungen in einen inneren Zusammenhang, ein Verhältniß wechselseitiger Bedingtheit und Bestimmtheit, gebracht. Zinsen jeder Art, Beden und Steuern, Zehnten und andere Naturalabgaben erscheinen daher als Ausfluß oder Bedingung des Gebrauchsrechts an Grund und Boden¹⁹¹⁾. Dienste und Frohnen verschiedenster Gattung werden bald als Grundlage bald als Folge von Allmendrechten bezeichnet¹⁹²⁾. mögen es nun wirtschaftliche Leistungen für den Herrenhof¹⁹³⁾, mögen es Kriegs-, Burgbau- oder Wacht-dienste¹⁹⁴⁾, mögen es Ding- und Gerichtsfolgepflichten¹⁹⁵⁾, mögen es einzelne Lasten wie Bewirthungs- und Herbergspflichten¹⁹⁹⁾, oder mögen es selbst persönliche Beschränkungen, wie sie z. B. durch Zwangs- und Bannrechte herbeigeführt werden¹⁹⁷⁾, sein. Ganz allgemein wird daher von einem „Verdienen“

¹⁹¹⁾ W. v. 1378 b. Grimm, W. II. 672: für den Genuß von Wasser u. Weide gibt man precarias sive exactiones. W. v. 1404 ib. IV. 146 u. 147: Zehnten u. andre Rechte brauchen sie nicht zu geben, wenn ihnen nicht ungestörter Allmendgenuß verschafft wird. Vgl. I. 564. 642. 643. 646. II. 138. 188. 201. 202. 672. 677. 680 (zwa marck rechter bede). III. 16. 417 § 18 u. 20. V. 433 § 5—8. 569 § 19. 661 § 3. 676 § 1. Schauberg I. 15 § 10. W. v. 1340 b. Trouillat III. 509: dar umbe, daz si wun u. weide niessent des dorfes. Tiroler Landes-D. IV tit. 1 § 2.

¹⁹²⁾ W. v. 1364 b. Grimm IV. 162: wer in do dienet, soll Wasser u. Weide nießen. Vgl. II. 154. III. 483—485. 495 (gehorsam mit dem dienst). IV. 511 § 9. 712 (um den Dienst mit Hals, Saß u. Beutel). Kaltenbäck I. 583 § 17.

¹⁹³⁾ Grimm, W. I. 779. IV. 212: Frondienste bei Saat u. Ernte auf dem Seelgut werden um des Allmendgenusses willen geleistet.

¹⁹⁴⁾ Vgl. z. B. Burgbaupflichten b. Grimm I. 575 § 3, II. 141, III. 331 u. 500, Frohnen, Dienste und Wachten ib. II. 462 als Entgelt für die Allmende. W. v. Aldewile v. 1403 ib. I. 625: quicunque in dictis parochiis locis et terminis utitur pro tempore aquis et pascuis et consimilibus, teneatur ad sequelam pulsus campanae et ad servitium domini. W. v. Emmel ib. II. 353: die Gemeinde soll auf eigne Kosten dem Herrn 3 Tage u. 3 Nächte nachziehen u. darum die Allmende genießen.

¹⁹⁵⁾ W. v. Penningen b. Grimm IV. 710 § 13: wir die von P. schulden den Herrn v. T. einen Zins „und alle jair zu komende zu dem jairgedinge zu T.“ Darum sind die Herrn wiederum schuldig, uns die Allmende zu gewähren.

¹⁹⁶⁾ Z. B. Grimm, W. II. 449. 453.

¹⁹⁷⁾ Z. B. Grimm III. 353. 362. 367. V. 598 § 9: alle die da wasser u. weide suchen, die sollen den bannwein trinken. Dasselbe gilt ib. III. 563 bezüglich der Beissteuer zu einem zur Ablösung des Weinzwanges gegebenen „Bannweingelde“. Umgekehrt heißt es II. 185: umb daz sie zu den banmülen u. banbackhuse also gedrongen sin, darumb sollen die dru gerechte wasser u. weide bruchen. Aehnlich III. 818.

oder „Vergelten und Verdienen“ der Gemeinmark gesprochen¹⁹⁸), und es werden bald die Marknutzungen von der Entrichtung aller Dienste und Beden, bald diese von der Gewährung der Allmende abhängig gemacht¹⁹⁹), wobei stets die nach heutiger Anschauungsweise öffentlichen und privaten Lasten in Einen Subbegriff zusammengefaßt werden²⁰⁰).

§ 10. Gesamtrecht und Sonderrecht in der Mark.

Die Mark gestaltete sich zum dinglichen Abbild der Genossenschaft. So spiegelte denn auch der innere Ausbau des an einer Mark für eine Genossenschaft begründeten Rechtes den inneren Bau des genossenschaftlichen Personenverbandes wieder. Wie daher dieser auf der gegenseitigen Ergänzung und innigen Durchdringung der Gesamtheit und der Einzelnen beruhte, so zerlegte sich das Markenrecht in Gesamtrecht und Sonderrecht, die sich erst in ihrer Zusammenfassung zum vollen Genossenschaftsrecht ergänzten. Und wie in der Genossenschaft der Allgemeinheit und der Besonderheit eine originäre und selbständige, keiner aber eine absolute und schrankenlose Geltung zukam, so erschienen Gesamtrecht und Sonderrecht in der Mark als gleich ursprünglich und selbständig, aber als bedingt und beschränkt durch einander.

Das Sonderrecht war allerdings geschichtlich jünger als das Gesamtrecht. Aber man hatte die ehemalige Zuweisung von Haus und Hof an die Einzelnen längst vergessen, als überhaupt zuerst der Eigenschaftsbegriff an Grund und Boden zum Bewußtsein kam. Vielmehr erschien nunmehr sogleich das Sonderrecht des Einzelnen als ein ursprüngliches und nothwendiges Verhältniß. Man konnte sich eine Mark gar nicht mehr anders vorstellen, als daß die Höfe in ihr in festem Sondereigen standen. Und wenn neue Markanlagen erfolgten, wurde von vornherein der Grund und Boden zu einer zwischen Gesamtrecht und Sonderrecht getheilten Besitzweise von der Gesamtheit okkupirt oder ihr überwiesen. Es war eben auch hier die Gesamtheit nicht nur als Einheit sondern zugleich als Vielheit, welche das Recht an Grund und Boden für sich erwartete.

Das Gesamtrecht umgekehrt war ebenso ursprünglich und selbständig. Niemals etwa ist es als bloß abgeleitetes Recht oder als bloßes Accessorium der

¹⁹⁸) Grimm I. 546. III. 886: Waßer, Weide u. Holz „verdienen“. V. 290. 288: als verre sie das vergelten u. verthienen.

¹⁹⁹) Grimm, W. IV. 621 § 7: von solcher gebruchung u. h. bedzins, frondinst, schatz u. ander ungnad zu entrichten; V. 567 § 7: davon fron u. bet; 242 § 2: dienst u. bete. — Umgekehrt I. 462: wenn Kornbede u. Frondienst entrichtet werden, steht der Gemeinde die Allmende zu; II. 192; V. 657 § 6.

²⁰⁰) Vgl. z. B. Grimm I. 625 u. IV. 621 § 7. 710 § 13. 712 oben in Note 192. 194. 195. 199.

Sonderrechte aufgefaßt worden¹⁾. Sondern es galt als ein principales und selbständiges Recht, welches Grund und Zweck seiner Existenz zunächst in sich selbst fand. Allerdings verlor es im Laufe der Jahrhunderte mit zunehmender Bodenkultur sowol an Umfang als an Bedeutung. Allein der Abschluß jenes Proceßes, in dessen Verlauf das Sonderrecht von innen her das Gesamtrecht verzehrte, ist meist erst in unserer Zeit und erst durch staatliche Gesetzgebung vollzogen. Vorher aber war selbst ein sehr geschwächtes Gesamtrecht sowol in wirthschaftlicher wie in rechtlicher Beziehung ein selbständiger Factor des Gemeindewesens. Um so mehr muß dies vom Mittelalter gelten, in welchem überall noch Gesamtgut und Sondergut oekonomisch sich das Gleichgewicht hielten und die Gemeindeverfassung durchaus mehr auf die Allmende als auf die Höfe gebaut war.

Wenn nun aber sowol das Gesamtrecht als das Sonderrecht in der Mark durch sich und für sich bestand, so bestand doch keines für sich allein, sondern jedes zugleich für das andere. In wirthschaftlicher wie in rechtlicher Beziehung ergänzten sie sich und waren sie auf einander hingewiesen. Der Einzelne war in seiner Hof- und Ackerwirthschaft durch die gemeinsame Wald- und Weidewirthschaft mannichfach gebunden und beschränkt, die letztere fand ihr Maß und ihre Bestimmung an den Interessen der Sondergüter. So war auch das Gesamtrecht zwar selbständiges Gemeinderecht, aber zugleich ergänzendes Zubehör der einzelnen Sonderrechte, und das Recht jedes Genossen an seinem Sondergut verkörperte zwar seine Individualität, drückte aber zugleich seine Zugehörigkeit zu dem geschlossenen Ganzen der Gemeinde aus. Man konnte also Gesamtrecht und Sonderrecht eines nicht ohne das andere denken, sie standen in unlöslichem Zusammenhange und machten erst in ihrer organischen Verbindung das volle Markeigenthum aus.

Daraus erklärt es sich, daß an keinem Theil einer Genossenschaftsmark nur die Gemeinde im heutigen Sinn und an keinem Theil nur der Einzelne als Individuum ein Anrecht hatte. Vielmehr waren an jedem einzelnen Marktücke die Grundeigenthumsbefugnisse, soweit sie überhaupt bei der Genossenschaft waren, in irgend einer Proportion zwischen Einheit und Vielheit getheilt. Diese Proportion war überaus verschieden sowol nach zeitlichen und lokalen Eigenthümlichkeiten, als bezüglich der einzelnen Bestandtheile des Gesamtgebiets. Zwischen dem stärksten Gesamtrecht an der Dingstätte und dem stärksten Sonderrecht an dem Hause lagen zahlreiche ungleich nüancirte Verhältnisse, bei denen bald das Recht der Gesamtheit, bald das des Einzelnen überwog, bald beide sich gleichmäßig theilten. Und so entstanden in einer gewissen Analogie mit den durch Herrenrecht geminderten Eigenthumsverhältnissen die mannichfachsten Rechtsverhältnisse, die weder freies Ge-

¹⁾ Letzteres behauptet Renaud, *B. f. D. R.* IX. 79 f.

meindeeigenthum noch freies Privateigenthum im heutigen Sinne waren, sondern zwischen beiden mitten inne lagen.

I. Am schwächsten ist das Recht der Gesamtheit, am stärksten das Recht des Einzelnen am vollen Sondereigen oder Sondererbe, das durch eine Umfriedung schon äußerlich von der Mark gesondert ist: bei Einzelhöfen also an Haus und Hof nebst Aekern, Wiesen und allen sonst in die Umhegung hineingezogenen Ländereien, in Dorfanlagen aber an der Hofstätte und den dazu gehörigen Gebäuden, Gärten und Nebenhöfen. Hier concentrirt sich im Verhältniß zur Gemeinde das Recht des Einzelnen zu einem so vollen und selbständigen Sonderrecht, wie es nach der jedesmaligen Ortsverfassung überhaupt an Grund und Boden möglich ist. Vollkommen unabhängig dagegen von jeder dinglichen Mitherrschaft der Gemeinde kann auch hier das Sonderrecht niemals werden, so lange nicht überhaupt jede Verbindung desselben mit der Mark zerrissen ist. Grundherrschaften und Immunitäten daher wurden allerdings in demselben Grade, in welchem sie aus den sie umschließenden Verbänden gelöst wurden, zu einem Sondergut ohne konkurrirendes Gesamtrecht: jeder Hof dagegen, welcher in irgend einem Grade noch an einem Gemeindeverbande Theil nahm, blieb auch in irgend einer Weise einem Gesamtrecht unterworfen. Weil Haus und Hof weder wirtschaftlich noch politisch ohne die ergänzenden Rechte, welche der Gemeindeverband verlieh, ein Ganzes bildeten, war daran kein vollkommen freies, sondern nur ein genossenschaftlich gebundenes Eigenthum möglich. Und dabei mußte um so mehr die Gesamtheit neben dem Einzelnen als unmittelbar dinglich Berechtigte erscheinen, als das politische Recht am Gemeindegebiet gleichzeitig in dem alten Markeigenthum enthalten war. Auf der anderen Seite aber war das Recht am Sondergut für den Einzelnen inhaltvoller und selbständiger als heute, weil es Befugnisse in sich schloß, die heute entweder Ausfluß einer Gebietshe会 geworden oder überhaupt von jedem Zusammenhang mit Grund und Boden gelöst sind.

1. Insbesondere vereinigte zunächst der Besitzer innerhalb der Grenzen seines Hofackers alle diejenigen Gewaltbefugnisse in seiner Hand, welche dem germanischen Eigen oder Erbe entsprachen. Der vollfreie Genosse war also hier wahrer Grundherr, der abhängige Besitzer übte geminderte oder abgeleitete grundherrliche Befugnisse selbständig und ohne Mitwirkung der Gemeinde aus. Er handhabte daher nach innen den Frieden und das Recht des Hauses und Hofes sowie des dazu gehörigen Hausstandes, und beherrschte sowol Familie und Hausgesinde, als die von ihm etwa in Nebengebäuden oder auf Nebenhöfen angesiedelten Hinterjassen²⁾. Nach außen aber vertrat und vertheidigte er nöthigenfalls mit Waffengewalt die geheiligten Grenzen seines Besitzthums, den Frieden und die Ehre seines Hauses und seiner Hausgenossen.

²⁾ Vgl. Th. I. 15. 62 u. unten § 11.

Vor Allem das bewohnte Haus genoß eines so hohen und so selbständigen Friedens, daß der Hausherr den unberechtigten Angreifer, den Heimsucher, ja den bloßen Lauscher bußelos tödten konnte³⁾. Und nicht bloß Dritten, sondern der Gesamtheit selbst und ihren oder den öffentlichen Beamten stand Haus und Hof als eine befriedete Freiheit gegenüber⁴⁾, so daß der flüchtige Verbrecher ohne Bewilligung des Hausherrn hier nicht verhaftet⁵⁾ und der Besitzer hier nicht gepfändet werden durfte. Ja nach altem Markrecht war dem Märker, wenn der ihn wegen Markfrevels verfolgende Marktbeamte die Schwelle des Hauses überschritt, gestattet, sich umzudrehen und straflos den Beamten zu erschlagen⁶⁾. Fast alle diese Herrschaftsrechte und Freiheiten des Hofherrn kamen nun freilich, während sie für die aus der Markgemeinschaft scheidenden Fronhöfe sich zu Immunität und Grundherrschaft steigerten und endlich der Kern landesherrlicher Gebietshoheit wurden, den im Genossenverbände zurückbleibenden Höfen frühzeitig abhanden: sie wurden indeß nicht durch Gemeindefrecht, sondern durch Herrenrecht aufgezehrt, so daß sie aus dem Kreise des Genossenschaftsrechts überhaupt ausschieden.

Trotzdem unterlag auch die umhegte Hoffstätte jederzeit einem in der Markgemeinschaft wurzelnden gleichzeitigen Gesamttgewaltrecht: denn sie nahm Theil an Frieden und Recht der Mark und wurde daher von der Genossenschaft nach außen mitvertreten, nach innen mitbeherrscht. In späterer Zeit entwickelte sich sogar eine intensive Genossenschaftspolizei, welche vielfach

³⁾ Grimm, N. A. 891. Wilda Strafr. 242 f. Zöpsfl, Bamb. R. 157 f. u. R. G. 439. Ofenbrüggen, der Hausfriede; Studien 189. 211 f. — Glosse zu Sachs. sp. III. 78 § 7: wer seine vier phell weret, der tut notwer, als der seinen leib rettet. — Nach österr. Pant. soll das Haus so frei sein, als wer es mit einem faden umbfangen o. umbhängen (z. B. b. Kastenbäck I. 469 § 14). Den Heimsucher wie den Lauscher tödtet man bußelos oder büßt ihn nur zum Schein, indem man den Leichnam aus der Dachtraufe zieht u. ihm 3 Pf. auf die Brust legt. Ib. 499 § 26. 501 § 13. 510 § 31. 521 § 7—8. Vgl. 163 § 40. 41. 53; 172 § 6—8; 181 § 41. 46. 47; 189 § 48. 49. 62; 221 § 10. 11. 14. 15. 18; 237 § 34; 243 § 7. 10. 13; 266 § 7—9; 275 I 11—14; 281 § 12—14; 289 § 19—25; 330 § 38—39; 395 § 6—7; 411; 414 § 9—11; 425 § 7; 432 § 5—8; 449 § 7—9; 479 § 4—9; 488 § 14; 533 § 13; 544 § 29—30; 589 § 8—10; 598 § 38. Vgl. dazu Grimm, W. III. 42 § 15 u. 308 § 9.

⁴⁾ Vgl. Th. I. 132. Maurer, Einl. 216 f. Fronh. I. 293 f. IV. 246 f. 384 f.

⁵⁾ Grimm I. 335. 500. III. 437; für Schöffenhäuser II. 127. 254. 566. Namentlich hatte daher der Verbrecher selbst im eignen Hause Freiong, z. B. ib. III. 686: wen nain nachgebawr den andern erslüg, der hat freiong in seinem haus.

⁶⁾ So in Saspach b. Grimm, W. I. 414; in Cappel ib. 422. Vgl. auch W. v. Kirchgarten ib. 335.

direkt in die Ordnung des Hauswesens eingriff. So wurde im Anschluß an die Aufsicht über die Verwendung von Markholz eine genossenschaftliche Bau- und Feuerpolizei gebildet; der Gewerbebetrieb wurde beschränkt; die Ausübung der Hausgewalt, die Annahme und Löhnung des Gesindes, die Aufnahme von Hinterfassen und Tagelöhnern wurden einer Gemeindeaufsicht unterworfen; es wurden in Verbindung mit der Feld- und Weidpolizei zugleich die Umzäunungen, die nachbarlichen Verhältnisse, das Halten von Vieh u. s. w. genossenschaftlich geregelt und kontrollirt⁷⁾. In diesen und andern Beziehungen trafen natürlich die dem Gesamtrecht entspringenden Beschränkungen mehr und mehr mit ähnlichen Beschränkungen zusammen, welche in einer Grundherrschaft oder Vogteigewalt wurzelten; ja oft verband und vermischte sich Beides dergestalt, daß derselbe Beamte zugleich im Namen eines Herrn und im Namen der Gemeinde bestimmte Gewaltbefugnisse über das Sondergut zu handhaben hatte.

• 2. Sonderrecht des Besitzers war ferner die Verfügung über Haus und Hof, sofern eben in dem Eigen, Erbe, Lehen, Kolonat oder anderweiten Besitzrecht ein Verfügungsrecht enthalten war. Hier war indeß wegen des unlöslichen Zusammenhangs jedes Hofes mit seinen Pertinenzien in Feld und Mark einerseits und dem persönlichen Gemeinderecht andererseits der Einzelne in weit höherem Grade durch die Gemeinde gebunden und beschränkt. Ein rein individuelles Verfügungsrecht, wie es im heutigen Privateigenthum liegt, war undenkbar, so lange die Gemeinde einer Wirthschaftsgenossenschaft und ihre Verfassung auf agrarische Gemeinschaft gebaut blieb. Mit den genossenschaftlichen Beschränkungen aber kreuzten sich überdies andere, welche durch das Recht der Erben, der Nachbarn, der Herren herbeigeführt wurden, und namentlich Gesamtrecht und Herrenrecht wuchsen auch hier oft zu einem einzigen gemeinsam oder durch gemeinsame Vertreter geübten Recht zusammen.

a. Ganz selbständig hatte zunächst der Einzelne in formaler Beziehung, so weit seine Gewere reichte, das Sondergut zu vertreten. Der echte Eigenthümer war also der ganzen Volksgemeinschaft gegenüber, der hofrechtliche Besitzer im Hofverbande für sich allein und überall sonst zusammen mit dem Grundherrn, der wahre Repraesentant des Gutes, mochte es sich um gerichtliche oder außergerichtliche Akte handeln. Allein auch hierbei machte sich das Gemeinschaftsverhältniß auf das Bestimmteste darin geltend, daß alle solche

⁷⁾ Vgl. Th. I. 615. Grimm, R. A. 509. Maurer, Marko. 131 f. 307f.; Fronh. III. 213; Dorfo. I. 238 f. II. 11 f. — Ueber die Baupolizei unten Note 66—70; über die Feuerpolizei und Feuerschau Grimm, W. I. 800, Blumer I. 387, Kaltenbäck I. 49 § 59. 55 § 33. 534 § 23. II. 129 § 53 und sonst oft; über die genossenschaftlichen Beschränkungen des Gewerbebetriebs Grimm, W. I. 383. 384. 416 417. 507. II. 22. III. 415 § 10. 418 § 26. 377; Kaltenbäck I. 349 § 44—46. 421 § 50. 457 § 45 u. s. w.; über die Gesindepolizei ib. 245 § 29—30. 278 § 33—34. 455 § 34—35. 131 § 35—36; über das Viehhalten unten Note 72.

Äkte, wenn sie einen im Markverbande stehenden Hof betrafen, nothwendig und ausschließlich in genossenschaftlicher Weise erledigt wurden. Nur vor der Versammlung der Gemeinde-, Mark-, Centgenossen oder ihrer gerichtlichen Ausschüsse, und in Hofverbänden nur vor dem mit Hofgenossen besetzten Hofgericht wurden Streitigkeiten über die Güter entschieden⁸⁾. Nur hier konnte die Gewere daran begründet, verändert oder aufgehoben, das Grundstück verrechtigt, veräußert, getheilt, in Gesamthand gebracht, verpfändet, vermacht, ein Hofgut empfangen, d. h. gegen Entrichtung der Abgabe und Huldigung feierlich (mit halm und mund) verliehen, ein eigen Gut in Hofgut oder umgekehrt verwandelt werden u. s. w.⁹⁾

Dst wird sogar dem, der um ein zum Verbande gehöriges Gut auswärts Recht suchen oder nehmen würde, Verlust des Gutes gedroht¹⁰⁾. Indem so jede Veränderung der Besitzverhältnisse unter Kontrolle der ganzen Genossenschaft oder ihrer Schöffen oder doch mindestens einiger von den herrschaftlichen

⁸⁾ Vgl. z. B. Grimm, W. I. 55. 58. 77 § 26. 142 § 26. 177. 184. 196. 249. 275. 289. 635. 804. 816. II. 293. 387. 391. 393. 395. 399. 402. 407. 461. 555 § 10. 577. 633. 450 (vor den hoebren . . . und anders nit). IV. 22. 29. 56. 65. 97. 108. 114. 117. 119. 135. 169. 200. 419 § 30. 665 § 29 (um Freigüter nur im Freiding). 672 § 2 (um hegerisch güter nur im hegerisch gericht). V. 22 § 7. 52 § 15.

⁹⁾ Vgl. z. B. Grimm, W. I. 16 § 50 u. 56. 26. 51. 58. 79. 144 § 40. 148. 166. 170. 172. 185. 196. 212. 289. 635. 672. 673. 675. 677. 680 § 19—22. II. 15; wer binnent dem ban, bezirk u. gericht hus o. hof o. ander erb-schaft habe o. zufalle, keuft o. verkeuft, wie das zu genemen, die seind schuldig, das zu entphaen u. sich zu enterben vor dem meyer u. gericht zu L. 48. 65. 88. 128. 165. 194. 200. 201. 234. 238. 250. 347. 362 § 2. 370. 391. 399. 406. 409. 418. 461. 477. 482. 497. 519. 600. 632. 716. 756. 816. III. 8: were erve o. gut entpfengt, dat hoifguder sin, soll die entfangen uf dem hoife. 12. 26. 160 § 110. 163 § 9. 514 § 2. 736 § 19. 768: nyman mag sich o. die syne erben noch enterben, er thue es dan mit halm u. mondt vor scheffen u. gericht zu W. IV. 5. 14. 19: die hofgüter soll och niemand verkoffen noch verseczen denne in dem hoffe u. vor dem hofherrn o. vor dem meiger u. den hubern. 29. 45. 48. 116. 134. 142. 182. 373 § 22. 374 § 2. 486 § 31. 496 § 5: u. mugend die fryen kain ir gut verlieren denn in den egen. 3 höfen vor *allen genossen*. 499 § 7. 580 § 17—19. 627 § 2. 664 § 11. 794 § 16. V. 77 § 6. 83 § 8. 92 § 20. 194 § 14—16. 403 § 2 f. 410 § 4—8. — Verwandlung von Hofgut in eigen Gut unter Mitwirkung der Genossen IV. 31. 52. 170. 234. V. 513 § 8—11. — „Zemenstosz o. gemeinschaft vollbringen“ soll man nur im Jahrgericht ib. II. 16 § 50. — Vgl. *Kastenbäck* I. 179 § 26—30. 188 § 30 f. 223 § 37, wo aber schon die Eintragung in des Amtmanns Grundbuch statt mündlicher Auflassung „in Ruß und Gewer“ steht.

¹⁰⁾ z. B. b. Grimm III. 254 § 17 für Meierdingsgüter, 402 für Landsiedelgüter, 615 für die „heiligen“ Güter; 664. 665 § 1. 666 § 8. 771.

Beamten aus der Gemeinde zuzuziehender Vertrauensmänner¹¹⁾ stattfand, war von vornherein das Sondergut in seiner doppelten Natur als Verkörperung der Individualpersönlichkeit und als das den Einzelnen mit der Allgemeinheit verknüpfende Band gekennzeichnet.

In materieller Beziehung war ursprünglich sowol Veräußerung wie Erwerb und sowol Vererbung wie Theilung des Sonderguts durch konkurrirendes Gesamtrecht gebunden. Allmählig erweiterte sich dann zwar in freien Marken das freie Verfügungsrecht des Einzelnen: in den Hofmarken jedoch erzeugte sich von Neuem unter konkurrirendem Einfluß des Hofherrn und der Hofgenossenschaft eine analoge Gebundenheit.

Die ursprüngliche Unveräußerlichkeit des Sondereigen in der Mark¹²⁾ war schon zur Zeit der Volkrechte dem Princip freier Veräußerlichkeit gewichen¹³⁾ und wurde erst später wieder durch das an Stelle des alten Gemeinderechts neu entwickelte Beispruchsrecht der Erben in anderer Richtung modificirt. Thatsächlich aber blieb auch in den freien Gemeinden die freie Veräußerlichkeit des Hofguts auf den Kreis der Gemeindegengenossen beschränkt, da der bloße Erwerb des Grundstücks den Ungenossen nicht zum Genossen machte¹⁴⁾, ohne Aufnahme in die Genossenschaft aber eine erfolgreiche Bewirthschaftung des Gutes nicht denkbar war. Wenn daher auch später bisweilen jede Veräußerung an Fremde von der Zustimmung der Gemeinde abhängig gemacht wurde¹⁵⁾, so lag hierin eigentlich nur eine Sanction des praktischen Rechts. Da jedoch die Genossenschaft an der Erschwerung des Eintritts Fremder in den Marktverband regelmäßig nur so lange eine Interesse hatte, als ein vorhandener und namentlich ein noch nicht bezügerter Genosse zur Uebernahme des Gutes bereit war, um das Vollgenossenrecht oder dessen Steigerung zu erlangen: so schwächte sich das Zustimmungsgrecht der Gemeinde meist zu der Bestimmung ab, daß das Gut, ehe es einem Fremden gegeben wurde, in der Genossenversammlung allen Genossen oder der Gemeinde selbst zum Kauf angeboten werden mußte und daß in diesem Falle den Dorf-, Markt- oder Landes-

¹¹⁾ z. B. nach Grimm I. 706 § 8 vor dem Schuttheiß, Meier und 5 Hubern; mindestens aber unter Zuziehung von 2 Hubern, z. B. I. 677 u. 680 § 10.

¹²⁾ Th. I. 75—77.

¹³⁾ L. Angl. et Wer. tit. XIII: libero homini liceat hereditatem suam cui voluerit tradere.

¹⁴⁾ Vgl. Th. I. 163 f. 593 f. u. unten § 11.

¹⁵⁾ W. der Grafschaft Lagß v. 1303 b. Grimm I. 813: Freie dürfen ihr Erbe an einen ungenossen nicht verkaufen noch verschen. W. des Freidinge Emmerken IV. 663 § 12—14: wer von den Freien sein Freidingsgut an einen Unfreien verkauft, wird unfrei und gestraft, das Gut aber fällt zu $\frac{2}{3}$ an den Freigrafen, zu $\frac{1}{3}$ an den „gemeinen gauzen Freien“. W. v. Urnäch v. 1605 b. Blumer I, 2, 354.

genossen ein Vorkaufsrecht, bei unterlassenen Angebot aber der Abtrieb zustehen sollte¹⁶⁾).

Sehr viel engere Schranken zog der Veräußerungsbefugniß des Einzelnen das Hofrecht. Denn bei den verschiedenen Arten des abgeleiteten Besitzes war oft keine Veräußerung, Versetzung, Verkümmern, Veränderung, Belastung, Theilung oder Eigenmachung ohne Genehmigung des Herrn und seiner Beamten zulässig¹⁷⁾, jedenfalls aber die Veräußerung aus der Hofmark verboten oder durch herrschaftliche Verkaufs- und Nacherrechte beschränkt¹⁸⁾; und bei jeder Besitzveränderung mußte das Gut vom neuen Erwerber im Hofe empfangen, die Neubelehnung mit dem üblichen Ehrschuß nachgesucht und der Hüldeid geleistet werden¹⁹⁾. Alle diese Beschränkungen aber waren keineswegs bloß herrschaftlicher, sondern zugleich genossenschaftlicher Natur, und wurden ebenso sehr auf Grund hofgenossenschaftlichen Gesamtrechts, wie auf Grund des Herrnrechts, und ebenso sehr in der Hofgenossen, wie in der Herren Interesse gehandhabt. Dies tritt deutlich hervor in dem Erforderniß einer Zustimmung der Genossen neben der des Herrn bei allen Veräußerungen und Veränderungen²⁰⁾; in einem hinter oder

¹⁶⁾ W. der Altenhaaslauer Mark v. 1461 b. Grimm III. 416 § 6: auslendische werden ired kaufes nicht gewehrt, denn die einwohner gegen solche den ewigen abtrieb herbracht. Vgl. ib. 414. W. der Grochauheimer M. ib. V. 322 § 2—6. — W. v. Emmen ib. IV. 373 § 16: die gnossen hant och daz recht, daz nieman sol verkouffen sin *eigen* noch sin erbe das in diesen hof höret, er sölle es des ersten bieten dien getheilen, dar na dien *gnossen*. Ebenso 374 § 4. Auch I. 813. IV. 664 § 15. — W. v. Holzerbank V. 70 § 12: der gnossami. Ib. 567 § 9: *losung o. abtrieb hat die gemein oder ein jeder gemeinsman insonderheit*. Vgl. Thudichum 209f. u. unten Note 21—22. Ueber die Landlösung Maurer, Frouh. III. 190; Wächter, Würt. P. R. I. 313. 520; Bessler, System 512 N. 13.

¹⁷⁾ Grimm, W. I. 53. 57. 140 § 3. 162. 177. 187. 246. 254 § 3. 258. 339. 348 § 10. 369. 378. 421. 642 § 10. 660 § 19—20. 663 § 22. 712. 815. II. 16. 180. 182. 363 § 7. 368. 388. 399. 401. 461. 477. 490. 493. 532. 537. 597. 662 (wonach der Zuwiderhandelnde sogar ehrlos sein soll). III. 66 § 34. 128 § 5. 129. 160 f. § 43; 72; 76. 162 § 5. 249 § 5. 253 § 7—10. 313. 487. 573. 724. 725. 734. 736 § 18. 763. 809. 830. 448. 668 (nicht versetzen kauffen u. verkauffen, wexlen rainen o. tailen). IV. 10. 12. 17. 20. 21. 29. 32. 36. 37. 44. 46. 53. 65. 79. 95. 107. 113. 234. 235. 479 § 6. 492 § 48. 551 § 8. 591 § 9. 673 a. 11. V. 77 § 6. Rastenbäc I. 17 § 40. 62 § 11. 66 § 17. 538 § 77. 548. 572 § 4. II. 84 § 25.

¹⁸⁾ z. B. Grimm, W. I. 653. 672. 673. 680 § 17 u. 18. 710. III. 723. 725. 736 § 17.

¹⁹⁾ Maurer, Frouh. III. 12 f. 138 f. u. unten Note 23.

²⁰⁾ z. B. Grimm, W. I. 750: man soll kein Erbe eigen machen ohne Mitwirkung u. Erkenntniß des Meiers u. der Huber u. Ersaz des bisherigen Hofguts durch ein behered. Ib. 688, 689 u. 716 § 11: ohne des Herren u. der Genossen Willen kann man von mehreren Gütern nicht eines, sondern nur keines oder alle

selbst vor dem Recht des Herrn auszuübenden, hofgenossenschaftlichen Vorkaufsrecht²¹⁾ und Lösungsrecht²²⁾; in der Theilnahme der Genossen an Besitzveränderungsgefällen oder ihrem Anspruch auf ein besonderes „Hubrecht“ oder „Hofrecht“ neben dem „Ehrschatz“²³⁾; in der genossenschaftlichen Rückpflicht bei jeder von einem Genossen wider das Hofrecht vorgenommenen Verfügung über das Hofgut²⁴⁾.

β. Die Theilung des Sonderguts war noch über diese Veräußerungsbeschränkungen hinaus und namentlich auch im Wege des Erbgangs mannichfach beschränkt und erschwert. Zwar war im Allgemeinen bezüglich des freien Gutes trotz seiner Markzugehörigkeit frühzeitig die freie Theilbarkeit durchgedrungen, und Hofgüter konnten wenigstens mit Zustimmung des Herrn und der Genossen beliebig zersplittert werden. Allein vielfach finden sich wenigstens

aufgeben. Ib. III. 38: nyeman soll eyn hovesgud versplittern noch versetten id en sy myt weten u. willen des schulden u. des hoves. Ebenso 53. 641 § 13. 900. Ib. IV. 167: man soll kein Gut verwechseln, verkaufen, verändern, vertheilen ohne des Meier und der Huber Erlaubniß. V. 411 § 7. — Nach österr. Pant. soll, wer sein Haus oder Gut verkaufen will, es dem Richter sagen, dieser aber die Gemeinde berufen u. befragen, ob der Käufer ihnen gefallt zue ainem nachpaur; so soll er dem herrn füegen zue ainem holden. So b. Kaltenbäck I. 422 § 52. 438 § 40. 457 § 47. 585 § 25. Mehnlich 329 § 25. 537 § 65. 596 § 22. — Vgl. Sommer 62 § 9 u. 10. 250 § 11. Hofr. v. Offen b. Kindlinger, Hörigk. 382 a. 3; ib. 320. 361 f.

²¹⁾ Vgl. Kaltenbäck I. 597 § 27—28. Grimm, W. I. 8. 15 § 47. 35. 42. 46 § 16. 141 § 18. 158 § 30. 160. 164. 172. 247. 258. 270. 276 (hier ist sogar jeder Genosse zu geringerem Preisgebot u. bei Widerspruch zum Kauf für einen genossenschaftlich festgesetzten Taxpreis befugt). 285. 290. 393. 408. 614. 672. 655. 816. II. 660. IV. 194. 293 § 8. 392 § 9. 413 § 13. 492 § 47. 502 § 7. V. 78 § 14. 84 § 20. 91 § 16. Urk. v. 1146—1154 ib. 536 N. 1: *contribuli seu compari suo*. Wo hier ein Vorkaufsrecht der Getheilten u. der Erben erwähnt wird, geht es überall (außer III. 550 das der Erben) dem der Genossen vor. Ebenso meist das des Herrn, welches aber oft auch dem Genossenrecht nachsteht, wie z. B. b. Grimm, W. I. 25. 69 § 34. 106. 277. III. 346. 663. 876. IV. 346 § 23.

²²⁾ Vgl. z. B. Grimm, W. I. 15 § 45 u. 46 (Vorzug des zuerst Klagen- den). 25. 46 § 17. 106. 158 § 31. 219. 224. 233. 258. 290. IV. 392 § 9. 552 § 8. V. 92 § 16a. 122 § 10. 123 § 19. 145 § 32. 158 § 11. 176 § 9. 194 § 13. 567 § 9.

²³⁾ So in fast allen eskß. Dingrodeln, z. B. Grimm, W. IV. 2. 7. 12. 17. 32. 37. 38. 47. 52. 57. 61. 71. 107. 115. 127. 132. 135. 141. 142. 149. 166. 183. 189. 204. 217. 218. 234. 240. 255. 256. 234. 240. 591 § 7. V. 50 § 4a: dem meier den huobern u. hofluten ir *hofrecht* geben in *win, brot u. gelt*, und *erschatz* des hofherrn. 386 § 8. 410 § 4—8. 419 § 15: den huobern ir *hubrecht*. 423 § 9. 427 § 4—5. 451 § 5.

²⁴⁾ Z. B. Grimm, W. IV. 424. 527 § 1. 794 § 17. V. 402 § 9. 426 § 2. 434 § 8. 451 § 4. 458 § 4. 472 § 10. 532 § 6. 540 § 8.

bei den letzteren auch in den Zeiten des freiesten Individualrechts Verbote der Theilung²⁵⁾ oder der Theilung über ein bestimmtes Maß²⁶⁾, so daß hierin Anknüpfungspunkte für die spätere Entwicklung eines Systemes der geschlossenen Güter gegeben waren. Und immer wurden die Theilungen mit Nachtheilen verknüpft, die Theile sowohl dem Herrn als der Gemeinde gegenüber in manchen Beziehungen noch als ein Ganzes behandelt und ihre Wiedervereinigung begünstigt. Denn obwohl jeder Theilbesitzer der Regel nach von seinem Theile Genosse zu werden, sich befehlen zu lassen, Empfangszeld und Sterbefall zu entrichten und zu huldern gebunden war²⁷⁾, und obwohl hierbei nach dem strengeren, erst später bisweilen gemilderten Hofrecht die vollen Lasten des Hofes auf jeden Theil bis zur Wiedervereinigung übergingen²⁸⁾,

²⁵⁾ W. v. Iffenheim v. 1382 b. Grimm, W. IV. 127: auch ensol man keinen mendag teilen. Ebenso 590 § 4. In Reufisch war 1330 ib. I. 292 die Theilung nur unter Geschwistern erlaubt; ib. IV. 793 § 12 nur, wenn Einer gestellt u. angenommen wird, der sich für die ganze Pacht verpflichtet. — Verbote, das Gut ohne Erlaubniß „zu splißen o. zu theilen,“ ib. I. 292. 642 § 10 u. 12. 644 § 9 u. 11. II. 520. 550 § 3 u. 7. III. 166 § 8. 626. 668. 737 § 28. 876. IV. 497 § 12. 673 § 9. 793 § 12. V. 423 § 10. Sommer I, 2. 33. 256. Rindlinger, Hör. 361. 472. Mone V. 46. 58. 59. 273. Maurer, Einl. 181; Fronh. III 201 f. IV. 321 f.; Dorfv. I. 37—38.

²⁶⁾ W. v. Achenheim v. 1423 b. Grimm, W. IV. 488 § 19: man soll ouch kein huobe teilen in mer denn in vier teile. Ebenso die Wildhuben im Dreieicher Wildbann 1388 ib. I. 500, die Hofgüter in Wiesendangen u. Petershuben ib. 141 § 20 u. 247, die Lehen in Godesberg II. 659, die Diendage 1354 in Sennheim IV. 118. — Vgl. IV. 97: drey hand sollent einen mentag tragen u. fürbas nit gebrochen werden. 102. — Mone V. 27: jede Hube kann in 4 Schuposen, die Schupose in 4 (resp. 8) Theile getheilt werden.

²⁷⁾ Grimm, W. I. 786: an als vil hende es komet, as mangan huber sol man davon geben; . . u. komet das selbe gut widder in minner hende, als vil huber sollent davon wider abghen; u. komet dasselbe gut widder in ein hant, so sol es nit me wan ein huber geben. IV. 204: so viel Miterben da sind, deren jeder soll von seinem Theil Huber werden, ihn zu Hof tragen, huldern u. schwören, u. den Hubern das gemeine Hubrecht thun. Ib. 674 a. 15: wirt ein hegerisch gut getheilt, so ist jeder hegerisch. Vgl. I. 423. 688 f. 715 § 8. II. 181 § 18. 182—183. 532. III. 788.

²⁸⁾ W. v. Zarten v. 1397 b. Grimm, W. I. 338: wie die güter zerteilt werdent, da het das gotzhus zuo jeglichem teil *sunderbar vollü recht*; wer ouch, daz ein recht erbe dieselben güter ze einer hant wieder samneti, der sol ouch dieselben güter han zuo *einem recht*. W. v. Loßburg v. 1477 ib. 390: yeglicher theil ain aignen fall. 645 § 9: so manning spliss so manning hoen. 741: also manige vogtrecht. 154 § 11. 645 § 18. 685. 722. II. 766. 403. 533: man soll jeden Theil empfangen, entpfenklicher hant besitzen u. verkurmeden. III. 529 (1354). 550. 577 § 20: so es sich nun begeben, das die güter kinder halben geteilet würden in feld u. in dorf, es were acker o.

wurde doch sehr häufig eine solidarische Haftung aller Theile für die auf dem Ganzen ruhenden Lasten statuiert²⁹⁾. Dafür wurde aber den Theilgenossen (Getheilen, Gespilden, Gelteren) ein oft sogar dem Erbenrecht vorgehendes Verkauf- und Abtriebsrecht gegeneinander eingeräumt³⁰⁾, und in vielen Gegenden wurden nach außen hin überhaupt die Theile nach wie vor als Ganzes behandelt, indem der Besitzer des ursprünglichen Hofes,³¹⁾ der Inhaber des größten Antheils,³²⁾ der Älteste³³⁾ oder ein von den Getheilten gewählter³⁴⁾ Träger (Vorträger, Hochhuber, Hofmann, Zinsmeister, Stuhlgenos, Hauptmann) die Zinsen und Steuern zu erheben und abzuliefern, für die gute Bebauung zu sorgen und zu haften, das Gut zu Ding und zu Ring zu tragen und dasselbe überhaupt gegen den Herrn wie gegen die Hofgemeinde zu vertreten hatte³⁵⁾.

wiesen, haus o. hof, an zweythail, an vierthail, an sechstheil, an achtthail, so soll yederman ein theursthaupt geben. Item kompt es wiederumb zusammen, so ist es ein theursthaupt wie vor. 838. IV. 22. 120. 673 § 9. V. 451 § 2 u. 3: würde ein hubig guot getheilt in 100 theil, so gibt jeglichs theils einen huober u. gibt jeglicher huober ein vogtrecht. 452 § 6 u. 7 (ähnlich). 602 § 4. — Ermäßigungen 1532 in Erbpolzheim I. 722 f. u. Abschaffungen 1486 in Molzheim u. 1521 in Avoßheim V. 426 § 2 a. C. u. 427 § 2.

²⁹⁾ Grimm, W. I. 53. 276. 390: wer das ain thail guetter den zins nit ertragen möcht, so mag ein zinsmaister seinen rechten fusz setzen an den wechselsteine u. je den nechsten stockh rieffen bis den hern ir zins gefelt. 141 § 20: wurde ainicher tayl dar under so swach, das er den zinsz nit ertragen möcht, so sollen die andern den zinsz gelten u. denselben tail zu in nemen u. den zins allin geben o. aber daz alles uffgeben. 147. 247.

³⁰⁾ Er b. Grimm, W. I. 35. 148. IV. 392 § 9; zwischen Erben u. Genossen ib. I. 8. 16 § 49. 25. 69 § 34. 106. 160. 164. 172. 363. 391. 816; ohne Erwähnung der Erben vor den Genossen ib. 15 § 47. 165. 276. III. 550. IV. 17. 79. 109. 272. 282 § 14. V. 189 § 18. 194 § 13; nach dem Gotteshause IV. 502 § 7. — Vgl. Kaltenbäck I. 527 § 47. 537 § 65. 548 § 94.

³¹⁾ Maurer, Einl. 136. 208; Fronh. IV. 329 R. 43.

³²⁾ Z. B. h. Grimm, W. I. 53 u. IV. 52, Stettler, R. G. v. Bern 115. — Oder wer den höchsten Zins zahlt, z. B. h. Mone V. 274.

³³⁾ Z. B. h. Grimm I. 321.

³⁴⁾ Ueber Neuwahl und Eintragung des Vorträgers in das Subregister Grimm I. 751; Maurer, Fronh. IV, 332.

³⁵⁾ Grimm, W. I. 595. 685. 689. 715. 723: einen vortreger geben, welcher solch gutt im dinckhof jährlich als ein huober o. stulgenosz vertrette u. zu ding u. ring gange. 716 § 9. 744. 751. II. 181 § 18. 182. 478. III. 626. Ausführl. Regelung im W. v. Gebweiler v. 1397 u. v. Wattwiler IV. 122 u. 120 (sol den zinsz samenthafflich geben u. sol der zins nit geteilt sin; aber er hat eine Regreßflage im Dinge u. kann die Theile der Säumigen an sich ziehen). Mone V. 53. 56. 274. — Die Einheit äußert sich auch zu Gunsten der Getheilten oft darin, daß nur beim Tode des Trägers ein Subrecht (Grimm I. 716 § 9) oder ein Besthaupt (ib. 685. 715 § 8—9. 722. 723. 744. III. 745 f.)

7. Auch bei der Vererbung der Hufe, seitdem von einem eigentlichen Erbrecht die Rede sein konnte³⁶), zeigte sich jederzeit die Gebundenheit des Sonderrechts durch das Gesamtrecht. Einmal darin, daß Verfügungen von Todes wegen, wenn überhaupt³⁷), oft nur zu Gunsten von Genossen zulässig waren³⁸). Zweitens darin, daß sowohl bei den älteren Beschränkungen der Erbfolge am Mod, wie z. B. bei der Bevorzugung des Mannsstammes und der Ausschließung entfernterer Grade, als bei der späteren so mannichfachen Bindung der Güterfolge im Lehn- und Hofrecht, wonach überhaupt nur die Kinder oder gewisse Grade ein Erbrecht hatten, die Schwertmagen zuerst berufen wurden³⁹) oder zur Verfügung von Zersplitterungen nur Eine Hand erbte⁴⁰), das bestimmende Moment in dem konkurrierenden Anrecht darüber stehender Herren oder Gesamtheiten lag. Deshalb fand auch in Hofmarken, in welchen ebensosehr die Gemeinde wie die Grundherrschaft an der Erhaltung des Gutes in der Familie, an seiner Besetzung mit einem wehrhaften und gerichtsfähigen Mann und an seiner fortdauernden Tragsfähigkeit für die öffentlichen Lasten interessirt war, jeder Erbfall unter genossenschaftlicher Kontrolle statt. Ueberdies aber blieb ein direktes Anrecht der Gesamtheit neben dem Recht des Herrn oft dahin erhalten, daß eine Vererbung der Güter aus dem Genossenverbände überhaupt nicht⁴¹) oder nur gegen besondere Abgaben statt-

verfällt. — Ueber die Ausdehnung dieser sog. „Einzinserei“ auf andre Verhältnisse, namentl. Theilpacht, in Bern, Zürich, der Pfalz Bluntzschli, M. G. II. 235—250, Mone V. 59, Maurer. Fronh. IV. 333 u. 334.

³⁶) Vgl. Th. I. 77—79.

³⁷) Ganz verboten z. B. in den leg. s. Petri v. 1024 b. Grimm I. 805 § 11 u. ib. 106.

³⁸) Grimm I. 141 § 16. 246. 263. III. 243. 877. 127 (v. J. 1272). Hofr. v. Eoen ib. 147 § 71. Hofr. v. Effen b. Kindlinger, Hör. 382 (bynnen echt).

³⁹) So nach den leg. s. Petri v. 1024 § 10 b. Grimm I. 805. Ferner ib. 14 § 35. 175. 275 III. 246 § 9. 10. 16. Kindlinger, Hör. 475 § 2 u. M. B. II. 221 § 1.

⁴⁰) Z. B. Succession des ältesten Sohns in Eoen b. Grimm III. 151 § 50 u. 53, in Bingen 1425 ib. IV. 590 § 5 u. 1405 b. Kindlinger, Hör. 521, in Wiltich 1499 b. Grimm II. 763 (wo eventuell die älteste Tochter berufen wird); des ältesten Kindes b. Mone V. 59; des jüngsten Sohns b. Kindlinger, M. B. II. 31 R. e., Sommer 70, Maurer, Fronh. IV. 348. — Andre W. überlassen den Eltern o. dem Grundherrn die Auswahl des Erben unter mehreren Gleichberechtigten, z. B. Grimm II. 550 § 4, 5, 7, Maurer a. a. D. 349. — Bisweilen wird ein Zwang zur Aufrechthaltung der Gemeinschaft unter den Miterben geübt, z. B. b. Grimm II. 550 § 3. 7. IV. 579 § 14.

⁴¹) Hofrodel v. Engelberg b. Grimm I. 3: es sol ouch enhein usser unser gotzhus lüt in disem tal erven. 292. III. 150 f. § 38. 39. 51. 53. Großauheimer W. ib. V. 322 § 5: auswärtige Erben müssen in bestimmter Frist das ihnen anfallende Markgut verkaufen. Hofr. v. Effen § 19 b. Sommer I, 2. 221.

finde⁴²⁾. Endlich war auch in Ermangelung von berechtigten Erben das alte Heimfallrecht der Gemeinden, obwohl überwiegend durch Herrenrecht verdrängt⁴³⁾, nicht selten in Kraft geblieben⁴⁴⁾ oder hatte sich in ein Recht des nach der Schürmung nächsten Nachbarn verwandelt, wie auch in andern Beziehungen aus einem Recht der „Nachbarn“ im Sinne von Gemeindegossen oft ein Recht der „Nachbarn“ im heutigen Sinne geworden ist.

8. Die genossenschaftliche Gebundenheit des Sonderguts trat ferner in den Beschränkungen der Stellvertretung in Bezug auf die mit Haus und Hof verbundenen Gemeindepflichten und Gemeinderechte hervor. In freien Marktverbänden konnte freilich der Einzelne in beliebiger Weise einen stellvertretenden Ackerwirth, Kolonen, Pächter, Hintersassen oder Verwalter auf das Gut setzen: allein Sache der Gesamtheit war es, darüber zu befinden, inwieweit sie denselben zum Genuß der Gemeinschaftsrechte verstatten und wegen der Lasten sich an ihn halten wollte⁴⁵⁾. Die Hofrechte dagegen legten oft jedem Genossen die Pflicht auf, persönlich auf seinem Hofe zu sitzen, ihn zu bewirthschaften und zu Ding und zu Ring zu tragen⁴⁶⁾. Nur wurden von Rechts wegen Frauen und Kinder durch die Vormünder⁴⁷⁾, die in ungetheilter Gemeinschaft

Vgl. auch Sachs.sp. III. 81 § 2. Maurer, Fronh. III. 139 f. — Hier wurzeln Abköß u. Erbschaftsgelder. Vgl. Grimm I. 115. 124 (Ungossen lösen die Erbschaft mit einem Sterbefall). 25. 49. 79. 82. 696: Ungossen lösen das Gut mit dem dritten Pfennig. — Ueber die Ausdehnung auf landesherrl. Territorien Maurer a. a. D. 190, Eichhorn, R. G. § 368 u. 448, Beseler, Syst. § 65 III.

⁴²⁾ Vgl. Grimm I. 2. 3. 61. 75 § 9. 107. 151. 290. 642 § 16. 644 § 15. 707 § 17. 742. III. 153 § 66. IV. 590 § 6. Kindlinger, Hör. 257. 260. 344. 345. — Alle Sterbefallrechte sind hervorgegangen aus dem Abkauf eines ursprünglich eintretenden Heimfalls, vgl. Maurer a. a. D. IV. 350—376, Grimm, R. A. 364 f.

⁴³⁾ Vgl. Maurer, Dorf. I. 326 N. 61—64. Nach Grimm I. 2 soll die gnoszami sich mit dem Abt um das erblose Gut vergleichen. Vgl. ib. 362.

⁴⁴⁾ So in der Schweiz nach den Deffen. v. Stäfa aus b. 15. J., Breiti 1439, Winkel 1417, Wiefendangen 1473, Brütten, Petershausen, Dornhaim 1417, Bassertorf gegen 1400, Thayngen 1444, Gottlieben 1521 b. Grimm I. 47 § 26. 80. 87. 141 § 17. 146. 246. 378. IV. 283 § 22. 429 § 29. 419 § 35. Bluntschli, R. G. I. 310.

⁴⁵⁾ Vgl. unten §. 11.

⁴⁶⁾ Grimm, W. I. 650: der lehnman musz sein lehen selbst baun. III. 165 § 4: possidens debet ea personaliter colere et residere in eisdem ac esse huldich et hoirich domino. 539: von 12 Jahren an soll man das gutt besitzen u. vertretten gein dem herren. IV. 1. 7. 12. 32. 37. 40. 44. V. 530 § 3: kein huber soll dem andern sein gut tragen, er solle es selber tragen.

⁴⁷⁾ Grimm, W. II. 536. III. 157 § 92—94. IV. 1. 7. 12. 32. 37. 40. 44. 56. 107: junge kint. V. 369 § 14: wer es auch, das ein fraw hofguter het,

bleibenden Geschwister oder sonstigen Miterben durch einen Träger vertreten⁴⁸⁾, und mit ausdrücklicher Bewilligung des Hofherrn und der Hofgenossen konnten auch Andere sich in ähnlicher Weise vertreten lassen⁴⁹⁾. Namentlich kam dies zu Gunsten von auswärtigen Freien, Edlen, Priestern, Städten, Stiftern u. s. w. vor, wenn ihnen der Erwerb von Hofgütern bewilligt worden war. Statt selbst in die hörige Genossenschaft zu treten, bestellten dann solche Besitzer einen Träger (Hulder, Hochhuber, Hoffsch, Lehenmann, Muntmann, Vormund, Stuhlgenos, Dingmann), der „von ihretwegen“ das Gut bebaute, huldete, zinste, zu Ding und Ring gieng und alle Rechte und Pflichten eines Genossen übernahm, während er außerdem zu seinem „Lehuherrn“ oder „Hauptherrn“ in dem Verhältnis eines Hintersassen stand⁵⁰⁾.

e. Der Erwerb eines Sonderguts im Gemeindeverbande setzte nach dem Bisherigen keineswegs bloß einen vermögensrechtlichen Akt, sondern bestimmte persönliche Eigenschaften voraus. Nur der Genosse konnte ohne Weiteres, der Ungenosse nur mit ausdrücklicher Zustimmung der Gesamtheit ein Gut wirksam erwerben.

Während aber die ursprüngliche Auffassung hierbei dahin gieng, daß der Fremde erst Genosse und der Schutzgenosse erst Vollgenosse werden mußte, um in Bezug auf Hofgüter der betreffenden Mark erwerbsfähig zu werden, entwickelte sich im Allgemeinen mehr und mehr die entgegengesetzte Auffassung, wonach der Gutserwerb als Titel und Grundlage der Verbandszugehörigkeit erschien. Man sah also nun den Gutserwerb als einen selbständigen individualrechtlichen Akt an, der nur durch gewisse persönliche Voraussetzungen beschränkt wurde, und leitete dann aus dem so begründeten Vermögenrecht Recht und Pflicht her, Genosse resp. Vollgenosse zu werden. Damit war das Sonder-

die mag wol ir gut mit eim andren huber besetzen, sunst sul ein iderman sin hub selber tragen.

⁴⁸⁾ Grimm, *W. I.* 3. 23 § 24. 28. 140 § 2. 146. 154 § 11. 190. 245. 285. 290. 304. 306. 312. 378. 816. IV. 272 § 8. 486 § 30. 481 § 14: der altest sol trager sin der güter zu hoff, den zins geben u. sie in rechtem buwe haben.

⁴⁹⁾ So b. Grimm V. 369 f. § 20 ein franker Huber. III. 56: priester, edelleuth, witwen u. waisen haben vogten u. anwalten.

⁵⁰⁾ Grimm, *W. I.* 186. 253. 270 § 10. 470. 663. 706 § 11: einen stulgenossen darsetzen, der von seinetwegen darsitzet. 731: so mag der houbt-herre des gutes wol vor dem meiger u. zweien hubern einen stulgenossen o. muntmann setzen, an sine stat dem hofe gehorsam zu sin u. ze dinge u. ze ringe ze gande. 740. 744: hochhuber, treger o. stulgenoss. 421: vortreger. 714 § 2, 8, 9. 731. 737. 741. 751. 786. 825. III. 8. 742. IV. 69. 870. V. 416 § 9. 14: huldende lehenträger. 540 § 22. *Zöpsf, N. N. I.* 250. *Rindlinger, Hör.* 304. 501. — Selbst das Besthaupt verfällt bei des Trägers Tod, Grimm I. 740 u. III. 742. — Ueber Zinsen u. Sterbefall des Trägers an den Hauptherrn *ib.* I. 61 u. 825 u. *Rindlinger a. a. D.* 385.

recht jedoch keineswegs zu freiem und reinem Individualrecht geworden, blieb vielmehr dergestalt genossenschaftlich gebunden, daß, wer nicht Genosse wurde, nach einer bestimmten Frist auch den Hof wieder aufgeben mußte⁵¹⁾.

Viele Hofrechte stehen auch hier wieder durch das Zusammenfließen von Herren- und Gesamtrecht der älteren Anschauung noch weit näher oder haben vielmehr ihr analoge Anschauungen aus sich heraus neu erzeugt. Es traten hier in der That ganz ähnliche Zustände ein, wie sie in der ältesten Markgemeinde bestanden hatten, als noch jeder zur Gemeinde Geborne bei Erlangung der Selbständigkeit kraft seines angebornen Genossenrechts einen Anspruch auf Zuweisung einer Hufe hatte. Wenn in den freien Marken diese Anschauung von selbst erlöschen mußte, weil mit der festen Ausbildung des landrechtlichen Eigen die Fälle, in denen die Gemeinde etwa noch heimgefallene Güter zu vergeben hatte, immer seltener wurden, so boten ihr in den Hofverbänden die häufigen Fälle der Erledigung oder Kaducität von Hofgütern reichliche Nahrung. Es wird daher oft in den Hofweisthümern geradezu gesagt, es solle Niemand als ein Hofgenosse das Gut erwerben und besitzen⁵²⁾, ja das Gut solle lieber 9 Jahre wüßt liegen, als daß es einem Ungenossen geliehen werde⁵³⁾. Jedenfalls sollte der Herr ein erledigtes oder heimgefallenes Bauerlehen oder Subgut nur unter Zustimmung der Hofgenossen wieder vergeben⁵⁴⁾ und war dabei gebunden, zunächst die etwa nicht beguteten Mitglieder derselben Hofgemeinde, demnächst wenigstens Angehörige desselben Herrschaftsverbandes, und erst, wenn unter ihnen Allen sich kein Tauglicher fand, einen Fremden, auch dann aber nur einen solchen, welcher den Hofgenossen genehm und ihrer würdig war, zu beleihen⁵⁵⁾. Auf der andern Seite konnte

⁵¹⁾ Vgl. unten §. 11.

⁵²⁾ Grimm, W. I. 5. 141 § 16. 247. 253. 292: die selbigen güeter nyemantz haben noch erben sol, den gotzhuslüt, die in den dinckhof hörend; wer auch, das der güttern kays in ungenos hand keme, der sol schaffen, das die gütter widerum kemen in der hannd, die der güttern genoss syennnd. 276. 823: man sol ouch des gotzhuses gut nieman lihen, wann der sin genoss ist. W. v. 1298 ib. II. 518: genoissich man. III. 248.

⁵³⁾ Grimm, W. I. 140 § 4.

⁵⁴⁾ W. v. Dorsten b. Grimm III. 168 § 13: domini possunt se de talibus bonis intromittere et de talibus disponere, prae habito consilio juratorum et curtialium et consensu eorum adhibito. 54 § 3. 64 § 22 u. 23. 163 § 9.

⁵⁵⁾ Grimm, W. I. 269 § 10: zuerst hoffjünger, dann gotshuslute desselben dorfs, dann andre gotshuslute. 650. 653. 786 (der Huber soll überbieß eekint u. unversprochen sein). III. 54. 673. 722 § 12. V. 171 § 26. 364 § 19—27. 369 f. § 4—11. 79 § 17: enkein vogt mag einen ungenossen ze genossen machen einem genossen schädlich. — Nach österr. Pant. soll, ehe einem herkommenden Mann ein Besthauptgut, eine Hoffstatt oder ein Feldlehn geliehen wird, die ganze Gemeinde feststellen, daß er sowol der Herrschaft als der Gemeinde

dafür ein hofhöriger Genosse zur Uebernahme eines erledigten Gutes gezwungen werden⁵⁶⁾).

Auch dadurch war der Erwerb der Sondergüter im Gemeindeverbande beschränkt, daß ursprünglich eine Vereinigung mehrerer Güter in Einer Hand unzulässig war. Beschränkungen dieser Art, in freien Marken früh der freien Vermehrbarkeit des Grundbesitzes gewichen, wiederholten sich in den Hofmarken, indem hier die Anhäufung von Hofgütern überhaupt oder über eine bestimmte Zahl hinaus verboten zu werden pflegte⁵⁷⁾.

7. Endlich konnte auch der Verlust des Sonderguts nicht nur aus individualrechtlichen, sondern auch aus genossenschaftlichen Gründen eintreten, indem in gewissen Fällen das Gesamtrecht den Sieg über das ihm widerstrebende Sonderrecht davontrug. In den freien Dörfern und Marken hat sich freilich das alte Recht der Gemeinde, den ungehorsamen Genossen seines Hofes zu entsetzen, zu einem Recht, ihm die Gemeinschaft des ungetheilten Landes zu verbieten, frühzeitig abgeschwächt, und nur wenige Spuren deuten auf ein ehemaliges stärkeres Gesamtrecht⁵⁸⁾. Die Entziehung des allodialen Guts erhielt sich nur im ordentlichen Strafrecht als schwere Strafe in Verbindung mit der Friedlosigkeit. In den Hofverbänden dagegen war der Besitz von Haus und Hof durchaus bedingt durch Erwerbung und Erhaltung des Genossenrechts und Erfüllung der hofgenossenschaftlichen Pflichten. Der Verlust des Hofguts trat daher nicht nur wegen Zinsverjümmiß und Mißbaues⁵⁹⁾, sondern insbesondere auch dann ein, wenn das durch Erbanfall oder Kauf erworbene Gut nicht binnen einer bestimmten Frist empfangen und damit die Genosseneigenschaft erworben oder ein Vertreter bestellt wurde⁶⁰⁾, oder wenn

ein nützlicher gehorsamer Mann u. gut beleumdet ist, Kaltenbäck I. 184 § 89. 193 § 89. 223 § 35. 236 § 26. 329 § 25. 334 § 82.

⁵⁶⁾ J. B. Grimm, W. I. 650 u. 663.

⁵⁷⁾ Grimm, W. II. 659: das lehn nit hoher zu empfangen dan ein ganz lehn, . . nit minder zu verspleissen dann ein fiertel lehns. I. 706 § 12: ein jegl. huber sal nit mer tragen zue ring u. geding dan drei güter. Ebenso 740. IV. 29. 215. V. 413 § 10. 543 § 22. Jöppf, N. A. I. 250. Vgl. auch Grimm I. 685. III. 660: mehr als 2 Lehen soll kayner . . mit ainer perschon vertreten. V. 407 § 12: kein huber soll tragen mehr dan ein huebrecht von sein selbs wegen u. zwei darzue mag er wol tragen für witwen u. kinder. Mehnlich 470 § 7.

⁵⁸⁾ S. unten § 11.

⁵⁹⁾ S. unten § 11.

⁶⁰⁾ Vgl. Grimm, W. I. 4. 47 § 27. 151. 162. 318. 330. 392. 434. 614. 635. 706 § 13. 746 § 4. 817. 839. IV. 9. 12. 22. 29. 32. 37. 40. 43. 57. 69. 123. 151. 170. 213. 237. 240. 335. 360 § 18. 372 § 8. 377 § 14. u. 15. 392. § 9. 432 § 6. 591 § 8. 673 § 12. V. 271 § 11. 410 § 2. Kaltenbäck I. 89 § 26. 170 § 73. 223 § 36. 236 § 23. 253 281 § 5. 300 § 97. 329 § 20. 399. 405 § 24. u. 25. 410 § 19. 577 § 4. II. 4 § 7.

der Genosse seine Genossenschaftspflicht irgendwie gröblich veräuerte, z. B. mehrmals im Hofding ausblieb, Bußzahlung weigerte oder sonst ungehorsam war⁶¹⁾. Ursprünglich wurzelten freilich alle diese Fälle der Strafeinziehung in dem echten Eigen des Grundherrn, weshalb auch er zunächst das Gut in seine Hand nahm oder, wie die Weistümer sich ausdrücken, „der Hof der Eigenschaft nachfährt“. Allein indem sich die feste Rechtsfassung bildete, daß sowohl die vorläufige „Verpfählung“ als die definitive Einziehung des Hofguts nur nach Urteil und Spruch und unter Mitwirkung aller oder einiger Genossen erfolgen durfte⁶²⁾, indem ferner die Veräußerung der Gemeindepflichten der Veräußerung der Herrenpflichten gleichgestellt wurde, und indem endlich die Gesamtheit gegen den Herrn einen festen Anspruch auf Wiederverleihung des Gutes an einen andern Genossen erlangte⁶³⁾: mußte auch hier neben dem Herrenrecht ein genossenschaftliches Gesamtrecht als Quelle der Gebundenheit und Abhängigkeit des Sonderrechts erscheinen.

3. Am freiesten war das Sonderrecht an Haus und Hof in Bezug auf die Benutzung gestellt. Gerade durch die unbedingte Ausschließung jeder gleichzeitigen Gesamtnutzung wurde es als volles und freies Sondereigen im Gegensatz zu den Rechten in Feld und Mark gekennzeichnet. Indes mit der Ausschließlichkeit war keineswegs die Unbeschränktheit gegeben. In dieser Beziehung unterlag vielmehr der Hofbesitzer mannichfachen Einschränkungen, welche aus dem die ganze Mark umspannenden Gesamtrecht floßen.

Die Hofstätte war zur Bebauung da: der Genosse konnte sie daher nicht in jeder beliebigen Weise, sondern nur für diesen bestimmten Zweck verwenden

⁶¹⁾ So wegen dreimaliger Dingveräußerung v. Grimm III. 194. 196. 201. 204. 245; wegen 9maliger ib. V. 395 § 24; wegen Ungehorsams II. 812; wegen Dingveräußerung oder sonstigen Ungehorsams I. 728. 740. 748 § 6. II. 231. 847. V. 455 § 2—3. 466 § 2—4. 468 § 1—3; wegen der Weigerung, Brüchten zu zahlen, II. 231. 276 u. 278. 394; wegen unberechtigter Verfügung II. 662; wegen Mißthat IV. 135; wegen Ungenossenschaft III. 637; wegen Klage im Ausgericht V. 576 § 27; u. f. w.

⁶²⁾ Vgl. die Stellen in Note 60 u. 61 u. f. Grimm, W. I. 3. 104. 151. 153 § 8. 252 § 7. 339. 391. 392. 405. 430. 560. 604. 677. 679 § 8. 699. 703. 706 § 14. 710. 715 § 5. 719 u. 720. 722. 725. 730. 731. 741. 742. 744. 746 § 4. 785. 692: per sententiam per mansionarios latam. II. 170. 173. 271. 301. 333. 352. 389. 430. 449. 450. 461. 462. 617. 633. 664. III. 185. 253 § 2—6. 313. 637 § 2. 663. 674. 721 § 2. 736 § 21. 816. 852. 872. IV. 10. 32. 48. 101. 106. 132. 141. 151. 159. 167. 169. 173. 210. 213. 215. 256. 257. 265 § 6. 317. 360 § 19. V. 453 § 1—2. 459 § 6—7. 468 § 10. 471 § 3. 480 § 3. 530 § 4—11. 548 § 2—5. 602 § 1. 656 § 2. 660 § 19. Nach dem W. ib. 447 beschließen sogar die Huber nicht nur selbständig den Zug in den Hof, sondern können auch Aufschub u. Gnade üben.

⁶³⁾ Vgl. oben Note 52—55.

und war zu ihrer Behausung sogar verpflichtet⁶⁴). Nach manchen Weisthümern konnte er selbst gezwungen werden, eine unbebaute Hofstatt oder einen überflüssigen Raum zur Gründung eines neuen Hofes gegen Entschädigung abzutreten, wenn er sich nicht bereit erklärte, binnen Jahresfrist selbst ein Haus darauf zu setzen⁶⁵). Umgekehrt bedurfte er der Bewilligung der Gemeinde und des etwaigen Grundherrn, um ein neues Gebäude zu errichten⁶⁶). Jedenfalls sollte er die einmal vorhandenen Gebäude nicht verfallen lassen⁶⁷), sie vielmehr in ordnungsmäßigem Stande halten⁶⁸), weshalb er einer regelmäßigen Besichtigung ihres Zustandes unterworfen war⁶⁹) und kein Gebäude ohne besondere Erlaubniß abbrechen oder versetzen durfte⁷⁰). Auch mußte er Fallthere und Bannzäune ordnungsmäßig anlegen und erhalten⁷¹). Basis aller dieser Beschränkungen nun aber war nicht, wie in den Städten, eine aus dem Begriff des Gemeinwesens fließende Baupolizei, sondern die dingliche Markgemeinschaft, indem die Materialien für die Gebäude aus der gemeinen Mark stammten, die Hofstätte selbst ursprünglich aus ihr genommen war und sowol das Recht an Feld und Mark als die persönliche Gemeindegliedschaft mit dem Besitz eines bewohnten Hauses in der Mark auf das Innigste zusammenhieng.

Thatsächlich wurde auch darüber hinaus die Benutzung von Haus und Hof durch die Beschränkungen der Benutzung von Feld, Weide und Wald mitbetroffen. So enthielt z. B. das Verbot, gewisses Vieh oder mehr als eine bestimmte Zahl von Vieh auf die Weide zu treiben, mittelbar eine Beschränkung des Viehstandes, indem das herrschende Wirthschaftssystem eine Stallfütterung überhaupt unmöglich machte. Wenn daher mitunter geradezu

⁶⁴) Vgl. z. B. Grimm, W. I. 302. 568. III. 626. 888. IV. 43. 91. 95.

⁶⁵) So in Oberwinterthur 1472 u. in Burgau b. Grimm I. 126 u. 199 bis 200; vgl. auch 211. Vogt u. Gotteshausleute bestimmen hier den Preis für die enteignete Hofstatt.

⁶⁶) Vgl. z. B. Grimm, W. I. 135. III. 114. 117. 118. 574. §65 § 16. Kaltenbäck I. 61 § 5. Rindlinger, M. B. II. 364. Piper 240—241. 252. 259. Sethe 142 § 38. Löw, Markv. 149 u. 150. Ebenso in Unterwalden sowol bez. der Häuser u. Ställe als der Wege, Heusler a. a. D. 60, 61 u. 100 f.

⁶⁷) Grimm, W. I. 780 u. III. 549, wonach jedoch ein Dach erst als verfallen gilt, wenn das Loch in ihm so groß ist, daß man ein Gespann Esel hindurchwerfen kann. Mein Humor S. 42.

⁶⁸) Grimm, W. I. 519. III. 417 § 17. 888. 500. Später finden sich auch auf dem Lande Vorschriften über die Bauart, z. B. b. Moser, Forstarch. II. 229 § 10. 240.

⁶⁹) Grimm, W. III. 417 § 17. 480. 500. 519. 888. Bodmann I. 481. Granien I. 14—15. v. Moser a. a. D. II. 229 u. 240 § 13. Stiffler I. 252—254.

⁷⁰) Grimm, W. III. 574. V. 645 § 22 (weder Häuser, noch Scheunen u. Ställe). Kaltenbäck I. 585 § 24. Piper 259.

⁷¹) Vgl. z. B. Grimm, W. I. 35. 456—457 u. bez. der Gärten III. 30.

das Halten gewisser Vieharten oder von Vieh über eine bestimmte Stückzahl verboten wurde⁷²⁾, so lag darin nur der juristischen Form, nicht aber dem praktischen Gehalt nach eine Verschärfung der beschränkenden Bestimmung.

II. Dem umhegten Sondergut schließen sich als Gegenstand eines weit schwächeren Sonderrechts und eines weit stärkeren Gesamtrechts die offenen Ländereien der Feldmark an, welche bei den dorfsweise wohnenden Gemeinden aus dem ehemaligen wechselweisen Loosbesitz in das feste Sondereigen der Einzelnen übergegangen sind. Nur bei Einzelhofgemeinden fehlt dieses Rechtsverhältniß ganz oder wird doch nur durch einzelne nicht in die Umhegung von Haus und Hof hineingezogene Rodungen oder Sonderwaldungen vertreten. Im Uebrigen gehören hierher in der Regel die gesammten Acker, Wiesen und Weinberge, sowie Alles, was sonst von Sondergut in der offenen Feldmark zwischen Dorfssetzer und Allmende liegt.

1. An solchem Lande überwiegt zunächst in Bezug auf die Verfügungsbefugnisse das Sonderrecht, indem ja eben der Gedanke des Privateigentums seit dem Aufhören des Wechselbesitzes durchgedrungen ist. Soweit das Land mit der Hofstätte zusammenbleibt, gilt, da sowol die Verfügungsfreiheit als die Verfügungsbeschränkungen das Gut im Ganzen treffen, das für Haus und Hof Gesagte auch für deren gesamtes Zubehör. Aber auch eine Eigenthumsverfügung über einzelne Ländereien ohne gleichzeitige Verfügung über die Hofstätte war innerhalb der durch Theilungsverbote und Erwerbsbeschränkungen gezogenen Schranken möglich. Nur war die Abveräußerung von Land ursprünglich durchaus in den Kreis der angesehenen Genossen gebunden, da Ackerland ohne Hofstätte ursprünglich nicht besessen werden konnte, ebenso wenig aber ohne ausdrückliche Bewilligung der Gemeinde die Anlegung einer neuen Hofstätte auf abgetrenntem Feldland zulässig war⁷³⁾.

2. Umgekehrt blieben die Gewaltbefugnisse des Grundeigners hier im Wesentlichen bei der Gesamtheit, welche daher die Feld- und Wieseneinungen aufstellte, Bußen dafür bezog, Bannwarte, Flurschützen, Nebwarte u. s. w. einsetzte, Frieden und Recht handhabte und die im „Dorfsbann“ oder „Schutz-

⁷²⁾ So war es in manchen Marken verboten, Ziegen zu halten. So 1339 in Ostbevern b. Grimm, W. III. 177. Vgl. Löw, 149; Kindlinger, M. B. III. 380. — Nur eine bestimmte Zahl Hühner gestattet das W. b. Grimm I. 302. — In der Wibraner M. sollte kein Genosse über 32 Schafe, in Stotzheim keiner über 50 Schafe, in Miel keiner über 30 Schafe und einen Widder auf seinem Hofe halten; Grimm I. 512. II. 673. IV. 764 § 14. — In Krust darf ein Taubenhaus nur haben, wer eine Hube Landes besitzt; ib. III. 593; vgl. hess. Greben-D. tit. 29 § 1. — Ungewarte Leute durften oft überhaupt kein Vieh oder doch nur Hund, Kage u. Hahn halten (Maurer, Dorfv. I. 149 f. 262 f., Schauberg, Beitr. II. 225 u. Zeitschr. I. 192 § 45), woher das Sprüchw.: „Hund u. Kage, Huhn u. Hahn ist des Ungenossen Vieh“, Graf u. Dietherr 69 Nr. 49.

⁷³⁾ Vgl. oben § 5 R. 6 u. 9 u. unten § 11.

bann" liegenden Gebots- und Verbotsbefugnisse übte⁷⁴⁾. Nur soweit durch zeitweise Umzäunungen solche Sonderländereien vorübergehend gegen die offene Feldmark abgeschlossen wurden, trat für den Einzelnen ein stärkeres Sonderrecht ein, vermöge dessen er im eigenen Namen das Grundstück auch gegen den Genossen zu vertheidigen und unter Ausschluß der gemeinen Mitherrschaft darauf zu pfänden und die Brüchten zu beziehen hatte.

3. Was endlich die Benutzung der Sonderländereien angeht, so war zwar die Sondernutzung des Einzelnen die Hauptsache. Allein diese Nutzung war nicht, wie an Haus und Hof, eine ausschließliche, geschweige denn eine unbeschränkte.

a. Ausschließlich war an Acker und Wiesen das Nutzungsrecht des Sondereigenthümers im Markverbande nur, so lange sie dem Pflug und der Sense unterlagen. Im Uebrigen bestand an ihnen das Gesamtrecht fort. Die Wiesen daher wurden nach der Heuernte „wiederum gemein" und standen der gemeinen Weide offen, bis sie von Neuem „ins Heu giengen"⁷⁵⁾. Die Felder wurden gemein von der Ernte bis zur Bestellung, indem in dieser Zeit die Stoppelweide eintrat⁷⁶⁾, und galten überdies als Allmende während der nach regelmäßigem Turnus eintretenden Brache⁷⁷⁾. Ebenso sollten in manchen westfälischen Marken die Zuschläge während der Eckernzeit dem gemeinen Gebrauch wiederum geöffnet werden⁷⁸⁾. Auch beschränkte sich das in der offenen Zeit und wäh-

⁷⁴⁾ Thudichum 152—154.

⁷⁵⁾ Grimm, W. I. 74. 78 § 33. 130. 139. 515: daz alle wyesen in der mark frieden sollen han affter s. Georgen dag. III. 554. 654 § 57. IV. 652 § 55—56: eine Wiese darf man nur v. Walpurgis bis Michaelis hegen, *darnach soll sie wiederum gemeine sein*. Schauberg, Zeitschr. I. 18 § 22. Maurer, Dorfb. I. 251—253. Kastenbäck I. 132 § 26. 200 § 81, 370. 388. 433 § 58.

⁷⁶⁾ W. v. Wülffingen v. 1484 b. Grimm I. 137: dass alle die in der barche gesessen seind, dass die all sament sond han weidrecht zu ein andern u. von ein andern, wan man abgeschnitten. II. 720: so weiset der scheffen binnen Heimersheimer gerichte alle velt offen ind vri, also balde die sichel ind sentze gestrinet. I. 502: eyn igl. merker mag off den andern faren. Vgl. ib. 461. Auch Urf. v. 849 b. Neugart I. 263: ut pascua communia in agris habeamus. Hofr. v. Luttingen a. 6 § 5 b. Lacomblet, Arch. I. 201.

⁷⁷⁾ Grimm, W. I. 78 § 34. 133 f. 674. III. 654 § 57. 58. 62. IV. 661 § 30. 767 § 9. Schauberg, Zeitschr. I. 53 Note; 18 § 21. Landau, Terr. 56 f. Maurer, Einl. 74 f. Blumer I. 383. Heußler a. a. O. 57 f. u. Anh. 96—97. Vgl. Grimm I. 166: waz eyner nit mach schneiden noch gehöwen. da hant die husgenossen all recht czu weiden. Wörtlich ebenso in Fellenen ib. 29. Dagegen kann er sich in Abfigenswil ib. 162 durch Umhegung schützen: welr gnos ouch in dem hof ze A. acker o. matten hat, die er weder schniden noch meygen mag, vor dem sol nieman hueten, er zün es denn inn vor gemeinem vieh.

⁷⁸⁾ So in Raesfeld b. Grimm III. 174 § 16: u. zu behuef der gemeinen

rend der Brachzeit eintretende gemeine Nutzungsercht nicht auf die gemeine Weide, sondern umfaßte auch andere Nutzungsarten, z. B., so lange sich ein Jagdrecht der Gemeinden erhielt, die gemeine Jagd⁷⁹⁾). Alle diese Gesamtnutzungserchte darf der Einzelne nicht schmälern; er darf daher weder die Wiesen und Felder in der offenen Zeit, noch die Brache einzäunen oder sonst dem gemeinen Nutzen schließen⁸⁰⁾, und wenn er in die Brache säet, kann ihm die Gemeinde die Frucht abweiden⁸¹⁾. Dagegen griff das Gesamtnutzungsercht selbst in der geschlossenen und an sich für die Sondernutzung bestimmten Zeit dann Platz, wenn etwa der Einzelne die Acker unbebaut oder auch nur ungehegt liegen ließ⁸²⁾. Denn nur die Feldwirthschaft, nicht die Viehwirthschaft sollte er abgesondert für sich treiben⁸³⁾. Und wenn der Einzelne dauernd sein Feld nicht bebaute oder hegte, konnte sogar nach Ablauf einer bestimmten Frist der definitive Heimfall des Landes an die Gemeinde erfolgen⁸⁴⁾. Auch sollte in vielen Marken das Feld dann

mark die zeit über gepraucht werden. Nach § 18 soll auch das sonst beliebig zu brauchende Holz in der offenen Zeit wieder „markenholz“ werden.

⁷⁹⁾ Thudichum a. a. O. 306 u. unten.

⁸⁰⁾ Grimm, W. III. 654 § 62. V. 153 § 41: wer gemeine Mark, Acker, Wiesen, Weiden, Holz oder Feld, „daz usligen söldē“, einlegt, lege es bei Strafe in 8 Tagen wieder aus.

⁸¹⁾ W. v. Muggenhausen b. Grimm V. 767 § 9: so das gheiner in die brach sehen en sal, es en sy dan mit erlauf des herrn u. der gantzen gemeinden; u. wer dar en buyszen thet, derselbe moist leyden, das die inwendige nachpuren dasselbige mit irem vihe abweyden. Rastenbäck I. 483 § 57 u. 489 § 22. — Dagegen wird b. Grimm I. 179 nur verboten, mehr als man besäen will in Brache, Holz u. Feld einzuschlagen.

⁸²⁾ Grimm, W. I. 90: der soll da vermachen; wo er das nit thete, so soll er das acker lassen liegen zu der allment. 162: wil er die niessen, so sol ers zunen. 654 § 5. IV. 761 § 13: wan sach were, daz jemandt in Olheimer hochheit ackerlandt zu driesch liegen liesze, dass er nicht geahren o. besammet hette, dass soll der arm ebenfals gleich dem reichen gebrauchen.

⁸³⁾ Deffn. v. Wülfflingen b. Grimm I. 137: es sol auch keiner kein weide *besunder* han; wan er einmal darin gefahret u. der noch mehr darin fahret, so mag dan ein jeglicher darin fahren. Reyscher a. a. O. 37: wa ain vehe gät, da sal auch das ander gän. Offenbar eine Abschaffung des alten Rechts enthält die Deffn. v. Burgau b. Grimm I. 200, wonach der, welcher, weil er der Weide bedarf, seine Acker unbebaut liegen läßt, sie allein beweiden kann, u. sond im die nachpuren nit daruff weiden.

⁸⁴⁾ Grimm, W. I. 419: was ouch in 10 jahren nit gedungt ist, bosch u. berg, dz sol sin ein gemeine weid. Deffn. v. Einsiedeln v. 1493 ib. 158 § 34: es ist ouch recht, *wellicher* eyn gütt 10 jar u. 9 löubrysnyen uningefangen lygenn hat, *das dann dem nach eyn almeynd sy unerfordett u. unansprechig*. Vgl. ib. 90 u. 165. Ähnlich in der Reichsmark nach 30 Jahren; Lw 150.

an die Gemeinde zurückfallen, wenn man es zu Wald verwachsen ließ. Denn Wald sollte eben nach der alten Markverfassung nicht wie das Ackerland „eigen“, sondern stets „gemein“ sein⁸⁵). Der Zeitpunkt, in welchem das Sondereigen verloren gieng, war hierbei meist nach der Stärke des Waldes bemessen: einen „weichen Busch“ durfte der Märker noch wieder roden, war aber der Busch so stark geworden, daß ihn der Ochse mit dem Horn nicht beugen konnte, so galt er als „Mark“⁸⁶). Später gieng dieses Recht der Gesamtheit mitunter auf einen Grundherrn über⁸⁷). In andern Marken erhielt sich wenigstens ein Vorkaufsrecht der Gesamtheit bezüglich der in der Mark beschlossenen Sonderwälder und des Holzes⁸⁸). Eine noch viel lebhaftere Erinnerung an den Ursprung und die Unselbstständigkeit des Sonderrechts am Ackerland erhielt sich im Norden, wo jeder Genosse mittels des Recknungsverfahrens die Wiederherstellung der etwa verwischten ursprünglichen Gleichheit verlangen konnte⁸⁹).

So war also das Sondernutzungsrecht an den Ländereien der Feldmark nicht ausschließlich und voll, sondern auf bestimmte Zeiten und Gebrauchsarten eingeschränkt. Und genau da, wo es aufhörte, begann an demselben Lande das ungetheilte Gesamtrecht. Insofern konnte man von Aekern und Wiesen sagen, sie seien zugleich „eigen“ und „gemein“, sie seien in geschlossener Zeit „Sondergut“ und in offener Zeit „Allmende“. Daß man sich dabei nicht, wie

⁸⁵) Altenhaaslauer W. v. Grimm III. 414 § 9: auch weiset man niemand keinen eigenen walt, wan er auch wohl seine eigene güter dazu verwachsen lassen wolte; sondern ist der gemeind alleine. Vgl. ib. 229. 416 § 5. W. der Bannscheurer Mark v. 1523 ib. I. 591 § 5: stünd ein holtz, eichen o. hüchen, zwischen den zweien wässern Ahr u. Dürst, *uf weme das stündt*, das der hepen entwachsen were, *soll marck seyn*. Löw 150—151. Franien I. 35. 37. 52. Heuser a. a. O. 59. 60. 98. 99. 100. Französ. Sprüchw. „le bois acquiert le plain“ b. Graf u. Dietherr 71 Nr. d.

⁸⁶) Grimm, R. N. 525. 82. 92; W. I. 502. 513: werz aber, das der weich busch als starg worde, daz in der ochse mit dem joche nit gebucken kunde, *so were es marck*. W. v. Sulzbach v. 1478 ib. 573: wess der ochs mit dem horn nit gebocken kan, *das weiset man vor marck*. III. 229. 416 § 5. I. 591 § 5: der hepen entwachsen.

⁸⁷) Darauf bezieht sich das Rechtsprüchw.: „Reicht der Busch dem Reiter an die Sporen, dann hat der Bauer sein Recht verloren“; Graf u. Dietherr 68 Nr. 29.

⁸⁸) W. der Babenhäuser M. v. 1355 b. Grimm IV. 549 § 15: was man der welde, die in dieser margk beslossen u. begriffen sint, verkauffen yman wolde, der sal sie uffgeben u. bieten yn deme merkerdinge. § 16: abe keyner der welde, die yn der margk begryffen synt, veyle würde adir verkaufft ist, das das holtz nyeman kauffen mag adir sal, *dan die merker gemeynliche u. keyner besonder*. Wollen sie nicht, so ist der oberste Vogt und nach ihm der Untervogt der nächste zum Kauf.

⁸⁹) Maurer, Einl. 135. Sanjßen b. Falck VI. 34—43.

in den späteren Zeiten des Verfalls der Agrarverfassung, das gemeine Weiderecht als Summe gegenseitiger Servituten und ebenso wenig etwa als Recht der Gemeinde an der ihr fremden Sache des Einzelnen vorstellte, bedarf kaum der Erwähnung.

b. Aber auch innerhalb seiner alleinigen Sondernutzungssphäre war der Einzelne durch das über ihm stehende Gesamtrecht mannichfach beschränkt, indem ihn der Flurzwang bei der Bewirthschaftung seiner Wiesen, Felder und Weinberge an die genossenschaftliche Ordnung band.

Es bedurfte kaum einer ausdrücklichen Bestimmung, um Jeden an die herkömmliche Fruchtfolge, die herkömmlichen Zeiten des Bestellens und Erntens zu binden. Denn es war für ihn schon eine thatsächliche und wirthschaftliche Unmöglichkeit, seine Sonderwirthschaft, die ohne das ergänzende Gemeinschaftsrecht lebensunfähig war, von der Gemeinwirthschaft zu emancipiren.

Die Einzelheiten, insbesondere auch die offene und geschlossene Zeit der Felder und Wiesen, bestimmte meist uralter Brauch⁹⁰⁾. Soweit aber dieser nicht hinreichte oder einer Abänderung bedurfte, trat der Gemeindebeschluß ein. Die Gemeinde daher kannte und öffnete die Wiesen und Felder⁹¹⁾, bestimmte die Ländereien für Sommerfrucht, Winterfrucht und Brache⁹²⁾, ordnete die Zeit des Säens und Erntens an⁹³⁾, regelte die Weinlese⁹⁴⁾, setzte später sogar

⁹⁰⁾ Hierher gehört z. B. der alte Satz: „um Georgi gehen die Wiesen ins Heu“. W. v. 1385 b. Grimm I. 515; Graf u. Dietherr 69 Nr. 50 u. 51. Offene Zeit mit S. Gallen b. Grimm I. 824. Vgl. auch oben N. 75. Ueber die herkömmliche Zeit der Ackerbestellung Landau 59 u. Thudichum 171.

⁹¹⁾ Grimm, W. I. 74. 130. 139. Maurer, Dorfv. I. 251 Note 48: wan die esch lār sind, u. der keller, ein gantze gemein u. die gemainen nachbarn erkennen, dasz man darinn triben soll, so mag man dann darin treiben, u. vor nit; alsdan sol auch ein gemaind ein gemainen hirten dingen, der alls viehe mit einandern an gaszen ausztreiben. Rattenbäc I. 132 § 26. 200 § 81. 870. 388. 483 § 58.

⁹²⁾ Landau 62 f. Grimm V. 105: der Meier ruft im Herbst, wenn man Brache legen will, die pürsame gemeinlich uf den meierhof, u. was da under inen das mehr wirt, das soll man halten.

⁹³⁾ Dessen. v. Töß b. Grimm I. 132: der acker halb, so kornn haber o. andere frucht tragent, sond die dorfvierer zu der zit der ernn besichtigen, u. wie die notturft vordert, das schneiden, bis uff komlichs zit, verbitten o. erloben. Ehe das Feld ledig ist, darf Niemand Vieh in die Halmen schlagen; nur die Kofse, mit denen er einfährt, mag er an den Karren oder Wagen binden und also ehen lassen. Ebenso in Cappel ib. 419. Dessen. v. Brütten ib. 149. W. v. Hattnegge III. 48 § 85: lest ein man sein korn darbauten stahn, wan alle leude ir korn inne haben, wird ihme das abgefressen, man geldet ihme den schaden nicht. Ib. 697 § 34: wenn man einfahren will, so sol dye gemain mit einander ainig sein. I. 74: es ist och des hoves recht, das nieman meigen zol, é daz dú gebursami gemeinlich ze rate wirt, daz man meigen

den Arbeitslohn für die Erntezeit fest⁹⁵). Sie hatte ferner die Kontrolle darüber, daß die bisherige Nutzungsart der im Flurzwang stehenden Ländereien nicht willkürlich geändert und damit die Feldgemeinschaft durchbrochen werde, so daß nur mit ihrer ausdrücklichen Bewilligung ein Acker etwa in eine Wiese oder einen Weinberg verwandelt oder mit Gebäuden besetzt werden konnte⁹⁶), ebenso aber umgekehrt etwaige Sonderwälder nicht ohne ihre Genehmigung niedergehauen und in Feld verwandelt werden durften⁹⁷). Nicht minder wurzelten im Gesamtrecht alle die Beschränkungen und Belastungen des Sonder eigens in der Feldmark, welche aus der Gemengelage der Landstücke folgten. So die Pflicht, dem Genossen zur bestimmten Zeit Weg und Steg zu geben⁹⁸), ihm selbst durch das stehende Korn einen Senfenschlag bis zu seinem Acker zu gönnen⁹⁹), ihm das Feld oder die Wiese zu vorübergehender Benutzung bei der Holzabfuhr, bei Wiesenwässerungen u. s. w. zu überlassen¹⁰⁰). So aber insbesondere auch die Pflicht, Gärten, Weinberge, Feldfluren, Eichen, Zelgen, Wiesen und Sonderwälder mit Zäunen oder Gräben gegen die Nachbaräcker und die Gemeinmark zu umgeben, die gehörigen Fallthore anzubringen und in der offenen Zeit die Zäune wiederum niederzulegen, weshalb es genossenschaftliche Ve-

soll. Vgl. ib. 823. — Ueber die Bestimmung der Erntezeit durch die Gemeinde in Norddeutschland Harthausen, ländl. Verf. 237, in Baiern Rechtsb. d. R. Endw. c. 142 u. bair. L. R. v. 1616 tit. 24 a. 2, in der Schweiz Schauberg, Zeitschr. I. 75 § 52, in Oesterreich Kastenbäck I. 166 § 29. 183 § 74. 192 § 74. 198 § 48. 212 § 51. 341 § 28. 308. 472. Zu früh Gemächtes verfällt hier der Gemeinde, ib. 69 § 47. Nur für die Nothdurft des Hauses, für ein Brod u. dgl. darf man einige Garben vor der Zeit schneiden, ib. 79 § 12. 81 § 11. 170 § 71.

⁹⁵) Grimm, W. I. 317: wenne die gebursami ze rät wirt, daz man lesen soll. Aehnlich ib. 323 Meier und die gebursami, 830 amptman u. gemeine. Vgl. d. Herbstordn. v. Hattingen 820—821; andre Ordn. II. 464 f. 818. III. 698 § 40. V. 330 § 5.

⁹⁶) So sehen nach österr. Pant. Richter, Vierer und Etliche von der Gemeinde die Zahl u. den Lohn der Arbeiter fest; Kastenbäck I. 227 § 88. 245 § 29. 253 § 41. 270 § 35. 278 § 33. 284 § 35. 294 § 57. 322 § 41 u. 65. 324 § 6. 386 § 49. 419 § 36. 437 § 32. 455 § 34. 592 § 19.

⁹⁷) Vgl. z. B. Grimm, W. I. 133. v. Löw 150

⁹⁸) Grimm, W. III. 314. V. 153 § 44.

⁹⁹) Grimm, W. I. 131 u. 132. Wer aber vor der Zeit einiges Korn zum Backen schneidet, muß es zur Strafe hin tragen u. darf nicht fahren. 419. III. 657 § 53. IV. 286 § 34. Blumer I. 383. Heusler a. a. D. 57 f.

¹⁰⁰) Grimm, W. III. 657 § 53. Kastenbäck I. 11 § 10.

¹⁰⁰) So ist man nach Grimm, W. III. 651 § 60 verpflichtet, fremdes geschlagenes Holz 8 Tage auf seiner Wiese lagern zu lassen; dann darf man es verbrennen, nicht heimführen; vgl. auch § 64. In Riespach ib. IV. 6 haben Huber u. Hofleute das Recht, ihr Gut über des Genossen Matte zu wässern, auch an des Genossen Gut zu mergeln.

meindeangelegenheit war, die Zeit des Zäunens, die Art und Weise, sowie Stärke und Höhe der Umhegungen („friedbare“ o. „wehrhafte Zäune“) und Thore festzusetzen und durch regelmäßige Besichtigungen, Rügen und Strafen für die Aufrechterhaltung solcher Anordnungen zu sorgen¹⁰¹⁾. Und so endlich seinem Ursprunge nach das gesammte Nachbarrecht, indem dasselbe Anfangs mehr Ausfluß des die ganze Mark umschlingenden genossenschaftlichen Bandes, als eine auf dem besonderen Titel des benachbarten Grundbesitzes ruhende individuelle Modifikation des Eigenthums war.

Ungleich gebundener noch war die Feldwirthschaft des Einzelnen in den Hofmarken durch das herrschaftliche Recht, indem der Besitzer oft bei Gefahr des Gutverlustes zu ordnungsmäßigem Bau verpflichtet war¹⁰²⁾ und sehr genaue Vorschriften über die Art der Benutzung und Bewirthschaftung einzuhalten hatte¹⁰³⁾. Mit dem grundherrlichen Recht aber verband sich auch hier ein genossenschaftliches Gesamtrecht auf die Beobachtung derartiger Beschränkungen, so daß die Genossen den „Mißbau“ oder die „Schwächung“ eines Hofgutes zu rügen¹⁰⁴⁾, die Frage der Pflichtversäumniß oder Untüchtigkeit zu entscheiden¹⁰⁵⁾, und nothwendiger Weise mitzuwirken hatten, wenn der schlechte Wirth seines

¹⁰¹⁾ Grimm, W. I. 78 § 31—34. 88. 93. 117. 118. 137. 139. 149. 418. 463. 649. III. 106 § 36. 476 § 14. Landb. v. Schwiz 135—136. Kastenbäck I. 132 § 22. 153. 169 § 51. 176 § 45. 184 § 84. 192 § 84. 212 § 56. 226 § 57. 234 § 6. 271. 279. 286. 297. 409 § 3. 471 § 29. 481 § 35. 526. — Bestimmung der Zeiten b. Schauberg, Zeitschr. I. 81 § 9—10 u. Grimm, W. I. 91. 522. III. 627. 642 § 18. 719; Zäunung gegen die gemeine Mark ib. I. 166. IV. 662 § 41; Besichtigungen, Rügen u. Strafen ib. I. 90. 130. 132 (auch bei unbebauten Aekern). 149. 179. 204. 263 (bei Weingärten). III. 642 § 18; Schauberg I. 81 § 9. 94 § 44. — Ueber Fallthore ib. 114 § 25—27 u. Grimm I. 117—119. 204—205. — Vgl. auch Maurer, Fronh. III. 578—579; Dorfb. I. 251. 356—360; Thudichum 171 f.

¹⁰²⁾ Grimm, W. II. 16: in gutem ufrichtigen bauw zu handhaben u. zu halten u. zu besitzen. Vgl. I. 169 § 8. 177. 182. 186. 300. 317. 325. 367. 456. 568. 611. 688. 732. II. 228. 298. 347. 362 § 4. 368. 402. 422. 440. 451. 452. 506. 755. 817. III. 107 § 44—45. 128 § 2—3. 129. 150 f. § 42 u. 64. 314. 372. 393. 675. 734. 735 § 11. 806. IV. 10. 64. 79. 89. 109. 127. 171. 177. 182. 219. 479 § 6. 494 § 66. 590 § 3. 595 § 5. 643 § 3. 793 § 10. V. 402 § 8. Kastenbäck I. 60 § 34. 62 § 12. 503 § 20. 527 § 46. 537 § 64. II. 23 § 12. 29. 63 § 27. 83 § 21.

¹⁰³⁾ Vgl. z. B. Grimm, W. III. 807—808. IV. 120 u. 122. 236 (wenn man keinen Baum im Hubgut pflanzen oder ausgraben soll ohne die Erlaubniß des Hubgerichts). II. 430 (genaue Vorschriften über die Bestellungsweise). Ferner die Vorschriften über die Düngung ib. 346. 368. 404. 423. 817. 818.

¹⁰⁴⁾ Z. B. Grimm, W. V. 402 § 9 u. d. meisten der in R. 102 angeführten Stellen.

¹⁰⁵⁾ Z. B. Grimm, W. I. 684. 685. 715 § 4.

Gutes entsteht und durch einen besseren ersetzt¹⁰⁶⁾ oder etwa zum Tausch mit einem Tüchtigeren, der ein kleineres Gut besaß, gezwungen werden sollte¹⁰⁷⁾.

4. Wenn nun so das Sondereigen in der vertheilten Feldmark der Gemeinde gegenüber mannichfach unfrei, belastet und beschränkt war, so war daran ein eigentliches und unmittelbares Gesamtrecht über und neben dem Sonderrecht begründet. Dieses Gesamtrecht war geschichtlich der Rest eines einst noch intensiveren Gesamtrechts, eines freien und vollen Eigenthums der Gemeinde; es war das nicht mitvertheilte, vielmehr gemein geliebene Stück des alten Gesamteigen an der genossenschaftlich besessenen Feldmark. Und es war dies nicht bloß, sondern wurde noch spät so empfunden. Weder ein polizeiliches Recht der Gemeinde als solcher, noch privatrechtliche Servituten oder Rechte an fremder Sache lagen hier vor: sondern ein nicht in Sonderrechte zerlegtes Stück eines Gesamteigenthums alter Art. Die Gesamtheit hatte an der Feldmark ihr Eigenthum nicht ganz an die Einzelnen vergeben, sondern einen Theil desselben sich vorbehalten; oder es war in Hofmarken nicht alles vom echten Eigen des Herrn abgeleitete Recht an den Feldern den Einzelnen, sondern einiges davon gleichzeitig oder später der Genossengesamtheit zugewiesen worden. Kurz es lag überall eine dingliche Gemeinschaft vor, bei welcher gewisse Grundeigenthumsbefugnisse unter die Gesamtheit in ihrer Vielheit zu Sonderrecht vertheilt, andere bei der Gesamtheit in ihrer Einheit versammelt waren.

Bedürfte es noch eines Beweises dafür, daß eine derartige Auffassung im Rechtsbewußtsein der Landbevölkerung lebendig blieb, so liegt derselbe in den durch alle Jahrhunderte sich wiederholenden Vorgängen, durch welche bisher unvertheilte Stücke der Allmende in ganz analoger Weise wie einst die Feldmark langsam und mit Innehaltung der mannichfachsten Uebergänge zu Sondereigen wurden. Denn das in den verschiedensten Gegenden von den Gemeinden gleichmäßig eingeschlagene Verfahren, Allmendstücke unter die Genossen zu einem irgendwie beschaffenen Sondergenusrecht zu vertheilen, der Gesamtheit aber ein mehr oder minder starkes Recht daran vorzubehalten, deutet auf die fort-dauernde Triebkraft derselben Anschauungen und Motive, welche von den ältesten Zeiten her das Gesamtrecht in Sonderrecht aufgelöst, immer aber diese Auflösung nur allmählig und bis zu einem dem jedesmaligen Wirthschaftsbedürfniß entsprechenden Grade vollzogen hatten. Von derartigen unvollständigen Allmendvertheilungen wird sogleich die Rede sein. Hier aber sei noch ein interessantes Beispiel dafür erwähnt, wie eine Gemeinde noch im 16. Jahrhundert mit Bewußtsein eine neu erworbene Feldmark zwar sogleich zu Sondereigen vertheilte, der Gesamtheit aber ein in seiner Stärke und seinem Um-

¹⁰⁶⁾ 3. B. Grimm, W. I. 615. II. 283. 403. IV. 426 § 19. 551 § 5—7. V. 410 § 3.

¹⁰⁷⁾ 3. B. Grimm, W. III. 674. 675. 721 § 5. 727 § 6.

fänge an die ältesten Agrarzustände erinnerndes Recht daran in einem förmlichen Genossenschaftsstatut vorbehielt. Ein Beispiel, welches besonders deutlich belegt, wie damals noch die bewegenden Ideen des alten Genossenschaftsrechts im Volke ungeschwächt lebten.

Die Züricher Dorfgemeinde Töb stellte i. J. 1536 eine neue Deffnung vornemlich deshalb auf, weil sie von dem die Grundherrschaft besitzenden Kloster den Hof Tätnow vorbehaltlich gewisser Gerechtigkeiten des Klosters gekauft hatte¹⁰⁸). Einen Theil des Waldes behielt sie in ungetheilter Gemeinschaft und stellte ihn unter die genossenschaftliche Schutz- und Rügepflicht¹⁰⁹). Das übrige Gehölz aber, sowie die Wiesen und Acker vertheilte sie durch das Loos unter die einzelnen Genossen. Sie wies daran den Einzelnen Eigenthum zu¹¹⁰).

Aber sie behielt zunächst der Gesamtheit ausdrücklich den Weidgang als unveräußerliches Genossenschaftsrecht vor, woran jeder Genosse gleichmäßig Antheil nehmen sollte¹¹¹). Zur Erhaltung dieser Gleichheit wurde bestimmt, daß jeder Genosse zwar so viel Vieh, als sein Wirtschaftsbefürfniß forderte, aber nur drei Haupt unentgeltlich, das Mehr nur gegen einen an die Gemeinde fallenden Zins auf die Weide schicken dürfe¹¹²). Auch im Uebrigen nun aber wurden den Einzelnen die mannichfachen Beschränkungen auferlegt. Die vertheilten Wälder sollten sie, damit auch für die Nachkommen gesorgt sei, nur zur Beholzung für ihre Nothdurft brauchen, nie aber verkaufen dürfen¹¹³). Auch sollten sie dieselben nicht roden oder doch eine angelegte Rüte nur in zwei aufeinanderfolgenden Jahren brauchen und bauen, danach wieder liegen und zu Holz werden lassen. Nur die an die Acker stoßenden Hölzer sollten um des Vortheils der Acker willen in einer Entfernung von 12 Schritt gerodet werden¹¹⁴). Bei der Benutzung von Aekern und Wiesen sollten sie nicht nur

¹⁰⁸) Bei Grimm, B. I. 128—136.

¹⁰⁹) U. a. D. S. 132: was holtzes noch unzertheilt ist o. wo in künftigt zit ein gemeind holtz züchten u. uf wölt komen lassen, das sol menklich verschonen, helfen schützen u. schirmen.

¹¹⁰) Dies folgt aus dem an sich anerkannten Verfügungsrecht der Einzelnen und aus den Worten in Note 111.

¹¹¹) S. 133 a. a. D.: es ist och gar eigentlich berett, nachdem *wisen aker u. holtz* uf dem hof T. *geteilt*, der *weidgang* von nieman *geeignet*, köft noch *verköft* sölle werden, *sondern der gemeind sin* u. keiner *persson* me dar von *zustan* dann der *andren* mit der *lütrung* so nachstat. Vgl. ib. 135.

¹¹²) S. 133. — Vgl. unten Aehnliches.

¹¹³) S. 132 a. a. D.: als wir dann um mer schutz u. schirm das holtz uff dem hof T. zerteilt, sond die, so das selbig innhand, *nüt verköfen*, sondern zu ir noturft u. hüsern bruchen, *damit unsere kind u. nachkomen och mogint geniessen*.

¹¹⁴) S. 133. a. a. D.

in üblicher Weise zäunen, einander Weg und Steg geben, die offene und geschlossene Zeit innehalten und die Bewässerungen vornehmen¹¹⁵), sondern sich genau nach dem von der Gemeinde vorgeschriebenen Wirthschaftssystem richten. Sowol die Zeit des Heuens als die Zeit der Fruchternte sollte jährlich durch Gemeindebeschluß festgesetzt werden¹¹⁶). Niemand sollte auf seinem Antheil eine neue Hofstatt anlegen oder überhaupt darauf hausen; nur Scheuern durfte er darauf bauen. Weingärten durfte er zwar, wo dies nützlich, anlegen, sollte aber der Gemeinde 5 ß Zins von jedem Suchart für die entgangene Weide geben, die rechten Wege innehalten, das Holz zur Anlage außer Dornstauden und einigen andern Holzarten nur aus seinem Sondergut nehmen und alle Anordnungen der Gemeinde befolgen¹¹⁷). Sonst sollten die zugetheilten Loosstücke unverändert so, wie sie das Loos gegeben, bleiben¹¹⁸). Namentlich sollte Niemand außerhalb der Zelgen weder in Holz noch in Feld ein Ried einschlagen und in Wiesen verwandeln. Innerhalb der Zelgen durfte er zwar einen Acker einschlagen und zur Wiese machen, um Gras und Heu für sich allein zu gewinnen: er sollte aber, so lange die betreffende Zelge brach lag, auch die Wiese wieder für die gemeine Weide öffnen. Endlich behielt sich die Gemeinden an den Loosanteilen der Einzelnen ein Vorkaufsrecht oder vielmehr ein eventuelles Ankaufsrecht gegen eine Taxe vor¹¹⁹). Sie sollte dann die freie Wahl haben, ob sie einen erworbenen Antheil für sich behalten oder einem Gemeindeglied, das etwa der Güter keines hätte, überlassen wollte¹²⁰).

In ähnlicher Weise sehen wir vor unseren Augen ein durch Gesamtrecht beschränktes Sondereigen entstehen, wenn i. J. 1303 der Abt und die Markgenossen von Wadenhart die *communis marcha curtis* nach einstimmiger Beschlusfassung unter die einzelnen Märker zur beliebigen Abholzung und Benutzung vertheilten, ebenso einstimmig aber festsetzten, daß keiner den ihm zugewiesenen Waldantheil mit Gräben oder Zäunen umgeben dürfe, derselbe vielmehr der gemeinen Weide offen bleiben müsse (*ut communibus pascuis pecora libere possint uti*)^{120a}).

¹¹⁵) §. 130 u. 131 a. a. D.

¹¹⁶) §. 130 u. 132 a. a. D.

¹¹⁷) §. 135 a. a. D.

¹¹⁸) §. 133 a. a. D.: als wir dann den hof T. under uns geteylt, sond äcker wisen u. holtz unverendert beliben wie es das loss yedem gäben hat.

¹¹⁹) §. 133 a. a. D.: sol er die einer gemeind des ersten anbieten, u. wo sü sich nit kofs vereinen, mogent sy bedersit biderb lüt zu glichem zusatz erbäten, u. was von denen gesprochen, sol die gemeind geben u. verköffer nemen. — Bez. der Weingärten §. 135.

¹²⁰) §. 134 a. a. D.: es mag och danehin die gemeind erköften güter selbs behalten, oder, so einer in der gemeind der gütrr keins hette, dem selbigen fürer dann eim andren lassen werden.

^{120 a}) Urk. b. Kindlinger, M. B. II, 2. 300.

III. Zwischen diesem festen, obwol beschränkten und geminderten Sondereigen und dem vollen Gesamteigen lagen weiter mancherlei Rechtsverhältnisse an einzelnen Marktstücken in der Mitte, bei welchen das Eigenthum der Gesamtheit, dem Einzelnen aber ein mehr oder minder dauerndes und selbstständiges Sondernutzungsrecht gebührte. Diese Rechtsverhältnisse bieten sowohl historisch als juristisch ein besonderes Interesse. Historisch, weil in ihnen die ältesten und zum Theil vorgezeichneten Landtheilungen sich in verkleinertem Maßstabe stets neu wiederholen. Juristisch, weil sie in ihren verschiedenen Abstufungen und Nüancen die Kluft zwischen Gesamtrecht und Sonderrecht durch eine Reihe von Mittelgliedern ausfüllen, in ihrer Entwicklung den Uebergang vom einen zum andern versinnlichen und in ihrer steten Reproduktion die Fortdauer der alten Rechtsanschauung bezeugen, wonach das Gesamtrecht in gleicher und ununterscheidbarer Weise für die Gesamtheit als solche und für alle sie bildenden Einzelnen da ist.

1. Derartige Rechtsverhältnisse entstanden regelmäßig durch eine von der Gesamtheit vorgenommene Vertheilung und Ueberweisung von Gemeinland. Auf diesem Wege wurde ja ursprünglich in allen Dörfern die gesammte Feldmark nach dem System der Fluren und Gewanne in einzelne unter einander gleiche Antheile zerlegt, welche den Genossen durch das Loos oder nach reiheweisem Wechsel zu einem bloßen vorübergehenden Genußrecht eingeräumt wurden¹²¹). Als nun aber Verloosung und Wechsel im Allgemeinen aufgehört hatten, erhielt sich doch lange noch in einzelnen Marken oder doch an einzelnen Theilen mancher Feldmarken das alte Verfahren. In welchem Umfange und wie lange dies der Fall war, läßt sich freilich aus den Quellen nicht bestimmen. Namentlich lassen die meisten Traditionsurkunden der älteren Zeit, in welchen als Bestandtheile der Hufen die unzweifelhaft im Sondereigen stehenden Häuser und Höfe und die unzweifelhaft ungetheilten Allmenden unterschiedslos nebeneinander gestellt werden, es durchaus ungewiß, ob die dazwischen als Zubehör der Höfe aufgeführten Acker, Wiesen und Landmaße (*agri culti et inculti, terrae, prata, mansi, hobae, araturae, campi, jugera, juga, jurnalia u. s. w.*) schon festes Sondereigen oder noch ganz oder zum Theil den Anspruch auf ein wechselndes Feldloos bedeuten. Jedenfalls indeß haben nicht nur bis über das Mittelalter hinaus, sondern bis heute in allen Gegenden Deutschlands einzelne Gemeinden die Gewohnheit beibehalten, einen Theil ihrer Mark in regelmäßigem Turnus und zwar meist durch das Loos unter die einzelnen Genossen zur Sondernutzung zu vertheilen, das Eigenthum aber für sich zurückzubehalten. Solche Verhältnisse kamen am Ackerland¹²²), häufiger noch

¹²¹) Vgl. Th. I. S. 62 f.

¹²²) Wie bei den Trierischen Gehöferschaften, welche die Feldmark periodisch vermaßen u. an die Mitglieder nach Maßgabe ihrer ideellen Antheile durch das Loos zur Sondernutzung auf bestimmte Zeit vertheilen; Hausen b. Falk VI.

an Wiesen¹²³), mitunter auch an Waldungen¹²⁴) vor. Dabei entsteht offenbar immer für den Einzelnen während seiner Besitzzeit ein unmittelbares dingliches Sonderrecht an dem bestimmten Bodenstück. Dasselbe erlischt aber von selbst mit dem Ablauf der für den Sondergenuß bestimmten Periode, und es bleibt dann für den Einzelnen nur der ideelle Anspruch auf Zuthellung eines anderen Marktstückes bestehen.

Ein ähnliches Verhältniß, bei dem jedoch das Sonderrecht schon stärker und selbständiger hervortritt, entsteht, wenn die Gemeinde ohne Feststellung eines periodischen Wechsels einzelne Allmendstücke an die Einzelnen auf Lebenszeit oder auf eine bestimmte Reihe von Jahren für irgend eine Sondernutzung, wie z. B. zur Garten- oder Weinkultur, zur Errichtung von Gebäuden u. s. w., überweist. Es war dies eine in den verschiedensten Gegenden verbreitete Form der Ausnutzung des Gemeinlandes. Hierher gehören z. B. die Allmendäcker in Baden u. Weissenburg, die Gemeinmarktgüter in Schwiz u. Luzern, die Markfelder in Westfalen, die Allmentgärten in Gersau, Schwiz, Uri u. Unterwalden, die Allmentweinberge bei Koblenz u. Weissenburg, die Allmenthanfgärten in Uri, die Gemeindetheile in Appenzell, die Aehltheile im Eichsfelde, die Rütinen in Glarus u. Uri, die Gemeindeäcker in der Mark Kampen, die Gemeindegüter in der Pfalz u. s. w.¹²⁵).

9 u. Abh. d. Berl. Akad. v. 1863 S. 75—96; Th. I. 64 N. 15 u. 683. Ebenso bei den 109 in Meldorf periodisch verloosten Ackerparcellen, Michelsen, Z. f. D. N. IX. 101 u. Th. I. 680. Auch bei den pälz. u. nassau. Loosgütern und den i. J. 1553 in Peitingau in Baiern erwähnten „gomaine loos“, Maurer, Einfl. 6 f., Fronh. III. 202 f.; Schmeller, bair. Wörterb. II. 504. 505. 531.

¹²³) Regelmäßige Wiesenverloosungen finden sich z. B. in Hessen, Sternberg a. a. D. 123 u. 128; Baiern, Schmeller a. a. D. 504; auf Ubedom, Führ, in Mecklenburg u. England, Homeyer, über das german. Loosen 29; die Loosstäbchen (Berl. 1868) S. 70. 72—73.

¹²⁴) Hierher gehören die Hackwaldungen zu Reichholzheim b. Wertheim nach Mone IV. 420. Der Hackwald wurde als Neufeld unter die Markgenossen nach Verhältniß des Grundbesitzes verloost, um das betreffende Stück in bestimmter Frist abzuholzen, ein Jahr als Ackerfeld zu benutzen und demnächst wieder mit Buschwald zu besetzen, bis neuer Holzschlag möglich war. — Besonders aber hervorzuheben sind „die Hauberggenossenschaften des Siegerlandes“ (Achenbach, Bonn 1863, bes. S. 3—7). Sie besitzen u. benutzen gemeinschaftlich Waldbezirke, deren Nutriesszeit 15—20 Jahre beträgt und deren jeder demgemäß in 15—20 „Haue“ oder „Schläge“ getheilt ist. Jährlich im März oder April wird der älteste Schlag unter die Genossen zur Abholzung vertheilt, nach der Abholzung mit dem verbrannten Rasen u. s. w. gedüngt, mit Winterforu bestellt und im nächsten Jahr abgeerntet, um sodann an die Gesamtheit zur Beweidung und neuen Holzbesamung zurückzufallen.

¹²⁵) Th. I. S. 67 N. 24 u. 620 N. 116; Wigand, Arch. II, 2. 144; Mone I. 144; Grimm. W. I. 165. 765. Nach Landau, Terr. 177 f. hätten hierzu auch die Wildfelder im Speßart, die Egarten, Wild- oder Schiffelländereien

Alle diese Grundstücke blieben, wie schon ihr Name anzeigt, im Eigenthum der Gesamtheit und fielen in das volle und freie Gesamteigenthum zurück, sobald die der Sondernutzung gesetzte Frist abgelaufen oder der Besitzer verstorben war¹²⁶). Auch trat oft schon vorher ihr Rückfall ein, wenn die Gemeinde von einem etwa vorbehaltenen Widerrufsrecht Gebrauch machte¹²⁷), oder wenn der Besitzer das ihm überwiesene Land nicht rechtzeitig für den bestimmten Zweck verwandte, es unbenutzt liegen ließ, einen zweckwidrigen Gebrauch davon machte, das Gebäude verfallen ließ oder sonst gegen das Genossenschaftsrecht verstieß¹²⁸). Im Uebrigen dagegen hatte, soweit nicht etwa der Gesamtheit noch ein Mitbenutzungsrecht, wie z. B. der Weidgang in Frühjahr und Herbst, reservirt war¹²⁹), der Inhaber in seiner Besitzzeit den ausschließlichen und unbeschränkten Genuß. Veräußern oder verpfänden durfte der Genosse sein Genußrecht nicht¹³⁰). Der Anspruch, einen Antheil überwiesen zu erhalten, gründete sich auf das Genossenrecht, weshalb jeder Einzelne dem andern gleich behandelt zu werden fordern konnte, so daß auch nach erfolgter Zuthellung für Aufrechterhaltung der Gleichheit der Antheile gesorgt werden sollte¹³¹).

an der Mosel, die Hutensfelder in Mecklenburg, die Haide- u. Drieschländereien vieler niederdeutschen Gegenden, nach Maurer, Dorfv. I. 305 die Wechseläcker in Sulda u. im Eichsfelde vormalig gehört.

¹²⁶) Renaud a. a. D. 25 Note. Landb. v. Uri a. 335 § 9 u. 11 u. Ehrecht v. Gersau nach Maurer, Dorfv. I. 305 N. 32. Blumer a. a. D. Heusler a. a. D. 93. Holz-D. v. Dpfikon b. Schauberg I. 135 a. 5: wan ein gemeind im gmeinmerch etwas zebuwen ussgibt, sol ess, nach dem die frucht abgeschnitten werdent, wider ysz liggen, u. nit für eigen geteilt, sunder zuo der alment gehören.

¹²⁷) W. v. Meggen aus 14. J. b. Grimm I. 165: wer gemeinmerch inne hat in dem hof ze M., wenne ein vogt u. die genossen über einkoment, das er das sulle lassen ligen, das er kein recht dar zu mer haben soll. Ebenso, aber nur gegen Entschädigung, aus überwiegenden Rücksichten des gemeinen Wohls in Unterwalden, Heusler 93.

¹²⁸) So in Uri (Landb. a. 335 § 11–13), Schwiz (Landb. 161), Glarus (Blumer I. 2. 365, Maurer, Markv. 175). Ähnlich in Blandenloch in Baden, widrigenfalls hier ein anderer Einwohner den Anbau unternehmen konnte, nach Mone I. 144. In Peitingau trat noch 1553, trotz bereits durchgebrungenen Sondereigenthums, Heimfall bei Mißbau ein, Maurer, Dorfv. I. 309 N. 64.

¹²⁹) So in Schwiz (Landb. 214. 225. 236) u. Uri; Maurer, Einl. 114; Markv. 175.

¹³⁰) Landb. v. Schwiz 161 u. 185; v. Uri a. 335 § 15 u. 17; W. v. Flommerheim b. Maurer, Dorfv. Anh. Nr. 2 z. II. 414. Ebenso in Unterwalden, wo jedoch „Verlehnung“ erlaubt war, Heusler 93.

¹³¹) Heusler a. a. D. 93; Maurer a. a. D. 414. In Glarus sollte, wer keine Rütinen nahm, durch 3 Bagen entschädigt werden, Blumer a. a. D. Hierauf bezieht sich auch wol die Best. des Landr. der Edgasser Gohe (südl. v. Gan-

Stärker noch gestaltete sich an solchen Markländereien das Sonderrecht, wenn daran ein beschränktes Erbrecht anerkannt wurde, wie dies mitunter zu Gunsten der Kinder geschah¹³²⁾, oder wenn an sich die Zuthellung nur auf Lebenszeit erfolgt war, die Erben sich aber durch eine Abgabe im Besitz erhalten konnten¹³³⁾. Hier sehen wir vor unsern Augen die Brücke schlagen, auf der allmählig das Sondernutzungsrecht am Gemeinland in volles Sonder-eigen ähnlich wie vor Zeiten bezüglich der gesammten Feldmark übergieng.

Eine Reihe anderer Modifikationen dieser Rechtsverhältnisse prägte denselben durch Lockerung des Zusammenhanges zwischen Genossenrecht und Besitzrecht in ihrer Basis einen mehr individualrechtlichen Charakter auf, wobei der mehr oder minder umfassende Befugnißinhalt nicht in Betracht kam. Dies war insonderheit der Fall, wenn die Zuweisung nicht unentgeltlich erfolgte. Dabei gab es aber wiederum die mannichfachsten Nuancirungen. Wenn nur ein geringer Zahreszins gegeben wurde, der einem Empfangszeld, einem Anerkennungs-zins oder einer Steuer ähnelte¹³⁴⁾, und wenn die Gleichstellung oder

nover) v. 1557 b. Grimm IV. 662 § 40: wenn einer *im gemeinen felde* ein stück 5, 6, 7, 8, 9 oder einen ganzen kamp liegen hette, u. andere, so auf beiden halben land dernegst hergehende hetten; u. solches abgepflüget würde u. mitten in den kamp gebrucht, ob derselbige nicht so lange an das negste stück des kampfes holden soll, dasz die stücke ein dem andern gleich werden? — dasz der, so abgeflüget, daran holden soll, bisz die stücke alle sambtlich ein dem andern gleich seyen. Vgl. 661 § 33. — Dazu W. v. Fingensfeld v. 1515 ib. V. 565 § 13: Niemand darf sich eigenmächtig von der Allmende nehmen, wenn er dabei oder daran zu wenig hat, noch überbauen u. überzäunen, sondern er soll an Schulz u. Gericht gehen.

¹³²⁾ So in Unterwalden, während bei kinderlosem Tod Rückfall an die Theilsame eintrat, Heusler a. a. D. 93 u. 193 f. Ebenso in Gersau, Maurer, Dorfb. I. 308 N. 54. Auch bezieht sich wol auf einen solchen realen Allmendtheil die Bestimmung des W. v. Birnheim b. Grimm IV. 529 § 24, wonach „die allmen“ von mehreren Kindern dasjenige, welches im Hause der Eltern verbleibt, erhält, dieselbe aber an die gemein heimfällt, wenn sich der Erbe nicht binnen Zahresfrist verändert.

¹³³⁾ W. v. Stommersheim i. d. Pfalz b. Maurer, Dorfb. II. Anh. Nr. 2. C. 414: wann einer ausz der gemein zeucht o. stirbt, ist die almen der gemein verfallen; würdt aber dasz haus bewohnt durch kinder o. erben, so sollen sie der gemein einen gulden geben, als dan haben sie almen gleich einem andern gemeinszmann in diesem feldt.

¹³⁴⁾ W. v. Wülfflingen v. 1484 b. Grimm I. 137: dass der bruel ir gemainmarch sein soll. Wer darin bauen will, soll vom Vogt den Zuchart um ein Viertel Kernen empfangen u. soll der zins der gemeind hören. Auch soll ers frieden. Und wän er das nit mehr bauen wil, so sol dass wiederumb gehören als vor. — W. der Kamberger N. ib. 576 § 12: welcher mercker sich des marklands will gebruchen, der soll von igl. morgen geben 3 heller, als vil als er hat. — „Gemeinmarkgeld“ nach Landb. v. Schwyz 226. — In Unter-

doch die gleichmäßige Berücksichtigung aller Genossen aufrecht erhalten blieb¹³⁵⁾, so war an der genossenschaftlichen Basis der Besitzrechte wenig geändert. Wenn umgekehrt die Allmende an einen oder mehrere Einzelne gegen volle Entschädigung auf bestimmte Zeit verpachtet wurde¹³⁶⁾, so beruhte solcher Besitz offenbar auf einem rein privatrechtlichen Titel. Die privatrechtliche Natur dieses Besitzrechtes wurde aber wiederum durch genossenschaftliche Momente modificirt, wenn nur Genossen zur Pachtung zugelassen wurden oder diese doch einen Vorzug dabei haben sollten¹³⁷⁾. Jedes Zurückbleiben des Zinses hinter vollem Entgelt, jedes aus der Gemeindegliedschaft als solcher fließende Anrecht auf Berücksichtigung bei der Allmendzuweisung, jedes genossenschaftliche Theilungs- oder Zuweisungsverfahren entfernte das Besitzrecht am Allmendtheil noch weiter von der Natur des Individualrechts.

Waren nun so in allen solchen Fällen die Eigenthumsbefugnisse an bestimmten Ländereien zwischen Gesamtheit und Einzelnen getheilt, so konnte seinem Inhalt nach das Sonderrecht des Einzelnen vom zeitlich beschränkten Nutzungs- oder Bestandrecht bis zum mehr oder minder beschränkten Erbzins- oder Erbpachtrecht und von einem irgendwie beschaffenen Untereigenthum bis zum alleinigen Sondereigen alle Stufen durchlaufen¹³⁸⁾. Das korrespondirende Gesamtrecht aber mußte sich dann vom Eigenthum zu bloßem Obereigenthum und endlich zu einzelnen Befugnissen in entsprechender Weise abschwächen. Zwar wurde häufig und ausdrücklich jede Schwämerung des Gemeinderechts verboten¹³⁹⁾: allein die unaufhaltbare Tendenz des Sonderrechts, sich zu vollem und freiem Eigenthum zu steigern, vermochten solche Verbote nicht zu bezwingen.

walden kleine Auflagen, welche nach Heusler 93 nur für Instandhaltung der Allmende durch die Gemeinde dienen.

¹³⁵⁾ So trotz des Zinses in Schwiz, Unterwalden, Glarus. Blumer a. a. O. Heusler 92.

¹³⁶⁾ So auf 30 J. oder einen andern Zeitraum in der Pippinghauser u. Egels- hauser Mark; Piper 224. 230; Löw 33. 185.

¹³⁷⁾ So sollen in der Dornekamper M. bei Verpachtung von Waldwiesen u. Markländereien die Markgenossen den ungewarten Leuten vorgehen, Grimm III. 142 § 25; ebenso ib. IV. 558 f. § 7—8 die inwohner der 5 dörfer bei Versteigerung der Eichelmast u. der Waldweide im Markwalde der 5 Dörfer.

¹³⁸⁾ So findet sich Verleihung in Zeitbestand o. auf Erbzins bei den Ganerben- äckern u. Ganerbenwiesen in Hanhofen b. Maurer, Markv. Anh. Nr. 4 S. 476; (b. Grimm V. 574 f. nicht mit abgedruckt). Auch in den pfälz. Heingeraden wurden Acker, Wiesen, Weinberge u. Heiden theils gegen jährl. Zins, theils in ewigen Bestand oder Erbbestand einzelnen Bauern o. ganzen Gemeinden verliehen; Maurer, Einl. 195 u. Markv. 176. — Vgl. über die Krautgärten u. Gzwiesen in der Altenhaaslauer, die Rappisgärten, Wiesen u. Acker in der Bensheimer Mark Grimm, W. III. 416 § 10 u. 11. 468.

¹³⁹⁾ Z. B. im Hohenloher Landr. tit. 19 § 3: „Die sogenannten Bürgergemein-

2. Während in den bisher besprochenen Fällen ein zwischen Gemeinde und Einzelnen getheiltes Grundeigenthum aus der Initiative der Gemeinde hervorging, bildeten sich ganz ähnliche Rechtsverhältnisse vom Sondereigen her durch Aneignungsrechte der Einzelnen. Rodungen, Urbarmachungen und Umhegungen, soweit sie gestattet oder besonders bewilligt waren, gaben zwar in der Regel volles oder doch dasselbe geminderte und beschränkte Sondereigen, welches sonst den Einzelnen in der getheilten Feldmark zustand¹⁴⁰⁾. Allein die Gemeinde konnte, da sie die Minderung des Gemeindefandes zu verbieten befugt war, sie auch in jedem einzelnen Fall unter beliebigen Bedingungen und Beschränkungen erlauben, mithin z. B. sich ein Heimfallrecht vorbehalten¹⁴¹⁾, oder eine Aneignung nur auf Zeit oder für einen bestimmten Zweck gestatten¹⁴²⁾. Außerdem aber gab es in vielen Marken eigenthümliche Aneignungsbefugnisse der Hofbesitzer, deren Inhalt schon an sich auf die Begründung eines dauernden oder vorübergehenden Sondernutzungsrechtes bestimmter Art beschränkt war. So das westfälische Ortland- oder Hagenrecht, kraft dessen der Genosse entweder in einem inmitten der Mark in Besitz genommenen Stück oder in einem durch Hammer-, Beil- oder Scharwurf, durch Hennenflug oder auf sonstige alterthümliche Weise bemessenen Umkreise des Sondereigen ausschließlich zu heuen und Plaggen zu mähen, auch wol zu holzen, zu weiden, Torf zu stechen und dergl. befugt war und zu diesem Behufe ein solches Marktstück dauernd oder zeitweise gegen die andern Genossen „verthädigen“ konnte¹⁴³⁾. So ferner das in manchen Gemeinden vorkommende Genossenrecht, auf der Gemeindemark mit oder ohne Bewilligung der

rechte, Gugen, Holzlauben u. dergl., die sollen auch vor das Zukünftige ihre Eigenschaft behalten u. dahero von keinem Besizer eigen gemacht u. auf die Erben gebracht werden können, sondern der ganzen Gemeinde eigenthümlich verbleiben u. nur allein der Genuß nach jeden Orts Herkommen von einem Bürger zu dem andern walzen.“

¹⁴⁰⁾ Vgl. oben § 9 R. 20—27. Dasselbe war zum Theil bei den westfäl. Hagen, Ortländern, Anschüssen, Einfängen, Sundern, Zaurrichtungen u. Zuschlägen der Fall; Kindlinger, M. B. II. 8 f.; Piper 117 f.; R. der 7 fr. Hagen b. Grimm III. 309 § 99; Entw. der Osnabr. Holzger. D. v. 1671 a. 8—9 u. Englische Holtungs-Inst. v. 1590 § 62—63 b. Lotdmann, de jure holtgravii; Sommer 28 § 56; Maurer, Dorf. I. 304.

¹⁴¹⁾ So fand in Uri Rückfall statt, wenn das Land nicht in best. Frist gerodet war, Landb. a. 335 § 12. Vgl. Grimm, W. I. 459. 462 u. oben § 7 R. 28.

¹⁴²⁾ So mußte in Meggen nach dreimaligem Genuß das gerodete Land wieder zu Allmende liegen bleiben, Grimm I. 165. Ähnlich in Uri, Landb. a. 335 § 1. 4. 18.

¹⁴³⁾ Landr. v. Rietberg v. 1697 b. Grimm, W. III. 105 § 30: so weit einer mit seiner rechten hand unter dem linken beine her mit einem langen pflugeisen werfen kann, so er den einen fuss im graben haltet, kann er die

Gemeinde und des Grundherrn Gebäude zu errichten und ausschließlich zu benutzen, während das Grundeigenthum bei der Gemeinde blieb¹⁴⁴). So endlich das verwandte Sondernutzungsrecht, welches bisweilen den Einzelnen an den von ihnen auf die Allmende gesetzten Obstbäumen, die in der Schweiz zum Unterschied von den „Allmendebäumen“ „Eigenbäume“ hießen, zugestanden wurde¹⁴⁵). In allen diesen Fällen stellten sich die Sonderrechte in und an der Allmende als Verstärkungen des vollen Sondereigen dar und pflegten diesem durch dessen Attraktionskraft, wie sie von ihm hervorgebracht waren, so sich immer mehr zu assimiliren.

market mit torf u. plaggenmaht verthädigen. Mehl. ib. § 31 bez. des Zaunholzes. In Sandwil 1566 ib. 134 § 8 haben Bauern und Markgenossen „mit dem plaggenmeyen von ihrem grunde aus der mark so weit zu geniessen . . . als ein hauszmannsknecht mit einem haarhaemer under dem linkenr beine herschmeiszen kann“. Eiheln lesen darf man hier in der Mark so weit, als man sie vom Graben des Eigens aus langen kann. Ebenso nach § 9 vom Kamp aus. Auch in Schledenhausen 1576 ib. III. 193 kann jeder Erfmann in der Mark Plaggen mähen, soweit der Hammerwurf reicht. Vgl. Dorfordn. v. Minden u. s. w. v. 1755 § 47 b. Wigand, Prov.-R. II. 382: „und wie in einigen Aemtern ein Wohnheitsrecht ist daß diejenigen Eigenthümer, so an der Gemeinheit Gründe liegen haben, sich einen gewissen Raum über ihre Grenzen dergestalt mit Ausschluß anderer zueignen, welchen Raum man einen Anschuß zu nennen pflegt, worauf die Eigenthümer denen übrigen Markinteressenten keine Nutzung, besonders mit Plaggenmähen, verstaten“. — Vgl. auch Grimm, R. A. 56 f.; Löw 174—179; Piper 117 f.; Kindlinger, M. B. II. 7 f.; Haltaus 789 f.; Delbrücker Landr. a. 7 § 3; Entw. der Dänabr. Holzg.-D. v. 1671 a. 8 u. Ping. Holt. Instr. v. 1590 § 58. — S. auch meine Schrift, der Humor im D. R. S. 43—44.

¹⁴⁴) Landb. v. Uri a. 335 § 2; v. Schwiz S. 185 u. 312; Kettberger l. D. b. Maurer, Markb. 174 f., Dorfv. I. 290 f. — Bereits an Konsens gebunden, aber doch mit verschiedener Strafe für Gewerte u. Ungewerte, erscheint dies Recht in der Letter M. i. S. 1528 b. Grimm III. 144.

¹⁴⁵) Oesterr. Pant. b. Kaltenbäck I. 32 § 14 u. 229 § 13: stozzet ainer selber auf der gemein mit des richters urlaub, der mag sie geniessen; stirbt er o. zieht wekh von den gründten, so gehörts der gemain. (Anders Delbrücker Landr. a. 7 § 9). Zeitweises Genußrecht des Pflanzenden und der Erben in Bar nach Renaud a. a. D. 25—26. In Unterwalden kann jeder haushälliche Theiler Obstbäume auf die Allmende pflanzen, nach seinem Tode aber fallen sie an die Theilsame, Heusler 93. In Uri konnte jeder Landmann ursprünglich beliebig viel, später 6 Eigenbäume auf die Allmende setzen, Landb. a. 173. 174. 346. In Schwiz ist gerade umgekehrt, weil ursprünglich alle Kirschbäume auf Gemeinland standen, die Rechtsanschauung erwachsen, alle Kirschbäume auf Gemeinland konnte der Eigenthümer die auf seinem Eigen stehenden Bäume in bestimmter Form gegen den gemeinen Genuß „wehren“, Landb. 87. Vgl. Maurer, Einl. 111. f.; Markb. 178 f.; Dorfv. I. 288.

IV. Allen bisher besprochenen Markttheilen gegenüber, an denen ein Sonderrecht irgend welcher Art sichtbar abzweigt ist, steht die eigentliche Allmende als Gegenstand des vollen Gesamtrechts. An ihr ist nicht bloß das Eigenthum, sondern auch Besitz und Genuß gemein. Sie ist daher das Gegenbild der Hoffstätte. Denn bis zu demselben Grade, bis zu welchem die letztere volles Sondereigen des Einzelnen ist, ist die Allmende volles Gesamteigen der Gemeinde.

Die Gemeinde aber als Subjekt dieses Gesamtrechts ist weder eine juristische Person noch eine Personenmehrheit: sie ist vielmehr eine Gesamtheit, die dasselbe unvertheilte Land gleichzeitig und ungeschieden für ihre einheitlichen Gemeinheitszwecke und für ihre vielheitlichen Individualzwecke besitzt. Wie daher das Sondergut kein freies Privateigenthum heutiger Art, so ist die Allmende kein Gemeindevermögen im heutigen Sinn. Sondern sie spiegelt in dem Einen Begriff des „Allen gemeinen“ Gutes das Wesen der alten Genossengesamtheit dinglich wieder. Das Gesamtrecht enthält daher sowol ein Recht des Ganzen als ein Recht aller Genossen in sich, beides aber in begrifflicher Identität und thatfächlicher Vermengung. Es ist so wenig ein korporatives wie ein bloß gemeinschaftliches Vermögen, sondern ein den unentwickelten Keim von Beidem in sich tragendes Gesamteigenthum alter Art.

Vom heutigen Standpunkte aus vermögen wir die innere Struktur dieses alten Gesamtrechts nicht anders darzulegen, als indem wir das in ihm enthaltene Einheitsrecht und Vielheitsrecht unterscheiden und die Grenze zwischen beidem in den einzelnen Bestimmungen auffuchen. Wir müssen uns aber dabei stets erinnern, daß dem Zeitbewußtsein jener Unterschied noch nicht aufgegangen und die Grenze daher eine thatfächliche und flüchtige war. Wohl war man sich insofern der Gedoppeltheit des Gesamtrechts bewußt, als man immer hinter dem einheitlich zusammengefaßten Recht sich Antheile Aller und über den Antheilen Aller sich einheitliches Gemeinderecht vorstellte. Allein man war sich nicht bewußt, daß eine begriffliche Kluft zwischen Gemeinderecht und gemeinem Recht lag, sondern empfand nur eine der verschiedensten Abstufungen fähige größere oder geringere Konzentration oder Zerstreung von Gesamtrecht darin. So konnte denn auch die Grenze zwischen den einheitlichen und den vielheitlichen Momenten des Gesamtrechts sich in jedem Augenblick beliebig verschieben, ohne daß dessen rechtliche Natur damit geändert schien. Dadurch erhält der ganze Begriff etwas Schwankendes und Unbestimmbares, gleichzeitig aber jene Biegsamkeit und Beweglichkeit, vermöge deren er sich in jedem einzelnen Punkte dem jedesmaligen wirtschaftlichen Bedürfniß, den zeitlichen und örtlichen Anschauungen, der konkreten Beschaffenheit der Mark und ihrer Bestandtheile anzupassen fähig war. Und in dem Rahmen desselben Instituts hatten so die mannichfachsten Rechtsverhältnisse Platz, bei welchen bald der Charakter eines dem dauernden Gemeinwohl dienenden öffent-

lichen Vermögens, bald der Charakter eines zur Ergänzung der Individualwirtschaften bestimmten Gemeinschaftsgutes überwog, bis zuletzt vielleicht, wenn auch erst mit dem Verfall der alten Verfassung, die eine oder die andere Seite der Allmende im einzelnen Falle aus der realen Welt völlig verschwand.

Was nun zunächst die Gewalt- und Verfügungsbefugnisse an der Allmende, soweit sie mit oder ohne Konkurrenz herrschaftlicher Rechte einer Gemeinde zustanden, angeht, so erscheint schon hier in der Regel die Gesamtheit schlechthin, ohne Scheidung ihrer einheitlichen und ihrer vielheitlichen Seite, als Grundherrin und verfügende Eigenthümerin. In Kollisionsfällen freilich müssen sich allmählig Normen darüber bilden, ob in dieser oder jener Beziehung das Recht des Ganzen stark genug ist, um einen widerstrebenden Einzelwillen zu überwinden, oder ob das Recht jedes Einzelnen auch für die Gesamtheit unantastbar bleibt. Allein die Entscheidung fließt hier nicht aus einem allgemeinen Princip, sondern aus einzelnen herkömmlichen oder ausdrücklichen Satzungen. Und wenn dabei nothwendig, weil gerade Gewalt und Verfügung einen einheitlichen Willen fordern, die einheitliche Seite des Gesamtrechts am Stärksten ausgeprägt wird: so bleibt dasselbe doch immer auch in diesen Beziehungen durch das Recht Aller gebunden.

Die Form, in welcher das Uebergewicht des einheitlichen Moments in Bezug auf Grundherrschaft und Eigenthumsverfügung sich manifestirt, ist vor Allem die Anerkennung einer Beschlusssatzung mit Stimmenmehrheit, während die fortdauernde Selbständigkeit der vielheitlichen Seite sich in einem Widerspruchsrecht der Einzelnen offenbart. Seitdem nun überhaupt ein Majoritätsprincip entwickelt war, fand dasselbe gerade in Allmendsachen vor Allem seinen Geltungsbereich, ohne daß jemals eine souveräne Herrschaft der Mehrheit über das Recht einer widersprechenden Minderheit anerkannt worden wäre. Wie weit jedoch das Mehrheitsprincip reichte, blieb vielfach unbestimmt und wurde oft ungleich entschieden. Aus älterer Zeit wird, wie bei der engeren Gebundenheit des individuellen Willens erklärlich, ein Widerspruch zwischen Gesamtheit und Einzelnen, besonders nach außen hin, selten erwähnt, vielmehr bei der urkundlichen Aufzeichnung von Feststellungen und Beschlüssen die Uebereinstimmung Aller meist ausdrücklich bezeugt. In späteren Weisthümern aber wird gerade für Markangelegenheiten oder überhaupt für Alles, was das Dorf zu schaffen hat, der Satz, daß die Minderheit der Mehrheit folgen solle, als unbedingte Regel ausgesprochen¹⁴⁶⁾. So war denn auch im Einzelnen nament-

¹⁴⁶⁾ W. der Vibrauer M. v. 1385 b. Grimm I. 513: worden die merker icht ze rade von der mark wegen, so entscheidet Mehrheit. Ähnlich in Ostbevern 1339 ib. III. 179 in Allem, dat der marcke beste si (aber Zweidrittelsmajorität). In Wülfflingen galt 1484 in Allem, was dass dorff ze schaffen hat, in Neffenbach in allen Dorrsachen der Satz: „was der merteil über einkompt, das soll der minderteil folgen“; ib. I. 139 u. 78 § 33—34. — Vgl. ib. I. 149. 168. 213. IV. 308. 321 § 4. 374 § 25. V. 105. 144 § 7. Rindlinger, M. B. III.

lich in Bezug auf die mehr politischen Markbefugnisse, wie die Wahl der Marktbeamten¹⁴⁷), die Aufstellung von Einungen und Satzungen¹⁴⁸), die Urteilsfindung und die Straffestsetzung in Marksachen¹⁴⁹), das Mehrheitsrecht stets unbestritten in Kraft. Ebensovienig hatte ursprünglich der Einzelne ein Widerspruchsrecht, wenn die Gemeinde das Gemeinland oder einen Theil desselben zeitweise oder dauernd dem gemeinen Gebrauche schloß¹⁵⁰); wenn sie es demselben durch Verschenkung oder Veräußerung ganz oder theilweise entzog oder durch Belastungen schmälerte¹⁵¹); wenn sie es an die Einzelnen nach Maßgabe ihrer Anrechte vertheilte¹⁵²); wenn sie endlich Fremde zu einer einzelnen Nutzung zuließ oder neue Nutzungsrechte konstituirte¹⁵³). Allein in allen diesen Beziehungen verstand sich eine Rücksichtnahme auf den Zweck der Allmende, die Bewirthschaftung der Sondergüter zu ermöglichen und zu vervollständigen, ganz von selbst. Und von je hatte jedenfalls darauf jeder einzelne Genosse ein festes und individuelles Anrecht, daß er ohne seine Zustimmung durch keine Gemeinbehandlung hinter den Mitgenossen oder doch den Genossen seiner Klasse zurückgesetzt, und daß er anders, als in den rechtlich vorgesehenen Fällen nach Urteil und Recht, seines Mitgenußes nicht beraubt werde¹⁵⁴).

378. 384. Schauberg I. 55 § 26. 112 § 10. Kastenbäck I. 154 § 32. 158 § 19. Sächf. L. R. II. 55. Schwab. L. R. (Rathb.) c. 214. Rupr. v. Freif. I. 142.

¹⁴⁷) Grimm, W. I. 5. 35. 76 § 11. 228. 239 § 1. 279. 513. III. 411.

559. IV. 394 § 16 (Wahl u. Absetzung). 279 § 2. 324 § 7. 365 § 3.

¹⁴⁸) Grimm, W. I. 257. 389. III. 361. 645. IV. 284 § 25. 379 § 37.

¹⁴⁹) Grimm, W. I. 373. 420. 713. II. 824. III. 558. IV. 200. 270 § 2. V. 109. 690 § 63. Kastenbäck I. 553 § 9 (1371).

¹⁵⁰) W. v. Langenerringen v. 1378 b. Grimm III. 645: Der Richter setzt Einungen u. erlaubt o. verbietet die Mark mit der Mehrheit der Geburschaft. Ebenso wird ib. IV. 277 mit Mehrheit der Wald gebannt, 284 § 25 die Stroffelweide, Holz u. Feld mit Mehrheit erlaubt o. verboten. Ebenso in Matfers (Anf. des 14. J.) ib. IV. 379 § 37, wo jedoch eine Mehrheit von zwei Dritteln gefordert wird für ban machen über holtz u. über velt, für einung setzen, für ban o. einung uslan.

¹⁵¹) A. M. Renaud a. a. D. IX. 89—93 u. Eichhorn § 373. Vgl. aber Thudichum a. a. D. 317 u. Maurer, Dorfv. I. 85. 219 f.

¹⁵²) A. M. Renaud a. a. D. Vgl. aber Bluntzschli, P. R. 163; Thudichum 318; Maurer a. a. D. 220.

¹⁵³) Dies folgt aus der Aufnahme Fremder durch die Gemeindeversammlung oder ihre Vorsteher. Vgl. Th. I. 605 N. 64: mit willen der gemeinen burschaft.

¹⁵⁴) W. v. Embrach v. 1518 b. Grimm I. 114: was darumb das mer wirt, dem sol menglicks gestragx nachgan, es wurde dann etwas damit beschwert, der mag es mit recht widertreiben. Daher soll z. B. in der Nortrupper M. ib. III. 209 § 5 kein Genosse Vieh über die fixirte Anzahl auf die Weide treiben dürfen ane vorwettent u. bewilligunge der semberlichen markgenoten. Ebenso vermuthlich bei Bevorzugung eines Genossen durch Zulassung nicht gewinterten Viehs; vgl. ib. IV. 767 § 5: es en sei mit willen der ganzen gemeinden.

Im Verlaufe der Entwicklung gestaltete sich dann überall, wo die privatrechtliche und vielheitliche Seite der Allmende in den Vordergrund trat, das Einzelrecht noch selbständiger. Bisweilen bildete sich zunächst die Rechtsanschauung aus, daß jeder Einzelne durch seinen Widerspruch die Zulassung eines Fremden zum Mitgenuß der Mark verhindern könne¹⁵⁵). Von hier aus konnte man dann auch für die Aufnahme eines neuen Gemeindegensossen Einstimmigkeit fordern¹⁵⁶). Weiter gelangte man oft dazu, die Zahl der Nutzungsrechte zu fixiren, womit die Begründung neuer Antheilsrechte überhaupt ausgeschlossen war¹⁵⁷). Endlich konnte sich für den Einzelnen ein unentziehbares Anrecht auf ganz bestimmte nach Inhalt und Umfang fixirte Nutzungen feststellen, so daß ihm ein wirksames Widerspruchsrecht gegen jede Verfügung, welche die bisherige gemeinschaftliche Benutzungsweise veränderte¹⁵⁸), mithin auch gegen jede Veräußerung¹⁵⁹) und sogar gegen die Theilung¹⁶⁰), zugestanden werden mußte.

¹⁵⁵) So bewiesen in dem Rechtsstreit v. 1487 b. Grimm I. 397 f. die Thalmleute, daß, als einst ein Ungenose die thalmengy um Bauholz in ihrem Allmendwald gebeten, der Widerspruch Eines Genossen genügt hatte, um die Bewilligung aller Andern kraftlos zu machen. Da wurden sū eis bis an einen, säss im Uebelbach, hiess der Fritsch, der sprach: er wollts mit thuon, was er vom Martin Schnider (dem Holz Erbittenden) hett? Da leiten sie sich an ihn u. bäten ihn, dass ers auch verwilligte. Da wurde er (Zeuge) bericht, dass man niemand nützt erlauben sollt, es wäre denn richer u. armer lüth im thal *gemeiniglicher will*; u. das recht hett der wald u. wäre so gemeyn u. fry, wenn es nur ein mann nit lieb wäre, so dürfen die übrigen nichts erlauben u. habs der einig mann zu wehren; S. 400. — Vgl. Urk. v. 1253 b. Seibertz I. nr. 279. Ähnlich wird in Erichs seeländ. Ges. II. 58 nach Hanssen b. Falk VI. 47 Einstimmigkeit gefordert, wenn ein Nichtberechtigter zur Mitbenutzung öder Gründe zugelassen werden soll.

¹⁵⁶) So in Urfern, wenn der Aufzunehmende nicht Thalmann v. Uri war, Blumer I, 1. 385; allgemein in einigen Unterwaldner Theilsamen, Heuäler a. a. O. 46. 47. 67. 68. Vgl. Th. I. 673 N. 62.

¹⁵⁷) Vgl. Th. I. 601 f. 604 f. 673.

¹⁵⁸) W. v. Rümplang (15. J.) b. Grimm IV. 332 § 2: Einhellig mögen die Huber die Güter für sich bannen. Spricht aber bloß der Mehrtheil „wir sond bannen“ oder, „wir sond nicht bannen, so mag es der Mindertheil vor die Aelttiffin ziehen, wer joch des minren theils nit mer denn einer o. zwen.

¹⁵⁹) Schon 1487 heißt es vom Wald im Hägbad b. Grimm I. 400: wurde aber die burschaft *einmuetig*, etwas darauss zu verkaufen, dass mügen sie auch thun, *doch dass ess ihr aller wille sye*. Einstimmigkeit zur Veräußerung wird später in Urfern gefordert, -Blumer I, 1. 385. In Blickendorf können 4 Genossen den Verkauf von Holz aus dem Dorf, die Theilung oder die veränderte Benutzung durch ihren Widerspruch hindern, ib. I, 2. 331.

¹⁶⁰) Vgl. die vorige Note. In Zug wurde seit 1519 sogar der Antrag auf Theilung mit dem Verlust des Bürgerrechts bedroht.

Das Uebergewicht der gesammteinheitlichen Seite in Bezug auf die Gewalt- und Verfügungsbefugnisse an der Allmende zeigt sich ferner in der genossenschaftlichen Form ihrer Handhabung und namentlich in der dabei stattfindenden Vertretung der Gesamtheit durch Vorsteher und Beamte. Daß indeß auch hierbei die gesammtvielheitliche Basis des Verhältnisses für die volksthümliche Auffassung unzerstört blieb, ergibt sich aus der unten festzustellenden Vorstellung der Gemeindeverfassung und der Gemeindeämter, die von der Vorstellung gegenseitiger Rechtsverhältnisse und gemeiner Vollmachten noch keineswegs abgelöst war.

Vor Allem aber tritt bezüglich der Benutzung der Allmende die Doppelnatur des alten Gesamteigens hervor, indem die Allmende gleichzeitig und ohne das Bewußtsein eines Unterschiedes für die Bedürfnisse der Gesamtheit und für die der Gesammtvielheit verwandt wurde, also ebensowol die Aufgabe des heutigen öffentlichen Gemeindeguts als die Aufgabe eines wirthschaftlichen Gesellschaftsvermögens der häuerlichen Genossen erfüllte.

Zunächst fiel auch äußerlich Beides vollkommen zusammen und blieb in der That bei einer Reihe von Benutzungsarten jederzeit identisch. Dies ist namentlich bei der Verwendung der Allmende oder ihrer Markstatt für die Gemeindeversammlung der Fall¹⁶¹⁾, indem hier recht eigentlich die Gemeinde in ihrer Einheit und in ihrer Vielköpfigkeit gleichzeitig sichtbar wird. Der an der Versammlung haftende erhöhte Friede schützt daher einerseits auch den Einzelnen selbst auf dem Wege zu und von der Versammlung, und perpetuirt sich andererseits als räumlicher Ding- oder Warffriede an der für die Versammlung bestimmten Stätte¹⁶²⁾. Eben so tritt ein Unterschied oder Gegen-

¹⁶¹⁾ Die Versammlung fand statt: auf der Mark o. Dingstatt, Grimm I. 588. 590. II. 185. III. 139 § 1, Wigand, Arch. V. 386, Landau, Gaué I. 18, Maurer, Markb. 327 u. Anh. nr. 4; unter der Dorflinde, Sternberg I. 7 Note; uppe dem thy (Dorfplatz) under der linden, Grimm IV. 650 u. 662, vgl. III. 91 u. 94; unter einem Markbaum, ib. I. 638 III. 123. 124. 180. 182. 188. 440. 453. 457; auf dem Marktplatz, ib. I. 787; an der Brücke, ib. I. 243—244; im Walde, ib. 580 u. 786 u. Piper 222; auf einer Au, Grimm III. 473. 488. 489. 490. 491 u. Bodmann I. 461; auf dem Felde, Grimm I. 588. III. 175. 185; auf Bergen, Maurer, Markb. 329 u. Anh. nr. 5; „gedinge up deme gemeinen broiche“, 1369 in Sidberg b. Grimm II. 760; im Graben ib. I. 381. III. 124; auf dem Kirchhofe oder bei der Kirche, ib. I. 463. III. 440. IV. 547 u. Maurer, Dorfb. II. 81. Immer also auf der Allmende. Nur bei Unwetter verlegte man bisweilen das Ding in die Kirche, Grimm I. 381, eine Scheune, ib. III. 139, oder Stube, III. 77 u. 79, mithin auch auf Sondereigen, bis dafür das Gemeindehaus gebaut ward. Vgl. Th. I. 62.

¹⁶²⁾ Th. I. 33. Selbst die Linde, unter der man sich versammelte, nahm am erhöhten Frieden Theil. Eidagser Gorecht v. 1557 b. Grimm IV. 662 § 37: wo fry für einer stad o. für einem dorffe uf einer thye eine linde sein schulle? Die soll so fry sein als ein wendelstein im felde. (Die Berrückung

faß zwischen der Benutzung für Gemeindezwecke und gemeine Zwecke Aller überall da gar nicht hervor, wo die Nutzungen Mehrerer ihrer Natur nach einander nicht beschränken, wo mithin weder der Einzelne an der Gewinnung eines Individualrechts interessiert ist, noch die Gemeinde durch die Erschöpfbarkeit der Nutzungen zu mehr als polizeilichen Beschränkungen des Sondergenusses genöthigt wird. Dies ist regelmäßig bezüglich der gemeinen Wege, Plätze, Triften und Brücken der Fall, die Jeder zum Fahren, Reiten, Gehen und Treiben nach Bedarf gebrauchen kann, ohne aus häufigerem Gebrauch Vortheil zu ziehen oder durch mangelnde Gebrauchsgelegenheit benachtheiligt zu werden und ohne durch Zuvielgebrauch die Interessen der Zukunft schädigen zu können¹⁶³). Die Gesamtheit umgekehrt übt hier das Recht, gewisse Wege Allen zu schließen, gewisse Handlungen darauf Allen zu verbieten und gewisse Beschränkungen bezüglich ihrer Allen aufzuerlegen, ohne daß hierin mehr als der Keim einer Wege- und Triftpolizei läge¹⁶⁴). Gleiches gilt in der Regel von der Benutzung gemeiner Brunnen, Bäche, Quellen, Flüsse, Seen und Gewässer zum Schöpfen, zur Viehtränke, zum Waschen, zum Flößen, zur Schifffahrt u. s. w.¹⁶⁵); Nutzungen, die Jeder ohne merkliche Schmälerung des Mitgebrauchs Anderer und ohne Schädigung des Gemeininteresses beliebig vornehmen mag, während die Gemeinde auch hier nur durch Vorschriften polizeilicher Art den Einzelnen zu beschränken Anlaß hat¹⁶⁶). Aehnlich verhielt

a. Schädigung der Grenzzeichen war bekanntlich mit sehr schweren Strafen bedroht). Vgl. ib. 650 § 28. 666 § 7.

¹⁶³) Vgl. Grimm, W. I. 131. 136: die Wege braucht jederman wer in nottürftig ist. II. 159: zue irer zimblichen nottürft . . zue gebrauchen. 677. 680 (in R. 109 z. § 9). III. 30. 134 § 10. 642 § 15. IV. 375. 621 § 7. — Denkbar sind auch Sondernutzungen am Wege, z. B. IV. 761 § 12: item magk ein ider mist machen, hultz legen auf der straszten.

¹⁶⁴) So wird die Verunreinigung der gemeinen Gasse, namentlich durch Aas, untersagt b. Kaltenbäck I. 9 § 77. 47 § 37. 59 § 29. 538 § 73. Grimm V. 363 § 8. — Verbot, die Wege durch Gräben, Hecken oder sonst zu schmälern, b. Piper 174. 192. 193. 259.

¹⁶⁵) Grimm, W. I. 514: wir wysen Affinsee den merkern zu einre drenke. 103: da sond sy trenken. II. 306. I. 792: Brunnen zu ir aller nottürft. II. 693: gemeinen floitzgraben. I. 444—445: ihr holtz darin zu flößen. Ib. 383. IV. 764 § 17: flusz . . § 19: wassergraben . . denselben mach jeder gebrauchen. Piper 259. Löw 181 f. Maurer, Markv. 162 u. Anh. Nr. 1; Dorf. I. 280 f.

¹⁶⁶) Verbot der Verunreinigung des gemeinen Brunnens b. Kaltenbäck I. 9 § 79 u. 80; des Flachsgröthens b. Lodtmann, de jure holtgraviali 213—214; des Stauens, Ableitens o. Behinderens des Wasserlaufs ib. 96. 111. 113. 118. 176, Löw 181; des Behinderens der gemeinen Dorfgräben und des Stauens des gemeinen waters im Westerwolder Landr. v. 1470 b. Richtigofen 263 c. 4 § 5 u. 9.

es sich ursprünglich auch mit der Benutzung von Kirchen und Kirchhöfen, soweit sie unter die gemeinen Gebräuche gerechnet wurden¹⁶⁷⁾. Hier überall kam es überhaupt nicht zur Sprache, ob der Einzelne aus individuellem Recht oder als Gemeindeglied nutzte, ob die Gemeinde für dauernde öffentliche Zwecke oder für übereinstimmende Sonderzwecke Aller sorgte. Wurde doch in Bezug auf den Umfang des Sondernutzungsrechts hier nicht einmal zwischen Voll- und Schutzgenossen unterschieden, und hat doch andererseits bis heute das gesteigerte Polizeirecht den wirthschaftlichen Inhalt jener Nutzungen kaum verändert¹⁶⁸⁾.

Ganz, wie noch später mit der Benutzung von Wegen und Gewässern, verhielt es sich nun einstmals mit allen Nutzungen in der Allmende. Dies konnte indeß nur so lange dauern, als die Allmende unerschöpflich, als auch Jagd, Holzschlag, Weide und selbst Rodung darin nicht ein ausschließender Frucht- oder Substanzgenuß, sondern ein bloßer Gebrauch zu sein schien. So lange fiel in der That auch hier öffentlicher und gemeiner Gebrauch durchaus zusammen, und von einer Kollision zwischen dem Rechte der Gemeinde und dem Rechte Aller konnte nicht die Rede sein. Anders aber wurde es, seitdem der Vermögenswerth solcher Nutzungsarten hervortrat. Nun ergab sich ein Zwiespalt zwischen Gemeindeinteresse und gemeinsamem Einzelinteresse. Und wenn sich auch Beides begrifflich nicht schied, so mußte sich doch nun eine gegenseitige Beschränkung des Rechtes Aller durch das Recht der Gemeinde und des Rechtes der Gemeinde durch das Recht Aller thatsächlich entwickeln. Es läßt sich daher die Fortbildung des Rechtes an der Allmende nunmehr in den beiden Richtungen der Benutzung für Gemeindezwecke und der Benutzung für gemeine Zwecke der Einzelnen gesondert verfolgen.

1. Auf der einen Seite diente von je die Allmende den Bedürfnissen der Gemeinde als solcher. Es war dies zwar die minder erhebliche, keineswegs aber bedeutungslose Verwendungsart des gemeinen Guts.

a. Dies zeigte sich zunächst bei der Herstellung öffentlicher Gemeindeanlagen jeglicher Art.

Für sie gab die Allmende in allen Fällen Grund und Boden her. Wege und Plätze¹⁶⁹⁾, Deiche¹⁷⁰⁾, Brücken¹⁷¹⁾, Brunnen¹⁷²⁾, Dorfetter und

¹⁶⁷⁾ Grimm IV. 758 § 5. III. 540 (1428): so ist die kirche u. der kirchhof mit allen zugehörungen gemeyn den nachgeborn in dem dorffe zu W. — Später bildeten sich hier freilich individuelle Rechte, z. B. auf Kirchenstühle u. Begräbnißplätze.

¹⁶⁸⁾ Mit der städtischen Entwicklung traten freilich auch hier Veränderungen ein. Vgl. unten § 26.

¹⁶⁹⁾ Wege, Stege, Plätze, Tristen u. s. w. erscheinen schon in den alten Per-tinenzformeln (cum viis et inviis, exitibus et re-ditibus u. s. w.) als Bestandtheile der Allmende. Ebenso später. Vgl. Grimm, W. I. 185. 187. 539 § 1: ihre marke . . trifft weg u. steg u. anders. 632—633. II. 728—729. III.

Dorffhore¹⁷³⁾ wurden auf der Allmende hergerichtet; Gemeindebackhäuser und Gemeindemühlen darauf erbaut¹⁷⁴⁾; gemeine Obstbäume darauf angepflanzt¹⁷⁵⁾; Vorrichtungen zur Abhaltung der Gerichte und in späterer Zeit Gemeinde- und Rathhäuser darauf angelegt¹⁷⁶⁾; öffentliche Gebäude für kirchliche und Schulzwecke darauf errichtet¹⁷⁷⁾.

Ebenso aber entnahm die Gemeinde das Material für alle derartigen Anlagen aus der Allmende; sie grub in den gemeinen Gründen Sand, Lehm und Mergel, schlug das erforderliche Holz im gemeinen Walde und brach die Steine in den gemeinen Brüchen; sie beschränkte nöthigenfalls, um hierin keinen Mangel zu leiden, die Nutzungen der Einzelnen¹⁷⁸⁾.

588. IV. 618 § 5: weg u. steg, baum zum allmenach. 764 § 16—19. 767 § 7 u. 10. 1303 b. Würdtwein III. 279 u. 280: almeindam cum ipsa via. Mone I. 394 f. Maurer, Dorfv. I. 286 f. Oben § 9 R. 101.

¹⁷⁰⁾ Th. I. S. 613 R. 91.

¹⁷¹⁾ Grimm, R. II. 499. 500: es sei die brücke mark.

¹⁷²⁾ Grimm, W. I. 103 u. V. 356 § 24 u. 25.

¹⁷³⁾ Grimm, W. I. 214. 217. 381. 451. 459. 461. 472. 651. 753. Vgl. II. 157. Gemeine Gräben nach Sächf. L. R. II, 66 § 1. Haltaus 2144. Bodmann I. 125. Maurer, Einl. 37 f.; Dorfv. I. 32 f.

¹⁷⁴⁾ Grimm, W. II. 689 § 11: uff der bannerhostert sulle ein backhaus stehen, der gantzer gemeinen zum brauch u. guten. Ebenso ib. 693. IV. 767 § 11: das gemeine backhuys. II. 154: es hat die gemeindt ein mühel allhie, derowegen wissen wier, dasz wier seindt verbannt in unser mühlen zu mahlen. 167. III. 891. V. 606 § 5. Schauberg I. 133. Hess. Greben-D. t. 38. 46 § 1 S. 90 u. 118. Sternberg I. 6.

¹⁷⁵⁾ Grimm II. 688. wann opssbäume uf der plätzen stunden, so soll das opss, so darauff gewachsen were, gemeine sein. Ib. 693. Landb. v. Uri a. 347 u. 348. Hess. Greben-D. tit. 12 § 9 S. 32. Delbrücker Landr. a. 7 § 9.

¹⁷⁶⁾ Vgl. über die alten Schranken, Märker- u. Gereidestühle, Schöffenhänke, Eische, Schirmdächer u. s. w. Grimm, W. I. 498. 575. II. 175. III. 139 § 4. 280 § 14 u. 16. 398. 409. 423; Maurer, Einl. 60 f. 222 u. Marfv. 332 f. — Gemeinde- u. Rathhäuser auf der Allmende b. Bodmann I. 461. 466. 475; Grimm I. 801: gemeines haus u. stub. 604. 606. II. 155. 333. III. 296. Lacomblet, Arch. I. 280. 284; Landb. v. Schwiz 58; Bluntschli, R. G. II. 79; Landau, Gaue I. 86; Maurer, Dorfv. II. 82.

¹⁷⁷⁾ Vgl. Note 167 u. Maurer, Dorfv. I. 291.

¹⁷⁸⁾ W. v. 1295 b. Grimm I. 767: sowol für die Brücken u. Thürme der Stadt Landau als für die Kirchen der Dörfer wird das Holz aus der Heingereide entnommen. III. 296: der Bürgermeister v. Münder fordert u. erhält das Holz vor ire statt nottürft vom Holzgrafen. IV. 781 § 1—2: im Welsdorfer Busch wird mit rath des hunnen, der geiffen u. der forster aus der Mark das Holz genommen, sowol für den Kirchenbau, als ob sach were, dasz die gemeinde bawens notig hette. W. v. Buschhofen ib. II. 663: allen notbau zu kirchen, putzen u. falderen, alles was man zur gemeinden behoef, das soll man in M. gemeinde hawen. W. v. Morenhofen v. 1463 ib. 666: of einige noit fiele

Dagegen brachte sie die erforderliche Arbeit in der Regel durch die unmittelbare Heranziehung aller einzelnen Genossen auf. Denn das sogenannte Bauernwerk oder gemeine Werk (meenwerk) war Gemeindelast im Sinne einer genossenschaftlichen Gesamtpflicht¹⁷⁹⁾ und mußte daher von allen einzelnen Genossen nach Maßgabe ihrer Genossenrechte in Natur geleistet werden¹⁸⁰⁾.

zu buwen an den kirchen, schlägen, grimelen, bruggen of an dem putze zu M., darzo mogen die naberan alda holz hawen up der gemeinde dis wallds. W. v. Bafgau v. 1448 ib. V. 357 § 25: die sern u. zin zuo B. sol man ouch usz der gemein machen u. in ern halten. W. v. Rappoltsweiler ib. 362 § 6. W. ter Reichsmark v. 1566 b. Sethe, Anh. S. 135. Lottmann l. c. 103. § 183.

¹⁷⁹⁾ Grimm, W. I. 419: kirweg u. steg sol die burschaft *gemein* machen. 522: sal die gemeyne . . . bezunen u. befriden. Vgl. unten § 15.

¹⁸⁰⁾ W. v. 1426 b. Grimm III. 425: eyns tzu dem tage mochte'er gebieten tzu machen u. tzu bussen, *was da an der gemeynde des dorffs buwefellig ader tzu brechen were*, es were tzune graben ader was die gemeynde antrefte, das man das machte; u. wellicher nachgebure daby nit enwere, den mochten sye bussen. 643 § 26: wenn die nachparschaft weg o. anders, *so eine ganze gemain o. nachparschaft* betrifft, zu machen haben u. ainer o. mehr ungehorsam aussen bleiben, die werden gestraft; ebenso, wer einen untauglichen Buben o. Ehegatten schickt. 707 § 14: das ainer mit dem andern sollt leiden, de hinder als der vorder, die im perg haben, weg u. steg, prunnen u. was in dem perg notturfzig ist. Kaltenbäck II. 26 § 3 u. 34 § 60: es schollen auch alle die, so auf des gotshaus gründen behaust u. gesessen sind, alles das mitleiden, das dasselbig aigen angeth, in weg, in steg, in wismat, in pauen, zu dorff u. zu veld, auch in zeinen u. fridn u. was das dorff ungefer antrifft. Ib. I. 218 § 28: auch habent die nachpaurn zu E. das recht, das sy vier under in erwellen u. darzue setzen sullen, das sy fewrstettt, steg u. weg, zeyn u. marich u. ander notturfzt des dorffs beschauwen u. ausrichten sollen, also das die gemain trewlich bewart u. ausgericht werde. Vgl. ib. I. 7 § 55. 15 § 25. 42 § 53. 47 § 38. 58 § 20. 80 § 30. 82 § 27. 209 § 89. 253 § 8. 305 § 13. 525 § 24. 536 § 51. 547 § 83. II. 8 § 6 u. 7. 130 § 6. — Westerwolder L. R. c. 12 § 7 b. Nichtshofen 272: de richter sal verkundigen enen jegelycken to maken dammen, bruggen, wegen ende stegen. — Auch über Gemeindefrohnen zu Weg u. zu Steg Grimm I. 204. 205. 207. 324. V. 624 § 18; Schauberger I. 55 § 18. 114 § 24; heff. Greben-D. XI. c. 4—6 u. 9; Kaltenbäck I. 415 § 12; zum Deichbau Grimm I. 418 u. Th. I. 614 N. 95; zum Brückenbau Grimm V. 363 § 10; zu Wehren, Uferbauten u. Aufwürfen Blumer I. 1. 381 u. heff. Greben-D. a. a. D. c. 7 u. 9; zur Anlegung u. Reinigung von Gräben u. Bächen Grimm II. 255 § 16. 271 § 12. 688; Schauberger I. 113f. § 18. 19. 23; heff. Greben-D. a. a. D.; Kaltenbäck I. 66 § 22 (graben aufwerfen zu veld u. zu dorff). 41 § 40. 54 § 33. 58 § 12. 72 § 23. 76 § 14. 79 § 13. 81 § 12. 132 § 21. 170 § 80. 195 § 15. 213 § 57. 229 § 21; zu gemeinen Zäunen ib.

Und indem für den Einzelnen diese gemeine Arbeitspflicht zwar einerseits eine genossenschaftlich angesagte und vertheilte Kommunallast war, andererseits jedoch auf Haus und Hof und dem zugehörigen dinglichen Sonderrecht ruhte: erschienen auch sie in analoger Weise wie die nutzbaren Befugnisse als eine die Begriffe des öffentlichen Dienstes und der privatrechtlichen Gemeindefrohnen noch ungeschieden umfassende Genossenschaftspflicht¹⁸¹⁾. Deshalb neigte man sogar vielfach dazu, auch diese gemeinen Lasten ähnlich wie den gemeinen Nutzen zunächst real zu vertheilen, während dahinter die allgemeine Gesamtpflicht bestehen blieb. Es entstanden daraus Systeme, bei welchen die Pflicht zur Anlage oder Instandhaltung von Deichen, Zäunen, Wegen, Gräben u. s. w. in erster Reihe nach bestimmt abgegrenzten Bezirken als Sonderlast den Einzelnen traf, subsidiär aber als unvertheilte Gemeinlast auf Alle zurückfiel¹⁸²⁾.

Soweit endlich, was bei der Aufbringung von Boden, Material und Arbeit in Natur nur selten vorkam, Geldmittel zu gemeinen Anlagen gebraucht wurden, half die Gemeinde sich auch hier auf doppeltem Wege, indem sie entweder Gemeingut veräußerte, oder aber Geldumlagen aus schrieb, welche letzteren zunächst meist nur ad hoc und subsidiär erhoben und oft unmittelbar nach dem für Jeden aus dieser bestimmten Anlage fließenden Vortheil bemessen wurden, wodurch sie sich von eigentlichen Gemeindesteuern noch scharf unterschieden¹⁸³⁾.

327 § 12 (u. die gantze gemain zu verfridn an einander helfen sollen) u. Grimm IV. 660 § 13 u. 14; für die Gemeindemühle ib. II. 569.

¹⁸¹⁾ Vgl. unten § 11.

¹⁸²⁾ So in den Deichachten die Kabeldeichung, Th. I. 773 R. 36—37. Ebenso aber soll z. B. nach österr. Pant. Jeder den Weg vor seinem Grundstück bessern, wenn es ihm aber zu schwer ist, die ganze Gemein u. Nachbarschaft zu Hilfe rufen, Kaltenbäck I. 506 § 17. 511 § 39. 170 § 75. Vgl. Grimm III. 718. Nach Eidagser Vorecht ib. IV. 660 § 13 zäunt den Weg die ganze gemeine, so in dem sulvigen fælde ackerbuw hefft, u. nach § 14 geltet den Schaden in gemeiner Wiese, wer sein Theil nicht gezäunt hat. Vgl. ib. 693: den gemeinen Flößgraben soll Jeder auf seinem Erbe rein halten Auch ib. 696. Reichweises Räumen der Gräben durch die Anlieger b. Piper 259. Theilung der Wegebeherung in Looje nach Drönten zu Vizdorf auf Fehmarn b. Hanssen 114 a. 32.

¹⁸³⁾ Vgl. Deffn. v. Nieder- u. Mättmenhaele v. 1436 u. 1478 b. Schauberg I. 3 f. u. Grimm IV. 308 § 25, 33, 34. Die (gewählten) dorffmeyer hand ouch recht, ze gebietten steg u. weg u. wasserrünsen zemachent, jeklichem ein tagwen, armen u. richen; u. wenn jederman ein tagwen tuet, bedarff man dan mer, so soll man das anlegen nach yedermans guett u. gewerb. Vgl. III. 707 §. 14. W. v. 1485 ib. 475: mit einem gemeinen gelde. . wie ine die geschwornen setzen V. 356 § 24: ein Brunnenmeister soll für die 2 gemeinen Brunnen jährlich ein gemein Brunnengeld sammeln u. aufheben, die Vertheilung aber soll so geschehen, daß die am nächsten Geseßenen u. am meisten Brauchenden auch das Meiste zahlen. Vgl. Kaltenbäck I. 403 § 55. 407 § 44. 428 § 35. II. 7 § 3. Kaiserr. II. c. 74.

b. Für die Zwecke der Gemeinde als solcher wurde ferner nach heutiger Vorstellung die Allmende insoweit verwandt, als aus ihr die Vorstände, Beamten und Diener der Gemeinde Lohn und Entschädigung erhielten. Mitunter wurden für sie förmliche Amtslehen zum Sonderbesitz aus der Mark geschieden¹⁸⁴). Fast überall aber gewährte man ihnen in Wald und Weide besondere Nutzungen, die den Charakter von Befeldungen trugen. Hierher gehörten, bis sie mit der Verwandlung des Amtes in Herrenrecht ihr Wesen änderten,¹⁸⁵) die Nutzungsrechte der Obermärker, Holzgrafen, Holzrichter u. s. w.¹⁸⁶). Ebenso die amtlichen Nutzungen oder Vorrechte der Dorf- und Bauerrichter¹⁸⁷). Besonders aber sind es die mancherlei auf Einräumung der Gesamtheit beruhenden Genussrechte der Schöffen, Geschwornen, Förster, Mahlleute, Bannwarte, Weibel, Hirten und sonstigen Gemeindebeamten¹⁸⁸), welche oft ausdrücklich als Ausfluß ihres Amtes¹⁸⁹), als Entschädigung für ihre Mühe¹⁹⁰) bezeichnet und behandelt werden. Auch die Nutzungsrechte der

¹⁸⁴) Z. B. Grimm I. 101: vorsterlehn. 727: darumb hat der büttel sein viertel land. 43: was das hirtlechen besser ist, dass es gemeinem dorf zugehört. Meiergüter, Weibelwiesen, Dorfscherersgüter b. Schauberg I. 113 § 17 u. 27.

¹⁸⁵) Vgl. unten § 11 a. G. u. § 16.

¹⁸⁶) Z. B. Grimm IV. 553 § 5 u. 6: der gekörne Bogtherr hat Nutzungen, darumb sall er die mark shewern u. beshirmen; ebenso 1355 ib. 547 § 1 u. 548 § 4—9 der erste u. zweite Obermärker, in Burbach ib. I. 404 das Kloster u. sein Schulttheiß. In der Belleröheimer M. b. Cramer III. 126 u. 132 heißen solche Rechte „Amtsmarken“ u. b. Maurer, Markb. Anh. Nr. 6 § 16 „ambtholz“. Vgl. ferner Grimm III. 177 f. 181. 188. 193. 256 § 15—19. 258 § 12—14. 287 § 19. 290 § 16—19. 303. 360. 421. 454 f. 489. 772. IV. 547 f. § 1. 4—9. 522 § 5—6. 660 § 15—17. 668 § 5—6. 698 § 12. 781 § 6. V. 251. 275 § 2.

¹⁸⁷) Vgl. z. B. Grimm, W. I. 460. II. 569. III. 421. IV. 430 § 35. 782 § 10. V. 430 § 35.

¹⁸⁸) Z. B. Grimm I. 35. 101. 431. 524. 525. III. 171. 188. 257 § 8. 258 § 17 u. 19. 284 § 25 u. 26. 287 § 15—19. 292. 294. 295. 421. 426—428. 499. Schauberg I. 103 § 24. 121 § 22.

¹⁸⁹) Grimm, W. III. 421: igl. scheffen 4 swyne von dem scheffenamte. 171: ein schar von oerem ampt. V. 564 § 4: dem Schultth. giebt man ein recht durch die marken, das er mögligs fleisz einer ganzen gemein vor sol sein u. gehen, wan u. so oft ir das not ist u. thut o. die notturft erheischt u. erfordern wird. So weit ein jeder schulteis, der da itzund ist o. nachmals wird sein in L., solches nit det, so mag man ime solch sein vorbe- stimmt gerechtigkeit durch die ganz gemarkt wiederumb nehmen.

¹⁹⁰) Grimm, W. III. 256 § 20: was die holten den holtgeswornen vor ihre mühe erkennen? eingebr.: jederem des jahrs einen baum. 258 § 17: für ihre mühe. IV. 667 § 28 u. 30: gerechtigkeit . . . vor ere möhe u. arbeit. Rindlinger, M. B. II, 2. 361: den maelluden u. kneichten is myt

Geistlichen und Schullehrer wurden oft ähnlich aufgefaßt¹⁹¹⁾. Und endlich hatten meist auch die Allmendnutzungen der von der Gemeinde oder dem Grundherrn zum Gewerbebetriebe in der Mark verstatteten Handwerker einen verwandten Charakter. Denn die Handwerker galten als Angestellte der Gemeinde und waren als solche nicht nur befugt, sondern verpflichtet, für sie und ihre Mitglieder ausschließlich oder zunächst zu arbeiten oder auch wol ein bestimmtes Maß von Arbeiten sei es als Abgaben sei es gegen feste Preise zu liefern: die am Gemeingut ihnen eingeräumten Nutzungen aber, welche den Handwerksbetrieb erst ermöglichten und zugleich als Entgelt dafür angesehen wurden, stellten sich als eine Art von Besoldung dar¹⁹²⁾.

In allen diesen Fällen indeß erschien das, worin wir eine Verwendung der Allmende zur Bezahlung besonderer der Gemeinde als solcher geleisteter Dienste zu erblicken geneigt sind, dem Zeitbewußtsein gleichzeitig als eine Verwendung des Allen gemeinen Gutes für die unmittelbaren Bedürfnisse Aller. Denn Vorsteher, Beamte und Diener so gut wie angestellte Handwerker waren von der Gesamtheit schlecht hin beauftragt und ihr so gut in ihrer Vielheit wie in ihrer Einheit nützlich. Deshalb hatten denn auch alle derartigen amtlichen Ansprüche auf Allmendgenuß mehr oder minder zugleich ihre individualrechtliche Seite und konnten zuletzt sogar zu reinem Privatrecht werden. Und deshalb finden sich daneben so viele andere Besoldungsformen, welche nach heutiger Auffassung die Idee einer Bezahlung durch die Gemeinde und einer oft sogar nach dem durch das betreffende Amt jedem Einzelnen gewährten Nutzen vertheilten Gesellschaftslast bunt durcheinander mengen¹⁹³⁾.

ordell u. rechte togewyset . . : als se van der gemenheit wegen der Letter buren u. der Letter marke umme gaen, t'verwaren de marke, sollen se hebben vor ere arbeyt u. gemith II. foder bernholtes u. dat derde uppe gnade.

¹⁹¹⁾ W. v. Dalheim v. 1472 h. Grimm II. 570: der kilchherr *verdient* den acker u. sein holtz zu dem fewr gleich andern hoffesleuden, mit schreiben u. lesen den gerichtten. III. 256 § 11—13. 258 § 11. 858 (1486): jeder Prieſter erhält bestimmte Holzquanta und soll darum bitten für König Sonderbouts (des angeblichen Schenkers der Mark) u. seiner Hausfrau Seele. Schauberg I. 137. Weiske a. a. D. 83—84. Stettler, Bürgerr. 12. Maurer, Dorfsv. I. 226 f.

¹⁹²⁾ Vgl. Grimm, W. I. 36. 453—454. 493. 499. 537. 666. 684. 701. II. 126. III. 296. 427. 438. 455. 628. 684. V. 249 § 9—13; R. A. 520 f.; Mone I. 435; Maurer, Marksv. 118—121, Dorfsv. I. 144—150.

¹⁹³⁾ Hierher gehören die verschiedenen Geld- und Naturalleistungen der Gemeinde wie der Einzelnen; die Antheile an Bußen und Gefällen; die Obliegenheiten bestimmter Personen oder Güter oder derer, die es trifft; die von einzelnen Nutzungen erfallenden Zinse (z. B. Stammrecht, Mastdehn, Weidezins); die Umlagen, z. B. zu Gunsten des *Holtgreven* v. Grimm III. 208 § 1, besonders aber der Hirtenlohn, welcher von jedem *weibeberechtigten* Genossen erhoben werden soll, auch wenn er kein Vieh austreibt; Sächſ. L. R. II, 54 § 3; Grimm, W. I.

c. Ganz ähnlicher Natur war die Verwendung der Allmende zur Gewährung besonderer Vortheile, welche eine Entschädigung für einzelne zu Gunsten der Gemeinde konstituirte besondere Lasten bilden sollten¹⁹⁴). In der Regel freilich war auch in einer solchen Verwendung mittelbar eine Verwendung für die gleichmäßigen Wirthschaftsbedürfnisse aller Einzelnen enthalten, wie dies z. B. deutlich bei der sehr häufig durch Marknutzungsrechte gewährten Entschädigung für die Pflicht zur Unterhaltung von Wuchervieh hervortrat. Hielt die Gemeinde selbst den Wucherstier oder Zuchthengst, so pflegte sie sich selbst dafür entweder einen Nutzungsantheil¹⁹⁵) oder ein bestimmtes Markstück (z. B. eine sog. Vullenwiese oder einen Hengstacker)¹⁹⁶) zu unmittelbarem Gebrauch zu reserviren. Die thatsächliche Aufbewahrung und Unterhaltung des Gemeindeviehs aber pflegte dann ebenso wie der thatsächliche Besitz und Genuß jenes Allmendtheils reihweis unter den einzelnen Genossen zu wechseln¹⁹⁷). •

d. Auch gehören in diese Kategorie die Genußrechte, welche man um religiöser, sittlicher oder in der Sitte begründeter Motive willen den Gästen,¹⁹⁸) den Siechen¹⁹⁹), den schwangeren Frauen²⁰⁰) und den Kindbetterinnen²⁰¹) in

134. 721 (1 Pfennig aus jedem Haus). II. 272 f. 569; Schauberg I. 107 § 62.

¹⁹⁴) Vgl. z. B. W. v. Sandhofen v. 1527 h. Grimm I. 460: auch geit die gemeine den herren 5 schlege grass an der almende; der werden in die 3 *darumb*, dass sie sollennt den teiche in bawe halten, das der gemeine kein schaden geschehe; die andern 2 schleg grasses geit man von des pfarrers gassen uf der H. gassen, das die gemeinde wege habe uff die weide. Ebenso 5 Schläge dem Schultheiß, damit er der Herrn Knechte mit Hen versorge. Vgl. ib. 107, wo eine Hube Holzrecht hat, weil sie den Försterlohn geben, eine andere, weil sie Wuchervieh halten muß. Auch 1338 ib. 727 das Recht einer Fronmatte, woran dem Schulth. v. Marlei wegen seiner Pflicht zur Unterhaltung v. Wuchervieh, den edlen Leuten ebenda wegen ihrer Kriegsdienstpflichten gewisse Rechte zustehen.

¹⁹⁵) So in Rychigen in Bern nach Renaud a. a. D. 45.

¹⁹⁶) Hagemann, Landw. R. 550.

¹⁹⁷) Kaltenbäck I. 249 § 66: die gemain haben ain wisen. . davon sollen sy halten ain stier; u. ain yeder nachper daselbs nach ordnung der heuser sol denselben stier ain gantz jar davon füren u. halten, dagegen mag sich derselb sölcher wisen gebrauchen. Aehnl. Klotten h. Schauberg I. 106 § 5.

¹⁹⁸) Vgl. oben § 9. Grimm W. III. 426. 457 (Weibe). 460 § 9. 631. V. 302 § 9. 305 § 11—12.

¹⁹⁹) Grimm, W. I. 357. 641 § 3. II. 85. 539. V. 227 § 24.

²⁰⁰) Z. B. Fische h. Grimm I. 394. 641 § 3. II. 85. 517. III. 834. 887. IV. 621 § 12. V. 227 § 24; Kaltenbäck I. 508 § 19. Wildpret h. Grimm II. 454. Trauben h. Kaltenbäck I. 233 § 90. Obst h. Grimm I. 463. Eine Garbe von gemainem gut, wenn sie den Imbiß trägt, ib. IV. 430 § 36.

²⁰¹) Grimm, W. II. 539. 613. IV. 559 § 5.

der Allmende einräumte, sowie die uralten Holzgaben, welche bei der Geburt eines Kindes²⁰²), bei Hochzeiten²⁰³), an gewissen Festtagen²⁰⁴) oder zur Bewachung eines Leichnams²⁰⁵) aus der Mark gespendet wurden. Denn es war eine sittliche Gesamtpflicht, welche hierdurch erfüllt ward.²⁰⁶)

e. Endlich kam es schon frühzeitig vor, daß eine Gemeinde Stücke ihrer Allmende, Acker, Gärten und Wiesen oder die darauf errichteten Gebäude, Mühlen, Wirthschaften, Obstbäume u. s. w. verpachtete oder vererbpachtete, Marktfrüchte oder Marktholz verkaufte oder irgendwie sonst zu Gelde machte, um die umgehenden Zinsen und Gelder zur Bestreitung von Gemeindebedürfnissen zu verwenden²⁰⁷). Allein daß auch hierbei der volksthümlichen Aufsaßung die Verwendung für die Gemeinde von der Verwendung für Alle innerlich nicht verschieden schien, zeigt sich in der Sitte, den nach Bestreitung der augenblicklichen Gemeindebedürfnisse verbleibenden Rest unter die Genossen zu vertheilen oder gemeinsam zu vertrinken²⁰⁸).

Anders freilich faßt schon das kleine Kaiserrecht II c. 73 die Sache auf, wenn es die Veräußerung einer Gemeinde zu sunderlich eygen überhaupt an kaiserliche Genehmigung binden, die Fortgabe gegen einen Jahreszins aber um öffentlicher Bedürfnisse willen, wie namentlich zur Anlage von Weg und Steg, aber auch nur um deshalb und behufs wirklicher Verwendung in den gemeinen Nutzen, gestatten will²⁰⁹). Denn wenn hierfür der Satz, „want

²⁰²) Grimm I. 101. 107. 307. 815. IV. 334 § 5. Meist bei Geburt eines Knaben zwei, bei der eines Mädchens ein Fuder o. Karren, z. B. ib. I. 78 § 43. 96. 137. 141 § 21. 374. III. 429. IV. 430 § 40.

²⁰³) „Brautholz“ b. Grimm III. 78; Cramer III. 133.

²⁰⁴) z. B. Weihnachtsholz b. Grimm I. 101. 823. IV. 212 (für Huber u. Banleut); Walpurgisholz für die jungen Knechte u. Knaben ib. II. 168.

²⁰⁵) W. v. Thalwyl (15. J.) b. Grimm IV. 334 § 8. Vgl. Bluntschli, R. G. IV. 334 § 8.

²⁰⁶) Daher gibt z. B. in Koenen b. Grimm II. 85 die Gemeinde als Gesamtheit dem Herrn dafür eine jährliche Abgabe, daß Kranke und schwangere Frauen aus der Gemeinde im Herrenwasser die kleinen Fischereirechte haben.

²⁰⁷) Vgl. oben N. 134—139; Grimm, W. III. 169 § 14. IV. 558; Pöw 185 f. Piper 224 u. 230; Verpachtung v. Gemeinland in Helgoland, z. f. D. R. XIV. 286.

²⁰⁸) Grimm, W. I. 10. 788. 802. III. 501 § 6. IV. 558 f. Sternberg I. 7 f. 21. 64. Hess. Greben-D. tit. 46 § 7—8; 47 § 1. Maurer, Dorfv. I. 291—292. S. unten § 14.

²⁰⁹) Vgl. N. 160 z. § 9 über das Veräußerungsverbot. Dann heißt es weiter: des hat der keiser wol urloub gegeben, wan ein stat sy o. ein dorf, dem es not tu an stegen u. an wegen, daz sie wol ab mogen scheiden ir gemeinde, davon man gulde mache zu jarzal, daz man anderswa mit (do mede) gebue, da ez not tu un auch an den gemeinen nutz kum.

wa man gemeinem nutz tut, da dienet man dem riche“, angeführt und in ähnlicher Weise das Veräußerungsverbot motivirt wird²¹⁰), so ist hierbei offenbar die öffentliche Bestimmung des Gemeinlandes nicht nur im Gegensatz zu andern Verwendungsarten in ihrer Besonderheit erkannt, sondern auch als das für die rechtliche Natur desselben allein Wesentliche gesetzt²¹¹). Hierbei ist indeß zu beachten, daß zwar das Kaiserrecht ausdrücklich so gut von ländlichen wie von städtischen Allmenden spricht (gemeinde, die zu einer stat o. zu ein dorf gehoret; wan ein stat sy o. ein dorf), augenscheinlich aber zunächst städtisches Gemeinland im Auge hat, und daß jedenfalls die von ihm vorgetragenen Anschauungen dem städtischen, in den gleichzeitigen Rechtsaufzeichnungen der Landleute nirgend sich abspiegelnden Ideenkreise angehören.

2. Die Allmende war nun aber zweitens bestimmt für die Bedürfnisse der Gesamtheit als Vielheit, und dies war in den ländlichen Verhältnissen die wichtigere Seite ihrer Bestimmung.

Bei den einfachen Zuständen der ältesten Zeit war eine Verwendung des Gemeinlandes für die Wirthschaftsbedürfnisse der Einzelnen mit ihrer Verwendung für eigentliche Gemeindebedürfnisse nicht nur nicht im Widerstreit, sondern in der That identisch. Denn da jeder Gemeindegenuß Landwirth war, und die Landwirthschaft sowol in derselben Weise als in demselben ungefähren Umfange wie seine Mitgenossen betrieb, deckte sich die Summe der wirthschaftlichen Einzelinteressen vollkommen mit dem einheitlichen Interesse der Gemeinde. Wenn daher jeder Genosse gleichmäßig die Allmende für sich benutzte, schien darin eine Benutzung durch dieselbe Gesamtheit zu liegen, welche bei anderen Benutzungsarten das dauernde Gemeinwohl vertrat. Der Unterschied schien dabei einzig und allein in der mehr oder minder getrennten oder vereinigten Nutzungsweise zu bestehen.

Eine solche Benutzung der Allmende durch alle Genossen konnte auch zunächst schrankenlos gestattet werden. Denn die Allmende war reich genug, um die Befriedigung der Bedürfnisse eines Jeden zu ermöglichen, ohne daß einerseits die Zukunft gefährdet und andererseits durch die Nutzung des Einen die Nutzung des Andern geschmälert schien. Wer das Wild im Walde erlegt und den Fisch im Strome fängt, wer das Holz mit der Art fällt und mit seinem Vieh das Gras abweidet, ja wer in Wald oder Sumpf Land rodet und

²¹⁰) Mit den Sätzen „der gemein nutz der frumt dem keiser, darum sal man in nit mindern“ u. „von der gemeinde sal man buwen des keisers gut.“ Ebenso wird II. c. 56 die eigenmächtige Verwandlung von Gemeinland in Sondereigen als „wider den kaiser“ verboten u. jede Ersizung des gemeinen Guts ausgeschlossen, weil geschrieben stehe: waz dem gemeinen nutz schedlich sy, daz sal man ab tun.

²¹¹) Bezeichnend ist auch die Motivirung für die Zulassung der Vergabung an Spitäler u. Gottehäuser, ab sie yeman bedenken wil mit etzlicher volleist, also daz es zu dem gemein nutz kome dem armen u. dem richen.

einlegt, scheint die unermessliche Allmende so wenig zu mindern, als wer Sand vom Berge gräbt oder Wasser aus der Quelle schöpft. Einmal gewonnen, erhalten jene Markprodukte freilich einen Vermögenswerth: allein Werth verleiht ihnen nur die aufgewandte Arbeit und Kunst. So scheint es auch kein rechtlicher Vorzug, sondern nur ein Vorzug persönlicher Thätigkeit oder faktischer Besitzesmacht, wenn etwa ein Genosse die Allmende stärker als der andere nutzt, weil ihm mehr Hände zum Holzfällen oder Landroden und mehr Viehhäupter zum Besenden der Gemeinweide zu Gebote stehen.

Ursprünglich waren daher alle Marknutzungen für die selbständigen Genossen völlig unbeschränkt. Nur gegen die Ungenossen kehrt sich die Abwehr der Gemeinde. Der Genosse benützt die Allmende, wo, wie und wann er will. Seine Nutzungen haben alle noch dieselbe Natur, wie später der gemeine Gebrauch der Wege oder des fließenden Wassers.

In demselben Grade indeß, in welchem die Erschöpfbarkeit der einzelnen Marknutzungen zu Tage tritt, wird das Nebeneinanderstehen eines genossenschaftlichen Gesamtrechts und schrankenloser Sondernutzungen unmöglich. Nunmehr zeigt es sich, daß nicht in allen Fällen der Vortheil aller gegenwärtigen Genossen zugleich das dauernde Gemeindeinteresse ist, und daß der beliebige Mehrgenuß einiger Genossen die Genußrechte der übrigen gefährdet. Gleichzeitig offenbart es sich, daß der Anspruch auf Gewinnung der Markfrüchte schon an sich einen Vermögenswerth hat, daß daher die einmal vorhandenen Nutzungsbefugnisse für den Inhaber einen Bestandtheil der in seinem Sondereigen wurzelnden Sonderrechtsphäre bilden. Nunmehr entwickelt sich daher das Allmendenrecht unter dem Einfluß zweier entgegengesetzter Tendenzen fort, von denen die eine um des Allgemeininteresses und der genossenschaftlichen Gleichheit willen auf Beschränkung der Genußrechte abzielt, die andere um der wirtschaftlichen Ergänzung der Sondergüter willen für die Nutzungsrechte eine feste individualrechtliche Basis zu gewinnen sucht.

Zunächst war es vor Allem die Schließung der Mark, welche der Sondernutzung eine Schranke zog. Nach alter Satzung sollte, was in der Mark gewonnen war, nur in der Mark selbst und nur von und für Genossen verzehrt und verarbeitet werden²¹²⁾. Deshalb verbot man die Ausfuhr des in der Mark geschlagenen Holzes²¹³⁾, der darin gefangenen

²¹²⁾ W. v. Oberursel v. 1401 b. Grimm III. 489.

²¹³⁾ Grimm, W. I. 10. 33. 168. 199. 214. 256 § 19. 271. 514. 535. 579 § 7. 584: dass kein merker macht habe, einig holtz usser der mark zu geben u. zu führen. 605. II. 126. 229. 786. III. 177. 302 § 32. 305 § 27. 455. 462 § 6. 499. 501 § 4 u. 6. 533. 574. 799. 858. 860. IV. 362 § 12. 373 § 23. 375 § 8. 540 § 12. 558 § 5. 565 § 5. 614 § 3. 667 § 25. 679 § 9. V. 248 § 5. 568 § 12. 302 § 6. 319 § 6. 599 § 17. Kaltenbäck I. 50 § 71. 61 § 9. 66 § 15. 131 § 13. 265 § 12. 556 § 19. 594 § 53. Trouillat III. 600.

Fische²¹⁴), der daselbst gewachsenen Früchte²¹⁵), des daraus gemästeten Viehs²¹⁶), der darin gewonnenen Vorräthe von Heu und Stroh, Dung und Schaub, Plaggen und Besen²¹⁷), des darin gegrabenen Mergels²¹⁸). Man verbot selbst die Ausfuhr der aus Markholz gezimmerten Gebäude und der aus Markholz oder Markerde gefertigten Geräthe, Wagen, Pflüge, Karren, Kohlen, Schüsseln und Töpfe²¹⁹), ja des Gutes des in der Mark gepfändeten Frevlers²²⁰). Und man gestattete auch Gewerbetreibenden und Handwerkern die Ausfuhr ihrer Waaren oder die Arbeit für Ausmärker nur, wenn die Bedürfnisse der Märker zuvor befriedigt²²¹) oder die Waaren zuvor in der Mark öffentlich feilgeboten waren²²²).

Diese Schließung der Mark aber hatte ihren eigentlichen Grund in einem allgemeinen Princip, welches an sich mit der Beschränkung des Sonderrechts durch das Gesamtrecht nicht identisch war. Sie floß aus dem mit der Naturalwirthschaft von selbst gegebenen, später gesetzlich fixirten Grundsatz, daß jeder wirthschaftliche Lebenskreis zunächst für sich selbst vorhanden und auf sich selbst angewiesen war. In Bezug auf Markverhältnisse war daher der Inhalt dieses Grundsatzes ein doppelter. In erster Linie sollte danach die Mark im räumlich-dinglichen Sinne ein geschlossenes Gebiet sein. Deshalb durfte z. B. auch der Genosse für den eigenen Gebrauch kein Markenzeugniß ausführen, sondern sollte das in der Mark Gewonnene auch in der Mark verbrauchen²²³), wovon erst später einzelne Ausnahmen zu Gunsten eigener

²¹⁴) Grimm III. 462 § 7. 631. V. 302 § 7—9. Kastenbäck I. 35 § 68. 232 § 75. 247 § 45.

²¹⁵) Z. B. Korn nach Grimm V. 319 § 6; Holzäpfel ib. IV. 422; Samen ib. IV. 607 u. 1213 V. 4 § 12.

²¹⁶) Z. B. Schweine nach Grimm IV. 546 § 11.

²¹⁷) Grimm, W. I. 177. 235. 642 § 11—12. 644 § 10—11. 800. III. 141 § 9. IV. 308. 362 § 12. 438 § 11. 527 § 31. 607. V. 606 § 14. 645 § 23. Piper 210.

²¹⁸) Piper 211. 212. 213. 216. 220.

²¹⁹) Grimm I. 99 § 15. 453—454. 696. 767. II. 786. III. 170. 177. 305 § 28. 574. 638 § 5. 858. 860. IV. 362 § 15. 436 § 1. 546 § 11. 667 § 20. Kastenbäck I. 585 § 24.

²²⁰) Grimm III. 640 § 6: Geld u. Gut des in der Hofmark ergriffnen schädlichen Mannes „soll in der hofmarch bleiben.“

²²¹) Daher sollten auch die Delmüller in der Vibrauer M. dem innercker vor dem ussmercker zu einem bestimmten Preise Del schlagen, W. v. 1385 h. Grimm I. 514; Vorzugsrecht der Innmärker in Baummühlen ib. II. 569 u. III. 377.

²²²) So sollten Seile, Töpfe u. andre Waaren vor der Ausfuhr in der Mark feil geboten werden, Grimm I. 453 f. 499. III. 140. 455. 628. 631; ebenso Fische öffentlich unter der Linde, ib. 456; oder durch dreimaligen Ausruf auf der Brücke, Kastenbäck I. 55 § 67. 124 § 68. 232 § 73.

²²³) Z. B. Holz nach Grimm I. 605. Ebenso mußte der Gast das ihm

Güter im Außengebiet vorkamen²²⁴); deshalb war auch der Herr oft durch die Ausfuhrverbote gebunden²²⁵); deshalb wurde auch die Einfuhr beschränkt, so lange die Mark sich selbst genügte²²⁶). Und nur eine Ausdehnung desselben Gedankens war es, welche die meisten Zwangs- und Bannrechte, die Marklösung, die Nachsteuer und den Abchoß hervortrieb, während andererseits die rechtliche und gerichtliche Geschlossenheit, die Immunität u. s. w. nichts als die politische Seite derselben Sache sind. In zweiter Linie aber sollte auch der genossenschaftliche Personenverband, welcher der Mark entsprach, ein geschlossener Kreis exklusiver Markberechtigter sein. Die Mark sollte daher nur für die Genossen da sein und so lange, als irgend ein Bedürfnis eines Genossen zu befriedigen war, auch nicht mittelbar Ungenossen zu Gute kommen. Deshalb durfte man die Markfrüchte an Ungenossen auch innerhalb der Mark nicht veräußern²²⁷). Dagegen war der Verkauf von Markfrüchten²²⁸) und der Vertrieb der daraus gefertigten Gegenstände²²⁹) an Genossen und in der Mark an sich erlaubt: denn hier war weder der geschlossene räumlichdingliche noch der geschlossene persönliche Rechtskreis durchbrochen.

Ob schon nun aber so die Schließung der Mark eine unmittelbare Beschränkung des Sondernutzungsrechts nicht enthielt, zog sie demselben doch mittelbar eine Schranke. Und im praktischen Resultat kam sie, da ja ohnehin

verstattete Fischgericht in der Mark verzehren, ib. III. 456 u. V. 302 § 7—9. Und in Nossikon 1431 ib. I. 25 durfte man sogar das für Hofgüter gelöste Geld zwar auch außer der Mark verzehren u. vertrinken, schuldete dann aber davon dem Herrn den dritten Pfennig. Vgl. ib. 49.

²²⁴) So ist nach d. W. v. Hochstetten b. Grimm V. 645 § 23 die Dungaufuhr verboten, aber auf eigne Güter außerhalb der Mark gestattet.

²²⁵) So darf in Kaltenholzhausen der Herr, außer zum Burgbau, kein Holz aus der Mark führen, W. v. 1423 b. Grimm I. 587; vgl. ib. 575 § 3. In Langendiebach hat der Märkermeister den Windschlag, darf ihn aber nicht aus der Mark führen, ib. V. 275 § 9. In der Dieburger Mark darf der Obermärker nicht mehr Holz haufen, als er zum Bau in der Mark u. zur Bereitung seiner Speise, während er darin weilt, braucht, u. nichts ausführen, ib. IV. 534 § 3.

²²⁶) Maurer, Dorfv. I. 316 f. N. 10—11. In Oesterreich soll nur im Nothfall fremder Wein ins Eigen geführt werden, u. zwar zunächst von der Obrigkeit, eventuell von der Gemeinde, erst im äußersten Fall von Dritten; Kaltenbäck I. 406 § 31—32. 589 § 13. 421 § 44. 456 § 42.

²²⁷) Z. B. Grimm, W. I. 271. IV. 437 § 6. 8 u. 11. In Altstadt durfte sogar der Bäcker für den Ausmärker nicht mit Markholz hacken, 1485 ib. III. 455; auch sollte man dem Ungenossen keinen Topf mit Markholz brennen, ib. 485.

²²⁸) Grimm I. 676: kein Holz verkaufen, dan jeder huber dem andern. 256. III. 631. Auch soll man ein Haus zwar nicht fortführen, wol aber von einer Hofstatt auf die andre setzen dürfen, ib. I. 383 u. IV. 421 § 49.

²²⁹) Vgl. Note 219 u. 222; Grimm I. 453: vertreiben under denen, die in der allment sitzen u. darin gehören.

bei der Beschränkung des Vertriebes auf den Kreis der zur Gewinnung gleicher Markterzeugnisse genau ebenso befugten und befähigten Genossen durch etwaigen Verkauf nur der Arbeitspreis erzielt werden konnte, einer positiven Beschränkung des Nutzungsrrechtes auf das eigne wirtschaftliche Bedürfnis ziemlich nahe. Es kann daher nicht Wunder nehmen, daß die aus der Schließung der Mark hergeleiteten Bestimmungen mit den direkten Beschränkungen der Nutzung auf das eigne Bedürfnis vielfach zusammenfließen²³⁰⁾.

Gehen wir nun zu den positiven und unmittelbaren Beschränkungen des Allmendgenusses über, so kehren dabei, so ungleich sie sich bei den einzelnen Arten der Benutzung gestalten, gewisse allgemeine Gesichtspunkte als bestimmende und in ihrem Widerstreit sich gegenseitig modifizirende Momente wieder. Besonders sind es zwei Gegensätze, deren Vermittlung dabei gesucht wird.

Der erste bestimmende Gegensatz ist der zwischen dem dauernden Interesse der unvertheilten Mark und zwischen dem wirtschaftlichen Bedürfnis der Genossen und ihrer Sondergüter, zu deren Ergänzung die Allmende bestimmt ist. Man mußte einmal das immerwährende Beste der Mark wahrnehmen²³¹⁾, „damit auch Kinder und Nachkommen derselben genießen mochten“²³²⁾. Und doch galt es zweitens, die „Nothdurft“ der einzelnen Genossen und ihrer Güter zu befriedigen²³³⁾. Man mußte also gleichzeitig „einer gemein und der gueter nutz darin betrachten“²³⁴⁾.

Der zweite bestimmende Gegensatz ist der zwischen der Idee der ge-

²³⁰⁾ Dies zeigt sich auch in den bisweilen zugelassenen Ausnahmen. Im Dorfsetzer v. Imbsheim darf der verarmte Bürger, wenn er mit 2 Nachbarn seine Noth beweist, ein Gebäu ins Land verkaufen u. Holz zu einem neuen aus dem Wald holen, W. v. 1550 b. Grimm I. 753. Vgl. 1284 ib. 823: zu Weihnachten kann der Huber 2, der Lehmann 1 Fuder Holz verkaufen. B. Kaltenbäck I. 545 wird in § 60 u. 61 der Verkauf von Bau- und Brennholz verboten, in § 62 der von anderm Holz erlaubt.

²³¹⁾ Grimm, W. II. 183: Alles, was dem wald zuwider were, soll unterbleiben. III. 139: man soll keine Holzhaufen setzen, want het ein verderf der mark is. IV. 782 § 11: Holz darf nur hauen, wer geschworen hat, des busch beste zu thun. Vgl. ib. I. 123 u. 124 § 22: das die holtzer dadurch nit gewüst werdint. Kaiserr. IV. c. 20: un auch bescheidenlich werde gehouwen ane wüstunge.

²³²⁾ Grimm, W. I. 132: damit unsere kind u. nachkommen och mogint geniessen.

²³³⁾ Grimm, W. I. 180: aber die güeter sullent davon ir notdurft haben ze husen u. ze brennende u. ze solichen dingen, du dien guetern notdurftig sin. 651: ir notdurft in holz u. in allmende. 676. II. 344: nach notturft siner narung. III. 19: soll mallig der heide nach notdurft gebrauchen. 500: den markern die mark zu gebrauchen zu irer notturft. 1303 b. Rindlinger, M. W. II. 300. Und ähnlich in fast jedem Weisth.

²³⁴⁾ Grimm, W. IV. 320 § 2 (Schauberg, Beitr. III. 373).

noßenschaftlichen Gleichheit und zwischen dem ungleichen wirthschaftlichen Bedürfniß der Genossen. Jede Gemeinde war ein brüderlicher Verband, um Freude und Leid mit einander zu tragen: so sollte denn auch an den aus der Verbindung fließenden oekonomischen Vortheilen jeder selbständige Genosse in gleicher Weise Theil nehmen, der Eine wie der Andere, der Arme wie der Reiche²³⁵); es sollte eine ungetheilte Gemeinschaft bestehen, die von einem Fallthor zum andern geeint und geraint wäre, damit Niemand einen Vorzug habe vor dem Andern²³⁶). Und doch sollte andrerseits Keiner über das wirthschaftliche Bedürfniß seines Hausstandes und seines Gutes hinaus die Mark benutzen, dieses wirthschaftliche Bedürfniß aber, soweit möglich, voll und ganz daraus befriedigen. Sobald daher Ungleichheit des Besitzes und der Hausstände eintrat, mußte sich nothwendig eine Kollision beider Principien ergeben. Die Folge war, daß entweder die Entwicklung sich nach der einen oder andern Richtung einseitig vollzog oder eine künstliche Ausgleichung gesucht ward. Eine wirkliche innere Ausgleichung konnte indeß nicht gefunden werden. Denn der ganze Bau des alten Gesamteigenthums war auf die Identität des öffentlichen und des Privatrechts, auf die volle Uebereinstimmung der bürgerlichen und der wirthschaftlichen Stellung jedes Einzelnen, auf die ungetrennte und harmonische Verbindung des politischen Gemeindeorganismus und des agrarischen Wirthschaftsorganismus gegründet. Er setzte eine Gemeinde voraus, die von einer Anzahl wirthschaftlich und rechtlich selbständiger Hausväter mit ungefähr gleichem Grundbesitz, gleicher Berufsbeschäftigung und gleichen politischen Befugnissen gebildet ward, während sich ein Kreis unselbständiger Schutzgenossen in gleichzeitig wirthschaftlicher und politischer, thatsächlicher und rechtlicher Abhängigkeit anschloß. Zielen diese Voraussetzungen fort, so konnte der innere Widerspruch, welcher nunmehr in der Doppelnatur der alten Gemeinde und des alten Gemeinguts verborgen lag,

²³⁵) Grimm, W. IV. 558 § 1: einem jeglichen, der eigen rauch helt, für einen märker, den armen als den reichen, cinem als vil als dem andern. 761 § 11 dreimal: dere soll der arme sowol als der reiche gebrauchen. 283 § 11: einer als der ander. I. 44: als vyl recht u. tail als ein andrer. 76 § 18. 79 § 46: einer als der ander. II. 475: arm u. reich. III. 223. 1279 b. Bodmann I. 441: *equale jus in nemoribus, pascuis et aquis*. 1242 b. Seibert II, 1. 282. 1273 b. Meichelbeck II, 2. 73. 1326 b. Gudenus V. 801: *equalem portionem*. Auch die Stellenb. Thudichum 244—246; Maurer, Einl. 71 f. 87 f. 129. 133. 137 f.; Markb. 55; Renaud a. a. D. 6 u. 26 f.; Heußler a. a. D. 26 f.

²³⁶) „Das daselbs zu R. ain ungetailte gemain ist, die von ainem valthor zu dem andern geaint u. geraint sein solle, damit nyemand für den andern vortail habe.“ So u. ähnlich b. Kaltenbäck I. 165 § 2. 172 § 4. 178 § 7—8. 186 § 8—9. 195 § 7—8. 223 § 31 u. 33. 242 § 3. 275 § 4. 281 § 4. 345 § 3. 588 § 2. 595 § 6.

lange noch verdeckt und ausgeglichen werden: in irgend einer Weise aber mußte sich nun der Proceß anbahnen, welcher zuletzt zur Auseinandersetzung des unvereinbar Gewordenen führte.

Wie sich nun des Näheren unter dem Einfluß solcher Gegenstände das Verhältnis zwischen Gesamtrecht und Sonderrecht an der Allmende gestaltete, muß an den einzelnen Nutzungsarten dargethan werden.

a. Jagd, Fischerei und Bienenfang standen als uralte Bestandtheile des germanischen Grundeigenthums²³⁷⁾ sowol in der Allmende als in der vertheilten Mark, so lange letztere dem gemeinen Gebrauch geöffnet war, ursprünglich der Gesamtheit zu. Allein der Regel nach giengen diese Rechte oder doch ihr wichtigster Theil mit dem echten Eigen oder auch mit bloßer Schirm- oder Landesherrlichkeit auf Grund- und Landesherrn über, und den Gesamtheiten verblieben nur selten die ungeschmälerten Jagd- und Fischereirechte in ihren Marken, meist nur unbedeutende Reste des alten Rechts. Daraus erklärt es sich, daß sich ein eigenthümliches System genossenschaftlicher Benutzungsweise in dieser Beziehung kaum ausgebildet hat. Soweit vielmehr eine Gesamtberechtigung fortbestand, nahmen alle Genossen und nur die Genossen an ihrer unmittelbaren Ausübung gleichmäßig Theil²³⁸⁾; und soweit überhaupt Jagd und Fischerei gemein blieben, mochte jeder Gemeinmann nach Belieben in den gemeinen Gründen jagen²³⁹⁾ und in den

²³⁷⁾ Räthselhaft ist, wie Thudichum, der S. 306 ausdrücklich nur den Märker für jagd- und fischereiberechtigt erklärt u. S. 314 f. „das Eigenthum der gemeinen Mark der Gesamtheit der Märker“ zuschreibt, dennoch S. 312 aus der „freien Pirsch und Fischerei“ schließen kann, „daß das ältere deut. R. keineswegs Jagd und Fischerei als im Eigenthum an Grund und Boden enthalten ansah, wie gewöhnlich gelehrt wird“. — Ueber den Bienenfang Maurer, Dorfv. I. 278—280.

²³⁸⁾ L. Bajuv. I. 21 (22) §. 11: ut nullus de alterius sylva, quamvis prius inveniatur, aves tollere praesumat, nisi ejus commarchanus fuerit, quem calasneo dicimus. W. v. Werdenfels b. Grimm III. 658: an einem Berge ist alle Jagd, außer Rothwild und Rothfederpiel, frei; doch sol nyemandt da jagen, dann der hewslich mit aignem rauch in der grafschaft gesessen ist. Ib. I. 512: das die Bybra die bach als fry ist, das eyn iglicher merker darin mag geen fischen. Kalkenbäck I. 412 § 60: in gemeinen Bach darf fischen, wer im Dorfe seßhaft ist u. die gemeine Bürde trägt.

²³⁹⁾ Westermolder Landr. v. 1470 b. Rhythofen 286 c. 5 § 24: in die ghemene mark mach men jagen, waer men will. (Die Revision v. 1567 beschränkte dies auf die Zeit, in der der Landesherr abwesend wäre; so lange er zugegen, sollte er allein jagen dürfen u. von ungefähr Gefangenes ihm abgeliefert werden). W. v. Schlanders b. Grimm III. 739: die jagd ist gemein; v. Alftin ib. 281: die rehejagt gehoret thom huse R. u. die andere jagd sey gemeine; des Felberischen Bruchß ib. 279 § 5: den erben sämtlich die jagt. Urk. v. 951 b. Dronke, C. D. 321 u. Schannat, hist. Fuld. Cod. prob. 307 nr. 33: forestam . . in qua prius erat

gemeinen Gewässern fischen.²⁴⁰) Von genossenschaftlichen Beschränkungen der Ausübung des Gesamtrechts durch die Einzelnen findet sich nur die einzige erwähnt, daß das Recht vielfach auf das eigne Wirthschaftsbedürfniß beschränkt und daher der Verkauf des erlegten Wildes und der gefangenen Fische verboten sein sollte.²⁴¹)

communis omnium civium venatio. Vgl. Urk. v. 1029 u. 1060 b. Thudicum 307. — Vgl. ferner Grimm, W. I. 384 (außer Rothwild). 573. II. 50. 242. 324 Note. 540 (der Hofman). 529 (der gehoevere). III. 488. IV. 511 § 5—8 die gesellen). V. 382 § 53—54. 383 § 7—8. In der Seulberger u. Erlebacher M. soll nach dem W. v. 1484 ib. 319 § 4 der Märker und Landmann (nach dem Waldboten jagen dürfen, während das W. v. 1493 ib. III. 491 nur Rittersn, Edelreuten und Pastoren die Jagd gestattet. Vgl. ib. V. 227 (Mone X. 380) 621: man kann jagen alles das den herd bricht u. den boum stiget. Ausführlich wird um 1400 in der Waldmark Dornstetten der Umfang der gemeinen Jagd, an welcher alle Gerichtseingesessenen Theil nehmen (dass die, die inn das gericht gehören, hand recht zu jagen u. zu fähen), festgesetzt: sie umfasst vogel, aichhörn, schwin, beren, fuchs oder wölff, dagegen rothwild, das sind hürsch, hinden u. rehe, nur mit des Amtmanns Erlaubniß; Hasen mag man mit einem Hunde für den Hausgebrauch fangen; genau wird das Recht der Jagdfolge und eine Reihe von Abgaben an den Grundherrn geordnet; ib. I. 384, 386 u. 387. Vgl. ib. 383 u. 388 über das Recht, ein wildes Schwein zu fangen; Sulze, Kopf u. Füße erhält der Herr. Auch II. 784 u. 787. III. 336: ein burger o. burgerskint darf einen Hasen o. ein Schwein fangen. II. 26: jeder inwoner des tals mag einen Hasen o. Fuchs fangen. Ebenso darf nach österr. Pant. b. Kaltenbäck I. 36 § 83 u. 232 § 87 jeder nachbahr einen Fuchs, Biber, Iltis, Marber, Dachs o. ein Wildschwein, ib. 36 § 82 einen Hasen fangen.

²⁴⁰) Urk. v. 1292 b. Baur 171: ut piscaria . . sint omnium quorum interest communia. Grimm, W. I. 512: eyn igl. merker. 457. 461: yederman. 573. II. 37: frey wasser, darin ein iglicher armer man daselbs zu fischen macht hat. 50. III. 232 § 7. 439. 456. 631. 743: im Rein der marck, bussen salmenfangh, mag jeder fischen. 887. IV. 303 § 11 (1393). 511 § 9. V. 227 § 22—23. 302 § 7—9. 382 § 54—55. 575 § 24. 662 § 12. Schauberg I. 114 § 19. Maurer, Markv. Anh. Nr. 1 u. 4. — Kleinere nach den Werkzeugen (z. B. nur mit Angeln) o. sonst beschränkte Fischereirechte sind fast überall gemein geblieben; sie übt dann „jeder inwohner“, z. B. b. Grimm II. 88. 342. 471; der gehöffener ib. 540 u. 569; ein jeder huber b. 46; vgl. auch I. 156. § 20. 388 II. 26. 29. 30. 55. 92. 143. 272. 273. 336. 437. 528. 539. 569. 605. 613. 754. III. 377. 472. 693. Bei Kaltenbäck I. 35 § 70 hat „ein jeder gemeiner man, der hier mit ruckh sitzt“, das Recht, auf dem Bach mit einer Zugaugel zu fischen. Ähnlich ib. 184 § 91, 193 § 93, 231 § 69—78 die ganz gemein; 35 § 71 jeder nachbahr; 412 § 60 u. 482 § 43 jeder Seßhafte, der die gemeine Bürde trägt.

²⁴¹) Grimm, W. I. 383 u. 384: der mag wohl einen hasen fähen o. wie viel er gefähen mag, die er in sinem hus isset, doch sol er khein ver-

b. Auch von dem Recht auf unterirdische Schätze erhielten sich seit Ausbildung der Bergbaufreiheit und des Bergregals zu unbedeutende Reste im Gesamtrecht, als daß sich eine festere genossenschaftliche Ordnung darüber hätte entwickeln können. Für die den Gemeinden verbleibenden Befugnisse, Lehm, Sand, Mergel, Thon- und Ziegelerden in der Allmende zu graben, Steine darin zu brechen, Kalk zu gewinnen, Torf zu stechen u. s. w., genügte der Grundsatz, daß sie jeder einzelne Genosse nach Maßgabe seines wirthschaftlichen Bedürfnisses für sich ausüben konnte, dabei aber der Allmende den mindest möglichen Schaden zufügen sollte. Es finden sich daher lediglich Verkaufs- und Ausfuhrverbote, sowie einige gemeindepolizeiliche Beschränkungen der Sondernutzung.²⁴²⁾

c. Daß die Benutzung des Wassers im Allgemeinen weder zur Kollision des Gesamtwieltheitsrechts mit dem Gesamteinheitsrecht noch zu andern als polizeilichen Beschränkungen einen Anlaß bot, ist schon oben bemerkt. Einige Wassernutzungen jedoch hatten eine andere Natur. Namentlich war dies der Fall bezüglich der Ableitung des Wassers zur Wiesenbewässerung. Auch hierzu war an sich jeder Genosse nach Maßgabe seines wirthschaftlichen Bedürfnisses befugt.²⁴³⁾ Wo indeß das Wasser nicht im Ueberfluß vorhanden

kouffen; ebenso Fische. Vgl. II. 28. 29. 30. 50. 272. 321. 443. 143 § 2: Fische u. Hasen darf man fangen, doch nicht zum Verkauf, sondern in sein haus zu gebrauchen zue seiner notturft. III. 647 § 7. W. v. Eichen v. 1340 ib. I. 308: villanus inhabitans villam . . . victus et necessaria sibi et familiae snae; nach dem W. desselben Orts v. 1476 ib. IV. 628 § 1 darf man aber auch über das Bedürfniß fischen, wenn man vom Mehr $\frac{1}{10}$ an das Kloster o. seinen officiatu abgibt. Im Schwarzwald ib. V. 227 § 23 soll der Einungemeister mit den Nachbarn in Gesellschaft die gefangenen Fische verzehren. Nach österr. Pant. darf man oft keine auf der Gemain gefangenen Fische verkaufen, Kaltenbäck I. 35 § 68, 232 § 75, 247 § 45; sonst verliert man die freiheit zu fischen, ib. 130 § 58. — Vgl. über die Ausfuhrverbote v. Fischen oben N. 214; Vorkaufrecht der Gemeinde in N. 222; Vorkaufrecht der Herrschaft b. Grimm II. 272.

²⁴²⁾ Grimm, W. II. 662: drei offen leimkollen . . . mach ein ider nachber zu seinem baw u. notturft in holen. 482. 669. 692 Note. 696: auß der gemeyn leymkaule darf man bis Walpurgen Lehm holen, muß es aber mit dem mindesten Schaden thun. 755. I. 461. IV. 287 § 33 (man darf beim Mergelgraben keinem Baum zu nah kommen). Hausen, Fehmarn 108 a. 10: Lehm nach Bedürfniß. Landb. v. Uri a. 99 u. 275. Schauberg I. 133. Hess. Greben-D. t. 23 § 12. Piper 104—110. 212. 220. 237. 243. 256. Mone I. 428. Löw 182 f. Oben N. 218.

²⁴³⁾ W. v. Cappel b. Grimm I. 422: wer auf der Hube sitzt, mag ouch das wasser niessen in sinen gütern. Ib. 74. 630. II. 498. 674. 721: ind mallichs des wassers geneissen sal zo sinre noittorft. III. 329: daz waszir sulin sich gebruchin dy armen lude zu erer notdurfft u. zu wessirn er wesin. Schauberg I. 94 § 35. 114 § 18—19.

war, zeigte sich die genossenschaftliche Gebundenheit des Sondernutzungsrechts. Denn hier sollte das Wasser nur zu bestimmten Zeiten auf die Wiesen gelassen und dann vom Dorfvorstand oder eigens bestellten Wassermännern unter Alle nach Maßgabe ihres Bedürfnisses, der Zahl und Größe und bisweilen auch der Qualität ihrer Wiesen und Aecker einerseits und nach dem Princip der Gleichheit andererseits vertheilt werden.²⁴⁴⁾

d. Größeren Beschränkungen unterlag das Heuen, Pflügenmähen, Wildheinsammeln u. s. w. in der Mark. Die Gesamtheit konnte, soweit nicht die erwähnten festen Sonderrechte der Pflügenmäh innerhalb des Hammerwurfes, des Dyrlandes und der Einfänge entgegenstanden, diese Benutzungsarten ganz oder in bestimmten Theilen der Mark untersagen.²⁴⁵⁾ Soweit dies aber nicht geschah, finden sich zwei verschiedene Systeme der gemeinen Nutzung. Nach dem einen System wurde jedem Einzelnen freigegeben, zu heuen und zu mähen wo und wie er wollte,²⁴⁶⁾ und es wurden nur von Gemeinde wegen Zeiten dafür gesetzt, polizeiliche Anordnungen zum Schutz von Bäumen und Grasängern erlassen, Fristen für die Fortführung bei Vermeidung des Verfalls gestellt, gewisse Verwendungsarten untersagt, Verkauf und Ausfuhr verboten.²⁴⁷⁾ Nach dem andern System wurde zur Erhaltung der genossenschaftlichen Gleichheit die gemeine Wiese vor der Heuernte mit

²⁴⁴⁾ B. v. Roggwil b. Grimm I. 351 § 22, wonach ein eigener Wassermann bestellt ist, der das Wasser leite u. wise uff die agker allenthalben glicklich, das nieman da dehein voruss an bescheche an geverde. Ib. 363. B. v. Partschins v. 1380 ib. III. 738 § 1: der Dorfmeister theilt jedem mann nach seiner nothdurft das Wasser zu. Genaue Bestimmungen über Wässerung von Wiesen verschiedner Güte, unter Zurücksetzung der schlechtern, ib. I. 131. Vgl. 301. — Ueber die schweiz. Wasserherren u. den Dürkheimer Wiesenwässerer Maurer, Dorfv. I. 284 u. II. 96.

²⁴⁵⁾ Vgl. z. B. Grimm V. 362 § 5; Schauberg I. 95 § 47; Landb. v. Uri a. 339 u. 342.

²⁴⁶⁾ Grimm I. 385: welcher, der in der vorg. dörffer einem sitzt, will haiden meigen, der hant recht, haiden zu maigen. Ebenso ib. 388. 458. V. 319 § 4—5. Landb. v. Glarus a. 200, v. Uri a. 339 f. 1268 b. Gudenus, Syll. 256 u. 498: tondere fenum in allmenda. Meichelbeck, hist. Fris. I, 2. 144: communionem in marchis foenum secundum. Piper 97—102. Eöw 197 f. Maurer, Marko. 160 f.; Dorfv. I. 289 f.

²⁴⁷⁾ B. v. Hanhofen b. Grimm V. 575 § 13—14: man darf nicht vor bestimmter Zeit mähen u. muß das Gemächte binnen 2 Tagen fortnemen, widrigenfalls Jeder es sich aneignen kann. Ib. IV. 510 § 35: kein Markmann darf an Sonn- u. Feiertagen o. bei Nacht mähen. III. 141 § 18: junge Bäume sollen dabei geschont werden. — Zeitfestsetzungen b. Piper 179. 212—214 u. Kaltenböck I. 34 § 56: auf der gemain haben wir grasz, das soll niemand abmähen vor s. Jacobi tag. Vgl. Piper 236 über das Verbot des Mähens auf Weideland u. 210 über das Verbot der Verwendung zum Eindeichen von Wassergräben.

Nähen abgetheilt und verlost, oder es wurde auch wol das Heu gemeinsam gemäht und in Haufen gesetzt, um sodann diese Haufen zu verlosen.²⁴⁸⁾

Verwandt sind andere kleine Nutzungen, wie das Obst sammeln²⁴⁹⁾, Stoppelscheeren,²⁵⁰⁾ Laubsammeln,²⁵¹⁾ Eicheln- und Eekernlejen²⁵²⁾ u. s. w. Auch hier hat die Gemeinde frei zu verbieten oder zu erlauben. Und auch hier wird entweder jedem Genossen unter gewissen polizeilichen Beschränkungen, Zeitfestsetzungen und Ausfuhrverboten die abgesonderte Nutzung frei gegeben oder es werden die Markferzeugnisse gemeinsam gewonnen und demnächst zu gleichen Theilen verlost.

e. Einen ungleich intensiveren Konflikt zwischen Gesamtrecht und Sondernutzung, als alle bisher erwähnten gemeinen Gebräuche, ergab die wirthschaftlich wichtigste Marknutzung, die gemeine Weide. Das Recht auf alle Arten der Weide war ungetheiltes Gesamtrecht. Gesamtrecht war am Sonderacker die Stoppelweide wie die Brachweide, an Sonderwiesen die Weide in der offenen Zeit (Grasweide, Blumenweide oder „Weide“ schlechthin); Gesamtrecht aber war auch in der Allmende die Waldweide („Wunn“), die Weide auf den gemeinen Wiesen, Angern und Heiden, die Alpweide im Gebirge, die Fruchtweide oder Mast (Ecker) im Eichen- und Buchenwald. Die Gesamtheit jedoch übte alle diese Weiderechte durch und für die Einzelnen, keines davon für korporative Gemeindegzwecke aus. Der Einzelne umgekehrt nahm an der Weide immer nur als Genosse und in voller Abhängigkeit von der Gesamtheit Theil. Und doch war für ihn gerade der Antheil an der Weide die unentbehrliche Ergänzung und untrennbare Pertinenz seines Sonderguts, welches er darohne bei dem ganzen auf Verbindung von Ackerbau und Weidewirthschaft gestellten System gar nicht hätte benutzen können, und erschien insoweit als ein festes und unentziehbares Recht von derselben mehr und mehr individualrechtlichen Natur, wie sie das Eigenthum am Hofgut selber annahm.

Zunächst war die Form, in welcher das Weiderecht ausgeübt werden sollte, durchaus genossenschaftlicher Art. Denn die Weide durfte nicht von Jedem für sich (wie etwa Jagd, Fischerei, Heumahd u. s. w.), sondern nur von Allen zusammen benutzt werden. Alles Vieh sollte durchaus nur in der gemeinen Herde unter dem von der Gesamtheit oder ihrem Vorstande angestellten und besoldeten gemeinen Hirten ausgetrieben werden.²⁵³⁾ Ein Recht

²⁴⁸⁾ Pandau, Terr. 181. Thudichum 259.

²⁴⁹⁾ Kaltenbäck I. 34 § 57: es soll ouch niemand kein obst nehmen ob der gemain vor s. Laurentii tag. Oben N. 215.

²⁵⁰⁾ Stoppelscheeren b. Grimm II. 669 u. 692, Streusammeln (anfangs frei, später verlost) in Unterwalben b. Heußler 94.

²⁵¹⁾ Löw 172. Lodtmann a. a. O. 96. Grimm, W. II. 186.

²⁵²⁾ Verbotten b. Grimm, W. II. 785. III. 178. 538; erlaubt ib. 120. 639. V. 661 § 9 u. nach Löw 171.

²⁵³⁾ W. v. 1323 b. Grimm, I. 420; v. 1385 ib. 513: das kein man, er

auf Sonderherden und Sonderhirten mußte ausdrücklich erworben²⁵⁴) oder aus dem vorbehaltenen Recht des Grundherrn abgeleitet werden.²⁵⁵)

Daraus schon ergab sich eine einheitliche und umfassende Weidepolizei der Gesamtheit. Sie bestimmte die offene und geschlossene Zeit, die Stätten und die Ordnung für den Auftrieb der einzelnen Vieharten, die zur Verhütung dauernder Schädigung der Mark erforderlichen Vorsichtsmaßregeln.²⁵⁶) Bei strenger Buße verpflichtete sie den Genossen, unreines oder krankes Vieh zu Hause zu lassen²⁵⁷) und in allen Beziehungen bei Einrichtung seines Viehstandes das gemeine Wohl im Auge zu behalten²⁵⁸). Ja sie verbot sogar, gewisse schädliche Thiere überhaupt zu halten oder den Viehstand über die zum Weidebesuch berechnete Stückzahl hinaus zu erhöhen²⁵⁹).

Als weitere Beschränkungen nothwendig wurden, kam hier wie bei andern

sey ritter o. knecht, paffe o. leyge, keine sunderunge sal han mit keime hirtten; wer das dede, der hette der merker recht gebrochen. 767. 784. 787. II. 86: u. sollen des herrn wälde u. der gemeinde wälde einweydig seyn u. einhirdtig. 721: gebuirherde. III. 417 § 23. 436. 439. 449. 475. IV. 534 § 2 (auch der Obermärker nicht). V. 213 § 11. 324 § 11. 576 § 22. Boehmer, C. M. I. 472. Kaltenbäck I. 499 § 34. 549 § 88 u. 100—102. 158 § 15. Vgl. auch sächs. Landr. II, 54 § 1—2; schwäb. Landr. (W.) c. 179; Ruprecht v. Freising I, 141. Wer sein Vieh nicht mittreibt, muß trotzdem den Hirtenlohn zahlen; sächs. Landr. a. a. D. § 3, Grimm, W. I. 134. 721; Schauberg I. 107 § 62; Kaltenbäck I. 578 § 15. Auf umfriedetem Eigen hört natürlich der Gemeinschaftszwang auf, Grimm I. 420.

²⁵⁴) Grimm, W. I. 787. III. 284. 413. 417. 418. 463 § 1. IV. 286 § 33 (Recht zweier hofstetten zu sunderweid). Granien I. 31. 41. 48. Löw 173. Maurer, Einl. 151. 217; Dorfv. I. 254 N. 68.

²⁵⁵) Grimm, W. I. 784. 787. II. 471. 721. III. 420. 436. 449. V. 324. (1434) § 11: so soll niemand in der F. mark keinen besondern hirtten han, dan ein apt v. Fulda uf seinen fronhoven. Maurer, Fronh. III. 31.

²⁵⁶) Vgl. oben N. 77—83. 92 f. — Grimm I. 130 (ausführl. Vieh- u. Weideordnung). 420 (junge Schweine sollen nicht ausgetrieben werden). III. 174 § 13: keine Schafe in den Wald. 732. V. 303 § 10: Schafe nicht bei Nacht. 305. 363 § 7: Rindvieh u. Schweine zu sondern; § 8: kein Raß auf die Weide. 213 § 10: Beschränkungen f. Hengstfüllen, Stiere u. kranke Thiere. Nach Lodtmann a. a. D. 79 u. Löw 173 sollten Schweine einen Ring am Küffel tragen; auch sollte kein Vieh auf sandige Plätze getrieben werden. Vgl. ferner über die Reihenfolge der Vieharten bei der Stoppelweide u. über die Sondernng der Weiden f. Zug- u. Melkvieh Maurer, Markv. 147; Dorfv. I. 253; Thudichum 253—258.

²⁵⁷) Grimm, W. I. 134. V. 153 § 39. 162 § 50. 191 § 12. 582 § 39 u. 40. Kaltenbäck I. 174 § 24. 182 § 69 u. 85. 191 § 99 („tadlhaftiges vieh“).

²⁵⁸) Kaltenbäck I. 271 § 55. 279 § 44. 286 § 49. 297 § 83. 334 § 78. 350 § 57. 440 § 50. 459 § 56. 593 § 41.

²⁵⁹) Vgl. oben N. 72.

Marknutzungen zunächst das Princip des wirthschaftlichen Bedürfnisses zum Durchbruch. Daraus folgte die allgemeine Bestimmung, daß die Weide von den Genossen nur für das eigne Bedürfniß benutzt²⁶⁰⁾, fremdes Vieh dagegen von ihnen nicht angenommen und auf die Weide geschlagen werden sollte²⁶¹⁾. Positiv wurde dann die Weideberechtigung eingeschränkt auf das Vieh, welches man selbst auf einem in der Mark belegenen Hofe gezogen hatte²⁶²⁾; auf das Vieh, welches darauf überwintert werden war²⁶³⁾; oder auf das Vieh, welches darauf überwintert werden konnte²⁶⁴⁾. Ähnliches galt namentlich auch bezüglich der Mastberechtigung, so daß man alle auf den eignen Trögen gezogenen Schweinen (deeltucht) in nicht wenigen Marken unbedingt²⁶⁵⁾ oder doch während einer gewissen Zeit²⁶⁶⁾ in den Wald treiben durfte. Dabei war dann mitunter genau bestimmt, zu welchem Zeitpunkt man die Schweine schon beseßen haben mußte, damit sie als selbstgezojene gälten²⁶⁷⁾.

²⁶⁰⁾ Urf. v. 825 b. Meichelbeck I. 257: pascua porcorum, quando illi opus fuerit. Grimm, W. I. 369: schweinen . . der he das jaer gedechte zu geniessen. 534. III. 176. 516. IV. 283 § 18. V. 309: alle weide im felde u. in welden zu irem vihe haben u. nutzen.

²⁶¹⁾ Grimm, W. I. 33. 36. 120. 179. 422. 432. 639. 695. 752. 765. 825. II. 59. III. 92. 93. 141 § 17. 177. 209 § 4. 416 § 13. 474 § 7. 732. V. 275 § 2. 249 § 16: so sall kein inmerker keines ausmerkers fihe zu ime nemen, sich der mark zu gebrauchen, er thue es dan mit wissen, laube u verhenknus der merker. Heußler 74. Michelsen a. a. D. 97. Ditmars. Landr. v. 1567 a. 87 § 9.

²⁶²⁾ Grimm, W. I. 179. 438. 441. 695. 762. 765. 773. 825. III. 413. V. 576 § 22.

²⁶³⁾ Grimm, W. I. 164. 206. III. 655 § 67. IV. 767 § 5: was in dem kirspel niet erwintert enwirt an viehe, sal auch nit allhie gesoemert werden. 781 § 3: auch solle niemandt mehr viehe darauf treiben, dan binnen dieser hondschaft gewintert ist.

²⁶⁴⁾ Grimm, W. I. 166. 197. II. 663. III. 655 § 67. IV. 362 § 11. W. v. 1466 ib. V. 153 § 40: es ist verboten u. strafbar, im Sommer mehr Vieh uf die gemain brach o. waid zu schlagen, dann er den winter gewintren möcht uf den gütern. 191 § 3. 211 § 2. Schauberg I. 54 § 14. Blumer I, 2. 365. Ebenso in Unterwalden auf den Alpen, im Gegensatz zu den niedrigeren Alpen, Heußler 72 f.

²⁶⁵⁾ So 1260 in Suestern b. Grimm III. 863: porcos quos paverunt in domo sua; in Selbold 1366 ib. 421: die sie uf iren tröchen ziehen; in Altenhaslau, Millingen, Hochwald, Babenhäusen ib. 416 § 12. 786 u. IV. 712 f. 547. Vgl. ferner I. 179. 639. 695. 752. 767. 825. III. 114. 118. 177. 282. 413. 416 § 13. 784. 1242 b. Seiberg II, 1. 282. In Cappel b. Grimm I. 422 darf man zur Ergänzung Schweine kaufen, aber keine wieder verkaufen.

²⁶⁶⁾ So b. Grimm, W. I. 502. III. 786. IV. 551 § 12.

²⁶⁷⁾ So in Altenhaslau 3 Tage vor Walpurgi, W. v. 1416 b. Grimm III. 416 § 12; in Ostbevern vor Jacobi, 1339 ib. 177.

Mit dieser Abmefung der Weideberechtigung nach dem Bedürfnis kollidirte nun aber das Princip der genossenschaftlichen Gleichheit. Denn wenn die Weide ein Gesamtrecht war, hatte an sich jeder Vollgenosse gleiches Anrecht auf den aus ihr sich ergebenden Vortheil, während das Bedürfnisprincip den Reichen vor dem Armen bevorzugte. Mitunter drang daher der direct entgegengesetzte Grundsatz durch, daß jeder Vollgenosse, arm oder reich, ohne alle Rücksicht auf sein größeres oder geringeres Wirthschaftsbedürfnis gleich viel Vieh auf die Weide zu treiben befugt sein sollte²⁶⁸). Es kam auch vor, daß bei der einen Weidegattung das individuelle, bei der andern das genossenschaftliche Princip durchdrang, wie z. B. in Unterwalden und sonst in der Schweiz, wo sich an den hochgelegenen Alpen das Weiderecht zu einem nach dem Bedürfnis bemessenen Individualrecht der Güter entwickelte, an den niedrigeren Almen dagegen der Grundsatz in Kraft blieb: „die Almend ist gleich des Reichen und des Armen“²⁶⁹).

In der Regel indeß trat eine gewisse Ausgleichung und Vermittlung ein. So lag eine Concession an das Gleichheitsprincip schon in der Vertheilung der auf Weide und Mast haftenden Abgaben an Schirm- und Grundherrn (wie Weidezins, Mastzehnte und besonders der wol aus der Ablösung des letzteren hervorgegangene dehem, dechem oder dechtumb)²⁷⁰) oder an die Gemeinde (wie Hirtenlohn) nach Maßgabe des aufgetriebenen Viehs²⁷¹). Was aber hier nur mittelbar erreicht wurde, suchten manche Mark- und Dorfrechte direct und mit der ausgesprochenen Absicht, die Gleichheit zu erhalten, durch Bestimmungen zu bewirken, wonach nur eine bestimmte geringe Stückzahl von Vieh frei auf die Weide gelassen, für das Mehr ein förmlicher Entgelt in Form eines Zinses entrichtet werden sollte²⁷²). Anderwärts gieng man noch

²⁶⁸) W. der Vibrauer M. v. 1385 b. Grimm I. 522. Ib. IV. 558 § 7: arm u. reich gleich viel. III. 824: ye dat huiss nit me dan 30 schaiff, arm u. reich.

²⁶⁹) Heusler a. a. D. 85 f. 126. 130. 131. 136.

²⁷⁰) Grimm, W. I. 439. II. 33: deheman von jedem, auch nicht ausgetriebenem Schwein eines Lehmanns). 41 42. 53. 72 (von jedem Fuß 1 Heller). 107. 111. 112. 115. 123. 134. 208. 252. 255. 264. 271. 355. 392. 412. 418. 421. 528. 549 (der scheffen frei). 614. 616. 775 f. 784. V. 714 § 4.

²⁷¹) Grimm, W. I. 773. 825. III. 413. Bluntschli, P. R. 160. Nummer 1, 2. 366: zuerst nur eine kleine Auflage zum Besten der Almende; später (in Schwyz seit dem 17. Jahrh.) ein „Viehgeld“ v. 1 fl. u. mehr an das Bauamt. Heusler 84.

²⁷²) So in Töb von jedem Haupt Vieh über drei, Grimm, W. I. 133. Vgl. III. 141 f. § 16 u. 28. 863. — Später wurden z. B. in Unterwalden allgem. nur 1 bis 2 Kühe unentgeltlich zur Almende gelassen, für mehr voll bezahlt. Das Pachtgeld wurde oft unter Alle, auch unter solche, die gar kein Vieh auftrieben, vertheilt. Heusler 88 f. — In Appenzell konnte man 1546 nur 6

weiter und erhob von allen Genossen, welche Vieh auftrieben, eine Geldsumme, durch deren Vertheilung diejenigen Genossen, welche kein Vieh aufzutreiben hatten, entschädigt werden sollten²⁷³). Wieder in andern Marken und Dörfern suchte man durch eine Modifikation des Bedürfnisprincips zu helfen: es wurde dem, der kein eignes oder nur wenig eignes Vieh halten konnte, erlaubt, eine bestimmte Anzahl Vieh zu kaufen oder, wenn es ihm auch dazu an Geld fehlte, zu entleihen, um dasselbe zum Genuß, zum Wiederverkauf oder gegen Bezahlung auf der Allmende zu weiden oder zu mästen und in dieser Form seinen Antheil am Gesamtweiderecht zu verwerthen²⁷⁴).

Hiermit dürfen natürlich die geringeren Weidrechte minderberechtigter Genossen und die auf bloßer Concession der Gemeinde beruhenden kleinen Ansprüche bloßer Schutzgenossen und Weisäßen nicht verwechselt werden²⁷⁵). Denn hier ist das Genossenrecht selbst ungleich und deshalb das ungleiche Maß der Weidrechte die durchaus principgemäße Konsequenz der genossenschaftlichen Gliederung.

Endlich genügten nun oft alle solche Beschränkungen nicht mehr, man mußte vielmehr dazu schreiten, Zahl und Gattung des Viehs, das jeder Genosse oder jeder Genosse einer bestimmten Klasse austreiben durfte, zu fixiren. Dies geschah entweder durch jährlichen Gemeindebeschluß²⁷⁶) oder ein für alle Ruhe frei austreiben; für mehr wurde indeß nur eine geringe Auflage erhoben, die für Wege u. Stege verwandt wurde, eventuell in den Kirchensekel fiel.

²⁷³) So in Unterwalden der Allmendthaler, den Jeder, der austreibt, zahlt, und Jeder, der nicht austreibt, erhält; Heusler 89—91. Auch Austheilung v. Gartenland kam hier als Entschädigung für die armen Genossen vor, ib. 91 f.

²⁷⁴) So kann nach der Kerner Einung der arme hausbübliche Genosse 2 geliebene Kühe auf die Alp schicken, Heusler 78. Ergänzung der Rosse in Tirol b. Grimm III. 773. Im Hochwald kann der arme Mann 2 Schweine kaufen, ib. IV. 713. Ebenso I. 767 (jeder hausman) u. 825. Im Steiwedlerwald ib. IV. 695 § 13 kann jeder holtingsmann 4 Schweine, ib. I. 695 der arme Mann 6, ib. III. 124 so viel, als er für den Erlös seines besten Pferdes erhält, kaufen. II. 572: 2 kaufen o. den pfacht von zweien holen. I. 752: wer keine Zuchtschweine hat, kann 2 gekaufte, wer keine kaufen kann, 2 geliebene austreiben. Ib. 353 § 52: die gebursami v. Oben kann 60, die v. Nor 30 Schweine umsonst, mehr nur gegen je 4 Pf. Waldbrecht an den Abt „von uszluten“ in die Allmende nehmen. V. 153 § 40: Winterungsprincip; usgenommen arme lüt, da mag ainer haben ain kue, ain kalb, 4 hennen, ainen hanen u. ain schwain. Ebenso 154 § 55 u. 212 § 7 u. 11.

²⁷⁵) W. v. Ulm b. Grimm I. 433: der Huber 32, der einlutig man 4, die Witwe 2 Schweine. III. 284 § 13. vollmeier 20, dreihöfeling 16, halbspänner 10, kötter 4 schweine. III. 413: 4 schweine vom mundhaus. 417 § 15. 124. u. f. w. Recht der Weisäßen in Unterw. b. Heusler 78—80 u. Anh. Nr. 27. 49. 54. — Vgl. unten § 11.

²⁷⁶) Feldordn. der M. v. Kirburg b. Reinhard 176 f. § 1. Grimm, W. I. 78 § 33. 120. III. 489 (1401). Maurer, Markv. 147.

Mal²⁷⁷⁾. Bezüglich der Mast wurde in der Regel ein für alle Mal festgestellt, wie viele Schweine dem vollen Genossenrecht im Falle voller Mast entsprechen sollten, während jährlicher Beschluß darüber, ob volle, halbe, viertels oder gar keine Mast vorhanden war, vorbehalten blieb²⁷⁸⁾. Die bestimmte Zahl pflegte dann gezeichnet (gemerkt, gewahrt) und jeder dadurch leicht kenntliche Uebertrieb mit Verlust des ungewahrten Thieres oder mit andern Bußen bestraft zu werden²⁷⁹⁾. In allen solchen Fällen entsprach also dem Genossenrecht eine Weidgerechtigkeit.

²⁷⁷⁾ Grimm, W. I. 207: 4 haupt viech. 438 u. 440: 4 Kühe u. 6 Schweine. 784: 5 Ochsen. II. 721: jeglik naber mach halden 30 schaf u. 1 widder. 471: 30 schaf. 663. 669. 673: 50 schaf. III. 824. V. 332 (1388) § 23: quilibet verus ex avis aut parentibus suis marcaris aut marcaria, dictus marker, potest minam unius quartalis una cum uno verveice dicto weder in pascua graminum minare infra bannum Erpele. Doch kann die Gemeinde beschließen, daß es nicht geschehe. Eine supermina i. e. overdrifte muß man beßern. Vgl. I. 512. W. des Nied III. 475 § 8: ein igl. nachbar der 3 dorf möge treiben auf die weithe 20 Schafe nebst den Jungen, 4 alte Gänse, 1 Gänser u. die Jungen. Schauberg I. 118 § 11 u. 122 § 35. In Unterwalden fand an den Hochalpen, wenn diese für die Bedürfnisse Aller nicht mehr ausreichten, die sog. Stuhlung u. die Vertheilung der Antheile durch das Loos statt; doch kam auch an gestuhlten Alpen Zulassung einer Uebersetzung gegen Geld vor; Heusler a. a. O. 82—85. Aehnlich in Uri seit 1682, Schwyz seit 1583 (40 Kuhheffen), Appenzell seit 1546 (nur 6 Kühe unentgeltlich); Blumer I, 2. 366.

²⁷⁸⁾ Bibrauer W. v. 1385 b. Grimm I. 512: wir wysen dem gewerten man, wan fol eckren ist, 32 swine zu driben vur sinen rechten jar hirten; weriz aber nit fol eckren, wie dan die merker zu rade werden, also salde man iz halten. Vgl. W. v. Ulm ib. 432 u. v. Harenberg III. 284 § 13. In Altenhaslau gehen bei voller Mast 12 Schweine vom ganzen, 6 vom halben Hofe, 4 vom Mundhause, ib. III. 413 § 12; ähnl. 417 § 14—15. Im Walde Steyheim treibt der gemeine Mann 4 Schweine bei voller, 2 bei halber Mast, IV. 518 § 9—16. In Selbold jeder Pflug 8, jeder Ritter, der ein Märker ist, 12, sein Landsiedel 8, ein Edelmann 8, ein Scheffe 4, ein Eingreife ein Viertel, jeder geschworne Knecht 4 u. s. w., 1366 ib. III. 421. In der Seulenberger u. Erlenhacher M. wird durch den gemeinen Schreier der Beschluß des Märkerdings verkündet, wie viel Schweine der Waldbote, die Märkermeister u. jeder Märker o. Landmann treiben dürfen, 1484 ib. V. 319 § 8. Vgl. I. 428. 500. II. 666. 776. III. 188. 193. 489. Bef. 287 § 14 u. 288 § 35. IV. 510 § 31 f. 518. Ew 168. Sethe 116 § 10. 152 § 60. 153. Etisser II. 34. 41 f. Piper 198. 224. Pufendorf, Obs. I. 565 f. Granien I. 32. 39. 53.

²⁷⁹⁾ W. der Dornekamper M. b. Grimm III. 141 § 16: die mahlleute sollen die Schweine inscharen u. brennen nach eins jeden gerechtigkeit; doch werden hier gegen schützgelt auch ungewarte u. ungebrante schweine zugelassen. 142 § 28: ungewahrte biester. 209 § 6 — 7. 856. Sethe 115. 123. 152 f.

keit von ganz bestimmtem objektiven Gehalt und Vermögenswerth, und es konnte diese Seite des Genossenrechts unter dem Namen einer Gerechtigkeit, eines Theils, einer Ware oder Schar, eines Echtworts, einer Kuhheffe u. s. w. als eine unkörperliche Sache wie eine Aktie behandelt werden²⁸⁰).

Im Uebrigen traten aber wieder Unterschiede hervor, jenachdem innerhalb der durch die Zahl gezogenen Grenze das Bedürfnisprincip oder das Gleichheitsprincip oder eine Kombination von beiden zur Anwendung gelangte. Entweder nämlich hatte die Festsetzung der Zahl nur die Bedeutung eines Maximum's, während im Uebrigen das Bedürfnis, die eigne Zucht, das Winterungsprincip u. s. w. entschied²⁸¹). Oder es hatte jeder Genosse ein unbedingtes Anrecht auf die Ausnützung der Gemeinweide mit der bestimmten Viehzahl, so daß er erforderlichen Falls die Zahl durch Kauf oder Entlehnung komplettiren²⁸²), ja bisweilen die Weiderechtigkeit von so und so viel Vieh²⁸³), oder selbst das eventuelle Recht auf die Entlehnung oder den Ankauf fremden Viehs verkaufen²⁸³) und so sein Anrecht auf das genossenschaftliche Gesamteigenthum verwerthen konnte. So war es möglich, daß die Weiderechtigkeit, während sie unmittelbarer Ausfluß der Genosseneigenschaft blieb, ihrem objektiven Gehalt nach sich als ein rein individuelles Vermögensrecht von dem Wirtschaftsorganismus der alten Gemeinde löste.

Blieb endlich nach der Benutzung durch die Einzelnen ein Weideüberschuß,

²⁸⁰) Vgl. z. B. Grimm IV. 669 § 15: *fri echtwort ist 4 schweine; u. von dem hove landes mach noch ein ider ein echtwort driven*. Ähnlich echtwort ib. 518 § 17 u. III. 82 f.; echtwehr III. 284 § 13 u. IV. 695 § 20 u. 27; theil IV. 698 § 15; gerechtigkeit III. 141 § 16. Vgl. unten N. 283 u. 284. — Ueber die Bedeutung der Kuhheffen, Kuhschwären, Kuhweiden u. s. w. bei gestuhten Alpen, welche den ganz bestimmten objektiven Gehalt der für eine Kuh resp. die korrespondirende Stückzahl andern Viehs (z. B. $\frac{1}{2}$ Pferd, 7 Schafe oder Ziegen) erforderlichen Alpweide repraesentiren, Blumer I, 2. 366 u. 370 f.; Heusler 82 f.; Th. I. 611 N. 79.

²⁸¹) Deffn. v. Schwommendingen b. Schauberg I. 122 § 35: ob aber einer sein zahl vieh nit hätte auf die weid zutreiben, der soll sein zahl *nit* ersetzen mit frömdem o. anderem vieh.

²⁸²) W. v. Selbold v. 1366 b. Grimm III. 421: deilen wir dem pluge 8 swyne, hett er der swyne nit, so mag er sye entlehnen. Ib. I. 767. III. 417 § 14. Granien I. 32 u. 39.

²⁸³) W. v. Ostbevern v. 1339 b. Grimm III. 177: wer keine Schweine hat, kann seine Ware verkaufen, der Holzgraf für 30 Schweine u. einen Eber, der Markgenosse für 6, der Kotter für 1, der Scharmann für 2 Schweine. W. v. Scherzheim v. 1492 ib. IV. 518 § 17: wer kein swin hat, der hat dennacht die gerechtigkeit u. mag sein recht verkaufen.

²⁸⁴) W. des Hochwalds v. 1546 b. Grimm IV. 713: der arme Mann mag seine gerechtigkeit der zweien schweinen (d. h. das Recht auf Kauf zweier Schweine) einem andern einigsman in den dryen dörfern verkaufen.

so kam auch dieser, soweit nicht herrschaftliche Ansprüche entgegenstanden²⁸⁵), der Genossengesamtheit zu Gute²⁸⁶).

f. Sehr ähnlich gestaltete sich das Verhältniß von Gesamtrecht und Sonderrecht bezüglich der Holznutzungen. Auch das gemeine Holz war so gut für alle Einzelnen wie für die Gemeinde als solche da. Während aber ursprünglich jeder Genosse Holz schlagen mochte, wo, wie und wann er wollte²⁸⁷), wurden allmählig die mannichfachsten Beschränkungen eingeführt. Dabei war theils das wirtschaftliche Bedürfniß, theils die Rücksicht auf die genossenschaftliche Gleichheit, theils das dauernde Interesse der Forstkultur bestimmend.

Daß für die Holznutzung das eigne Bedürfniß der Genossen und ihrer Güter den Maßstab bilden sollte, wurde, nachdem schon die Schließung der Mark darauf hingewirkt hatte²⁸⁸), fast überall zum positiven Grundprincip erhoben²⁸⁹). Und zwar geschah dies sowol bezüglich des für die Güter erforderlichen Bauholzes²⁹⁰), als bezüglich des für den Hausstand nöthigen Brenn-

²⁸⁵) Grimm I. 179: der ubernutz dem gotzhus. 787. II. 581.

²⁸⁶) Grimm I. 428: were dan furbasser me eckere im ban, sol ouch der genossen sin. Im Hochwald döhm man fremde Schweine ein, wovon laut Vertrag der Herr $\frac{1}{4}$, die 3 berechtigten Gemeinden $\frac{2}{3}$ erhalten, ib. IV. 712.

²⁸⁷) B. v. 1396 b. Grimm I. 123; v. Egeri ib. 160: ein gemein holz . . da sond wir innen howen wo wir wend; v. Baiersbronn ib. 388: zuhawen was sie wellen; nur wer mehr schlägt, als er fortführen kann, wird gestraft. II. 168. III. 654 § 61. Bluntschli, R. G. I. 257. Blumer I, 2. 359.

²⁸⁸) Vgl. oben R. 213 u. 219. Man sollte nicht einmal für den Holztrieb oder die Abfuhr Ungenossen verwenden oder dingen, ausgenommen das eigne Brotesinde, einen leiblichen Bruder oder dergl. Vgl. Grimm, B. III. 274. 282. IV. 558 § 3. 782 § 11. Föw 166.

²⁸⁹) Grimm I. 62. 168: gemeinen holzhow . . zur notturft. 640: holz zu seiner notturft u. nit weiter. 703. 752. II. 82: seine nothdurft zu hawen. 139: sein urbar bauholz u. feurholtz, wes der arm man nott hat. 168. 271. 373. 528: dem gehoffner sein gebrauch auff dem waldt zum bau, zum feur, zum pflugh u. wagen, u. so vil als ers behuff nach seiner notturft. 550. 614. III. 651 § 34: wen sie sein durfent. 176. 718. 738 § 2: nach seinem bedarf. IV. 361 § 1: ir notturft . . wes sy bedörffent zu den selben gütern. 614 § 3: holtz howen zue sinen nöthen. V. 309 § 6: zu irer notdorft. 354 § 1—3. 477 § 4—12. Kastenbäck I. 219 § 14. 240 § 2. 264 § 3. 280 § 55—56. 287 § 63—65 (nach notturft). 1296 b. Meichelbeck II. 42. — Oft bedurfte es gar keiner besondern Erlaubniß o. Anweisung, vgl. Piper 160. 183. 185 f.; Niefert II. 145; Wigand, Prov. R. v. Paderb. II. 396—397. 414—415; Grimm, B. I. 500. III. 177 u. Hefr. v. Loen ib. 157 § 92—94, in welchem letzteren auch ausdrücklich die Begrenzung durch eine bestimmte Zahl negirt wird u. nur das Gut nicht verwüstet werden soll.

²⁹⁰) Grimm, B. I. 35. 78 § 45. 126. 164: welr gnoss o. gast het ein ehehafti in dem hof, wil er die ehafti bezimbren, daz holtz sol er howen in des hofs gemein march, u. sol ouch nit me howen denn er zu siner

holzes²⁹¹), als endlich bezüglich des zu Zäunen, Wagen, Schlitten, Pflügen, Latten, Stangen, Gerten u. s. w. nothwendigen Nutzholzes²⁹²). Jeder Ueberhieb wurde demgemäß mit Strafe bedroht und der Holzverkauf auch an Genossen unbedingt verboten²⁹³). In der Regel aber wurde auch eine förmliche Gemeindefontrolle eingeführt. Um diese zu ermöglichen, sollte der Holzbedürftige der Gemeinde oder Herrschaft und ihren Beamten eine vorherige Anzeige machen oder auch wol eine freilich im Bedürfnisfall nicht zu versagende Erlaubniß einholen und demnächst das zu schlagende Holz sich im Gemeinwalde durch die Forstbeamten anweisen lassen²⁹⁴). Doch war eine solche Anweisung nur für Bauholz fast durchgängig vorgeschrieben²⁹⁵), für Brennholz²⁹⁶) und

ehafti bedarf. 354 § 53: zu notturftigem gebuw. 512. 640. 691. 696. 710. 728. 453: wer da recht in die allment hat, der mag bawholz hauen zu seinem bawen so viel er bedarf. II. 174. 264. 271. 767: zur notturft seines baws. III. 16. 538. 739. 786. IV. 436 § 1—2. 486 § 36. 540 § 9. V. 50 § 13. 53 § 12. 166 § 22—24. 477 § 15. 545 § 6. 662 § 10.

²⁹¹) Grimm, *W.* I. 142 § 22—23. 354 § 53. 537: zu der notturft u. fiewerung der heuser. II. 174. 475: nach notturft irer haushaltung. . brennholz zu hauen. III. 124. 428. IV. 540 § 11. V. 167 § 31. *Sethe* 147 § 48. 149 § 51. — Beim Brennholz war es durchaus die Regel, daß es einer besondern Anweisung nicht bedurfte, vgl. Grimm I. 513. 514. 522. 524. 596. III. 124. 416. IV. 696 § 24 (wo dagegen für bauholz Anweisung gefordert wird).

²⁹²) Grimm, *W.* I. 96. 115. 142 § 23. 168. 174. 178: wes er notdurftig ist. . als schürmachen, spichern, taunen, schygen o. schindeln. 453. 512: der gewerte man mag sinen hoff befreden us der mark. 750. II. 139. 174: pflugholtz. . zu seiner notturft. 264. 271. 306. 377. 475: nach notturft ihres gezeugs. III. 16 § 124 (Wagen o. Pflug). 413 § 6. 416 § 9. 428. 836. IV. 509 § 25—26. V. 167 § 25—26. 363 § 17: so vil esz ihme notdürftig ist, sein hofguet zu vermachen u. vershlagen. 422 § 4—5. 477 § 14. 661 § 8.

²⁹³) Grimm, *W.* I. 422: wer hinder eck sitzet uff obg. gütern, der mag den wald niessen zu buwen uff die güter u. nit den pfennig zu lesen. Ib. 10. 63. 399. 427. 640. 676. 696. II. 229. III. 173 § 9. 786. IV. 334, § 9. 713. *Schauberg* I. 110 § 4. *Sethe* 125 § 44—45. 145 § 42. 149 § 51.

²⁹⁴) *Urf. v.* 1237 b. *Mone* IV. 419: de quorum licentia quolibet tempore, quo ligna secanda sunt, tantum de lignis secandis singulis assignetur. Grimm, *W.* I. 35. 139. 168 (die Gemeinde darf es nicht versagen). 178. 419. 605. 801. II. 11. 60. 139. 168. 271 f. 290. 295. 373. III. 140 § 11. 209 § 8. 282. 300 (gebrauchszettel u. maszbrieft). 855. V. 268 f. 592 § 15.

²⁹⁵) Grimm, *W.* I. 35. 174. 178. 179. 213. 271. 354 § 53. 427. 514. 522. 640. 696. II. 82. 174. 309. 421. 475. 550. 614. 616. 658. 767. 785. III. 16. 93. 413 § 6. 416 § 9. 455. 693. 711. 738 § 2. 739. 786. 799. 818. 823. IV. 558 § 6. 696 § 24. 718. V. 53 § 12. 641.

²⁹⁶) Grimm, *W.* I. 107. 105. 354 § 53. 537. III. 306. 499. 711. *Sethe* 118 § 15. 119 § 16. 147 § 48. 148 § 49. *Lodtmann* 70. — Vgl. aber *Note* 291.

Rugholz²⁹⁷⁾ nur in einzelnen Gemeinden angeordnet. Hiermit verband sich dann oft sowohl eine vergängige Prüfung der Bedürfnisfrage, als eine nachträgliche Kontrolle der Holzverwendung. Ersteres war besonders bei Bauholz fast allgemein der Fall. Ehe daher Holz für Neubauten oder Reparaturen angewiesen wurde, sollten die Vorstände oder besondere Geschworene der Gemeinde durch Besichtigung des Bau's feststellen, ob ein wirkliches Bedürfnis vorhanden war²⁹⁸⁾. Zu einem überflüssigen Bau sollte nichts bewilligt werden²⁹⁹⁾. Dies war, wie wir gesehen, der erste Keim einer förmlichen Baupolizei und regelmäßiger Baubesichtigungen. Andererseits wurde aber auch die zweckentsprechende Verwendung des angewiesenen Holzes kontrollirt. Dasselbe sollte binnen einer bestimmten Frist abgehauen werden, widrigenfalls es an den Wald zurückfiel³⁰⁰⁾. Hatte man es geschlagen, so durfte man es nicht verfaulen lassen, sondern mußte es innerhalb einer gewissen Zeit fortführen und verbauen oder sonst der Anweisung gemäß verwenden, widrigenfalls es an die Gemeinde fiel oder auch von jedem andern Genossen in Besitz genommen werden konnte³⁰¹⁾. Endlich durfte man das Holz nicht zu anderen Zwecken als für die es gegeben war verwenden, Bauholz z. B. nicht verbrennen, weßhalb mitunter sogar Revisionen im Innern der Häuser stattfanden³⁰²⁾.

²⁹⁷⁾ Grimm, W. I. 115. 174. 178. 179. 271. 419. 537. II. 174. 306. 475. III. 711. 818. IV. 509 § 25. Schw 167.

²⁹⁸⁾ Grimm, W. I 213 (1495): den vogt u. die vier gesetzten man.. bitten den baw zu besehen, ob es ain nothurft sy zebuwen o. nit. 640: seine noitbawe zu besehen. II. 498. 767. III. 173 § 8. 417 § 17. 818. 823. IV. 437 § 9. 509 § 29. V. 268 § 11—12. 250 § 24 (ob Abbruch des alten Bau's nöthig ist). 641 § 10. v. Moser a. a. D. II. 228 § 9. 239 § 9. Sethe 120 § 23. 145 § 42. Piper 168. — Anders noch Grimm III. 322, wo nur Anzeige, nicht Besichtigung gefordert wird.

²⁹⁹⁾ Grimm I. 696. Schauberg I. 135 § 3.

³⁰⁰⁾ Grimm I. 127 (binnen 1 Woche). 576. III. 210 § 12. 856 (sonst hat der Förster das Zeichen wieder aus u. der Baum „vererfft dem buysche“). Piper 203. 238.

³⁰¹⁾ W. v. 1449 b. Grimm I. 453: weder Bauholz noch Rugholz darf man über 1 Monat liegen lassen, ohne es unzuwenden; wendet man es aber monatlich, nicht über ein Jahr; sonst bricht man die Einung u. jechlicher, der in die allmend gehört, mag das Holz wegführen. Vgl. ib. 127. III. 455. IV. 436 § 4. V. 517 § 16. Schauberg I. 110 § 2. 134 § 2. Kaltenbäck I. 546 § 63 u. 595 § 55 (es verfällt der gemain). — Nach andern Weisth. verliert man das Holz nur, wenn man es verfaulen läßt, Grimm I. 35. 126. 605 III. 265 § 40. 718. IV. 781 § 4. V. 167 § 27; Kaltenbäck I. 50 § 71 u. 73 u. 61 § 9. — Vertauen in Jahr u. Tag wird z. B. 1298 in Landau gefordert, Grimm I. 767; ebenso ib. 111 § 14. 126. 514. II. 272. 373. 377. 498. III. 499. 500. 550. 573. V. 250 § 22—23. 268 § 10.

³⁰²⁾ Grimm, W. I. 399. 453. III. 500. V. 167 § 28. Heusler 98. 147 f. Kontrolle in den Häusern selbst b. Maurer, Markb. Anz. Nr. 6 § 1 u. in der

Dem Bedürfnisprincip gegenüber machte sich das Princip der genossenschaftlichen Gleichheit indirekt in der Erhebung kleiner Abgaben für die Gemeinde oder ihre Beamten nach Maßgabe der wirklich erhaltenen Stämme³⁰³), direkt in der Einführung regelmäßiger Holztage³⁰⁴) und gleichmäßiger Holzvertheilungen³⁰⁵) geltend.

Das Interesse der Forstkultur endlich als ein Theil des dauernden Gemeindeinteresses führte zu einer Reihe von Beschränkungen, aus denen eine mehr oder minder entwickelte genossenschaftliche Forstpolizei hervorgieng³⁰⁶). Schon die Anweisung und Zeichnung der zu schlagenden Bäume durch die Förster zielte dahin, indem sie da geschehen sollte, wo es „dem Wald am unschädlichsten war“³⁰⁷). Sodann wurden auf Zeit oder für immer, bedingt oder unbedingt gewisse Holzungen als Friedewälder (Hegewälder, verpönte o. verbotene Wälder) dem gemeinen Gebrauch geschlossen³⁰⁸). Zuletzt konnte man

Röder M. 1576 b. v. Moser 230 § 17 (von Zeit zu Zeit Revision der Häuser, ob Niemand über Bedürfnis Brennholz geschlagen).

³⁰³) Grimm, W. I. 338. III. 651 § 35. 836. 538: „stammgeld“. 640 u. 696, III. 499 u. IV. 558 § 6: „stammrecht“. II. 174 u. 271: „stockpennig“. I. 572 u. 573: „stockgeld“. III. 428: Wein an die Beamten. Kaltenbäck I. 340 § 2, 344 § 69, 366 u. 531: „holzgeld“. Heußler 97, 99 u. 152: „holzluder“. — Bisweilen findet eine solche Abgabe nur für das Mehr über ein fixirtes Quantum statt, vgl. Grimm V. 406 u. III. 78; Heußler a. a. D. — An Stelle der Abgabe tritt in andern M. die Pflicht, für jeden Stamm mehrere junge Ersatzbäume wieder anzupflanzen, Grimm III. 140 § 12. 173 § 8; Sethe 121 § 28. 146 § 44; Niefert II. 146—147.

³⁰⁴) Grimm I. 127 (alle 6. W.). 142 § 28 (3mal jährlich). 693. II. 87. III. 142 § 23. Schauberg I. 134 § 2. Rindlinger, Hör. 421.

³⁰⁵) Grimm III. 210 § 11: Holztheilung in beiseint der gemeinen markgenoten. 176: dat darin eine gleichheit nach vermöge des woldes gehalten werde. 142 § 23: gleichtheilig, doch nach eins jeden gebürender gerechtigkeiten. I. 127. Kaltenbäck I. 40 § 26: dasz keiner in den gemainen hölzern für sich selbstn kain holz abhacken solle, sonder der dorfrichter u. die vier sollen alle jar ain austhaillung machen. 213 § 65. — Die Theilung fand bald so statt, daß jedem dauernd o. wechselweis ein bestimmter Bezirk zum Holzfällen zugewiesen ward, Grimm I 605. 514. I: I. 171. 174 § 15; Maurer, Mosk. 138 f.; bald so, daß das Holz gemeinsam geschlagen, nach Haufen abgetheilt u. dann verlost wurde, v. Moser II. 240 § 11. 244 § 20; Sethe 124 § 30; Lotdmann 101.

³⁰⁶) Ausjührf. Forsterdn. 3. B. b. Grimm IV. 219 f. V. 268—271 (Großsindner Zent). 275—280 (Modstadt).

³⁰⁷) Grimm, W. I. 127. 142 § 22—24. 178. 419. 514. 537. 640. II. 498. III. 140 § 11. 172 § 4. 413 § 6. 499. IV. 430 § 43. 508 § 21. V. 268 § 13. Heußler 97. Sethe 121 § 23. 122 § 30. 146 § 42. 153 § 61. Piper 168. Lotdmann 75.

³⁰⁸) Grimm, W. I. 453. III. 300. 301 § 17. V. 268 f. § 24. v. Moser

zu förmlichen Schlagabtheilungen und schlagweisem Abtrieb übergehen³⁰⁹). Der Holztrieb bei Nacht, an Feiertagen und in den gebannten Zeiten wurde verboten³¹⁰). Gewisse schädliche Nutzungsarten, wie Eichel- u. Ekerschlagen, Laubstreifen, Bast- u. Lohschälen, Kohlenbrennen u. s. w., wurden untersagt oder doch beschränkt³¹¹). Oft wurden gewisse Holzarten ganz geschont oder sollten doch nicht für bestimmte Zwecke geschlagen werden³¹²). Der Auftrieb schädlicher Thiere wurde verboten³¹³). Und häufig wurden auch den gesammten Nutzungsberechtigten Genossen bestimmte positive Leistungen für den Wald aufgelegt, wie die Anpflanzung einer bestimmten Zahl von Bäumen³¹⁴), die An-

243. Stiffer 40. Piper 236. Sethe 125. Löw 154. — Besonders wurden die jungen Waldungen gebannt, Grimm III. 287. 292. — Doch war auch, wenn der Wald in Frieden lag, bisweilen der Ersatz eines gebrochenen Rades erlaubt, ib. 859; oder das „notholt“, z. B. in der Raesfelder M., auch wenn sie „to-geschlagen“ war, ib. 169.

³⁰⁹) So 1742 in der Röder M. nach v. Moser 243.

³¹⁰) Rodensteiner M. b. Grimm IV. 540 § 13: sol der waldt friden han von der sonne nidergang biss zu irem uffgang, der sontag u. der heilige tag. Vgl. III. 173 § 7 (Nachts doppelte Brüche). 859. IV. 519 § 35. — Auch über offene u. gebannte Tage u. Zeiten ib. I. 127. 524. 525. 537. 576. III. 301 § 17. IV. 558 § 3. 782 § 9. V. 517 § 17. 268 f. § 17; Kaltenbäd I. 131 § 12; Löw 154. — Vgl. auch Grimm III. 143: de maellude u. gemeynen buren hebn ingegaen, dat se sick sollen entholden houwens biss an den nesten erfholtink. — An gebannten Tagen sollte der Wald so frei sein, daß ein darum gezogener seidner Faden nicht gekränkt wurde; ib. II. 183 u. mein Humor S. 38.

³¹¹) Grimm, W. I. 170. 176. 493. 499. 565. 576 § 11. 640—641. III. 177 f. 186. 285. 286. 289. 291. 302. 305. 321. 416. 489. IV. 549. 782 § 12—13. V. 614 f. § 13—21. — Vgl. II. 685: die Förster sollen den Wald behüten vur allen unrechten hauwen, vur koillen brenderen, vur weytesich brenderen, kalckbrenderen, vur velgenheuwereu, vur benden u. landt zo machen, roiden, loe zo scheillen ind dergelichen. III. 169 u. 173 § 10: Kohlenbrennen u. Holzhaufenseßen ist verboten, went het ein verderf der mark ist. 287 § 25: gerügt u. gebüßt wird alles was an der mark entgegen geschicht, als mit hauen, hagen auslegen, eicheln lesen u. schütten. I. 537: Verbot, einen neuen Baum vor Abfuhr der alten zu schlagen; Gebot, die Stämme dicht über der Erde zu hauen. Letzteres auch III. 462 § 3, Piper 168 u. Granien I. 53 § 34.

³¹²) Grimm I. 524 u. 537. — Verbot, fruchtbares Holz zum Brennen zu schlagen, ib. 453. II. 174. III. 173 § 9. 186. 285 § 19. 431. V. 575 § 18—19; Maurer, Markb. 134—136. — Unterschied v. „Hauwaldungen“ u. „Bauwaldungen“. — Vgl. Grimm III. 858, wonach Eichen, Buchen u. Linden „keurhout“, u. ib. 863 u. IV. 106, wonach Eichen u. Buchen „bannbeume“ sind.

³¹³) Grimm I 537 III. 174 § 13. 177. 499. — Auch sollten die Hirten kein Feuer im Walde machen, v. Moser 254; Lottmann 95.

³¹⁴) Grimm III. 107 § 43. 140 f. § 13—14. 173 § 11. 211 § 20 (Vollgenossen doppelt so viel wie Halbgenossen). Sommer I, 2. 246 § 4. Schauberg I. 117. 134 § 2. v. Moser 252. Löw 153.

legung von Eichelkämpfen³¹⁵), die Löschpflicht bei Waldbränden³¹⁶).

Schließlich genügten nun aber in vielen Marken, als der Wald sich zu erschöpfen begann, alle solche Beschränkungen der Sondernutzung nicht mehr. Man griff daher auch hier wie bei der Weide zur Fixirung des Holzquantum's, das auf jedes Genossenrecht fallen sollte. Dabei machte sich dann zuvörderst das Princip der Gleichheit geltend, indem jedem Genossen oder doch jedem Genossen derselben Klasse der Anspruch auf ein gleiches Quantum zugestanden wurde³¹⁷). Daneben aber kam namentlich bezüglich des Bauholzes das wirthschaftliche Bedürfnis in Frage, so daß eben nur im Bedürfnisfall, dann aber für jede Art des Baues jedem Genossen das gleiche Quantum von Holz angewiesen wurde³¹⁸). Seltener hielt man umgekehrt den Umfang des konkreten Bedürfnisses als Maßstab für das Nutzungsrecht fest und half sich durch eine Beschränkung des Nutzungsanspruchs am gemeinen Walde auf eine feste Quote des erforderlichen Quantum's³¹⁹). Bezüglich des Brennholzes erkannte man in der Regel einen Unterschied des Bedürfnisses gar nicht an, so daß also hiervon jedem Genossen, jeder Hufe oder jedem Hause jährlich dieselbe Anzahl von Fuhren, Fudern oder Bürden ohne Weiteres gewährt wurde³²⁰). Dasselbe galt aber mitunter nicht nur vom Nußholz³²¹), sondern

³¹⁵) Grimm III. 141 § 15. 174 § 12. Piper 169. Niefert II. 147. Sethe 117 § 12. 121 § 27. 147 § 46.

³¹⁶) Grimm II. 168. V. 249 § 18. 320 § 12. 614. 622. Föw 153. Stiffer 41.

³¹⁷) Z. B. Grimm I. 107. III. 82 f. 856. V. 644 § 13—20. 253 (1433) § 4: best. Quantum f. jeden ackerman. II. 685—686: genau fixirte Holzquanta für die 4 Genossenklassen des Klammersheimer Waldes. III. 856: genaue Zeiten u. Quanta für jede gewalt.

³¹⁸) W. v. Capell b. Grimm I. 825: zu eime husse 5 grosse böme, zu einer schüren else vil, zu eime korbe eine süle, zu einre mülen einen wendelbom u. zwene grundbome. 114: ein uffrichty. 327 § 17: ein uffhebi. 439. III. 651 § 35. Rindlinger, Hör. 421. Sternberg I. 28. Grimm 479 (1301) § 8: jeder Huber erhält zu einem Bau ein Fuder. III. 428: iglich gefurstet man . . zu sinem sedelhuse . . 4 sweln, 4 phedin, zwo first sulen u. einen firstbalken. II. 309. III. 215. V. 268 § 7.

³¹⁹) So in Schwanheim $\frac{1}{4}$ des Holzes, dessen man bedarf, Grimm I. 522.

³²⁰) Grimm I. 524 u. 525: 8 Wagen für jede were. IV. 98: zu disen gütern hören zu einem jeden mentag zwey fuoder toubes holtz uss dem walde. III. 223: jeder Märker erhält wöchentlich 2 Fuder, wovon er eins verkaufen kann; ib. IV. 700 § 9 jeder holtingsman wöchentlich 1 Fuder u. ib. V. 575 § 15 zwei Wagen. Rattenbäck I. 131 § 12: jedem Haus stehen jährlich 2 Klafter Holz aus dem Gemeinwalde zu. Vgl. Grimm I. 127 (6 Wochen lang erhält jeder Genosse wöchentlich ebenso viele „burdina“, als er Viertel Vogthaber giebt! 107. III. 16. IV. 558 § 3. V. 268 f. § 15; Urk. v. 1280 b. Gudenus II. 220; Heusler 98 f. u. 144 f.

in manchen Marken selbst vom Bauholz, so daß auf jedes Genossenrecht jährlich eine bestimmte Anzahl von Bäumen ohne Rücksicht darauf, ob der Einzelne gerade zu hauen hatte oder nicht, zu beliebiger Verwerthung fiel³²²). Je fester in allen diesen Fällen der Inhalt der aus dem Genossenrecht fließenden Holzgerechtigkeit geregelt war, desto mehr näherte sich die letztere einem individuellen Sachenrecht von bestimmtem vermögensrechtlichen Gehalte an, so daß zuletzt unter Were, Gewalt, Gerechtigkeit u. dergl. geradezu der Anspruch auf ein gewisses Holzquantum verstanden werden konnte³²³).

Ganz unbeschränkt blieben oft einzelne den Genossen zustehende geringfügige Holzgenüße, wie das Recht auf dürres Holz, Holzabfälle, Windbrüche und Windschläge u. s. w.³²⁴).

g. Endlich wurde auch das stärkste Sondernutzungsrecht in der Allmende, das Recht der Aneignung von Markboden, unter dem dreifachen Gesichtspunkt des wirthschaftlichen Bedürfnisses, der genossenschaftlichen Gleichheit und des dauernden Interesses der Mark beschränkt, bis schließlich die Erwägung durchbrach, daß jede Landnahme nicht eine bloße Nutzung, sondern eine Substanzminderung und deshalb in jedem einzelnen Fall von der freien und ausdrücklichen Bewilligung der Gemeinde abhängig sei.

§ 11. Genossenrecht und Nutzungsrecht.

A. Wir haben gesehen, wie der Genossenschaft ein mit ihr eng verwachsenenes Gesamtrecht an Grund und Boden entsprach und wie dieses Gesamtrecht sich zu ihrem dinglichen Abbilde gestaltete. Wir haben ferner gesehen, wie einerseits die Genossenschaft sich mit der Gesamtheit der Genossen deckte und andererseits das Gesamtrecht den Inbegriff der genossenschaftlichen Son-

³²¹) Grimm I. 524: jeder were jährlich 80 gebunt phele. 107. IV. 334 § 9. Schauberg I. 80 § 6. 110 § 5.

³²²) Grimm IV. 782 § 14: daz man 24 heisteren sol geben vor ein gewalt; sind Eichen da, 4 Eichen u. 20 Buchen; außerdem 3 Linden, 3 Hanbuchen, 3 Kirschbäume. I. 138: jeder Hofstätte eine Eiche. II. 775: jährlich 1 Eiche o. 2 Buchen u. taub o. liegend Holz zum Brennen. IV. 334 § 5—6: jede der 12 Hofstätten erhält jährlich 4 Buchen, 4 Hölzer für den Hausbau u. s. w. Vgl. ib. 437 § 9,

³²³) Vgl. die vorstehenden Noten. Ferner Grimm I. 107: holzrecht. III. 92: schlachtenut. 142 § 23: gerechtigkeit. 856: gewalt. IV. 782 § 16: „wergewaldt“ u. „serfftergewalt“ mit verschiedenartigen Befugnissen u. Abgaben.

³²⁴) Grimm, W. I. 427: ouch hant die genossen recht zue howen im ban doupholz u. durreholz. II. 264. IV. 106. V. 167 § 29. Eöw 156—157.— Solche Rechte genossen auch die Kötter mit, Grimm III. 16; mitunter selbst Ungenossen, z. B. ib. I. 525: die zu S., R. o. G. sitzen, die nit merkere weren, die affterslege . . u. dorre holz, das mogen sie holen. — Vgl. über Wind- u. Fallholz II. 130. III. 211 § 8. 285 § 30. 287 § 20. 303 § 34—35. 858. IV. 407 § 11. 509 § 27. 540 § 10. V. 432 § 1—4. 545 § 2—3.

berrechte in sich enthielt. Daraus ergab sich nun mit Nothwendigkeit ein gleich inniger Zusammenhang zwischen dem Genossenrecht und dem nutzbaren Sonderrecht in der Mark. Die eigenthümliche Beschaffenheit aber, welche in Folge dessen das Recht des einzelnen Genossen annahm, bestimmte ihrerseits, da ja Genossenrecht und Sonderrecht die Basis von Genossenschaft und Gesamtrecht bildeten, in den wichtigsten Beziehungen den Bau der alten Gemeinde.

Ursprünglich erschienen Genossenrecht und nutzbares Sonderrecht nur als die subjektive und objektive Seite desselben Begriffs. Das Genossenrecht als die persönliche Mitgliedschaft im Verbands zog zugleich einen Inbegriff von liegenschaftlichem Sonderrecht als seinen dinglichen Niederschlag nach sich; und das so oder so beschaffene Sonderrecht in der Mark bildete zugleich die Basis des entsprechenden Genossenrechts in dem der Mark entsprechenden Verbands. Dabei war aber so wenig das Genossenrecht von der individuellen Seite der Persönlichkeit als das genossenschaftliche Sonderrecht von der freien und selbstständigen Individualsphäre des Einzelnen getrennt. Es stand nur fest, daß jeder Einzelne sowol für sich selbst Person als zum Gliede eines Ganzen berufen, daß ebenso sein Recht in der Mark sowol ein in sich beruhendes Privatrecht als vom Gesamtrecht beschränkt und gebunden war. Ungetrennt daher lagen persönliche und dingliche, politische und vermögensrechtliche, genossenschaftliche und individuelle Momente in dem Recht des Einzelnen durcheinander, bedingten und bestimmten sich in gegenseitiger Abhängigkeit und verbanden sich zu einem harmonischen Ganzen. Die Grenze aber, bis zu welcher für die Natur des Ganzen der eine oder der andere seiner Bestandtheile entschied, hing lediglich von dem konkreten und flüchtigen Gehalt der zeitlichen und örtlichen Rechtsverhältnisse ab.

So lange die alten einfachen Zustände, welche auf der vollen Identität der politischen und wirtschaftlichen Organisationen beruhten, auf dem Lande fortbauerten, konnte sich die thatsächliche und rechtliche Harmonie einer solchen Verbindung erhalten. Als aber die alte Gemeinde- und Agrarverfassung verfiel und damit das Gleichgewicht der verschiedenen Seiten des Gemeinderechts gestört ward, traten die mannichfachsten Verschiebungen ein, welche zuletzt zur Auseinanderreißung der einst auf das Engste verwebenen Befugnisse und Pflichten führten. Je nach den Umständen überwog zunächst für die Natur des ganzen Rechts bald seine persönliche und bald seine nutzbare Seite, bis vielleicht in der einen Mark das Genossenrecht von einem heutigen Ortsbürgerrecht kaum verschieden war, in der andern Mark das Genossenrecht fast einer heutigen Aktie ähnelte. Indem aber hierbei nicht dasselbe Princip in gleichmäßiger Weise nach allen Richtungen hin durchgeführt wurde, sondern oft bezüglich der Voraussetzungen, des Inhalts und des Umfangs desselben Genossenrechts ungleichartige Gesichtspunkte sich durchsetzten, entstand eine bunte und oft von Zufälligkeiten bestimmte Mannichfaltigkeit nach Zeit und Ort.

Zuletzt konnte es nicht ausbleiben, daß der innere Gegensatz das alte einheitliche Recht völlig auseinandertrieb. Langsam lösten sich einzelne persönliche wie dingliche Rechte und Pflichten von der Gemeindemitgliedschaft ab und stellten die Sphäre einer freien Individualpersönlichkeit her. Das Genossenrecht selbst aber zerfiel, wo die Entwicklung sich vollendete, schließlich geradezu in zwei getrennte Genossenrechte, während in andern Fällen zwar dieses Ziel nicht erreicht, aber doch durch die Herstellung ungleicher Voraussetzungen und Wirkungen der verschiedenen zum Genossenrecht verbundenen Bestandtheile angebahnt wurde.

B. Im Einzelnen galten zunächst betreffs der Voraussetzungen des Genossenrechts nach Maßgabe der Entwicklungsstufe der Gemeinde ungleichartige Grundsätze.

I. Zum Erwerbe des Genossenrechts mußten im Einklange mit seiner Doppelnatur immer persönliche und dingliche Momente zusammentreffen. Das Verhältniß aber beider zu einander war verschieden.

1. Persönliche Voraussetzung jedes vollen Genossenrechts war, daß man dem Verbande durch Geburt oder Aufnahme angehörte.

Geburt zum Verbande gab ohne Weiteres die Genosseneigenschaft¹⁾, das Vollgenossenrecht aber erst mit dem Hinzutritt voller persönlicher Selbstständigkeit. Letztere trat ursprünglich mit der Waffenfähigkeit ein²⁾, später mit der Erlangung der oekonomischen Selbstständigkeit durch Begründung eines eignen Hausstandes, insbesondere durch Verheirathung und Ansfähigmachung in der Mark (Haushälligkeit, eignen Rauch)³⁾. Bisweilen mußte der junge Bauer noch durch eine ausdrückliche Aufnahme „für voll erkannt“ werden⁴⁾.

1) W. v. Erpel 1388 b. Grimm V. 332 § 23: *quilibet verus ex avis aut parentibus suis marcarius aut marcaria, dictus marker*. Sternberg I. 105 Note.

2) Vgl. noch Nietberger Landr. v. 1697 b. Grimm III. 103 § 5: wie soll einer gestaltet sein, der dieses recht gewinnen will? Er soll so männlich sein, dasz er einen bogen in der noth rücken, seiner frau im bette genug thuen u. seinem herrn im felde als ein wehrhafter man nachziehen könne.

3) Grimm, W. I. 438. 490. III. 659: heuslich mit aigem rauch gesessen; I. 256 § 19: hausräuchin auf den erbgütern; II. 138. 174. 201. 569: feur u. flamm; I. 193. 824: der sein selbs mus u. brot isset. Schauberg I. 59 § 40. 97 § 89. 192 § 43: inwendig etters gesessen. — W. der Foffenfelde v. 1444 b. Grimm I. 582: welchem merker solches zu wissen werdt, er sey jung o. alt, der sich verandert habe o. zu seinem erbe kommen sey, er sey edel o. unedel, der soll uff solch merkerding kommen. — Vgl. insbes. über Anfang u. Ende der Haushälligkeit u. über die anomalen Rechte der Witwen, Waisen u. Unverheiratheten Heußler a. a. D. 38–44 u. 73 f.

4) R. der 7 freien Hagen b. Grimm III. 311 § 37. — Ueber das „Bekennen der Echtheit“ Th. I. S. 164 R. 12.

Demnächst mußte der Genosseneid⁵⁾ und in Hofverbänden überdies der Huld-
eid geleistet werden⁶⁾, wenn nicht der letztere schon bei Gelegenheit der regel-
mäßigen Vereidigungen aller zu ihren Jahren gekommenen Genossenkinder ge-
schworen war⁷⁾. Endlich kamen später auch besondere Gebühren für die
Erlangung des Vollgenossenrechts auf⁸⁾, die aber geringer als die Aufnahme-
gebühren Fremder zu sein pflegten⁹⁾.

Wer nicht zur Genossenschaft geboren war, konnte nur durch ausdrückliche
Aufnahme seitens der versammelten Gemeinde oder ihrer Beamten Genosse
werden¹⁰⁾. In Hofverbänden hatte in der Regel der Herr oder sein Vertreter

⁵⁾ W. v. Ruzsdorf v. 1508 b. Grimm V. 574 (Mone XVII. 169 f.) § 11:
all jung knaben, die zu dem sacrament sint gangen, die sollen alle schwe-
ren *der gemein eid.* Reinhard 191 u. 192: Vereidigung aller derer, die sich in
der Mark von Oberkleen verheirathet haben, mit der getreugkeit, gelübe u.
eide über die mark.

⁶⁾ W. v. 1475 b. Grimm V. 267 § 25: wenn der Sohn eines Nachbarn
sich ehelich verändert, soll er binnen einem Jahr dem Herrn zu Händen des Amt-
manns huldigen u. letzterer ihn annehmen, *damit er nachbarrecht hab u. thue.*

⁷⁾ Grimm, W. I. 3. 34. 64. 116. 141 § 19. 184. 192. 202. 234. 259.
284. 328 § 27. 373. 395. 412. 427. 434. IV. 483 § 6. 490 § 25. 508 § 13.
597 § 6. 606 § 13 (über 14 Jahre). I. 369 (über 12 Jahre). 311 u. IV. 431
§ 5 (über 15 Jahre). Nach I. 784 soll huldin, wer Jahr u. Tag in der Mark
sitzt, nach I. 409 wer sich verheirathet (u. zwar dem Herrn, hinter dem er die
erste Nacht schläft). Erneuerung des Eides, wenn ein neuer Abt o. eine neue Ab-
tissin gesetzt wird, 1299 ib. 169 § 5 u. IV. 79.

⁸⁾ Grimm, W. I. 802. III. 194. 198. In den 7 Hagen ib. 311 § 36 soll
der junge Bauer mit 2 Henkelmann, d. i. 2 Viertelkannen Bier, die Bauerschaft
bekennen: mit dem ersten erwirbt er, daz er ist für voll erkant worden (§ 37),
mit dem zweiten, daz er vor kühe u. schweinehirten treiben mag. Umgekehrt
wird ihm ein Willkommen gebracht (§ 44), den er mit einem grünen Kranz u. einem
Krug Bier empfängt (§ 45). — Vgl. auch Bluntschli II. 65—66.

⁹⁾ Grimm, W. I. 461. IV. 306 § 28. Bluntschli II. 65. — Auch sonst
finden sich Bevorzugungen der gebornen vor den aufgenommenen Genossen. So
ist in Erpel b. Grimm V. 334 § 24 zum Schöffennamt nur fähig, *qui sit vel
sint ortus vel orti ex sua natione veri Erpelenses et non advenae.* In Wa-
genhausen 1491 ib. I. 289 gibt ein ungenossamer, der ein Gut erwirbt, kauft
o. erbt, höheren Ehrschap. In Graubünden haben sowohl nach der Bundesordnung
wie nach der Ordnung des Hochgerichts Klosters neu Aufgenommene 12 Jahre
lang schlechteres Recht, ib. V. 213 § 9. Vgl. I. 206.

¹⁰⁾ Grimm, W. I. 168: so jemand harin zücht, den sol man empfaben
u. schirmen für einen genossen. III. 274: *de ein recht arve wesen wil, de
schal komen vor ein holting mit segel u. breven of sine were u. laten sik
dan insetten vor einen erven u. geven den uth 4 s., so ist he ein recht erve.*
Ebenso 276. IV. 438 § 14: *wen wir einen dorfman empfaben zu einem dorf-
man. 632 § 7. V. 523 § 22: ein neuer gemeinsman angenomen. 1195 b. La-
comblet I. 383: in perpetuam communionem . . recepit. Mone I. 11 § 5:*

bei der Aufnahme mit der Gemeinde zusammenzuwirken¹¹⁾. Bedingungen der Aufnahme waren die persönliche Ansässigmachung in der Mark, die Gründung eines eignen Hausstandes in derselben, sowie diejenige Vollkommenheit der Ehre und des Rechts, welche dem persönlichen Zustande der betreffenden Gemeinde entsprach¹²⁾. Im Uebrigen wurde die Aufnahme Anfangs leicht gewährt und selbst begünstigt¹³⁾, während später, als die oekonomische Seite des Genossenrechts in den Vordergrund trat, Aufnahme-, Einzugs- und Einschreibegelder verschiedener Art¹⁴⁾, die als ein „Einkauf“ in das gemeine Gut galten¹⁵⁾,

in ir gemeinschaft ziehen noch uffnemen. Wigand, Arch. I, 4. 106 f. Reinhard 176 § 29.

¹¹⁾ So nimmt in Caspach der Amtmann mit den Gemeindegewölfen auf, Grimm I. 413. Vgl. ib. 210: mit des herrn u. der nachpurn wissen u. willen. V. 267 § 26. III. 641 § 13: die herschaft u. die nachbarschaft sollen es verwilligen. Vgl. ib. 870. — In Oesterreich nimmt den neuen Gemeinmann bald die Gemeinde mit der Herrschaft Willen auf, Kaltenbäck I. 245 § 31; — bald der Richter mit der Gemein Wissen u. Willen, ib. 165 § 6. 223 § 33. 250 § 16. 256 § 8. 335 § 88. 340 § 8. 422 § 52. 438 § 40. 457 § 47. 537 § 65. 596 § 22; — erst spät bism. die Obrigkeit allein, z. B. 595 § 7.

¹²⁾ Daher soll nach öiterr. Pant. (Note 11) der gute Leumund des Aufzunehmenden festgestellt werden. Ferner können in eine freie Genossenschaft keine Unfreien treten, Grimm III. 245 f. § 11. IV. 662 § 5—7. 12—14. In den Freidingsverband v. Emmerken können weder Städte, noch Edelleute, noch Pfaffen, noch unehelich Geberne aufgenommen werden, ib. IV. 665 § 30.

¹³⁾ Vgl. z. B. Grimm I. 168. 210 f. 413: man soll den Anziehenden nicht fragen, wer er sy o. wannen er sy o. wes herren er sy. II. 373: das das reich offen soll staen jederman darin zu ziehen u. auch auszuziehen. Kaltenbäck I. 409 § 1: das das aigen frey seye jedem mann herzufaren. er sei arm o. reich. Steuerfreiheit auf 1 Jahr in Großfems b. Grimm I. 656 § 10.

¹⁴⁾ Grimm I. 111 § 18: so einer zu T. ze einem insessen uffgenommen würt, der soll geben 5 pf. h. dem gerichtsherrn u. der gemeind ouch 5 pf. h. Mehnlich ib. 781 zum inzug, dann soll er diser gemeinschaft hoch u. nider sitzen als ein ander gemeinsman. 177 f. 801. II. 191. 194. 198. 199 § 11. 203. 641 § 12—13. IV. 312. 438. V. 213 § 8. Kaltenbäck I. 578 § 21. 422 § 53. 438 § 4. 457 § 48. In Lucern zuerst 1396 nach Wyß a. a. D. I. 33 Note. Vgl. Ditmars. Vdr. v. 1539 § 196 u. 231. Sommer I, 2. 17. Stettler, R. G. 120 u. Gem.- u. Bürgerr.- Verh. 44. Vgl. auch Th. I. 164 N. 9 u. über die späteren Erhöhungen 672 N. 61. — Ueber Einzugsbriefe Bluntzschli II. 66 f.; Hofbücher Th. I. 164 N. 8; „Meierbuch“ 1472 in Molsheim b. Grimm V. 423 f. § 16. Vgl. W. des Fellerschen Bruchs ib. III. 280 § 13: nachdem die erben verzeichnet sein, . . welche nicht verzeichnet sein, hält man vor aushölzer. — Ueber andre Erschwerungen, Widerspruchsrecht Einzelnier u. f. w. Th. I. 593 N. 26 u. 673 N. 62.

¹⁵⁾ Deffen. v. Töß b. Grimm I. 132: das bisherige Einzugsgeld wird wegen der Vermehrung der gemeinen Mark auf das Doppelte erhöht; dann soll aber auch der neue zu Töß haushältlich sich niederlassende Genosse „unser allment wie ein

gefordert und stetig erhöht wurden. Der neue Genosse mußte alle Verbindlichkeiten eines Genossen und insbesondere einen gleichen oder verhältnißmäßigen Antheil an den gemeinen Lasten übernehmen¹⁶⁾, mit den Genossen in allen Dingen Liebe und Leid zu tragen versprechen¹⁷⁾, und diese Erklärung mit einem feierlichen Eide bekräftigen¹⁸⁾. Auch in Hofverbänden, in denen er überdies dem Herrn sich hörig machen und den Huldeid leisten mußte¹⁹⁾, hatte er zugleich den Genossen zu schwören²⁰⁾.

anderer insäss nutzen u. bruchen, och in allweg wie unser einer derohalb gehalten werden“. Deyn. v. Rümplang v. 1503 ib. IV. 306 § 28: will frow. o. man . . dasülbs bi inen hushablich sitzen, wunn u. weid mit inen niessen . . so er nit ein erborner Rümplanger ist, der sol in geben u. usrichten 1 fl. zuo gemeines dorffes handen u. nutz. Ditmarj. Stat. des 16. J. b. Michelfsen, Samml. 334 f.: die volle Bauerschaft erwirbt der Anzügling, der die menemarke gebrauchen will, mit 100 fl.; arme lüde, die de menemarke nicht mede bescheren wolden, zahlen nur 4 fl.; dazu die Klagen der Armen v. 1577 b. Michelfsen, Urfb. 325. Vgl. auch Grimm, W. I. 136. 461. III. 124. 125. 319: wederum dar in kope. V. 523 § 24. — Später sah man darin einen Kauf des Torfrechts selbst, z. B. 1487 im Geschichtsfreund III. 271: das torffrechtig, das ich von inen erkaufft han um die obg. summ; ober der „freiheit“, z. B. Grimm III. 355 (Note 20), u. f. w.; vgl. unten N. 90.

¹⁶⁾ Grimm III. 355 (N. 20). I. 824: wenn ouch ein fremder man har gen A. kumt u. sich meint do zu betragent u. sin selbs mus u. brot isset, der sol die gebursami halten, es sig mit gericht gon, als mit weg u. steg zu bessern.

¹⁷⁾ Grimm II. 426. IV. 72: wann ein burger, wannen o. wer der ist, so inn das gericht Sulzbach ziehet, der soll schweren, lieb u. leid, wie andre im mayerthumb sesshaft, er sey wez stands er well, dieweil er darinnen sitzt, zuleiden.

¹⁸⁾ Nach dem W. v. Hochstetten b. Grimm V. 643 § 3 soll ein Ausfendiger zum Inwohner nicht angenommen werden, er schwöre denn zuvor, dieses Weisthum, Ordnung u. Satzung zu handhaben u. zu halten, nur vor der Gemeinde Recht zu suchen, u. alle Irrungen u. Zänke zuvörderst anzutragen. Ib. I. 795. II. 433. IV. 538: zum merker geschworen. V. 248 § 1. 555 § 10. Granien I. 57 § 57. Sethe 114 f. § 2 u. 38.

¹⁹⁾ Vgl. über diesen Hofseid, Hubereid, Hobseid, durch welchen man dem Herrn o. dem Hofe Treue u. Huld gelobte, Grimm I. 658 § 4. II. 334. 518. 653. 697. 819. III. 12. 26. 52. 63 § 21. 562. 744. 782. 805. 814. 817. 870. IV. 9. 10. 17. 52. 77. 79. 107. 112. 115. 121. 123. 169. 171. 174. 180. 189. 196. 219. 252. 255. 256. V. 365 § 26. 423 § 19. 440 § 9. 453 § 4. 460 § 13. 467 § 8. 471 § 7. 472 § 1. 482 § 23. 548 § 6—8. 603 § 6; bes. auch die Eidesformeln I. 667. 676. 684. 688. 702. 706 § 8. 711. 714 § 2. 719. 724. 731. 750. II. 389. 399. 446. 632. 657. 816. IV. 167. 183. 218. 222. 238; Raftenbäc I. 484 § 4.

²⁰⁾ W. v. Übersheim v. 1486 b. Grimm IV. 631 § 1: so er hubener werden will, soll er vor den hubenern gemeinlich geloben . . dem hern . .

Geburt oder Aufnahme nun blieben jederzeit selbständige Voraussetzungen des Genossenrechts; sie blieben es auch, als daneben ein dinglicher Titel zur selbständigen Voraussetzung des Genossenrechts wurde. Allein wenn zu irgend einer Zeit aus Geburt oder Aufnahme das Recht auf Anweisung des korrespondirenden Sonderrechts in der Mark, also eines Hofes mit Zubehör, ohne Weiteres gefolgt war (Th. I § 8): so wurde das Verhältniß allmählig umgekehrt, so daß der Gutserwerb einen Titel auf Erlangung der persönlichen Genosseneigenschaft gab.

Zum Theil freilich erhielten sich noch bis in spätere Zeit Reste der Anschauung, wonach der persönliche Titel Basis des dinglichen war. So konnten in hofhörigen Gemeinden neu aufgenommene Genossen bisweilen geradezu eine Ehehofstatt beanspruchen²¹⁾, während überall in den bereits erwähnten Vorzugsrechten der Genossen bei dem Erwerb oder der Neubefetzung erledigter oder hofhöriger Güter mindestens etwas vom alten Princip fortlebte. Und jedenfalls lebte dann, wenn es sich um die Neuvertheilung von Markstücken oder etwa einer ganzen neu erworbenen Mark handelte, der alte Grundsatz in voller Kraft wieder auf, indem dann jeder Vollgenosse kraft seines Genossenrechts die Ueberweisung eines erledigten oder neu angelegten Loostheiles fordern konnte²²⁾.

u. auch einem iglichen under den hübern. W. v. Breitenbach v. 1467 ib. III. 354 f.: wo mede eyner, der usswendig hier inner zoge, solche freyheit . . ob he die adir womede he die *kouffen adir losen* solle? . . her sal hertreten in diess zenth u. sal geben dem schulth . . 5 sch. u. jedem schepphen 1 pf. u. sal unsern recht heren geloben truwe u. holt zu syne u. iren schaden zu warnen zu tag u. zu nacht u. zu welche zyt en das noid sy; *he sal das-selbe geloben den nackeburen u. dem lantman*; he sall ouch geloben, dass he wolle buwen wege u. stege mit andern sine nackeburen, *alleine kann er nicht vele gemachen.*

²¹⁾ W. v. Rifenbach v. 1495 b. Grimm, W. I. 211: wer och, das jemandt sich zuo R. husshablich satzte u. uffgenommen wer . . und der hoffstatt begerti, darauf er ain huss bawen welti u. f. w. Im Nothfall muß ihm ein Andrer gegen eine von 4 Nachbarn zu setzende Taxe eine Hoffstatt abtreten. Vgl. ib. 79 § 44—45. 134. 126. 199. Bes. auch W. v. Kilchberg ib. 207, wonach man sich mit dem Begehren um eine eehushoffstatt an den Herru oder seinen Statthalter wendet. Deren Abgesandter soll dann mit den hofgenossen helfen ain eehofstatt machen u. usgon, die aim herren an sinen güetern, desglich den hoffgenossen an iren güetern am unschedlichosten sige an steg u. weg. Wer aber eigne Güter hat, soll darauf bauen, u. ist man im nit schuldig kain hoffstat uss zegandt.

²²⁾ Vgl. oben das Beispiel v. Tßß (N. 120 z. § 10). W. v. Weilbach u. Eddersheim b. Grimm IV. 559 § 4: so sich einer zu W. o. E. *in die ehe begibt, nachbar wird u. eignen rauch hält* u. begehrt der gemeindschaft dieser allmayen, solle bey der gemeindt burgermeister ansuchen; welcher garthen dan ledig fundte, soll ihme zugestellt werden; da aber keiner ledig, sollen

Im Allgemeinen dagegen wurde, je mehr der Gedanke des Privateigentums am Sondergut durchdrang, desto mehr der sachenrechtliche Titel des Hofbesitzes zur Selbständigkeit erhoben und eine Auffassung angebahnt, nach der nunmehr umgekehrt das persönliche Genossenrecht auf dem Hofenbesitz beruhte. Nur wurde dies niemals so verstanden, daß der Gutserwerb als solcher ohne Weiteres und von Rechtswegen zum Genossen machte, sondern immer nur so, daß der Gutserwerb einen Anspruch auf das Genossenrecht gab, wenn zugleich die persönlichen Voraussetzungen vorlagen²³). Die letzteren blieben also unerlässliche Bedingungen der Verbandsmitgliedschaft, wenn auch deren eigentliche Basis mehr und mehr in dem Besitz eines qualificirenden Gutes gefunden und dadurch die persönlichen Erfordernisse in die zweite Linie gedrängt wurden. Zur wirklichen Begründung des vollen Genossenrechts bedurfte es daher nach dem Gutserwerb immer noch der hausähnlichen Niederlassung in der Mark und der Aufnahme seitens der Gemeinde²⁴), wozu dann in Hofverbänden noch der hofmäßige „Empfang“ des Gutes trat²⁵), sowie der Entrichtung der üblichen Abgaben²⁶) und der Ableistung des Genosseneides²⁷).

schultheis u. burgermeister beyder gemeindten zusammenthuen u. demselben ein placken verschaffen. Was hier von Allmendgärten gesagt wird, hat irgend einmal von der ganzen Hufe gegolten.

²³) So heißt es in der Zent Kleininden b. Grimm V. 271 § 3—6 ausdrücklich, Zentner werde man noch nicht durch den Erwerb von Zentgut, sondern durch dessen Empfang mit Eiden u. Gelübden. Ebenso nach § 7—9 beim Erbgang. Es soll sich daher nach § 11 der zent nit gebrauchen, . . wer zentgut hat u. noch nit zentner ist. Vgl. I. 410. 750. III. 276: if den ok einer einen hof koste u. bewisede des nicht, dat he ein recht erve si, den sülvi gen schal men holden gelik einen utholten. Ebenso 1510 ib. 277.

²⁴) Vgl. z. B. W. der Rodheimer M. v. 1454 b. Grimm V. 248 § 1: zum ersten bekennet man niemant keins rechten in R. mark dan denjenigen, die in der mark wonhaftig seint u. eigen rauch dorinne haben; auch soll man, ehe man die Mark gebraucht, einem markermeister geloben, der mark recht u. herkomen helfen zu behalden u. alle dinge die mark andreffen gehorsam zu sein als ein ander merker. I. 76: wer zu uns züchet u. by uns hushablich sitzet. IV. 321 § 4. 361 § 1 u. 13. 365 (1381) § 9: weler ze B. seszhaft ist, der sall huw u. weid han; u. weler da nütt seszhaft ist, hett er joch gut da, so söl er doch nüt houw noch weid han, er seszi dan da hushablich. 283 § 18. 308. 298 § 2. 788 § 3 V. 466 § 11. Schauberg I. 97 § 89.

²⁵) Grimm, W. IV. 375 § 10: und wenn ers *empfacht und genoss wirt*. Vgl. I. 672. 673. 675. 677. 680 § 19—22. 688. 705. 713. 725. 844 § 13. V. 402 § 4. 410 § 4—8. 419 § 2—7. 421 § 2—3. 431 § 4—10. 440 § 3 f.

²⁶) Grimm, W. IV. 372 § 7. 377 § 11. 591 § 7. V. 386 § 8. 402 § 4. 410 § 8. 429 § 3. 430 § 5. 431 § 9. 439 § 10—16.

²⁷) Wenn nicht der Gutserwerber schon einmal geschworen hat, denn wer

Und zwar galt dies in ganz gleicher Weise für ererbte²⁸⁾ und für erkaufte oder sonst erworbene²⁹⁾ Güter, nur daß bei den ersteren bisweilen leichtere Bedingungen gestellt wurden. Modificirt wurden diese Sätze nur dadurch, daß vielfach statt der ausdrücklichen Aufnahme eine stillschweigende angenommen wurde, wenn Jemand widerspruchlos Jahr und Tag in der Mark gejeßen hatte. Denn dann traten nach Ablauf der Frist nicht nur nach dem Satze „die Lust macht eigen“ die Rechte und Pflichten eines Hofhörigen gegen den Herrn³⁰⁾, sondern auch die Rechte und Pflichten eines Genossen gegen die Genossen³¹⁾, und nicht bloß in Hofmarken, sondern auch in manchen freien Marken³²⁾, ohne Weiteres ein.

2. Dingliche Voraussetzung des vollen Genossenrechts war ein sowohl nach dem Wie als nach dem Was besonders qualificirter Grundbesitz in der Mark. Erst vermöge dieses sachenrechtlichen Bandes trat die volle Verknüpfung mit der Gemeinde, die ja eben eine auf dinglicher Gemeinschaft ruhende Markgemeinde war, in's Leben.

a. In Bezug auf das Wie des Grundbesitzes wurde eine dem betreffenden Genossenschaftsrecht entsprechende Gewere, mithin landrechtliche Gewere in freien Marken, hofrechtliche Gewere in hofhörigen Gemeinden u. s. w., gefordert³³⁾. Wer sein Gut nicht unmittelbar unter der Garantie der Genossenschaft besaß, sondern sein Recht daran erst von einem einzelnen Vollgenossen, sei es als Unterenthum, sei es als erblichen oder lebenslänglichen Kolonat,

auch einmal geschwört, der darf dabei nicht mehr schwören; Grimm I. 706 § 9. II. 816. V. 446 § 8.

²⁸⁾ Z. B. Grimm III. 8. 37. 39. 64 § 22. 514 § 7—8. 727 § 5. 745. 758. 772. 788. 798. 806. 826. 829. 848. 871. IV. 32. 46. 197. 199. 204. 210. 215. 255. 264. 429 § 28. V. 400 § 2. 455 § 5. 457 § 3. 467 § 6. 470 § 4—5.

²⁹⁾ Z. B. Grimm V. 457 § 2. 459 § 4—5. 470 § 6. 471 § 4—6. 548 § 7—8. 715 § 7—8.

³⁰⁾ Z. B. W. v. Altorf v. 1439 b. Grimm I. 16 § 57. 21 § 27. 27. 80. 82. 138. 151. 224. 424. 425. 558. 569. 784. 816. III. 438. 439. Bodmann II. 665. Th. I. 164 N. 11. — Als fakultatives Recht des Herrn b. Grimm I. 461.

³¹⁾ Grimm I. 637. II. 426: keme ein mann bei uns wohaen, jahr u. dagh bey uns gewohnt hette u. lieb u. leidt bey uns gelitten hette, als ein ander burger, den soll m. gn. h. schirmen u. verantworten als ein ander burger. Bef. aber W. v. Schifferstadt V. 596 § 3.

³²⁾ So schon nach der L. Salica tit. de migrantibus. Vgl. Deffu. v. Maur v. 1543 b. Grimm I. 44: wer zu M. hushablich ist gesin jar u. tag, wannen er komen sy, der hat als vyl recht u. teyl als ein ander. Vgl. ib. 76. Ebenso in großen Marken, wo freilich vorher Aufnahme in den Einzelbürgern stattfand, Maurer, Markv. 113—114.

³³⁾ Th. I. 596 f.

sei es als bloßen Zeitbestand ableitete, war nur mittelbarer Genosse³⁴⁾. Er hatte daher Rechte und Pflichten nur „von des Guts Herrn wegen“³⁵⁾, was ihn indeß nur bezüglich der selbständigen Vertretung und Ausübung beschränkte, ohne Inhalt und Umfang des Rechts an sich zu mindern. In vielen großen Marken, besonders in Westfalen, dauerte bis in die neuere Zeit der Unterschied unmittelbarer und mittelbarer Genossen kräftig fort. Die Kolonen, Landsiedel, Meier u. s. w. bildeten hier zwar den nächsten Verband der „gemeinen Markgenossen“, waren aber in vielen Fällen und besonders bei Substanzverfügungen an die Bewilligung und Mitwirkung ihrer Grundherrschaft, der sog. Erben, rechten Erben, Salterben, Lehnherrn, Hofherrn u. s. w., gebunden³⁶⁾, weshalb jeder Landsiedel Recht und Pflicht hatte, eine an ihn ergangene Ladung zum Märkerding seinem Guts Herrn zu verkünden³⁷⁾. Die Gesamtheit der Erben galt daher auch als echte Eigenthümerin der Mark, die Gesamtheit der Bauern nur als „von ihrer wegen“ daran berechtigt³⁸⁾. In ähnlicher

³⁴⁾ Lh. I. 597 R. 39. Waig, B. G. II. 270—271. — Ueber die nordstuf Haussen a. a. D. VI. 30—33.

³⁵⁾ Grimm, B. IV. 241: die hant das recht von des abts wegen. Vgl. ib. I. 122. 424. 458. 643. Landau, Terr. 167.

³⁶⁾ B. der Dernekammer M. b. Grimm I. 142 § 9 u. § 25: die „gemeine eingezessene o. beerbte bawrmennere“ oder „markgenoiissen“ dürfen Markwiesen u. Ländereien nicht verpachten, sondern selbes soll beim Holzrichter u. erbexen o. ihrem gewalthaber stehen. Vgl. B. der Tudorfer M. ib. 87: die burscap beider dorpe bringen an die erfgenoten, daß die Mark nicht besnedet sei; letztere setzen eine Zeit fest, de snede to vernigen. B. v. Altenhaslau ib. 454: die Märker müssen die Lehnherrn zuziehen bei Wahl des Obermärkers. Ebenso oft bei Bewilligung von Neubauten, Zuschlägen u. s. w.; vgl. ib. 114. 117. 118. 210 § 11. — Vgl. über erfnoten u. meyger in Borchon ib. 94 f.; erbexen u. arme lude ib. 175 § 19 u. 208; erven u. meigere 274 u. 276; sallerven u. gemeine erven 58; junker u. gemeine markgenossen 77 f. u. 81 f.; gemeine erfexen u. ingehorige markgenoten 112—118; erfexen et markgenoten 1277 in Vermele ib. 186; guthern u. erfexen u. gemeine markgenoten in Nortrupp ib. 208—212. 192 f.; gutherren u. erbexen u. gemeine bauerschaft in Dettersen IV. 697—700, bes. § 17—18; lehnherren u. lantsiedel ib. III. 411. 418 f. 488 f. V. 320 u. B. des Borch. Bergs b. Boehmer I. 355 f.

³⁷⁾ B. v. Altenhaslau v. 1354, v. Altenstadt, Oberursel, Nortrupp, Seulenberger u. Erlensbacher M. b. Grimm III. 411. 454. 489. 211 § 24 u. 192. V. 320 § 13. Bodmann I. 263. Löw 79. 105 f.

³⁸⁾ B. des Speller Walds v. 1465 b. Grimm III. 180: de markgenoten, die dar recht in hebben van erer herschap wegen. B. des Waldes Berschampe v. 1503 ib. 230: der Wald gehört den hofherren to den haven, dar de holtineslude up wanen; erstere haben aber kein Holz- u. Mastrecht darin mehr, indem vielmehr die Leute auf den Höfen van erer weggen hebben u. berechtigt sin. B. der Tudorfer M. ib. 85 f. u. 91 f.: die Meier haben den Gebrauch ihrer Meierhöfe myt einer slachte nut; de slachte nut ys acker u.

Weise waren in den Dinghöfen die Träger, Hulder, Hinterfassen u. s. w. nur durch das Mittel ihres Hauptherrn Genossen³⁹⁾. Im Laufe der Zeit jedoch hat sich vielfach der aus der ungleichen Gewere folgende Unterschied des Genossenrechts verwischt. Nicht selten wurde sogar ausdrücklich die Beschaffenheit der Gewere für gleichgültig bezüglich des Gemeinderechts erklärt⁴⁰⁾, ja es wurde der bloße Zeitpächter für die Dauer seines Besitzes als unmittelbarer Genosse behandelt⁴¹⁾.

b. In Bezug auf das Was des Grundbesitzes galt ursprünglich der Satz, daß jedem Vollgenossenrecht eine volle Hufe, d. h. eine Hofstätte mit zugehörigem Feld- und Markantheil, entsprach. Seitdem indes Besitzungleichheiten in der Mark entstanden waren und durch die fortschreitende Theilbarkeit der Hufen stetig sich vergrößerten, gestaltete die dingliche Basis des Vollgenossenrechts sich nach Zeit und Ort mannichfach verschieden⁴²⁾.

a. In vielen Gemeinden blieb die Eigenschaft, zum Genossen zu befähigen, an jedem Theil einer ehemaligen Vollhufe haften, so daß jeder oder doch jeder ein sehr gering bemessenes Minimum überschreitende Grundbesitz in der Mark genügte⁴³⁾. Von selbst versteht sich, daß eigner Haus-

wesze, water u. weyde u. holt . . to den hoven, de se von den erven hebben. Ib. 255 § 4.

³⁹⁾ Daher blieb in vieler Beziehung das Recht des Hauptherrn entscheidend. So bei Einziehung oder Verpfändung wegen Abganges oder Versehens des Trägers, indem z. B. dem Hauptherrn eine Frist zur Einlösung oder Uebernahme gesetzt ward, z. B. Grimm I. 740 u. 742. Auch galt oft der Satz: der hinteresse vellet dem huber, z. B. ib. 825. Vgl. auch ib. 61 u. IV. 27 f., bes. 29.

⁴⁰⁾ W. v. Ottersweier v. 1265 b. Grimm IV. 516 § 8: omnes coloni bonorum claustris predicti . . uti debent silvis pratis pascuis aquis et aquarum decursionibus, almeinda et commodis quibuscunque ea libertate ac utilitate, quam pred. singulorum locorum incole perfruuntur. Vgl. I. 521: eygens oder erbes. 523. 575 f. Deffen. v. Breiti v. 1439 ib. 80: welicher ouch in dem hoff ze R. dry schuch witt u. breitt hät, *es sy eigen o. lehen*, u. darin gesessen ist, der ist weidgenoss. Vgl. Th. I. 597 N. 41. Auch Trouillat III. 509 u. 600 über die Gemeinderechte der Herrenleute, die ihres Herrn Gut bauen.

⁴¹⁾ Vgl. Th. I. 595 N. 42 u. das dort angef. W. der Fossenhelde v. 1444, wonach er die zeit er die inhat verbundlich u. gehorsam sein, u. derjenige, der sie verlawen hat . . mit der mark nichts zu thun haben soll. Vgl. W. v. Altenhaslau b. Grimm III. 412 f. u. 416 f. § 13 u. 20: der geiselhofman . . hat gleiches recht, wie andere nachbarn, auch gleiche beschwerung zu tragen. Urf. v. 1273 b. Meichelbeck II, 2. 73.

⁴²⁾ Vgl. Th. I. 598—605.

⁴³⁾ Grimm, W. I. 824: wer des gutes iht hat o. hye noch gewinnet, *sin si lutzel o. vil*, der ist huber. Ebenso IV. 674 § 15 u. V. 64 § 23. 479 § 2. — Ib. II. 46 u. 47: wer . . in der abteien wonet mit feur u. flamm, ein flurfeldts uff, die andere ab, schlag uf schlag ab, der ist ein huber. — In Gappel wer-

stand⁴⁴⁾ und persönliche Ansässigkeit in der Mark⁴⁵⁾ hinzutreten mußten.

β. In andern Gemeinden war es der Besitz eines eignen Hauses in der Mark, welcher als dingliche Basis des Genossenrechts erforderlich und hinreichend schien⁴⁶⁾. Dabei wurde, seitdem die Beschaffenheit der Gewere gleichgültig geworden war, dem Eigenthum an einem Hause das abgeleitete Besitzrecht und sogar der bloße Zeitbestand an einem solchen gleichgestellt⁴⁷⁾. Da Anfangs regelmäßig jedes Haus nur Einem Hauswesen unter Einem Hausherrn diente, deckte sich das Erforderniß des Hausbesitzes mit dem Erforderniß des eignen Rauches, Herdes oder Hausstandes⁴⁸⁾. Als jedoch die Vereinigung mehrerer selbständiger Haushaltungen in demselben Hause vorkam, mußte es fraglich werden, ob Hausbesitz oder Hausstand gefordert sei. Im Sinne des alten Rechts konnte man, da der bloße Hausstand kein dingliches Band war, für jedes Haus nur Ein Genossenrecht zulassen⁴⁹⁾. Bisweilen indeß gestand

den 3 Furchen gefordert, ib. I. 421. — Aunderswo so viel, daß ein dreibeiniger Stuhl darauf stehen u. ein Mädchen neben einer Kinderwiege darauf sitzen kann, z. B. in Hausen u. Lammerspiel IV. 554. — Oder so viel, daß ein dreibeiniger Stuhl darauf stehen kann, z. B. III. 460: ist ein jeder hausgenoss, der des Limburger erbes so viel hat, dass er einen dreibeinigen stuhl darauf möchte setzen; vgl. II. 166. 182. 188. 201. 202. 211. 327. III. 478. 514. IV. 683 § 6. — Oder so viel, daß man ein Ross darauf wenden mag, 1382 ib. IV. 75. — Oder 3 oder 7 Schuh weit u. breit, z. B. I. 11 § 3. 27. 80. V. 77 § 3. 82 § 4. — Und endlich soll in Eiderstedt nach den Zusätzen zur Krone der rechten Wahrheit v. 1426 b. Richtigthofen 565 § 5 volle Ackerwäre u. volles Landrecht Jeder haben u. thun, dessen Landbesitz eines Kampffschildes Breite u. eines Schaftes Länge hat; dar hört voll lag unde landrecht to; wer daher dem Andern so großes Land nimmt, bricht ebenso viel, als wenn er einen Morgen (demt) entwältigte.

⁴⁴⁾ Deffn. v. Breiti (oben in N. 40): *und darin gesessen ist. W. der Hoffenhelde b. Grimm I. 581: so eyner in der mark begüttet o. geerbt sy, der soll sich der mark auch gebrauchen in den guedern u. nirgendts anderst, er sey edel o. unedel, so fern er auch hauss darinnen held u. rauch habe.*

⁴⁵⁾ Grimm, W. I. 168. 458 f. IV. 283 § 18. 308. 365 § 9. V. 466 § 11. Schauberg I. 58 a. 35. 192 a. 1. 112 a. 8. Landb. v. Schwiz 83. Maurer, Einl. 308; Fronh. III. 210; Dorfv. I. 125 f.

⁴⁶⁾ So in Dornstetten, Grimm I. 383 f. Vgl. Th. I. 598 N. 43. Es mußte aber ein Wohnhaus sein, nicht „spiker u. backhäuser“, W. v. Deisterwold ib. IV. 670 § 19.

⁴⁷⁾ Z. B. Kaltenbäck I. 413 § 3: *eigen haus oder bestand haus.*

⁴⁸⁾ W. der Kleinauheimer M. v. 1519 b. Grimm IV. 557 § 1: *wir weisen die inwohner der 5 dörfern, einen jeglichen, der aigen rauch helt, für einen märker.* Ebenso W. der Rodheimer M. v. 1454 ib. V. 248 § 1. — Vgl. I. 44. 76 § 18. 133. III. 585. 625. 746. 819. IV. 306 § 28. V. 523 § 22. 590 § 31.

⁴⁹⁾ Grimm, W. III. 312 u. 313. Bluntschli, R. G. II. 66. 82. Sternberg I. 121.

man jedem Hausstande als solchem ein Genossenrecht zu⁵⁰⁾, womit die sachenrechtliche Basis der Gemeinde aufgegeben war. Von da aus konnte man schließlich, indem man nun die persönlichen Erfordernisse um so stärker betonte und den durch Geburt und Heirath von Alters her berechtigten Vollgenossenkreis gegen Fremde abschloß, zu den reinen Personalgemeinden gelangen, welche hier und da die älteste familienartige Struktur der Gemeinde trotz ihrer politischen und vermögensrechtlichen Ausflüße reproducirten⁵¹⁾.

γ. Häufiger geschah es, besonders in ebenen Gegenden, daß die Genosseneigenschaft nicht an den Besitz jeder beliebigen Hoffstätte, sondern nur an den Besitz einer der ursprünglich berechtigten Hoffstätten gebunden wurde. Hier wurde dann eine geschlossene Zahl sogenannter „Ehoffstätten“ die Grundlage einer entsprechenden geschlossenen Zahl von Vollgenossenrechten, während durch den Besitz eines andern Hofes oder durch Neubau auf Ackerland ein Gemeinderrecht nicht entstand⁵²⁾.

δ. In andern Gemeinden erschien nicht die Hoffstätte allein, sondern das ganze Hufengrundstück als wesentliche Basis des vollen Genossenrechts. Hier forderte man daher den Besitz eines vollen Bauerhofes, Gespannes oder Pfluges, einer ganzen Hufe u. s. w., d. h. einer Hoffstätte mit einem bestimmten oft nach der Morgenzahl fixirten Maße zugehörigen Landes⁵³⁾.

⁵⁰⁾ Bluntschli, R. G. II. 69. 81. 82.

⁵¹⁾ Th. I. 599. Einzugsbr. v. Regensperg v. 1539 b. Wyl I. 26. Blumer I, 2. 355.

⁵²⁾ Th. 601 R. 50. W. v. Wellhausen, Langenechingen u. Leßburg b. Grimm I. 523 § 11. 256 § 19. 271 u. 272. 339. — Vgl. auch ib. III. 628. 657. 659. W. v. Thalweil ib. IV. 334: 12 berechnigte Hoffstätten; ib. 300 § 7: 17 unberechnigte Hoffstätten. — W. des Steinwedelwaldes v. 1558 ib. 695 § 16—17: berechnigt sind die Erben in 7 Dörfern; § 20: wer auf einem hoff wohnet, den erkennet man vor einen echten, der aber auf acker gebauet hat, seie ein ausholz; dergleichen wan zwen auf einem hoffe wohnen, musz der einer des holtzvogts willen haben, den man irer einen allein vor einen erben erkenne; § 26: Jemand wird als ausholz gewiesen, weil er auf einem stuck landes wohnet. Ditmars. Landr. a 87 § 10: ock schall nener, de by einem gehöfte etwas thobuwet, der gemenen mark tho gebruchen heben; § 11: so een broder dem andern broder edder syner süster för eer erfdeel etlyken acker thodelete u. de broder effte süster darby ein huesz buwen worde, so schal doch solcker broder effte süster der gemenen mark sick nicht hebben automathen. — Maurer, Dorfv. I. 38—40.

⁵³⁾ Th. I. 602—604. Bef. Bibrauer W. v. 1385 b. Grimm I. 512: das ein igl. gewerter man, der gewert wil sin, der sal han 32 morgen wesen u. eckir, eine hobstadt. W. der Holzjn. Münder III. 297: we vele erflandes einer solle haben, der sich vor einen erben holt? . . ein ferendell landes solle er heben u. ein ferendell landes sein vünff morgen. W. des Flamerah. Waltes II. 685 W. v. Schiffdorf b. Pufendorf, Obs Jur. Un. III. o. 112:

ε. Endlich zog sich oft die Befähigung, zum Genossen zu machen, in die äußerste Peripherie der Hufe, in den unausgeschiedenen Allmendantheil, zurück. Dieser Antheil wurde dann im Verhältniß zu dem Hofgut als eine mehr oder minder selbständige und trennbare Sache aufgefaßt, jedenfalls als eine für sich bestehende Vermögensgerechtfame zur Basis der Verbandsmitgliedschaft erhoben. Für das volle Genossenrecht war also der Besitz einer vollen Were, Rechtfame oder Monte, eines Gemeindennugens, Markttheils oder Looses u. f. w. erforderlich und ausreichend⁵⁴⁾.

3. War nun so das Zusammentreffen persönlicher und dinglicher Momente unerläßliche Voraussetzung des vollen Genossenrechts, so konnte doch eine unvollkommene Zugehörigkeit zum Verbands, ein passives oder Schutzgenossenrecht, auch da entstehen, wo nur einzelne jener Voraussetzungen vorlagen.

a. Mangelte es an den persönlichen Voraussetzungen, so blieb man, auch wenn der dingliche Titel in vollem Umfange vorhanden war, Auswärter oder

bauman ist, wer 4 spall landes hat. Vgl. Renaud a. a. O. 37 Note. Maurer, Einl. 129 f. 280 f. Froeh. III. 200 f. IV. 19–20. Dersv. I. 37.

⁵⁴⁾ Th. I. 604 – 605. So muß im Felserschen Bruch 1502 u. 1510 h. Grimm III. 274 u 276, wer ein recht arve wesen wil, vor dem holtink den Besitz einer were mit segel u. breven beweisen. Doch soll nach S. 275, wer sein Gut versezt hat, nicht holzen, sondern statt seiner der, welcher es unter Händen hat. Vgl. 280 § 16. — In der Etteler Holzjm. 1411 ib. 81–85 wird vom Landbesitz echteword erteilt. In der Ostbeverschen M. 1339 ib. 177 sind marckenoten, de in der marke sit u. ware besetzen heft. Speller Wald 1465 ib. 180: die dar marcknoten oder waraktig inne sein. 220: echtwardt. 855 f: wer geerft up dem buysche. — In dem Bruch der Schwanheimer M. ib. 523 sind 42 were; diese werden i. J. 1421 so vertheilt, daß 21 gen Schwanheim u. zum Goldstein, u. zwar 14½ zum Goldstein, 5½ dem Urberger Gut u. 1 dem Klaus Schimpf zu Schwanheim, gehören, die andern 21 aber nach Niederrade u. zu den Gutenleuten, u. zwar den letzteren 2¼, nicht, wie behauptet war, 2½. Ebenso 1453 ib. 523 u. 524. — Vgl. auch über die Gekauerschaften in Sandhofen ib. 461. Ferner IV. 669 § 15. — Später gab es z. B. in Nychigen in Bern 43 gemeine Rugen f. 14 Bauern, 10 f. 8 Tagwner; in Mühlheim 16 Rechtfamen u. 8 Bauern; Renaud 42 u. 45. Im 18. Jahrh. gab es in Ringwil 26 Hirten u. 24 halbe Gerechtigkeiten, in Dachsellen 25 Haushaltungen u. 14½, in Maschwenden 90 Haushaltungen u. 54, in Schwarzbach 30 Feuer u. 13 Gerechtigkeiten; Wyß a. a. O. 28 N. 31. — Auch die Helgoländer Bauerkooße (buer lot oder buerschop) scheinen hierher zu gehören; i. J. 1615 gab es 68 solcher Kooße, die in 3 Quartiere getheilt waren; nur der Inhaber eines ganzen Kooßes, der überdies ein eignes Haus hatte, war vollberechtigter Ortsangehöriger, was namentlich bei Predigerwahlen u. gemeinsamen Vergungen hervortrat; es gab auch halbe u. viertel Kooße, nie aber durfte mit Einem Hause mehr als Ein Kooß verbunden sein; auch Frauen und Waisen konnten ein Kooß vertreten; Z. f. D. R. XIV. 282–286.

Ungenosse. Dies galt namentlich von den nicht in der Mark persönlich Haus haltenden Grundbesitzern. Doch trat für sie als Folge ihrer dinglichen Verbindung mit der Mark oft immerhin einiges Gemeinderecht, namentlich in ökonomischer Beziehung, ein⁵⁵).

b. Fehlte die dingliche Grundlage, so konnte man doch durch Geburt oder Aufnahme resp. durch persönlichen Wohnsitz in der Mark dem Gemeindeverbande als Schutzgenosse angehören. Zu derartigen unmittelbaren Schutzverwandten der Gesamtheit gehörten sowol ganz grundbesitzlose Leute (einleufige, ungerbte, ungewerte Leute, Häuslinger, Einlieger, Miether, Tagewöhner u. s. w.)⁵⁶), als die auf der Allmende oder im Dorf angesiedelten Besitzer nicht gehörig beschaffener Stellen, ackerloser Häuser u. s. w. (Kötter, Seldner, Hüttner, Bäder, Mundhausbesitzer, viele Dorfhandwerker u. s. w.)⁵⁷). Später traten mit der Abschließung der Gemeinden vielfach auch an sich qualifizierte Besitzer, die nur das Vollgenossenrecht nicht erlangen konnten oder wollten, in das Verhältniß unmittelbarer Gemeindegenschützen ein; insbesondere bildete sich das Recht der sogenannten Beisassen aus und es entstand ein eigener Beisassenverband, zu welchem wiederum Geburt oder förmliche Aufnahme gefordert wurden⁵⁸).

c. Schließlich konnten die persönlichen und dinglichen Voraussetzungen gleichmäßig fehlen und dennoch dadurch eine Gemeindeangehörigkeit erzeugt werden, daß in der einen oder andern Beziehung eine mittelbare Verknüpfung mit der Gemeinde vorlag. Dies war durch das Mittel eines persönlichen Bandes bei unselbständigen Leuten, Frauen, Kindern, Knechten, Mägden und überhaupt allen der Hausgewalt eines Genossen unterworfenen Personen der Fall. Durch das Mittel aber eines dinglichen Bandes trat ein ähnliches Verhältniß bei den auf dem Grund und Boden eines Genossen sitzenden Hintersassen, wie bei den bereits erwähnten Landsiedeln, Subenträgern

⁵⁵) Th. I. 606. Grimm V. 152 § 38. Heusler a. a. D. 26 f. Auch die langjährigen Streitigkeiten zwischen der Stadt Burg u. den Dörfern auf Fehmarn über die Theilnahme der im Besitz von Dorffeldern befindlichen Bürger an den Gemeinweiden der Dörfer u. an den Dorflasten; erst allmählig erlangten solche Bürger ein beschränktes Weiderecht; Hanssen, Fehmarn 67—70.

⁵⁶) B. v. Monre b. Grimm III. 608: illi homines, qui dicuntur hinderesse vel eynleffigede lüde, qui non habent hereditatem vel agros vel possessionem in villa Ib. 436: die einlefftigen lüthe, die nit uff irem aigen o. irem erbe sitzen. I. 516: die eigenlifftigen o. ungerbten. Kindlinger, M. B. II, 2. 3: solivagi. qui ex parte domini terram non habent; Hörigf. 417 (1338): einlufttig . . ungewert lüde, i. e. qui non habent nec tenent agriculturam in campis.

⁵⁷) Th. I. 607. Grimm IV. 679, bes. § 10 u. 14.

⁵⁸) Th. I. 607—608. Thudichum 228—230. Heusler a. a. D. 47—52 u. 76—92. Auch oben N. 15.

u. s. w., ein. Daß auch solche mittelbaren Schutzgenossenrechte eine Gemeindeangehörigkeit hervorbringen, dokumentirt sich darin, daß zu ihrer Begründung neben dem Aufnahmeakt des Haus- oder Hofherrn nicht selten eine Bewilligung der Gemeinde und ein Einzugsgeld gefordert wurde⁵⁹⁾.

4. Völlig verschieden von diesen unvollkommenen Genossenrechten waren die später vielfach vorkommenden, vom vollen Genossenrecht nicht qualitativ, sondern nur quantitativ unterschiedenen geringeren Genossenrechte, und zwar sowohl die Klassenrechte der Schupposer, Mentager u. s. w., als die wirklichen Theilgenossenrechte der Halb- und Viertelsbauern u. s. w. Zu ihrer Begründung mußten so gut wie zur Begründung eines Vollgenossenrechtes persönliche und dingliche Voraussetzungen zusammentreffen, nur daß sich die letzteren auf geringeren Grundbesitz oder den Besitz eines bloßen Bruchtheils der vollen Rechtsame reducirten⁶⁰⁾.

II. Verloren wurde das Genossenrecht in entsprechender Weise entweder aus persönlichen Gründen oder wegen Fortfalls der dinglichen Basis.

1. Aus persönlichen Gründen verlor man das Genossenrecht im Falle des Austritts oder der Ausschließung. Mit dem Genossenrecht gieng dann selbstverständlich auch das Sonderrecht an der Mark insoweit verloren, als dasselbe nicht bereits zu einem selbstständigen und auch bei einem Ungenossen möglichen Individualrecht geworden war. Ursprünglich zog daher der aus persönlichen Gründen eintretende Verlust des Genossenrechts immer auch den Verlust des Sonderguts nach sich, gleichwie ja der Erwerb des letzteren an den gleichzeitigen Eintritt in die Genossenschaft gebunden gewesen war und in Hofverbänden noch in späterer Zeit wiederum rückgängig wurde, wenn der Erwerber des Hofguts nicht in bestimmter Frist Genosse ward⁶¹⁾. Als dagegen der Gedanke des Privateigenthums am Sondergut durchdrang, verlor zwar der austretende oder ausgeschlossene Genosse nicht mehr das Gut selbst, er konnte es aber nur noch wie ein Ausmäcker gebrauchen und gieng jedenfalls der in Feld und Almende dem Vollgenossen zustehenden dinglichen Gemeinschaftsrechte verlustig.

Wer daher aus der Gemeinde dauernd verzog⁶²⁾, seinen Haushalt in der Mark aufgab, seine persönliche Selbstständigkeit einbüßte oder sonst aus dem Kreise der selbständigen Gemeindeglieder schied, verlor mit dem Genossen-

⁵⁹⁾ Th. I. 606–607. Grimm II. 155: welcher nit in der gemein ist, ess sey knecht o. nachbars sohn. Ueber die Aufnahmebewilligung Grimm I. 104. III. 673 u. 725 u. Maurer, Dorf. II. 153 f. 179; über das Einzugsgeld Urk. v. 1581 b. Michelsen a. a. D. 335–336.

⁶⁰⁾ Vgl. Th. I. 606. 608.

⁶¹⁾ Vgl. oben § 10 R. 60.

⁶²⁾ Nicht aber, wer nur vorübergehend, z. B. als Diensthote, den Ort verließ; Grimm, W. I. 133. — Vgl. auch Henkler a. a. D. 47 u. 75.

recht⁶³⁾ zugleich seinen Antheil am ungetheilten Gesamtrecht⁶⁴⁾, den er bei etwaigem Wiedereintritt wie ein Fremder von Neuem erwerben mußte⁶⁵⁾.

Wer aber wegen Nichterfüllung seiner Verbindlichkeiten zur Strafe von der Gemeinde ausgeschlossen wurde, verlor mit dem Genossenrecht⁶⁶⁾ ursprünglich sein ganzes Besitzthum, wovon sich in der gewiß uralten Sitte der Verpfändung des ungehorsamen Bauern Reste erhalten haben⁶⁷⁾. Später hörte zwar, von der Mitwirkung der Hofgenossen bei der Strafeinziehung von Hofgütern abgesehen⁶⁸⁾, eine so durchgreifende Gewalt der Gesamtheit über das Sondereigen auf. Allein nach wie vor blieb dasjenige Sonderrecht, welches in dem Mitgenuß des unvertheilten Landes bestand, der genossenschaftlichen Strafgewalt unterworfen. Die Gesamtheit konnte daher den pflichtvergeßenen Genossen für immer oder auf Zeit von der Allmende mit der Wirkung ausschließen, daß er in allen Markangelegenheiten für einen Ausmärker galt und gleich einem solchen bei eigenmächtiger Nutzung gepfändet und bestraft wurde. Sehr viele Markweisthümer bedrohen denn auch in der That die Verabäumung der Genossenpflicht mit dem dauernden oder vorübergehenden Verlust des Markrechts. Am häufigsten geschieht dies für ein- oder mehrmalige unentschuldete Versäumniß des Märkerdings⁶⁹⁾, überdies für Mark-

⁶³⁾ Hofr. v. Loen b. Grimm III. 150 § 38: hefft verloren syn hoffrecht. 721 § 3. 792. IV. 306 § 35: so ist er sins eids ledig.

⁶⁴⁾ Grimm I. 44: wer hinnen zücht, so hat er kein recht daran me. 133: welicher us unsser gemeindt zücht, sich an andre örte hushablich setzt, das der in unsserem gemeinwerk kein teyl me sölle haben. 413: er verliert auch das Gerodete. IV. 356. Schauberg I. 192 § 44: were ouch, das einer von Klotten zuge, dass er nit mehr inwendig etters gesessen, der soll dann fürbas die allmend nit mehr niessen.

⁶⁵⁾ Grimm I. 461: sobald er das Hausgeräth vor den Dorfzaun gebracht hat, muß er die Bauerschaft von Neuem kaufen. — Vgl. Heusler a. a. O. 38.

⁶⁶⁾ Verlust des „hausgenossenrecht“ wegen dreimaliger Dingsäumniß b. Grimm III. 194. 196. 201. 204; der „freiheit“, d. i. Mitgliedschaft in der Gemeinde der Freien, für 3malige Nichtentrichtung der Gebühr zum jährlichen Gemeindefchmaus o. des freien Zinses, im Freiding Emmerken ib. IV. 665 § 31 u. 32. Vgl. Delbrücker Landr. ib. III. 3. Record v. Vorne ib. 861: ennich halfwenne, der in die 14 kirspelen wont, ende met hunne naburen gein her-scappie hebben en wolden, sullen *afgesloten* werden toter tijt ton, dat sy geoet sijn, miet die naburen lief ende leet de lijden. Kastenbâch I. 553 § 13. Prot. v. 1562 b. Piper 177—179.

⁶⁷⁾ R. der 7 fr. Hagen b. Grimm, W. III. 311 § 10: dem soll man einen graben vorm thor übergraben, das thor zupfahlen u. den eimer über dem sode weg hauen, den backofen zumachen, kein feuer leihen lassen, heerde u. schweine verbieten, u. lassen ihm also einwachsen u. ein wahl auf seinem hause halten, bis er sich bessert.

⁶⁸⁾ Vgl. oben § 10 R. 61.

⁶⁹⁾ W. v. Beber b. Grimm IV. 667 § 27: so seck en markgenote we-

frevel jeder Art⁷⁰⁾, Uebertretung der Ausführverbote⁷¹⁾, Widerstand gegen Marktbeamte⁷²⁾, Weigerung zur Uebernahme eines Amtes⁷³⁾, versagte Hülfeleistung⁷⁴⁾, Eideabweigerung⁷⁵⁾, Unterlassung der schuldigen Rügen⁷⁶⁾, Nichtbezahlung von Abgaben und Bußen⁷⁷⁾, Ungehorsam⁷⁸⁾ u. s. w.

2. Der Fortfall der dinglichen Basis zog nothwendigerweise auch den Verlust des vollen Genossenrechtes nach sich. Wer daher sein Hofgut beziehungsweise seine Rechtsame aufgibt, verkauft oder sonst verliert, scheidet damit aus dem Kreise der Vollgenossen⁷⁹⁾, wenn er auch möglicherweise im

gerde u. dat hōlting nich wolde holden helpen, ohne krankheit u. herren noht, wat dessen bröke syn schall? Den schall man vor enen utmanne holden u. panden. Velbref III. 112: tom drüdden mal verlustig syner gerechtigkeit yn der marke. Ebenso 117. W. d. r. Fossenhede ib. 582: der soll der mark daraffter entweist sein. Vgl. 580 § 8. I. 493 § 2: markrecht verloren. III. 285 § 29: seines echtwerdes verfallen 293: seiner gerechtigkeit verfallen. IV. 565 § 6—7. Im Camberger W. ib. I. 576 § 8 wird die gleiche Drohung ausgesprochen u. in § 9 durch die Märker gemeinlich gegen eine ganze Gemeinde ausgeführt.— In andern Marken soll der Ausschluß nur bis zur Entrichtung der Buße dauern, ib. III. 319 u. 301 § 8; oder nur bis zum nächsten Hōlting, ib. 84. 93. 286 § 3.

⁷⁰⁾ Grimm, W. V. 208 § 2—3. 275 f. bef. § 51 u. 54. 319 § 6. Man verliert das „markrecht“.

⁷¹⁾ Grimm, W. III. 500: dem soll man von stund an wasser u. weid auch gemeinschaft verbieten. Ib. 455 u. V. 248 § 5: bisz ine die merker wider innemen. Kaltenbäck II. 130 § 58.

⁷²⁾ W. des Speller Walds b. Grimm III. 183: wer sich gegen die Pfändung wehrt, wird v. Holzrichter, Erfsen, Markleuten u. Marktgenossen gemiesen uth allen rechten die he hefft.

⁷³⁾ Grimm III. 285 § 27: wer das Amt eines holzwahren ausschlägt, verliert die holzung.

⁷⁴⁾ W. v. Diebstorf b. Grimm III. 215: oft de grave einen man anspreke inn nod u. he omhe nicht helfen wolde? is gefunden, den sal man holden vor einen uthmarkerschen. III. 305 § 22. IV. 510 § 35: der margman, der dem margknecht gegen einen usman nicht beistht, soll seines theiles u. rechtes berubet sin an der mark. III. 489: wer verbodet wirt, der marg vor fure zu huden, u. des nit thut, der ist der marg zu ewigen tagen verschalden; doch mogen der walpode u. der lantman das mildigen.

⁷⁵⁾ W. v. Dürkheim b. Grimm I. 784.

⁷⁶⁾ Grimm III. 161: by verlust seines markenrechts. V. 317 § 6.

⁷⁷⁾ Grimm III. 283 u. 284 § 17: man hält ihn vor einen utholzer. 77: Suspension bis zur Zahlung. I. 576 § 10: Verlust wegen Nichtzahlung des Försterlohns.

⁷⁸⁾ Grimm III. 188: verliert der mark gerechtigkeit. 301 § 30. II. 409.

⁷⁹⁾ W. v. Dffingen b. Grimm I. 99 § 15: so einer in der gemeind sin hus zu kouffen gipt, der sol sin burgrecht verwürkt haben, u. so er nach in der gemeind buss halten wyl, sol er den inzug schuldig wie ein andrer

Verbande der Schutzgenossen bleibt⁸⁰⁾. Ebenso aber hört für den, welcher sein Sondereigen zwar behält, es aber der Markverbindung durch Abhegung unter Verzicht auf den Allmendgenuß entzieht, zugleich die persönliche Gemeindeverbindung auf⁸¹⁾.

III. Da die alte Genossenschaft kein gewillkürter Verein benachbarter Grundbesitzer, sondern eine geschichtlich gewordene Gemeinde halb politischer und halb wirtschaftlicher Natur war, und da das Genosseurecht zugleich einen Inbegriff von Pflichten gegen den Herrn und gegen die Gemeinde darstellte: war weder der Eintritt in den Verband noch der Austritt lediglich Sache des freien Willens. Vielmehr trug das Genossenrecht bis zu einem gewissen Grade den Charakter einer Zwangsmitgliedschaft an sich.

Wer zur Genossenschaft geboren war, gehörte ihr unabhängig von seinem Willen an; wer sich in der Mark niederließ, wurde gleichfalls nach Jahr und Tag oder einer anderweit bestimmten Frist ohne Weiteres als Gemeindeangehöriger betrachtet und zur Leistung des Genosseneides gezwungen. Ebenso aber mußte, wer Grundbesitz in der Mark erwarb, Genosse werden⁸²⁾ oder doch einen tauglichen Vertreter bestellen⁸³⁾. Für die Hofverbände lag dies schon in dem Gebot ausgesprochen, jeden erworbenen Theil eines Hofguts zu „empfangen“, da der „Empfang“ eben mit dem Eintritt in diehörige Genossenschaft verbunden war⁸⁴⁾.

usserhalb dem dorf. W. v. Ingwersheim v. 1462 ib. V. 410 § 1. Schauberg I. 192 § 44. Urf. v. 1600, 1601, 1670, 1752 b. Bluntschli, R. G. II. 64—66. Ditmars. E. R. a. 87 § 6. 13. Sternberg 128 u. 129.

⁸⁰⁾ Wer daher z. B. sein Gut an die Erben abtritt u. sich auf's Altentheil setzen läßt, tritt in die Klasse der Passivgenossen zurück; Bluntschli II. 65 f.; Thudichum 209—211; Sternberg I. 105. Er hat daher nach Barmer Hofr. b. Grimm III. 16 kein Recht am Gemeinlande mehr außer auf nothdürftiges Brennholz.

⁸¹⁾ Auf diesem Wege schieden ja die großen Grundherrschaften u. später die Besitzer von Sundern, Schutzbann, Bund, geschlossenen Höfen u. s. w. aus den Gemeinden; vgl. Maurer, Einl. 187. 216—220; Dorf. I. 155—159. W. der Cent Eiche b. Grimm III. 554: ob ein edelman gesessen were in der zente, der sich mit der cente behelffen wolte, der soll auch mit ziehen. Were aber das er sich on die zente behelffen wolte, so solt die zent ime auch nicht beholffen sin.

⁸²⁾ Vgl. oben § 10 R. 51 u. 60. Grimm, W. III. 876. IV. 193.

⁸³⁾ Oben § 10 R. 50 u. 60. Kastenbäck I. 89 § 19: wer häuslich baut in der Gemeinmark, kauft oder verliehen erhält, soll Recht haben, als wenn er 100 Jahr dort säße, aber auch sein *ain glaiicher man der gemain* u. in allen dingen mitleyden, . . er sey selber da o. er hab ain an seiner stat, *der in verues*.

⁸⁴⁾ Grimm, W. II. 386. 391. 399. 406. 492. 533. 535. 543. 598. 610. 617. 688. 693. III. 836. V. 307 § 3.

Auch der Austritt aus der Gemeinde stand keineswegs im Belieben des Einzelnen. Denn ohne gleichzeitige Aufgabe des Hofgutes und des Wohnsitzes in der Mark konnte man sich, von dem alten Abmarkungsrecht abgesehen, dem Genossenverbande nicht entziehen. Dagegen war es dem Freien unbenommen, seinen Grundbesitz aufzugeben und nach Erfüllung aller bereits fälligen Verbindlichkeiten die Mark zu verlassen, — ein Recht, das unter dem Namen des „freien Zugs“ mehr und mehr auch den minderfreien und selbst hörigen Leuten eingeräumt und durch eine den Herrn und Vögten auferlegte Pflicht symbolischer Hülfeleistung beim Abzuge verstärkt wurde⁸⁵). Damit war dann sowel das dingliche wie das persönliche Genossenband gelöst⁸⁶).

IV. Eine Verfügung des Einzelnen über sein Genossenrecht war hiernach ursprünglich undenkbar. Mittelbar freilich enthielt, seitdem die dingliche Basis in den Vordergrund trat, die Verfügung über das Sondergut auch eine Verfügung über die Gemeinemitgliedschaft: allein immer nur unter der doppelten Beschränkung, daß erstens nur ein Titel für den Erwerb des Genossenrechts, nicht dieses selbst übertragen werden konnte, und daß zweitens gerade mit Rücksicht auf den daraus herzuleitenden Anspruch auf Gemeinemitgliedschaft die Verfügung über das Sondergut mannichfach gebunden blieb.

Der erste dieser beiden Gesichtspunkte trat dann freilich in demselben Grade zurück, in welchem das Genossenrecht als bloßer Ausfluß des Grundbesitzes betrachtet zu werden begann; und er verschwand völlig, sobald das Genossenrecht unter dem Begriff eines selbständigen Allmendanrechtes mit zugehörigen persönlichen Rechten und Pflichten aufgefaßt und als ware, schar, echtwort, gewalt, rechtsame u. s. w. für sich gleich einer Aktie verkauft, vererbt und getheilt ward. Nunmehr schien allerdings das Genossenrecht als

⁸⁵) Grimm I. 8. 76 § 19. 88. 116 147. 168. 171. 199. 211. 219. 225. 235. 285. 289. 296. 315. 316. 348 § 9. 367. 376. 394. 425. 637. 681. 729. 816. II. 42. 43. 45. 46. 58. 60. 63. 66. 68. 83. 113 f. 116. 122. 123. 239. 258. 274. 297. 302. 325. 468. 558 u. 559. 570. 600. 766: *eyn frey offen landt*, dat ein jeder man mach heut darin gehen, morgen wiederumb daruss. IV. 306 § 35. V. 11 § 7. 121 § 12. 148 § 31. Der Wegziehende soll aber vorher den Herrn u. die Gemeinde bezahlen (z. B. II. 113. 320), widrigenfalls ihn jeder Nachbar anhalten kann, daher auch nur bei Sonnenschein ausziehen (I. 367. II. 113). Begegnet ihm der Herr o. Vogt, so soll er vom Pferde o. doch aus einem Steigbügel treten u. den Wagen fortschieben helfen (ib. I. 637. 777. II. 254. 259. III. 792. V. 669 § 13; *mein Humor* 40). — Beschränkungen der Freizügigkeit durch eine geforderte Erlaubniß b. Grimm III. 674. 723. 734 § 2; durch das Verbot, Bürger o. Geistlicher zu werden, ib. I. 318. 330; durch Abzugsgelder, dritten Pfennig, „ablaitt“ (neben „anlait“) ib. 365 u. *Kaltenbäck* I. 422 § 53. 438 § 41. 475 § 48. 578 § 21.

⁸⁶) Daher wird auch in *Flamersheim* die vor der versammelten Gemeinde vorzunehmende Aufgabe des Hofguts zugleich genannt: seine gemeinschaft vor der gantzen gemein aufkünden. *Lagerb. b. Maurer, Dorfv.* I. 186 N. 94.

solches, nicht bloß sein dinglicher Titel, einer privatrechtlichen Verfügung zu unterliegen. Immer aber blieb irgendwie diese Verfügung um der von ihr zugleich getroffenen Verbandsmitgliedschaft willen genossenschaftlich gebunden und beschränkt, wie sich dies in Theilungs- und Veräußerungsbeschränkungen, in Vorkaufsrechten der Genossen, in Beschränkungen der Vereinigung mehrerer Genossenrechte in Einer Hand, in der Möglichkeit einer zur Strafe vorfügten Entziehung oder Schmälerung, in persönlichen Anforderungen an den Erwerber u. s. w. zeigte⁸⁷⁾.

V. So erschien schon hinsichtlich seiner Voraussetzungen das Genossenrecht als ein doppelteartetes Recht. Es galten weder die Grundsätze des reinen öffentlichen noch die des reinen Vermögensrechts, sondern Regeln gemischter Natur, wobei bald das eine und bald das andere Moment überwiegen und zuletzt hier fast die Natur eines heutigen Ortsbürgerrechts und dort fast die Natur einer Bodenaktie zum Durchbruch kommen konnte. In der einen Mark blieb die persönliche Seite der Gemeindemitgliedschaft entscheidend und es gab nur geborene und geschworene Genossen⁸⁸⁾. In der andern Mark fiel das Uebergewicht auf die oekonomische Seite und man sah in den von einer Person auf die andere übergehenden Gemeindemitgliedschaften ererbte und erkaufte Genossenrechte⁸⁹⁾, in der Aufnahme eines

⁸⁷⁾ Vgl. Th. I. 604 f. R. 57—64 677. 679. 682. Auch noch den Hofrodel v. Reichenburg v. 1536 b. Grimm IV. 351 § 34, wonach Frauen u. Töchter das Allgenossenrecht erben, es aber durch Heirath eines Ungenossen verlieren. W. v. Mäggitthal v. 1496 ib. 356: dz keiner sin allmeind magy verkouffen noch verschenken, den ein gnoss dem anderen.

⁸⁸⁾ W. v. 1382 b. Grimm II. 490: geborene uff gehulde hoifslude. III. 16: jeder geborne erbe. I. 455: geschwornor hübner. V. 700 § 11: ob ein huber gemacht würde in solichem gericht. III. 839 f. (unten R. 148).

⁸⁹⁾ Th. I. 604 f. 677 f. — Ferner W. v. Sandhofen b. Grimm I. 461, wonach vor S. Georgentag jeder unbescholtne Anzügling für 3 fl., ein Dorfkind für die Hälfte eine ganze o. halbe Gebauerschaft kaufen, ein bereits Gemeindeglied aber für je ein Viertel Wein nebst 2 Wochen u. 1 Käse je eine vierte Gebauerschaft hinzuerwerben kann. — Ib. IV. 375 § 11: wer ouch, das jeman deheines guots von einem genossen ze erb keme, der erb sol ouch Jenne ein genoss sin. 356: allmeind . . . erben . . . verkouffen . . . verschenken. I. 41: dehein genossamy . . . zu güttern . . . ze kouffen. Sternberg I. 105: „ich verkaufe meine Gemeinde.“ — Deutlich tritt in der Deffin. v. Tsch die privatrechtliche Auffassung hervor, indem hier die gegenwärtigen Gemeindeglieder den Hof Tännow mit gemeinsamen Mitteln zur Dorfmark hinzuerworben haben und nuu die Anschauung entwickeln, daß in Zukunft nur Erbfolge in eines der damit veränderten Genossenrechte oder aber Einsetzung eines neuen Antheils zum Genossen machen könne. Vgl. Grimm I. 131: Dorfkinde, die sich auswärtz aufgehalten aber nicht hausbüßlich niedergelassen haben, mogent . . . das dorfrecht von iren fäteren erben u. ane inzug fry zu uns ziehen; sonst sollen sie halbes Einzugsgeld geben, indem die andere Hälfte deshalb fortfällt, umb das er oder sine vorderen kosten mit

neuen Gemeindeglieds gegen Einzugsgelühren den Verkauf eines neuen Genossenrechts seitens der Gemeinde⁹⁰⁾. Fast nirgend aber kam eine dieser Auffassungen rein und ausschließlich zur Geltung, sondern, wie das Genossenrecht selbst gemischter Natur war, so wurden die persönlich-politischen Voraussetzungen desselben überall durch dinglich-privatrechtliche und letztere wiederum durch erstere modificirt und ergänzt.

C. Seinem Inhalt nach vereinigte das Genossenrecht Befugnisse und Pflichten und zwar beide sowol politischer als oekonomischer und sowol persönlicher als sachenrechtlicher Art zu einem einheitlichen Ganzen, dessen einzelne Bestandtheile sich in einer freilich nach Ort und Zeit sehr verschiedenen Weise bedingten und bestimmten. In Hofverbänden trat dann noch der enge Zusammenhang des Genossenrechts mit dem aus dem Abhängigkeitsverhältniß fließenden Inbegriff von Rechten und Pflichten hinzu. Erst allmählig lockerte oder löste sich der Zusammenhang der einzelnen Bestandtheile, bestimmte Befugnisse und Pflichten lösten sich zu einer gewissen Selbstständigkeit ab, es spaltete sich wol gar das einheitliche Recht in zwei getrennte Rechtsinbegriffe, ohne daß auch hiermit sofort jede Beziehung der einst verbundenen Rechte und Pflichten auf einander fortgefallen wäre.

I. Im Einzelnen lassen sich zunächst die im Vollgenossenrecht enthaltenen Befugnisse und Pflichten in drei Gruppen theilen, je nachdem sie sich auf die politische Friedens- und Rechtsgemeinschaft, auf die sittliche Lebensgemeinschaft oder auf die oekonomische Gemeinschaft des Genossenverbandes beziehen.

1. Friede und Recht des Verbandes waren ein genossenschaftliches Gesamtbesitzthum.

a. Jeder Genosse als solcher war daher Mitträger und Mitinhaber des genossenschaftlichen Friedens und Rechts; jeder gotzhusman ist, wie gesagt

der gemeind des hofes Dätnow halb erlitten. Dazu C. 136: darzuo sinen teil an hof u. weydracht, wie einer im dörff erköft u. bezalt hat.

⁹⁰⁾ Th. I. 605 N. 61. Grimm I. 42: ob ouch einer gen W. züge u. nit gnossig were u. wunn u. weyd da niessen wölte, der sol umb die gnossamy geben drü pfund. Eigenthümliche Folgerungen werden aus dieser Auffassung gezogen im W. v. Buochs v. 1433 ib. 438. Wenn hier nämlich nach § 14 ein neu Anziehender mit 2 fl. oder einem Bürgen Dorfrecht erwirbt, werden Kinder unter 7 Jahren dorflüt mit im; Kindern über 7 J. aber soll u. mag dorfrecht niemen angefallen, weder von vatter noch von mutter, old sy köffens dann von den dorflüten. Ebenso soll nach § 15, wenn eine fröw oder tochter, die dorfrecht hett, einen ussren neme zu der ê, der nit dorffman were .. der man dorfrecht nit nieszen, *er köff es den*. Und nach § 17 sollen, wen ein dorffman ist, der kind hett, die nit dorflüt sind noch dorfrecht nit habent, die kinder das Dorfrecht nur soweit mitgenießen, als das Bedürfniß des Waters o. der Mutter es mit sich bringt.

wird, genoss u. geerb der gotzhusluten recht u. fryhaiten⁹¹⁾. Daraus ergab sich die Pflicht, das Weisthum, die Ordnung und die Satzung des Verbandes zu halten und zu handhaben⁹²⁾, worin sowol die passive Gehorsamspflicht⁹³⁾ als die Pflicht selbstthätiger Hülfe bei Aufrechthaltung der Rechtsordnung⁹⁴⁾ enthalten war. Daraus ergab sich aber ebenso das korrespondirende Recht auf Schutz und Schirm der Gesamtheit⁹⁵⁾, insbesondere auf gerichtliche Abhülfe, wenn Friede und Recht am Genossen gebrochen sind⁹⁶⁾. Der Ungenosse hatte ursprünglich einen derartigen Rechtsanspruch nicht. Allmählig wurde dann zwar dieses Princip durchbrochen; auch den Fremden wurde Rechtsschutz gewährt, ja es sollte ihnen oft vor den Einheimischen gerichtet werden, und die Ausbildung der sogenannten Gastgerichte⁹⁷⁾ realisirte überall den neuen Satz: wehr auch das recht anrufft, dem soll man zum rechten helfen, er si husgenosz oder gast⁹⁸⁾. Allein die alte Idee blieb doch in manchen Instituten, wie der Kautionbestellung, dem Fremdenarrest und andern Benachtheiligungen der Gäste⁹⁹⁾ lebendig und wurde bisweilen noch direkt ausgesprochen, wie z. B. wenn dem Gast vor Anstellung einer Klage auferlegt ward, das Recht der Genossenschaft zu kaufen¹⁰⁰⁾, also gewissermaßen das den Anspruch auf Rechtshülfe bedingende Genossenrecht zunächst partiell zu erwerben.

b. Im Einzelnen lag daher im Genossenrecht vor Allem Befugniß und

⁹¹⁾ Grimm, W. I. 281. Vgl. V. 423 f. § 19.

⁹²⁾ Grimm, W. V. 643 § 3: disz weisthumb ordnung u. satzung zu handhaben u. zu halten. 248 § 1: der mark recht u. herkomen helfen zu behalden u. alles dinges, die mark andreffen gehorsam zu sein als einander merker. 423 f. § 20. III. 810: des haves recht halden.

⁹³⁾ Grimm V. 248 § 1. 451 § 4: dem hof gehorsam zu sein. Rastenbäd I. 184 § 89. 193 § 89. 324 § 82: Gehorsam gegen die gemain.

⁹⁴⁾ Grimm III. 412: der mark getreulich beholffen zu seyn zu allen ihren rechten.

⁹⁵⁾ Grimm I. 168. III. 13: bei dem ban u. frieden behandthaben u. behalten IV. 306 § 36.

⁹⁶⁾ Vgl. z. B. W. v. 1420 b. Grimm III. 567; ib. II. 612.

⁹⁷⁾ Näheres b. Osenbrüggen, Studien 19—68.

⁹⁸⁾ So im W. v. Zuozwil v. 1488 b. Grimm V. 142 § 6. Vgl. ib. I. 26. IV. 284 § 26. 297 § 1: den gesten richt man vor den husgenossen. 315

⁹⁹⁾ Z. B. höhere Buße des Gasts b. Grimm V. 119 § 8.

¹⁰⁰⁾ W. v. Altorf v. 1439 b. Grimm I. 11 § 4: wer, das ein ussrer in dem hof ze A. ze schaffen gewunn u. klagen welt umb eygen o. umb erb, der sol *das recht kossen* umb 5 sch. 4 pf. u. sol man im richten als einem andern hofman. Bedarf aber der inner von dem ussren des rechtes, so soll der usser den innern vertroesten, *das recht da zu lassen*. Ähnlich in Maurer ib. 43.

Pflicht, den Frieden und das Recht des Verbandes gegen jeden von außen kommenden Angriff zu vertheidigen.

a. Deshalb sollte in allen Händeln und Streitigkeiten der Gemeinde Einer für Alle stehen¹⁰¹⁾. Jeder sollte seine Gemeinde und deren Mark sowol vor dem höheren Richter vertreten helfen, als einen gewaltsamen Angriff nöthigenfalls mit gewaffneter Hand abwehren¹⁰²⁾. In den Grund- und Landherrschaften freilich gieng die Pflicht, der Sturmglöcke der Gemeinde zu folgen, Waffen dazu in Bereitschaft zu halten und mit den Genossen zu reisen und zu dienen, mehr und mehr in den Land- und Kriegsfolgepflichten für die Herrschaft unter¹⁰³⁾: allein selbst hier zeigte sich der engere genossenschaftliche Wehrverband bisweilen sogar gegen den Herrn wirksam, so daß die Genossen befugt und verpflichtet waren, unrechtmäßige Anforderungen des Herrn gemeinsam abzuwehren¹⁰⁴⁾. Nur ein Ausfluß der genossenschaftlichen Selbstwehr war die durch das Genossenrecht begründete Befugniß und Pflicht des Einzelnen, den die Mark schädigenden Ausmann zu pfänden¹⁰⁵⁾ und den Markbeamten bei seinen Amtshandlungen gegen Ausmärker zu unterstützen¹⁰⁶⁾.

ß. Umgekehrt sollten aber auch Alle für Einen stehen. Wurde daher

¹⁰¹⁾ So soll nach oesterr. Pant. das neue Gemeindeglied in allen händeln u. sachen sambt der gemein mitleiden tragen, Kastenbäck I. 165 § 6. 223 § 33. 250 § 16. 256 § 8. 335 § 88. 340 § 8. W. v. Altenhaßlau v. 1354 b. Grimm III. 412: hierzu u. zu diesen sachen u. nothdurft des gerichts u. der mark sollen alle merker . . . dem gericht u. der mark daselbsten getreulich beholfen sein zu allen ihren rechten u. notturften ohne gefährde.

¹⁰²⁾ Grimm, W. I. 382. 412. 418: beim Sturmläuten soll Jeder mit seinem gewere zur Kirche eilen. 612: umb gemeine noth binnen dorffes o. erbaussen des dorffs noth zu beschützen. 420. 500. 573. 591. 640. 768. — Vgl. Richtigfen, fries. Rsqu. 278 c. 17 § 4; Bluntschli I. 413 f. Dsenbrüggen, Studien 111 f.

¹⁰³⁾ Z. B. Grimm III. 13: helfen s. gn. land u. leute zu beschützen. 34 § 2–4. 318. 515. 562. 745. 841. 866 § 8. 886. 892. V. 611 § 8: lieb u. leit mit ine zu leiden. Pflicht, Landwehren zu machen, z. B. ib. I. 27 u. 28, für den Herrn Wölfe zu jagen, zu kämpfen u. f. w., 1380 ib. III. 520.

¹⁰⁴⁾ W. der Fulder M. v. 1434 b. Grimm V. 325 § 15: were es auch, das der herrn einer jemand daruber drangen wolte, he were arm o. reiche, das solde der ander weren. W. v. Pettingau ib. III. 652 § 40 u. 41.

¹⁰⁵⁾ Grimm, W. I. 577 § 14: wer da geeignet u. geerbet ist zu C. u. darum, er sei man, burgman o. burger o. wie der ist, die hat als gut recht zu phenden ein ausmerker o. uf dem markgelende als die forster. Aehnlich 583–589. 590. 676. III. 210 § 10. 412. 420. 491. 860. IV. 202. 206.

¹⁰⁶⁾ So soll in Ostbevern der Märker auf Verlangen des scharman mit diesem reiten u. gehen u. helfen en penden u. helfen en die mark weren; 1339 b. Grimm III. 176. Vgl. ib. 182. IV. 510 § 35. 565 § 5. 660 § 20. V. 249 § 19.

ein Genosse an seinem Hause, seinem Leben, seinem Gut oder seiner Ehre bedroht, so waren alle andern Genossen zu thatkräftiger Abwehr berechtigt und verpflichtet¹⁰⁷⁾. Bei einem Streit unter Genossen sollte Niemand sich zum Nutzen und dem Genossen zum Schaden auswärtige Verwandte oder Freunde in die Mark laden oder führen¹⁰⁸⁾. Und hatte ein Genosse Streit mit einem Auswärtigen, so sollte kein Genosse den letzteren verstärken oder ihm auch nur Waffen zur Verwendung gegen den Genossen leihen¹⁰⁹⁾.

c. Der Genosse war aber ferner berufen, an der Handhabung von Frieden und Recht im Innern des Verbandes Theil zu nehmen.

a. Zunächst war er, soweit die Rechts- und Gerichtsgenossenschaft der Gemeinde reichte, gebunden, vor der Genossenschaft Recht zu nehmen und zu suchen¹¹⁰⁾. In allen Sachen daher, für welche das Genossengericht kompetent war¹¹¹⁾, durfte er weder vor ein auswärtiges Gericht laden¹¹²⁾, noch einer

¹⁰⁷⁾ Grimm, W. I. 213: ob ain inuess von ain gast beschalkt wurde. III. 75 § 1: einer dem andern seinen leib u. guth zu retten u. zu beschützen. — Nach oesterr. Pant. trifft den Hülfse Weigernden die Strafe des Missethäters; Kastenbäck I. 20 § 13. 88 § 8. 120 § 12. 128 § 29. 229 § 17. 238 § 45. 305 § 12. 470 § 20. 553 § 12. 557 § 31. 559 § 13. 561 § 16. 579 § 29. 599 § 56. II. 10 § 32. 17 § 7. 61 § 5. — Ueber die Genossenschaft, einer in ihrer Ehre gefährdeten Frau o. Jungfrau beizustehn, ib. I. 9 § 85. 18 § 52. 47 § 33. 74 § 41. 529 § 68. 538 § 80. 549 § 104.

¹⁰⁸⁾ Kastenbäck I. 53 § 14—15. 59 § 31. 68 § 35. 77 § 18. 82 § 31. 168 § 48. 173 § 15. 181 § 49. 190 § 15. 209 § 12. 221 § 9. 243 § 9 u. 16. 250 § 18. 275 § 10. 281 § 11. 289 § 18. 307 § 25. 324 § 7. 331 § 40. 337 § 14. 348 § 36. 364 § 37. 370 § 33. 385 § 37. 392 § 5. 404 § 9. 414 § 8. 425 § 8. 432 § 4. 449 § 6. 481 § 24. 535 § 30. 548 § 92. 578 § 18. 589 § 7. II. 17 § 6.

¹⁰⁹⁾ Kastenbäck I. 277 § 24. 434 § 17. 452 § 17. II. 101 § 29.

¹¹⁰⁾ Grimm I. 515: jeder Märker wird gestraft, wenn er mit anderm gericht umginge *dan mit der merker gericht*. Vgl. ib. 5. 25. 110 § 9. 116. 186. 259. 364. 672. 746 § 3 u. 5. II. 469. 500. 518 (1298). V. 191 § 4. 375 § 10. 388 § 10. 404 § 4. 408 § 3. 469 § 4. 643 § 3.

¹¹¹⁾ So nach fast allen Hofswesthümern in Angelegenheiten der Hofgüter, z. B. Grimm I. 804. IV. 285 § 27 u. oben § 10; ferner beim Gericht um Unfrieden, ib. II. 404. 518. 633. 756; u. meist in bestimmten jewol dinglichen als persönlichen Sachen, z. B. W. v. Herzogenbuch ib. I. 815: *wass da stöss sind o. werden umb des gotshus güter o. um des gotshus lüt, da sol man nienert umb richten dan vor dem hoff zu B.; W. v. Obermichelbach v. 1457 ib. 657 § 1 u. 661.*

¹¹²⁾ Grimm I. 67 § 25. 196. 281. 283. 285. 637. III. 45 § 18: ohne laube sol keiner den andern uss dem gerichte laden. 564. 568. 615. 638 § 8. 674. 721 § 9. 723. 728 § 11. 761. 810. 865 § 4. Kastenbäck I. 90 § 33. 167 § 38. 172 § 3. 180 § 45. 189 § 47. 222 § 19. 330 § 37. 337 § 16. 342 § 37. 359 § 21. II. 101 § 28.

Ladung vor ein solches Gericht leisten¹¹³). Ebenso durfte er nur in den zulässigen Fällen und bei dem gehörigen Gericht eine Berufung einlegen¹¹⁴). Und bisweilen war ihm selbst die Verbürgung für Auswärtige verboten¹¹⁵). Dafür hatte er einen festen Rechtsanspruch darauf, von Niemandem und auch vom Herren nicht vor ein fremdes Gericht geladen zu werden¹¹⁶).

β. Sodann war der Genosse befugt und verpflichtet, am genossenschaftlichen Gericht aktiven Antheil zu nehmen, „dem hofe sein recht zue sprechen, zue behaben und auch zue rügen“¹¹⁷).

Recht und Pflicht, in ungebotenen und gebotenen Dingen zu erscheinen, war ein so wesentlicher Ausfluß des Genossenrechts, daß „Dingpflicht“ und „Markberechtigung“ geradezu identisch zu sein schienen¹¹⁸). Zahllose Weisthümer daher knüpfen die Theilnahme am Dinge an die Eigenschaft eines Genossen, Gemeindegmanns, Erben, Märkers, Nachbarn, Bauern, Hausgenossen, Hoffindes, Hofmanns, Lehmanns, Hubers, parochianus u. s. w.¹¹⁹). Unge-

¹¹³) Grimm I. 786. III. 45 § 19: kein uthgerichte suchen. 148 § 27—28. IV. 489 § 21. Kaltenbäck I. 9 § 86. 528 § 66.

¹¹⁴) Z. B. Grimm I. 672. 650. 652. 654. 672. 713. 736 f. 743. IV. 53. 76. 109. 180. 194. 200. 673 § 4.

¹¹⁵) Kaltenbäck I. 559 § 18. II. 63 § 26. 83 § 20.

¹¹⁶) Vgl. z. B. Grimm I. 660 § 22 u. 663 § 25: Propst, Schaffner u. Vogt dürfen den Huber des Zinses wegen nicht vor ein Ausgericht laden.

¹¹⁷) Grimm I. 706 § 1.

¹¹⁸) Vgl. z. B. Grimm III. 118. Auch ib. 431: eyn ungeforster man u. eyn ungedingter man.

¹¹⁹) W. v. 1383 b. Grimm I. 579 § 2: das merkerdinge ... mit den merkern gemeinlich, die recht dazu han, hegen. III. 84: wan ein holting is, da sollen die buer alle jeghenwordich sien. — Dingrecht u. Dingpflicht für alle genossen, iglich genosz u. s. w. ib. IV. 372 § 4. 346 § 6. 376 § 6. 391 § 1. 432 § 4. 489 § 14. 471 § 1. 496 § 3. 592 § 14 u. 15. 609 § 4—5. 631 § 1—2; für iglichen *gemeinsman* ib. 600 § 5—8. 619 § 14. 735 § 2; für jeden *hegerisch man* ib. 672 § 1; für die *erven* ib. 665 § 3; für die *nachbarn, die arben seind*, ib. II. 435; für die *nachbarn, lehnleute, hofleute oder hausgenossen* III. 9. 17. 23 u. 24. 25. 31. 38. 45 § 2. 51. 61 § 5. 128 u. 129. 185. 191. 194. 637 § 1, 720 § 1. 726 § 3. 814. 817. 842; für die *hofekinde* V. 382 § 2 u. 3; für die *huber* I. 676. 682. 687. 702. 706 § 5. 710. 712. 714 § 2. 720. 724. 739. 742. 744. 751. 785. 797. 803. 843 § 11. IV. 3. 7. 9. 11. 13. 17. 19. 21. 28. 33. 39. 40. 43. 47. 50. 53. 64. 66. 71. 76. 89. 91. 95. 96. 102. 107. 109. 113. 116. 119. 132. 139. 141. 150. 162. 164. 165f. 171. 176. 193. 220. 230. 235. 240. V. 402 § 7. 403 § 1. 407 § 4. 423 § 6—8. 459 § 3. 460. 461 § 2. 462 § 15. 463 § 1—2. 471 § 1—2. 476 § 1. Vgl. ib. V. 230 § 11: *omnes parochiani* de S. debent eidem placito interesse. — Jeder *hausgenosz* o. *inman* nach Kaltenbäck I. 64 § 2; jeder *hausgenosz* o. *inmann* ib. 36 § 3. 49 § 1. 57 § 2. 65 § 2. 70 § 1. 83 § 33. 169 § 65 u. 69. 554 § 16. II. 63 § 17. 78 § 2.

noßen werden ausdrücklich vom Dinge verwiesen¹²⁰⁾. Erst spät wurde auch in diesen Kreisen wie längst bei den höheren Gerichten die Dingpflicht auf Schöffen, Parteien und ausdrücklich Geladene eingeschränkt¹²¹⁾.

Jeder Genosse und nur ein Genosse war befähigt, im Genossengericht das Urteil finden zu helfen oder in die Zahl der ein für alle Mal bestellten Schöffen einzutreten¹²²⁾, soweit nicht etwa bei Streitigkeiten um Eigen oder Erbe noch eine weitere Qualifikation gefordert wurde¹²³⁾. Jeder Genosse und nur ein Genosse ferner konnte Zeuge, Eideshelfer und Fürsprech sein¹²⁴⁾.

79 § 2; jeder *nachbar* ib. I. 344 § 56. 403 § 2; jeder *perggnosz* ib. 157 § 2. 161 § 10. 304 § 2 u. 6. 580 § 4; die *gantz gemain* von ainem valthor zu dem andern ib. 174 § 34. 212 § 48. 380 § 42. — *Yeglich lantman* im godink nach Westermolder E. R. e. 11 § 1 b. Richthofen 271. — Bewaffnetes Erscheinen der Huber im Ding b. Grimm I. 650.

¹²⁰⁾ Grimm I. 583: gienge jemandts in der mercker radt uff dem merckergedinge, der nit mercker were, den sollen sie weisen an die herren gnade. Ungenossen sollen vom Dinge 60 Fuß entfernt bleiben, ib. IV. 666 § 6; oder soweit man ein weißes Pferd im Felde sieht, ib. III. 301 § 7. 304 § 6. — Vgl. ib. 246 § 11 u. IV. 662 § 5—7.

¹²¹⁾ B. v. 1486 b. Grimm V. 426 § 5: wer nicht zu rügen, zu kaufen o. verkaufen, Subgut zu empfangen hat, o. zugeordnet ist, daß Dinghofrecht zu besitzen, soll von nun an nicht mehr kommen. 1584 ib. I. 745 u. 798: nur die schöffen. Vgl. Kaltenbäck I. 152 § 14. — Für die größeren Bezirke finden sich schon früher solche Beschränkungen; vgl. z. B. Urf. v. 1264—1268 b. Grimm III. 618 über das *publicum generale totius terre plebiscitum* bei Monre. — Auf besondere Aufforderung des Richters mußte aber immer jeder Genosse erscheinen; Kaltenbäck I. 154 § 90. 193 § 90. 201 § 93. 206 § 74. 403 § 3.

¹²²⁾ B. v. E. Blaffen v. 1383 b. Grimm IV. 488 § 10: were ouch, daz ain sach under den genossen, die sy under ainander angiengi u. mit ainander ze schaffen gewunnen, . . da sol nieman umb ertailen denne die genossen. Vgl. I. 284. 290. 321. 368. 369. IV. 483 § 8. 488 § 7. V. 110 § 3. 374 § 10. 369 § 20.

¹²³⁾ Um Eigen o. Erbe sollen richten: genossen nach Grimm I. 47 § 21. 60. 292. 307. 309; genoss o. ubergenoss ib. 51. 163; jeder *biderman* ib. 55; *gotshuslüt* u. *frei lüt* ib. 80; *eigen lüt* o. *gotshuslüt* ib. 5. 142 § 26. 150. 318; die in dem dorff sesshaft sint ib. 100; der in den hof gehöre ib. 180; geboren *gotshuslute* u. *waltlüt* ib. 158 § 33; die da ze G. hushablich sitzend u. ainem herrn geschworen hand ib. IV. 419 § 30; geschworne *huber* ib. IV. 3. 9. 13. 33. 37. 44. 48. 56. 61. 67. 116. 159. 200. V. 382 § 2. 409 § 2. 584 § 3; die *eigen* o. *erbe* im hof hant I. 161. V. 63 § 14; nieman, er hab denn in dem hof 7 schuoch lang u. breit I. 27. 47 § 21.

¹²⁴⁾ Vgl. bez. des Zeugnißes Grimm I. 170. IV. 2. 44. V. 71 § 18; bez. der Fürsprache I. 323. 328 § 20. 660 § 17. 816. III. 33. 595. 876. IV. 44. 48; bez. der Eideshilfe Küren der Brofmer u. Emsiger b. Richthofen 138: *conceives*; Emsiger Domen v. 1312 ib. 186: *cum duobus civibus fide dignis*, mit *triuwe*

Aus dem Genossenrecht endlich floß auch die wichtige Pflicht zur Rüge, d. h. zur öffentlichen Anklage gegen den Mitgenossen, der sich gegen den Frieden oder das Recht der Gemeinde oder ihres Herrn vergangen hatte¹²⁵⁾.

γ. Auch außerhalb der Gerichtsversammlung aber war der Genosse durch eine Reihe gerichtspolizeilicher Befugnisse und Pflichten zu einem Wächter und Vollstrecker des gemeinsamen Rechtes berufen. Die Befugniß und Pflicht, unter Streitenden Frieden zu wirken, machte ihn gewissermaßen zu einem Nothrichter für den Augenblick¹²⁶⁾. Die ihm obliegende Pflicht, den richterlichen Beamten bei Ergreifung und Gefangenhaltung von Mißthätern Beistand zu leisten¹²⁷⁾, im Nothfall aber selbständig vorzugehen¹²⁸⁾, verlieh ihm gewissermaßen;

ib. 198 § 16. 289 § 16; — Vgl. Grimm IV. 374 § 3: es mag aber nieman ein urteil ziehen den ein gnos.
¹²⁵⁾ Grimm I. 606: sollen ein jedweder kirchspielsnachbar jezo vor dem gantzen kirchspiel vorbringen, was er selbsten in wald u. sonsten dem kirchspiel sträfliches u. rugbar gesehen. 418: was rügar, es treffe m. gn. h. ahn, es treffe die gemein ahn. — Vgl. ib. 170. 246 § 3. 259. 300. 311. 323. 328 § 26. 382. 434. 463. 614. 660 § 18. 676. 685. 688. 710 § 10. 724. 731. 744. 750. 803. 840. II. 18. 142. 201. 232. 234. 332. 334. 337. 362. 445. 464. 482. 622 § 10. 632. 634. 650. III. 722 § 18. 728 § 14. 737 § 33. 817. 852. IV. 2. 4. 8. 10. 12. 30. 32. 35. 37. 40. 44. 48. 52. 55. 72. 107. 113. 116. 117. 120. 132. 136. 142. 167. 178. 182. 194. 202. 206. 219. 235. 256. V. 402 § 9. 434 § 6 u. 8. 652 § 7. — Specieell der Gemeinde gegenüber I. 463. 523. 526. 89. 791. III. 144. 188. 211 § 23. IV. 529 § 26. 667 § 24. IV. 581 f. § 26, 39, 40. 220 § 18 u. 30. Kalltenbäck I. 3 § 6. 13 § 4. 34 § 55. 42 § 49. — Wer die Rüge unterließ, sollte oft die Strafe des Thäters leiden; z. B. b. Grimm I. 305 § 25: wann ein markgenosse wüste seinen mitgenossen bruchfellig u. verschwiege dasselbige; II. 678. 580; Kalltenbäck I. 12 § 116. 51 § 85. 52 § 3. 88 § 8. 157 § 3. 212 § 48. 334 § 84 u. 85. 484 § 4. II. 23 § 4—5.

¹²⁶⁾ Grimm I. 218: jeder hofman. 225. 234. V. 125. Landb. v. Uri a. 261. Schauberg I. 20 f. Blumer, R. G. I. 160. 421 f. 580 u. 3. f. D. R. IX. 301 f. Dfenbrüggen, Studien 384 f. — Hierher gehört auch das Recht, den Friedensstörer aus dem Wirthshaus hinauszumerfen; Kalltenbäck I. 45 § 14. 57 § 6. 320 § 14—16. 330 § 31. 342 § 34. 359 § 19. 413 § 7. 495 § 16. 521 § 10. 523 § 9. 534 § 16.

¹²⁷⁾ Grimm I. 219. 225. 235. 264. 283. 493 § 3. II. 88. 131. 161. 166. 233. 234. 332. 342. 410. 535. 540. 695. III. 12. 420. 803. Pflicht, dem Richter zu helfen gegen alle leute, die wider das aigen teten o. wider ain gemain, b. Kalltenbäck I. 6 § 35. 22 § 34. 46 § 23. 68 § 35. 154 § 31. 168 § 48. 173 § 19. 294 § 54. 381 § 57. 404 § 10—11. 419 § 32. 425 § 2. 437 § 30. 455 § 30; Pflicht, gefangen zu halten, ib. 3 § 8. 37 § 7. 70 § 7. 76 § 7. 81 § 6. 189 § 4.

¹²⁸⁾ So in Burgau jeder nachpur, wenn der Amtmann nicht da ist, Grimm I. 200. Vgl. ib. III. 12 u. Blumer, Z. f. D. R. IX. 302 — Auch konnte z. B. in Westfalen jeder Märker ohne Klage unrechtmäßige Zuschläge einreißen; Löw. 190.

maßen die Stellung eines richterlichen Hülfbeamten. Und Aehnliches gilt von den mancherlei Pflichten des Einzelnen bei allgemeinem Aufgebot der Land- oder Gerichtesfolge, bei Ausläufen u. dergl.¹²⁹⁾, sowie bei der endlichen Vollstreckung peinlicher Urtheile¹³⁰⁾.

d. Mit der Theilnahme am Gericht war zugleich die Theilnahme an der Gemeindeversammlung und mit dieser ein Stimmrecht in allen Gemeindeangelegenheiten gegeben. Darin lag auch das aktive und passive Wahlrecht bei allen Gemeindevahlen. Zur Uebernahme genossenschaftlicher und in Hofverbänden oft auch herrschaftlicher Aemter waren aber die Genossen nicht nur meist ausschließlich befähigt und befugt¹³¹⁾, sondern oft auch bei Strafe verpflichtet¹³²⁾.

e. Endlich war auch die gesammte bürgerliche Rechtsfähigkeit des Einzelnen Anfangs durch das Genossenrecht bedingt und bestimmt. Denn Volksrecht, Stammesrecht, Ortsrecht, Hofrecht u. s. w. waren ursprünglich genossenschaftliche Verbandsrechte, welche die Zugehörigkeit zum Verbande als Grundlage der Rechtsfähigkeit voraussetzten und diese selbst nach der Stellung im Verbande abstuften. Als dann später das Recht diese Schranken durchbrach, wirkte die ältere Idee, der zufolge commercium und connubium genossenschaftlich begränzt waren, noch im Hofrecht nach. Wenigstens war in

¹²⁹⁾ Z. B. Grimm I. 82. 213. 283. 300. 408. III. 696 § 27. IV. 471 § 2. 766 § 1: ein kloek . . soll ein jeder nachpaur folgen.

¹³⁰⁾ Z. B. Grimm V. 433 § 13. 529 § 8.

¹³¹⁾ So soll z. B. der richter ein hofmann sein, Grimm III. 33. 250. 869; sein Stellvertreter ein hausgenosz, ib. 594. 898; der Amtmann ein Genosse, ib. I. 237. 279. 413. 729. 749. 791 u. Kaltenbäck I. 217 § 25. 88 § 13 u. 14; ebenso der Vogt b. Grimm I. 700. II. 453; der Untervogt ib. I. 365. 111 (usz der gemeind); der Schultheiß V. 622 § 8; der Keller I. 250 § 5 u. 266 § 6; der Meier I. 669; der Untermeier ib. 745; der Weibel ib. 253 § 11. 280. 291; der Bogtknecht ib. 312. 359; der Fronbannwart ib. 822; der Fronbote ib. III. 33. 140 § 6; der Büttel I. 429. V. 404 § 11; der Förster I. 103; die Malleute III. 139 § 3; die Schöffen I. 521. 745. II. 491. III. 559. 869. V. 637 § 8.

¹³²⁾ So zur Uebernahme der Aemter des Amtmanns, Schöffen, Schultheissen u. Büttels 1374 b. Grimm II. 635 § 2; des Richters o. Geschwornen b. Kaltenbäck I. 403 § 4. 411 § 36; Westerm. L. R. c. 10 § 25 b. Richthofen 271 (auf ein Jahr); des olderman ib. 520 § 1; des Holzgrafen b. Grimm III. 297; des Amtmanns ib. I. 39. 194 (1469). 270 (auf 1 Jahr). III. 649 § 26 (ebenso); des Heimburgen auf 1 Jahr ib. I. 417; eines Gehilfen des Holzgrafen III. 285 § 27. 298; des Bannwarts I. 29; des Schützen V. 642 § 12; des Försters II. 401; des scabinus III. 822; den scheffenstol anzunemen II. 492. V. 674 § 5. — Vgl. IV. 5 u. 92: wären nur noch 2 Genossen da, so soll einer Meier, der andre Förster sein; V. 50 § 3^a u. 3^b: jeder muß das Meiertum, Bannwartthum o. Hirtenthum übernehmen; u. giengen die Hofleute bis auf 3 ab, so müssen diese 3 die 3 Aemter nehmen.

persönlich hofhörigen Gemeinden die Genosseneigenschaft als solche Quelle einer beschränkten Rechtsfähigkeit im Familienrecht¹³³⁾ wie im Vermögensrecht¹³⁴⁾.

2. In Bezug auf die sittliche Lebensgemeinschaft enthielt das Genossenrecht kirchliche, sociale und gesellige Befugnisse und Pflichten¹³⁵⁾. Insbesondere aber begründete es eine ausgedehnte Pflicht gegenseitiger Unterstützung. Hier wurzelte die Pflicht, bei Feuersbrünsten zuzulaufen, zu löschen und zu retten¹³⁶⁾, bei Wasser- und Erdbrüchen Hülfe zu leisten¹³⁷⁾, und überhaupt

¹³³⁾ Hierher gehört der alte Ehezwang, z. B. 1299 b. Grimm I. 169 § 7; 1344 ib. 311 u. V. 108; verneint III. 152 § 55. Ferner das Erforderniß eines mit Abgaben verbundenen Eheconsenses, ib. II. 469. 482. 500. III. 64 § 26. 146 § 5. 674. 723. 735 § 7. IV. 242, Rastenbäck I. 407 § 42. 482 § 33, woraus in Aspizheim b. Grimm I. 802 ein Weinkauf an die Gemeinde geworden ist. Besonders aber die Beschränkung des connubium auf Genossen, z. B. ib. I. 3. 20. 34. 62. 63 § 29. 80. 88. 95. 102. 114. 121. 125. 141 § 15. 154 § 15. 169. 170. 174. 185. 187. 190. 262. 295. 309. 310. 311. 315. 316. 325. 376. 668. 674. 755. 818. 823. II. 42. 43. 145. 490. III. 54 § 5. 57. 65 § 27. 28. 128 § 7. 129. 150 f. § 49, 59—61, 68, 101, 103, 109. 502 u. 522. 525. 637 § 3. 676. 721 § 4. 723. 728 § 3. 734. 735 § 7. 809. IV. 5 (selbst wenn nur 2 Hofsteute da sind). 13 § 17. 22 § 31. 27. 44. 145. 105. 155 § 15. 170. 262. 272. 280 § 8. 284. 285 § 31. 296. 316 § 3. 321. 331. 408 § 54. 414. 435. 877. V. 12 § 11. 27 § 12. 58 § 1 u. 5. 63 § 17. 97. 431 § 7. Den Gegensatz spricht das W. v. Großkems ib. I. 656 § 9 aus: wir söllend auch aller fürsten genos sin u. mögent wiben u. mannen, on eigen lüt, wo wir wollen — Vgl. auch über die Beschränkung der Vormundschaftsfähigkeit auf Thalgenossen W. v. Engelberg ib. I. 5. II. f. w.

¹³⁴⁾ Ueber die Beschränkungen bez. der Liegenschaften ist in § 10 gehandelt. Ursprünglich aber war ganz allgemein das commercium auf Hofgenossen beschränkt, vgl. z. B. Grimm I. 21 § 28 u. 83. Auch die Erbrechte der Herren (ib. I. 377 u. 290) und deren zahlreiche Reste trafen die fahrende Habe.

¹³⁵⁾ Th. I. 623 u. 624. Grimm, W. I. 109 § 2. 110 § 7. 210.

¹³⁶⁾ Grimm I. 417 (Geschirr mitzubringen). 768. 801 (Leitern bereit zu halten). II. 168. III. 695 § 12—13. IV. 608. 609. V. 249 § 18. 320 § 12. Besonders nachdrücklich handeln von der Genossenpflicht, bei Feuer zuzulaufen und zu helfen, sowie von dem inzwischen eintretenden hohen Frieden, der alle Feindschaften sistirt, die Sachen doppelt befriedet u. die Bußsätze erhöht, die österr. Pant.; vgl. Rastenbäck I. 17 § 47. 40 § 30. 50 § 62—64. 53 § 17. 62 § 19. 67 § 31. 73 § 27. 76 § 17. 79 § 14. 81 § 13. 128 § 18. 165 § 7. 172 § 9—13. 179 § 32—37. 188 § 36—39. 205 § 42—43. 208 § 7—9. 217 § 24 u. 30. 225 § 55—56. 237 § 30—33. 248 § 61. 269 § 8. 296 § 76. 319 § 8—10. 329 § 26—29. 340 § 9. 348 § 52. 361 § 42—43. 397 § 27—30. 411 § 45—47. 422 § 56. 424 § 6. 439 § 45. 470 § 19. 481 § 31—34. 526 § 36—37. 534 § 25—29. 543 § 17—19. 586 § 28—31. 596 § 18. 20. II. 10 § 33. 83 § 17. 100 § 22.

¹³⁷⁾ W. v. Magdenau u. Uzwil b. Grimm V. 190 § 29. 195 § 23. Vgl. ib. 579 § 18.

in jeder Noth selbst mit eigener Aufopferung dem Genossen beizustehen¹³⁸). Sollten doch nach uralter Ueberlieferung die Genossen im Nothfall einander sogar zur Erweckung eines Erben behülflich sein¹³⁹). Besonders sollten sie auch in Sachen der Feldarbeit einander aushelfen¹⁴⁰). Und noch über den Tod hinaus verpflichtete der Genossenverband zur Erweisung der letzten Ehre¹⁴¹). Am wenigsten sollte ein Genosse die Noth des andern in eigenem Interesse ausbeuten¹⁴²). Wie in den Zünften ward auch in den Landgemeinden öfter das Abdingen der Arbeiter, Knechte und Mägde untersagt¹⁴³). Auf derselben Basis ruhen die Beschränkungen des Arrestschlages gegen Genossen¹⁴⁴). Endlich ist vor Allem auch das kommunale Armenrecht aus dieser Wurzel erwachsen¹⁴⁵).

3. Das Genossenrecht hatte drittens einen sehr wichtigen oekonomischen Inhalt.

a. Es gab zunächst den vollen Mitgenuß des unbeweglichen Gemeindebesitzthums. Deshalb wird in zahlreichen Weisthümern die Eigenschaft als

¹³⁸) Th. I. 623 R. 126. R. der 7 fr. Hagen b. Grimm III. 308 § 11: wann einer seines nächsten vieh sähe in unspil kommen, wie soll ein jeder thun, damit solch stück vieh gerettet werde? derselbe soll seine eigne arbeit, es sey auch so schleunig als es wolle, anstehen lassen, u. thun darbey wie er es selber gerne nähme. 1497 ib. V. 220 § 18: gerügt wird, der sich gesumpt hette in sturmsnoeten, es wer in krieg, für o. wassersnot o. sunst.

¹³⁹) Grimm, R. A. 443 f. B. III. 42 § 27. 48 § 77. 70 § 52. 311 § 32. Mein Humor 56—57.

¹⁴⁰) B. v. Wänigen b. Grimm IV. 315: ob ein armer gesell were, der zuo buwen hette, der mag anrueffen die v. W., das im jetlicher das fuere ein kere, damit das im sin äckerli ouch buwen werde. III. 314 u. 707 § 15 f.: Pflicht, sich beim Zäunen zu helfen. Ib. 888: Pflicht, dem fortziehenden Genossen, wenn es ihn noch binnen der Fallthore wieder gerent, zurückzuhelfen. Kastenbäck I. 212 § 13: man soll dem Nachbarn Pflug, Wagen u. s. w. borgen; stehen sie auf dem Felde, so darf der Genosse sie brauchen, muß sie aber zurückbringen u. danken.

¹⁴¹) Th. I. 624 R. 27.

¹⁴²) Verboten ist z. B. der fürkauf von Lebensmitteln zur Gewinnspesulation bei Theuerung, geboten der Verkauf bei Mangel, Kastenbäck I. 420 § 42—43. 456 § 40—41.

¹⁴³) So nach oesterr. Pant. b. Kastenbäck I. 41 § 39. 51 § 84. 53 § 24—25. 69 § 54. 73 § 33. 89 § 30. 128 § 22. 133 § 35. 166 § 21. 245 § 58. 322 § 40. 341 § 21. 348 § 37. 361 § 39. 370 § 34. 385 § 38. 397 § 25. 405 § 20. 411 § 38—40. 419 § 37. 437 § 33. 455 § 35. 528 § 64. 538 § 71. 549 § 111. 592 § 30. 599 § 58. II. 24 § 24.

¹⁴⁴) Grimm II. 674. III. 30. 45 § 20: auch soll kein vestgenoete den andern bekummern.

¹⁴⁵) Maurer, Dorfv. I. 340—347. Kastenbäck I. 133 § 33.

Genosse, Märker, Gemeinmann, Bauer, Dorfmann, Huber u. s. w. ausdrücklich für die Basis der Nutzungsrechte in der gemeinen Mark erklärt¹⁴⁶). Und für ein neu aufgenommenes Gemeindeglied trat mit dem Genossenrecht sofort auch der volle Allmendgenuß ein¹⁴⁷), sofern nicht ausnahmsweise das Nutzungsrecht für den neuen Genossen noch eine Zeit lang suspendirt bleiben sollte¹⁴⁸). An das Allmendrecht schloß sich dann ferner das Recht auf Mitgebrauch des beweglichen Gemeindevermögens, z. B. des Wucherviehs¹⁴⁹) und der gemeinen Geräthschaften¹⁵⁰), an. Endlich floßen aus dem Genossenrecht die Befugniß zu Gewerbebetrieb und Weinschank in der Mark¹⁵¹), die Theilnahme an Zoll-

¹⁴⁶) W. der 7 freien Hagen b. Grimm III. 311 § 39: was der junge bauer in der bauerschaft gänzlich soll zu geniezen haben? salz malz holz wasser in der weide das honig in der heide. W. der Ostbererschen M. v. 1339 ib. 178: Niemand soll hauen u. treiben, he en si ein *marckenote* unde he si in der marcke *wonhafftig* u. *besetten*. Vgl. 412. II. 500: die von B. sollen den weitgang haben, *der ein höher* ist. I. 428: wer dem Gottehaus nicht gehudet hat, soll im Bann nicht mehr Recht haben, als was ein von ihm am Seil im Wege geführtes Ferkel genießen kann. — Ebenso wird als allmendberechtigt bezeichnet jeder *genosse* ib. I. 107. 164. 168. 427; *markgenosse* III. 114. 178. 209 f. 300; *merker* ib. 321 f. 323. 421. 462. 489. 500. 516. IV. 301 § 2. 319 f. 332. 429 f.; *markman* IV. 508 f.; *holtzungsman* ib. 695 f., bes. § 24. 700 § 9; *landtman* ib. 680 § 12—14; *erfman* III. 193; *geselle* IV. 511; *gemeintsmann* III. 786; *dorfmann* IV. 437 § 8 u. 11; *ackerman* V. 253 § 4; *nachbar* II. 471; *buer* III. 82 f.; *gemeine bauerschaft* IV. 699 § 18; *ganze gebursami* I. 354 § 53; jeder *insess* I. 213; *hobsman* III. 799; *hoiffner* III. 836; *huber* IV. 154. V. 215. 363 § 17; *wer in den hof gehört*, II. 775; jeder *gotzhusman* IV. 245.

¹⁴⁷) W. v. Wasserstorf b. Grimm IV. 286 § 38: welher gen B. in daz dorf zieht u. übernacht da ist, der hett recht zuo der allmuot. Ebenso in Rümmlang ib. 306 § 28: alles das rächt zuo der allmendt, als der, der all sin tag ze R. ist gesessen. Vgl. Deffn. v. Töß u. Nefftenbach ib. I. 133 u. 76 § 18. W. v. Schifferstadt V. 590 § 31: so soll er auch niszzen walt wasser u. weid als ein ander *gemeinsman*.

¹⁴⁸) W. v. Weidenthal b. Grimm V. 523 § 22: so ein neuwer *gemeinsman* angenommen, soll er ein jar in der gemein, ehe er desz walts u. ander geneust. — Nicht zu verwechseln damit ist, wenn das Genossenrecht selbst erst nach Jahr und Tag ertheilt wird, womit natürlich auch der Genuß der Allmende von selbst suspendirt bleibt. Deffn. v. Töß in R. 32. W. v. Dothweiler III. 839 u. 840: der Fremde, welcher Jahr u. Tag zu D. wohnt, soll dasselb recht haben in buyschen u. gemeynen, als were hie von allen sienen eltern darin geboren.

¹⁴⁹) Z. B. Kaltenbäck I. 13 § 18: ain jeder der sein notturftig wirt. 51 § 81. 59 § 23. 69 § 52. 185 § 85. 528 § 56.

¹⁵⁰) Z. B. Kaltenbäck I. 11 § 115. 13 § 9. 51 § 9.

¹⁵¹) Grimm II. 677: zappen backen brewen gelden u. verkaufen u. sich des allerbest ernenen mit gott u. eren. 680. III. 580. 354: wo aus der borger-

freiheiten und Vorrechten der Gemeinde¹⁵²), das Vorzugsrecht auf Bannbackhäufern und Bannmühlen¹⁵³) und ähnliche Rechtsvorzüge von Vermögenswerth.

b. Dem vollen oekonomischen Recht entsprachen aber volle oekonomische Lasten. Im Vollgenossenrecht lag daher ein voller Antheil an allen sowohl dem Herrn als der Gemeinde geschuldeten Diensten und Abgaben¹⁵⁴). Dahin gehörten nicht nur die auf das gemeine Gut bezüglichen¹⁵⁵) oder sonst zum gemeinen Vortheil¹⁵⁶) umgelegten Dienste und Abgaben, sowie die als Gemeindefasten dem Herrn gegenüber begründeten Pflichten¹⁵⁷), sondern mehr oder weniger alle auch zunächst den Einzelnen als Einzelnen obliegenden Zinse und Frohnen, indem dieselben zuletzt sich ebenfalls als genossenschaftlich zu erfüllende und den gemeinen Nutzungen korrespondirende Gesamtverpflichtungen

schaft in einem Dorfe folgt: in synem dorffe, dar he gesessen ist, bruwen backen slachten schenken, tryben welicherley kaufschatz he kan adir mag vergelten. — Nach österr. Pant. hat nur wer mit der gemein leidet, kein Unangesehener o. Lediger, Weinschank, Kaltenbäd I. 341 § 14. 348 § 38. 365 § 40. 370 § 35. 385 § 39. 406 § 29. 415 § 12. 427 § 27. 529 § 25. 589 § 11; er muß aber den Wein austrufen lassen u. an Arm u. Reich geben, ib. 340 § 13. 348 § 41. 365 § 41. 370 § 36. 385 § 40.

¹⁵²) Vgl. z. B. W. v. Hasloch b. Grimm V. 582 § 37: an der Zollfreiheit in Speier, welche das Dorf wegen seiner Pflicht zum Festungsbau hat, nimmt Theil ein jeglicher man, der do hie sitzt bäulich u. heblich u. inwoner hie ist.

¹⁵³) Grimm II. 163. Maurer, Dorfb. I. 319—320. — Anspruch auf Kredit wegen Bannweins b. Grimm IV. 207. 286 § 35.

¹⁵⁴) Grimm, W. I. 76 § 18. III. 413. 417 § 20. IV. 529 § 24: frohnenbelangen m. gn. h. oder die gemein. 421 § 51: dienst u. stür . . . beide genainem herren u. ainer gemaind. 1340 b. Trouillat III. 509: wo aber daz dorf not an get, do sunt si helfen dem dorfe tragen kosten u. erbeit.

¹⁵⁵) Vgl. oben § 10. Richtigosen, frief. Requ. 415: alle im Dorf haben den Weg auf der Hemmerik (Dorfmark) zu bessern. Auch die Deichhilfe o. doch die Deichnothhilfe war ursprünglich u. blieb vielfach eine Pflicht des Gemeindegenußers als solchen; Th. I. 613 R. 91 u. 102; Urf. v. 1237 b. Lappenberg, Hamb. Urfb. Nr. 508 S. 436. Außer diesem sog. burenwirk (Grimm I. 418) o. meenwirk gehört hierher auch die Pflicht der Genossen, neben den Förstern u. Hutschützen oder auch statt ihrer Wald u. Feld zu behüten, ib. I. 103. 653. 671. III. 174 § 12. V. 320 § 12, ja im Nothfall wechselweis Hirtdienst zu thun, ib. I. 179.

¹⁵⁶) Grimm I. 179. IV. 659 § 15.

¹⁵⁷) Grimm I. 29. 76 § 18. 413: steur u. bet als ein ander hofman. II. 413. III. 413 § 16. 417 § 20: wer in dem A. gericht sitzt, wasser u. weyd sucht u. eignen rauch helt, der soll mit dem gericht lieb u. leyd liden tragen *das ist* er soll helfen geben u. h. sein geld.

darstellten¹⁵⁸). Auch die den Zwangs- und Banurechten entsprechenden Pflichten ruhten auf der Genosseneigenschaft¹⁵⁹).

II. Im Gegensatz zum Vollgenossenrecht hatte das bloß passive Genossenrecht einen nur passiven Gehalt. Das Recht des Passiv- oder Schutzgenossen enthielt nur eine Verbandsangehörigkeit, aber keine Verbandssträgerschaft. Es war daher vom Vollgenossenrecht seinem Inhalt nach qualitativ verschieden und für das rechtliche Wesen der Genossenschaft einflusslos. Der Schutz- oder Passivgenosse ist daher gar nicht Genosse im eigentlichen und technischen Sinn; er gehört nicht zu der mit dem Verbande sich deckenden Gesamtheit der Mark-, Dorf-, Hof-, Haus-, Bestgenossen, der Kirchspiels-, Thal-, Land-, Dorfleute, der Nachbarn, Bauern, Huber, der *comprovinciales*, *pagenses*, *marcarii*, *villani*, *vicini* u. s. w.; und nur in demselben uneigentlichen Sinn, in welchem in den Städten auch die Passivbürger unter dem Ausdruck *cives* oder *burgere* als „Bürger ohne Bürgerrecht“ oft mitbegriffen werden, umfassen auch jene Ausdrücke unter Umständen die zu dem betreffenden Verbande ohne aktives Genossenrecht gehörigen Leute.

Bei dem mittelbaren Schutzgenossenrecht ergab sich schon aus seinem Begriff, daß es für die Genossenschaft unwesentlich war. Denn es bildete nach außen hin durchaus nur einen Bestandtheil desjenigen Vollgenossenrechts, durch welches es mit der Gemeinde verknüpft war; für die Genossenschaft waren mithin lediglich so und so viel Vollgenossen vorhanden, welche nur eben keine isolirten Individuen, sondern Haus- und Hofvorstände mit den ihnen zugehörigen Schutzverbänden waren. Ueber das innere Verhältniß aber zwischen dem Recht des Vollgenossen und dem aus ihm abgeleiteten Schutzgenossenrecht entschieden lediglich die besonderen Rechtsbeziehungen zwischen Hausherren und Hausangehörigen oder zwischen Hofherren und Hinterfaßen¹⁶⁰).

¹⁵⁸) Vgl. unten N. 185 f. u. § 15. Auch oben § 10 N. 62 über die genossenschaftliche Mitwirkung bei der Einziehung des Guts wegen Zins säumniß. Ferner Grimm I. 715 § 6. 724 u. 733 über die den Mitgenossen übertragene Entscheidung, ob die Qualität des als Zins gegebenen Kornes o. Weines genügend ist.

¹⁵⁹) Vgl. z. B. bez. der Bannmühlen Grimm II. 155. 157. 185. 718. III. 34 § 8. 818. 834 f.; bez. der Bannbachhäuser ib. II. 184. 555. 502. 569. III. 645. 818. 834.

¹⁶⁰) Hausangehörige wie Hinterfaßen, die in Nebenhäusern o. auf Hubenland sitzenden Tagelöhner u. alle Miethswohner wurden ursprünglich von ihrem Hofherren ausschließlich vertreten u. geschützt, waren nur ihm zu Diensten verpflichtet, nahmen nur an seinen Nutzungsrechten Theil; Th. I. 607 N. 67 u. Maurer, Dorfb. I. 198 f. II. 379—380. Dabei ist aber zu beachten, daß allmählig diese Mittelbarkeit vielfach durchbrochen, eine unmittelbare Schutzverbindung mit der Gemeinde hergestellt und für manche Leute dieser Klasse zuletzt ein geringeres, aber selbständiges Genossenrecht begründet ist; Th. I. 607 u. Maurer a. a. D. I. 199 f. 227—231.

Auders war es bei den unmittelbaren Schutzgenossen der Gemeinde, deren Kreis sich stets erweiterte. Sie standen in einem direkten Rechtsverhältniß zur Gesamtheit, das seinem Inhalt nach sehr verschieden sein konnte, immer aber für die Schutzgenossen im Princip nur eine passive Theilnahme am Verbande begründete. Solche Schutzgenossen konnten den Frieden und das Recht der Gemeinde anrufen und Schutz und Vertretung nach außen fordern, während sie ihrerseits dem Genossenschaftsrecht unterworfen waren; allein sie konnten weder gerichtlich noch außergerichtlich als selbstthätige Gemeindeglieder auftreten und entbehrten jeglicher Stimme in genossenschaftlichen Angelegenheiten. Ebenso konnten sie unter Uebernahme entsprechender Lasten bestimmte ihnen concedirte oekonomische Rechte ausüben: allein sie hatten keinen eigenen Antheil am Gesamteigenthum und keine selbständigen Allmendbefugnisse¹⁶¹).

Den Schutzgenossen gegenüber waren die in der Mark angefahrenen Ausmäcker wahre Ungenossen. Sie konnten nur den Schutz ihres dinglichen Rechtes verlangen und mußten umgekehrt wegen des Gutes vor den Genossen Recht nehmen: sie hatten dagegen keinen Antheil weder an dem politischen noch an dem oekonomischen Gesamtrecht¹⁶²). Man half, wie wir gesehen haben, vielfach durch Zulassung stellvertretender Genossen. Hier von abgesehen, wurde das alte Recht später insoweit modificirt, als gewisse Befugnisse zu rein privatrechtlichem Zubehör des Grundbesitzes wurden. So war es möglich, daß in manchen Marken denjenigen Auswärtigen, welche ihr Gut selbst bebauten, während des Baues die gemeinen Weidrechte eingeräumt¹⁶³) und dafür entsprechende Pflichten auferlegt wurden¹⁶⁴).

Mit der Entstehung geringerer Genossenrechte endlich, deren Inhalt von dem der Vollgenossenrechte nur quantitativ verschieden war, trat in die Gemeinde ein ganz anderes Princip ein, das nunmehr auch auf die Natur der Schutzgenossenrechte vielfach verändernd einwirkte. Es war dies die Begründung selbständiger Genossenrechte von verschiedenem Umfange, wovon in Kurzem (unter D) zu sprechen ist.

III. Das Genossenrecht war somit seinem Inhalt nach ein Inbegriff von Befugnissen und Pflichten mannichfacher Art. Er umfaßte nach heutiger Auffassung gleichzeitig die Theilnahme an einem politischen Gemeindeverbande,

¹⁶¹) Th. I. 607 f. N. 68—71. — Ueber die verwandte Stellung der Pfarrer, Schullehrer u. s. w. Maurer, Dorfv. I. 155. 226—227.

¹⁶²) Vgl. oben N. 23 u. 24. Grimm I. 639. IV. 365 § 9.

¹⁶³) Grimm, W. I. 55. 137. 455. IV. 283 § 18: die wil er denn die guetter buwet ungevarlich, so mag er wunn u. weyd mit inen niessen. 308 § 27. 356. Schauberg I. 3 § 27. 58 § 35. 112 § 8. 192 § 41. — Andere Rechte der Ausmäcker v. Grimm I. 575 § 1. 4. 5—7. 11. 13 u. III. 133 § 7.

¹⁶⁴) Angebr. W. v. Maurer, Dorfv. I. 204. 205. Altenstädter W. v. 1485 f. Grimm III. 456. — Auders in Glifon ib. I. 119.

an einem gewissermaßen einer erweiterten Familie vergleichbaren Personenverein, und an einer auf Vermögensgemeinschaft gebauten Wirthschaftsgesellschaft. Diese ungleichartigen Bestandtheile aber standen untereinander in dem zwiefachen Verhältniß des innigen Zusammenhangs und der gegenseitigen Bedingtheit. Indem sie sich daher in dem Begriff des Genossenrechts zu einem rechtlichen Ganzen vereinigten, das als Ganzes nur Eine Natur haben konnte, prägten sie der Verbandmitgliedschaft einen gemischten und mittleren Charakter auf. Je nachdem aber das Verhältniß der Bestandtheile zu einander sich ungleich gestaltete, mußte auch die rechtliche Natur des ganzen Genossenrechts bald durch das eine und bald durch das andere in ihm enthaltene Moment überwiegend gefärbt werden.

Die Hauptunterschiede ergaben sich hierbei aus dem Gegensatz der öffentlichrechtlichen und der privatrechtlichen Bestandtheile. Dieser Gegensatz ist allerdings nicht der einzige, welcher in Betracht kommt, und er deckt sich z. B. nicht vollkommen, sondern kreuzt sich zum Theil mit dem Gegensatz der persönlichen und der dinglichen Rechte und Pflichten. Allein in der Hauptsache stimmen die für das Wesen des Genossenrechts aus beiden Gegensätzen resultirenden entgegengesetzten Folgen überein, und man kann daher von der Zweitheilung des Inhalts in eine persönlich-politische und dinglich-vermögensrechtliche Seite ausgehen.

Fragen wir nun näher nach dem Verhältniß dieser beiden Hauptseiten des Genossenrechts zu einander, so ergibt sich sofort, daß nicht nur ihr enger Zusammenhang erst unter dem Einfluß des modernen Princips der Scheidung öffentlicher und privater Rechte gelockert, sondern auch ihre gegenseitige Bedingtheit im alten Recht immer festgehalten ist. Denn irgendwie blieb immer das politische Gemeinderecht durch sachenrechtliche Befugnisse und irgendwie immer das nutzbare Genossenrecht durch öffentliche Rechte und Pflichten gebunden und bedingt. Immer daher stand das Genossenrecht in der Mitte zwischen einem politischen Bürgerrecht, das zugleich bürgerliche Nutzungen begründet, und einer Bodenaktie, die zugleich Stimmrecht in der Versammlung der Antheilhaber giebt. Aber freilich näherte es sich hier mehr dem einen und dort mehr dem andern dieser Extreme, jenachdem mehr der politische oder der nutzbare Inhalt Basis des andern und tonangebender Theil des Ganzen war.

Um dies zu erklären, brauchen wir nur die Weisthümer selbst um ihre Anschauungen darüber zu befragen, wodurch die hauptsächlichsten Befugnisse und Pflichten des Genossen bedingt sind.

1. Der persönlich-politische Inhalt des Genossenrechts findet seinen eigentlichen Mittelpunkt in der Theilnahme am echten Dinge. Denn diese bringt die persönliche Verknüpfung des Einzelnen mit der Gemeinde und seine Mitträgerschaft am Verbands zu sichtbarem Ausdruck. Dingrecht und Dingpflicht werden nun vielfach ganz allgemein als Ausfluß des Genossenrechts be-

zeichnet (N. 119). Sie werden aber auch häufig auf bestimmte andere einzelne Seiten des Genossenrechts gegründet. Und wo das Letztere geschieht, begegnet uns bald eine sachenrechtliche bald eine persönliche Basis der Gerichtsmitgliedschaft.

Nach vielen Weisthümern wird die Theilnahme an den echten Dingen eines Verbandes auf das dingliche Recht an dem darin beschlossenen Grund und Boden fundirt. Es werden daher Alle berufen, die im Gerichtsbezirk geerbt, begütert oder angesehen sind¹⁶⁵⁾, in Hofverbänden Alle, die Hofgut haben oder „vom Hofe gegutet und gehubt“ sind¹⁶⁶⁾. Dabei wird oft eine bestimmte Größe des Besitzthums gefordert¹⁶⁷⁾, wenn auch nur der Raum, auf dem ein dreibeiniger Stuhl stehen kann¹⁶⁸⁾, oder ein Raum von 7 Fuß Länge und Breite¹⁶⁹⁾. Hier erscheinen die Genossen gewissermaßen nur als Träger der objektiv verbundenen Güter, sie „tragen die Hufen zu Ding und zu Ring“¹⁷⁰⁾, weshalb auch auswärtige Besitzer solcher Güter persönlich oder

¹⁶⁵⁾ Grimm I, 529: alle die *geerbt* u. sitzendt sein in diesem gericht. II. 156: wer da *begudt* in der marken S. ist. 162: wer da *gut* in der gemarken hat. 99: *eigen* u. *erbe*. III. 438: alle die *gelt* u. *gut* in der F. mark haben. 447: alle die *erb* u. *eigen* haben z. F. II. 13: der da *gut* in dem bezirk habe. Vgl. 71. 109. 129. 275. IV. 732 § 8. — Vgl. I. 55: alle die in der vogtie *sesshaft* sint. Ebenso 166. 169 § 9. III. 327: alle besessen. 669 § 53: yeder gesessen. 318. 322. Kastenbäck I. 588 § 1. 87 § 3. 266 § 3: jeder angesessene. In Bergtaibingen wer im perg hatt, ib. 571 § 19. II. 66 § 2. 70 § 9.

¹⁶⁶⁾ 3. B. alle die *gut* inhaben vom dinghof, Grimm I. 658 § 4. 7. 16. II. 385. 409. III. 575. 723. V. 479 § 1—2. 483 § 1—2. 484 § 1—3. 488 § 15. 514 § 1; jeder belehnter III. 771. V. 530 § 3. 539 § 1; wer *begudt* is I. 783. V. 636 § 3. 699 § 5; alle die hie *gegudt* u. *gehubt* sint IV. 597 § 7; wer *gehubt* ist IV. 627 § 1; von dem hofe *geerfft* u. *geguitt* II. 715.

¹⁶⁷⁾ Grimm I. 575: wann einer hat 3 *morgen acker* im Sulzbacher feld, der soll den hof suchen, u. hat er minder als 3 morgen, so darf er den hof nit suchen. II. 32: so viel . . . das er mit 6 ebenmässigen oxen wenden u. keren kan. 48: die *begutt* sint :ynen helffelink. 442: dritten halb foiss erff.

¹⁶⁸⁾ Grimm II. 166: wer in disser gemarken *begut* ist so wyet u. so vil, das er ein dreybeinig stul mag druf stellen, der sal hie sein u. hoeren der hern fryheit u. herlichkeit, darzu der gemein. I. 633. II. 188. 200. 202. 211. 237. IV. 643 § 2. V. 256 § 3. 282 § 3—4. 307 § 3.

¹⁶⁹⁾ Grimm IV. 270 § 2: wer da *inrent etters* hatt 7 schuch weit für sich o. hinder sich, der sol bei der offnung sein. I. 7. 11 § 3. 57. 76 § 17. 144. 150. 152 § 2. 173. 201. 257. 816. IV. 289 § 18. 290 § 2. 304 § 12. 328 § 1. 330 § 12. 345 § 2.

¹⁷⁰⁾ Grimm II. 180. 182. 193. III. 331. V. 548 § 6.

durch Stellvertreter erscheinen sollen¹⁷¹⁾. Anderswo ist es nicht das Sonder-eigen, sondern das Allmendrecht¹⁷²⁾, oder auch wol der Antheil an den gemeinen Lasten¹⁷³⁾, worauf die Gerichtstheilnahme ruht.

Nicht minder häufig aber geschieht es, daß die Berufung zu den Dingen als Ausfluß der persönlichen Verbindung mit der Gemeinde und ihrem Herrn betrachtet wird, mag nun auf die Schutz- und Gerichtshörigkeit¹⁷⁴⁾, oder mag lediglich auf eignen Hausstand, Rauch oder Herd im Gerichtsbezirk Gewicht gelegt werden¹⁷⁵⁾.

Vielfach setzen sich daher die Dingspflichtigen aus verschiedenen Klassen zusammen, indem sowol die dinglich als die persönlich verbundenen Leute, mithin neben den Vollgenossen auch nur dinglich verknüpfte Ausmärker oder nur persönlich verknüpfte Schutzgenossen dazu gehören¹⁷⁶⁾. Doch sind die

¹⁷¹⁾ W. v. Huntern vor 1346 in Z. f. Schweiz. R. IV, 2. 69 f. § 3: zum placitum kommt, qui habet . . . 7 pedes, sive sit villicus sive extraneus, 1397 b. Grimm I. 338: er sie daruff sesshaft o. nicht. 357. 358.

¹⁷²⁾ Grimm I. 783: alle die die wasser u. weide niessen bei der gemeinde. 487 § 7: der wünne u. weide hie niesset. 429. 787. II. 668. III. 588 592. IV. 241. V. 394 § 21.

¹⁷³⁾ Grimm III. 426. 748: alle die in diesem hoff u. bezirk jars geben ainen helberling zins. IV. 733 § 2: jeder Zinsbare.

¹⁷⁴⁾ Grimm I. 315: alle eigne leute des gotshauses. 425. 427. 433. 788: wer do den herren gelobt u. geschworen hat. II. f. w.

¹⁷⁵⁾ Grimm II. 481: so feur u. flamm in dem kirspell prauchen. 508: die feur u. rauch haben. III. 45 § 1: alle die seinen eignen rauk hat, sol in der landfesten sein. Ähnlich 625. 746. 819. IV. 126: alle die husrüchin hant. 129. 527 § 1. Raltenbäck I. 484 § 6: wer eignen Rauch hat. 249 § 4, 521 § 2, u. 542 § 5: jeder hausgesessene, wobei nach 413 § 3 gleichgiltig, ob es bestand o. aigen haus.

¹⁷⁶⁾ Grimm I. 1: wer zwichent Rus u. dem Reine des gotzhus eigen ist; u. darnach alle die, die von dem gotzhus erb o. lén hant. Ebenso eigne u. beleente ib. 322. 323. 368. 369. 373. III. 326. V. 57 § 1; huber u. lehnleute I. 685; gemeinsleute u. huber III. 785 f.; gotzhusleute u. huber V. 389 f. 392f. alle hoflute u. die von dem hofe belent sint IV. 371 § 3. 376 § 3. 478 § 3. 483 § 3; alle hausgenossen u. die so in dem twing gesessen sint, ib. 297 § 1; wer innert den zylenn säshafft ist o. innert het eigen o. erb, ib. 359 § 4. 307; ain etlicher, der zinsbarü gut in der mark z. B. oder aigen roch hat, I. 404; inmerker und usmerker die in die merke gegutet sind ib. 575 § 1 u. 8; vgl. IV. 277; huber, gotzhuslute u. banlute I. 673; hoflüt, huber u. belehte V. 52 § 4. 364 § 5; nachbarn, huber, einleuftige u. wer zu G. u. in der gemarken geeignet u. geerbt ist V. 239; wer leib oder gut von s. Valentin hat und wer gesessen III. 838; endlich alle die an den gerichtten sizen, frye, gozhusslüth, vogtlüth o. aigne lüth, auch alle, die usert den gerichtten sizen uff den gozhusguetern, u. alle gozhuslüte, wo die ussert

Letzteren mitunter nur zum Besuch einiger, die Vollgenossen allein zum Besuch aller Gerichte befugt und verpflichtet¹⁷⁷). Uebrigens ist die Theilnahme am Dinge noch nicht identisch mit aktiver Stimmführung und Urteilsfindung dajelbst¹⁷⁸). Dies ist auch bezüglich der ausnahmsweise vorkommenden Bethheiligung von Frauen und andern unselbständigen Personen zu bemerken. Regelmäßig werden, weil nur sie Vollgenossen sind, lediglich Männer, die einem selbständigen Haushalte vorstehen, zum Dinge berufen¹⁷⁹), Witwen und Waisen ausdrücklich davon ausgeschlossen¹⁸⁰). Mitunter indeß sollen auch Frauen zum Besuch der Versammlungen befugt¹⁸¹) oder selbst verpflichtet sein¹⁸²).

2. Der dinglich-vermögensrechtliche Inhalt des Genossenrechts hat seinen Mittelpunkt in dem Mitgenuß der gemeinen Mark, welcher die Ver-

den muren uff dem laudt sizent, in den beiden Jahrgerichten des Tannegger Amtes, 1432 ib. I. 273—283.

¹⁷⁷) So sollen in Berse im 13. Jahrb. auf den 3 ungeborenen Dingen die mansonarii und alle anderen gerichtsfähigen Bannleute, auf den 10 „botscheffe“ nur mansonarii erscheinen, Grimm I. 692; in der M. Schwanheim, in Hernau u. Kelsheim sollen die mit Eigen u. Erbe angeesehenen Genossen alle, die Einläufigen nur 3 Gerichte im Jahr besuchen, ib. 523. 561. 565; anderwärts geht man um der Güter willen nur zu den Jahrgedingen, wenn man aber zugleich auf den Gütern haushälterisch sitzt, zu allen Gerichten, ib. V. 152 § 38. 126 § 9—10. 193 § 8—10. vgl. auch IV. 297 § 1.

¹⁷⁸) Vgl. oben N. 122—123. Grimm III. 245 f. § 11: Unfreie halten das Gericht mit, aber 63 Schritt vom gehegten Dinge entfernt. IV. 662 § 5—7. I. 575 § 11: die inmärcker binden durch ihre Beschlüsse die Forenser, obwol diese einige Nutzungerechte haben (§ 5—7. 13). Wßß a. a. D. I. 31 N. 33. Bluntschli II. 65 u. 66. Maurer, Dorfv. I. 189 f.

¹⁷⁹) W. v. 1485 b. Grimm II. 656: ein eder man die *selfmundig* is. IV. 483 § 3. V. 394 § 1: yegelich man der es vor dem alter o. vor jugent o. vor siechtagen gesuchen mag. I. 637: ein jegl. hauptmann aus dem haus dar faathleute seind. III. 291. Sogar die Witwer waren bisweilen, weil kein volles Hauswesen repräsentirend, ausgeschlossen; z. B. in der Fulder u. Bingenheimer M. 1434 ib. III. 438 u. V. 322 § 1: ohn widtwer widwen u. weisen.

¹⁸⁰) Grimm III. 447. 771. V. 301 § 8. 528 § 2. Kaltenbäck I. 239 § 51. — Vertretung der Witwe durch den mannbaren Sohn in Brindel b. Grimm II. 415.

¹⁸¹) Grimm IV. 253: dasz jedes hausz u. hovestett in dem selben dorf einen man o. ein fraw da soll haben zu dem gedinge. 1343 ib. 261 (Trouillat III. 548): item les femmes vefves ne sont tenues venir au plaid general; et si aucune y venoit, franche cy vient et franche cy revat. 1404 ib. III. 651: utriusque sexus hominibus in lantgedynge. Ebenso 1327 ib. V. 9.

¹⁸²) W. v. Urheiligen v. 1423 b. Grimm I. 487 § 2: solche 3 gericht sollen suchen witwen u. weisen u. alle die in der gemarke u. dorfen sich gebrauchen wasser u. weide. II. 481: alle nachparen, kirspels kinder, witwen u. weisen.

Knüpfung des Einzelnen und seines Guts mit der oekonomischen Gemeinschaft zu sichtbarem Ausdruck bringt. Das Anrecht auf den Markgenuß wird nun häufig ganz allgemein aus der Genosseneigenschaft als solcher hergeleitet (Note 146). Oft aber wird es auch in nähere Verbindung mit bestimmten anderen Bestandtheilen des Genossenrechts gesetzt und hierbei zeigt sich eine charakteristische Mannichfaltigkeit.

a. Mit besonderem Nachdruck wird zunächst bei den verschiedensten Gemeindeformen der enge Zusammenhang der nutzbaren Befugnisse mit den genossenschaftlichen Pflichten betont. Darin liegt ein unzweideutiger Beweis dafür, wie weit man überall von der Auffassung der Allmendrechte als reiner wohlervorbener Privatrechte entfernt war.

Derjenige und nur derjenige soll zur gemeinen Mark berechtigt sein, welcher die Pflichten eines Gemeindebürgers erfüllt¹⁸³⁾. Und zwar soll er berechtigt sein, weil er verpflichtet ist, so daß die Vortheile ein Aequivalent für die Lasten bilden. Für die Basis und Voraussetzung des Allmendgenusses in diesem Sinne wird aber nicht etwa bloß die Theilnahme an etwaigen gerade speciell für die Allmende geschuldeten Abgaben erklärt¹⁸⁴⁾, sondern ganz allgemein die Mittragung aller gemeinen Lasten, mögen diese nun privatrechtlichen Frohnen und Zinsen, mögen sie öffentlichen Diensten und Steuern ähnlicher sein¹⁸⁵⁾. Deshalb kann auch Pflichtver säumniß den Ausschluß aus der Mark¹⁸⁶⁾,

¹⁸³⁾ Grimm, W. II. 433 N. 1: An den Rußbäumen auf der Allmende hat Niemand Recht, er thue auch der gemeinden recht. W. v. Meddersheim v. 1514 ib. 723 § 9: wer bey uns sitzt u. wohnhaftig ist u. den herren dienstlich lieb u. leydten, gnad u. ungnad lytt, der hat macht u. freyheit zugebrauchen wasser u. weyd, fischen u. jagen gleich ein ander gemeinsman. Kaltenbäck I. 412 § 60: Niemand soll im gemeinen Bach fischen, er sey dan seszhafft u. trage gleiche purdt mit der gemain. Ebenso 482 § 43.

¹⁸⁴⁾ Z. B. in Holzheim b. Grimm II. 694: wer kein buschhaber gildt, hatt auch kein gerechtigkeit uff dem busche. Ib. 18. IV. 624 § 10. V. 351 § 5. 432 § 5. 8.

¹⁸⁵⁾ Waßer u. Weide soll genießen, wer mit der Gemeinde zinst, Grimm I. 283. 732. 812. II. 138. 139. 320. 677. 680. V. 596 § 19; wer mit ihr dient, ib. I. 427. II. 24. 83. 85. 108. 229. 234. 337. 344. 438 § 3. 439. 456. 702. 775. 860. 807. III. 500. 516. 779. 886. IV. 210. V. 288; wer Dienst u. Bede mitleistet, ib. I. 530. II. 290. 295; wer den Bannwein trinkt III. 359; wer Eid u. Schuld thut I. 428. II. 36. V. 657 § 6; wer rügeflichtig ist I. 652.

¹⁸⁶⁾ Note 69—78. Kaltenbäck I. 415 § 12: er soll auch leiden mit der gemain in allen notturften nach seinem vermügen in solch anschleg, es sey zu weeg o. zu steeg, zuespringen, so soll er auch gemeinschaft haben mit der gemain als ain ander nachbar; wolt er darin widerredt haben, so soll er kein gemeinschaft haben mit der gemain. Ebenso 149 § 33. 433 § 10. 451 § 10 u. 81. 599 § 57. — In der Schweiz soll nach dem Lenzburger Mand. v. 1712 Jeder, der sich verheirathet, eine bestimmte Ausrüstung anschaffen. Bis

die „Pfändung an Wasser und Weide“ zur Folge haben¹⁸⁷⁾.

Umgekehrt wird aus dem Mitgenuß an der Allmende die genossenschaftliche Pflicht gefolgert. Wer Wasser und Weide genießt, soll diesen Vortheil auch vergelten und verdienen, indem er die gemeinen Lasten sowohl der Gesamtheit als dem Herrn gegenüber tragen hilft¹⁸⁸⁾; er soll mit der Gemeinde zinsen, steuern und dienen¹⁸⁹⁾, den gemeinen Bannrechten sich unterwerfen¹⁹⁰⁾, Heer- u. Gerichtsfolge leisten¹⁹¹⁾; er schuldet der Genossenschaft und ihrem Herrn Gehorsam¹⁹²⁾. Charakteristisch für die bezügliche Auffassung

er sie besitzt, soll er von jeder Nutzung in Wald und Feld ausgeschlossen sein, keiner Gemeinde beiwohnen u. zu keinem Amte gewählt werden; Dsenbrüggen, Studien 114.

¹⁸⁷⁾ Grimm II. 171: den mag man pfenden mit wasser u. weid. III. 313.

¹⁸⁸⁾ W. v. Großbockenheim v. 1300 b. Grimm V. 624 § 18: were sich gebraucht wasser u. weid, der soll steg u. weg helfen machen. I. 459. Heuneberger L. D. v. 1539 IV. t. 1. c. 1: alle diejenigen, die in unser grafschaft H. seszhafft u. sich gemeinen wunn u. weiden, weg u. steg u. anderer gemeinde neben anderen inwohnern gebrauchen u. freuen, die sollen auch mit steuer, folg, frohn u. reis, auch in weg u. steg machen u. andere obliegenden nachbarlichen beswernussen, *zu vergleichung des geniesz*, neben anderen der gemeinde ein gemein mitleiden tragen. Tiroler L. D. IV. t. 2. Sternberg I. 9. 23. 26. 64. Bluntischli I. 413. 414. Bodmann II. 772. 773. Maurer, Einl. 89 f. 279; Martv. 185 f.; Fronh. III. 215 f. Dorfv. I. 192 f.

¹⁸⁹⁾ Wer Wasser u. Weide benutzt, soll mit der Gemeinde dienen hoe u. nieder, Grimm V. 676 § 1; dun als ein ander doselbes, ib. III. 452; frohnen u. zinsen I. 22 § 33. 459. 564. II. 154. 160. 192. 353. 462. 612. III. 413 § 16. 417 § 20. 484 § 4 u. 7. IV. 212. 361 § 1. 479 § 8; nach seinem Vermögen Bede u. Steuern geben, 1368 ib. II. 672, vgl. ib. 188. 432. IV. 516 § 2. 601 § 12. 621 § 7. V. 661 § 3; den Landes- o. Schirnherrn u. ihre Beamten beherbergen II. 449. 453. III. 362. 363. 439 u. f. w.

¹⁹⁰⁾ Grimm V. 598 § 9: alle die da wasser u. weide suchen, die sollen banwin trinken; soweit er nicht ausgetrunken wird, soll Jeder übernehmen sein theill nachdem als er der allmenden genüsst. Vgl. I. 458. III. 359. 362. 367. 563. 818.

¹⁹¹⁾ W. der Abtei Prüm b. Grimm II. 519: heersfolgspflichtig ist, wer die *communio in pascuis aquis nec non in terminis* hat. Vgl. IV. 669 § 10. Hontheim I. 664. 671. 672. 673. — Wer Wasser u. Weide braucht, soll uf den glockenslag gehoren u. folgen, Grimm IV. 648 § 6. Vgl. 1401 ib. II. 668: dat gevelchnisse von allen den die wasser u. weide alda nutzende wesen. 1403 ib. I. 625: *teneatur ad sequelam pulsus campanae*. — Beitragspflicht zum Heerlager ib. III. 363. 364. 439. — Ableitung der Dingpflicht aus dem Allmendrecht oben in N. 172.

¹⁹²⁾ W. v. 1400 b. Grimm IV. 375 § 6: der sol ouch mit inen dienen u. dem twing gehorsam sein als ein ander genoss. 1382 ib. II. 495; den Herrn zu einem lantheren kiesen.

ist z. B. die Bestimmung des Suldijchen Markweisthums, wonach der Landmann von der Beitragspflicht zum Heerlager des Abtes und Grafen dadurch befreit werden kann, daß er in seinen Hofzäunen bleibt und sich der Marknutzung enthält¹⁹³⁾.

2. Als integrierender Bestandtheil des Genossenrechts war der Allmendgenuß ursprünglich ein unmittelbarer Ausfluß der freien und selbständigen Persönlichkeit. Während nun aber da, wo die Entwicklung der Real- oder Nutzungsgemeinde zustrebte, die gleichwol geforderten persönlichen Voraussetzungen neben der dinglichen Grundlage in die zweite Linie rückten, blieb in andern Gegenden immer die Auffassung überwiegend, daß bestimmte persönliche Eigenschaften die eigentliche Quelle, der außerdem etwa noch geforderte Grundbesitz nur eine weitere Bedingung der nutzbaren Markbefugnisse seien.

Nach manchen Weisthümern wird man daher durch die Geburt¹⁹⁴⁾, nach sehr vielen durch selbständigen Haushalt in der Mark zu den Nutzungsrechten berufen. Wer im Bezirk mit Feuer und Flamme gesessen ist¹⁹⁵⁾, wer hausmäßig darin wohnt¹⁹⁶⁾, wer eignen Rauch hat¹⁹⁷⁾, wer im Dorfe sesshaft und wohnhaft ist¹⁹⁸⁾ oder in das Dorfrecht gehört¹⁹⁹⁾, soll Wald, Wasser und

¹⁹³⁾ B. v. 1434 b. Grimm V. 324 § 14: gienge he aber darausz u. noszte waszer u. weide als sein nachpaur, so solde (er) auch zu der kost thun u. bezalen als andere sein nachbar.

¹⁹⁴⁾ Grimm I. 217: es mag auch ein jeder in diesem gericht, welcher ein *dorffkind* u. *alda geboren* ist. ein kuh u. schwyn auff die zelg einem hirten fürschiagen, ob er schon keine aigne gelegne güter habe. III. 840: von allen sienen eltern darin geboren. V. 332 § 23.

¹⁹⁵⁾ Grimm II. 138: ein arm man, . . der in dem betzirk seszhaftig mit füre u. flamme . . , soll macht haben, wasser u. weide zu gebrauchen u. holtz zu hawen zu seinem füre. 201: wer feur u. flam hat, denen erkennen sie wasser u. waidt zu gebrauchen in diesem gericht. Aehnlich ib. 143 § 2. 173 u. 174. 702.

¹⁹⁶⁾ B. v. Ellifon b. Grimm I. 119: welcher mit hus zu Wald sitzt, der ist mitt uns u. wir mitt im weidgenöss. B. v. Korfach v. 1469 ib. 235: wer unter Entrichtung von Einkaufsgeld ins Dorf zieht, *wenn er sin selbs cost ist* u. *der roch durch das tach uff tringt*, u. denn so hät derselb zenyessen des hofs gemainden, wunn u. waid, als ander hofgnossen. III. 659: der hewslich mit aigen rauch in der grafenschaft gesessen ist. II. 475. 139. IV. 407.

¹⁹⁷⁾ Z. B. Grimm IV. 558 § 1.

¹⁹⁸⁾ Grimm IV. 614 § 3: wer sesshaftig ist u. wohnt in dem dorf. I. 78 § 46: wer der ist, der zu N. gesessen ist, der sol u. mag bruchholz in der von N. gemein merck howen, einer als der ander, u. wunn u. weid niessen. II. 188. 192. 197. 202. III. 651 § 34. 858 f. IV. 6. 33. 283 § 18. 718 § 6. 723 § 9. 732 § 7.

¹⁹⁹⁾ Grimm III. 738 § 2.

Weide zu gebrauchen haben. Es ist also hier die persönliche Stellung an der Spitze eines der selbständigen Hauswesen im Gemeindegebiet, worauf die Theilnahme an dem nützlichen Gesamtrecht in erster Reihe beruht.

3. Der Allmendgenuß war aber andererseits von je ergänzendes Zubehör des Sonderguts und konnte im Laufe der Zeit, wenn der dingliche Titel die personalen Voraussetzungen in die zweite Linie drängte, als unmittelbarer Ausfluß des Rechtes am Hauptgut erscheinen.

Mit der Pertinenzqualität allein war dies freilich noch nicht ausgesprochen. Denn die bloße Thatsache, daß der Einzelne das Gemeinland zu seinem Hofe und für sein Gut benutzte²⁰⁰), reichte vollkommen hin, um die Mark als Zubehör der Höfe, das Nutzungsrecht als Zubehör des Sonderguts bezeichnen zu können²⁰¹). Damit war an sich bei dem weiten Umfange des alten Begriffs der Zugehörigkeit über die Art und den Grund der rechtlichen Abhängigkeit des Nutzungsrechtes vom Güterbesitz noch nichts Näheres ausgesagt^{201a}).

Je mehr indeß die Entwicklung in vielen Gegenden den verschiedenen Formen der Realgemeinde zustrebte, desto entschiedener wurde das Nutzungsrecht von dem Hauptgut, zu dem es gehörte, rechtlich abhängig und in seinem Wesen durch das Recht am Hauptgut bedingt und bestimmt. Grundbesitz oder doch Grundbesitz bestimmter Größe oder Art galt nun als die unmittelbare Quelle entsprechender Marknutzungen²⁰²). Der Genosse schien seines Gutes

²⁰⁰) Grimm I. 41: genossamy . . zu güttern. 80. 399: den wald . . bruchen . . zue iren guetern. 581: der marck auch gebrauchen in den güdern u. nirgents anders. II. 709. III. 412: haben alle märker . . solche freiheiten u. recht zu ihren gütern u. hufen. 413. 416 § 6 u. 13. Vgl. bes. auch Heusler a. a. D. 27. 72 f.

²⁰¹) Dies geschah daher von je in den Pertinenzformeln der Traditionsurkunden, Note 1 u. 5 zu § 7. Ebenso heißt es in Unterwalden, obwohl die Alpenutzung nie im heutigen Sinne bloße Gutsptinenz war, oft, das die alpen denen gütern gehören, u. später sogar, „die Alpen seien Eigenthum der Güter“; Heusler 27. 69 f. 72 f. 114—116. Vgl. Grimm I. 390: der wald . . gehört . . zu den 18 hofstätten. 174: in den hölzern u. bännen, so zu dem hofe u. schupposen gehören. 825: der walt, der ouch zu dem gute gehört. Maurer, Dorfv. I. 36 N. 53: mit den hölzern so in die huben gehören.

^{201a}) Vgl. bes. auch Heusler a. a. D. S. 69 f.

²⁰²) Grimm III. 118: welck man, de ene hove hevet u. selven besit in der marcke, de mach houwen u. driven als ein ander marckenote. I. 138: wer ein hofstatt hat. 390: wölche die 18 hofstetten inhaben, die mogen den wald niessen. 271: die erbgüeter in habend. IV. 361 § 1: die selben güter, wer uff dien gesessen ist, die hant das recht etc. Vgl. I. 123. 126. 128. 327 § 17. 422. 431. 662 § 12. II. 701. III. 739. IV. 203. 286 § 33. 362 § 13. 486 § 33. 1323 b. Boehmer 472: alle die, die gut in ben dorfen hant. Ditmars. E. R. v. 1567 a. 87 § 6: so ock wol ein gehofte kofte in einem dorf

wegen, durch seinen Besitz, kraft seines Sondereigens allmendberechtigt zu sein²⁰³); ja die Güter selbst erschienen als eigentliche Träger der Nutzungsanteile²⁰⁴), den Höfen als solchen wurde eine Ware, eine Gerechtsame, ein Gehört zugeschrieben²⁰⁵), von gewarten und ungewarten Gütern, berechtigten Hoffstätten, Gerechtigkeitshäusern u. s. w. wurde geredet²⁰⁶). Natürlich theilte

dartho eine gemeine marke gehöret . . de mach de gemene march gelich, sinem nabern geniten u. gebruken.

²⁰³) Urf. v. 890 b. Neugart I. 485: quod nos . . de legitimis curtilibus talem usum habuimus, qualem unusquisque liber homo de sua proprietate juste et legaliter debet habere, in campis pascuis silvis lignorumque succisionibus atque porcorum pastu pratis viis aquis aquarumque decursibus piscationibus exitibus et redditibus. 1303 b. Rindfinger, M. B. II, 2 Nr. 50 S. 300: ii, qui jus cedendi ligna ratione domorum suarum in ipsa marcha videntur habere, qui vulgariter marchenote dicuntur. Grimm III. 84. 112. 116: gerechtigkeit . . van dem hove.

²⁰⁴) W. v. Steinäder b. Grimm II. 400: 4 hoffstädt . . die haben den haw u. den baw; u. scindt 4 hoffstädt, . . dieselbige haben allein den baw u. nicht den hawe. W. v. Hofenbank ib. V. 69 §. 4: ouch hand die 14 schuo-possen das recht, daz si nieszen söllent twing u. bänn, wunn u. weid in holz u. feld. 1336 ib. I. 180: die güeter sullent davon ir notdurft haben ze husen u. ze brennende u. ze solichen dingen, dú dien güetern notdürftig sin. IV. 334 § 5: 12 hofstätt, die rechtung in der banneg han; dazu § 6—9. 300 § 7: 17 hofstetten ze A., die kein rechtung habend in der v. A. holtz noch an wunn noch an weid. III. 211 § 18: den schulthenhof vor ein fulwarig erve. I. 44: 11 huben . . unser weydenossen. 1383 § 3 u. 1444 ib. 580 f.: seien folgende dorfer merker . . u. der huef zu H.

²⁰⁵) W. v. Meggen b. Grimm I. 165 (14. 3.): wer guot in disem hof het, das ehaftigú het an holtz u. an veldt; . . der stamphacker het ouch kein ehaftigú. III. 84: dat hervordersche gut . . die enhebben nein echtwort in der E. marke. 171 f.: scharen der Höfe in Raesfeld. IV. 300 § 7 u. 334 § 5: rechtung der Hoffstätten. Vgl. I. 101. 107. 389. 691. 710. II. 650. 663. III. 222. 124. 255 § 6—12. 257 § 6—8. 413. 824. IV. 160. 479 § 8. V. 389 f. resp. 392 f. § 5. 6. 15. 18. Urf. w. 1332 b. Buntschfi I. 254: das . . die wilde hube enkein recht hat an der holtzmark. Urf. v. 1204, 1210, 1242 b. Seiberß II. 1. 169, 178 u. 282: warandiam . . quam habuit mansus, domui . . assignamus. 1241 b. Riefert XVI. 125—126. Eow, Markg. 78. 84. 86: das Recht hastet an der betymmerten salstatt. 90. Urf. v. 1547, 1577, 1584, 1737 b. Sethe, Leibgewinnsgüter, Anh. 29. 47. 65—66: dat die hube in der marken lieget u. tho deren nutzbarigkeit von alders mit berechtigt gewest. Ditmarß. Landr. v. 1567 a. 87 § 13: idt schall ook nemandes sine gerechtigkeit an der gemeinen mark einem andern verkopen este verpanden, sunder de schal by dem gehofte bliven, u. wer den hof kofft adder in sine pandlyke gewher nimmet, dem schal solche gerechtigkeit mede folgen.

²⁰⁶) Grimm III. 181: der hove recht, die dar inne gewart sint. II. 685: dat der hoeffthoestart ader platze . . eyn anerff sy; . . der hoeff sy eyn

in Folge einer solchen Entwicklung das Nutzungsrecht immer entschiedener die Natur und die rechtlichen Schicksale der Hauptsache, es konnte als Pertinenz des Hofes mit diesem veräußert, verpfändet, verpachtet, vererbt und selbst getheilt werden, und näherte sich ebenso wie das Grundeigenthum selbst einem freien Privatrecht an. Allein es blieb bei der Annäherung, indem das Nutzungsrecht immer zugleich wesentlicher Bestandtheil des Genossenrechts und dieses als Ganzes bis zu irgend einem Grade durch andere Momente bedingt und bestimmt blieb. Deshalb blieben auch die Nutzungsbefugnisse irgendwie zugleich durch die persönlichen Bestandtheile des Genossenrechts gebunden, wie ja andererseits auch das Hauptgut mehr oder minder in genossenschaftlicher Gebundenheit und nicht als reines Privateigenthum befeßen wurde.

4. Der Allmendgenuß hatte endlich auch für sich betrachtet einen oekonomischen Werth, der ihm unabhängig von seiner Beziehung zu einer bestimmten Person oder einem bestimmten Gute zukam. Das im Genossenrecht enthaltene nutzbare Recht konnte daher als ein Vermögensrecht von bestimmtem objektiven Gehalt aufgefaßt werden.

Daß dies frühzeitig geschah, beweisen schon die mancherlei technischen Namen, welche in den einzelnen Marken für den Inbegriff aller oder gewisser Nutzungsbefugnisse eines Genossen als objektive Einheit üblich waren²⁰⁷⁾.

anerff. III. 211 § 18. Urf. v. 1449 b. Wigand, Arch. VI., 2. 185: eyn vullecomen huysz, dat buirheit hevet.

²⁰⁷⁾ Der Antheil heißt *communio*, 948 b. Meichelbeck I, 2. 444. 471, 1271 ib. 73, 976 b. Lacomblet I. 4 u. 6, 1203 b. Günther II. 78; *communitas* 1195 b. Lacomblet I. 383; *jus commune* 1279 b. Bodmann I. 441; *gemeinde* b. Sternberg I. 105; *meente*, *bürgerschaft* 3. f. D. R. VII. 95 f. 101; *gebauerschaft* Grimm, W. I. 461; *buirheit*, Wigand, Arch. VI, 2. 185; *gemeinderecht*, *dorfrecht*, *nachbarrecht*, Grimm I. 133. 462, Bluntfisch II. 64—65; *haushofgerechtigkeit* ib. 81; *lex* b. Meichelbeck I, 2. 475; *ehafte* b. Grimm I. 165; *gerechtigkeit* ib. II. 685 f. III. 112. 116. 170. 175 § 19. 182. 293; *recht zuo der allmendt* ib. IV. 306 § 28; *recht in der allmendt* ib. I. 454. III. 183; *markrecht* ib. III. 161. IV. 565 § 7. V. 255 § 51 u. 54. 268 § 2—3. 319 § 6; *der marke gerechtigkeit* ib. III. 112. 188; *märkerrecht*, *marke* 1225 u. 1279 b. Bodmann I. 441 (*communibus juribus que marke dicuntur*). 441 u. 1274 b. Günther II. 395; *tagwenrecht* 3. f. D. R. IX. 42. 43. 46. 48; *achtwort* oder *echtword* ib. Kindlinger, M. B. II, 2. 255. 326, Seiberß II, 1. 537, Falcke, trad. Corb. 875 u. 876, Wend II. 285, Wigand, Arch. III. 3. 99, Grimm III. 84. 285 § 29. IV. 565 § 6. 669 § 15, vgl. Galtaus 252 f., Vilmar, Idiotikon 3; *schara* 855 u. 1166 b. Kindlinger II. 22. 202, 796 b. Lacomblet I. 5; *ware* oder *were* Löw 78; *warandia* Grimm III. 186; *potestas* o. *gewalt* 1195 b. Lacomblet I. 383, ib. II. 461. III. 10. 39, Urf. v. 1254 u. 1271 b. Günther II. 543. 373, Grimm III. 855 f.; *communis utilitas* 1195 b. Lacomblet I. 383; *utilitas silvae* 903 M. B. I. 128; *usus* 1120 b. Schoepflin I. 206; *usamentum* 1184

Damit war jedoch an sich noch nichts Näheres über die rechtliche Beschaffenheit und Selbständigkeit dieses Vermögensbegriffes ausgesagt. Vielmehr war nur die besondere thatsächliche und wirthschaftliche Werthbedeutung des Genossenanteils an der Mark ausgedrückt²⁰⁸⁾, während rechtlich dieser Anteil hier noch Ausfluß der Persönlichkeit und dort untrennbares und unselfständiges Gutzubehör sein mochte²⁰⁹⁾.

Wo sich indes die Entwicklung im Sinne den Rechtsamegemeinde vollzog, wurde der ideelle Anteil des Einzelnen an der Mark, nachdem er einmal im Begriff der Rechtsame, Ware, Gewalt, des Gemeindennutzens, Schwerts u. s. w. zu objektiver Besonderheit erhoben war, nunmehr auch rechtlich verselbständigt. Er näherte sich nun einem durch sich selbst bestimmten und für sich bestimmbaren Recht, dessen Natur, soweit sie eben von dem eignen rein vermögensrechtlichen Gehalt abhieng, die eines selbständigen, vererblichen, veräußerlichen und theilbaren Privatrechts war²¹⁰⁾. Und der Besitz einer solchen Anteilquote war es, woraus nun die einzelnen Nutzungsbefugnisse in der Gemeinmark floßen²¹¹⁾. Da aber das Nutzungsrecht zugleich integrierender Bestand-

b. Mone I. 406; nutz uf der gemeinde 1323 b. Boehmer I. 472; gemeindnutzen b. Sternberg I. 6 f. 12 f.; einwärtsgebrauch Wilmar, Zbitofon 86 u. s. w. — Dazu kommen dann die zahlreichen Namen für die einzelnen besonderen im Genossenrecht enthaltenen Nutzungsrechte bestimmter Art, wie jus lignorum 1255 b. Günther II. 274; jus nemoris ib. 395; potestas in silvam 793 b. Lacombet I. 2; dominatio in silvam 796 u. 804 ib. 4 u. 12; holzmark 1168 ib. 299 (tria forestiforia que vulgus holz marchen nominant), 1136 b. Wigand, Arch. V. 40, Grimm III. 617 (silvas et jura que dicuntur holzmarken); holzung ib. III. 285 § 27; Weiderecht, Mastrecht, Grasrecht, Alprecht, Rinderrecht, Kuhrecht, Kuhheßen, Kuhschweren, Stoß u. s. w.

²⁰⁸⁾ Solche Berechtigkeiten wurden daher auch bei Gütertaxen u. Steuerveranlagungen selbständig geschätzt. Thomas I. 218. 222.

²⁰⁹⁾ Vgl. z. B. oben N. 204—206.

²¹⁰⁾ Vgl. Th. I. 604 N. 58—64; insbes. über die Trennbarkeit vom Gut bez. der bauerschaften in Sandhofen Grimm I. 461; der meenten in Dittmarschen Michelsen, Z. f. D. R. VII. 95 f.; des hessischen Gemeindennutzens Sternberg I. 6. 7. 24. 25. 47; der rechtsamen in Fulda Thomas I. 218—219, in Zürich u. Solothurn Schauberg I. 124, Renaud a. a. D. 48, Wyß a. a. D. 58, der Bauerlose in Helgoland Z. f. D. R. XIV. 285—286; der Waren, Scharen, Achtworte, Rotten, potestates u. s. w. in Westfalen u. am Rhein Löw, Markg. 78 f.; Duncker, Gesamteigth. 167—169; Urk. v. 1144 b. Riesert II. Nr. 31 S. 161; v. 1204, 1210 u. 1242 b. Seiberß II, 1. 169. 178. 282; v. 1277 u. 1306 b. Falcke, Trad. Corb. 875 u. 876; v. 1306 b. Schaten, ann. Paderb. II. 207; v. 1344 b. Mone V. 419—423; v. 1297 u. 1325 b. Wigand I, 4. 106 u. III, 3. 102.

²¹¹⁾ Die Allmende darf daher nur benutzen, wer da recht in die allment hat, Grimm I. 453; wer gemain u. tayl daran hat III. 732; wer in die holzmark befuget ist III. 302 § 18; ein gewerter man I. 512; ein iglicher

theil des Genossenrechts und dieses (von der späteren Doppelbildung natürlich abgesehen) ein Ganzes war, so zog die verselbständigte Allmendgerechtigkeit als Basis und tonangebender Theil des Gemeinderechts zugleich dessen übrige Bestandtheile nach sich. Nur blieb es auch hier bei einer Annäherung an das Ziel des reinen Privatrechts, indem bis zu irgend einem Grade das Genossenrecht immer zugleich durch seine persönlich-politischen Bestandtheile bedingt und bestimmt, mithin auch das Nutzungsgerecht weder für sich zum reinen Privatrecht noch für das Genossenrecht zur alleinigen und ausschließlichen Basis wurde.

D. Was endlich den Umfang des Genossenrechtes angeht, so war dieser an sich für jeden Genossen oder doch für jeden Genossen derselben Klasse gleich, wurde aber dem thatsächlichen Erfolge nach durch die Vertheilung der Rechte und Pflichten nach Bedürfniß und Vermögen ungleich gestaltet. Hieraus mußten sich im weiteren Verlaufe der Entwicklung Unterschiede des Genossenrechtes ergeben, welche wiederum bei der eigenthümlichen Doppelnatur des Genossenrechtes von ungleichartigen Gesichtspunkten aus fixirt und beurtheilt werden konnten.

Soweit nämlich die persönlich-politische Seite überwog, stand die gleiche persönliche Stellung der Genossen im Vordergrund. Der Genosse war mit dem Genossen gleich berechtigt und gleich verpflichtet, womit eine ungleiche Bethheiligung an den oekonomischen Vortheilen und Lasten als ein rein thatsächlicher Unterschied sehr wohl vereinbar schien. Nur ein aus der Persönlichkeit als solcher fließender Unterschied konnte eine rechtlich ungleiche Stellung in der Genossenschaft herbeiführen. Unterschiede solcher Art ergaben sich aus der Ungleichheit der persönlichen Selbstständigkeit und bei weiterer Gliederung des Verbandes aus der Ungleichheit des Standes. Die so gebildeten Genossensklassen hatten dann selbstverständlich auch in oekonomischer Beziehung Rechte und Pflichten von ungleichem Umfange. Ihre Genossenrechte waren aber von vornherein qualitativ verschieden und stellten in der organischen Gliederung des Verbandes die Elemente engerer Gliederverbände dar.

Soweit umgekehrt die dinglich-vermögensrechtliche Seite überwog, stand der gleiche objektive Inhalt der Genossenrechte im Vordergrund. Man suchte daher durch Fixirung des Umfangs der im Genossenrecht als solchem enthaltenen Rechte und Pflichten das Genossenrecht dem Genossenrecht gleich zu setzen, während es unerheblich schien, ob auch der Genosse dem Genossen gleich berechtigt und gleich verpflichtet war. Nur ein Unterschied im Besitz

gefurster u. gedingter man, 1380 ib. III. 428. 429. 431; ein erve, erfgenoite, geerfter III. 16 f. 93. 229 f. 255 f. 257 f. 274 f. 279. 282. IV. 780—782. V. 575 § 11; wer eine were hat I. 524 f.; wer eine echtwehr hat III. 284 § 13; wer ein achtwort besitz ib. 82 f. 220. 855 f. — Vgl. auch Th. I. 677 f. u. oben Note 54. Blumer I, 2. 355.

von Genossenrechten konnte daher hier zur Quelle rechtlicher Ungleichheit werden. Deshalb führte man die ungleiche Stellung der Genossen hier darauf zurück, daß nicht jeder Genosse gerade ein Genossenrecht zu besitzen brauchte, sondern eine Vereinigung mehrerer Genossenrechte und der Besitz von Bruchtheilsrechten möglich war. Aus mehrfacher oder antheilmäßiger oekonomischer Berechtigung ergab sich dann hier auch eine Steigerung oder Minderung der persönlich-politischen Rechte. Der ganze Unterschied aber erschien als ein lediglich quantitativer, durchaus meßbarer und in Zahlen ausdrückbarer, weshalb denn auch eine organische Gliederung des Verbandes damit nicht begründet war.

Da nun aber bei der Natur der alten Genossenschaft keine dieser Richtungen zu ausschließlicher Geltung gelangen konnte, so ergaben sich sehr verschiedenartige Systeme der Klassenbildung, welche bald dem einen bald dem andern Extrem näher, immer aber zwischen beiden mitten inne standen.

I. Zunächst war der älteste Unterschied zwischen Vollgenossen und Passivgenossen ursprünglich rein persönlich-politischer Natur. Das Verhältniß der Schutzgenossen war auf Personen berechnet, denen es an persönlicher Selbstständigkeit mangelte und die deshalb selbständige Rechte und Pflichten in der Genossenschaft überhaupt nicht haben konnten. Ihr Genossenrecht enthielt daher gar keine Verbandsträgerschaft, sondern nur eine Verbandsangehörigkeit, es wurde von den Vollgenosseurechten mitdargestellt und mitvertreten, es war mithin ein Recht nicht von anderem Umfange, sondern von völlig anderer Gattung.

Im Laufe der Zeit indeß traten hierin mancherlei Veränderungen ein. Indem zu den Schutzgenossen mehr und mehr auch unabhängige Hausvorstände gezählt wurden, die rechtlich und oekonomisch mehr oder minder für sich standen, bildeten sich daraus verschieden gestellte Einwohnerklassen, in Bezug auf welche das Princip bloß passiver Gemeindeangehörigkeit bis zu einem gewissen Grade durchbrochen ward. Man räumte diesen Leuten gewisse Anfangs als nicht bindende Gunstbewilligung aufgefaßte²¹²⁾, allmählig aber oft durch das Herkommen in feste Rechtsansprüche verwandelte²¹³⁾ Nutzungsrechte ein und zog

²¹²⁾ Th. I. 607 N. 69. Grimm, B. I. 525. 686. II. III. 170: ut gūnten. 176 (1339): kottere nein recht, se kunnen dat gebidden wedder . . . die marckenoten. 303 § 36: die hāuslinge in die mark zu erlauben. IV. 700 § 9: den kōter nicht mehr, den wat de kreyge van dem bome deit. V. 153 § 40. 389 f. u. 392 f. § 6. 7. 15. 16. 18. Schauberg I. 55 § 18. Landb. v. Ulri a. 96. 98.

²¹³⁾ Th. I. 608 u. oben N. 275 u. 324 z. § 10. — Vgl. über die Holzrechte der Rōtter Grimm III. 16. 96: holz . . dar sick de kottter uth beholten sult *na erem recht*. 59. 279. IV. 679 § 10 u. 14; über kleine Holzrechte der armen ib. I. 142 § 28. 253. 452. II. 11. 174; über Weiderechte der Rōtter III. 141 § 14: die kōtter . . so von alders mit hoede u. drift *in der marken berechtigt*;

sie dann andererseits zu selbständiger Theilnahme an den Gemeindelasten heran²¹⁴). Auf diesem Wege konnte endlich das Passivgenossenrecht zu einem geringeren Aktivgenossenrecht werden, das zuletzt, wenn der dinglich-vermögensrechtliche Gesichtspunkt überwog, möglicherweise als eine Quote des Vollgenossenrechts erschien.

Im Ganzen jedoch blieben die unter sich wieder außerordentlich verschiedenartigen ländlichen Besitz-, Hinterlassen-, Kötter-, Häusler-, Tagwer-Rechte u. s. w. trotz einzelner Modifikationen des Princips dem alten vom Vollgenossenrecht qualitativ verschiedenen Schutzgenossenrecht näher als einem blos quantitativ geringeren Bruchtheilsrecht. Die Folge davon war, daß sie bei dem späteren Siege der rein vermögensrechtlichen Grundlage dann nicht in geringere Theilnahmerechte verwandelt wurden, sondern aus der Genossenschaft ganz herausfielen. Aus passiv berechtigten Gemeindeangehörigen wurden dann in Bezug auf die agrarischen Genossenschaftsverhältnisse wahre Ungemeinder oder Ungenossen.

II. Auch unter den Vollgenossen selbst waren die ältesten das Gemeinderrecht beeinflussenden Unterschiede persönlich-politischer Art.

So bildeten die in der Mark angeesehenen Edlen, Ritter und Geistlichen, wenn und soweit sie nicht aus dem Markverbande gänzlich schieden, eine von Standes wegen bevorrechtete Genossenklasse²¹⁵). Sie wurden, obwol zur Gemeinde gehörig, den übrigen Genossen als besonderer Stand vorangestellt²¹⁶), und nicht selten bezüglich der Marknutzungen bevorzugt²¹⁷), besonders aber

über Mastrechte des einlutig man u. der Witwe I. 432; über die Weidrechte der Grundbesitzlosen I. 217 u. IV. 427 § 12, der „armen hausleute“ V. 212 § 17 u. 213 § 11; über Lannergerechtfame in Bern u. Solothurn Renaud a. a. D. 44. 45. 48; über sonstige Nutzungsrechte der Besitz-, Hinterlassen-, Tagelöhner u. s. w. Maurer, Markv. 118 f.; Dorfv. I. 144 f. 227 f. — Der allmälige Uebergang der Bergünstigung in Recht erhebt z. B. aus dem W. des Westerwalds v. 1534 b. Grimm III. 124, wonach *olde kotters* berechtigt sind mit *twen* schweinen u. dat derde mit gnade in die mast u. mit so viel holtzes tho voringe als he lassen kan; dagegen die *nien* kotters, die binnen 30 jaren getimmert, sind nicht berechtigt mehr als sie biddet u. kopet.

²¹⁴) Th. I. 608 N. 70. Landb. v. Uri a. 96 u. 98; v. Schwyz 144.

²¹⁵) Maurer, Markv. 80 f.; Fronh. IV. 76 f.; Dorfv. I. 127 f.

²¹⁶) Grimm, W. I. 786. II. 685: den erffen, anerffen, edel u. unedel. III. 412. 413: alle märker geist- u. weltliche, edle u. unedle. V. 322 (1434): priester edelknecht scheffen u. die ganze gemeinde arme u. riche. 252 § 1 (1393): wir die merker gemeinlichen, edel u. unedel, arm u. rich. Urf. v. 1416 b. Bodmann I. 476: ir gantze gemeynde, edel u. unedel; vgl. ib. 124. 263. 459. 470. 472. 495. Urf. v. 1323 b. Boehmer I. 472. W. v. Dürkheim b. Maurer, Dorfv. I. 128 N. 77.

²¹⁷) W. v. Selbold v. 1366 b. Grimm III. 421: ein Ritter, der Märker ist, treibt 12, sein Landsiedel 8, ein Edelmann 8 Schweine. W. v. Seulsberg v.

wegen ihrer anderweiten Verpflichtungen zuerst für ihre Person und zuletzt sogar für ihre Güter von Steuern und Diensten befreit²¹⁸⁾.

Auch abgesehen hiervon aber fanden sich seit den mancherlei Durchkreuzungen von Grundherrschaften und freien Marken oft in Einem Gemeindeverbande Genossen von so ungleichem Stande zusammen, daß diese Unterschiede der Persönlichkeit auch den Umfang des Genossenrechts beeinflussen mußten. Freie und Hörige, Hörige verschiedener Gattung, Angehörige verschiedener Herrn, Besitzer eigener und geliehener Güter standen miteinander in Gerichts- und Marktgemeinschaft²¹⁹⁾. Wenn man in solchen Fällen in älterer Zeit zur mehr oder minder festen Abschließung der einzelnen Gruppen in besonderen Rechtsgenossenschaften neigte²²⁰⁾, so überwog später umgekehrt die Anschauung, daß sie nur die in einigen Punkten ungleich berechtigten und verpflichteten Klassen eines einzigen Gemeindeverbandes seien. Leute ungleichen Rechtes daher konnten nun, von ihrer außerdem stattfindenden Zugehörigkeit zu verschiedenartigen Gerichts- und Herrschaftsverbänden ganz abgesehen, in Bezug auf denselben Gemeindeverband ungleiche gerichtliche Befugnisse und Pflichten²²¹⁾,

1493 ib. 491: Jagdrecht kommt in der Mark nur zu rittern edelleuten u. pastorn in der mark gesessen, die darinne eignen rauch halten. Vgl. I. 585 § 6. III. 413. 417 § 23—25.

²¹⁸⁾ Vgl. Grimm I. 504. 505. 511. 540 § 18. 749. 790. 823. II. 569. 672. 680. III. 485. IV. 635 § 1—3. Maurer, Einl. 189. 208 f. 236 f. 239 f.; Fronh. IV. 382—384; Dorp. I. 194. 200—204. — In der Hellberger M. heißt es noch 1433 b. Grimm V. 254 § 8: so sollen alle paffen u. etellude stuern u. helfen machen zu brucken, zu stegen u. zu wegen gleich andern gemeindern. — In Assenbruck soll noch 1509 der setelhoff zwar so lange er dem Kloster gehört frey ledig eygen aller beschwernus u. dienstes sein: wan sie ihn aber verleien forder in eine frembde hant, derselbe soll dienen u. gemeinschaft haben gleich ein ander gemeinsman. Ähnlich 1409 in Assenheim ib. III. 452.

²¹⁹⁾ Vgl. z. B. über das ungleiche Recht der frylüt, lüt die von eigenschaft wegen an daz hus K. hörent, unverlechent gotshuslüt, lautzügling und unelich lüt in der Grafschaft Kyburg Grimm. I. 22 f., bes. § 35; Freie, Inhaber vogtbarer Güter, Hausgenossen u. Gotteshausleute ib. 257—259; huber, hoflüt u. lehnman 652—654; husgenossen u. hofjünger 24 f.; auch 248—257; landtman u. freiman II. 578 f.; gotthusleute, huber u. banleute IV. 236; auch 229 f. 253. 263. 389—395. 157; husgenossen, freie u. gest 270 § 2—3; gotshuslüt u. belent lüt 483—487; aigen lüt u. hindersessen 487—496; nachpuren, hofgnossen u. gest V. 148 § 6—7. 19. 24—25. II. f. w.

²²⁰⁾ Th. I. 157—162. Hofr. v. Eoen b. Grimm III. 145—161; v. Büden ib. 213: dat sticht van B. heft drigerley echte: godeshuslüde, sünderlüde, vrige godeslüde; v. Essen v. 1324 ib. 877 f.: Echten der heiligen Leute, der Einläufigen u. der Hyen.

²²¹⁾ Ueber die Unterschiede der Dingspflicht oben N. 177; ungleiche Bußsätze b. Grimm II. 158. 489. 499. III. 674; ungleiche richterliche Fähigkeit der Haus-

ungleiche Amtsbefähigung und Amtsverpflichtung²²²), ungleiche Lasten und Abgaben²²³) und ungleiche Marknutzungsrechte²²⁴) haben, und bildeten gleichwol nur verschiedene Klassen derselben Genossenschaft.

III. Je mehr indeß das dingliche Element in den Gemeinden überwog, desto entschiedener wurden die alten Unterschiede des persönlichen Rechts durch die einfachen Größenunterschiede des Grundbesitzes zurückgedrängt.

Die Bemessung der Marknutzungen nach dem wirtschaftlichen Bedürfnis führte, da nur bei wenigen Nutzungen das persönliche Bedürfnis des Hausstandes, gerade bei den wichtigsten dagegen das sachliche Bedürfnis des Gutes entschied²²⁵), mittelbar zu der Vertheilung der oekonomischen Vortheile nach dem Maßstabe des Grundbesitzes. Dasselbe aber galt von der Vertheilung der

genossen u. Freien ib. IV. 270 § 2, der eignen Leute u. Höfer II. 491, der Burger u. Lehnsleute ib. 234, der Gotteshausleute und solcher Zusäßen, die nur Gotteshausgüter haben I. 142 § 26. — Vgl. ib. 521. 650: von den hubern nimpt der probst wisung u. der meiger von den tzschnuposern.

²²²) Vgl. Grimm I. 250 § 5: zum Keller wird ein rechter Hofjünger u. nur wenn keiner da ist ein anderer Gotteshausman berufen. IV. 236: zum Bannwartthum erst Gotteshausleute, dann Huber, dann Bannleute. Vgl. I. 148. 253 § 11. 266 § 6. 286. 413. Auch III. 297—298 über die Wahl des Holzgrafen in Münden.

²²³) Besonders wegen des Unterschiedes der Abgaben „von der eigenschaft des libes“ (Grimm I. 300. 312) und „vom gute“ (ib. I. 312. II. 101. 120 f. 438. 590. III. 793). Im ersten Fall wird nur selten nach Köpfen (z. B. III. 61 f. § 7—12), meist nach Hausständen (z. B. II. 100. 129. 301. 351. 432. 456. 491. 496. 534. 544. 638. 702. V. 188 § 4. 267 § 27—28) gemessen, dabei jedoch bisweilen von einer „zerbrochenen Ehe“ nur halb so viel wie von einer „ganzen Ehe“ erhoben (II. 119. 127. 438). Im zweiten Fall müssen von 2 Gütern in Einer Hand Abgaben u. Dienste doppelt geleistet werden (III. 759. Kaltenbäck 69 § 47: von jedem Haus der gemain und der herschaft ganze steuer).

²²⁴) Ursprünglich waren die Nutzungsrechte Freier u. Höriger verschieden; vgl. Urf. v. 809 b. Neugart I. 485: *talem usum . . . qualem unusquisque liber homo . . . debet habere*; 863 im Cod. Lauresh. I. 68—69: der Freie sendet 10, der Unfreie 5 Schweine de sua hoba. Dagegen heißt es 1143 in Hessen: *liberi et serviles omnes videl. incole de T. qui vulgo dicuntur merchere*. Thudichum 247. Maurer, Fronh. I. 340. 352. 378—380; Dorfv. I. 56. 206 f. Segeffer, R. G. v. Lucern I. 504. — Immer machte es in Bezug auf das Recht an Hofallmenden einen Unterschied, ob man dem Herrn persönlich hörig u. ob und womit man von ihm belehnt war. Vgl. Grimm II. 394. 398. 401. 508. Bef. a. W. v. Loßburg v. 1477 ib. I. 389 u. dagegen die W. v. Wellhausen u. Langenerchingen ib. 253 § 11 u. 256 § 19, 271 u. 272.

²²⁵) Vgl. R. 262—264 zu § 8. Grimm I. 180: die gueter sullent davon ir notdurft haben ze husen u. ze brennende u. ze solichen dingen, du dien gutern notturtig sin. IV. 361 § 1: *wes sy bedörffent zu denselben gütern*. Vgl. I. 676. III. 114. 118. IV. 699 § 15.

gemeinen Lasten, deren Umfang stets dem Umfang der Rechte entsprach²²⁶). Lag nun auch hierin an sich noch keine Ungleichheit des Rechtes selbst, sondern nur eine ungleiche Ausübungsmöglichkeit²²⁷), so mußte doch, je mehr die oekonomische Seite den Schwerpunkt der Gemeindeverhältnisse bildete, desto eher das Recht selbst sich nach dem Umfang des Grundbesitzes abzustufen scheinen. Vielfach daher drang die Auffassung durch, daß dem ungleichen Grundbesitz auch ein verhältnismäßiges ungleiches Antheilsrecht an der gemeinen Mark entspreche²²⁸), daß sogar bei einer Substanztheilung oder einem Verkauf der Allmende das Land oder der Kaufpreis unter die Genossen nach Maßgabe der Morgenzahl ihres Grundbesitzes zu vertheilen sei²²⁹), daß endlich auch die gemeinen Lasten nach dem Umfange der Güter bemessen werden müßten²³⁰).

²²⁶) Grimm, W. I. 461: da sol yederman zu geben nach dem als er der gemeinden genüset. Umgekehrt soll in Oberwinterthur 1472 ib. I. 127 Jeder so viel Bürcden Holz erhalten, sovil er vierteil haber ze vogthaber gipt. — Vgl. auch I. 138 u. 214. Urk. v. 1649 b. Ren aud a. a. D. 37 Note. Heuser a. a. D. 7. 12—15. Blumer I, 1. 377 u. 558. Hanssen, Fehmarn 67—69. 107 a. 4—7. 114 a. 32. Riehthofen 565 § 5 u. 576 § 6.

²²⁷) W. v. Wasserstorf b. Grimm IV. 283 § 18: welhe ouch zuo B. inwendig etters gesessen sint, die sint recht weidgenossen nach den malen zo jederman sin nütz ab sin gütern gezücht; . . u. sol die almend alz fry sin, daz ein jeglicher, so inwendig etters gesessen ist, daruff sol u. mach triben nach dem als er statt hat, einer als der ander.

²²⁸) Urk. v. 796 b. Sacomblet I. 5: cum scara in silva juxta formam hove plene. Urk. v. 1302 b. Kopp 59 f.: umb daz gemeinmerch, daz das niemen niessen sol, wer in dem dorf ze Kussnach gesessen ist, *denne als vil er ligender guetern da hat*. W. v. Hege b. Grimm I. 123: Holzanzweisung nach gelegenheit der sacht, je nach dem einer derselben gütter innhat. W. v. Selbst ib. III. 421: so deilen wir dem pluge acht swyne. IV. 98: zu disen gütern hören zu einem jeden mentag 2 fuoder toubes holtz. 669 § 15: fri echtwort ist 4 schwine u. von dem hove landes mach noch ein ider ein echtwort driven.

²²⁹) Urk. v. 1243 b. Sacomblet II. 146: der Wald der Gladebacenses parochiani wird getheilt pro suorum lignorum communione, ita, ut unicuique mansui sua portio ascribatur. Urk. v. 1303 b. Rindlinger, M. B. II, 2. 300: Abt u. Markgenossen theilen einstimmig einen gemeinen Wald, assignantes unicuique marchioni *juxta modum domus sue legitimam portionem*. Deffen. v. Höngg b. Grimm I. 10: der Erlös verkaufsten Holzes soll geteilt werden . . under die huber nach teiltig der gueter des hofs u. jeglichs hubers.

²³⁰) Grimm. W. I. 817: der sol uns helfen tragen allen bruch u. stüre . . als vil er der güter inhat u. bescheidenlich ist. 663: einem jeden huber anlegen, nachdem er hofgut hat. 138: von jedem zug dem Förster ein Viertel Kernen. IV. 306 f. § 25: so soll man das anlegen nach yedermans gutt u. gewerb. — Vertheilung des Kriegsdienstes nach der Größe der Huben b. Maurer, Fronh. III. 501 f. 518 f.

Da nun aber der so nach der oekonomischen Seite hin fixirte Rechtsumfang des Genossenrechts zugleich das Kriterium der Gesamtstellung des Einzelnen in der Gemeinde bildete, war damit zugleich der Satz ausgesprochen, daß sich auf ungleichen Grundbesitz Genossenrechte von ungleichem Umfange gründeten.

So beegnet uns denn in der That in dem größten Theil Deutschlands die Unterscheidung mehrerer Genossenklassen nach der Größe des Grundbesitzes. Insbesondere stehen sich die Inhaber voller Bauerhöfe (Bauern, Huber, Vollspänner, Ackerleute, Fahrende u. s. w.) und die Inhaber kleinerer Ackerwirthschaften (Schupposer, Mentager, Kossäten, Halbspänner, Einspänner u. s. w.) gegenüber, denen dann als dritte Klasse die Besitzer der zu eigentlicher Landwirthschaft nicht mehr geeigneten Stellen (Kotter, Brinkfiker, Häusler, Seldner, Büdner, Gärtner, Handwerker u. s. w.) hinzutreten. Wo überdies auch die Besitzer größerer Höfe noch zur Gemeinde gerechnet werden oder wo zwischen alten und neuen Höfen ein Rechtsunterschied gemacht wird, kann die Zahl dieser Klassen sich noch steigern. Für die Genossen jeder Klasse und bei größeren Höfen selbst für jeden einzelnen Hof pfllegt dann der Umfang der Nutzungsbefugnisse und der entsprechenden Lasten und demnächst überhaupt der genossenschaftlichen Rechte und Pflichten ungleich bestimmt zu sein²³¹).

Unterschiede dieser Art hatten bei der vermögensrechtlichen Natur ihrer Grundlage die Tendenz, sich zu rein quantitativen Unterschieden der Betheiligung am Gemeinderecht zu entwickeln. Wie den vollen mit einem ganzen Spann oder Pfluge bewirthschafteten Höfen gegenüber die geringeren, einpännig oder „halbpännig“ bewirthschafteten Höfe sich als halbe Höfe, die

²³¹) Vgl. Th. I. 603 R. 54; auch über huber und schupposer Grimm I. 102—108. 144—149. 650. IV. 220 (entstellt suppen esser). 423—427; huber u. mendager IV. 105. 119 f. (1397); huber u. andre lehneut o. zinslut I. 652. IV. 113 (1354). 115. 478 f. (1301). — Vgl. bei. die genau fixirten Mast- und Holzrechte der größeren herrschaftlichen, geistlichen o. bürgerlichen Höfe und demnächst der einzelnen Markgenossenklassen in niederdeutschen Marken. J. B. W. des Grümmelwaldes b. Grimm III. 286 § 9—14; des Hoppenbruch ib. 291 § 6—16; auch die W. v. Doethebergen, Ditterfer Holz, Latwehren; Stremmen, Grindenwald ib. 291 f. Ferner über die ungleichen Rechte von sallerven, gemeinen erven u. kottern ib. 58 f.; v. hubenern u. kottern 77 f. v. holtgreven, erven, schernen, buren, hovenern, kotern 81—85. — Im Flameräheimer Wald ib. II. 685—686 giebt es außer dem Herrn, den Förstern u. Schöffen 4 verschiedene Klassen. Die erste bilden die rechten Erben, welche die freie Verfügung über den Wald haben u. ihn zu aller yrreer notturft gebrauchen. Die zweite bilden 350 Anerben, Besitzer v. Höfen bestimmter Größe, welche gleiches Recht wie die Erben haben, uisgescheyden ryssen splyssen ind besclain. Die dritte bilden 350 Waldsäßen (waldtseysz), welche Holz jeglicher Art außer Eichen und Buchen schlagen dürfen. Die vierte 350 Kötter (coitter), die nur mit einem hölzernen Hammer trocknes Holz schlagen u. grüne Weiden holen dürfen.

kleineren Stellen vielleicht als Drittels- oder Viertelshöfe darstellen: so wurden nun auch Rechte und Pflichten, soweit sie meßbar waren, nach entsprechenden festen Verhältnißzahlen vertheilt²³²⁾. Von da aus aber ergab sich ganz von selbst die Annahme ganzer und halber Genossenrechte, welche aus dem Besitz ganzer und halber Höfe folgten²³³⁾, während bei weiterer Fortbildung einer solchen Aufassung die Besitzer größerer Güter als Doppelgenossen oder sonst als Inhaber mehrfacher Genossenrechte erscheinen,²³⁴⁾ zuletzt auch Dreiviertels-, Drittels-, Viertels-, Achtelbauern mit entsprechenden Bruchtheilsgenossenrechten angenommen werden mochten.²³⁵⁾

²³²⁾ Vgl. Grimm I. 107: zu einer hub gehört 4 fuder holtzrecht u. zu ainer schüposs 2 fuder holtzrecht. V. 251 § 1 u. 2 u. 252 § 5: doppeltes Recht des ackerman im Verhältniß zum einfeltigen merker. W. v. Altenhaslau v. 1354 ib. III. 413: von einem ganzen Hof hat man Mastrecht für 12, von einem halben Hof für 6, von einem Mundhaus für 4 Schweine. Ebenso ib. 417 § 14 von einem ganzen Pflug, halben Pflug u. Mundhaus. 284 § 13: wie viel echtwehr jeder zu voller mast treibe? der vollmeier zu voller mast 20, der dreihöfeling 16, der halbspänner 10, der köther 4 schweine. Vgl. ib. 85 N. 1. Schauberg I. 155 a. 13. — Ebenso verhält es sich mit der Lastenvertheilung. Vgl. Rietberger Landr. b. Grimm 107 § 46: dasz gleiche spänne gleiche dienste u. alle gleiche beschwernissen tragen sollen, gleichfalls halbe erbe u. kottstetten; dazu 103 § 4: ganzes erbe gibt 6 sch., halbes erbe 3 sch., köttererbe 1½ sch., leibzüchter u. heillieger 9 pf. Vgl. über die verschiedenen Abgaben u. Dienste von ganzen, halben u. Viertelshuben, sowie von einleiftigen o. ungeerbten 1419 ib. I. 517; v. hube, schuppos u. mannsmad ib. 214; v. ganzen u. halben Pflügen 452; v. ganzen u. halben Lehn II. 490; v. ganzen Weinlehen u. Hedenlehen u. deren Bruchtheilen 659. 725—729; v. Höfen (12 Pf.), Lehn (6 Pf.) u. Hoffstätten (3 Pf.) 1493 ib. III. 693; v. hoevere u. kötttere 61 f. § 7 f.; v. ackerman u. kotter 239; v. hufen u. lehn V. 393 § 5; auch ib. I. 138. 491—492. III. 458. IV. 229 f. V. 536 § 1. 714 § 3; über lehn, hofstatt u. weingärten Kastenbäck I. 165. 178. 187. 202 f. 219. Vgl. Grimm III. 173 § 11: vom ganzen Erbe soll man 6, vom halben Erbe 3, von der Kotte 2 Eichenelgen setzen; ebenso ib. 211 § 20 der vulwarich erve 5, der halfwarich erve 3, u. 140 § 12—15 der Markgenosse 5, der Kötter 3.

²³³⁾ Th. I. 603. W. v. Borchon b. Grimm III. 94 f.: der burman als ganzer, der kotter als halber Genosse. W. v. Weintersheim b. Maurer, Fronh. III. Anh. Nr. 7 S. 578: es hatt auch ein gantzer bawer zwei theil am gemeinen holtz u. der einspenniger halb so viel. Hergegen musz auch ein gantzer bawer zwey theil wo von nöthen in der gemein zuelegen.

²³⁴⁾ Th. I. 603 N. 56. Urf. v. 1280 k. Gudenus II. 220. W. v. Schleddenhausen b. Grimm III. 193: den erholtrichter . . . vor einen *dubbelten* *marckgenossen*. Ib. I. 459: was man alment von der gemeyn hye geit, da geit man in als vill als zweyen mannen.

²³⁵⁾ Th. I. 603 f. N. 55. 57. 72. Renaud a. a. O. 43—44, wonach in Schnottwyl in Solothurn mit dem Besitz v. 8 Zucharten in jeder Zeltg u. 10

IV. Wenn endlich das Genossenrecht als mehr oder minder selbständiges Recht von seiner nutzbaren Seite her aufgefaßt und einem Vermögensrecht genähert wurde, so trat die Eintheilung nach Personenklassen völlig zurück vor der rein quantitativen Eintheilung der genossenschaftlichen Gesamtrechtsphäre in eine feste Zahl ideeller Einheiten. Jedes Genossenrecht erschien dann vor Allem als eine Eigenthumsquote an der gemeinen Mark,²³⁶⁾ welche demnächst nicht nur einen entsprechenden Antheil an den einzelnen Nutzungen und den korrespondirenden Lasten, sondern an den Rechten und Pflichten der Gemeinde überhaupt gewährte²³⁷⁾. Während aber die Genossenrechte ihrem Gehalt und Umfange nach einander vollkommen gleich waren, entstand eine ungleiche Berechtigung und Verpflichtung durch die vorbehaltlich der verfassungsmäßigen Beschränkungen eröffnete Möglichkeit, mehrere Genossenrechte in Einer Hand zu vereinigen²³⁸⁾ oder Bruchtheile von Genossenrechten zu besitzen²³⁹⁾.

E. Für die rechtliche Natur der Nutzungsrechte am Gemeinland ergibt sich hiernach, daß dieselben überall ein integrierender Bestandtheil des Genossenrechts und daher diesem gleichgeartet waren, daß es aber dabei eine offene Frage blieb, inwieweit die Natur des Genossenrechts durch seine

Mädern Matten eine Rechtsame verbunden war, mit 6 Sucharten u. $7\frac{1}{2}$ Mädern $\frac{1}{4}$ Rechtsamen, mit 4 S. und 5 M. $\frac{1}{2}$, mit 2 S. u. 2 $\frac{1}{2}$ M. $\frac{1}{4}$ Rechtsame, mit jedem geringeren Besitz $\frac{1}{5}$. Vgl. auch Haubold, Sächf. P. R. § 454.

²³⁶⁾ Vgl. Urk. v. 1159 b. Niefert, Münst. Urkb. IV. 114: *portionem lignorum quam vocant wara in silva*; Urk. v. 1316 b. Wigand, Wehlar. Beitr. I. 269: *curiam . . cum tribus mansis terre arabilis, quinque sectionibus lignorum que vulg. merkerrecht dicitur*. — Daher dann hier auch eine etwaige Theilung nach Rechtsamen statifand, z. B. 1271 b. Günther II. 411: *inter se condividant ita ut quilibet eorum proportionaliter partem accipiat prout nunc juris habet in silva*.

²³⁷⁾ Vgl. z. B. die Vertheilung v. Holz u. Weide nach gewalten b. Grimm III. 856; des Holzes nach Weren ib. I. 524; die Bestimmung des Umfangs jeder gewalt im Koslarbusch b. Züllich 1483 ib. III. 856 u. im Welsdorfer Busch ib. IV. 780—782. Auch III. 171 (scharen). 175 § 19 (gerechtigkeit).

²³⁸⁾ Th. I. 603 f. R. 56. 60. 63. Urk. v. 1759 b. Thudichum 236: das wirthshaus . . nest einem gedoppelten holzloos u. graszwehr. Namentlich findet sich schon früh bei einem Hofe oder Besitzer eine größere Zahl der westfäl. Waren u. Scharen, der niederrhein. Holzgewalten, der Alp- u. Weiderechte im Gebirge. Vgl. Urk. v. 1168 b. Lacomblet I. 299: 5 Gehöfte mit 13 holzmarken. 1195 ib. 383. Ib. II. 461: auf den Hof Sfenkrath fallen 64 *potestates que holzgewelde dicuntur*. 1301 ib. III. 10. v. Löw. 35—37.

²³⁹⁾ Grimm II. 188: *fulle war . . halbe war*. 211 § 20. I. 461: *halbe u. viertel gebawerschaft*. Rindlinger, M. B. III, 2. 378. 383. 380. Piper 158. 159. 160. 203. 219. 227. 230. 236. v. Löw 35 f. 78 f. 96 f. Auch über halbe, viertel, fünftel, achtel Gerechtsamen Renaud a. a. O. 44—47, Bluntschli II. 82; Maurer, Markb. 55 f. Vgl. Th. I. 604 f. 611. 676 f.

persönlich-politische Seite und inwieweit vielmehr umgekehrt gerade durch die in ihm enthaltenen Nutzungsbefugnisse bestimmt wurde. Ein organischer Zusammenhang zwischen Nutzungsrecht und Gemeindemitgliedschaft bestand überall: unentschieden jedoch blieb das Verhältniß, in welchem beide zu einander standen. Wurde das Nutzungsrecht stets durch die Gemeindemitgliedschaft in irgend welchen Punkten bedingt und insoweit einem öffentlichen Recht genähert, so bildete es stets in anderen Punkten die Grundlage der Gemeindemitgliedschaft und theilte insoweit dieser eine vermögensrechtliche Färbung mit. Der höchst unbestimmte Rahmen, welcher so sich ergab, wurde dann erst durch die konkreten Rechtsverhältnisse der einzelnen Gemeinde näher ausgefüllt. So erklärt sich die ungleichartige Beschaffenheit des Nutzungsrechts nach Voraussetzungen, Inhalt und Umfang. Kaum gab es zwischen einem unselbständigen Ausfluß der Gemeindemitgliedschaft und einem selbständigen Vermögensrecht und dann wieder zwischen einem höchst persönlichen Recht und einer reinen Gutspertinenz irgend eine Mittelstufe, welche nicht in irgend einer Mark das Nutzungsrecht irgend einmal eingenommen hätte. Deshalb bestimmten sich auch seine einzelnen Merkmale nicht nach einem allgemeinen Princip, sondern nach dem besonderen Ortsrecht, welches auf die Fragen der Uebertragbarkeit und Vererblichkeit, der Trennbarkeit vom Hofe, der Theilbarkeit u. Kumulirbarkeit, der offenen oder geschlossenen Zahl, der Maßstäbe für Feststellungen und Klaseintheilungen u. s. w. die verschiedenartigsten Antworten gab. Kein Wunder, daß es unter solchen Umständen nicht gelingen wollte, diese Nutzungsrechte der Genossen unter einen unsrer heutigen Rechtsbegriffe zu subsumiren. Auch dürfte für die historische Betrachtung hierzu ein Bedürfniß kaum vorhanden sein. Für praktische Fragen kann sich dagegen allerdings ein solches Bedürfniß leicht geltend machen. Denn insoweit althergebrachte Verhältnisse dieser Art auf unsre Tage gekommen sind, müssen sie sich, wenn auch die alten Anschauungen im Kreise der Gemeinde selbst noch leben oder doch mehr von außen verdrängt als von innen umgebildet sind, den heutigen allgemeinen Rechtsbegriffen fügen. Die Aufgabe, welche dann an den Juristen herantritt, besteht darin, aus dem ganzen Entwicklungsgange und dem oft wenig geklärten Rechtsbewußtsein der einzelnen Gemeinde die für die Natur des Rechts überwiegenden Momente festzustellen und demgemäß die Unterordnung desselben unter die heutigen Gattungsbegriffe zu vollziehen. Wenn Theoretiker und Gesetzgeber, Verwaltungsbehörden und Gerichte lange Zeit hindurch den bequemeren Weg der Generalisirung einschlugen; wenn sie unter beliebiger Hervorhebung der einen oder der andern Seite des alten Rechts allen Gemeindenumnutzungsrechten oder doch denen eines bestimmten Landes die gleiche rechtliche Natur andichteten, mochten sie dieselben nun für rein politische Ausflüsse des Bürgerrechts oder umgekehrt für wohlervorbene Privatrechte, für Servituten oder eigenthümliche Realrechte, für Rechte an dem Eigenthum einer juristischen Person oder Miteigenthumsquoten erklären: so hat

man doch in neuerer Zeit dieses unausbleiblich zu Rechtsverletzung und Rechtsverwirrung führende Verfahren wiederum aufzugeben und sich der konfekten Untersuchung der einzelnen Rechtsbildung zuzuwenden begonnen. —

Von den genossenschaftlichen Nutzungsrechten am Gemeinland sind mancherlei andere Nutzungsrechte an den Allmenden scharf zu unterscheiden, welche zwar einen ähnlichen Inhalt, aber, da sie keinen organischen Bestandtheil des Genossenrechts bildeten, eine ganz andere rechtliche Basis hatten. Ihre rechtliche Natur war von der Natur der Genossenrechte durchaus verschieden, im Uebrigen aber wiederum je nach ihrer besonderen Grundlage mannichfach ungleich beschaffen. Dahin gehörten die mancherlei schon erwähnten Nutzungsbefugnisse, welche als Entgelt für amtliche Thätigkeit oder für besondere der Gemeinde geleistete Dienste gewährt wurden; sodann die aus religiösen, sittlichen oder humanen Motiven eingeräumten kleinen Genussrechte; ebenso die von je vorkommenden Nutzungsrechte, welche auf Grund von Verträgen, Herkommen oder privatrechtlichen Concessionen für einzelne Personen oder Güter begründet wurden und welche im Wesentlichen den Charakter der heutigen Dienstbarkeiten hatten. Insbesondere aber gehörten hierher manche von den herrschaftlichen Nutzungsbefugnissen, die im Uebrigen wiederum einen mannichfach ungleichen Rechtscharakter tragen und an denen die Möglichkeit verschiedener rechtlicher Natur der ihrem ökonomischen Gehalt nach ganz gleichen Befugnisse sich am Deutlichsten zeigen läßt.

Herrn oder ihre Kntleute und Höfe wurden allerdings in vielen Gemeinmarken als Genossen betrachtet und es wurde ihnen dann auch ein einfaches oder um ihres größeren Besitzthums willen gesteigertes genossenschaftliches Nutzungsrecht gewöhnlicher Art eingeräumt²⁴⁰).

²⁴⁰) W. v. Erpel v. 1388 b. Grimm V. 331 § 17: domini nostri hoc jus in silva ad parochiam et villam habent in C. pertinens, quod sunt *compaticipes ejusdem silve, videlicet markgenoss nuncupati*, ut unus verus compariochianus natione suorum avorum seu aviarum sit *pred. silve compaticeps*. W. v. Kalltenholzhausen v. 1423 ib. I. 587: der Herr v. Dieß als geborner Obermärker ist wegen seines Hofes zu S. Märker u. steht den andern Märkern gleich, soll des auch heischen als ein ander märker. W. v. Roir II. 577: in der gemeinten, da halten wir den jonker wie einen anderen nachper. W. v. Frisingen ib. 577. Vgl. ib. III. 92: overste erfnote. 188: fulle war, halve war. 276: wes men s. gn. bestunde in dem broke? so vele also einen anderen gemeinen arven, wente s. gn. hedde einen hof te Alten. Ebenso 278 u. 279 § 4. 283 § 6. 320. W. v. Balgau IV. 131: die Klosterfrauen sollen holtz feldt wonn weydt u. all ander zugehörung nutzen nieszen u. bruchen als ander dess dorffs burger nach ir notturft; auch gleich andern die Gemeindefrohnen tragen. Ib. 558 § 1: den landgrafen für einen mitmärker. Vgl. ib. 532 f. § 3. 7. 8. — Ueber einen aus dem größeren Umfang des Grundbesitzes hergeleiteten größeren Umfang der Nutzungsbefugnisse herrschaftlicher Mitgenossen vgl. bes. die Vorrechte der als erben, erbexen, gewart u. s. w. bezeichneten

Allein daneben kamen zweitens bei ihnen zunächst andere Marknutzungsrechte vor, die ihnen kraft eines genossenschaftlichen Amtes gebührten²⁴¹⁾, und zwar deshalb, weil der Genossenschaftsvorstand als solcher nur der erste unter den Genossen, der erste oder oberste Märker, Erbe oder Erbere war, indirekt mit der Genosseneigenschaft zusammenhängen²⁴²⁾, zugleich aber durch ihren Zusammenhang mit dem Amt eigenthümlich gestaltet wurden.

Verschieden davon waren drittens gewisse Vorrechte bei der Marknutzung, welche der Herrschaft als Entgelt für besondere der Gemeinde geschuldete Leistungen zustanden²⁴³⁾.

Eine vierte Klasse herrschaftlicher Nutzungsrechte hatte von je die Natur von Privatgerechtigten an fremder Sache, welche durch Verträge, Vergleiche oder Herkommen der Gemeinde gegenüber begründet waren²⁴⁴⁾.

Allen diesen Nutzungsrechten standen fünftens die zahlreichen Rechte an der Allmende gegenüber, welche aus dem Herrenrecht als solchem floßen, daher in völlig freien Marken verneint wurden²⁴⁵⁾. Sie waren ihrer rechtlichen Natur nach ein Bestandtheil desjenigen Stückes des Markeigenthums, welches bei der Theilung des Eigenthums zwischen Herren und Gesamtheiten auf die Seite des Herrenrechts gefallen war. Mochte nun vorbehaltenes echtes Eigen oder allmählig vom Gesamteigen abgezweigtes Herrenrecht vorliegen: immer waren sie der Annex einer dem Gesamteigenthum gegenüber durchaus selbständigen Bodenherrschaft dinglicher Art. Im Uebrigen konnten sie eine sehr verschiedene Gestalt annehmen. Bald enthielten sie in

Herrenhöfe in westfäl. Markweisth., 3. B. III. 255 § 4. 257 § 3. 286 § 11. 310. 454. IV. 669 § 1—2. Ferner das W. v. Sandhofen ib. I. 459: die Herren haben in der gemark zu S. zwei pfluggewicht; bauen sie die selber, so haben sie Recht an Waßer und Weide mit allem dazu gehörigen Vieh, sollen aber davonn bede u. steuer geben u. fronen als eyn ander gemeinsman; gibt man Allmende aus, so erhalten sie zwei Theile, sollen aber auch darvon . . an zeunen, graben machen u. an andern diensten als vill thon als *zwei* gemeinsman.

²⁴¹⁾ Beispiele oben in N. 185 u. 187 zu § 10.

²⁴²⁾ Daher es 3. B. 6. Grimm III. 133 heißt: den erholtrichter . . wegen des gerichtes vor einen dubbelten markgenossen in der mark. Oder III. 171: eine schar von oeren ampt. IV. 781 § 6: der gn. h. als schirmher . . ein gewalt holz. 696 § 2: ware des höchsten Erben; § 27.

²⁴³⁾ Beispiele in N. 194 zu § 10.

²⁴⁴⁾ Vgl. 3. B. Grimm, W. I. 453. 631. II. 471. III. 255 § 6—10. 257 § 6—8. 426. IV. 669 § 3. 5—10. V. 249 § 14. 230 § 10: animalia (des Klosters) de jure debent depasci in silvis que sunt communes illorum de S. per duos dies.

²⁴⁵⁾ Vgl. 3. B. Grimm I. 585 § 4. III. 258 f. § 7—12. 260 § 3. 462 § 4. IV. 695 § 10. 701 § 3. V. 302 § 2. 304 § 4. 668 § 5. 740 § 12. Ueber die den Herren eingeräumten Scheinrechte mein Humor S. 30—31.

Bezug auf bestimmte Nutzungsarten ein ausschließliches Recht²⁴⁶), bald gaben sie ein mehr oder minder ausgedehntes Recht der Vornutzung²⁴⁷), bald endlich gewährten sie zwar nur ein Mitnutzungsrecht, aber ein von den gewöhnlichen Beschränkungen befreites²⁴⁸) oder doch nach Zahl und Maß privilegiertes²⁴⁹). An dem Charakter dieser Herrenrechte nahmen natürlich die von ihnen abgeleiteten Befugnisse, insbesondere die Nutzungsrechte der herrschaftlichen Beamten, Theil²⁵⁰).

Endlich gestaltete sich schließlich bisweilen das Rechtsverhältniß eines Grundherrn und einer Gemeinde an einer Allmende, statt als qualitativ getheiltes, vielmehr als gemeinschaftliches Eigenthum zu ideellen Theilen²⁵¹), woraus sich dann eine quotenmäßige Bethheiligung am Genuß ergab²⁵²).

²⁴⁶) Z. B. auf Jagd v. bestimmte Arten der Jagd, Grimm I. 386 f. 534 f. II. 28. 29. 529. 540. 784. III. 427. 717. 776. 784. IV. 518 § 21; Fischerei ib. I. 534 f. III. 717. 776. V. 167 § 34—35. 227 § 22, oder doch Salmenfang, I. 808—810. III. 743; Bienenfang I. 864; Verschafft von Kohlenbrennern II. 581. 784; Verleihung u. Zehnt v. Silber-, Blei-, Eisen- u. Erzgruben, 1482 ib. II. 784; Windbrüche ib. 287 § 20; Schäfereirecht und Sonderherde ib. 471 u. 577. u. f. w.

²⁴⁷) Z. B. des Vorschneidens u. Vorlesens, Grimm I. 317. 321. 323. 820. 822; des Vortriebs, der Vorhut oder der Vormast ib. 162. 603. 439 f. 787. II. 11. 720. 784; III. 818; des Vorhiebs III. 818. — Umgekehrt kommt auch ein Recht des Herrn auf den ubernutz vor, z. B. I. 107. 179. 787. II. 581; 1460 b. Schöpflin II. 324.

²⁴⁸) Z. B. Grimm I. 432. 639: Schweine nach Belieben. IV. 669 § 4: sie haben m. gn. h. keine masze zu setzen. 698 § 13—14: dem Herzog v. Lüneburg wollen sie keine Zahl setzen, doch soll er die Leute schonen. 712. 798 § 5 u. 8. Vgl. auch I. 101. 354 § 53. 815.

²⁴⁹) Z. B. Grimm I. 414: die markherren 80 swin. 521. 523. 734. II. 784. III. 82 f. 284 § 8—11. 299. IV. 695 § 19. 700 § 4—6.

²⁵⁰) Z. B. Grimm I. 35. 101. 107. 108. 127 u. 128. 162. 322. 414. 422. 432. 460. 815. III. 632 f. 649 § 27. 832. 863. IV. 699 § 15. 700 § 8. V. 230 § 6.

²⁵¹) Vgl. z. B. Urk. zwischen 1218 u. 1225 b. Sacomblet II. 68: der Erzbischof bestätigt die von einem Kloster und einer Gemeinde vorgenommene Theilung einer silva indivisa, cujus medietas Merensi attinet ecclesie et medietas hominibus de Turre. Das Kloster hat die Theile gemacht, die Gemeinde gewählt. — Vgl. die Waldordn. v. Scherzheim v. 1492 b. Mone VIII. 154 f. u. Grimm IV. 517 f., wonach die Herrschaft Eichtenau, mehrere Klöster u. die Gemeinden v. 5 Heimbergthümern Miteigenthümer des Waldes sind.

²⁵²) W. v. Kehligen b. Grimm III. 640: vom Holz oder seinem Verkaufserlös erhält stets der Herr $\frac{1}{4}$, die Gemeinde $\frac{3}{4}$. Vgl. ib. III. 229 § 1. 830. IV. 713. — Dagegen soll in Moredenhofen 1463 ib. II. 666, wenn der Wald abgehauen würde, grund ind stumpe u. gn. h. allein, die eichen den anerven inde dat gras den naheren v. M. verbleiben.

Oder der Herr und die Gemeinde hatten Jeder ihre Sondermark, aber gewisse gegenseitige Nutzungsbefugnisse,²⁵³⁾ — ein Verhältniß, dessen Ursprung wol regelmäßig in der Theilung eines gemeinschaftlichen Grundstücks zu suchen ist, bei welcher einzelne Nutzungen in ungetheilter Gemeinschaft zurückblieben²⁵⁴⁾.

§ 12. Genossenschaft und Gesamteigenthum.

Betrachten wir auf Grund des Bisherigen das Wesen und das gegenseitige Verhältniß von Genossenschaft und Gesamteigenthum in den Landgemeinden, so treten uns hier überall die unentwickelten, aber inhaltvollen und umfangreichen Grundbegriffe des älteren deutschen Rechtes entgegen, welche in einer unübersehbaren Fülle konkreter, den realen Verhältnissen jedes Ortes und jeder Zeit sich anschmiegender Gestaltungen Leben und Bewegung gewinnen.

I. Die Gemeinde ist eine subjektive Einheit im Sinne der alten Genossenschaft, die Mark eine objektive Einheit im Sinne der alten räumlich-dinglichen Rechtsphäre; beide sind durch ein Gesamtrecht verbunden, das durch Herrenrecht mehr oder minder eng begrenzt sein kann, immer aber mindestens ein Stück des alten Grundeigenthums enthält und daher im Allgemeinen als Gesamteigenthum bezeichnet werden kann.

Ursprünglich gestaltet die Gemeinde als persönlicher Friedens- und Rechtsverband die Mark als ein in ihre Gesamtsphäre fallendes neues Objekt lediglich nach sich. So wird die Mark das dingliche Abbild der Genossenschaft und das Gesamteigenthum ist lediglich von der Seite seines Subjektes her bedingt und bestimmt.

Im Laufe der Zeit erscheint mehr und mehr umgekehrt die in sich geschlossene und gegliederte objektive Einheit der Mark als das Ursprüngliche und Bleibende, der Gemeindeverband als Ausfluß der Markgemeinschaft. Das Gesamteigenthum wird daher nun mehr und mehr zu einem durch sein Objekt bestimmten selbständigen Recht, das immer kräftiger seinerseits auf die Genossenschaft zurückwirkt.

Wenn nun aber so eine angestielte Geschlechtsgenossenschaft, die, weil sie Genossenschaft ist, unter Anderm auch ihre Mark zu Gesamteigenthum

²⁵³⁾ W. v. Coenen b. Grimm II. 86: sollen der herren welde u. der gemeinde welde einweydig seyn u. einhirdtig. Ähnlich 1456 ib. III. 549. W. v. St. Leon u. Roth ib. IV. 522 § 4 (Mone I. 21 f.): darnach sageten si, daz die munche gewar habent in daz holz, daz in des dorfs marke ligt, u. daz dorf hat gewar in das holz, daz in der munche marke ligt. § 8: u. swar der munche viehe get, dar sol auch des dorfes viehe gen, u. swar des dorfes viehe get, dar sol auch der munche viehe gen.

²⁵⁴⁾ So erfolgt die Theilung des Waldes zwischen Kloster u. Gemeinde in Note 251 zu Sondereigen, aber mit dem Vorbehalt: viis et semitis ac pascuis . . communibus.

besitzt, und eine Markgemeinde, die, weil sie Gesamteigenthümerin einer Mark ist, sich genossenschaftlich verbindet und gliedert, an den beiden äußersten Punkten eines Weges stehen, von dem jede deutsche Gemeinde eine größere oder kleinere Strecke zurückgelegt hat: so finden wir in der Wirklichkeit von den Anfängen historischer Kunde bis in die Gegenwart überall mannichfache Uebergangs- und Mischformen, welche sich gewissermaßen als Stationen jenes Weges darstellen, an denen die Fortbewegung vorübergehend oder dauernd Halt gemacht hat.

Mit diesen Unterschieden kreuzt sich dann weiter die Mischung öffentlich-rechtlicher und privatrechtlicher Verbindung. Die Genossenschaft selbst ist als Personengesamtheit zugleich eine politische und eine familienartige Vereinigung, die Mark aber ist sowol ein territoriales Herrschaftsgebiet als ein gemeinsames Grundvermögen. Und wenn im Ganzen die subjektive Seite der Gemeinde soweit, als sie durch sich selbst bestimmt wurde, ein öffentlichrechtliches Gepräge an sich trug, das Gesamteigenthum aber mit wachsender Selbständigkeit sich immer mehr einem reinen Vermögensrecht näherte: so verschwand doch weder aus der Personenverbindung jemals ganz das privatrechtliche noch aus dem Markeigen jemals ganz das öffentlichrechtliche Element.

So war der Genossenschaftsbegriff in mehrfacher Beziehung bereichert und umgestaltet. Indem zum ersten Mal die Genossenschaft mit einer objektiven Einheit dergestalt verbunden war, daß die letztere bis zu irgend einem Grade ihr Wesen bedingte und bestimmte, enthielt sie nicht mehr blos die früheren Keime politischer wie privater Personenassociation: sondern sie enthielt nun zugleich die Keime solcher Körperschafts- wie Gemeinschaftsformen, die auf einem objektiven Substrate ruhen. Und indem dieses Substrat in einer räumlichen Sphäre bestand, die zugleich Gebiet und Vermögen war, lag hier so gut der öffentlichrechtliche Gebietsverband als der privatrechtliche Vermögensverband, mithin so gut die heutige Gemeinde mit ihren Abzweigungen als die heutige Vermögensgenossenschaft bis zum Aktienverein vorgebildet.

Noch aber lagen alle diese ungleichartigen Keime in dem Einen Begriff der Gemeindegensenschaft ungeschieden durcheinander. Zu ihrer Scheidung war, so lange sie mit einander harmonirten und der lebendige Fluß volksthümlicher Rechtsbildung das Gleichgewicht jederzeit herstellte, ein Bedürfniß nicht vorhanden. Als aber mit veränderten thatsächlichen Zuständen die politischen und wirtschaftlichen, die persönlichen und dinglichen Verhältnisse innerlich inkongruent wurden, erfolgte, wo die Entwicklung normal verlief, die begriffliche Auseinandersetzung und oft auch die thatsächliche Trennung der ungleichartigen Seiten der alten Gemeinde, die nunmehr nicht selten in getrennten Verbänden ihre besondere Fortsetzung fanden¹⁾.

Allein diese normale Entwicklung bildete keineswegs die Regel. Weil in

¹⁾ Vgl. Th. I. 674—675.

der Zeit, in welcher die Trennung hätte erfolgen müssen, im größten Theil Deutschlands die rechtschöpferische Volkskraft versiegt und der ihr entstammende Strom erstarrt war: fehlte da, wo die Gemeindeverhältnisse sich selbst überlassen blieben, meist Trieb und Fähigkeit zur Lösung. Statt dessen entstanden dann vielmehr Rechtsbildungen, bei denen widersprechende Principien die einzelnen Theile des Bau's beherrschten und so ein unsymmetrischer, oft geradezu verschörkelter und verbildeter Bau zu Tage trat. Bisweilen erhob sich auf einem persönlich-politischen oder auch familien- oder zunftartigen Fundament eine ihrem Inhalt nach wesentlich vermögensrechtliche Gemeinschaft. Häufiger wurde umgekehrt eine rein vermögensrechtliche Hufengemeinschaft oder gar ein nach Art eines Aktienkapitals in ideelle Quoten getheilter gemeinschaftlicher Grundbesitz zur Basis eines Verbandes, der trotzdem die Funktionen eines politischen Gebietskörpers beibehielt; und es wurden Mißbildungen möglich, wie die Verwandlung der eines Privatrechtstitels entbehrenden Markeingesessenen in rechtlose Ungemeinder, oder wie die Meentenverfassung Ditmarschens, bei welcher sogar die nach Auftheilung des Gemeinlandes mitunter nur noch das politische Bürgerrecht bedeutenden Meenten nach wie vor wie Eigenthumsquoten behandelt werden konnten.²⁾

So bedurfte es denn meist der staatlichen Einwirkung, um definitiv das unvereinbar Gewordne von einander zu lösen. Erst von oben und außen her sind einerseits rein politische Gemeinden hergestellt, um die öffentlich-rechtliche Hinterlassenschaft der alten Doppelgemeinde zu übernehmen, und sind andererseits die Reste des Gesamteigenthums und der Wirtschaftsgenossenschaft, soweit sie nicht durch das politische Recht absorbiert oder durch Vertheilung zu freiem Sonderrecht ganz aufgelöst sind, in die Sphäre des reinen Privatrechts gewiesen. So dauert das alte Gesamteigenthum nur noch als reine Vermögensgemeinschaft fort, mag es nun als Gesamteigenthum neuer Art, als Miteigenthum, oder als selbständiges Nutzungsrecht an dem Eigenthum der politischen Gemeinde erscheinen; und ebenso entspricht dieser Gemeinschaft ein rein privatrechtlicher Personenverband, mag derselbe nun als Privatgemeinde, Korporation, Genossenschaft u. dergl., oder mag er lediglich als „Klasse“ oder zufällige Gesellschaft anerkannt sein³⁾.

II. Wie mit Gemeinde und Mark im Ganzen, so verhält es sich mit dem Recht des Einzelnen in Gemeinde und Mark. Ursprünglich ist die Stellung des Einzelnen in der Gemeinde von seiner Persönlichkeit aus bestimmt, sein Recht in der Mark aber ist nur das dingliche Abbild seiner Persönlichkeit. Später wird umgekehrt das Recht in der Mark mehr und mehr zu einem durch seinen eignen objektiven Gehalt bestimmten selbständigen Recht und wirkt nun seinerseits auf das persönliche Recht zurück. Das Genossenrecht

²⁾ Th. I. 674 f. 675—678.

³⁾ Belege in Th. I. 678—693.

also, als Ausdruck der Beziehungen des Einzelnen zum Ganzen, enthält immer zugleich persönliche Gemeindemitgliedschaft und dingliches Sonderrecht: allein unter den mannichfachen Möglichkeiten seiner näheren Bestimmung stehen an den entgegengesetzten Polen zwei entgegengesetzte Auffassungen. Nach der einen wird das Wesen des Genossenrechts lediglich durch seine personenrechtliche Seite bestimmt, während sein sachenrechtlicher Gehalt nur als Ausfluß der persönlichen Stellung in der Gemeinde erscheint. Nach der andern wird das Genossenrecht auf die Basis des ausgeschiedenen oder unausgeschiedenen Antheils am Gesamteigenthum gestellt und von hier aus sachenrechtlich konstruirt, während das persönliche Gemeinderecht sich als abhängiges Zubehör anfügt. Zwischen diesen beiden Polen aber liegen auch hier die mannichfachsten Uebergangs- und Zwischenstufen, auf welchen in der Wirklichkeit die einzelnen Gemeinden stehen. Und endlich kreuzt sich auch hier mit der Mischung personenrechtlicher und dinglicher Natur die Mischung der politischen und privatrechtlichen Seiten des Genossenrechts und der in ihm enthaltenen Betheiligung an der Gemeinde wie am Markteigen.

Wo dann später das Gleichgewicht von Genossenschaft und Gesamteigenthum gestört ward, traten natürlich entsprechende Verschiebungen und Verbildungen des Genossenrechts ein, das also beispielsweise hier als ein Ortsbürgerrecht mit lediglich oekonomischem Gehalt und dort als eine Bodenaktie mit dem Inhalt eines Gemeindebürgerrechts konstruirt wurde. Die von innen oder von außen kommende Auseinandersetzung aber trennte mit den verschiedenen Seiten der Gemeinde auch die verschiedenen Seiten des Genossenrechts. Mitunter daher dauert das alte Genossenrecht in zwei selbständigen Verbandsgliedschaften, in zwei „Gemeinderechten“ fort. Oder es findet, während es mit seiner einen Seite im Ortsbürgerrecht weiter lebt, mit seiner andern Seite wenigstens in einzelnen selbständig gewordenen oder doch nur durch ein gesellschaftliches Band verknüpften Nutzungsgrechten der Einzelnen seine Fortsetzung⁴⁾.

III. Bei allen solchen Verschiedenheiten des Gesamtrechts einerseits und des Sonderrechts andererseits blieb das Verhältniß von Einheit und Vielheit zu einander unverändert. Genossenschaft und Gesamteigenthum wurden daher von der alten Vorstellungsweise beherrscht, nach welcher die Einheit des Ganzen mit der zusammengefaßten Vielheit der Einzelnen und die Besonderheit der Einzelnen mit der zerkheilten Einheit des Ganzen identisch war. Die Genossenschaft wurde mithin durch die Verbindung mit dem Gesamteigenthum weder zur Körperschaft erhoben noch ihrer korporativen Reime beraubt; und das Gesamteigenthum, so lange es ein genossenschaftliches blieb, konnte weder Alleineigenthum einer juristischen Person noch ein bloßes Miteigenthum Vieler werden.

⁴⁾ Die Belege oben in § 11.

Für das römisch geschulte Denken der Juristen stand freilich, als diese Verhältnisse an sie herantraten, nur die Alternative eines Eigenthums der Gemeinde als juristischer Person mit etwaigen *jura in re aliena* der Einzelnen und eines selbständigen *condominium pro indiviso* offen. Allein ganz abgesehen davon, daß hierbei die politische Seite des Verhältnisses ebenso wie die Einwirkung des Gesamtrechts auf das freie Sondereigen völlig unberücksichtigt und unerklärt blieb, war jede dieser Alternativen den wirklichen Rechtsverhältnissen gleich wenig adaequat. Es fehlten die abstrakten Begriffe, welche dabei zu Grunde gelegt werden. Wären sie aber selbst vorhanden gewesen, so würde dennoch das genossenschaftliche Gesamteigenthum unter keinen von ihnen gefallen sein. Denn weder bewußt noch unbewußt waltete darin eines der zur Wahl gestellten Rechtsprincipien, sondern es war umgekehrt die organische Verknüpfung von Einheit und Vielheit, welche das Wesen der gesammten in Frage stehenden Rechtsgestaltungen ausmachte.

I. Unvereinbar zunächst mit dem Leben wie mit dem Rechtsbewußtsein wäre eine ausschließliche Durchführung des Gedankens der rechtlichen Einheit gewesen. Das einheitliche Moment war vorhanden und wurde empfunden: sehr fern aber lag es den Gemeindegewossen, daraus ein ausschließendes Eigenthum einer juristischen Person abzuleiten, welches für die Einzelnen nur Rechte an einer fremden Sache offen gelassen hätte.

Vielmehr erschien die Mark auch in ihren dem abgesonderten Einzelrecht durchaus entzogenen Theilen dem einzelnen Genossen keineswegs als eine ihm „fremde“ Sache. Auch die Allmende gehörte „Allen“ und folglich Jedem, der einer von diesen Allen war. Mit irgend welchen Beziehungen war sie ja Zubehör der Sondergüter, deren wirthschaftlichen Zwecken sie diente, und wurde von demselben in sich zusammenhängenden Sonderrecht ergriffen, welches an Haus und Hof in voller Intensivität bestand und an der vertheilten Feldmark sich abgeschwächt fortsetzte. Wenn es also überhaupt eine selbständige und individuelle Rechtsphäre des Einzelnen gab, so fiel auch die Allmende in dieselbe. Und wenn der Einzelne sein Besitzthum in der Mark zusammenrechnete, zählte er sicher seinen Antheil an der Allmende dazu und sah darin das abschließende Stück derselben Hufe, deren Hofstätte ihm als eigenster Machtkreis und wahre Heimath seines besonderen rechtlichen Willens erschien.

So wurde denn in der That schon äußerlich die unvertheilte Mark, statt als eine der Vielheit fremde Sache, vielmehr als das Eigenthum aller Genossen, der Nachbarn oder Märker bezeichnet⁵⁾; sie wurde durch fast alle ihre Namen als das Allen gemeine, unvertheilte Gut charakterisirt⁶⁾; sie galt als

⁵⁾ Note 103—114 zu § 9.

⁶⁾ Note 101 zu § 9.

Zubehör des Sondereigen;⁷⁾ den einzelnen Genossen wurden an ihr ausdrücklich Antheile oder Theilrechte beigelegt⁸⁾.

So wurde ferner die Allmende in strafrechtlicher Beziehung nur dem Ungenossen, nicht dem Genossen gegenüber als fremde Sache behandelt, woraus sich eine durchaus ungleiche Auffassung und Bestrafung der von Genossen und der von Ungenossen unbefugt vorgenommenen Benutzung ergab⁹⁾. Der Ungenosse begieng einen Eingriff in fremdes Eigenthum, der Genosse überschritt nur seine Befugnisse durch den Bruch der genossenschaftlichen Benutzungsordnung. In diesem Sinne heißt es in Hanhofen: kein erbe frevelt nit of den gauerben¹⁰⁾.

Und so lieferte endlich die Geschichte des Gesamteigenthums, welche im Großen und Ganzen in einer stetig fortschreitenden Auflösung und Vertheilung bestand, den Beweis für ein von je darin enthaltenes und empfundenes Recht der Vielheit. Denn wie könnte man die Attraktionskraft des Sondereigen, welches immer mehr vom Gesamteigen an sich zog, erklären, wenn das letztere das ausschließliche Recht einer dritten Person war? Wie und wann soll der Sprung vom jus in re aliena zum Eigenthum vollzogen sein? Wer freilich auch dem getheilten Eigenthum seine historische Existenz abstreitet

⁷⁾ Note 124 zu § 9.

⁸⁾ Z. B. Doffn. v. Mure b. Grimm I. 44: als vyl recht u. teyl als ein andrer. II. 129. III. 732: gemain u. tail daran. IV. 510 § 35: sines teiles u. rechtes berubet an der marg. 1388 ib. V. 331 § 17: silve comparticeps. III. 193. Maurer, Fronh III. Anh. Nr. 7 S. 578: zwei teil. Cod. Lauresh. III. 237: *portionem* suam de silva. Urk. v. 1287 b. Tittmann II. 241. Urk. v. 871 b. Neugart I. 871: quantum de communi silva ad *portionem* nostram pertinet. Auch R. 240 z. § 10.

⁹⁾ Vgl. z. B. Grimm I. 864: verschiedene Strafen für civis u. non civis. II. 783: für erven u. den der ghein erve is. III. 143—144: für gewart u. ungewart man. 856: der geerft bricht 5 Mark Buße, der ungeerft 10 Mark u. wird gepfändet. W. des Delbrod ib. 118: de dinckpflichtigen brocken viss mark u. de nicht dinckpflichtigen visslich goltgulden. W. v. Scherwiler I. 675: wer darinnen hauet, findt in der forster u. ist er ein gotteshausman, so sal er in ruegen für 6 δ u. ist er ein ungenos, so sol er in pfenden. W. v. Altenstedt III. 455: der Ausmärfker, der die Mark schädigt, verliert Leib und Gut; der Famärfker wird dann, wenn er das widerrechtlich Gewonnene aus der Mark führt, einem Ausmärfker gleich gehalten, nur das Leben kann er nicht verwirken. Vgl. auch I. 164. III. 113. 114. 117. 118. 210 § 10. 302 § 18 u. 26. 305 § 18. 430. 491. IV. 154. 510 § 32. 666 § 17—18. V. 319 § 7. 320 § 19. Auch Note 138 zu § 9.

¹⁰⁾ Grimm, W. V. 575 § 11. — Damit ist natürlich vereinbar, daß die grausamen, freilich nie vollzogenen Strafen für böshaftern Markfrevel (vgl. mein Humor S. 49—51) auch dem Genossen angedroht werden. Und ein anderer Gesichtspunkt tritt natürlich insoweit hinzu, als der Genosse, wie z. B. oft durch Jagdfrevel, bei der Marknutzung grundherrliches Recht verlegt.

und an den geliehenen Gütern der Ritter und Bauern jura in re aliena fingirt, die trotzdem ein unwandelbarer Zug der Geschichte zum Eigenthum erhoben hat, wird auch an diesem Sprunge der Rechtsentwicklung keinen Anstoß nehmen.

2. Schloß nun aber unzweifelhaft das Gesamteigenthum ein Recht der Vielheit ein, so wäre doch eine ausschließliche Durchführung des vielheitlichen Moments in nicht geringeren Widerspruch mit dem Leben und mit dem Rechtsbewußtsein getreten. Es lag daher den Gemeindegengenossen durchaus fern, die unvertheilte Mark als ein Miteigenthum zu ideellen Theilen zu betrachten oder überhaupt das Gesamtrecht in einer Summe von Individualrechten aufgehen zu lassen.

War doch das Sonderrecht nicht bloß in Bezug auf die Allmende, sondern bis in seinen Kern hinein genossenschaftlich gebunden und beschränkt. Ergriff doch das Recht der Gemeinde von dem Gemeinland aus, in dem es sich äußerlich und sichtbar concentrirte, mit größerer oder geringerer Intensivität die ganze vertheilte Feldmark und reichte hinein selbst in das Sonder-eigen an Haus und Hof. Mußte doch der Einzelne in einer Reihe von Beziehungen es täglich empfinden, daß sein Sonderrecht für sich allein ebenso unvollkommen als unselbständig war, daß vielmehr erst die Einfügung in das Recht eines einheitlichen Genossenverbandes ihm Ergänzung und Halt gab. Wenn daher überhaupt eine dem Einzelwillen entzogene Rechtsphäre existirte, in welcher ein höherer Gemeinwille einheitlich waltete, so fiel auch die Mark in allen ihren Theilen und vor Allem die Allmende irgendwie in diese Sphäre. Der Einzelne schrieb sich freilich Sonderrecht nicht nur am getheilten Lande, sondern auch an der Allmende zu: aber wenn er schon als Hausbesitzer und mehr noch als Besitzer von Aekern im Flurzwange das Recht des Ganzen, dessen Glied er war, als Schranke empfand, so dachte er noch weniger daran, die unausgeschiedenen Antheile an der Mark als freie und erschöpfende Eigenthumsquoten zu betrachten.

So wurde denn in der That das Eigenthum an der Allmende und das daran sich anschließende Recht am vertheilten Lande der Gemeinde, der Genossenschaft oder Märkerschaft in ihrer Einheit ausdrücklich beigelegt oder als Zubehör des Dorfes bezeichnet¹¹⁾, es wurde so gut für einheitliche Gemeindegzwecke wie für gemeinsame Einzelzwecke verwandt¹²⁾, und das Antheilsrecht des Einzelnen wurde ihm von seiner Gemeindegliedschaft wegen zugesprochen¹³⁾.

So wurde ferner mit Mehrheit und in genossenschaftlichen Formen eine Fülle dispositiver Befugnisse ausgeübt, welche dem Sonderrecht gegenüber den

¹¹⁾ Vgl. die Belege in Note 115—118. 125—127 u. bes. 131—132 z. § 9.

¹²⁾ Vgl. oben § 10.

¹³⁾ Z. B. Urk. v. 1230 b. Günther II. 167: *ratione universitatis jus habere.*

Zwang eines höheren Willens zur Geltung brachten, indem sie es binden, beschränken, schmälern, suspendiren, ja unter dem Titel einer Strafe völlig vernichten konnten.

Und so gieng auch geschichtlich aus dem Gesamteigenthum nicht nur Sondergut, sondern das heutige Gemeinvermögen als Vermögen einer juristischen Person hervor, was wiederum, wenn nicht schon im Gesamteigenthum Einheitsrecht lag und empfunden ward, ein seltsamer Sprung der Entwicklung, ein unbegreiflicher Eigenthumstausch gewesen wäre.

3. In Wahrheit also war das genossenschaftliche Gesamteigenthum ein auf der Verbindung von Gesamteinheitsrecht und Gesamtvielheitsrecht beruhendes Rechtsverhältniß.

a. Legen wir uns die Frage vor, wie wir mit unseren fertigen abstrakten Begriffen dieses Rechtsverhältniß, wenn hineingestellt, aufgefaßt haben würden und wie wir seine heutigen Ueberbleibsel wirklich juristisch zu konstruiren haben, so bietet sich uns ein doppelter Ausgangspunkt dar. Wir können es entweder von einer besonderen Beschaffenheit seines Subjektes aus oder von der objektiven Seite her erklären, in beiden Fällen freilich nicht ohne Widerspruch mit den römischen Rechtsbegriffen.

a. Die besondere Beschaffenheit des Subjekts liegt in der genossenschaftlichen Struktur der Gemeinde. Vermöge dieser Struktur ist die Gemeinde als solche eine rechtliche Einheit und zugleich eine verbundene Vielheit. Indem in ihr die Einzelpersonen sich zusammenschließen und aus ihrer Isolirung heraustreten, bilden sie für die dauernden Einheitszwecke des Verbandes ein neues gemeinheitliches Rechtswesen und sind doch zugleich für eine Reihe gemeinsamer Individualzwecke bloß als gesellschaftliche Mehrheit verbunden. Die genossenschaftliche Willenssphäre ist also für bestimmte Beziehungen die Sphäre eines höheren, einheitlichen, den Individualwillen absorbirenden Gemeinwillens, für bestimmte andere Beziehungen die gemeinschaftliche Sphäre mehrerer durch gesellschaftliche Bande verknüpfter Individualwillen. Tritt nun an einen so organisirten Verband ein Rechtsinbegriff heran, so kann er ganz in die Einheitsphäre der Verbandsperson oder ganz in die verbundenen Einzelsphären fallen: möglich aber ist, daß er sich theilt und zum einen Theil der Genossenschaft in ihrer Einheit, zum andern Theil den verbundenen Genossen unterworfen wird.

Mit dem römischen Personenbegriff ist dies, da die Person absolut, untheilbar und nur auf sich selbst hingewiesen ist, unvereinbar. Vielmehr ist ein Personenverband nur denkbar entweder als *societas*, bei welcher nichts als eine Summe obligatorisch verknüpfter, in ihrer Selbständigkeit und Isolirtheit durchaus intakter Einzelpersonen vorhanden ist, oder als *universitas*, bei welcher zwar eine einheitliche juristische Person entsteht, diese aber wie ein fremdes Individuum den Einzelnen, die in ihrer Selbständigkeit und Besonderheit gar nicht berührt werden, gegenübertritt. In beiden Fällen bleiben

die Willens- und Rechtssphären jeder Person begrifflich genau so geschlossen und selbständig, als sie dies ohne die Vereinigung wären. Es hat daher für die Beschaffenheit eines Rechts gar keine Erheblichkeit, wenn dasselbe einem Verbands zusteht. Denn ist der Verband eine societas, so fällt das Recht in die Individualsphären einer Mehrheit von Subjekten, deren obligatorische Verknüpfung dabei gar nicht in Betracht kommt. Ist der Verband eine universitas, so fällt das Recht in die Eine Individualsphäre der juristischen Person. Und treffen an irgend einem Punkte Rechte einer universitas und der sie bildenden singuli zusammen, so ist es genau, als träfen Rechte zweier beliebiger Individuen zusammen.

β. Das Gesamteigenthum erklärt sich aber auch von der Beschaffenheit seines Objectes aus. Indem eine Sache und zwar hier die Mark für einige Beziehungen als objektive Einheit zusammengefaßt, für andere Beziehungen in Theile zerlegt wird, entsteht ein zusammengesetztes Rechtsobject, das sich als Ganzes zu einheitlicher und als Summe von Theilsachen zu vielheitlicher Willensherrschaft eignet. Das Eigenthum im Sinne des Inbegriffs möglicher Herrschaftsrechte an einer solchen Sache kann daher nun zweimal getheilt werden; nämlich erstens qualitativ in zwei Befugnißgruppen, zweitens die eine dieser Gruppen quantitativ in ideelle Theile. Tritt das so getheilte Eigenthum an eine Genossenschaft und wird die eine Befugnißgruppe bei dieser als Gesamteinheit concentrirt, die andere den Genossen nach ideellen Antheilen zugewiesen, so ist das Gesamteigenthum fertig.

Mit dem römischen Sach- und Eigenthumsbegriff ist dies Alles unvereinbar. Die Sache, als körperliche Totalität, kann nicht als Ganzes und als Summe zugleich in das Recht fallen; das Eigenthum läßt sich nicht qualitativ theilen; am wenigsten kann die Gestaltung eines Sachganzen sein Subjekt beeinflussen. Zweierlei nur ist möglich. Entweder es besteht an der Sache Alleineigenthum. Dann absorbiert dieses die Sache in ihrer Totalität, macht sie zu einem Stück des juristischen Leibes jener Einen Person und läßt für Andere nur die Möglichkeit von Rechten an fremder Sache offen. Ist zufällig eine juristische Person die Eigenthümerin, so erleidet dieser Satz auch nicht die leiseste Modifikation; für Mitglieder ist genau wie für Dritte die Sache eine fremde. Oder aber es besteht an der Sache ein Eigenthum Mehrerer. Dann muß, falls man die Ausschließlichkeit des Eigenthums retten will, die Idee der Körperlichkeit der Sache, falls man umgekehrt die letztern retten will, die Ausschließlichkeit des Eigenthums aufgegeben werden. Es geschieht das Erstere, und indem der Sachbegriff in ideelle Theile zerlegt wird, ergibt sich an jedem Theil ein abgeordnetes und- für sich wiederum abschließliches Eigenthum.

γ. Ob das Gesamteigenthum aus der genossenschaftlichen Struktur des berechtigten Verbandes oder aus der eigenthümlichen Zerlegung seines Objectes hergeleitet wird, macht zwar in Bezug auf das Verhältniß von Ursache und

Wirkung einen Unterschied: das begriffliche Endresultat aber ist in beiden Fällen genau dasselbe. Und dieses Resultat entspricht durchaus dem deutschen Personen- wie Sachbegriff.

Eine Genossenschaft, in welcher Gesamteinheit und Gesamtvielheit nebeneinander Geltung haben, besitzt in der Weise eine Mark, daß von den daran begründeten Eigenthumsbefugnissen ein Theil bei der Gesamteinheit wie bei Einer Person versammelt, der andere Theil unter die Gesamtvielheit zu Sonderrecht zerstreut ist. Die Theilungsproportion aber wechselt dabei nicht nur nach Zeit und Ort, sondern ist von vornherein ungleich bezüglich der einzelnen räumlichen Markttheile. Doch fällt irgendwie, so lange wenigstens der alte umfassende Grundeigenthumsbegriff besteht, jeder Markttheil in beide Macht- und Vermögenosphären¹⁴⁾.

Das Gesamteinheitsrecht umfaßt an der ganzen Mark ein oberstes Gebietsrecht. Am umhegten Sondereigen ist es damit erschöpft, soweit nicht kraft Ortsrechts die aus der genossenschaftlichen Gebundenheit erwachsenden Befugnisse hinzutreten. An den Sonderäckern im Flurzwange verstärkt es sich durch kräftigere Gebietsgewalt, durch das Recht der Wirthschaftsbestimmung und durch einen Inbegriff vorbehaltener Nutzungsrechte. An wieder andern Marktstücken ist für die Gesamteinheit eine Art Obereigenthum, an andern (wie einst an allen Aekern) ein durch ein vorübergehendes Sondergenusrecht belastetes Eigenthum begründet. An der Allmende endlich ist das Eigenthum der Gesamteinheit gerade nur soweit gemindert, als die Nutzungsrechte der Einzelnen ihr gegenüber selbständig geworden sind.

Das Gesamtvielheitsrecht umfaßt an der real getheilten Mark getrennte, an der unvertheilten Mark verbundene Sonderrechte. Das volle Sondereigen an der Hofstätte, das geminderte und beschränkte Sondereigen an der Feldmark, das Sonderuntereigenthum oder bloße Sondergenusrecht an mancherlei Allmendtheilen haben die Einzelnen getrennt für sich inne, aber sie sind mehr oder minder auch hierbei durch die Zugehörigkeit der betreffenden Grundstücke zur Mark beschränkt. An der unvertheilten Mark dagegen ist nur insoweit, als feste Sonderrechte an ihr begründet sind, ein mehr oder minder ausgedehntes Nutzungsrecht bei der Gesamtvielheit. Dieses Nutzungsrecht aber ist unter die Einzelnen nicht real, sondern zu ideellen Antheilen vertheilt, so daß jeder Genoße sich ein Theilrecht an der Allmende zuschreiben kann und die sämmtlichen Theilrechte untereinander in einer ähnlichen Verbindung wie beim Miteigenthum stehen.

So ergreift das Gesamteinheitsrecht von der Allmende bis in die Höfe und das Gesamtvielheitsrecht von den Höfen bis in die Allmende die ganze Mark: jedes aber ergreift von der Mark nur so viel, als das andere frei

¹⁴⁾ Die Darstellung der näheren Modalitäten nebst den Belegen für das Folgende s. oben in § 10 u. 11.

läßt, ist daher für sich unvollständig, während beide Sphären in ihrer Zusammenfassung sich zum vollen Markeigenthum ergänzen.

Die praktischen Folgen der Theilungsverschiedenheiten treten dabei vor Allem in dem ungleichen Geltungsgebiet des Gemeindebeschlusses und der Gemeindebeamtenmacht einerseits, des Einzelwillens andererseits hervor. Denn dem Gesamteinheitsrecht entspricht die Kompetenz des verfassungsmäßigen Mehrheitsbeschlusses und der amtlichen Funktionen verfassungsmäßiger Gemeindeorgane; dem Gesamtvielheitsrecht dagegen entspricht die auch für die Gemeinde und ihre Beamten unantastbare Berechtigung des Individualwillens.

Bezüglich der reell vertheilten Markstücke stehen sich hierbei der Gemeindewille einerseits und ein bestimmter Einzelwille andererseits gegenüber. Jede Verfügung, die nur das eigne Recht trifft, kann daher hier die Gemeinde oder der Einzelne einseitig treffen, während zu einer das Recht beider treffenden Verfügung auch Uebereinstimmung beider erforderlich ist. So kann also z. B. vielleicht der Einzelne allein ein Hofgut einem Genossen veräußern, die Gemeinde allein es mit der ganzen Mark einer Schirmherrschaft unterwerfen, zur Veräußerung aber an einen Ungenossen oder zur Theilung müssen beide übereinstimmen. Oder einen Sonderacker kann der Einzelne für sich mit dem Hofe verkaufen, die Gemeinde in der offenen Zeit herrschaftlicher Mitweide einräumen, es bedarf aber der Uebereinstimmung des Besitzers und der Gemeinde, um den Acker vom Hofe zu trennen, gegen andre Aecker zu hegen, im Brachjahre zu besäen oder in Wald zu verwandeln. Oder an einem Allmendgarten kann vielleicht der Einzelne sein Genusrecht verpachten, die Gemeinde ihr Eigenthum verkaufen, einseitige Einziehung aber vor Ablauf der Zeit ist der Gemeinde und einseitige Benützung für bestimmungswidrige Zwecke dem Einzelnen verwehrt. Bezüglich der Allmendgärten, Loosäcker und sonstiger im Sonderbesitz befindlicher Gemeinländereien kann die Frage einer solchen Grenzbestimmung noch heute entstehen. Im Uebrigen ist am reell vertheilten Lande das Gesamteigenthum heute meist ganz fortgefallen. Denn die alten der Gemeinde kraft des Gesamteigenthums zustehenden Befugnisse am Sondergut sind, soweit sie nicht gänzlich aufgehoben sind, theils vom Grundeigenthum abgelöst und in die Sphäre des öffentlichen Rechts erhoben, theils aus Gesamtbefugnissen zu gegenseitigen individuellen Gerechtigkeiten abgeschwächt.

Bezüglich des unvertheilten Gemeinlandes, auf welches hiernach heute der Begriff des Gesamteigenthums regelmäßig zu beschränken ist, gestalten sich die Verhältnisse weit complicirter. Denn hier stehen sich bezüglich der ideellen Antheile an dem gesamtvielheitlichen Nutzungsrecht zwar ebenfalls der Gemeindewille und ein bestimmter Einzelwille, bezüglich des Ganzen aber der Gemeindewille und der gemeine Wille Aller gegenüber.

Ueber seinen Theilanpruch auf Allmendgenuß zunächst kann der Einzelne

in gewissen Beziehungen selbständig verfügen, indem er nicht nur bei der Ausübung seines Rechts eine gewisse Freiheit hat, sondern das Recht selbst direkt oder indirekt mit dem Hofgut und vielfach sogar ohne dasselbe veräußern oder theilen kann. Ueberall jedoch darf er hierbei eine im Einzelnen freilich sehr verschieden gezogene Grenze nicht ohne Mitwirkung der Gemeinde als solcher überschreiten, also z. B. ohne ausdrückliche Bewilligung Marktprodukte nicht ausführen oder bestimmungswidrig verwenden, noch das Recht selbst überhaupt oder an Ungenossen oder ohne das Hauptgut veräußern oder über ein bestimmtes Maß hinaus zertheilen. Die Gemeinde andererseits kann vermöge ihres Einheitsrechts trotz Widerspruches des Einzelnen nicht nur den Inhalt seiner Nutzungsbefugnisse verändern, sondern die Substanz des Theilanspruches selber angreifen, indem sie z. B. die Zahl der vorhandenen Antheile durch Aufnahme neuer Genossen mehrt und daher deren Quotengehalt ändert, Klassenunterschiede einführt, oder in verfassungsmäßiger Weise sogar das ganze Recht zur Strafe suspendirt oder aberkennt. Diese Macht des Gemeindevillens jedoch hat wiederum ihre ungleich bemessene Grenze, welche nur mit dem Willen des Nutzungsberechtigten überschritten werden darf, so daß überall der Einzelne mindestens verlangen kann, ohne seinen Willen nicht hinter seinen Mitgenossen oder doch den Genossen seiner Klasse zurückgesetzt zu werden; so daß ferner wohl überall ein festes Sonderrecht auf Berücksichtigung und Befriedigung des landwirthschaftlichen Einzelbedürfnisses bis zu dem mit den Interessen des Ganzen verträglichen Grade begründet ist; und so daß zuletzt nicht selten die genossenschaftliche Ausschließungsgewalt ganz aufhört, die Mehrung der geschloßenen Zahl von Antheilen dem Gemeindebeschlusse entzogen wird, die Klassenvorrechte unentziehbar werden, ja selbst feste Anrechte auf bestimmte Minimalquanta regelmäßiger Nutzungen entstehen.

In Bezug auf die Allmende als Ganzes hat die Gemeinde als solche auch wider den Willen Einzelner wichtige Rechte zu üben, sie z. B. zu vertreten, zu öffnen und zu schließen, ihre Benutzung zu regeln, zu beschränken und zu beaufsichtigen, oft auch über ihre Substanz durch Rechtsgeschäfte aller Art zu verfügen. Insoweit aber, als durch eine Verfügung das zu festem Individualrecht gewordene gemeinschaftliche Sonderrecht Aller getroffen wird, muß gesammteinheitlicher und gesamtmehrfachheitlicher Wille zusammenstimmen, also zugleich ein Gemeindebeschluss und eine einstimmige Erklärung aller oder doch aller beteiligten Gemeindeglieder vorliegen.¹⁵⁾ Ein abstraktes Princip

¹⁵⁾ Es genügt also weder bloße Einstimmigkeit Aller noch einstimmiger Gemeindebeschluss. Einstimmigkeit Aller, die aber wegen des Mangels der verfassungsmäßigen Formen oder geforderter höherer Genehmigung nicht einen Gemeindebeschluss enthält, könnte nur zu einer bloß die Individualrechte treffenden Verfügung, z. B. zur Aenderung des Theilungsmaßstabes, hinreichen. Einstimmiger Gemeindebeschluss, der beim Dissense einzelner nicht Erschienenener möglich ist, ohne Einstim-

freilich darüber, in welchen Fällen die Gemeinde so an den gemeinen Willen Aller gebunden ist, läßt sich nicht aufstellen, vielmehr hängt hier Alles von einer oft sehr schwierigen Untersuchung des konkreten Gemeinderechts ab. Es gilt festzustellen, ob und wieweit der Einzelne nur als Gemeindeglied, ob und wieweit er als Individuum genußberechtigt ist. Eine Feststellung, die wegen des mangelnden Bewußtseins von der begrifflichen Verschiedenheit beider Seiten der Persönlichkeit in älterer Zeit und wegen der Fortdauer gemischter, aus jener Zeit stammender Befugnisse oft nur nach dem Uebergewicht der einen oder der andern Seite mit Offenhaltung der Entschädigungsfrage bezüglich der übrigen Momente erfolgen kann. Darnach kann es sich möglicherweise ergeben, daß die Einzelnen ein wohlverworbenes Privatrecht auf bestimmte Nutzungsarten haben und folgeweise jeder Disposition widersprechen können, die z. B. die Verwendung des gemeinen Waldes für den gemeinen Holzverbrauch oder einer Wiese für die gemeine Weide unmöglich machen würde. Oder es kann ein so festes Anrecht auf gewisse Nutzungsquantum begründet sein, daß vor deren Befriedigung die Gemeinde selbst für ihre öffentlichen Bedürfnisse nicht ohne Einstimmigkeit sorgen kann. Oder das Recht des Einzelnen stellt sich seiner Substanz nach als ein selbständiges Privatrecht an einer bestimmten Werthquote der Allmende heraus, was dann zur Folge hat, daß jeder die Werthsubstanz des Ganzen verändernde Rechtsakt, jeder Verkauf, jede Verpfändung, Vertauschung, Verschenkung oder Belastung der Allmende oder eines Theils an die Uebereinstimmung Aller gebunden ist. Oder endlich das Sonderrecht ist nach Inhalt und Umfang ein so festes Privatrecht, daß selbst die Vertheilung der Allmende unter die Berechtigten nur einstimmig beschloßen werden kann. Dabei ist es natürlich unerheblich, wenn die Gesetzgebung der Neuzeit in diesen und andern Fällen aus Rücksichten des Gemeinwohls nicht nur von dem Erforderniß der Einstimmigkeit dispensirt, sondern sogar Jedem oder doch einer Minderheit das Recht auf Herbeiführung einer Theilung gegeben hat. Denn die Gemeintheilungs- und Ablösungsordnungen haben wie so viele neuere Agrargesetze die Natur von Zwangsenteignungsgesetzen, welchen der Gesichtspunkt des öffentlichen Wohls zur Entziehung auch wahrer Privatrechte gegen Entschädigung genügt.

b. Eine derartige Analyse des Gesamteigenthums ist offenbar den heutigen Resten der ländlichen Agrargemeinschaft gegenüber ebenso berechtigt wie geboten. Sie ist es um so mehr, als gerade in einer Reihe ganz moderner Institute, besonders in Gewerkschaften und Aktienvereinen, uns ein analoges genossenschaftliches Gesamteigenthum begegnet, bei welchem die in den Agrargenossenschaften nur künstlich zu ermittelnde Grenze zwischen Gesamteinheitsrecht und Gesamtselbsttheilsrecht von vornherein durch Gesetz und

mitgeit Aller zu enthalten, ist nichts als ein besonders qualificirter Gemeinewille, der in verfassungsmäßig vorgesehenen Fällen gefordert wird.

Statut genau fixirt ist, während überdies statt der Mark mit ihren natürlichen Früchten ein Gesamtvermögen mit seinen pekuniären Erträgen die objektive Beherrschungssphäre bildet, die in eine der Einheit zustehende und eine nach Quoten unter die Vielheit vertheilte Eigenthumshälfte zerlegt ist.

Aber auch bezüglich der in der Vergangenheit liegenden Gestaltungen des Gesamteigenthums ist eine solche Analyse geeignet, dieselben unserm Verständniß näher zu bringen und in ihnen die Keime der späteren Entwicklung aufzufinden. Nur müssen wir dabei auf das Allerwichtigsten es vermeiden, eine solche juristische Begriffszerlegung in die Vergangenheit selbst und in das schaffende Volksbewußtsein hineinzulegen. Denn gerade, daß man so nicht dachte und so nicht unterschied, war charakteristisch für die damalige Rechtsauffassung der Genossenschaft wie des Gesamteigenthums und bestimmend für ihre Lebensäußerungen.

Die bei der obigen Analyse verwendeten Abstraktionen waren von dem hier sich manifestirenden Rechtsbewußtsein noch nicht vollzogen. Man unterschied nicht die Gesamtheit als Einheit von der Gesamtheit als Vielheit, man trennte nicht Gemeindemitgliedschaft und Individualpersönlichkeit. Hätte man Beides gethan, so hätte sofort das alte Gesamteigenthum eine andre Gestalt gewinnen, politisches Recht und Privatrecht sich trennen, Gebietsrecht und Grundeigenthum sich lösen, ein eigentliches Gemeindevermögen vom Genossengut sich scheiden, kurz Alles sich vollziehen müssen, was zum Theil erst heute und nicht ohne äußere Einwirkung vollzogen ist.

Anderß in Wirklichkeit. Hier kannte man nur Eine Gesamtheit, die einheitlich wie vielheitlich vorgestellt werden kann, nur Ein Markeigen, das Herrschafts- wie Vermögensrecht ist, nur Ein Gemeindevermögen, das dem Gemeindebedürfniß wie den gemeinen Bedürfnissen Aller dient, nur Eine Sonderrechtsphäre, welche das gemeinheitliche wie das individuelle Recht des Mannes umspannt.

Deshalb ist in allen diesen Punkten die Grenze, da sie ja nicht ein So oder Anderß, sondern nur ein Mehr oder Minder trennt, eine ewig flüchtige. Aus den ungehindert hinüber und herüber strömenden Wechselwirkungen und den unmerklich sich verschiebenden Uebergängen entsteht eine unabsehbare Fülle ungleicher Rechtsgestaltungen, die in ihrer lebendigen Realität der dogmatischen Feststellung und des Systemzwanges spotten. Ohne Zweifel war das juristische Denken, welches hierbei stehen blieb, höchst unvollkommen. Allein die relative Unvollkommenheit bedingte auch hier einen reicheren und tieferen Entwicklungsgehalt. Denn nur weil kein abstraktes Dogma es frühzeitig in Fesseln schlug, vermochte das Leben unaufhörlich die ihm harmonische Rechtsbildung zu zeugen. Und so vermochten in den mannichfachen Stufen und Nuancen des genossenschaftlichen Markenrechts sich alle die großen politischen, wirtschaftlichen und socialen Gegensätze und Veränderungen rechtlichen Ausdruck zu verschaffen, die in Bezug auf das Verhältniß der Viehzucht und des

Ackerhaus, der verschiedenen Arten der Bodenkultur, des patriarchalen, patrimonialen und staatlichen Systems, der Persönlichkeit und des Grundbesitzes, der gemeinen Freiheit und der ständischen Gliederung, der kommunistischen Gebundenheit und des Individualismus u. s. w. das Leben bewegten. Erst als gegen die neue Zeit hin das deutsche Leben erkrankt, als die Mannichfaltigkeit in Partikularismus, die Stetigkeit in Starrheit, der Gemein Sinn in korporativen Egoismus ausarten, gestaltet auch das Gemeinderecht sich krankhaft. Denn nun beginnen die ihres inneren Gehalts beraubten althergebrachten Formen entweder zu erstarren oder in lokaler und ständischer Isolierung aus sich heraus fortzuwachsen, Zufälliges und Unwesentliches vermag nun bestimmend zu wirken, und zuletzt können geradezu verkrüppelte Rechtsbildungen, deren in ferner Vergangenheit liegende Wurzeln längst verdorrt sind, ein Scheinleben fortführen.

IV. Wir haben schließlich noch zu betrachten, welche Folgen für die Begriffe der Genossenschaft und des Gesamteigenthums die Verbindung mehrerer Gemeinden durch Markgenossenschaft hat.

Sind Gesamteinheit und Gesamtwielheit nicht begriffliche Unterschiede, sondern nur Unterschiede der Zusammenfassung, so muß auch die eine Mehrheit von Dörfern umfassende Gesamtgemeinde ebensogut ein Verband engerer Gemeinden als ein Verband einzelner Markgenossen zu sein scheinen. Auch hier daher werden je nach den konkreten Umständen zum Theil die der einen und zum Theil die der andern Vereinigungsweise entsprechenden Grundsätze herrschen können, und die Bewegung des wirklich geltenden Rechts nach der einen oder der andern Seite hin wird durch keinen festen Rechtsbegriff gehindert. Ebenso wird es an der Gesamtgemeinde nicht begrifflich unterschieden werden, ob und wie weit sie eine neue Einheit oder nur eine Mehrheit von Theilhabern ist, und im Laufe der Zeit kann sie, ohne daß darin mehr als die Verdichtung oder Lockerung eines der Art nach sich gleich bleibenden Bandes zu liegen schiene, thatsächlich sich einer selbständigen Körperschaft oder umgekehrt einem bloßen Gemeinschaftsverhältniß beliebig nähern.

So erscheinen denn schon nach dem Wortlaut der Quellen als Mitglieder der größeren Markgenossenschaften bald die gesammten einzelnen Märker¹⁶⁾,

¹⁶⁾ Vgl. z. B. W. v. Kallenholzhausen v. 1423 b. Grimm I. 587; v. Dieburg 1429 ib. III. 533 f.; v. Rodenstein 1457 ib. 537 f. bes. § 7 u. 8.; des Kleinfür Eides ib. II. 134: das alle die im eid gesessen einwesserig u. einweidig seien; der Carber M. V. 301 f. § 2: auch weisen gemein merker der 4 dorf, dasz in solchem bezürk u. weisen alle welde wasser u. weide zue irem nutzen u. gebrauch; der Seulenberger M. ib. 319; der Rodheimer 248; der v. Windesken u. Dstheim v. 1393 ib. 252 § 1: wir die merker gemeinlichen edel u. unedel, arm u. reich, zn W. u. O., die zu der zit an eime uffen merkerdinge bi eine waren, bekennen; v. Berschamp v. 1503 ib. III. 229: keine Dorfschaft hat einen Sonderhagen, sondern Alles gehört den holtingen gemeines;

halb die einzelnen Dorfschaften und Gemeinden¹⁷⁾, ohne daß damit etwas Verschiedenes ausgesagt werden sollte. Denn im ersteren Falle werden die Märker gleichwol in ihrer Gliederung nach Dörfern vorgestellt¹⁸⁾, bei der zweiten Ausdrucksweise aber die Einzelgemeinden mit den Gesamtheiten ihrer Vollgenossen identificirt¹⁹⁾.

Was aber die realen Verhältnisse angeht, so standen sie ursprünglich durchaus einer unmittelbaren Zusammensetzung der großen Verbände aus allen Einzelnen näher. Alle einzelnen Markgenossen erschienen im Märkerding, stimmten und urtheilten, hatten Theil an den Nutzungen und Lasten²⁰⁾. Nur

auch Holzhau u. Mast ist allen gemene, nur umme beschüringe ores dorpes este tokamender notruft willen kann jede Dorfschaft bei ihrem Dorfe etwas hegen Vgl. auch Th. I. 587 R. 10 u. Maurer, Markv. 71 f.

17) W. der Kleinauheimer M. aus 15. J. b. Grimm IV. 552: die A. mark den *funff dorffern mit namen* . . . zu rechtem eigen. 1519 ib. 557 § 1: weisen wir . . den waldt . . zu gedochten 5 dörffern; § 3: wenn die 5 märker den wald öffnen; § 6: Bauholz wird von den 5 merkern erbeten. W. des Heimwaldes v. 1579 ib. III. 257 § 5: was es vor erben seien? die dorfschaften (folgen 6 Namen). W. v. Dagmersellen v. 1346 ib. IV. 382 § 5: die dörfer sind unser trettgenossen daselbs. Deffn. v. Breiti v. 1439 ib. II. 79 f. 83: die erlen die der drier dörfer sind. W. v. Bleidenstaedt v. 1486 ib. IV. 564 § 2: was u. welche dörffer . . in des apts u. syns closters walt merker sint? . . das die drue dorffer H. S. u. B. in dem . . walte merker sint. Vgl. ib. I. 51. 160. 164. 815. II. 177. III. 418 f. 485 § 15 857. IV. 714. 758 § 5. Kl. Kaiserr. IV. 20.

18) Vgl. z. B. W. der Altenstädter M. v. 1485 b. Grimm III. 453: die merker gemeinlich, die in die obg. mark gehören, nemlich die v. A., die v. O., die v. R. u. die v. H. W. der Oberrodener M. ib. 545 § 4: acht dorfer, deren ingesessene underthonen. Auch II. 79 f. III. 229.

19) Vgl. z. B. W. des Büdinger Reichswaldes v. 1380 b. Grimm IV. 428: *dis sin dye dorfer, dye geforstet sin in dem B. walt; . . u. ein iglich gefurstet man sal hauwen*. W. der Kleinauheimer M. ib. IV. 557 § 1: dies ist der begrif der 5 dörfern gemark, die weisen wir den 5 dörfern allein u. keinem herrn, u. die inwohnern der 5 dörfer einen iglichen der aigen rauch helt für einen märker. Vgl. auch die Urf. v. 1321 u. 1323 b. Boehmer 461 u. 471 f., wonach eine gemende . . zu den zwein dorfen Sulzbach u. Soden gehört, diese aber in Bezug auf dieselbe „zu einander horent“, so daß sie Eine Gesamtgemeinde bilden und als „gemeinschaft der dorfer S. u. S.“ einen Vergleich mit der gemeinschaft des dorfs von dem Nuwenhaine von der andern siden schließen; weeshalb denn auch als Kläger wegen der Entziehung der Allmende alle einzelnen Grundbesitzer auftreten (alle die die gut in den dorffen hant, ritter von dem lande, burger uz den steden u. die gemeinen armen lude uberall in den dorfen). Ähnlich verhält es sich in Weilbach u. Eddersheim b. Grimm IV. 559. Vgl. ib. I. 721. III. 558 § 3 u. 6. 857. IV. 563 f.

20) Vgl. z. B. Grimm, W. IV. 488 f. 533 f. 537 f. 545 f. V. 248 § 4—17. 252 f. 317 f.

der Uebersicht wegen mußten in sehr großen Versammlungen die Märker dorfweise treten und wurden dorfweise von den betreffenden Ortsvorstehern aufgerufen und gezählt²¹). Neue Genossen wurden daher auch oft unmittelbar in die Gesamtgemeinde aufgenommen²²). Und in der Rodheimer Mark sollte ein etwaiger Verkaufserlös von Holz unter die Einzelgemeinden nach Verhältniß der ihnen zugehörigen Märkerzahl vertheilt werden²³).

Später jedoch werden oft mit gleicher Entschiedenheit die einzelnen Gemeinden als solche zu Trägern der Markgemeinschaft erhoben. Es wird z. B. gemeindeweis abgestimmt und gewählt²⁴), ja es werden bisweilen nur noch die Vorstände oder Ausschüsse der Einzelgemeinden zum Märkerding berufen²⁵). Oder es werden die Markvorstände nicht mehr von der Versammlung Aller gewählt, sondern aus Deputirten der Einzelgemeinden gebildet²⁶). Auch werden die Nutzungen nicht selten dorfweis vertheilt²⁷). Namentlich mußte da, wo eine Stadt in der Mark lag, die Entwicklung in diese Bahn gedrängt werden²⁸). Und endlich ist ja die Zerspaltung der großen Marken überall

²¹) Vgl. z. B. Grimm I. 554. II. 182. III. 411. 488. 546 § 8. V. 314: mit lauter Stimme ruft der Mark Schreier die Schultheißen von 32 Orten auf; dann tritt das Volk haufenweis.

²²) Grimm V. 71 § 10: so einer uber berg u. thal einzöge in die gemeinschaft der zweier obg. dörffe.

²³) Grimm V. 250 § 21: nach anzahl u. menige der merker in ire gemeine.

²⁴) W. der Kleinauheimer M. v. 1519 b. Grimm V. 558 § 2: wess dess walts halber zu schicken, zu thun u. zu handeln ist, soll man zu R. thun u. ausrichten, u. weisen auch mit recht, wo drey dorf hinfallen sollen, die ander zwey dorf mit zu fallen. W. v. Wärringen ib. IV. 313: das keiner daruff sol meygen, ee dann das die 4 dörffer desz eins werdent. W. v. Altenhaslau 1461 ib. III. 415 § 2: bei der Wahl des Centgrafen hat jedes dorf seine wahlstimme.

²⁵) So erschienen später im Rheingau die Schultheiße, in der M. Miltenberg die Märkerschultheiße, im Lande Teggenburg die Ausschüsse der 22 Kirchhören; Bodmann I. 460. 469; Maurer, Markv. 72.

²⁶) W. v. Altstetten v. 1429 b. Grimm IV. 299 § 6: jedes Dorf wählt 2 von den 4 gemeinen Anwälten. W. v. Nieder- u. Mättenhasle ib. IV. 308: die v. N. setzen jährlich 2 Dorfmeier u. 2 Fürsprecher, die v. M. 2 Dorfmeier; die Sechs haben mit den Untervögten zusammen zu richten, Marksteine zu setzen u. Weg u. Steg zu ordnen.

²⁷) Vgl. z. B. Grimm, W. I. 815. II. 177. 551 § 12. IV. 304. V. 275 § 12: von gepfändetem Vieh fällt $\frac{2}{3}$ dem einen, $\frac{1}{3}$ dem andern Dorf zu. Urk. v. 1273 u. 1406 b. Remling, Speir. Urkb. I. 335. II. 44—46. 185.

²⁸) Vgl. z. B. W. v. Dornheim, Dornstetten, Selse b. Grimm I. 374. 380—387. 759 f.; Heimgericht Landau v. 1295 ib. 766—768 (Stadt Landau einerseits, 14 Dörfer andererseits); der Cent Vohr ib. III. 530—533; v. Tätwil v. 1456 ib. IV. 398—403. — Anders dagegen, trotz Zugehörigkeit einer Stadt neben 11 Dörfern, in der Vibrauer M. nach W. v. 1385 ib. I. 512.

zunächst nicht durch unmittelbare Theilung unter die Einzelnen, sondern durch Theilung in engere Gemeinmarken erfolgt²⁹⁾).

Im Zusammenhange hiermit steht es, daß, während ursprünglich überall die großen Markgemeinden die thatsächliche Bedeutung von Körperschaften hatten, sie allmählig sehr oft zu Gemeinschaften verflüchtigt sind, deren thatsächliche Bedeutung über ein individualrechtliches Miteigenthumsverhältniß nicht hinausreichte. Besonders war dies der Fall, wenn nur noch zwei oder doch sehr wenige Gemeinden in einer Gemeinschaft bezüglich einzelner Ländereien standen. Mitunter zwar genügte eine selbst geringfügige Allmende, um auch zwei im Uebrigen selbständige Gemeinden für die Allmendangelegenheiten zu einer Gesamtgemeinde von eigener Organisation und Bedeutung zusammenzuschließen³⁰⁾, wobei dann bisweilen auch noch die Gemeinsamkeit einzelner politischer oder kirchlicher Beziehungen an die ehemalige umfassendere Einheit erinnerte³¹⁾. Schon früh jedoch begegnen uns auch Fälle, in denen als Rest einer alten Markgenossenschaft nur eine Gemeinschaft dauert, die offenbar lediglich den Charakter eines Individualverhältnisses, sei es nun eines gemein-

²⁹⁾ Vgl. Th. I. 83 f. u. oben § 9.

³⁰⁾ So bilden z. B. die Dörfer Weilbach u. Eddersheim nach ihrem W. v. 1535 b. Grimm IV. 559 bezüglich einer ihnen gemeinen allway offenbar eine Gesamtgemeinde. Denn sie stellen in gemeinsamer Versammlung eine gemeine Weideordnung auf; sie übertragen die Austheilung von Allmendgärten an Schultzeiß u. Bürgermeister beider Gemeinden (§ 4); sie gestehen jedem Genossen aus einer Gemeinde ein Vorkaufsrecht zu (§ 7); sie bestrafen gemeinsam die Uebertretung der Allmendordnung (§ 7); sie sollen gemeinsam die Brücken unterhalten (§ 16); u. sowohl der Bekenntnißwein, der bei Empfang eines Allmendgartens zu geben ist, als die Bußen fallen beiden Gemeinden zu, die daher jährlich zusammenkommen sollen, um sie zu vertrinken (§ 17). — Ebenso verhält es sich mit Sulzbach u. Soden (oben N. 19) und mit Kennkirchen u. Balborn b. Grimm V. 71 § 10, die Eine „gemeinschaft“ bilden; mit Paer u. Bartenstein ib. II. 533, die in einer Gemeinde sind; mit Breyti u. Nürisdorf ib. II. 50, die eine gemeinsamy haben „in gemeind wise“.

³¹⁾ Vgl. Grimm, W. I. 523 u. 526, wonach der Markgemeinschaft beider Dörfer wegen, wenn zwei zum Goldstein sich schlagen und einer von Sweenheim es sieht, der Letztere es rügen soll. W. v. Weilbach u. Eddersheim ib. IV. 559 § 18, wo beide Gemeinden in eine Allmendordnung über eine ihnen gemeinsame Mark Strafandrohungen für Karten- o. Würfelspiel aufnehmen. Vgl. ib. 758 § 5: erkennen wir . . den Wiederweilern einen weitgang, ein kirch u. ein tauf mit den Oberweilern haben zu gebrauchen hiermit zu. Aehnlich das W. über das gemeinsame Gericht der 2 gemeinden Walluf u. Neuendorf v. 1304 ib. 570, bef. § 6: fürter weist man gemeine leuth als solche gemeinschaft zu halten, ein gemeine pfarr, ein gemein tauff, ein gemein pfarner, ein gemein klöckner, ein gemein schützen, ein gemeine hirten jenseit u. dieserseit, ein heingereg.

schaftlichen Eigenthums oder Nutzungsrechts³²⁾, sei es eines gegenseitigen Nutzungsrechts an den im Uebrigen getrennten Marken zweier Gemeinden³³⁾, sei es endlich einer einseitigen Befugniß einer Gemeinde an der Mark der andern³⁴⁾, trägt.

Daß aber alle diese Unterschiede nur thatsächlicher Natur sind und keineswegs auf bewusst gewordenen Begriffsgegensätzen ruhen, zeigt sich deutlich in dem Vorkommen bunt gestalteter Uebergangs- und Mischformen, bei denen die Mitgliedschaft der Einzelnen oder der Gemeinden und die genossenschaftliche oder blos individualrechtliche Natur des Ganzen kaum zu bestimmen sind, vielmehr die den entgegengesetzten Annahmen entsprechenden Grundsätze kombinirt zur Anwendung gelangen. Einige Beispiele werden dies erläutern.

In der Ganerbschaft Hanhofen erscheinen im Ganzen die einzelnen in den dazu gehörigen Dörfern angesehenen Erben als Gemeiner. Allein die Gliederung nach Dörfern tritt nicht nur in der dorfweise stattfindenden Verstandswahl, sondern besonders auch darin hervor, daß, von zwei schlechtthin berechtigten Dörfern abgesehen, nur diejenigen Dörfer mit ihrer Gemeindeherde auf die Weide fahren dürfen, in denen mehr Erben als Unerben sitzen. Also in Bezug auf die als Einheit betrachtete Gemeindeherde erhält das Dorf als solches durch die Erbenqualität seiner Genossenmehrheit selbst eine ähnliche Qualität!³⁵⁾

³²⁾ Vgl. z. B. Grimm IV. 309: u. die weid in dem rielt sond sy beid teile, Hasle u. Nöschikon, mit einandren niessen. Auch R. 45 z. § 9.

³³⁾ Vgl. die in R. 46 zu § 9 angef. Stellen. Auch Grimm I. 51. 132 u. 133. 374: so soll die waide beydenthalt gemain sin. 384. 721. II 551 § 12: vor s. Walpern tag mag ein gemein uff der andern weiden. III. 532. Urf. v. 1406 b. Remling II. 44—46: die beiden Gemeinden von H. u. L. einigen sich dahin, daß, wenn die erstere ihr Holz bannt, ihr Büttel es dem Schultheißen u. dieser weiter der Gemeinde zu L. verkünden soll, für welche jenes Holz dann ebenfalls gebannt sein soll; bannt umgekehrt die Gemeinde von L. ein Stück ihrer Allmende u. Weide, so soll sie es in derselben Weise an die Gemeinde von H. verkünden, die dann ebenfalls die Weide nicht befahren soll. Hiernach hat also die eine Gemeinde Eigenthum u. Banngewalt am Walde, die andere am Weideland, jede aber ein Mitnutzungsrecht am Gemeinlande der anderen.

³⁴⁾ Urf. v. 1273 b. Remling I. 336: adjudicamus eisdem villanis de Westheim jus percipiendi pascua in Lingenthal cum rusticis ibidem per omnia communiter. Grimm IV. 714: anstösser, die auch etliche gerechtigkeit der ackernieszung im Hohenwald haben. W. v. Dffenthal ib. III. 403: diz nachgeschr. geben die von O. yerlichs den Rodermerkern wein der gerechtigkeit, die sye in Rodermarcke han. Ib. V. 712—714: die Gemeinde Klein-Nideckheim hat gegen einen jährlichen u. ewigen Zins von der Gemeinde Bobenheim in deren Mark ein Weiderecht erworben, das nur ruhen soll, wenn der letzteren Gemeinde selbstbenutztes Weideland vom Rhein überschwenunt ist.

³⁵⁾ Grimm, W. V. 575 § 9; dazu § 5. 22. 23.

In der gemeinen Ganerbschaft der Dörfer Freiesheim, Weisenheim am Sand, Leistadt, Kallstadt u. Herrheim sind „alle sammenthaft unzertheilte zusammen gebundene gemeine ganerben“ zur Versammlung und zum Markgenuß unmittelbar berufen und bilden Eine Gesamtgemeinde (schultheisz und gantz gemein der 5 dörfer). Aber die Gliederung nach Dörfern tritt darin hervor, daß jede Dorfgemeinde besonders die verlesene Ganerbenordnung durch Zustimmung bekräftigt; daß die Löschpflicht gemeindeweis durch die Schultheizen angesagt und das ausbleibende Dorf als solches in Strafe genommen wird; daß ebenso jegliches dorff seyn eynung bricht, wenn es die ihm obliegende Wegebeherung, die also gleichfalls dorfweise vertheilt ist, verabsäumt³⁶⁾.

Im Cröver Reich ist Wasser, Weide und Wald den beiden Zentgemeinden Cröve und Kinheim gemein. Alle Zentgenossen sind unmittelbar nutzungs- berechtigt, gemeinweldig u. gemeinweidig; und were es sach, das ein man von C. holtz hieb in irem aufgethanen busch u. einer von K. queme u. auch hauwen wölt, der mag beneben im u. vor im als wol hauwen als er; auch wird das Holz für Wagen u. Pflüge unter die Einzelnen gleichmäßig vertheilt. In Bezug auf Beherrschung und Beaufsichtigung der Mark jedoch tritt, da es an einem gemeinsamen Markvorstand fehlt, die Organisation der Einzelgemeinden hervor. Deshalb sollen in ihrem Bezirk der Zender von C. und seine Gemeinde die Mark von ir und der von K. wegen versörstern und verhüten; auch soll der Zender von C., wenn Nugholz gehauen werden soll, dies 3 Tage vorher dem Zender von K. verkünden; und um Friedewald zu legen oder aufzuthun, Holz wegzugehen oder Wald zu roden, bedarf er der Zustimmung der Schöffen³⁷⁾.

In der Fossenhelde werden zwar 15 Dörfer als „merker“ bezeichnet, in Wirklichkeit aber sind die einzelnen Grundbesitzer stimm- und nutzungs- berechtigt; nur wird das Märkerding dorfweise verkündet und jedes Dorf soll einen besonderen geschwornen Schützen haben³⁸⁾.

Auch die Gärteshecken gehören drei Gemeinden, welche unter einem ersten Märker ein gemeines Ding darüber halten, gemeinsam den Grenzumfang vornehmen und sowol Weide als Holz „sämbtlichen“ gebrauchen. Auch ist Strafgewalt und Bußenbezug bei dem gemeinen märker. Aber jede Gemeinde soll einen besondern Schützen anstellen und nöthigenfalls besolden³⁹⁾.

Die 3 Dörfer Wilbel, Massenheim und Haarheim besitzen das Ried in ungetheilter Gemeinschaft. Unter dem Centgrafen u. Schultheiß von R., dem Centgrafen von M. u. dem Schultheiß von S. versammeln sich die ehersamen nachbarn

³⁶⁾ W. v. 1400 u. 1560 b. Maurer, Markv. Anh. S. 482—492.

³⁷⁾ Grimm, W. II. 373. 377. 378.

³⁸⁾ W. v. 1383 u. 1444 b. Grimm I. 578 f. u. 581 f.

³⁹⁾ W. v. 1540 b. Grimm I. 588—589.

u. ganze gemeinde, junge u. alte, der drei dörfer und weisen das Weiderecht (§ 1). Sie stellen fest, wie viel Vieh ein jeglicher Nachbar der 3 Dörfer auf die Weide treiben darf (§ 8). Das Eigenthum des Weidegebiets aber soll den drei Dörfern gemein sein. Neben ihnen hat Niemand Gerechtigkeit und Herrlichkeit auf dem Ried, als der König, welcher sich hier sammeln darf, wenn er über Wald und Thal zieht. Zieht er dann weiter, so müssen ihm die 3 Dörfer einen Maulesel stellen, der dann auch allen dreien wiederum zufällt oder verloren geht (§ 4). Gemeinsam haben die drei Dörfer Macht, jeden Angriff abzuwehren (§ 5) und den zu strafen, welcher der Weide zu nahe gräbt (§ 6). Auch fällt an sie gemeinsam der Vortheil aus den Pfändungen u. Rügen der Schultheißen u. Schützen (§ 9—11. 13—14). Wird aber eine Arbeit nöthig, um die weide und den gebrochen zu bessern, so können zwei Dörfer das dritte dazu zwingen; ein Schultheiß sagt es dann dem andern an (§ 12).

Eigenthümlicher noch gestalten sich die Gemeinschaftsverhältnisse der 4 Gemeinden Warmstroth, Erbach, Genheim u. Roth nach dem Weisthum, das sie auf dem Jahrgedinge abgeben. Versammelt sind hier alle eingeseßenen Bürger der 4 Gemeinden, die auch sonst als eine ungetheilte Gesamtgemeinde erscheinen und z. B. die Bußen für Dingräumniß wie Markfrevel zusammen beziehen und nach Verlesung des Weisthums im Jahrgeding gemeinsam vertrinken, die Strafgewalt haben, Gebot und Verbot in der ganzen Gemarkung üben. Jeder Gemeindegmann und Einwohner eines Dorfs ist daher auch unmittelbar berufen, die Befolgung der Gesamtartikel zu überwachen und Uebertretungen zu rügen. Und wer in der Mark frevelt, soll mit Kind, Kindeskindern und Nachkommen aller Gerechtigkeit an Wasser, Weide und Wald entsezt sein. Während nun aber in allen diesen Beziehungen die Gliederung nach Gemeinden gar nicht hervortritt, ist die Nutzung durchaus gemeindeweis vertheilt. Zunächst haben die 4 Gemeinden in einem zur Gemarkung von S. gehörigen Wald Wasser und Weide dergestalt samptlich zu gebrauchen, daß kein Dorf vor dem andern dabei irgend einen Vorzug haben soll. Offenbar aber sind hierbei den einzelnen Dörfern besondere Weidebezirke angewiesen, da jedes Dorf bestimmte Schonungen anlegen und hegen soll. Ebenso sind jeder Gemeinde besondere Hau- und Bannwaldungen im Gemeinwalde abgesteint. Außerdem sind nun ferner „eigne“ Wälder der Einzelgemeinden vorhanden, an denen also das Eigenthum bei Einer Gemeinde steht, Wasser und Weide aber ebenfalls den vier Dörfern gemein sind. Das Laubsammeln wird jeder Gemeinde in ihren eignen Wäldern und dem ihr zugewiesenen Theile des Gemeinwaldes, den Warmstrothern aber überdies auch in den andern Theilen des Gemeinwaldes, weil dieser ganz in ihrer Gemarkung liegt, gestattet. Endlich wird zum deutlichen Beweise eines unter

*) W. v. 1509 b. Grimm III. 473—477.

den 4 Gemeinden angenommenen Gesamteigenthums bestimmt: wenn eine Gemeinde ausstürbe, „so soll alsdann desselbigen dorf in gedachten walden habende gerechtigkeit u. theil an uns andere drey dorfer ewiglich verfallen seyn u. bleiben.“⁴¹⁾

Drei Gemeinden des Hochgerichts Klosters in Graubünden beginnen einen anstatt der verbrannten älteren Urkunde neu errichteten Alpenbrief mit der Ankündigung, daß sie für sich und ihre Nachkommen beschloßen hätten, Alpen, Almenden und Waldungen ewig gemein zu haben, so lange Grund und Grat steht und währt. Nur auf Zeit, wie die 3 Gemeinden mit Mehrheit darüber einig würden, sollen die Alpen getheilt werden (§ 1). In diesem Gemeinlande werden sodann die althergebrachten Nutzungsrechte jedes Nachbarn einer der 3 Gemeinden anerkannt. Er kann so viel sömmern als er zu wintern vermag (§ 2), der arme Hausmann eine Heimkuh treiben und heuen (§ 7 u. 11), Alles aber vorbehaltlich der Weidepolizei (§ 10). Fremde müssen von allen 3 Gemeinden zusammen angenommen werden und ihnen zusammen ein Einkaufsgeld und einen Tröster, der allen dreien gefällig ist, geben; sie haben dann noch 12 Jahre lang unvollkommenes Recht (§ 9). Keine Gemeinde oder Nachbarschaft darf die andern Gemeinden oder Nachbarschaften mit gehirtetem Stab überfahren, sondern jeder soll hinter seinen Zäunen bleiben, wie von Alters her (§ 3). Almenden oder Bannwald zu machen, ist keine Gemeinde ohne Bewilligung der andern befugt; jede sendet dann Verordnete, um der Vertheilung beizuwohnen. Auch darf nichts aus der Mark verkauft werden (§ 4). Jedes Frühjahr werden alle 3 Gemeinden zusammenberufen und es wird der Ausschlag für Alpen und Wiesen gemacht (§ 6). Werden für eine oder die andere Alp neue Anlagen nöthig, so sollen die 3 Gemeinden sie aus dem gemeinen Seckel bezahlen oder durch Steuern aufbringen; bloße Reparaturen dagegen haben die Alpengenossen, denen die betreffenden Alpen zugetheilt sind, zu tragen. Die Feststellung des Bedürfnisses erfolgt auf Antrag der Alpengenossen durch 3 Geschworne, von denen jede Gemeinde einen entsendet und deren Ausspruch für die Alpengenossen wie für die Gemeinden bindend ist (§ 8)⁴²⁾.

Solche leicht zu vermehrenden Beispiele⁴³⁾ zeigen, wie mannichfachen

⁴¹⁾ W. v. 1608 b. Grimm II. 185—187.

⁴²⁾ B. Grimm V. 211—213 aus den Statutarrechten v. Graubünden VII, 3. 102 f.

⁴³⁾ Vgl. z. B. noch die Waldordn. v. Scherzheim v. 1492 b. Mone VIII. 154 f. u. Grimm IV. 517—519. Recht am Walde haben verschiedene Herrschaften u. Klöster u. die Gemeinden von 5 Heimbergthümern, welche letzteren den Wald gebrauchen nach ordnung der 5 heimbergtum (§ 7): aber es werden unmittelbar den einzelnen Gemeinleuten bestimmte Nutzungsrechte zugewiesen (§ 16 f.), u. der Herr v. Sichtenau ist oberster Heimburg über den ganzen Wald. — Nach dem W. v. Ramsen v. 1390 b. Grimm V. 613—617 sind 9 Dörfer u. verschiedene Herr-

Uebergangs- und Mischungsverhältnissen zwischen einer aus Einzelnen und einer aus Gemeinden bestehenden Genossenschaft und zwischen einem selbständigen höheren Marktverbande und einem bloßen Gemeinschaftsverhältniß selbständiger Theilhaber die ländlichen Zustände in ihrer thatsächlichen Gestaltung entsprachen, während dabei nirgend ein abstrakter Körperschaftsbegriff zur principiellen Fixirung der Grenzen drängte.

§. 13. Gesamtgerechtfame.

I. Der allgemeine Zug der patrimonial-feudalen Zeit war dahin gerichtet, für jede dauernde Personenverbindung eine dingliche Grundlage zu gewinnen. Nicht mehr wie ehemals bei den aus Familie und Geschlecht, Stammes- und Volksgemeinschaft, Herrschaft und Dienst sich ergebenden Verhältnissen trugen die Beziehungen von Personen zu Personen sich selbst: überall vielmehr schien es des Haltes entsprechender objektiver Beziehungen zu bedürfen, die eine in sich zusammenhängende und mehr oder minder durch sich selbst bestehende Sachsphäre der Personenverbindung gegenüberstellten. Deshalb suchte man auch da, wo eine eigentliche Radicirung der Personenbeziehungen in Grund und Boden nicht thunlich war, ein Analogon herzustellen. Ein solches bot sich in der Auffassung dauernder Rechtskomplexe als liegenschaftlicher Gerechtfame dar. Denn von hier aus konnte man nicht nur jeder Personenverbindung in dem Begriff einer korrespondirenden Gerechtigkeit eine objektive Einheit von mehr oder minder selbständigem Bestande zur Seite stellen, sondern auch ganz wie auf eine räumlich-dingliche Sphäre auf eine Gerechtigkeitsphäre Personenverbindungen bauen.

So war es nun namentlich auch bei den Genossenschaften. Soweit daher bei bestimmten Genossenschaftsgattungen ein gemeinsames Recht an Grund und Boden entweder gar nicht vorhanden oder doch für eine durchgängige Beherrschung des Verbandes nicht geeignet war, suchte man ihre gemeinsamen Rechte und Pflichten durch die Anknüpfung an einen andern Mittelpunkt zu einem der Verselbständigung fähigen objektiven Einheitsbegriff zusammenzufassen. Es korrespondirte dann so der Genossenschaft eine in sich gegliederte und geschlossene Gesamtgerechtfame, die bald als Realrecht noch in einer gewissen Verbindung mit dem Grundbesitz blieb, bald als völlig

schaften, welche letzteren dafür Zins- u. Böschpflichten u. s. w. haben (§ 2. 6—12), nuzungsberechtigt an einer Mark, deren Eigenthümerin offenbar nur die Gemeinde Ramsen ist, so daß an sie allein die durch unbefugte Nuzung oder Holzverkauf in fremde Dörfer u. Gerichte verbrochenen Einungen fallen (§ 13 f. 23); die 9 Dörfer aber sind nicht als solche nuzungsberechtigt, sondern nur, wer in den egenenanten nune dorfen sitzt u. mene hat. (Mene ist nach Maurer, Dorfv. II. 444 als „Mähne“ für Pferd zu nehmen, könnte aber wie das niederächs. meente auch Gemeinderecht bedeuten). — Vgl. auch Maurer, Dorfv. I. 22—25; Markv. 19 f. 33 f. 301.

selbständiges Immobilienrecht erschien. Und diese genossenschaftlich besessene Gerechtigame übernahm dann dem Personenverbande gegenüber eine analoge Rolle, wie es die Rolle war, die der Gemeinde gegenüber die Mark mit ihren Zubehörungen spielte.

Schon in manchen wirklichen Markgemeinden ward neben der Markgemeinschaft zugleich ein besonders geartetes, mit dem Hufenbegriff verknüpftes Gesamtrecht anderen Inhalts als wesentliches und den Genossenverband mehr oder minder bedingendes und bestimmendes Substrat betrachtet. Und dabei macht sich nicht selten eine Auffassung geltend, wonach eigentlich dieses Gesamtrecht die Hauptsache und das Gesamtrecht an Grund und Boden nur dessen Zubehör ist. Dies ist z. B. bei solchen hofrechtlichen Genossenschaften der Fall, welche die von demselben Herrn mit gleichartigen Gütern zu gleichartigem Recht beliehenen Leute zu einem Verbande zusammenschließen, der sich nicht mit einem engeren oder weiteren Gemeindebezirk deckt¹⁾. Auch solche Genossenschaften sind freilich Hofmarkgemeinden. Aber sie würden keine Einheit bilden, wenn nicht zu der Hufen- und Markgemeinschaft ein Inbegriff gemeinsamer und gleichartiger Beziehungen zu demselben Herrn, seinen Beamten und seinem Gerichte hinzuträte. Dieser Inbegriff nun aber erscheint, je selbständiger die Hofgenossenschaft wird, desto mehr als ein Gesamtrecht derselben. Die Genossenschaft als Gesamtheit daher steht nun dem Herrn gegenüber und ist im Verhältniß zu ihm die Trägerin eines auf Gerichts-, Verwaltungs- und Abgabengemeinschaft beruhenden Gesamtrechts, dessen weitere Vertheilung unter die Einheit und die Vielheit der Hufenbesitzer dann erst als eine Frage des inneren Genossenschaftsrechts erscheint. Am deutlichsten tritt eine solche Auffassung bei den Huberschaften der ober-rheinischen Dinghöfe hervor; denn wenn auch der umfaßende und mit den Dorfmarken sich vielfach kreuzende Hubenverband immer in einer engeren und besondern Hofmarkgemeinschaft steht, so hält doch nicht diese allein den Verband zusammen: bedingend vielmehr und bestimmend für ihn ist zugleich das gemeinsame Hubenrecht, das als Gesamttbesitz der Huberschaft gilt und in ihr wiederum von allen Hubern theils insgemein und theils insbesondere besessen wird. Ähnliches aber gilt von den Baugenossenschaften, Lätenschaften, wachszinsigen Genossenschaften und zahlreichen hofhörigen Vogtei- und Gerichtsgenossenschaften andrer Gegenden.

Verwandt sind die Genossenschaften derjenigen Leute, welche mit Landgütern von besonderer wirtschaftlicher Beschaffenheit beliehen und durch die daraus sich ergebende Gemeinsamkeit verbunden sind. Hierher gehören z. B. die Weinbergsgenossenschaften, für welche das Recht des unter sie vertheilten

¹⁾ Vgl. z. B. Grimm, W. I. 745: es soll nur Ein Ding stattfinden, dieweil der merteil huber u. stulgenossen in andern umbliegenden dörfern sesshaft.

Weinbergs eine ganz eigenthümliche Sphäre objektiver Gemeinschaft erzeugte²⁾.

Weiter vom Typus der Gemeinde entfernen sich die Genossenschaften der in demselben Bergwerk oder Steinbruch beliebigen Bergleute, Waldwerken, Hüttenbesitzer u. s. w., für welche neben der räumlich-dinglichen Gemeinschaft der Inbegriff der Berggerechtfame ein in mannichfach verschiedener Weise verheiltes Gesamtrecht begründet³⁾.

Andre ländliche Verbände setzen sich aus den Besitzern zu gleichem Recht besetzener Amts- oder Gewerbelehen zusammen und erscheinen, da für sie die

²⁾ Vgl. z. B. das Pergtäbing z. Enzersdorf v. 1575 b. Grimm III. 705—710. Berggenossen sind Alle, die Berggut vom Bergherrn zu Lehen haben. Letzterer empfängt von jedem Joch Weingärten bestimmte Abgaben (§ 2), die er aber selbst holen muß (§ 4); wer dieses „Bergrecht“ nicht entrichtet, wird gestraft (§ 3) u. verliert, wenn er drei Jahre säumig ist, sein Berggut an den Herrn (§ 29). Alle Besitzveränderungen sind gegen bestimmte Gebühren in ein Grundbuch einzutragen (§ 7—9); ebenso Erbanwartschaften (§ 10) u. Verpfändungen (§ 24). Zu letzteren wie zum Erwerbe eines ererbten o. erkauften Weingartens bedarf es herrschaftlicher Bewilligung (§ 11 u. 24), auch hat der Herr ein Vorkaufsrecht (§ 6). „Nuß u. Gewer“ erlangt man durch die Eintragung (§ 7). Die Inhaber der zu solchem Recht besetzten Güter nun bilden eine Genossenschaft, die sich jährlich auf drei Bergtädingen versammelt (§ 3. 5). Der Herr wird hier durch einen Bergrichter o. Bergmeister vertreten. Diesen ernennt er selbst, den Weinbergshüter setzt er mit Zustimmung der Genossen (§ 25). Die genossenschaftliche Gerichtsbarkeit (§ 5) bezieht sich auf das dingliche Recht der Weingärten u. auf die Bewahrung des besonderen Bergfriedens (§ 12). Die Genossen sind einander zu gegenseitiger Hilfsleistung verpflichtet (§ 13). Für jeden Genossen ferner besteht eine Reihe nachbarlicher Rechte u. Pflichten (§ 15—20) u. bergpolizeilicher Beschränkungen (§ 30—34). Die Genossenschaft besteuert sich selbst für Brunnen, Wege u. Stege im Berg (§ 14 u. 19). — Ähnliche Bergweisthümer finden sich in sehr großer Zahl b. Kaltenbäck; z. B. I. 149 f. 520 f. 569 f. 580 f. II. 66 f. 69 f. 79 f. Vgl. auch Grimm IV. 523 f. u. Mone III. 275. 282. 290. 296 f. — Nicht hierher gehört das Nebenweisthum v. Twann, in welchem es sich nur um die Bestellung, Belehnung, Vereidigung, die Amtspflichten u. die Amtsvorrechte der drei vom twingherrn zu ernennenden u. von der bauersame zu bestätigenden Nebbannwarte handelt; Grimm I. 182 f.; Dsenbrüggen, Studien 98—110.

³⁾ Vgl. Th. I. 442—444. Ferner die Bergrechte zu Call u. Gressenich v. 1492 u. 1494 b. Grimm II. 796—797 u. IV. 795, gewiesen von dem Bergmeister u. den Geschwornen. Auch das Bergweisth. zu Schleiden v. 1547 ib. II. 572—575, gewiesen von Bergmeister u. Geschwornen in dem jährlich zweimal über den dortigen freien Steinbruch abzuhaltenden berggeding. Dingpflichtig sind alle in dem freien Steinbruch gegen den Bergzehnten mit der Steinbruchsgerechtigkeit besetzten Steingräber. Dieselben bilden eine durch das besondere Bergrecht, den Bergfrieden, gemeinsame nutzbare Gerechtigkeiten und eine gemeinsame Folgepflicht verbundene Genossenschaft.

gemeinsame Amts- oder Gewerbeberechtigung durchaus die Hauptsache ist, als wirkliche Amts- und Gewerbe-genossenschaften. Hierher gehören z. B. die Genossenschaften der Wildhuber, Erbförster, Lehnjäger u. s. w., welche in genossenschaftlicher Verbindung das Forstamt in einem bestimmten Walde zu verwalten haben, während zugleich der Besitz gleichartiger Amtshufen einen gewissen Waldmarkverband unter ihnen begründet⁴⁾. Verwandt sind die Zeidlergenossenschaften, welche durch die Beleihung mit Zeidelgütern oder auch mit der Zeidelererechtigkeit als solcher ausschließlich befugt sind, in einem bestimmten Walde Bienen Schwärme zu halten und den Heidehonig zu sammeln; bei ihnen bildet das einigende Band die gemeinsame Zeidelererechtigkeit, welche sich in eine Anzahl von Einzelgerechtigten zerlegt, die ursprünglich als Realrechte und später als selbständige Gerechtigkeiten von den durch sie verbundenen Genossen besessen werden⁵⁾. Ähnliches begegnet bei den Genossenschaften der

⁴⁾ Vgl. z. B. das W. der Wildhuber das Forscher Wildbanns v. 1423 b. Grimm I. 463—467, wonach die Inhaber der im Wildbann belegenen, gegen bestimmte Pflichten geliehenen u. mit bestimmten Rechten am Walde ausgestatteten Wildhuben zu einer Genossenschaft verbunden sind. — Ähnlich ist es im Dreiecker Wildbann nach dem W. v. 1338 ib. 498—503; hier giebt es 36 Wildhuben, deren keine in mehr als 4 Theile zersplittert werden darf und deren jeder bestimmte Jagd-, Holz-, Weide- und Mastgerechtigkeiten im Walde zustehen; die Hubener weisen auf dem jährlichen Maigericht das Recht des Herrn und das Recht ihres eigenen Verbandes; Forstmeister über sie ist der vom Reich mit diesem Amt belehnte Vogt v. Ringenberg. — Auch nach dem W. des Trierer Forstamts ib. IV. 743—744 (u. Eacomblet, Arch. I. 322) bilden die „inbeneficiati venatores“ eine Dienstgenossenschaft unter dem erzbischöflichen magister forestariorum. — Urk. v. 1373 b. Grimm III. 611—613 über die Rechte der Erbförster im Reichswalde zu Nürnberg, welche eine geschworne Genossenschaft unter dem Waldstromer o. obersten Forstmeister u. seinem Stellvertreter, dem Forstmeister, bilden. Sie alle dienen dem Reich, haben dafür Holznutzungsrechte u. Anrechte auf Pfänder u. Bußen, u. weisen u. handhaben auf regelmäßigen Versammlungen des Waldes u. ihres Amtes Recht. — Vgl. das W. der Erbwildförster zu Kesslingen v. 1617 ib. II. 640—642; das W. der Förster auf des Reichs Walde v. 1376 ib. IV. 789—791; das W. des Achener Reichswaldes v. 1424 ib. 799.

⁵⁾ Vgl. d. Freiheit der Zeidler im Reichswalde zu Nürnberg v. 1350 b. Grimm III. 609—611 u. das (erneuerte) Zeidlerrecht v. 1398 ib. 896—899. Nach der ersten Urkunde, in welcher noch das Reich als Grundherr erscheint, wird „den Zeidlern gemeinlich“ das Recht, welches sie „von ihren Zeidelgütern“ haben, bestätigt. Danach steht ihnen der vom Reich belehnte Zeidlermeister u. ein von ihm nach Rath u. Willen der Zeidler bestellter Stellvertreter vor. Nur vor dem Zeidlermeister haben sie zu Recht zu stehen. Vor ihm wird das Zeidelgut empfangen u. aufgegeben. Wer kein „gerbter Zeidler“ ist, darf weder Bienen halten noch einen Schwarm im Baunkreise aufheben. Von den Zeidelgütern haben die Zeidler dem Reich mit 6 Armbrüsten zu dienen u. Honiggeld zu geben. Sie haben aber auch gewisse Holzungsrechte im Wald, wegen deren sie sich an den Waldstromer u. Forst-

Fischer, die sich bald aus den Besitzern bestimmter zur Fischerei berechtigender Fischerhufen zusammensetzen⁶⁾, bald die von einem Grundherrn nach Hofrecht mit der Fischereigerechtigkeit als solcher beliebigen Personen verbinden⁷⁾, bald

meister wenden müssen. Ueber dem Zeidelmeyer stehen als höhere Richter der Reichspfleger u. der Landvogt. — In dem Zeidlerrecht v. 1398, in welchem der Burggraf v. Nürnberg als Grund- u. Gerichtsherr erscheint, wird das Recht der Zeidellehen, die hier „Zeidelwaid“ heißen u. offenbar vor Allem unter dem Gesichtspunkt geliebener Amtsgerechtfame erscheinen, näher beschrieben. Wer eine Zeidelweide bestehen will, soll sie vor dem mit dem Forstmeister u. den Zeidlern besetzten Gerichte empfangen u. soll der zeidler recht u. gewonheit zu den heiligen schweren zu halten (§ 3). Ebendort erfolgt die Aufgabe einer Zeidelweide (§ 4). Im Uebrigen aber sind die Zeidelweiden vererblich u. veräußerlich; alle zeidler erben ire zaidelwaid uff ire kinder u. mögen auch die verkauffen, hingeben u. verschicken, wohin sie wollen (§ 6). Die Zeidelweide giebt das Recht, im ganzen Walde Honig zu sammeln u. nach des Forstmeisters Rath zu lochen u. zu wipfeln, sofern man nur die bereits von Andern gezeichneten Bäume vermeidet (§ 7). Von der Zeidelweide wird ein Honiggins entrichtet (§ 25—27). Wer dreimal das Gericht versäumt v. Jahr u. Tag die Zeidelweide unbearbeitet läßt, verliert sein Recht (§ 5 u. 8). Jeder geschworne Zeidler hat in Allem, was die zeidelwaid anrührt, ein Pfändungsrecht (§ 2). Ueber alle handlung u. sache, die die zeidelwaid rürent (§ 1), insbesondere über die verschiedenen mit Bußen bedrohten Bienen- u. Baumfrevel (§ 10—24), wird in den zwei Jahrgerichten verhandelt; aber auch wegen der außer der Zeidelweide gehaltenen Bienen soll jeder Zeidler recht nehmen u. geben vor dem zeidlerrecht (§ 9). Alle Zeidler müssen hier erscheinen, der Forstmeister hält das Gericht ab u. besetzt das gerichte mit den zeidlern u. läset aus inen nemen u. fordern die vorsprechen (§ 1). Die Gefälle sind halb des Burggrafen, halb der Zeidler (§ 2).

⁶⁾ Vgl. z. B. das Recht der Fischer zu Fulda um 1404 b. Grimm III. 880—882. Sie sitzen auf vier freien u. acht vogteilichen Gütern, deren Recht sie durch eldeste u. schephen weisen. An einem ertheil eines solchen Fischerlehens haben zunächst die Ganerben, nach diesen aber die andern Fischer ein Vorkaufsrecht.

⁷⁾ Vgl. z. B. Vischtaiding v. 1546 b. Kaltenbäck I. 313—318. Das Gotteshaus hat die ihm gehörige vischwaid um jährliche Pfennige u. wöchentlichen Fischdienst an die Fischer verliehen (§ 6). Dieses Fischereilehen ist vererblich, muß aber vom Erben mit einer Ehrung neu gewonnen werden (§ 16) u. geht bei Dienstfäumniß verloren (§ 17). Das Gotteshaus bestellt zur Wahrung seiner herlichkait, obrigkait, gerechtigkeit u. freihait einen Fischmeister (§ 7), dem alle beliebigen Fischer Gehorsam in dem, was die vischwaidt betrifft, schwören (§ 9). Der Fischmeister hält das jährliche Pantaiding, in dem das Recht verlesen, gerügt u. gerichtet wird (§ 14. 53. 54), bestellt aber in den einzelnen Ortschaften „Beistände“ zur Verhandlung geringerer Angelegenheiten (§ 10 u. 11). Dem Gotteshaus gebühren Vorkaufsrechte an gewissen Fischen (§ 19—22). Alle Fischer sind einer Anzahl polizeilicher Fischereibeschränkungen unterworfen (§ 23—38). Die Fischergenossenschaft zerfällt in Meister u. Knechte, welche letztere nach ihrer Verheirathung zuvörderst

endlich sich als eine mehr oder minder abhängige Innung darstellen, die ein für alle Mal nach Art einer Handwerkszunft mit dem Fischereirecht im Ganzen beliehen ist⁸⁾. In entsprechender Weise finden sich Schiffergenossenschaften, denen eine „Schiffung“, eine Fährgerechtigkeit oder dergl. als eine Gesamtgerechtigkeit, an welcher ideelle Nutzungsantheile zu Sonderrecht unter die Genossen ver-

die Meisterschaft empfangen müssen, um mit der Fischweide beliehen zu werden (§ 51), u. deren Verhältnis im Uebrigen ganz das der Meister u. Gesellen in den Zünften ist (§ 40—52). — Ähnlich wird ib. 310—313 das Recht der innerhalb der Grenzen einer bestimmten Fischweide berechtigten Fischer von diesen auf dem Pantaiding gewiesen (§ 1—2). Auch sie stehen unter einem Fischmeister (§ 3), den der Propst ernennt (§ 5) u. der ein Amtslehen erhält (§ 8). Um das Fischereirecht zu erlangen, muß man vom Propst damit beliehen werden (§ 11). Die Fischer haben bestimmte Dienste u. Abgaben zu leisten (§ 6—7), dafür aber auch mancherlei gemeinsame Rechte, z. B. auch Holznutzungsrechte (§ 21). Bei großem Eisgange müssen die Fischer aus allen Dörfern sich gegenseitig Hilfe leisten (§ 15). Kaufereien der Fischer auf dem Wasser werden dem Propst gebüßt (§ 12). — Vgl. auch das Fischtaiding ib. 600 f. § 79 f.

⁸⁾ So schon die Wormser Erbfischer 1106 v. Schannat II. 62. Ebenso die universitas piscatorum von Trier u. Umgegend nach ihrem Weisth. aus dem Ende des 13. J. v. Lacomblet, Arch. I. 388 f. u. Grimm, W. IV. 744—746. Jeder Fischer muß bei Buße auf dem jährlichen Dinge im Palast des Erzbischofs erscheinen u. die Rechte desselben an den Gewässern eidlich weisen helfen (§ 1). Die universitas wählt dann einen magister, den der cellerarius palatii Namens des Erzbischofs in sein Amt einsetzt; nur wenn die Fischer uneinig sind, ernennt der cellerarius den magister (§ 2). Der Fischermeister o. ein andrer Fischer an seiner Stelle hegt das Ding u. gebietet Frieden (§ 3). Je nach der Art des Fischfangs haben die Fischer verschiedene Abgaben u. Dienste zu leisten (§ 4. 5. 9), auch müssen sie die Fische zuerst gegen eine von zwei Fischern zu setzende Taxe dem Herrn anbieten (§ 6) u. die Bannwasser meiden (§ 7—8). Das Fischereirecht nun aber ist vom Erzbischof der Gesamtheit als einer Innung verliehen; deshalb wird am Schluß bestimmt, daß, wie alle jetzigen Fischer dem Erzbischof einen Eid geschworen haben, so quicunque juvenis in eorum fraternitatem recipitur, cum ad annos pervenerit, ihm schwören soll (§ 10). Vgl. dazu das spätere Trierer Fischerweisth. v. 1340 ib. II. 281—282, in welchem die fischer ze Trier samentlich ihre (also der Fischergesamtheit) hergebrachten Freiheiten, Herrlichkeit u. Rechte im Fischereibezirk weisen; sie bilden jetzt eine freie Innung u. schulden nur noch um der Schirmpflicht des Erzbischofs halber diesem einige Dienste, Abgaben u. Vorkaufsrechte. — Eine Fischereiordn. zu Auenheim v. 1442 ib. IV. 514—515 ist von den Fischern mit Bewilligung des Herrn errichtet. Diese Fischer bilden eine Handwerkszunft mit dem Recht des „Fischerhandwerks“. Der neue Anzügling soll das Fischerantwerg um eine bestimmte Summe „kouffen“ (§ 19); ebenso, wer es aufgegeben hat u. von Neuem ausüben will (§ 20). Die Fischer setzen jährlich zwei Geschworene, um Uebertretungen zu rügen (§ 16), halten jährlich Gericht (§ 17) u. beziehen ein Drittel der dort ersallenden Bußen (§ 19).

theilt sind, zustelt⁹⁾. Besonders ausgeprägt ferner zeigt sich bei Verbänden, die mit einer Mühlen gerechtfame beliehen sind, der Typus einer auf ideale Anthelle am Gesamtrecht gebauten Genossenschaft¹⁰⁾. Und so oder ähnlich ist es auch bei anderen genossenschaftlich besessenen ländlichen Amts- und Gewerberechten.

Aber auch auf den höheren Stufen des Dienst- und Lehnrechts machten sich vielfach verwandte Gesichtspunkte geltend. Die weiteren und engeren Ministerialengenossenschaften, die Vassallenschaften des Lehnrechts, die allmählig sich bildenden Ritterschaften u. s. w. waren nicht bloß durch die Gemeinsamkeit des Herrn und durch ein territoriales Band, sondern vor Allem durch die Gemeinsamkeit ihrer Dienstpflicht und der an diese sich anschließenden Freiheiten und Rechte verknüpft. Hierbei nun aber lag es dem Zeitbewußtsein keineswegs fern, den Inbegriff der dienstmännischen, vassallitischen oder ritterlichen Rechte und Pflichten sich als eine halb privatrechtliche Dienst-, Lehns- oder Amtsgerechtfame vorzustellen, die dem Verbande im Ganzen als Gesamtrecht verliehen und unter die Einzelnen nach Quoten vertheilt war¹¹⁾.

In den städtischen Verhältnissen war es Anfangs ebenfalls eine nach Dienst- oder Hofrecht verliehene Gesamtgerechtfame, welche die Struktur der Münzergenossenschaften einerseits¹²⁾, der hofrechtlichen Handwerksinnungen andererseits¹³⁾ bestimmte. Als aber dann mit dem Siege der Stadtfreiheit überall an die Stelle des Dienstes die freie Berufsthätigkeit und an die Stelle der feudalen Amtsgerechtfame das öffentliche Amt trat: da wurde zwar auch das städtische Genossenschaftswesen auf die Idee der freien und öffentlichrechtlichen Berufsämter gebaut. Insoweit jedoch, als die nughbare Seite des

⁹⁾ Vgl. z. B. die Rechte an dem urfar zu Nussdorf an der Donau oberhalb Wiens v. 1450 b. Grimm III. 699—705. Die mit der „Schiffung“ im Urfar beliebhenen Schiffer, deren Rechte u. Pflichten bezüglich der Fahrten auf der Donau bis ins kleinste Detail geregelt sind, bilden unter dem herrschaftlichen Amtmann eine Genossenschaft, die sich auf drei Pantaidingen versammelt. Der Antheil des Einzelnen an der Schiffung ist veräußerlich, der neue Erwerber muß aber dem Amtmann u. einem Ausschuß der Genossen genehm sein u. von ihnen angenommen werden. Wer die Abgaben u. den Lohnantheil an den Herrn nicht zahlt, verliert seine Schiffung. — Aehnlich die Gerechtfame des urfar u. der scheffleut zu Klosterneuburg b. Raftenbüch I. 308—310.

¹⁰⁾ Vgl. bes. Th. I. 968—971 über die Kölner Mühlen erben, deren für den Verband bedingendes u. bestimmendes, in ideale Anthelle zerlegtes Gesamtrecht ursprünglich eine zu Lehn gegebene Mühlen gerechtfame war. Vgl. auch die Mühlenrechte zu Achen v. 1393 u. 1481 b. Grimm IV. 88.

¹¹⁾ Vgl. Th. I. 180 f. 193 f. 199 f. Auch die Weisth. der Kölner Lehnsmanuen v. 1373 b. Grimm IV. 776—777 u. des Hersjelber Mannengerichts v. 1523 ib. III. 340—342.

¹²⁾ Vgl. Th. I. 188 f.

¹³⁾ Vgl. Th. I. 176 f.

Amtes in Betracht kam, machte sich auch jetzt die Anschauung geltend, daß sich die Genossenschaft im Gesamtbefitz einer Gerechtigkeit mit Zubehör befinde und durch deren objektive Beschaffenheit und Gliederung in ihrem eigenen Wesen mehr oder minder bestimmt werde. So war es vor Allem bei den Zünften, deren gesammte wirthschaftliche Organisation von dem Grundgedanken ausgieng, daß das Handwerksamt (officium, ammet, opus, handwerk, lehen) mit allen in ihm enthaltenen Rechten und Pflichten ein genossenschaftliches Gesamtbefitzthum sei, an welchem jeder Genosse einen gleichmäßigen Antheil habe¹⁴⁾. Nicht anders aber betrachteten die kaufmännischen Gilden ihr Handelsmonopol¹⁵⁾, die Altbürgergilden ihre politischen Vorrechte¹⁶⁾, die oft sich bildenden Bruderschaften der Schöffen, Rathleute, Kirchspielsbeamten und sonstigen Officialen ihr kollegialisches Stadtamt¹⁷⁾.

Bis zu einem gewissen Grade läßt sich sodann in alle berufs- und standesgemäß gegliederten Genossenschaften die Anschauung verfolgen, daß eine Gesamtgerechtigkeit sie zusammenhält¹⁸⁾. Und als das Genossenschaftswesen verfällt, sind die Ausläufer dieser Anschauung mächtig genug, um den allgemeinen Typus der Privilegskörperschaft zu erzeugen, bei welcher ein privatrechtlich aufgefaßtes Privileg der Korporation als solcher zugeschrieben wird, die Mitgliederrechte aber durchaus auf den ideellen Quoten dieser Privilegsgerechtigsame beruhen¹⁹⁾.

¹⁴⁾ Vgl. Th. I. 247 f. 358 f. 915 f.

¹⁵⁾ Vgl. Th. I. 344 f.

¹⁶⁾ Vgl. Th. I. 339 f. u. bes. 342 f. — Charakteristisch ist besonders die Form, in welcher im 14. J. die Richerzeche in Köln ihre Vorrechte aufgibt. Die verdiende amptlude der hierlicheide ind des amptz up der burger huys der stat van Coelne dat genant is die Rijchertzech fommen sementlicgen ind besunder mit dem Rath überein, daß sie dat gen. ampt van der rijcherzecheit mit aller synre heirlicheit, gerichten, rechten, renten, gulden ind mit alle syne zubehoere . . setzen ind gheven . . in hant ind gewalt der wijser ersamer lude des raitz gemeynligen der stat v. C. B. Eunen u. Gertz, Quellen I. 143—144; vgl. ib. 48 a. 32 f.

¹⁷⁾ Vgl. Th. I. 335 N. 21—26 über die Kölner Bürofficialen; ib. 344 über die Schöffenbruderschaft; auch Maurer, Stadtv. I. 241 f. — Vgl. auch der Scheffen Rechte zu Burtscheid b. Grimm II. 823—825, welche von dem Schöffeneid, der Pflicht, vor den Mitschöffen Recht zu nehmen, u. der Vertheilung der Einkünfte handeln. An letzteren participiren der Gerichtsherr, der Vogt, der Meier, die Schöffen, der Schreiber u. der Bote. Die in Wein bestehenden Bußen werden von gekornen Sammlern in behoiff gemeynes scheffienstuels aufgehoben u. gemeinsam vertreten. Ungehorsame Schöffen sollen aus der scheffencammer u. gesellschaft geschlossen u. verweist werden. Vgl. auch die Willkür der Scheffen u. des Rath gemeinlich in Seligenstadt 1377 ib. I. 506—507.

¹⁸⁾ Vgl. Th. I. 439 f.

¹⁹⁾ Vgl. Th. I. 638 f.

II. Soweit nun die Vorstellung von genossenschaftlichen Gesamtgerechtfamen reicht, so weit reicht auch eine gewisse Analogie mit dem Gesamteigenthum an der Mark²⁰⁾.

1. Der Genossenschaft als einer subjektiven Einheit gegenüber bildete die Gesamtgerechtigkeit mit allem ihrem Zubehör, also z. B. das Amt mit allen darin enthaltenen Gewalt-, Verbot- und Nuzungerechten, mit Einkünften und Gefällen und mit den entsprechenden Pflichten, eine einheitliche und geschlossene objektive Rechtsphäre. Sobald nun diese Sphäre in den Kreis des Genossenschaftsrechts fiel, begannen Genossenschaft und Gesamtgerechtigkeit, sich wechselseitig zu bestimmen.

Hatte, wie dies meist der Fall, eine schon vorher verbundene Genossenschaft die Gerechtigkeit erworben, so gestaltete sie dieselbe zunächst als Abbild ihrer persönlichen Struktur. Sie blieb also zunächst in ihrem ohne Rücksicht auf diese Gerechtigkeit entwickelten Wesen unverändert und theilte vielmehr ihrerseits die eigne Natur der von ihr unter Anderm besessenen Gerechtigkeit mit. Einmal gestaltet aber, führte die genossenschaftlich besessene und vertheilte Gerechtigkeit ein selbständiges Dasein und begann nunmehr umgekehrt auf die Genossenschaft zurückzuwirken, bis diese vielleicht nur noch als Ausfluß und Zubehör jener erschien.

War umgekehrt eine von Mehreren besessene Gerechtigkeit oder Summe gleichartiger Gerechtigkeiten das Frühere und es erwuchs erst nachträglich eine Genossenschaft, indem die Berechtigten sich zusammenschloßen und bestimmte Seiten ihrer Sonderrechte zur Gemeinsphäre zusammenwarfen: so erschien zunächst der Genossenverband als Ausfluß und Zubehör der objektiven Gemeinschaft. Mehr und mehr jedoch erhob sich, wenn einmal entstanden, die Genossenschaft zur Selbständigkeit, ergriff andere, von jener Gerechtfame unabhängige Personenbeziehungen, und erschien vielleicht zuletzt als ein alter und natürlicher Personenverband, zu dessen genossenschaftlichem Besizthum unter Anderm auch eine demgemäß vertheilte Gerechtfame gehörte.

In beiden Fällen war das thatsächliche Resultat regelmäßig ein Zustand, der, wenn auch auf sehr verschiedenen Punkten, zwischen den Extremen in der Mitte stand. Während also in einer Reihe von Beziehungen die Natur der Genossenschaft bedingend und bestimmend war für die rechtliche Behandlung der Gesamtgerechtigkeit, war in einer Reihe anderer Beziehungen der Besiz und die Gliederung der letzteren bedingend und bestimmend für den Bau der Genossenschaft.

Mit diesen Verschiedenheiten nun aber kreuzte sich auch hier die Mischung des öffentlichen und des privaten Rechts. Jede der alten Gesamtgerechtigkeiten reichte in beide Gebiete hinein, indem sie einerseits gerichtliche und

²⁰⁾ Die Belege für die Einzelheiten liegen in der Darstellung der äußeren Rechtsgestaltung in Th. I.

polizeiliche Gewaltrechte, Amtspflichten und Amtsbefugnisse von mancherlei Art, politische Mitbestimmungsrechte u. s. w. in sich enthielt, andrerseits wegen ihrer nutzbaren Erträge einen vermögensrechtlichen Inhalt hatte, der durch die als ihr Zubehör betrachteten Vermögensstücke, Kapitalien, Renten und Gefälle noch verstärkt ward. Da nun aber beide Seiten von einander zunächst nicht geschieden wurden, überwog bald die eine bald die andre für die Behandlung des Ganzen. Im Allgemeinen mußte hierbei die Amtsidee um so mehr einer öffentlichrechtlichen Auffassung zudrängen, je selbständiger der persönliche Genossenverband blieb, während umgekehrt die Verselbständigung der Gesamtgerechtigkeit der Hervorkehrung privatrechtlicher Gesichtspunkte zu Gute kam. Auf diesem Wege konnte das Recht eines Amtes, eines Berufes oder eines Gewerkes, wenn auch nicht zu reinem Privatrecht, so doch zu einer so sehr von der nutzbaren Seite bestimmten Gerechtsame werden, daß vielfach noch die Gesetzgebung unsrer Tage nicht umhin gekonnt hat, den Privatrechtscharakter als entscheidend anzuerkennen.

Dies Alles aber gilt hier wie bei der Markgemeinde nur von derjenigen Entwicklungsstufe, welche vor der Vollendung des Staats- und Rechtsbegriffes liegt. Für die gesammte neuere Zeit daher und insbesondere für das heutige Recht gilt es gerade nur so weit, als die abstrakte Staatsidee und die Scheidung von öffentlichem und Privatrecht sich noch nicht durchgesetzt hatten oder haben. Dagegen fällt die erste begriffliche und thatjächliche Ueberwindung jener Mischverhältnisse schon in die Zeit und den Rechtskreis des mittelalterlichen Städtewesens. Hier daher, soweit die Idee des bürgerlichen Gemeinwesens die Genossenschaften durchdringt, treten zuerst feste, nach Grundlage und Bestimmung genau fixirte Typen an Stelle der flüchtigen Uebergangsformen; hier beginnen zuerst die öffentlichen Rechte und Pflichten sich von den nutzbaren Gesamtgerechtsamen zu scheiden; hier lösen sich daher auch zuerst in ähnlicher Weise, wie dies später auch in den Markgemeinden geschah, die ihrem Rechtscharakter nach unvereinbar gewordenen Seiten des Genossenschaftsrechts von einander, so daß vielfach selbst äußerlich die vielseitigen Genossenschaften des alten Rechts in mehrere getrennte Körperschaften auseinanderfallen und beispielsweise dieselbe alte Gilde sich in einer geistlichen Bruderschaft, einer politischen Zunft und einer gewerblichen Innung fortzusetzen vermag.

2. Dem Verhältniß von Genossenschaft und Gesamtgerechtigkeit entsprach auch hier das Verhältniß von Genossenrecht und Theilgerechtigkeit. Während daher mitunter die Theilnahme an den Vortheilen des Amtes- oder Gewerkerthes lediglich als Ausfluß der Mitgliedschaft in der berechtigten Genossenschaft, anderswo umgekehrt die Mitgliedschaft im Verbande als selbstverständliche Folge des Besizes der betreffenden Gerechtsame erscheint, ist in der Regel weder das eine noch das andere ausschließlich der Fall; und ebenso wird die rechtliche Natur des Einzelrechts in der Regel nebeneinander durch

seinen persönlichen und durch seinen sachlichen Gehalt bestimmt. In analoger Weise daher wie in der Markgemeinde kann das Genossenrecht sich außerordentlich ungleich charakterisiren. Von einem rein persönlichen, lediglich durch Aufnahme oder in manchen Verbänden durch Geburt zu erwerbenden Recht durchläuft es alle Stufen bis zu einem veräußerlichen, vererblichen und selbst theilbaren Antheilsrecht, bei dem nur noch einzelne Beschränkungen daran erinnern, daß es zugleich die Mitgliedschaft in einem Genossenverband enthält. Von völlig offener Mitgliederzahl führt der Entwicklungsgang bis zur geschlossenen Zahl der ein für alle Mal fixirten Mitgliederrechte, während dazwischen die mannichfachen, zuletzt bis zum förmlichen Verkauf eines neuen Mitgliederrechts gesteigerten Aufnahmeerleichterungen liegen. Aus einem den ganzen Menschen umfassenden, familienartigen Bande, das zugleich die Basis der oekonomischen Existenz bildet, wird zuletzt die nach Inhalt und Umfang objektiv fixirte Quote eines Privilegs von bestimmtem Vermögenswerth, in welcher überdies das Stimmrecht in dem Interessenverbände gleichartiger Antheilhaber steckt. Und ebenso gründen sich die Unterschiede des Genossenrechts hier auf die politischen und persönlichen Unterschiede des Standes, der Selbstständigkeit, der Amts- oder Gewerbetüchtigkeit, des Alters u. s. w., dort auf die Unterschiede des privatrechtlichen Besitztittels, auf den Besitz mehrfacher Antheile oder der Bruchtheile von solchen u. s. w.

3. Was endlich die Vertheilung der zu Gesamtrecht besessenen Gerechtfame innerhalb der Genossenschaft betrifft, so pflegte auch diese der des Gesamteigenthums an Grund und Boden zu entsprechen. Der Inbegriff von Rechten und Pflichten wurde also in zwei Gruppen zerlegt, deren eine bei der Gesamtheit zur Einheit versammelt, deren andere unter die Genossen zu Sonderrecht zerstreut war. In besonders scharfer Ausprägung ist dies schon früh z. B. bei den Münzern, später in einer an die Aktiengesellschaft erinnernden Form bei den Mühlenerschaften u. s. w. hervorgetreten. Ebenso aber übte z. B. die Zunft oder Innung von den im Handwerksamt enthaltenen Befugnissen einen Theil, wie die gewerbliche Polizei, Autonomie und Gerichtsbarkeit, die Ertheilung neuer Anrechte, die genossenschaftliche Organisation und Bindung der Stoffbeschaffung, der Production und des Abjages, in ihrer Einheit durch körperschaftliche Beschlüsse und Organe aus; ein anderer Theil dagegen, wie namentlich der Betrieb des Handwerks für eigne Rechnung und die gesammte nutzbare Seite der Gerechtigkeit, aber auch die Annahme und Entlassung von Lehrlingen u. s. w., war den Einzelnen zu Sonderrecht überwiesen. Sowol das Recht der Zunft als solcher wie das Recht jedes Zunftgenossen nannte man „officium“, „Amt“, „Handwerk“, „Gewerbe“, „Lehn“. Offenbar aber war das Handwerksamt in seiner Totalität, wenn wir es uns als Eigenthumsobjekt vorstellen, weder bei der Zunft allein noch bei allen Meistern, sondern bei der Einheit und Vielheit in ihrer organischen Verbindung; und es stand der Zunft als solcher nur gewißermaßen ein Ober-

eigenthum am Aunte, jedem Einzelnen aber ein ideeller Antheil an dem nutz-
baren Inhalt desselben zu. Ebenso mannigfach ungleich, wie das Theilungs-
verhältniß, konnte sich bei derartigen Vertheilungen der Grad der Selbstän-
digkeit des Sonderrechts gegenüber dem einheitlichen Gesamtrecht gestalten.
So konnten z. B. bei der Zunft die Fragen, wie weit der einzelne Zunft-
genosse beim Handwerksbetriebe genossenschaftlich gebunden, ob und wann sein
Recht entziehbar, wie weit es durch Zulassung neuer Zunftmitglieder modificir-
bar war, auf das Allerverschiedenste beantwortet werden. In irgend welchen
Beziehungen aber waren immer alle Gesamtgerichtigkeiten der unangreifbaren
Individualsphäre der Einzelnen zugehörig, in irgendwelchen Beziehungen völlig
gebundene und abhängige Bestandtheile der genossenschaftlichen Gemeinsphäre
eines die Einzelnen überragenden korporativen Willens.

Auch hier nun aber wurden ursprünglich weder die einheitliche und die
vielheitliche Seite der Gesamtheit, noch die individuelle und die dem Ver-
bande zugekehrte Seite des Einzelnen begrifflich geschieden. Vielmehr lagen
nur die thatsächlichen, konkreten, flüßigen Unterschiede der mehr oder minder
intensiven Zusammenfassung oder Zerstreuung des Rechtes Aller vor. Gerade
hier indeß trat in dieser Beziehung in einer Reihe der hierher gehörigen Fälle
eine durchgreifende Veränderung frühzeitig ein. Denn indem in den Städten
der Körperschaftsbegriff entwickelt ward, begann man schon seit dem 13ten
Jahrhundert in den Zünften und verwandten Genossenschaften die Gesamts-
einheit von der Gesamtvielheit mit Bewußtsein zu scheiden und mehr und
mehr auch äußerlich eine feste verfassungsmäßige Grenze zwischen dem Aunts-
oder Gewererecht der Körperschaft als solcher und den entsprechenden Aunts-
und Gewerberechten der Genossen zu ziehen. Dadurch aber tritt das Verhält-
niß aus dem Rahmen der alten genossenschaftlichen Gesamtgerichtigkeit, von
welchen hier die Rede ist, heraus und bleibt dem früher besprochenen Gesamts-
eigenthum an Grund und Boden nur noch insoweit analog, als die korporative
Scheidung des Rechts der Gesamtpersönlichkeit von dem Recht Aller
nicht in Betracht kommt oder doch nur als Entfaltung der in dem alten ge-
nossenschaftlichen Gesamtrecht ungetrennt enthaltenen Keime in Betracht ge-
zogen wird.

§. 14. Gesamtsfahrhabe.

I. Fahrende Habe im Gemeinbesitz hat es sicherlich seit den ältesten
Zeiten gegeben. Das Geschlecht, der Stamm, das Volk besaßen vermuthlich
mancherlei gemeines Dpfer- und Kriegsgeräth; sie hielten dauernd oder vorüber-
gehend heilige oder zum Dpfer bestimmte Thiere¹⁾; sie empfingen als Gesamts-
heiten Bußen in Vieh und später in Geld²⁾; sie nahmen, wenn auch nur zu

¹⁾ Tac. Germ. c. 10: equi . . publice aluntur.

²⁾ Tac. Germ. c. 12: civitati. Wo, wie in Friesland, sich die republikanische

alsbaldiger Vertheilung unter die Einzelnen, die Kriegsbeute an sich. Aber die Einheit der Geschlechter löste sich auf, und die größeren Stammes- und Volksgenossenschaften verloren ihre gemeine Habe an die Könige und ihre Beamten.

Dagegen treffen wir in den engeren Kreisen der Mark-, Dorf- und Hofgemeinden zu allen Zeiten Gesamthabe an. Ein freilich geringfügiges ständiges Gemeinbesitzthum an Geräthschaften, Wuchervieh und Baulichkeiten bildete ein Zubehör der Allmende. Außerdem hatte die Gemeinde aus Bußen, Einzugs- und Besitzveränderungsabgaben, Allmendzinsen, Pfändungen u. s. w. mehr oder minder regelmäßige Einkünfte in Naturalien oder Geld.

Größere Bedeutung indeß erlangte die bewegliche Gesamthabe vor der vollen Entwicklung des Städtewesens nur in Bruderschaften und Gilden, indem in ihnen nicht nur das genossenschaftliche Inventar sehr vermehrt und die Einnahmen und Ausgaben gesteigert wurden, sondern selbst schon die Bildung ständiger genossenschaftlicher Kapitalien begann.

II. In Bezug auf alle Gemeinhabe trat, bevor der Körperschaftsbegriff entwickelt war, der Mangel einer Scheidung von Gesamtheit und Gesamtvielheit besonders sichtlich zu Tage. Die Gesamtheit schlechtthin hatte Gewere und Eigenthum daran, ohne daß es weiter zur Sprache kam, ob sie in korporativer Weise als Ein Subjekt oder ob sie in gesellschaftlicher Weise als verbundene Vielheit von Subjekten besaß. Es schien selbstverständlich, daß die Versammlung der Genossen darüber zu verfügen befugt war, wenn auch eine Minderheit abwesend war oder widersprach. Es schien aber ebenso selbstverständlich, daß jedem Einzelnen der Gebrauch gemeiner Habe für seine individuellen Zwecke offen stand und daß gemeine Einkünfte, soweit sie nicht unmittelbar das gemeine Bedürfnis erschöpfte, von Allen verzehrt oder unter Alle vertheilt wurden. Waren doch die korporativen Zwecke des Ganzen und die gleichartigen Einzelzwecke beide „gemein,“; und schien doch, was der Genossenschaft zu Gute kam, zugleich allen Genossen, was Allen zu Gute kam, zugleich der Genossenschaft zu dienen.

III. Daß die älteren Stammes- und Volksgenossenschaften von dieser Auffassung beherrscht wurden, geht aus der geschichtlichen Entwicklung selbst hervor. Denn gerade dadurch wurde es gehindert, daß ein gemeinheitliches Vermögen und ein gemeinheitlicher Haushalt des Volkes oder seiner Gliederungen, daß also etwa eine Gaukasse und ein Gauhaushalt gebildet wurden.

Das ganze Recht der fahrenden Habe wurde von der habenden Gewere,

Verfassung erhielt, fallen auch später die Bußen an die Volksgesamtheit. Vgl. z. B. die Stellen, nach denen *tha liodon tho fretha* gegeben wird, *thera lioda fretho* (Friedensbuße) verfällt, *ber mena meente*, den Männern gemeinlich u. s. w. gebüßt wird, b. *Richthofen* 34. 35. 63. 64. 65. 115. 116. 117. 121. 128. 157. 159. 176. 177. 180. 411. 456. 472; auch heißt es, die Buße falle in *tha mena lande*, z. B. *ib.* 384 u. 474.

der thatsächlichen Besitzesherrschaft bedingt und beherrscht. Die Vorstellung genossenschaftlicher Gesamtgewere aber konnte, wenn sie mit der Vorstellung einer gemeinen Gewere Aller zusammenfiel, dem sinnlich-konkreten Bewußtsein der alten Zeit nur so lange lebendig bleiben, als wirklich in greifbarer und sichtbarer Weise die versammelte Volksmenge eine Besitzesherrschaft übte. Sobald dagegen die gemeinen Sachen und Gefälle in die Hände des Königs und der Beamten kamen und mehr und mehr selbst die Mitwirkung von Versammlungen bei der Vereinnahmung, Verwaltung und Verwendung aufhörte, mußte die Idee einer Gesamtgewere und damit die Idee eines Gesamtrechts überhaupt sich abschwächen und zuletzt erlöschen. So war denn in der That die Vorstellung eines beweglichen National- oder Stammeseigenthums und irgend eines Unrechts der Gesamtheit an den in den Königs- oder Grafenhof fließenden Bußen und Gefällen oft selbst da längst verschwunden, wo am offen liegenden Lande die Vorstellung des gemeinen Volkslandes noch haftete³⁾.

Was nun aber die Könige und ihre Beamten oder später die Gerichts-, Vogtei- und Landesherrn zu Sonderrecht besaßen und einnahmen, das war ohne Rücksicht auf seine Quelle und Verwendung das Recht ihrer Einen und ungetheilten menschlichen Persönlichkeit. In keiner Weise schied man etwa in ihren Händen ein Privatvermögen und ein öffentliches Gut, und weit entfernt war man von der Anschauung, daß in dem an Stelle des Gesamtrechts getretenen Herrenrecht das Eigenthum einer von ihrem Haupt nur repraesentirten unsichtbaren Verbandseinheit, eines Staates oder einer juristischen Person stecke.

IV. In den Mark-, Dorf- und Hofgemeinden, in welchen ein Gesamtrecht an fahrender Habe trotz der auch hier eintretenden Einengung durch

³⁾ Vgl. Th. I. 115—117, bes. N. 83. Wenn in der ib. N. 78 angef. Urk. v. 841 aus Kemble nr. 248 II. 11 die Vorstellung eines Eigenthums oder doch Miteigenthums der Volksversammlung am königlichen Schatz in Mercia noch einmal auftaucht, so scheint sie offenbar nur durch die ja in der ganzen angelsächsischen Zeit noch sehr lebendige Vorstellung eines Gesamteigenthums am Volkslande (ib. N. 78—79) flüchtig geweckt zu sein. „Berthulfus rex et omnis gens Merciorum“ oder „rex cum omnibus Mercii“ haben, indem dabei die Zustimmung (licentia) der optimates für die des Volkes gilt (vgl. Th. I. 115 N. 76 u. 77), Volksland an ein Kloster tradirt. Das Kloster hat dafür, außer versprochenen Gebeten für den König und das ganze Volk, einen großen silbernen, sehr schön und kostbar gearbeiteten discus und 190 mancusas in reinem Golde an den König und alle Mercier, *mihi et omnibus Mercii*, gegeben. Besitz und Genuß soll der König, in dessen Schatz die Kostbarkeiten doch wol gelegt wurden, allein haben (regaliter perfruendum et possidendum): am Eigenthum aber schreibt man „allen“ Genossen des Volkes noch einen Antheil zu, um es zu erklären, daß das Aequivalent für das Allen gemeine Land dem Könige ausschließlich zufällt. Praktische Folgen knüpften sich schwerlich noch hieran.

Herrenrecht stets erhalten blieb resp. neu gebildet ward, läßt sich dieselbe Auffassung, welche einst die allgemeine war, bis an die Grenze unsrer Tage verfolgen. In sie wirkte hier so kräftig fort, daß in den meisten Fällen ein wahres Gemeindevermögen, eine Gemeindefasse und ein Gemeindehaushalt erst durch obrigkeitliche Anordnungen gebildet sind.

1. Zunächst war die ständige Gemeindegabe sehr geringfügig und das Wenige, was vorhanden war, diente mehr den Einzelnen als der Gemeinde. Die gemeinen Baulichkeiten waren Zubehör der Allmende und gleich dieser vornemlich für die Wirthschaftsbedürfnisse Aller bestimmt; öffentliche Gemeindegewölbe, Schulen u. s. w. sind weit jünger, als die dem Sondergebrauch offenen gemeinen Bachhäuser, Mühlen und ähnliche Anlagen⁴⁾. Gemeine Geräthschaften, wie Maß und Gewicht⁵⁾, auch wol Rüstzeug, Feuerlöschgeräth, Trinkgeschirr u. s. w., wurden unmittelbar von Allen je nach Bedürfniß benützt⁶⁾. Gleiches gilt vom gemeinen Wuchervieh⁷⁾, an dem sogar oft die gemeine Gewere durch alle Einzelnen vermöge einer sie reihweis treffenden Aufbewahrungspflicht ausgeübt ward, während doch z. B. in der Haftung des ganzen Dorfs für den von solchem Vieh angerichteten Schaden die Fortdauer der Gesamtgewere hervortritt⁸⁾. Was die Gemeinde an Naturalien und Geldern einnahm, wurde, wie aus der Art der Verwendung erklärlich ist, nur kurze Zeit aufbewahrt und zu diesem Behufe den Gemeindevorstehern übergeben⁹⁾.

⁴⁾ Vgl. oben § 10 N. 174 f. Grimm, W. V. 606 § 5: wegen Uebertreibung durch den Bannbäcker hat „ein gemeinde“ mit Bewilligung des Amtmanns ein gemein backhaus gebauen, einen gemeinen hecker darin gesetzt u. eine Ordnung errichtet. Gegen bestimmte Abgaben kann jeder gemeinsman nach seiner Wahl hier ober im Bannbackhause baden. Vgl. ib. II. 153 f. u. 689 § 11.

⁵⁾ Vgl. z. B. Grimm V. 529 § 10. 573 § 5. 627 § 1 u. 2.

⁶⁾ Vgl. oben § 11 N. 150. Ueber gemeine Waffenvorräthe, welche die Gemeinde bereit halten u. im Nothfall an Bedürftige ausleihen soll, Ordn. v. Ingersheim v. 1484 b. Mone I. 10 f. u. Grimm IV. 524 f. § 12 (Harnisch, Geschütz u. Werc); W. v. Bernersheim b. Maurer, Frohn. III. 496 f. 498 f. — Ueber Feuerlöschgeräth W. v. Neerach aus 16 J. b. Grimm IV. 319 § 63: es sol ouch ein jeglich dorff im nuwen ampt ire furhaggen u. furleitern haben, *alles zuo gemeinen hannden*. — In Windexen u. Weinähr werden 1568 ib. I. 604 beim Märtergelage kirchspielskandnten u. geschirr erwähnt, die im kirchspielshaus aufbewahrt werden; das meiste Geräth indeß bringen die einzelnen Märter zum Gelage mit.

⁷⁾ Vgl. oben § 10 N. 195—197 u. § 11 N. 149.

⁸⁾ Oben § 11 N. 149. W. v. Vehlen b. Grimm V. 316: ob einer were, die einen gemeinen burberen hette u. schaden dede, wie den schaden schole helpen dragen? Dath schal doen dat ganze dorp, averst de ber schal an m. gn. h. verfallen syn.

⁹⁾ Grimm I. 92: die Allmendeinung zu Flaach ist an die Dorfmeier abzuliefern. Ebenso in Tßß ib. 134. In der Mechtelhäuser Cent ib. 555 an die Schultzeißen der einzelnen Dörfer.

Ein ständiger Fonds wurde daraus nicht gebildet und selbst eines gemeinen Kastens oder einer gemeinen Kasse geschieht erst späte und vereinzelt Erwähnung¹⁰⁾.

2. Auch die beweglichen Einnahmen und Ausgaben aber führten zu keinem Gemeindehaushalt, sondern waren in unterschiedsloser Weise der Erwerb und die Veräußerung der Gemeinde und Aller.

Mancherlei Bußen in Wein, Bier, Geld u. s. w. fielen ausschließlich oder in Konkurrenz mit Herrn und Beamten der Gesamtheit zu. Aber sie fielen an die Gesamtheit schlechthin, nicht an die Gemeinde als solche. Deshalb wies man auch dieselben Bußen oder Bußantheile hier an die Gemeinde¹¹⁾, die Gebursame¹²⁾, die Burschaft¹³⁾, die gemeine Sub-

¹⁰⁾ So in Molsheim 1486 b. Grimm V. 426: das Subrecht soll halb dem Meier u. das ander halbteil in den gemeinen hubkosten gehören. W. v. Neerach (16. J.) ib. IV. 319 § 62: man sol ouch zuo handden des gantzen nuwen amptz ein gemeine büschsen haben. Alpbrief v. Klosters ib. V. 211 f. § 8: aus gemeinem seckel.

¹¹⁾ Nichtshofen 513: halff ta dis riochtes bihoeff ende halff toe der meente; ib. 529 § 44 (1412): de meente. W. v. 1468 b. Grimm I. 41: der gemeind. Dffingen ib. 98 § 9: einer gemeind. Dachsen 111 § 13: der gemeind. ib. 496: der gemein. 1419 ib. 518: der gemeynde dry eymer wyns. Schwanzheim 1453 ib. 523: was frevel u. bussin fallint, da geburet . . das ubrige der gemeynde. Camberger M. 1421 ib. 577 § 15: das uberig der gemein u. der mark. S. Goar ib. 585 § 5: was bruche von der einung im walt fallen, seien der gemeine. Vgl. ib. 541 § 27. 622. 781—782: der gemein 5 β hlr für Bruch ihres Gebots, Raufen, Schlagen, schadhafte Zäune u. s. w. 788. Sehr oft in Aspizheim 1491 ib. 800—803. Ebenso II. 47. 48. 51. 165 (den herren u. der gemein). 365 366 505: von den bussen hat die gemeinde das dritte teil. 506. 1380 ib. III. 738 § 2: mult . . ist der gemein. 769: der gemeinden. IV. 315. 527 § 27. 527 f. § 26 u. 27. Jahrspruch v. Preinsdorf ib. V. 519 § 6: an allen Gefällen in Frevelsachen hat ein gemein zwei theil u. die herschaft ein teil; nur wenn die Sache vor den Amtmann kommt, ist es umgekehrt; der Anteil der Gemeinde geht in beiden Fällen vor. Ähnlich in Woerth u. Kamperloch ib. 516 § 4 u. 528 § 4 u. 6. Gleißweiler ib. 572 § 4: der gemeind straf. Hasloch 1492 ib. 577 f., wo es oft (z. B. § 20. 39. 40) heißt: die einung ist der gemeind. Vgl. ib. 79 § 19. 253 § 1—2. 521 § 9—15. 547 § 7. 593 § 21. 639. — Oft heißt es auch in oesterr. Pant., daß Bußen, bes. Wein, an „die gemain“ fallen, z. B. Kastenbäck I. 15 § 25. 17 § 35. 58 § 20. 525 § 24.

¹²⁾ W. v. Derlikon b. Grimm I. 74: der gebursami. Ebenso in Neffenbach u. 1395 in Kirzarten ib. 78 § 33 u. 333—335 (Allmendußen, Strafen für Ungehorsam, gewerbliche Vergehen u. s. w.). IV. 284 § 25: der gebursamy zwen teil. 287 § 2 u. 4: Bußen unter 5 β gehören der gebursami gemein, darüber halb dem Herrn halb der gebursamy. 365 § 3. V. 93 § 23 u. 24 (1343). 95: die gebursami den dritten teil. 96 § 3: die holzbuossen . . zwen teil der gebursami.

¹³⁾ So beßert man in Cappel b. Grimm I. 417—420 „der burschaft“ die

schafft¹⁴⁾ oder Landschaft¹⁵⁾; dort an das Kirchspiel¹⁶⁾, das Dorf¹⁷⁾, den Hof¹⁸⁾, das Land oder das gemeine Land¹⁹⁾; dort an das Volk, das gemeine Volk, die Leute oder das Landvolk²⁰⁾; dort an den Dingmann, den Gehöfer, den Hübner oder den geschwornen Lehmann²¹⁾; dort an die gemeinen Märker oder Markgenossen²²⁾, an die Erben²³⁾, Genossen oder Gesellen²⁴⁾, an die villani,

Verstöße gegen die Leichenfolge-, Feuerfolge-, Kriegsfolge- u. Gerichtsfolgepflicht, schadhafte Zäune, das Halten schädlichen Viehs, die Holz- u. Allmendfrevel.

¹⁴⁾ Grimm IV. 54: gemeine huobschaft.

¹⁵⁾ Rheingauer Landr. b. Grimm I. 541 § 35: ein Drittel aller Brüchten fällt an „die lantschaft ader gemein.“

¹⁶⁾ W. der Ostbeverischen M. v. 1339 b. Grimm III. 179: der Holzgraf erhält $\frac{1}{2}$ unde dat kerspel de twe deele.

¹⁷⁾ W. v. Eottum v. 1428 b. Grimm III. 867 § 14: von allen kueren . . dat doerp ein dorddendeill. W. v. Niederrordorf ib. V. 106: die andren zwen dem dorf. Auch in Flaach I. 92 u. Sernatingen V. 217 heißt es oft: dem dorf.

¹⁸⁾ Grimm II. 137: von frevel u. bussen den herrn zweythteil u. dem hoff das dritte theill.

¹⁹⁾ Richtigshofen 384 u. 474: in tha mena lande; 1252 ib. 366 f. § 5: den lande; ebenso ib. § 6, 9, 21, 22, 26, 29, 32 u. 34; 1282 ib. 369 f. § 2, 3, 4, 5, 27; 576 § 1, 2, 3, 4; 577; 1432 ib. 569 (an ein jedes land dieser drei landen).

²⁰⁾ Richtigshofen 34 § 2: *plebi pax* (die Friedensbuße); *den volcke o. den luden* eren frede; *tha liudem hire fretha*; ib. 42. Nr. 2: Buße geghen *dat mene vollick*; 48 nr. 3: *dem volke o. liudem*; ebenso 62 Nr. 11 u. 70 Nr. 19; 115 § 2: *tha liodon to fretha*; ebenso 116 § 9, 11, 12, 13. 117. 121. 128. 157. 159. 176. 177. 180. 411. 456. 472. 473. W. v. 1449 b. Grimm I. 454: von den Allmendeinungen in der Cent Sachsenheim schut man den Schützen, das Uebrige ist halb des Pfalzgrafen, halb *des landvolks, die in die allment gehören*.

²¹⁾ Grimm I. 569, 573 u. 574: dem dingman. II. 174: dem geschwornen lehmann. 830: dem hoebner. V. 316 § 4: dem lantman buszen.

²²⁾ W. der Bibrauer M. v. 1385 b. Grimm I. 514: Abzüge von allen Bußen f. Schöffen, Meister, Vogt u. Knechte; was darubir ist, daz ist *der gemeynen mercker*, das mogen sie keren war sie wollen. Ofterwalder M. ib. III. 176: *den gemeinen markgenossen*. Speller Wald ib. 182: $\frac{2}{3}$ den maelnoten u. marcknoten, $\frac{1}{3}$ dem oversten holtrichter. Nortrupper M. ib. 208—212: viele Brüchten in Geld o. Bier erhalten die mennem o. die markgenoten. Dieburg ib. 252: den noten ein fass biers. Laufen ib. 501: alle roge . . sollen der herren halb sein u. daz andirtheile, weme die merker daz bescheiden. Altenstädter M. 1485 ib. 454: den merkern.

²³⁾ W. v. Beber b. Grimm III. 306 § 36: wem komen die holzbrüche zu? s. Magno u. den erben zwei part u. der dritte part den herren. Ahsten ib. I. 282.

²⁴⁾ W. v. Altregensperg 1456 b. Grimm I. 84: den gesellen ein eimer wins bei Markfrevel. Dieggen (14. J.) ib. 165: zwen teil der genossen.

Gentleute, Nachbarn, Bauern oder die armen Leute des Dorfs gemeinlich²⁵⁾, an die Lehn- oder Hofleute²⁶⁾, an die Huber, die gemeinen Huber oder die Huber gemeinlich²⁷⁾. Die Buße war eine Schuld an das Volk oder an die Gemeinde, aber auch an die Leute oder an die Bauern, und sie wurde nach der Zahlung zu Volks- oder Landesgeld, aber auch zum gemeinen Gelde aller Genossen²⁸⁾. Ebenso wurden die Einzugs- und Ausnahmegelder unterschiedslos bald zur Zahlung an die Gemeinde²⁹⁾ und bald zur Zahlung an die Dorfleute³⁰⁾, die mancherlei bei Besitzveränderungen und Vereidigungen aufkommenden Gefälle so gut dem Dingvolk oder dem Hübner³¹⁾, wie den Hubern oder Hofleuten³²⁾ überwiesen. Auch das gepfändete, verfallene oder erlöste

²⁵⁾ W. v. Rifiers vor 1346 b. Grimm IV. 327: $\frac{2}{3}$ an die villani. 1430 ib. I. 472: den centleuthen. 330: den geburen. 418: den buren. 522: den nachgeburen. III. 92: den buren. I. 321: von den besserungen. . . die dorflüt den zwenteil. 1488 ib. 771: den von Danheim $\frac{1}{3}$ aller wetten frevel u. unfell. 1433 ib. 404: die Markbußen (ausg. nr. 7) fallen ganz zu den armen lüten des dorff gemeinlich ze Burbach. IV. 664 § 22: $\frac{1}{3}$ der Brüchten den gemeinen freien. V. 499 § 33.

²⁶⁾ Grimm II. 402 u. 817: Bußen in Wein u. Brod f. Ding säumniß u. Mißbau den lehenleuten. 1431 ib. I. 24: den hofjüngern. III. 875: von allen brocken der her 1 penninck u. die hoveslute 2 p. Ib. 38. 53. 54. 852.

²⁷⁾ Vgl. z. B. Grimm I. 658 § 7. 661 § 24—25. 662 § 7. 663 § 14 u. 23. 687. 724. 750: den gemeinen hubern zustendig u. gehörig. 752. 757. 778—780. II. 40. III. 478. IV. 8. 9. 12. 19. 37. 53. 55. 132. 181: die wisunge sind alle der huber. 201: bessert er den hubern gemeinlich. 203. 253. 255. 265 § 3. V. 248 § 1—2. 425 § 11, 12, 18. 427 § 1. 444 § 1, 2 u. 5: den huobern ein Theil der Bußen für Zins-, Ding- u. Eides säumniß. 448 § 4. 452 § 8. 459 § 7. 460. 467 § 5. 471 § 1. 485 § 3. 514 § 13. (1385): von allen freveln, wetten, eiden u. empfangnissen das dirteil sie der huober. 520 f. § 1—20. 539 § 1.

²⁸⁾ Riehthofen 44 u. 48: *liodskelde, populi debitum*; ib. 16 Nr. 9: mit *tian liudmerkum, of da liodasia, van dem menen ghelde, de pecunia plebis*; 366 u. 369: *dat lautfya*.

W. v. Dachsen v. 1532 b. Grimm I. 111 § 18: der gemeind. Bellheim 1565 ib. V. 556 § 20: der gemein zu inzuggeld. Geißweiler 1568 ib. 572: einzug. . . der gemeind. W. v. Hochstetten u. v. Mannweiler v. 1519 ib. 641 § 9^b u. 667 § 12.

³⁰⁾ W. v. Buchs v. 1433 b. Grimm IV. 438 § 14: den dorflüten.

³¹⁾ W. v. Genzingen v. 1491 b. Grimm IV. 610 § 11: so sall, der solich gut veruszert, dem dincksfolk eyn gelte wins geben. 643 § 4: dem dinksvolk. . . wein u. wecken. I. 455: ein eimer weins, das gehört dem hübner zu.

³²⁾ Grimm I. 466: der neue Wildhuber schuldet den hübner einen Eimer Wein u. 12 Braten. 785: von jeder Veränderung eines Hubguts unter Lebenden o. von Todes wegen gefellet den hubern ein anderung mit namen 4 unz heller. II. 385: hober u. lehnleut 6 alb. 399. IV. 244. 246: die dingepfennig sind

Gut gehörte, soweit es an die Gesamtheit fiel, der Gemeinde oder Gebursame, dem Landmann oder den Landleuten, den gemeinen Märkern oder Walderben³³⁾. Und ebenso bildeten Holz- und Weideabgaben, Almendzinsen, der Ertrag verpachteter Almendstücke oder sonstiger Markterlös so gut ein gemeines Einkommen aller Genossen wie ein genossenschaftliches Einkommen der Gemeinde³⁴⁾.

ouch der huber. 247. 248 (Wein, Brod u. Geld). III. 39—40: die hofeslüde erhalten einen Theil der Befehnungsgelder. Ebenso II. 632 die höfer. Insbesondere wird in den eskäh. Dinghofredeln „den hubern“ regelmäßig ein Theil des Ehrschages oder das sog. „hubrecht“ bei Huldigung eines neuen Hubers, bei Besitzveränderungen unter Lebenden u. von Todes wegen, bei Stellung eines Lehenträgers u. s. w., sowie eine Abgabe bei der Einsetzung eines neuen Bannwarts, bei der Einziehung eines Gutes in den Hof u. bei sonstigen gerichtlichen Handlungen zugesprochen; alle diese Gefälle aber bestehen theils in Wein, Brod, Käse u. s. w., theils in baarem Gelde. Vgl. z. B. Grimm I. 650. 677. 681 § 22. 703. 706 § 10. 712. 715 § 2 u. 8. 718. 719. 722. 725. 731. 739. 740. 750. 758. 798. 803 u. 804. V. 248 § 7—11. 426 § 1. 429 § 3. 430 § 5. 431 § 9: der huber den hubern. 444 § 3—4. 446 § 4—6 u. 14. 448 § 4. 452 § 5. 457 § 2—3. 459 § 4. 461 § 4. 462 § 16: dabit 4 quartalia vini mansionariis. 463 § 4. 467 § 78. 470 § 4 u. 6. 471 § 4. 482 § 22. 484 § 5. 485 § 4—5. 490 § 9. 514 § 13. 520 § 1 f. 539 § 2.

³³⁾ Wein u. Bier, wenn ohne Willen der *gemin* ins *aigen* geführt, verfallen *der gemain*; Kastenbäck I. 444 § 74 u. 323 § 59 u. 62. Ebenso ib. 595 § 55 geschlagenes Holz, das nicht rechtzeitig fortgeführt wird. Vgl. ib. 131 § 13: ausgeführtes Holz muß man *der gemain* ersetzen. Richtigsofen 505 § 4: half totter *meente* byhoeff ende half to des riochtes byhoeff; 525 § 11: *die gemeente* een derden deel. Rheingauer Landr. b. Grimm I. 539 § 12: vom Gut des Mörders erhält $\frac{1}{2}$ der Kläger, $\frac{1}{2}$ *die gemeinde*, $\frac{1}{4}$ weib u. kinder. Ib. 362: *die gebursame* v. Wyler soll den dort verstorbenen Fremden begraben, sein Gut Jahr u. Tag behalten u. dann anlegen mit der Herrn Rath u. Gefallen. V. 554 § 8: pfand darzu zu nemen, damit *der gemain* ir kost muhe u. schaden bezalt werd. — Dagegen sollen nach dem W. der Oberurseler M. v. 1401 ib. III. 489 gepfändete Pferde werden *dem lantmann*; 1493 ib. 491: *dem gemeinen märker o. lantman*; V. 316 § 9: gepfändete Schweine eigen u. gepuren *dem merker u. lantman*; W. der Dürstorfer M. ib. I. 590: von den Pfändern trinkt der Pfändende ein halbes Viertel Wein u. das übrige soll *des gemeinen merckers* seyn. — Endlich heißt es in Werheim 1479 ib. III. 500, das Pfand verfallt *den märkern*; im Selberischen Bruch ib. 286 § 71: $\frac{1}{2}$ von den Pfändern gehöre dem Herrn, $\frac{2}{3}$ *den erben*; in der Rodheimer M. V. 248: die pferde weren *der merker*; in der Seulenb. u. Erleub. 1484 ib. 316 § 7: daran gepurt *den marckern* oder *lantmann wagen* u. pferde; u. ib. IV. 663 § 14: das an einen Unfreien veräußerte Freigut falle zu $\frac{1}{4}$ an *die gemeinen gantzen freien*.

³⁴⁾ W. v. Wülfflingen v. 1484 b. Grimm I. 137: Kornzins von bebauter Almende soll *der gemeind* hören. Löß ib. 133: Weidezins *der gemeind*. III. 211 § 17: war *die gemeinen markgenoten* von weide u. wordegelde jarlichs upto-

So schien denn selbst dann das Subjekt des Empfängers kein anderes zu werden, wenn ein Betrag, statt im Ganzen an die Gemeinde, in den entsprechenden Quoten an alle einzelnen Gemeindeglieder gezahlt wurde. Vielmehr schien hier nur das Mittelglied eines gemeinschaftlichen Besitzes, dessen Auflösung in die Sonderantheile der Einzelnen in jedem Augenblicke zulässig und angemessen gewesen sein würde, von vornherein fortzufallen. In beiden Fällen wurde an „Alle“, an die Gesamtheit gezahlt: nur hier an Alle „insbesondere“ und dort an Alle „insgemein“. Deshalb kommen häufig Strafandrohungen vor, welche die Zahlung eines bestimmten Bußsazes an jeden einzelnen Genossen, Märker, Bauern, Hofmann, Huber oder Gerichtsmann vorschreiben³⁵⁾. Und ebenso finden sich Besitzveränderungs- und Aufnahmegebühren, die jed' em Genossen zu zahlen sind³⁶⁾. Dabei besteht aber in keiner Weise ein principieller Unterschied zwischen diesen und den an die Gemeinde im Ganzen zu entrichtenden Bußen und Abgaben; vielmehr tritt z. B. bei den Bußandrohungen darin, daß auf ganz gleichartige und in gleicher Weise gegen die Gemeinde als solche gerichtete Vergehungen nebeneinander Bußen an die Gemeinde und an Jeden gesetzt werden, deutlich hervor, wie man hierbei im Wesentlichen nur das Gefühl einer ungleichen Maßbestimmung und eines verschiedenen Zahlungsmodus hatte³⁷⁾. Oft genug mögen daher

heven hebben. I. 524: der Erlös aus Almendverkäufern gehört *der gemeyn*. Vgl. § 10 N. 134—137. 207. 271. 303.

³⁵⁾ Grimm I. 12 § 5: wer besseres wisskorn als nöthig ist gibt, sol *einem jeglichen hofmann* 3 sch. verfallen sein. W. v. S. Peter (15. J.) ib. 346 § 1: wer das Ding versäumt, soll dem meier 3 schill. rappen pfenn. geben vorab u. darnach *yedem gepur, der in das geding gehoret*, auch 3 sch. r. p. Ähnlich in Espach u. Loßburg ib. 355 u. 390. W. v. Gerau v. 1424 ib. 493 § 2: jeder im merkerding ausbleibende Märker sol *idem merker* 20 pfen. geben. 663 § 23: die grosse besserung das ist dem vogt 3 pfd 1 helbl. u. dem meier u. *jeglichem huber* 3 β 4 pf. 686 f.: dem meier u. *jedem huber* 2 sch. Ähnlich Bußen aller Art 1485 ib. 702—703. Auch 726: *jedem huber* 2 sch. den. W. v. Schoened II. 564: der Friedbrüchige büßt *jedem burger*. W. v. Reuchen III. 458: wer das Urteil des Dorfgerichts schilt, verliert *iglichem nachgebure*, der isz hat helfen sprechen, 20 pf. W. des Nied v. 1509 ib. 474 § 3, 6 u. 7: für Dingsäumniß u. Markfrevel soll man *einem jeglichen nachbar aus den dreien dörfern* 20 pf. verbüssen. IV. 17 (1588): für Zins- u. Dingsäumniß beßert man einer fr. abtissin 30 sch. u. *yedem huober* 3 sch. Ähnlich ib. 30. 32. 46. 116. 133. 135. 136. V. 422 § 10: begeben sich, dasz ein hueber den andern schluße o. schulde, . . der ist verfallen m. h. 30 β d u. *idem huber* 2 β. Ib. 521 § 9 u. 15: *jeglichem bauren*. — Anderwärts büßt man nur jedem gerichtsmann (V. 522 § 4), scheffen (I. 518. 586. IV. 801) o. richter (I. 415).

³⁶⁾ J. B. Grimm I. 395, 407 u. 423, wonach bei Empfang von Hofgütern jedem lehnman bestimmte Praestationen gebühren. Vgl. ib. 421. IV. 29: jed' em Huber 1 Schill. vom Empfänger einer Haupthuber. 591 § 7. u. f. w.

³⁷⁾ So werden in dem W. v. Cappel b. Grimm I. 417—420 ganz gleichartige

auch die der Gesamtheit, den Hubern insgemein oder den Hubern schlechtthin zugewiesenen Gefälle als unmittelbar zu vertheilende Bezüge der Einzelnen gemeint sein; jedenfalls stand ihrer Auflösung in solche so wenig etwas im Wege, als umgekehrt der Zusammenfassung einer an alle Einzelnen geschuldeten Abgabe in einen der Gemeinde zu entrichtenden Gesamtbetrag³⁸⁾.

Unter solchen Umständen kann es auch nicht befremden, wenn man bisweilen die Buße für Gerichtsverräumniß, statt als Buße des Einzelnen an die Gesamtheit, vielmehr als Buße des einen Märkers an die andern Märker oder als Buße des ausbleibenden Hubers an die gegenwärtig gewesenen Huber formulirt; wenn man ebenso im Hubrecht eine Praestation des Einen an die Andern erblickt³⁹⁾.

Ganz in Gemäßheit solcher Auffassungen erfolgte dann auch die Verwendung der gemeinen Einnahmen. Sie erfolgte unterschiedslos und ohne das Gefühl, daß dabei für die ungleichartigen Lebenszwecke verschiedener Rechtswesen verwandt werde, für Gemeindebedürfnisse und gleichartige Bedürfnisse Aller. Davon aber war die praktische Folge, daß ein eigentlicher Gemeindehaushalt sich nicht bilden konnte.

Zunächst wurden allerdings aus den gemeinen Einkünften die wenigen unmittelbaren Gemeindebedürfnisse befriedigt. Es heißt daher, die Bußen, Einzugselder und Zinse, der Erlös aus Allmendverkäufen u. s. w. sollen zum gemeinen Nutzen der ganzen Gemeinde verwandt, zur Verbesserung der Mark

Vergehen zum Theil mit einer festen Summe *der burschaft*, zum andern Theil (Holztrieb in der gebannten Allmende, Ausbrechen des Friedhags, Verfezen der Gemeinweide, Ungehorsam gegen den Heimbürgen) *jedem buren* mit 2 sz 9 gebüßt. Dazu kommen in einzelnen Fällen Bußen an den Herrn, den Heimbürgen o. den Bannwart, bei Widerrede gegen ein Gerichtsurteil Bußen an jeden der 12 Geschwornen. Aehnlich das W. des Ried ib. III. 474 u. v. Morsbronn ib. V. 521, bes. § 9 u. 15 vgl. mit § 10—14.

³⁸⁾ W. der M. Altenhaslau v. 1354 b. Grimm III. 412: die höchste Buße ist 60 schill. pfen. u. ein halb viertel weins; dieselbigen 60 sch. pf. sollen (gehören) einem lande u. dem gerichte gemeinlich zu Hasselau, u. dem centgraffen 30 pf., jeglichem schöffen 20 pf. u. jeglichem landmanne 6 pf. — Umgekehrt ist in Bingen ib. IV. 591 § 7 die Abgabe des neuen Mannwerkers, welche in je einer Wecke u. einer Wurst an die andern Mannwerker bestand, auf ein geld gesetzt, 6 sch. *den manwerkern gemeynlichen*.

³⁹⁾ Grimm IV. 203: *wellicher huber nit gegenwertigk ist, wan man dinckhoff gericht hat . . der bessert den hubern die zugegen sint*. 234: *den andern hubern hubrecht*. I. 844 § 14: *dem andern huber 8 brod u. ein viertel weins*. W. v. Rodheim v. 1454 ib. V. 249 § 17: *wer nicht zum Dinge kommt, der hett verloren u. were verfallen den andern merkern mit 20 pf.* — Vgl. auch W. v. Langendiebach ib. 274 § 5: ein Märker, der im verbotenen Wald haut, der soll es verbueszen *dem merker arm u. reich* vor 10 pfd; wen sie im das nachlassen, *das hat einer einem zu danken*; dazu § 6 u. 12.

oder Dorfschaft angelegt, in des Dorfes Nutzen und Frommen gefehrt werden⁴⁰⁾. Man bestritt daraus die Kosten der Vebierung und Erhaltung von Zäunen, Wegen, Brücken und Brunnen⁴¹⁾, der Anlage von Sichelkämpen⁴²⁾, der gemeinen Baulichkeiten⁴³⁾, des Kirchenkastens⁴⁴⁾, der Besoldung der Gemeinde-

⁴⁰⁾ *W. v. Schwanheim v. 1453 b. Grimm I. 524: was der gemeynde davon (vom Almendverkauf) gefellet, das sal man in gegenwertigkeit eyns apts u. eyns fauts ader irer amptluden mit den heimburgern berechnen u. in gemeyn nutz der gemeynde S. wenden u. keren. W. des Cröver Reichs ib. II. 378: so was pende der zendener von C. o. der gemeinden furster o. die einichsleude selber nemen auf diesen vorg. weiden u. welden, die sullen sie dem zendener v. C. liebern, der soll ine ir recht u. lone davon geben u. das sein nemen, das ander in der gemeind nutz keren. Schiedspr. v. 1433 ib. I. 575 Note: auß dem gemeinen Walde dürfen die von Sulzbach auch ohne Beiwissen derer von Soden wol einige Bäume verkaufen: doch das sie jährliches den von Soden darvon rechnung thun sollen, u. was gelt in davon oberte u. oberbliebe, das solte in beider dörfer notze u. frommen gegeben u. verwandt werden o. sust gegeben u. gekert. W. des Ludorfer Holtung v. 1482 ib. III. 92: ein Theil der broke gehört den buren to betteringe der dorpschap. W. der Altenstädter M. v. 1485 ib. 456: angewiesenes u. liegen gebliebnes Holz verkauft; so mogen merkermeister u. ander geschworen solch gholcz in der marg nutz wenden. W. der Altenhaßauer M. v. 1354 (aber erneuert) ib. 412: was bussfällig wird von der mark wegen, dabey sollen zehen centgraffen u. die schöffen u. die merkermeister in dem gerichte, in der burk und in der stadt Geilnhausen u. mit ihrem rathe soll man lohnen einen gedintgen forster, u. ist etwas übrig, das soll man legen an des gerichts nutzen u. notturft mit willen u. wissen des centgräf u. der märkermeister in dem gericht, in der burck u. in der stadt G., die sollen den dabey seyn, dass das so geschehe. Dazu 414 § 7: wenn die marck noth ahngienge u. an den bussen gebreche, der mark noth auszurichten, so mag der centgräf u. die schöffen mit willen u. wissen der merkermeister holz verkaufen, der marke noth auszurichten u. den geschworen forster u. knechten zu lohnen. Und 416 § 6: den Verkaufserlös auß den Pfändern der Ausmärker soll man ahn des gericht noth anwenden. Vgl. auch ib. I. 181. 419. IV. 558 § 7—8. V. 68 § 57.*

⁴¹⁾ *Grimm IV. 30: uss denselbigen zwen theil sollent die burger steg u. weg verbessern. 1568 ib. V. 573 § 7: die born soll die gemeinde auf ihren kosten erhalten. II. 663. 666. III. 627—628. Vgl. auch über 1593 in Schwyz, 1546 in Appenzell, 1682 in Uri aufkommende Viehgelber für Aufbeherung der Wege, Brücken u. Gehege der Alpen Blumer II, 1. 366—367.*

⁴²⁾ *v. Löw, Markg. 150. Piper II, 1. 169. 204.*

⁴³⁾ *W. v. Obermennig v. 1531 b. Grimm II. 498: ein heimberger hebt die buissen von wegen der grunthern u. gemeynden zu O.; u. ob man buwes noit hett an kirchen, schlege ader graben, soll man sie daehin wenden.. Suss (also wenn ein Baubedürfnis gerade nicht vorhanden) sollen es die hoberleuth verdrincken, rich u. arme.*

⁴⁴⁾ *W. der Elbermark v. 1440 b. Grimm III. 322: von den Brüchten eines*

beamten⁴⁵⁾, der Anschaffung gemeinen Geräthes⁴⁶⁾ und mancherlei ähnliche Ausgaben. Dies Alles aber nur, soweit ein unmittelbares Bedürfniß hervortrat. Deckten die gerade eingehenden Gefälle eine nothwendige Ausgabe nicht, so half man sich mit einer Umlage oder mit Verkäufen aus der Almende⁴⁷⁾. Eine ständige Gemeindefasse unter regelrechter Verwaltung bildete man nicht; auch waren ja, da für die meisten gemeinen Anlagen das Material aus der Almende genommen, die Arbeit durch die Genossen selbst geleistet ward⁴⁸⁾, die baaren Ausgaben geringfügig genug, um Kasse und Haushalt entbehrlich zu machen. Nur spät und vereinzelt begann man in den größeren Marken, die Einnahmen zu sammeln, Ausschüße für ihre Aufbewahrung und Verwendung zu bestellen und eine geordnete Rechnungslegung einzuführen⁴⁹⁾. Im Allgemeinen waren es erst die obrigkeitlichen Dorf- und Bauerordnungen, welche seit dem 16ten Jahrhundert von oben und außen her allmählig einen

mit Willen der Märker gekannten Holzes fällt $\frac{1}{10}$ an den Herrn, $\frac{4}{10}$ aber zu gleichen Theilen an die drei Kirchen der drei markberechtigten Dörfer. Vgl. über Appenzell Blumer a. a. O. 367. Auch W. v. Cranz v. 1213 b. Grimm V. 4 § 10: apes sunt villiei, nec debet sociis dividere ceram, set debet custodire ad lumen dominorum.

⁴⁵⁾ Grimm, W. I. 454 (1449): das man von allen einungen den schützen lohnen soll. Vgl. ib. II. 378 u. III. 412 (oben in N. 40). IV. 140 (1429). V. 545 § 9. 573 § 8.

⁴⁶⁾ Grimm V. 529 § 10: jeder heimburge im Gericht soll rechtcs Maß u. Gewicht haben u. das kaufen uf der gemeine gut. Ebenso ib. 573 § 5: uf der gemeinde kosten.

⁴⁷⁾ S. oben § 10 N. 183 u. 193 u. W. v. Altenhasklau u. Obermenny in N. 40 u. 43.

⁴⁸⁾ Vgl. oben § 10 N. 169—182.

⁴⁹⁾ Vgl. bes. das Altenhaskl. W. in N. 40, wobei indeß zu bemerken, daß die vorliegende Redaktion jünger als 1354 u. daß eine Stadt theilhaftig ist. Ferner W. der Dornesammer M. v. 1603 b. Grimm III. 140 § 10: von den Brüchten fällt $\frac{1}{2}$ an den Erbholzrichter, $\frac{1}{4}$ sollen zu der marken verbesserung, auch dero marken u. holtgerichts notwendigen kosten verwendet werden; 142 § 26: ingl. soll vor solchen marken upkumpten u. renten jarlichs auf allerheiligen tage klare rechnung von den einnam u. ausgaben beschehen, u. davon der dritte theil dem hern holzrichter, die übrige zwei theile den erbexen u. markgenossen zu pflanzung u. erbawung der marken u. anderen nothwendigen ausgaben zugetheilt u. verwendet werden. — W. der Raesfelder M. v. 1575 ib. 172 § 3: neue Bußen sollen durch den Holzrichter u. die Förster aufgehoben u. zu besserung der marken als zu pflanzung u. dergl. mit raid des erbholzrichters u. erfexen angelegt u. demselben auf dem erbholting . . beweisliche rechnung u. reliqua gethoben werden. Dazu 173 § 11 u. 174 § 13—14. — W. der Nortrupper M. v. 1577 ib. 211 § 17: weide u. wordegelt . . mogen sie noch alsz vorhen to eren profiet u. marke besten gebruchen u. nach alder gewonheit upheven.

eigentlichen Gemeindehaushalt schufen, indem sie die Bildung und Verwaltung einer Gemeindefasse anordneten und regelten, die Verwendung der Einnahmen für die durch die veränderten Verhältnisse und die neuere Nemter-, Schul- und Armengesetzgebung sehr vermehrten öffentlichen Gemeindebedürfnisse anzeigten und eine obrigkeitliche Kontrolle über Einnahmen und Ausgaben durch Rechnungslegungen, Revisionen und Verfügungsbeschränkungen begründeten⁵⁰⁾.

Den alten Gemeindegenossenschaften dagegen lag vor ihrer korporativen Umbildung die Vorstellung eines eigentlichen Gemeindevermögens und Gemeindehaushalts noch so fern, daß Einkünfte jeglicher Art, sofern sie nicht unmittelbar eine gemeine Verwendung fanden, nach alter Sitte vertrunken oder vertheilt werden sollten. Daß insbesondere die Bußen nach allgemein verbreitetem Brauch vertrunken zu werden bestimmt waren, folgt schon aus ihrem sehr gewöhnlichen Ansatze in Wein oder Bier. Aber auch die Geldbußen und den Erlös der Pfänder wandte man in derselben Weise an. Der Sachsenspiegel erklärt es ausdrücklich für die Bestimmung der an den Bauernmeister zu zahlenden Bußen, von der Bauerngemeinde vertrunken zu werden⁵¹⁾, und in den Dorf- und Marktweisthümern erscheint dies als selbstverständliches Schicksal der Strafgeelder⁵²⁾. Ebenso aber bestanden die Besitzveränderungs-

⁵⁰⁾ Vgl. Th. I. 670. 674 N. 68—70. 693 f. v. Löw 274. Weiske a. a. D. III. 89. Bluntschli II. 90 f. Renaud a. a. D. 66. Maurer, Markb. 41 f. 492 f.; Dorfv. II. 179 f. Sternberg 9. Hanssen, Fehmarn 128 f.

⁵¹⁾ Sachf. sp. III. 64 § 11: dat is der bure gemene to verdrinkene.

⁵²⁾ Grimm, W. I. 74. 472 (1430): der Todtschläger büßt den bergschöpfen u. den centleuthen ein halb fuder wein, die das mit einander uf dem Landsberg trinken. Ribde ib. 529: solch pfand u. busse sollen über die bruck mit gefurt, sondern im dorff durch ein faudt u. gemein verdruncken werden. 565. 575 Note. 583. W. der Jossenhelde v. 1383 ib. 580 § 4—6: der Graf soll von den Rügen ein Stück Wein anschaffen, das die gemeinen Märcker trinten. Ebenso 1444 ib. 582 f. 1540 ib. 588: die Strafen sollen durch die märcker vertrunken werden. 1491 ib. 801: die Bußen, welche für Ausbleiben beim Begräbniß der gemein verfallen, sollen verdrincken die gehorsam bei dem begrebnus sein gewest. II. 330. 580. 635. 1366 ib. III. 420. 1485. ib. 454: were es sach, das die merker ire puss verzeren wölten. 1509 ib. 474 § 3, 6 u. 7: obe die nachbarn raths würden, die busse zu vertrinken. W. v. Oberkleen v. 1480 ib. 499: denselben wein sollen armen u. reichen trinken, u. die geschwornen sollen den weinscherer u. den wein von der ruge bezalen; reichen die Rügen nicht, so soll der Obermärcker das Mehr bis zum nächsten Märterding auslegen. Werheim ib. 500. Laufen 1395 ib. 501 § 6: waz von den vorg. bussin gefellet, daz man daz verzeren solle under der linde mit den hern u. merkern sementlich. Hoffstetten 1384 ib. 542: der Vogt soll die eynung mit den nachgebauern vertrinken. Geisweiler IV. 265 § 3: mag der meyer die fell mit den hubern vertrinken. 1535 ib. 560 § 17: die Bußen von der gemeinen Weide zweier Dörfer sollen im wohlfeilsten Wein von beiden Ge-

abgaben, Aufnahmegebühren und viele andere Gefälle entweder von vornherein in gemeinschaftlich zu verzehrenden Speisen und Getränken, oder sie wurden, auch wenn sie in Geld zu entrichten waren, ganz oder theilweise zur Ausrichtung eines genossenschaftlichen Gelages verwandt⁵³). Selbst gemeine Zinse, Renten und Pachtgelder, den Erlös aus Holz- oder Markverkäufen u. s. w. zu vertrinken, nahm man keinen Anstand⁵⁴). Und so wesentlich schien die Ausrichtung eines Märkergelages, daß sogar, wenn die Rügen zur Deckung seiner Kosten nicht ausreichten, Verkäufe aus der Mark hierfür vorgeschrieben waren⁵⁵). Denn wie schon nach dem Bericht des Tacitus jede

meinden zusammen vertrunken werden. 621 § 17: ein viertelwinss den nachbarn zu verdrinken. V. 69 § 3: die gepursame gemeinlich in dem dorf mit einande verzören. 597 § 6. 608 § 4. 713 § 4.

⁵³) Vgl. oben N. 31 u. 32. W. v. Dürstheim b. Grimm I. 786—787. Blesich ib. 812. Kleinfrankenheim ib. 744: u. soll alles hubrecht, so den hubern fallen u. gebüren wird, durch den meiger u. einen huber . . . einbracht, zusammengelegt, bi einander behalten u. nicht verzert werden bis auf den tag, so man dinkhof haltet, das alle huber bei einander sint; nur was sie beim Einsammeln verzehren, haben sie für sich. Bergheim 1369 ib. IV. 244: Wein u. Geld, die werden den huobern, das sy desto basz gessind u. getrinkend. Aehnl. 247 u. 248. Genzingen 1491 ib. 610 § 11: quod rustici tale (den bei Besitzveränderungen zu gebenden) vinum per totum annum differunt usque in die Martini, quod tunc cum gaudio bibunt; vgl. § 15. Rüdesheim ib. 734 § 8: sullen daz mit einander vertrinken. Auch der bei Verheirathung eines Bauern zu entrichtende Weinkauf wird vertrunken, ib. I. 802. — Vgl. bes. noch über den Charakter des Rechts auf Theilnahme am Gelage als eines genossenschaftlichen Gesamtrechts W. v. 1420 ib. IV. 33 u. 44: wenn der Meier mit den Hubern einen neuen Huber setzt, entrichtet dieser ein Viertel Wein; wer ouch sach, das ein huber zu dem hubwin keme, der nit doby gesin wer, do man den huber gesetzet hette, der sol als wol recht darzu haben als der doby u. mit gewesen were.

⁵⁴) Vgl. N. 208 zu § 10. W. v. Borchon v. 1370 b. Grimm III. 96: wat denne dar aff rentede, dat mögen se verteren gemeynlicken, wen se alle syn in des dorps edder kerken denste gewesen, unde anderst nicht. Laubersheim 1482 ib. IV. 620 § 17: der gemeind weydt jährlich uf steigung vor 14 gulden angeschlagen; der wein, so die steigung bringt, wird gleich vertrunken; § 18: der weinkauf wird in der steigung getrunken. Auch den Verkaufserlös von Windfällen sollen im Raibacher Thal die Herren u. die Gemeinde, wenn sie zusammenkommen, verzehren; 1532 ib. II. 26.

⁵⁵) W. der Werheimer M. v. 1479 b. Grimm III. 500: wer es sach, das der markermeister das imbs nicht kunde bezahlen aus der rüge, so soll er greifen in die mark, daraus losen u. das imbs bezahlen. Dagegen soll in Oberkleen ib. 499 der Obermärker die Mehrkosten bis zur Deckung durch spätere Rügen auslegen, während in der Fessenhelde nach den W. v. 1383 u. 1444 ib. I. 580 § 3 u. 584 den Wein dann „die gemeine merker jenseit u. disseit“ bezahlen sollen. Vgl. auch ib. II. 583 u. III. 889.

Volkerversammlung mit einem Trinkgelage schloß, so bildete ein solches auch später den ordnungsmäßigen Schluß einer jeden Gemeinde- oder Gerichtsversammlung⁵⁴⁾, und die nähere Ordnung dieser Gelage, an denen sich der durch das Recht des Antrunkes bevorzugte Obermärker⁵⁵⁾ und in Hofverbänden der Herr oder doch sein Stellvertreter theilnehmen sollte, war ein ernstes und wichtiges Stück des althergebrachten Rechts⁵⁶⁾. Auch nach der Begründung eines wirklichen Gemeindehaushalts erhielt sich wenigstens bezüglich der Ueberschüsse die uralte Sitte⁵⁷⁾, der sogar die ersten obrigkeitlichen Ordnungen noch Koncessionen machen mußten⁶⁰⁾ und deren zähen Fortbestand im Volksleben

⁵⁴⁾ Grimm R. N. 395. 529. 869—871. Oben N. 52—55. Grimm, W. III. 189.

⁵⁵⁾ 3. W. 1383 u. 1444 b. Grimm I. 580 § 5 v. 583: der grave soll andrinken u. darnach die gemeine merker. Ib. 589: der Obermärker soll den antrunck thun u. haben. 590.

⁵⁶⁾ Vgl. z. B. ausführliche Bestimmungen über Art und Zubereitung der Gerichte und Geräthe, über die Zeitdauer der Gelage, über Spiel u. Tanz, über die Theilnahme von Frauen u. Gästen und über die Tischordnung, den Anstand und die gute Sitte b. Grimm, W. I. 127. 168. 619. 625. 745. 759. 786 f. II. 466. 470. 494 (der jüngste Schöffe soll die Suppe kochen). 693 f. 697 f. 732. III. 189. 604—608. IV. 42. 60. 135—136. 153. 177—178. 203. 236. 576 § 5. 770 § 3—4. V. 327. 369. 394 § 9. 415 § 2. 439 § 10—16. 485 § 6. 607 § 1. (des Seutherrn Hund soll unter dem Tische sein). Auch unten N. 59 u. 74. Vgl. auch mein Humor S. 9 N. 20 u. 53—55 N. 186—196. — Formloser geht es auf dem großen Märkerding der Foffenhelde nach dem W. v. 1383 b. Grimm I. 580 § 6 zu: do auch das gedrenge so gross were, das man nicht konte zum zapfen kommen, soll man den einen boden ausschlagen u. das fass uf den andern stellen u. schüsseln darin thun, das jederman drinken kunde.

⁵⁷⁾ Vgl. z. B. noch das W. v. 1658 b. Grimm I. 604—608 über das Märkerdelag zu Winden u. Weinähr. Der Holzmeister muß, so viel die kirchspiels einnahm u. ausgab verleiden mag, das Erforderliche zum märkerdelag anschaffen. Er läßt den Wein von einigen Schöffen u. Rathsvorstehern probiren, die Stuben im Rathhause säubern u. wärmen, Tische aufstellen u. des kirchspiels Trinkgeschirr in Stand setzen. Dann legt er Rechnung über sein Amtsjahr (kirchspielsrechnung); er muß genau verrechnen, was er an „kirchspielszinsen“ u. Nügen eingenommen u. was er „vor das kirchspiel“ ausgegeben. Nach Beendigung der Geschäfte fängt das kirchspielsdelage an. Der Holzmeister zapft an u. wacht darüber, daß nichts verschüttet wird. Eben bringt jede Hausfrau. Es folgt eine feierliche Hegung des Märkerdings, Verbot des Unfriedens und der Unmäßigkeit und demnächst das Gelage. Wer sich beim Trunk übernimmt, muß das Faß auf eigen Kosten noch einmal füllen (dazu ib. II. 466. 693. 697. IV. 770 § 4). Im Uebrigen soll der Holzmeister die Kosten „in seiner rechnung dem kirchspiel verrechnen.“ Dazu die Nothz: similes et ejusmodi consuetudines alibi locorum in talibus symposiis seu conviviis stricte observantur in dioecesi Trevirensi.

⁶⁰⁾ In der sächs. L. D. v. 1482 (C. Aug. I. 8) heißt es noch: „daß Bußen von der Gemeinde zu Haufen gehalten u. auf drei Zeiten vertrancken, das Uebrige

die bis in unser Jahrhundert gegen das Vertrinken der Gemeindecinnahmen wiederholten Verbote bezeugen⁶¹⁾.

Auch anderweite Verwendung der Gemeindecinkünfte für die Einzelnen, wie namentlich zur Erfüllung gleichartiger Verbindlichkeiten Aller⁶²⁾ oder endlich zu direkter Vertheilung unter die Vollsogenen⁶³⁾, war üblich und schien von der Verwendung für die Gemeinde als solche begrifflich nicht verschieden⁶⁴⁾.

3. Wenn nun aber so das Besizthum, die Einkünfte und die Ausgaben der Gemeinde sich zugleich als das zusammengefaßte Recht Aller vorstellen ließen: so mußten von der andern Seite her die gemeinsamen Anrechte, Bezüge und Ausgaben Aller sich zugleich als Anrechte, Bezüge und Ausgaben der Gemeinde darstellen. Denn wie der gemeinheitliche Haushalt im Begriff des gemeinschaftlichen stecken blieb, so bildete andererseits Alles, was uns als bloß gesellschaftliche Verbindung von Individualrechten erscheinen würde, einen organischen Bestandtheil des einheitlichen und allumfassenden Gemeindeverbandes.

So war es z. B. mit dem Anrecht auf die Benutzung des Wucherviehs, welches der Herr, der Meier, Keller oder Schultheiß, der Richter, der Pfarrer oder der Inhaber eines bestimmten Hofes zu unterhalten hatte. Dies war ein Recht der Genossen, Dorfleute, Nachbarn oder Huber⁶⁵⁾, deren Jeder im

aber zu ihrer gemeinen Nutzung u. sonderlich zu Gewehr, als Harnisch u. Geschoße, gelegt u. das jährlich damit gekefert werden soll.“

⁶¹⁾ Das jüngste Verbot ist wol das der Gem. D. f. Hohenzollern-Gevingen v. 19 Ort. 1833 § 70. Vgl. auch österr. Pant. v. 1734 b. Kaltenbäck I. 485 § 5.

⁶²⁾ Vgl. den folgenden § 15.

⁶³⁾ So fallen nach den Langewolder Kiren v. 1250 u. 1282 hohe Bußen zum Theil an die Richter u. zum Theil an das Land; dat lantfya (Landesgeld) salmen delen . . . en dat salmen *den liden* inde hant geven; den Richtern aber (redgen) in den Kirchspielen gibt man das ihre; Richtshofen 366 f., bef. § 5 u. 34; 369 § 2. — Auf Fehmaru wurden noch im vor. Jahrh., während im Uebrigen das Dorfrechnungswesen auf den sog. Hirtentagen regulirt wurde, die Leichen- u. Antrittsgelder auf besonderen Fastnachtsversammlungen an die Hausbesizer zu gleichen Theilen vertheilt; ehemals waren sie auf Fastnachtsgelagen vertrunken worden; nur an einigen Orten, wie in Miendorf, stoßen auch sie in die allgemeine Dorfkasse; Hanssen a. a. D. 128—130. — Vgl. auch oben N. 35—38.

⁶⁴⁾ So heißt es noch 1519 in einem W. über einen fünf Dörfern gemeinsamen Wald b. Grimm IV. 558 f. § 7: die Eichen sollen meistbietend verkauft werden, u. solches geld alles den gemeindeeinwohnern der 5 dorff u. mitmärker zu guth kommen, *einem so vil als dem andern, oder sonst zu nottürftigen vorsehung des walts u. gemeindenutz* angelegt u. usgegeben werden; ebenso nach § 8, so man weyde in dem wald verkaufen wird.

⁶⁵⁾ Es heißt daher, das Wuchervieh sei zu stellen den genossen, Grimm I.

Bedürfnißfall ein festes Sonderrecht auf die Benutzung des Wucherviehs für seine besonderen Wirthschaftszwecke hatte⁶⁶). Und doch stand es den Berechtigten „insgemein“, als ein „Gesamtrecht“, zu⁶⁷) und stellte sich daher gegenüber dem Eigenthümer des Wucherviehs zugleich als ein Recht der Gemeinde, der Bauerschaft, des Kirchspiels oder des Dorfes dar⁶⁸), so daß auch die Gemeinde als solche und in ihrer Organisation das Recht zu vertreten und zu schützen hatte⁶⁹). Für den Charakter dieses Rechtes war es daher bezeichnend, daß, wenn es auf irgend eine Gegenleistung gegründet wird, diese

167. 426; den dorffleuten ib. IV. 146. 219; den nachpuren I. 234; den armen leuten ib. 404; den hubern ib. 666 u. IV. 57. 70; den dinglüden III. 487; zue behoef der hofeslude II. 669; das die von Ossingen das recht hand I. 95.

⁶⁶) Grimm I. 439: wer sin bedarff von der gemeinde, dem zu gonnen. Kaltenbäck I. 13 § 8: der Richter soll der gemain ainen dorffstier halten u. ain yeder, der sein notturftig wirt, mag in bey inn suchen u. nemen. Ebenso 35 § 76 der Müller den saupeern. Vgl. 51 § 81; 59 § 23; 185 § 85; 528 § 56. Der Verlierer muß ihn der gemain ersetzen, ib. 69 § 52.

⁶⁷) W. v. Fischeningen b. Grimm I. 321: das die dorflüt hetten ein *semlich recht* gegen den tütschen herrn, das die tütschen herren sollend haben in iren kosten ein wucherrind u. einen eber. III. 188: zue behoeff der *gemeinen* markgenossen.

⁶⁸) Das Wuchervieh soll gehalten werden „der gemein“, Grimm I. 598. 599. II. 253. 312 (der gemeine zu iren urber). IV. 30. 638 § 6—S. V. 220 § 13 (der kelmair ist ouch schuldig ainer gemeind ze halten ain wucherstier u. ain wucherschwin). 545 § 10; auch die Stellen aus Kaltenbäck in R. 66; oder „der gebursami“, Grimm I. 76 § 20 (das der gebursamy nutzlich sy). 77 § 21—22. 100—101 (das der bursami nütz u. from si). 315. 821 (der gebursami gemeinlich). 843 § 6—8. IV. 209. 240; oder der geburscheft, ib. IV. 126; dem kirspel II. 148. III. 23; dem dorff I. 139. 142 § 25. 440 (dem dorff ze A. ein stehelin rint u. das soll bluotrot sin). 599. IV. 105. 210. V. 105 § 7. — Sehr bezeichnend ist es, wenn in dem Sendweisth. v. Duff ib. II. 771—772 die Pflicht des Pfarrers, der Gemeinde das Wuchervieh zu halten, mit seiner gegen sie begründeten Pflicht zur Predigt u. zum Sakrament ganz in Eine Linie gestellt wird. — Vgl. auch ib. I. 28. 107. 163. 263. 326 § 10. 367. 404. 511. 529. 573. 611. 655 § 7. 674. 680 § 11. 687. 689. 704. 735. II. 156. 198. 263. 409. 437. 528. 545. 615. 648. 669. III. 39. 547. 569. 818. IV. 59. 99. 138. 139. 153. 211. 237. 254. 266 § 3. 276 § 2a. 279. 335 § 21. 361 § 21. 372 § 11. 377 § 18. 578 § 5. 611 § 17. 684 § 16.

⁶⁹) Grimm II. 154: dasz unsere lehenherren sollen der gemein halten alles fasel vied, das die gemein ein benügen hab daran; u. beschee dasz nit, so soll die gemein greiffen zu der lehenherren gueter im feldt u. im dorff, nur das der gemein ein guten genügen beschee. Ib. 156: wenn das Haus Sponheim Stier, Ober u. Widder nicht hält, soll der Büttel ein Pferd nehmen u. reiten u. wenn er das Pferd verliert ein neues nehmen, bis der Gemeinde Genüge geschieht.

bald in einer Leistung aller Einzelnen, wie in der Zehntlast⁷⁰⁾ oder einem Grundzins⁷¹⁾, bald in einer Leistung der Gemeinde als solcher oder in einer auf ihre Allmende gelegten Last besteht⁷²⁾. — Ganz ähnlich aber verhielt es sich mit mancherlei anderen gemeinen Gebrauchsrechten, die z. B. an des Herrn Geräth, an Maß und Gewicht, an seiner Feuerstätte u. s. w. vorfamen⁷³⁾.

Ebenso erschienen die mannichfachen ständigen Ansprüche der dingenden, zinsenden oder frohnenden Genossen auf Bewirthung und Beköstigung, auf Gewährung von Geldgeschenken oder sonstige Gegenleistungen der Gerichts- und Grundherrschaft als Gesamtrecht alter Art. Denn allerdings kam der Genuß solcher Vortheile unmittelbar jedem Einzelnen zu. Allein da die sämtlichen Berechtigten nur in ihrer genossenschaftlichen Verbindung und in

⁷⁰⁾ W. v. Andelfingen b. Grimm I. 101: der kylchen zehent ze A. sol han ein vaselschwin. 172: der her sol och ein wucherschwin haben in sinem costen: wenn aber daz nit gescheche, so sond die genossen kein zehend schwin geben. Vgl. ib. 95. 578. 598 f. II. 235. 312. 533. 618. 683. 723. 756. 771. 772. 789. IV. 146. 150. 156. 234.

⁷¹⁾ Grimm I. 727 (1338). IV. 93: sonst sind die Huber weder Zins noch Beförderung schuldig.

⁷²⁾ Deffen. v. Laufen b. Grimm I. 107 u. III. 188: der Hof muß um besonderer Hofrechte willen den Fasel halten. Wiesendangen ib. I. 142 § 25: der keller sol dem dorff ain eber haben, darumb sollen sy im siner swin vergebens hüten. Burbach 1433 ib. 404. II. 253: wegen des Auerchts auf besondern Weidgang. IV. 50. Und ib. 133 heißt es sogar, wenn Stier u. Eber nicht im Hofe sind, so sind die Huber nit verbunden geding zu haben.

⁷³⁾ W. v. Bimbuch b. Grimm I. 436: der meiger uff dem hoffe solle auch haben alle geschürre, mossen, ellen u. sester; also wil sie ymans lihen, dem sol man sie nyt versagen, u. derselbe sol sie auch by demselben tage widder in den hoff antworten. Drußenheim ib. 735. Dester. Pant. b. Kaltenbäck I. 11 § 115: es sol auch der richter u. gemain haben ainen traidt metzen, u. welcher in bedarf, der soll in nützen u. prawchen; er wird aber bestraft, wenn er ihn über Nacht behält. Vgl. ib. 13 § 19. 51 § 18. 58 § 10. 167 § 35. 174 § 25. 183 § 69. 191 § 70. 342 § 33. 350 § 53. 379 § 30. 529 § 71. II. 23 § 8. — In Loßburg soll nach dem W. v. 1539 b. Grimm I. 394 im herpst der kilchherr ainen kessel haben in seinem kosten, u. wen ein frow im kirspel krut sieden will, soll er pfarrer ir den zu leihen schuldig sein. — In Marfei 1338 ib. 729 wird der von einer zollfreien Hube geschuldete halbe Ohm Honig armen u. reichen, wer es heischet, durch s. Rickarten ere gegeben; eine Baderbütte aber, zu welcher jene Hube die Dauben u. der Keller die Reifen liefert, soll man lyhen kindbettern u. wer es bedarf. — Vgl. ib. 725—726 über die rechte so die Huber haben zu u. fr. mühle. — Und ib. 611: der orden schuldig zu halten . . ein stettigs fewr uf dem hoeff, im fhall so einem nachbauren das feuer aussginge, dasselb wider daselbst anzuzinden.

ihrer gemeinsamen Thätigkeit jene Ansprüche erlangten und schon äußerlich auf den allgemeinen Gerichts- und Zinstagen oder an den gemeinen Frohntagen als eine versammelte Gesamtheit die betreffenden Leistungen entgegennahmen, so schien auch hier zugleich ein Recht und eine Einnahme der Gemeinde als solcher vorzuliegen⁷⁴).

Ganz analog verhielt es sich mit allen gemeinen Ausgaben, welche auf Grund einer gleichmäßigen Verpflichtung aller einzelnen Gemeindegossen gemacht wurden. Auch sie wurden zugleich zu den Ausgaben der Gemeinde gerechnet, indem durch sie die in der Gesamtheit dargestellte und folgeweise mitverpflichtete Gemeinde gleichfalls entlastet zu werden schien⁷⁵).

V. Eine ungleich höhere Bedeutung hatte von vornherein in den Bil-

⁷⁴) Das Recht auf eine bestimmte Bewirthung und Beschenkung an den Gerichts- und Zinstagen ist daher ein Recht *der gemeynd*, z. B. b. Grimm V. 589 § 12; *der gemeinen huber* beim Jahrgeding ib. I. 326 § 1; *der genossen*, ib. 171 (den genossen ein viertel weins), 436 (zu der genossen recht gehört eine genau vorgeschriebne Bewirthung des gantzen gediges u. der gemeynde im offenen Ding); *des lehenmann* II. 405; *der scheffen u. lehnleute* ib. 441; *hoefer* 470; *hoeber* 671; *hofeslüde* III. 40; *nachbarn* ib. 23 (ein viertel wins den nachbarn so dick als man ungebotten geding helt). Ebenso aber verhält es sich mit dem Anspruch auf Bewirthung und Beschenkung der Zinsenden (z. B. ib. V. 589 § 12 als Recht der gemeynde, III. 244 als Recht der erven) u. Frohnenden (z. B. II. 115. 117, wo sehr genauer Speisetzettel. 412. 693. 697. IV. 577 § 5). Vgl. auch II. 146. 299. 388. 450. 664. III. 548. 749. 770. 875. — Insbesondere gehörten zum Gesamtrecht die mancherlei Ansprüche der Huber in den Dinghöfen an Zins- und Gerichtstagen; sie haben außer dem Recht auf bestimmte Speisen und Getränke und auf das erforderliche Geräth oft auch den Anspruch auf bestimmte Geldgeschenke (z. B. I. 711. 714 u. 750), auf ein helles Feuer und heitre Mienen (V. 327 § 8), auf eine gute Stube und Feuer und Licht (V. 423 § 3—4. 437 § 2. 460 § 10); ja auf die Stellung eines dritten Manns zum Kartenspiel (ib. 460 § 10); vgl. I. 651. 683. 686. 703. 715 § 3. 724. 728. 732. 804. IV. 28. 31. 37. 56. 57. 72. 75. 100. 117. 135. 136. 177 f. 203. 217. 290. V. 402 § 5. 403 § 8. 404 § 8. 409 § 7. 428 § 2. 475 § 3. 492. 674 § 13. — Auch gehörte zu den Gemeindefrechten der Anspruch auf die Stellung der Musik zum Tanz, ib. III. 369. 563—594 Note. IV. 576 § 5; auf Bewirthung u. Beschenkung der Kinder u. des Gesindes, ib. I. 441. II. 168. 411. 413. 509 f.; auf die Bewirthung der Schöffen, wo nur diese noch berufen werden, ib. I. 611. 631. 692. 794—795. 739. 745 f. § 4, 7, 9—15. 860. II. 39. 105. 128. 278 § 11. 738. 767, oder der Schöffen u. ihrer Frauen u. Gäste, I. 552 u. 625. III. 189. — Die gehörige Bewirthung ist Vorbedingung des Rechtssprechens, vgl. z. B. W. v. Lörrach ib. I. 326 § 1: den gemeinen hubern Wein, Brot u. Muß, *sust sprechent si nit*. Ebenso der Zinszahlung, vgl. ib. II. 122: sonst behält der arme Mann so viel Hafer im Sack, um eine Mahlzeit davon zu halten. — Vgl. auch Grimm, N. A. 394 f. u. 869; Maurer, Frohn. III. 307 f.

⁷⁵) Vgl. den folgenden §.

den jeglicher Art das bewegliche Gesamtvermögen. Trotzdem reichte ursprünglich auch hier die alte Vorstellung des Gesamtrechts aus. Was an genossenschaftlicher Habe, an Geräth, Vorräthen oder Geld im Gemeinbesitz war, gehörte der Gesamtheit, aber es gehörte so gut der Gilde, Bruderschaft oder Gesellschaft, als den Genossen, Brüdern oder Gesellen gemeinlich. Und ebenso waren die genossenschaftlichen Einnahmen und Ausgaben Gesamteinnahmen und Gesamtausgaben schlechthin, ohne daß dabei der Unterschied eines korporativen Haushalts und einer gesellschaftlichen Miteigenthumsverwaltung zum Bewußtsein gekommen wäre.

In der Folge jedoch war es gerade das bewegliche Gesellschaftsvermögen, welches, wenn auch erst nach dem Vorgange und Vorbilde des städtischen Gemeinwesens, in Bruderschaften und Gilden den Körperschaftsbegriff herausbilden half und ihm die entschiedenste Ausprägung gab. Zu der ständigen Habe dieser gewillkürten Vereine gehörten frühzeitig Gegenstände, bei deren Gebrauch die unmittelbare Bethheiligung Aller aufhörte oder zurücktrat, wie z. B. das Inventar des Versammlungshauses, Siegel, Fahnen und Embleme, Utensilien für gottesdienstliche Zwecke und für Begräbniße, Kisten und Kästen u. s. w. Eine gemeinsame Kasse, die unter bestimmt geordneter und rechnungspflichtiger Verwaltung stand und nur fest abgegrenzten Zwecken diente, wurde gebildet. Zu den aus Bußen, Renten und Gefällen fließenden Einnahmen traten regelmäßige Mitgliederbeiträge, welche besonders geeignet waren, es allmählig klar zu stellen, daß dabei ein Wechsel des Subjektes stattfand, obwol „Alle“ an „Alle“ zahlten. Unter den Ausgaben mehrten sich diejenigen, welche dem Genossenschaftszweck dienten, ohne doch unmittelbar und gleichmäßig allen Einzelnen zu Gute zu kommen, wie die Ausgaben für religiöse und sittliche Zwecke, für Ehrengeschenke und Besoldungen, für die Unterstützung nothleidender oder flüchtiger Brüder u. s. w. In diesem Allem aber lagen die Anfänge und Keime eines korporativen Vermögens und korporativen Haushalts.

Auch hier jedoch war mit der Vollendung des Körperschaftsbegriffs nur die begriffliche Auseinandersetzung von Einheitsrecht und Vielheitsrecht, nicht die ausschließliche Geltung des einen oder des andern zur Nothwendigkeit geworden. Möglich und häufig blieb — und hierin zeigt sich die lebendige Fortwirkung des alten Gesamtrechtsbegriffes — die organische Verbindung eines korporativen Eigenthums und selbständiger Sonderrechte aller Genossen. So waren denn auch nach der entschiedenen Ausprägung ihrer korporativen Natur die Gilden aller Art geneigt, das bewegliche Vermögen gleichzeitig dem Ganzen und den Einzelnen dienstbar zu machen. Nach wie vor daher nahmen sie unter das Gildevermögen Gegenstände auf, welche für den wirtschaftlichen Sondergebrauch aller Genossen, z. B. in Gewerbgilden für den Gewerbebetrieb der Einzelnen, bestimmt waren und woran dann den Einzelnen selbständige und nicht willkürlich entziehbare Gebrauchsansprüche eingeräumt

wurden. Nach wie vor ferner war es die Genossenschaft als solche, welche neben den rein korporativen Einnahmen und Ausgaben zugleich gesellschaftliche Zusammenschüße und Ausgaben für gleichartige Individualzwecke der Einzelnen vermittelte. Nach wie vor blieb der genossenschaftliche Haushalt bis zu irgend einem Grade zugleich eine Gemeinwirthschaft, die zur Ergänzung der Einzelwirthschaften da war. Und so blieb überhaupt in Bezug auf alles Gildvermögen mit dem korporativen Element ein gesellschaftliches Element in ähnlicher Weise verbunden, wie dies heute in durchgebildeterer Gestalt in Gegenseitigkeitsgenossenschaften, Erwerbs- und Wirthschaftsgenossenschaften und sonst der Fall ist.

Ganz besonders charakteristisch ist in dieser Beziehung die Art und Weise, in welcher die Genossenschaften das alte Gesamteigenthum fortbildeten, als zuerst wahre Kapitalien in ihren Besitz kamen. Ein selbständiges und fruchttragendes Kapitalvermögen, das durch Handelsgeschäfte und Darlehen nutzbar zu machen war, ist in der Form eines genossenschaftlichen Vermögens wol am frühesten bei den Münzergenossenschaften vorgekommen, denen ja neben Juden und Lombarden die ausschließliche Befugniß zu eigentlichen Geldgeschäften zustand. Ueber die Verwendung eines solchen Kapitals sind uns nun einige Nachrichten aus Köln erhalten.

Die dortigen Erbhausgenossen besaßen nach ihrem Statut von 1341⁷⁶⁾ auf der Münze ein Gesamtkapital von 1200 Mark, das nie getheilt, sondern stets zu Aller Nutzen auf der Münze erhalten werden sollte (want sy solin alwege vur der munzen inde up der muynzen blyven in unser alre urbair). Dies sollte gelten, so lange Eiche und Erde steht (vaste inde stede zohalden, als lange als eych iad erde steyt), weshalb nicht nur alle gegenwärtigen Hausgenossen es beschwören, sondern neue Hausgenossen niemals vor Ableistung des gleichen Eides aufgenommen werden sollten. Von diesem untheilbaren Kapital nun konnte jeder Genosse gegen ausreichende Bürgschaft und Ausstellung einer Schuldurkunde 100 Mark oder nach Bedürfniß noch mehr als Darlehen auf ein Jahr erhalten. Sowol er als sein Weib und seine Bürgen mußten die gehörige Rückzahlung an die Gesamtheit oder ihre Ordre (den huisgenossen of so weme sijt bevelint) angeloben. Mit diesem Gelde durfte er dann während des Jahres Wechselgeschäfte machen (dat selve gelt up der munzen dat jar us wenden inde keren), sollte aber die Hälfte des Gewinns (winnung) an die Hausgenossen oder ihre Ordre herauszahlen. Wer seiner Rückzahlungspflicht nicht nachkäme, sollte sein Genossenrecht (huisgenoisschaft) verlieren; die Hausgenossen sollten sich dann an die Bürgen und die Ehefrau halten, von denen die ersteren ebenfalls, wenn sie nicht zahlten, ihre Brüderschaft einbüßen sollten.

Im Jahre 1349⁷⁷⁾ wurde das Kapital auf 1500 Mark erhöht und

⁷⁶⁾ B. Ennen u. Eckertz, Quellen I. 303 f.

⁷⁷⁾ B. Ennen u. Eckertz, Quellen I. 310 f.

einstimmig festgesetzt, daß jährlich durch das Loos drei Genossen bestimmt werden sollten, von denen jeder gegen Stellung von 5 Bürgen und Mitverpflichtung seines Weibes eventuell eines Stellvertreters 500 Mark als Darlehn auf ein Jahr erhalten sollte, um es zu eigenem Nutzen zu gebrauchen⁷⁸⁾. Diese drei Genossen sollten dafür während des Jahres den sog. „Dienst“ besorgen, welcher in der Ausrichtung eines bestimmt vorgeschriebenen Traktaments, wozu alle Genossen zu laden waren, - in der Uebersendung von 4 Schillingen an jeden Genossen nach dem Essen und in verschiedenen Praestationen an die Vorstände und Beamten der Genossenschaft bestand. Wer aber einmal ausgelost war und gedient hatte, sollte nicht eher wieder mitlofen, als bis Alle herangekommen waren.

Hier ist nun offenbar die Genossenschaft als solche, deren korporatives Wesen entschieden ausgeprägt ist, die Eigenthümerin des in Frage stehenden Kapitals. Schon die stark betonte ewige Untheilbarkeit schließt jeden Gedanken an ein bloßes Miteigenthum aus. Auch stehen sich die Genossenschaft und der einzelne Genosse bezüglich der Hingabe und Rückerstattung, der Bürgschaftstellung und Gewinntheilung und aller daraus folgenden Rechtsverhältnisse durchaus wie zwei besondere Rechtsobjekte gegenüber. Allein es liegt keineswegs in römischer Weise das Aneigenthum einer juristischen Person vor. Denn das Kapital ist von vornherein nicht oder doch nicht ausschließlich für die einheitlichen Zwecke des korporativen Ganzen bestimmt. Vielmehr läßt nur die im ersten Statut ausgemachte Theilung des Gewinnes bezüglich der an die Genossenschaft fallenden Hälfte eine korporative Verwendung überhaupt offen⁷⁹⁾, im Uebrigen hat das Kapital die ausdrückliche Bestimmung, den Einzelnen für die Zwecke ihres kaufmännischen Privatgeschäfts (ze irrer aller urber, in unser alre urbair) zu dienen. Die Genossenschaft giebt daher auch nicht nach freiem Entschluß wie an beliebige Dritte, deren gleichzeitige Vereinsmitgliedschaft juristisch unerheblich wäre, die einzelnen Theilsummen ihres Kapitals an die Genossen zum Darlehn hin. Sie ist vielmehr zu dieser Hingabe nach ordnungsmäßigem Turnus und unter feststehenden Bedingungen verfassungsmäßig verpflichtet; das Kapital ist gerade deshalb in ihrem Besitz, um den einzelnen Genossen und zwar nur ihnen und ihnen allen in gleicher Weise zur wechselweisen Sondernutzung anheimzufallen. So ist denn auch das Anrecht des einzelnen Genossen auf das betreffende Kapital einerseits offenbar ein festes und dem korporativen Mehrheitswillen gegenüber selbständiges Privatrecht⁸⁰⁾, und doch andererseits bedingt und bestimmt durch die Ge-

⁷⁸⁾ „haven, hantieren ind keren ind wenden zo irme nutz ind urbere, sunder yemans wederreyde, wie sij dat bes doen mogen“.

⁷⁹⁾ Ebenso möglich aber ist, daß vielmehr Theilung dieser Gewinnhälfte unter die übrigen Genossen stattfand.

⁸⁰⁾ Genau wie etwa das Guthaben des Genossenschafters in einer modernen

nosseigenschaft und mit dieser so eng organisch verbunden, daß durch Säumniß bei der Rückzahlung die Mitgliedschaft in der Genossenschaft selbst verloren geht. Wegen dieser durch das Genossenschaftsstatut vermittelten organischen Verknüpfung des korporativen Eigenthums und der Sonderrechte der Genossen erhält auch die Genossenschaft als solche für das geliehene Kapital nicht, wie dies einem Dritten gegenüber der Fall sein würde, ein volles Äquivalent. Vielmehr wird, wenn in der Gewinnvertheilung des ersten Statuts ein solches noch gefunden werden könnte, nach dem zweiten Statut jedenfalls nicht ein wirklicher Entgelt gewährt, sondern es wird nur durch die Vorschriften über den „Dienst“ zu Gunsten der in dem betreffenden Jahr nicht zum Kapitalgenuß berufenen Einzelnen eine gewisse Ausgleichung hergestellt.

Offenbar liegt in diesen Statuten der Kölner Münzer, deren Satzungen sicher nicht vereinzelt gestanden haben⁸¹⁾, eine etwas unbehilfliche Verwirklichung desselben Gedankens, der in vollkommeneren Gestaltungen so fruchtbar für die neuere Kapitalassociation geworden ist. Das durch die genossenschaftliche Vereinigung an Kraft potenzierte Kapital soll in seinen Früchten wieder an die Einzelnen zurückströmen: die Rechtsform aber für ein solches Verhältniß, das dem römischen Leben unbekannt war und daher auch im römischen Recht keinen Typus hervorbrachte, entwickelt sich einfach aus der germanischen Genossenschaft und ihrem Gesamtrecht.

Andre Genossenschaften machten selbst durch Anlage oder unmittelbaren Gebrauch ihre Kapitalien nutzbar, vertheilten aber demnächst die Revenüen oder doch bestimmte Praebenden aus denselben an die Einzelnen. Hier wurden dann oft die Bezugsrechte der Einzelnen nicht nur zu selbständigen Privat-rechten, sondern erschienen mehr und mehr ihrerseits als der Kern des nunmehr lediglich mit Rücksicht auf seinen Vermögenswerth behandelten Genossenrechts, das zuletzt wol gar von dem entsprechenden Vermögensrecht völlig absorbiert ward. Offenbar machten sich hier in Bezug auf Kapitalien genau dieselben Entwicklungsgesetze geltend, welche die Gestaltung des genossenschaftlichen Gesamteigenthums am Grund und Boden und der liegenschaftlichen Gesamtgerechtsame beherrschten. Wir finden daher auch hier überall ganz analoge Phasen und Formen der Rechtsbildung⁸²⁾.

Erwerbs- und Wirthschaftsgenossenschaft oder das Aurrecht des Aktionärs auf Dividende.

⁸¹⁾ Vgl. z. B. das Stat. der Körperschaft der Officialen des Buramtes v. S. Brigiden in Köln v. 1320 b. Ennen u. Eckers a. a. O. I. 244, wonach das 900 Mark betragende Genossenschaftskapital den beiden jährlich zu wählenden Meistern in zwei Raten geliehen werden sollte, wogegen diese die Rückgabe eidlich versprechen und je 12 verdiente Amtleute als Bürgen dafür bestellen sollten.

⁸²⁾ Hierher gehören manche geistliche u. weltliche Bruderschaften u. Gilden, besonders in späterer Zeit. Vgl. Th. I. 239. 335 N. 17. 853. 869 N. 1. Vgl. auch Hanssen, Behmarn 336 über das Kapital einer dortigen Betterschaft, welche die Zinsen an die Bettern (jeder erhielt alle 3 Jahr 2 species) vertheilte.

§. 15. Gesamtforderung und Gesamtverbindlichkeit.

Wie im Sachenrecht Gesamteigenthum und Gesamtgerechtfame, so waren im Obligationenrecht Gesamtforderung und Gesamtverbindlichkeit Erzeugniß und Korrelat des alten Genossenschaftsbegriffs.

A. Gesamtforderungsrechte sind bereits als Bestandtheile des Gesamtvermögens und Quellen des Erwerbs von Gesamteigenthum vielfach erwähnt. Dabei hat sich schon zur Genüge herausgestellt, daß als ihr Subjekt die Gesamtheit genau in demselben Sinne wie bei Gesamtsachenrechten erschien. Zu welcherlei Handlungen, Leistungen oder Zahlungen daher aus Satzungen, Rechtsgeschäften oder unerlaubten Handlungen die Herren und ihre Beamten, beliebige Dritte oder eigne Glieder einer Genossenschaft verpflichtet sein mochten: die Berechtigte war stets die Gesamtheit schlechthin in ihrem zugleich einheitlichen und vielheitlichen Bestande. Das genossenschaftliche Gesamtforderungsrecht war daher weder die durchweg einheitliche Forderung einer juristischen Person noch eine bloße Summe selbständiger Einzelforderungen, sondern hatte für das eine oder das andere sowie für eine Mischung von Beidem als für bloße Modalitäten desselben Begriffes Raum. Thatsächlich mochte die eine Genossenschaftsforderung einem korporativen Einheitsrecht nahe stehen, die andere als Summe für sich bestehender, durch die Verbindung der Gläubiger, die Identität des Objekts oder auch durch bloße Gleichartigkeit zusammengehaltener Forderungsrechte aller Genossen erscheinen: begrifflich schien damit nicht eine Verschiedenheit des Subjekts, sondern nur eine Verschiedenheit der mehr oder minder festen Zusammenfassung gesetzt zu sein. In beiden Fällen wurde „Allen“, nur hier „besonders“ und dort „insgemein“, geschuldet; und zuletzt ließ sich jedes noch so einheitlich konzentrierte Forderungsrecht der Gesamtheit in eine Summe von Theilforderungen aufgelöst und jede irgendwie verknüpfte Vielheit von Sonderforderungen aller Genossen in eine einheitliche Genossenschaftsforderung zusammengefaßt vorstellen.

Wer daher einer Gemeinde oder Gilde eine Zahlung oder Leistung im Ganzen schuldete, der brauchte allerdings nur unmittelbar an die Versammlung oder an ihren gehörig bevollmächtigten Stellvertreter oder Beamten zu erfüllen. Denn er war nur zur Gesamtleistung an die Genossen gemeinlich verpflichtet und konnte daher jeden einzelnen Genossen zurückweisen, der das Ganze oder einen Theil abgefordert für sich verlangte. Hatte er aber etwa aus freien Stücken jedem Einzelnen zum verhältnismäßigen Theil geleistet und Abnahme gefunden, so erschien er sicherlich als befreit. Denn wenn hier auch statt des richtigen Weges, an Alle „gemeinlich“ zu erfüllen, der unrichtige Weg, an Alle „besonders“ zu leisten, eingeschlagen war: so war doch schließlich das rechte Subjekt in den Besitz des geschuldeten Objectes gelangt und damit die

Forderung konsumirt. Es war ja an Alle, mithin an die Gesamtheit, die sich mit Allen deckte, geleistet¹⁾.

War umgekehrt Jemand allen einzelnen Gemeinde- oder Gildegenossen zu gleichartigen nach Einzelbeträgen festgesetzten Leistungen verpflichtet, so konnte und mußte er, da er eben „Jedem“ etwas schuldig war, zunächst jedem Einzelnen abgefondert erfüllen. Wenn er jedoch, wo eine Zusammenfassung thunlich war, an die Genossenschaft im Ganzen zur Vertheilung unter die Einzelnen geleistet und Abnahme gefunden hatte, so war er seinerseits befreit und der Einzelne konnte sich wegen seines Sonderanspruchs nur noch an die Genossenschaft halten. Denn seiner Verpflichtung, eine Summe von Einzelleistungen an „Alle“ zu erfüllen, hatte er auch so genügt, da er das Ganze an die Gesamtheit geleistet hatte, die Gesamtheit aber alle Einzelnen und zwar Alle ohne feste Abgrenzung der Vereinsmitgliedschaft gegen die Individualpersönlichkeit in sich enthielt²⁾.

Dazwischen nun aber lagen zahlreiche genossenschaftliche Rechtsverhältnisse, bei denen von vornherein eine einheitliche Forderung der Gesamtheit für bestimmte Beziehungen in eine Summe von Theilforderungen der Genossen zerlegt oder umgekehrt selbständige Forderungen der Genossen zu einem von der Genossenschaft und ihren Beamten zu vertretenden und geltend zu machenden Einheitsrecht zusammengefaßt waren. Nur waren hierbei die Grenzen nicht fest und principiell, sondern flüchtig und konkret, indem der Eine Begriff einer Forderung der Gesamtheit für die verschiedensten dem Einzelfall angemessenen Mäancirungen Raum hatte.

Endlich mußte auch, wie von dem genossenschaftlichen Gesamteigenthum die Gemeinschaft zur gesammten Hand, so von der genossenschaftlichen Gesamtforderung die Forderung zur gesammten Hand³⁾ vor der Vollendung des Körperschaftsbegriffs sich zwar scharf unterscheiden: der Unterschied konnte aber nicht in der principiellen Bejahung oder Verneinung eines von der Mehrheit der Einzelnen verschiedenen Forderungsobjectes gefunden werden. Vielmehr war, wie bei der Genossenschaft die Existenz, so bei der gesammten Hand die Nichtexistenz einer selbständigen Persönlichkeit des Ganzen noch latent und gewissermaßen in der Schwebelage, so daß in beiden Fällen eine zugleich einheitliche und vielheitliche Gesamtforderung gleicher Weise vorzuliegen schien. Darin jedoch unterschied sich die Forderung zur gesammten Hand von den hier erörterten Gesamtforderungen, daß bei ihr nach vertragsmäßiger Abmachung von der Mehrheit der Gläubiger Jeder sowol einen Theil als das Ganze verlangen, der Schuldner aber sich durch Leistung an Einen liberiren

¹⁾ Den Beleg liefern die in § 14 N. 35—39 angef. Stellen.

²⁾ Vgl. oben § 14 N. 65—74.

³⁾ Sachj. sp. III. 85 § 1—2. Hamb. St. v. 1270 VII, 8. Stobbe, zur Gesch. des deut. Vertragr. 174.

und den mit Einem geschlossenen Vergleich den Uebrigen entgegensetzen konnte. Denn dies beruhte auf einem durch die gesammte Hand geschaffenen gegenseitigen Vertretungsrecht der Gläubiger, von welchem in Gemeinden und Gilden nicht die Rede ist. Vielmehr ist hier stets nur der durch die Verfassung oder durch besondere Vollmacht berufene Genosse zur Vertretung der berechtigten Gesamtheit befugt, mag nun im Uebrigen die letztere als vielköpfige Gläubigerschaft oder als korporative Gläubigerin aufgefaßt werden.

B. Gesamtverbindlichkeiten folgten in großer Zahl theils aus allgemeinen Rechtsjäten, theils aus genossenschaftlichen Rechtsgeschäften oder auch aus unerlaubten Handlungen. Dabei trat in allen Fällen, indem die Gesamtheit zugleich als Einheit und als Vielheit verpflichtet ward, der Unterschied des alten Genossenschaftsrechtes von dem späteren entwickelten Körperschaftsrecht sehr scharf hervor.

I. Im Allgemeinen zunächst sind hier folgende Verhältnisse zu unterscheiden.

1. Wenn eine Genossenschaft im Ganzen irgend eine einheitliche Handlung, Leistung oder Zahlung schuldete, so haftete dafür die Gesamtheit schlechthin und zwar nicht nur in ihrer Einheit sondern auch in ihrer Vielheit. Allerdings traf eine derartige Verpflichtung zunächst das Ganze des Verbandes: aber dieses Ganze war ja von der Summe der Einzelnen, aus denen es sich zusammensetzte, nicht zu trennen. Wenn daher die Genossenschaft als solche verpflichtet war, so waren stets auch alle Genossen, deren Gesamtheit sich ja mit der Genossenschaft deckte, mitverpflichtet. Deshalb war auch eine solche genossenschaftliche Gesamtschuld nicht principiell, sondern nur dem Grade und den Modalitäten nach von einer Verpflichtung Mehrerer zu gesammter Hand⁴⁾ verschieden. Wie eine solche verpflichtete Mehrheit in Bezug auf die Schuld zugleich als Einheit erschien, so erschien die verpflichtete genossenschaftliche Einheit zugleich als Vielheit, während hier die selbständige Rechtspersönlichkeit der Einheit noch latent und dort die Nichtexistenz einer eignen Gesamtpersönlichkeit noch unentschieden war.

a. Möglich war es, daß der Berechtigte durch die besondere Beschaffenheit seines Rechtes gebunden war, zunächst die Genossenschaft in ihrer Einheit, in ihren Vorständen, in ihrem ungetheilten Gesamtvermögen anzugreifen; daß er erst, wenn dieser Weg ihn nicht zum Ziele führte, die Gesamtheit in ihren einzelnen Trägern auffuchen und sich an die Person und das Vermögen der Genossen sonderlich halten durfte. Allein dies empfand man nicht als eine Verschiedenheit des haftenden Subjekts, sondern nur als eine verschieden abgestufte Art der Geltendmachung. Immer waren es alle Genossen, die herangezogen wurden; sie konnten aber, weil sie eben im Ganzen

⁴⁾ Stobbe a. a. D. 138—171. Platner, die Bürgschaft 36 f. Näheres unten § 36.

und in ihrer Verbindung schuldeten, verlangen, in erster Reihe insgemein und erst dahinter sonderlich angegriffen zu werden. War der Körperschaftsbegriff entwickelt, so stellte sich ein solches Verhältniß als Principalhaft der juristischen Person unter subsidiärer Mitverhaftung der Einzelnen dar: vorläufig indeß lag nur der Keim hierzu in einer Haftungsweise, die von dem Zeitbewußtsein einfach als Haftung einer Genossengesamtheit empfunden wurde, welche zwar von der einen Seite her Einheit und zunächst als solche verpflichtet, von der andern Seite her aber Vielheit und deshalb immer zuletzt auch als solche verhaftet war.

b. Weil nun aber in der alten Genossenschaft die Genossen nicht bloß mit einem bestimmt begrenzten Stück ihrer Persönlichkeit, sondern mit ihrer Persönlichkeit schlechthin steckten, indem die gemeinheitliche und die individualrechtliche Seite der Einzelpersönlichkeit überhaupt begrifflich noch nicht geschieden war: so hafteten im Nothfall alle Einzelnen für jede Genossenschaftsschuld unbeschränkt, mit ihrer ganzen Person und ihrem ganzen Vermögen. Eine in subjektiver Beziehung limitirte Haft konnte es gar nicht geben, so lange nicht die Gesamteinheit als ein von der Gesamtvielheit verschiedenes Subjekt erkannt und in dieser Eigenschaft für die Alleinschuldnerin erklärt war. War jede Genossenschaftsschuld nur eine genossenschaftsweise geschuldete Verbindlichkeit Aller, so mußte von selbst, sobald diese Modalität hinfällig wurde, eine gewöhnliche Verbindlichkeit Aller an die Stelle treten.

Hiermit ist natürlich nicht ausgeschlossen, daß eine beschränkte Haftbarkeit von objektiver Seite her durch die ausschließliche Anweisung einer Gesamtschuld auf eine bestimmte Vermögensmasse hergestellt werden konnte, daß also z. B. die Auflegung einer Gemeindepflicht auf die Allmende oder die Fundirung einer Gildeschuld auf ein Gildehaus möglich war. Allein hierin stehen Genossenschaftsschulden nicht anders als die Verbindlichkeiten Einzelner und es kommt daher ganz allein der objektive Charakter der Schuld als Realschuld in Betracht, während insoweit, als daneben oder dahinter etwa noch eine persönliche Verpflichtung steht, auch wieder die Mitverhaftung der Einzelnen in der Gesamtheit Platz greift.

c. Offen endlich bleibt bei der unbeschränkten Haftung der Einzelnen für die Gesamtheit die weitere Frage, ob diese Haftung eine ratenweise oder eine solidarische ist. An sich ist so gut in der Genossenschaft wie außerhalb derselben Beides möglich. Je nach den Umständen kann daher eine Genossenschaftsschuld, sobald und soweit sie die einzelnen Genossen in ihrer Besonderheit verpflichtet, bald sich von selbst unter Alle vertheilen bald von vornherein Jeden für das Ganze verbindlich machen; oder sie kann auch zwar zunächst ratenweise, in Bezug auf etwaige Ausfälle aber solidarisch geschuldet werden. Im Allgemeinen neigte man in älterer Zeit durchaus zu der Anschauung, daß zwar im Verhältniß der Genossen zu einander die Gesamtschuld sofort in gleiche Theile zerfalle, daß aber nach außen im Zweifel jeder

Genoße für das Ganze hafte. Es schien sich aus dem innigen Verbande der alten den ganzen Menschen umfassenden Genossenschaft von selbst zu ergeben, daß „Einer für Alle“ stehen mußte. Die mittelalterliche Rechtsanschauung erlaubte daher sowol bei Schulden als bei Delikten einer Gesamtheit, sobald von dieser unmittelbar Befriedigung nicht zu erlangen war, ein beliebiges Mitglied derselben herauszugreifen, zu pfänden oder zu verhaften. Es mochte dann der Genossenschaft überlassen bleiben, wie sie unter ihren Genossen eine Ausgleichung herbeiführen wollte. In dem mehr völkerrechtlichen Verkehr der Städte untereinander und mit Fürsten und Ländern blieb dieser Grundsatz auch nach der Ausbildung des Körperschaftsbegriffes lebendig, wie ja auch heute aus dem Völkerrecht noch nicht alle Spuren der Haftung des Einzelnen für die Gesamtheit verschwunden sind.

2. Wenn umgekehrt alle Genossen zunächst in vielheitlicher Weise Jeder für sich eine Handlung oder Leistung schuldeten, diese Pflicht aber eben Alle gleichmäßig traf, so ließ sich die Summe der Sonderpflichten, sobald zu ihrer Zusammenfassung irgend ein Anlaß vorlag, zugleich als genossenschaftliche Gesamtpflicht vorstellen. Als Gesamtpflicht aber zog sie zugleich die Gesamtheit in ihrer Einheit in das Schuldverhältniß hinein. Wenn daher die gemeinen Verbindlichkeiten Aller zugleich eine Verbindlichkeit der Genossenschaft als solcher begründeten, so konnte auch die Genossenschaft in ihrer Organisation in der einen oder anderen Beziehung zwischen den Berechtigten und die einzelnen Verpflichteten treten; sie konnte z. B. die Einzelbeträge durch ihre Beamten sammeln und abführen lassen, sie konnte den Gesamtbetrag aus ihrem Vermögen vorschießen, sie konnte Ausfälle decken, sie konnte zuletzt überhaupt die Verbindlichkeit im Ganzen dem Berechtigten gegenüber übernehmen und nur ihrerseits die Ausgleichung unter den Genossen durch Heranziehung der Einzelnen zu den ihnen obliegenden Sonderleistungen als eine innere Verbandsangelegenheit betreiben. In allen diesen Beziehungen konnten sich im Laufe der Zeit je nach dem konkreten Bedürfniß die Grenzen des einheitlichen und des vielheitlichen Moments in der Gesamtpflicht beliebig verschieben, ohne daß damit das schuldende Subjekt zu wechseln schien. Schuldnerin vielmehr war und blieb die Gesamtheit und es war nur das die Verbindlichkeit durchziehende Band loser oder straffer gezogen, hierhin oder dorthin gewendet, so oder so mit der abgesonderten die gemeinsame Haftung Aller gemischt. Dabei kam im Ganzen der immer festeren Zusammenfassung ursprünglich getrennter Pflichten sowol die Neigung der Genossen, in allen Dingen verbunden aufzutreten, als das Interesse der Berechtigten zu Gute, welche sich lieber einer einheitlich handelnden und kreditfähigeren Gesamtheit als den zerstreuten Einzelnen gegenüber sahen.

Mit der Vollendung des Körperschaftsbegriffes mußten die ungleichartigen Verpflichtungsformen, welche in dem Einen Begriff der Gesamtverbindlichkeit als bloße Modalitäten Platz gehabt hatten, auch hier auseinanderfallen.

Nun gerade zeigte es sich, wie verschiedenartige Keime und Möglichkeiten in der alten Gesamtpflicht neben einander gelegen hatten. So sind denn in der That dieselben gemeinen Zins- und Dienstpflichten einer Genossengesamtheit, welche in der Regel zu rein individuellen Verbindlichkeiten der einzelnen Grundbesitzer einer Feldflur wurden, in Städten und Zünften zum Theil in rein körperschaftliche Abgaben und Leistungsverbindlichkeiten umgewandelt worden.

3. Auch im Verhältniß zu ihren Gliedern war jede Pflicht einer Genossenschaft eine Gesamtpflicht. Deshalb enthielt die einheitliche Pflicht der Gesamtheit gegen den Einzelnen zuletzt immer auch eine Pflicht der übrigen Genossen gegen diesen einen, und eine gegenseitige Pflicht aller Genossen erschien zuletzt immer auch als Pflicht der Gesamtheit gegen den Einzelnen. Wenn thatsächlich der berechtigte Genosse wegen seiner Befriedigung bald mehr an das Ganze in seinen Beamten und Vorständen, bald mehr an jeden einzelnen Mitgenossen gewiesen war, so schien auch hier nur eine verschiedene Ausprägung, eine größere Konzentration oder Zerstreuung derselben Pflicht Aller gegen Einen vorzuliegen. Deshalb konnte denn auch später aus derselben Gesamtpflicht eine korporative oder eine gegenseitige Verbindlichkeit, z. B. aus der Unterstützungspflicht Aller gegen den Genossen sowol die korporative Armenlast der Gemeinde oder Zunft, als Beistands- und Hilfspflichten des Einzelnen gegen den Einzelnen, des Nachbarn gegen den Nachbarn, des Bürgers gegen den Bürger hervorgehen⁵⁾.

4. Dem engen Verbande der alten Genossenschaften entwuchs aber noch eine weitergehende Solidarität der Pflichten, als sie an sich aus dem Begriff der Gesamtverbindlichkeit folgt. Das war die Haftung der Gesamtheit für Schulden und Delikte des Einzelnen.

An sich ward durch seine besonderen Handlungen und Geschäfte nur der Einzelne verpflichtet. Denn wenn er auch, da die Individualpersönlichkeit noch nicht von der Verbandsmitgliedschaft gelöst war, nie als bloßes Einzelwesen, sondern immer mit der Gesamtheit seiner rechtlichen Eigenschaften und folgeweise auch als Glied eines Ganzen auftrat und haftete: so konnte er doch nicht durch sein alleiniges Wollen und Thun dieses Ganze selbst, wie umgekehrt das Ganze ihn, verbinden. Allein in einer Reihe von Verhältnissen erschien es trotzdem als die Pflicht der Gesamtheit, jedes ihrer Glieder zu decken und deshalb im Nothfall auch für seine Verbindlichkeiten einzustehen. Eine solche Anschauung mußte sich um so eher entwickeln, in je festerer Geschlossenheit die Genossenschaften einander und den höheren Verbänden gegenübertraten und je energischer sie in allen Angelegenheiten des Lebens die einzelnen Genossen schützten und vertraten. Wenn überall nicht nur Einer für Alle, sondern Alle für Einen standen, so schienen auch Alle für Einen ver-

⁵⁾ Vgl. oben § 11 N. 131—145 u. Th. I. 229 f.

antwortlich zu sein. So brach sich denn in der That nach manchen Richtungen hin eine subsidiäre Haftung der Gesamtheit für die Delikte und Schulden der einzelnen Genossen Bahn. Wo eine solche Haftung nicht auf ausdrücklicher oder gewohnheitsmäßiger Sagung beruhte, zeigte sich wenigstens die Neigung, sie vertragsmäßig auf die Gesamtheit zu übernehmen. Und wenn die unbedingte Vertretung des Genossen durch die Genossenschaft im einzelnen Falle nicht gefordert schien, so verlangte man vielfach von der Gesamtheit, daß sie, um sich von der Haft für den schuldigen Genossen zu befreien, diesen förmlich aus ihrem Verbands weise und der Rache oder Strafe überlasse; oder man machte die Gesamtheit wenigstens dann für den Genossen verantwortlich, wenn sie diesen gegen einen gerechten Anspruch in Schutz nahm, das Recht gegen ihn weigerte oder sonst sich mittelbar seine Handlung zu eigen machte. Sobald und soweit nun aber die Gesamtheit für den Einzelnen einstehen mußte, war ihre subsidiäre Verbindlichkeit natürlich eine Gesamtverbindlichkeit im oben entwickelten Sinn, welche nicht bloß die Genossenschaft als solche, sondern auch die Vielheit der Genossen und somit jeden Einzelnen ergriff. Mithin enthielt zuletzt jede genossenschaftliche Gesamthaft für den Genossen zugleich die Haftung jedes Genossen für den Mitgenossen in sich.

Am weitesten reichte die Haftung Aller für Einen in den alten Geschlechtern, die als Gesamtheiten für Bergeld und Schadensersatz, welche ein Genosse verwirkt hatte, aufkamen⁶⁾. Reste einer ähnlichen, wenngleich beschränkteren Haftung der Gesamtheit für Bergungen der Einzelnen finden sich in Gemeinden und Hundertschaften⁷⁾. Freiwillig übernahmen die alten Schutzgilden, gezwungen die englischen Vereine für Friedensbürgschaft eine derartige Gesamthaft⁸⁾. Nicht selten wurde bei Vereinbarungen verschiedener Genossenverbände miteinander ausdrücklich ausgemacht, daß jeder Verband dem andern gegenüber eine Garantie für seine Mitglieder übernehmen solle⁹⁾.

⁶⁾ Th. I. 18 f. N. 21—39. Auch über die Haftung der Geschlechtsverbände Ditmarschens ib. 411 u. Nive, über den Freistaat Ditmarschen im M. A., Freik. 1871, S. 21 u. 25. Nach dem zweiten Landr. (zwischen 1467 u. 1481) a. 30 können sich jedoch die Geschlechtsgenossen von der Zahlung der Friedensbuße durch Uebergabe des Friedbrüchigen an die öffentliche Strafe und Friedlosigkeit befreien.

⁷⁾ Th. I. 73 N. 43. — Vgl. auch Urk. v. 1260 b. Trouillat II. nr. 547 p. 722: die wegen unbefugten Fischens u. Holzens auf Klostergrund verklagte universitas villanorum de Oheim verspricht dafür einzustehen, daß Jeder von ihr, der das noch einmal thue, Buße und Ersatz geben werde. — Löw 263. Maurer, Einl. 162—165.

⁸⁾ Th. I. 231 N. 36 u. 240 f.

⁹⁾ So übernahmen in einem Vertrage v. 1273 mit Holstein die Geschlechter und hinter ihnen die Kirchspiele Ditmarschens ausdrückliche Garantie und Haftung

Und in dem Verkehr der Gemeinden, Städte und Herren untereinander erhielt sich das ganze Mittelalter hindurch die Rechtsanschauung, daß sowohl bei Vergehungen wie bei Schulden eines Genossen der Gläubiger äußersten Falls sich an dessen Mitbürger oder Mitgenossen halten könne¹⁰). Mindestens gab man auswärtigen Gläubigern dann, wenn die Gemeinde des Schuldners die Justiz geweigert und so gewissermaßen dessen Verbindlichkeit auf sich geladen hatte, die Befugniß, jeden Gemeindegossen zu ergreifen und zu pfänden¹¹). Nur durch ausdrückliche Verträge und Privilegien suchten die Städte sich gegen die Anwendung eines solchen Grundsatzes, der zu dem neuen bürgerlichen Gemeinwesen nicht mehr paßte, zu schützen. Schon die wiederholten Zusagen und Verabredungen aber, durch welche die Haftung für Schulden und Vergehungen außer dem Falle ausdrücklich übernommener Bürgerschaft auf den ursprünglich Verpflichteten beschränkt ward¹²), beweisen, wie hartnäckig das Leben den alten

für flüchtige Räuber und Diebe aus ihrer Mitte. Einer solchen vertragsmäßigen Uebernahme der Gesamthaft bedurfte es in diesem Falle auch bei den Geschlechtern, weil diese an sich nur für Gewaltthat, nicht für unwürdige Handlungen der Genossen aufkamen; vgl. Landr. v. 1445 § 15; Rive a. a. D. 38. In einer Vereinbarung der beiden Lande der Brofmer u. Emfiger b. Rictshofen, fries. Msqu. 137 heißt es ebenfalls: die Verwandten sollen zahlen; *sive si cognatos non hauerit, cives pro eo solvant, si noluerint eum dare actori.*

¹⁰) So heißt es noch im Königsfelder Rechtsbr. v. 1360 b. Gengler, Stadtr. 225 § 5, die dortigen Bürger sollten zwar an andern Orten nur bei verweigerter Justiz, in der Stadt Neuenburg aber kraft eines althergebrachten Rechts dieser Stadt unbedingt wegen Schulden ihrer Mitbürger verhaftet und gepfändet werden können. Vgl. auch Schles. Landr. II c. 11 § 11. Hüllmann, Städtew. I. 197—201. Donandt, Brem. Stadtr. I. 210. Stobbe a. a. D. 150 f. Platner a. a. D. 5 f. Maurer, Stadtv. II. 826.

¹¹) Vgl. Priv. f. Regensburg v. 1230 b. Gaupp I. 169 u. Gengler 374 § 13: *item nullus civis neque bona illius detineri debent loco pignorum pro episcopo vel pro duce vel pro quacunque alia persona, nisi tantum pro suo concive hoc adjecto, quod detentor civibus primo proposuerit causam suam et justitia sibi fuerit denegata.* Urf. v. 1355 b. Lacomblet III. 454: *civitas autem ipsa et cives Col. nusquam poterunt vel debebunt communiter vel divisim in personis suis aut rebus vel bonis pro promissione, debito, excessu, forefacto sive delicto sui concivis vel concivium aut etiam civitatis impeti, impignorari, invadi vel quomodolibet aggravari, nisi civitas aut judices civitatis antea super eo pluries et legitime requisiti . . . justitiam secundum jus civitatis facere denegassent.* Urf. v. 1267 b. Schoepflin, Als. dipl. Nr. 644. Königsfelder Rechtsbr. § 5 (in R. 10). Brünner Schöffebuch Nr. 428 b. Rößler 197—200.

¹²) Vgl. z. B. die Verträge der Stadt Köln mit Verdün v. 1178 b. Lacomblet I. Nr. 464 S. 326 u. Ennen u. Eckert, Quellen I. 577; mit Flandern b. Warnkönig I. Nr. 17: *nihil repetatur ab eis pro debito alterius;* mit dem Grafen v. Berg v. 1280, 1284, 1299 b. Ennen u. Eckert, Quellen

Gebrauch festhielt. Freilich hatten die Rechtsverhältnisse zwischen den einzelnen Städten und Herrn im Mittelalter einen halb völkerrechtlichen Charakter, und im Völkerrecht ist es ja bis heute nicht ganz unerhört, staatliche Gemeinschaften oder selbst einzelne Mitbürger für die Handlungen einzelner Staatsangehöriger verantwortlich zu machen.

5. Analoge Verhältnisse finden sich übrigens auch bei herrschaftlichen Verbänden.

Weil zunächst jeder Herr in sich den Verband der ihm unterworfenen Leute darstellte, ohne daß diese Stellung von seiner Privatpersönlichkeit abgetrennt gewesen wäre, machte er durch seine Verträge und unerlaubten Handlungen auch die einzelnen Glieder seines Herrschaftsverbandes haftbar. Das ganze Mittelalter hindurch sah man daher Jeden, der von einem Herrn wegen einer Schuld- oder Schadenserzagsforderung seine Befriedigung direkt nicht erlangen konnte, für berechtigt an, die Unterthanen, Schutspflichtigen oder Hörigen und ihre Güter anzugreifen und zu pfänden¹³). Ursprünglich hatte dieses Pfändungsrecht keine feste Grenze, obwol doch nur durchaus eigne Leute mit ihrer ganzen Persönlichkeit in den Herrschaftsverband gehörten und von dem Herrn gleich Sachen zum Pfande gesetzt werden konnten. Mit irgend einem Stück ihrer Persönlichkeit gehörten eben auch freie und halbfreie Unterthanen zu der Herrschaftssphäre des Herrn, und es fehlte meist an einer festen

III. 156 f.; mit andern Städten und Fürsten v. 1259 u. 1262 ib. II. 360. 406. 407. 456; kais. Priv. f. Köln v. 1273 ib. III; auch die Urf. b. Pacomblet II. Nr. 463. 530. 532. 610. 719. 789 u. Ennen, Gesch. 563, bef. N. 5. Ferner das Priv. f. Nürnberg v. 1219 b. Gaupp, Stadtr. I. 177 § 8: nullus Nurembergen. sit alicujus gaphant de jure nec unus mercator pro alio. Handf. v. Freiburg i. U. v. 1249 ib. II. 103 § 126. Priv. f. Wesel v. 1332 b. Gengler 522. Verträge der Stadt Hamburg mit friesischen Landesgemeinden v. 1297 b. Pappenberg, Hamb. Urkb. Nr. 899 u. 900 S. 750; Vertr. v. Basel u. Luzern v. 1293 b. Trouillat II nr. 426 p. 550. Urf. b. Seiberß I Nr. 375; 1374 ib. II Nr. 840 S. 113; b. Guenther II nr. 151 u. 157; b. Schreiber I Nr. 121 u. 135; b. Niesert I Nr. 15; b. Pappenberg, Stalhof, Urkb. S. 17 (v. 1311). — Ebenso erlangte die Kölner Judengemeinde eine ausdrückliche Zusage, daß weder sie noch einzelne Juden fortan für Vergehungen einzelner Juden haften sollten; Ennen, Gesch. v. Köln I. 476; Quellen II. 321.

¹³) Vgl. Priv. f. Nürnberg v. 1219 b. Gaupp I. 177 § 7: quicumque dominus aut alius creditor (lies debitor) alicui Nurembergen. accommodata reddere renuerit, mansionarius illius aut mercator vel suus voctman erit pignus Nurembergen. Königsfelder Rechtsbr. v. 1360 b. Gengler 225 § 4. Brünner Stadtr. aus d. 14. J. b. Rößler 361 Nr. 75: ob unsir purger ainer eim lanthern oder eim ritter icht parget vor eim schephen o. vor czwain u. gilt im daz nicht czu dem tag, so schol er sein leut phenden in der stat. Urf. b. Boehmer 304—305 u. 543 f., bef. § 11; b. Seiberß I nr. 277. Grimm, W. I. 62. 315 u. 316 (v. 1417). 848. V. 344 § 7.

und für Dritte kenntlichen Abgrenzung dieses Stückes gegen die übrige Persönlichkeit¹⁴⁾. Allmählig indeß erkannte man, daß gerechter Weise der Unterthan nicht an Mehrerem gepfändet werden konnte, als an dem, wozu er selbst dem Herrn verpflichtet war. Man stellte daher jetzt das Princip auf, daß die Unterthanen nur mit dem, was sie dem Herren an Bete und Steuer schuldeten, für dessen Verbindlichkeiten verhaftet und pfandbar seien¹⁵⁾. Zuletzt suchte man überhaupt durch Privilegien und Verträge die unmittelbare Mitverhaftung der einzelnen Verbandsglieder für den Herrn zu beseitigen¹⁶⁾; der Gläubiger war dann außer dem Falle ausdrücklicher Verbürgung lediglich an den Herrn selbst gewiesen, während Letzterer durch Schatzungen und Beten mittelbar die Theilnahme der ihm unterworfenen Leute und Gemeinden an denjenigen Verbindlichkeiten, welche den ganzen Herrschaftsverband berührten, realisiren mochte.

Umgekehrt hatte der Herr, weil er den gesammten Verband darstellte und vertrat, in bestimmtem Umfange für die ihm unterworfenen Einzelnen einzustehen und sie zu verantworten; insbesondere lud er, wenn er oder seine ge-

¹⁴⁾ Doch war natürlich vermöge des inneren Verbandsrechtes der Herr verpflichtet, seine Leute auszulösen und schadlos zu halten. Vgl. Jura burgi Chateaublanc b. Grimm, W. I. 848: der Herr verspricht Bürger, die pro *debito vel pro facto domini* verhaftet sind, auszulösen. Zugrecht des Oberlesz v. 1331 ib. V. 344 § 7: wer er ouch für sinen herren bürge worden sins willen *oder öne willen*, der herre sol in ouch von allem schaden ziehen.

¹⁵⁾ In einem Frankfurter Schöffenspruch v. 1474 b. Thomas, Oberhof Nr. 107 S. 357—359 wird entschieden, daß mehrere Angehörige des Grafen v. Wertheim für ein von diesem geschuldetes Jahrgeld recht verhaft u. pfantbar syn, ein Anderer aber nit wytter ader aders . . dan so vil er synen gnaden jaris zu bette u. stuwer geben musze. Allgemein heißt es in dem Recht der Freien v. Hachberg (vor 1341) b. Grimm, W. I. 360: es enmag öch enkein fri man verboten werden noch gefroent noch behaben in enkeiner stat von reht für den herren, won umb als vil, als ein schoeffel habern vergelten mage u. ein huon mit zwen tagwan wert sint, ist das er sin dem herren eht noch schuldig ist, — er hab denne anders mit der hant gelobt.

¹⁶⁾ Vor Allen die Städte suchten sich und ihre Bürger von der unmittelbaren Haftung für den Stadtherrn zu befreien. Vgl. Priv. f. Regensburg v. 1230 § 13 (oben in N. 11); f. Schweidnitz v. 1285 b. Gengler 421; f. S. Gallen v. 1291 ib. 409 § 8: daz man deheinen burger von St. Gallen weder heften noch phenden sol an lip noch an guote, weder für abbet noch für voget, er sie ez danne selb gülte oder borge; f. Goslar v. 1219 b. Göschen 115 Z. 18; Urf. v. 1231 u. 1236 b. Lacomblet II Nr. 169 u. 205 S. 87 u. 107; b. Cunen u. Cferz II Nr. 122; v. 1297 b. Boehmer 306; Magdeb. Schöffenspr. v. 1494 b. Neumann, Magd. W. Nr. 62. — Aber selbst in Hofgemeinden findet sich Aehnliches; vgl. z. B. W. v. Schwarzach b. Grimm I. 426: so ist ein jeglicher s. Peters man *nit* pfantbar für sin eygen herren, er sye dann ein amptmann o. habe es dann gelobt mit der hand.

richtlichen Vertreter die Justiz gegen seine Unterthanen weigerten, ihre Verbindlichkeiten dadurch auf sich selbst¹⁷⁾.

II. Während nun in den Städten und Gilden die ursprünglich auch sie beherrschenden Formen der alten Gesamtverbindlichkeit allmählig überwunden wurden: finden wir in den ländlichen Gemeinden der Marken, Dörfer und Höfe auch diese alten Vorstellungen bis in die neuere Zeit lebendig. Insbesondere sind es hier die gegen die Herren ständig begründeten gemeinen Verbindlichkeiten, bei denen der principielle Unterschied von der städtischen Entwicklung in die Augen springt. Je unabhängiger eine Landgemeinde wurde, ein desto kräftigeres Gesamttrecht stellte sich zwischen den Herrn und die Einzelnen, desto mehr trat die Gemeinde dem Herrn als Ganzes gegenüber und übernahm selbst die Vertheilung der Abgaben und Dienste unter ihre Genossen: nirgend aber erlangte sie jene Geschlossenheit der städtischen Gemeinwesen, welche in allen Dingen und insbesondere in Bezug auf Dienste und Steuern ihre Bürger gegen den Herrn vertraten, so daß dieser überhaupt kein unmittelbares Recht gegen die Einzelnen, sondern nur ein Recht gegen die Stadt als solche hatte. Eine solche Rechtsgestaltung setzte eben den Körperschaftsbegriff voraus, während bei Gemeindegemeinschaften alter Art mit der Genossenschaft immer zuletzt auch die in ihr verbundenen einzelnen Genossen dem Herrn unmittelbar verpflichtet waren.

1. Bei Weitem die meisten ländlichen Abgaben und Dienste belasteten ursprünglich die Einzelnen. Denn mochten sie nun von freien, von Hörigen oder von unfreien Bauern, und mochten sie an Grund-, Gericht- und Vogteiherrn oder an das Reich, die öffentlichen Beamten und später die Landesherrn geschuldet werden: der ursprüngliche Verpflichtungsgrund lag immer in einer unmittelbaren persönlichen oder dinglichen Unterwerfung der Einzelnen unter das Herrschaftsrecht des Berechtigten. Deshalb wurden die Abgaben und Dienste als ständige Lasten entweder auf die Sondergüter oder auf die einzelnen Hausstände gelegt und nach dem Maßstabe der vorhandenen Güter, Hausstände oder Köpfe festgestellt und fixirt. Im Laufe der Zeit indeß wurden derartige Einzelverpflichtungen, wenn sie auch den Grundcharakter der Sonderlast beibehielten, in um so mehreren Beziehungen genossenschaftlich zusammengefaßt, je kräftiger die genossenschaftliche Selbständigkeit der Landgemeinde hervortrat. Sie wurden daher als gemeine Lasten von den Gesamtheiten getragen, während die besondere Verbindlichkeit des Einzelnen vorzugsweise nur noch innerhalb der Genossenschaft zur Sprache kam¹⁸⁾.

¹⁷⁾ Vgl. Th. I. 92 u. 97. — Ausdrückliche Uebernahme einer Garantie gegen Fremde, die das Herrschaftsgebiet betreten würden, h. Lacomblet II. Nr. 407; Michelsen, Urkb. I Nr. 84.

¹⁸⁾ Landr. der Grafschaft zum Bornheimer Berg h. Boehmer I. 355 u. Grimm III. 485 § 14: daz kein dorf joch niemannes *gud* widir sinen willen unde auch die *lude heines sundirdienstes* sint gebunden; wan waz man deme

a. So war es zunächst bei sehr vielen in Naturalien oder Geld geschuldeten Abgaben, bei Grund- und Leibzinsen, Vogtei- und Schutzsteuern der verschiedensten Art. Schon die Ablieferungs- oder Erhebungsform kennzeichnete sie meist als gemeine Pflichten. Die Genossen sollten sie an den großen Gerichts- und Versammlungstagen mit zu Hofe bringen und „samenthaft“ abliefern¹⁹⁾; oder sie sollten auch wol den Zins unter sich sammeln und demnächst durch einen gemeinschaftlichen Bevollmächtigten oder Boten im Ganzen an den Herrnhof senden²⁰⁾. Andre Abgaben sollte der Gemeindevorstand oder ein anderer Beamte bei den Einzelnen erheben, um sie gesammelt abzuliefern²¹⁾, und zwar war dies nicht bloß Sache ernannter Beamten des Herrn, sondern oft auch Sache gewählter Beamten der Genossenschaft²²⁾. In einer zugleich für die Auffassung des Amtes charakteristischen Weise unterscheidet in dieser Beziehung die Deffnung von Peitingau, ob der die Steuern und Dienste in Empfang nehmende Amtmann vom Herrn ernannt oder vom Dorf gewählt und vom Herrn nur bestätigt ist; im ersten Falle wird das Dorf schon durch die Leistung an den Amtmann liberirt, im zweiten Falle dagegen trägt es die Gefahr des Verlustes oder der Veruntreuung durch den

konge dienen sal, daz sal *das land gemeinliche* dun u. jederman nach siner maht, darnach er in den dorfern ist gesezzen u. nuzzet wasser u. weide.

¹⁹⁾ So heißt es 1498 b. Grimm, W. IV. 193: Huber u. Nichthuber, die in den Dinghof zinsen, sollen den Zins zum Gedinge mitbringen, u. solliche zynsz sollen sy bezalen u. dar antwurten *sammenthaft*. Vgl. Maurer, Fronh. III. 342 f.

²⁰⁾ Z. B. Grimm, W. I. 446. 751: dinkhofsambler. IV. 195. W. v. Froitzheim v. 1260 ib. IV. 772—776 (Lacomblet II Nr. 494): die lithones sollen einige Abgaben persönlich, andere an den boinmeister abliefern, das Getreide aber durch drei dazu abgeordnete lithones an einem bestimmten Tage zu Schiff an den Hof bringen; der Transport geschieht *sub expensis aliorum lithonum*, die Ueberbringer erhalten einen Lohn in Getreide; dabei sollen sie bis Duseburg das Schiff in *custodia* haben, haften aber nicht für *casus fortuitus*, sondern nur für *culpa vel negligentia*; vgl. § 7—11. — Vgl. auch Maurer, Fronh. III. 349 f.

²¹⁾ Z. B. Grimm, W. I. 429 f.: ein büttel sol auch vordern u. sameln zins u. häubtrecht u. velle. 436. 339 f. (1397): der meier. 350 § 22: untervogt. 814: banwart. 823: keller. 826. III. 521: frybote. 529: schultheisz. 722 § 15 u. 724: kämmerer u. vogt. IV. 104: u. h. sol setzen einen keller, der ime dis gut semne in frone hofe an siner stat. 201: meier. 501 § 5: amman. 768 § 15: huyn. V. 368 § 29: meier. 419 § 8: villicus . . debet colligere census. 442 § 4: der hofmeister soll sammeln den zins.

²²⁾ So 1339 b. Kindlinger, Hdr. 423 des Heimbürgers. Ebenso Grimm, W. I. 504. In Mülheim 1475 ib. 261 soll der Dorfweibel dem Abt die Hühner, Zins u. Ungeld sammeln. In Monre 1264—1268 ib. III. 618—620 sollen der gewählte *preco* u. *scultetus* . . colligere et presentare census dominorum. Ebenso 1457 ib. 624.

Amtmann²³⁾. Wie aber so der genossenschaftliche Organismus der Ablieferung oder Erhebung von Abgaben der Einzelnen dienstbar wird, so hat auch in anderen Beziehungen, z. B. bei der Prüfung der Güte des Gelieferten, bei der Entscheidung über die Säumnis und deren Folgen, die Genossenschaft mitzuwirken²⁴⁾. Deshalb werden oft geradezu die von Allen geschuldeten Abgaben als Abgaben der Gemeinde²⁵⁾, oder doch als Abgaben, welche der Einzelne in der Gemeinde, mit der Gemeinde, durch das Mittel der Gemeinde zu entrichten hat²⁶⁾, bezeichnet und gedacht; und sie gelten überaus häufig als ein Äquivalent für solche herrschaftliche Gegenleistungen, welche zunächst der Gesamtheit zu Gute kommen, wie z. B. für die Gewährung von Gesamtrecht an Grund und Boden einerseits²⁷⁾, von Schirm und Schutz, gerichtlicher Hilfe und politischer Vertretung andererseits²⁸⁾. Zuletzt konnte man geradezu die Gemeinde als eigentliche Schuldnerin des Herrn und die Einzelnen bloß als Schuldner der Gemeinde betrachten; man konnte ausdrücklich bestimmen, daß der Herr sich an die Gemeinde zu halten, diese aber sich an den Einzelnen zu erholen habe²⁹⁾; ja man konnte, während an sich der-

²³⁾ W. v. 1435 b. Grimm III. 649 § 26: wenn der herr u. das dorf eins amtmanns bedürffent, u. dass *der herr* einen amtmann nimbt an des dorffs willen u. dass dann das dorff geit demselben amptman die steur u. dienst, so sind sy ir ledig u. sind einem herren fürbass auf dasselbig jahr nichts mehr schuldig. Setzt aber *das dorff* einen amptmann mit eines herrn willen u. dass derselbig amptman die steur u. dienst hat eingenommen u. sy einem herrn nicht ausrichte, so ist das dorff sy wider schuldig zu geben einer herrschaft.

²⁴⁾ Vgl. oben § 10 R. 62 u. § 11 R. 158.

²⁵⁾ Vgl. z. B. Grimm II. 252: die gemein gibt den Schweindehm. V. 547 § 12: u. git die gemein . . fasznachthuener. Vgl. ib. II. 288—289. III. 787.

²⁶⁾ W. v. Dieffenthal v. 1449 b. Grimm III. 566: wer zu D. sitzt u. wohnt, . . der soll *mit der gemeyn* . . geben bette sture frone dienste atzunge. Ähnlich 1410 ib. 567 (nach marzale) u. 1410 ib. 569. Vgl. auch § 11 R. 154—157. Steuerbefreiungen erfolgen daher oft mit der Formel, Jemand solle „weder sonder noch mit der Gemeinde dienen“; z. B. 1284 b. Grimm I. 823: darzuo sol dehein schultheisse noch dehein kelner deheime herren dienen noch bette noch sture geben *sunder noch mit der gemeinde*.

²⁷⁾ Vgl. oben § 9 R. 191—202 u. § 11 R. 183—183.

²⁸⁾ So z. B. b. Grimm, W. I. 318. 363. 426. 675. 699. 701. 735. 743. II. 258. 265. 323. 365. 519. 529. 567. III. 148 § 29. 329. 566. IV. 552 § 4. 643 § 1.

²⁹⁾ Hofgeding zu Münstermaifeld v. 1589 b. Grimm II. 460: die Heimbürger der 6 Dörfer sollen jeder die Zinse aus ihrem Dorfe abliefern; geschieht dies nicht, soll . . ein kellner macht han, *ein gantz gemein* davor zu penden, u. *ein heimburger des dorffs, an dem gebrech ist, hat macht den furter zu penden, also dass sich die gemein schadlos enthebe*. Ähnlich noch einmal ib. 460—461 mit dem Zusatz: were aber sach, dasz die gemeindt die pendt liessen stahn, das sie

artige Abgaben sich mit der Genossen Zahl minderten und mehrten³⁰⁾, für den Fall einer Verminderung der Ackerwirths die Uebrigbleibenden für den Ausfall haftbar machen³¹⁾.

b. Aehnlich verhielt es sich mit den Diensten, die als Reallasten auf den Sondergütern oder als Personallasten auf den Hausständen ruhten. So wurden die meisten Frondienste, obwol zunächst von den Einzelnen geschuldet, auf gemeine Ansjage in Gemeinschaft geleistet³²⁾ und als Gesamtverbindlichkeiten, welche zugleich Jedem und der Gemeinde, Allen und dem Dorfe, der Gemeinde in ihren gespannbefizenden Gliedern oder den Einzelnen in der Gemeinde oblagen, bezeichnet und betrachtet³³⁾. Ebenso waren es Gemeindelasten, die durch die Zwangs- und Bannrechte begründet wurden³⁴⁾. Auch den Kriegs- und Landfolgedienst leistete die Gemeinde³⁵⁾, sie wurde von

sich verzierten (d. h. verzehrten, durch die Schuld absorbiert würden), mach ein kelner furter tasten an irre gerecht guetter, so aber der nit da enwere, bat ein kelner furter zu tasten an die vorg. gemeine erbschaft.

³⁰⁾ W. v. Sandhosen h. Grimm I. 462: blieben nur drei Hausstände im Dorf u. jeder von ihnen gäbe seine Kornbede u. leistete seinen Frontag, dann sollten sie alles Recht zur Almende behalten.

³¹⁾ W. v. Thundorf v. 1436 h. Grimm V. 120 § 16: der her hät och die recht zu den gütern also: wäre sach, dasz si alle wüst lägend bis an ains, dasselb gut sölti dem herren die zins alle abtragen u. usrichten, o. aber der, der das ain hät, der mus es och lassen ligen. Und in Crpel sollen nach dem W. v. 1388 ib. 332 § 25, wenn die ganze Bauerschaft bis auf Wenige oder Einen austirbt, die Ueberlebenden dem Herrn auch für die Leistungen der Uebrigen aufkommen.

³²⁾ Vgl. z. B. Grimm, W. II. 527: wan sie dem hern sein hew machen, so sollen sie *gemeiniglich* mehen. Ib. V. 27 § 11: *gemeinlich* beim Festungsbau. Ib. 508 § 43—44: frohnen mit den gemeinden der dörfer.

³³⁾ Grimm I. 444. 458: darnach soll *die gemeinde* des dorffs uff heben wiesen . . u. sollen das furen . . alle die pferd haben. 462. 728. II. 268: *gemeinde*. 113 vgl. mit 115: „ein jedweder geerbter *gemeinsman*“ u. damit identisch „*die gemeindt*“. 169: ein *hofman* . . der soll alle übernächtige fahrt thuen, die *die gemein* zu B. u. gn. h. thuen soll. Auch heißt es ib. 524 f., 572 f. u. 766, *der lehenman, der gehöffer, der lantman schulde*. III. 9: *kirspele*. 380: daz *die dri dorfe* O. M. u. M. alle jare zwene tage *iglicher huswirt* zu dem bergfridde zu W. erbeiten sollen. Ebenso 879. 881. IV. 724 § 16: *gemeine*. Vgl. auch III. 237 f. u. V. 51 § 7—8. Auch Raitenb. I. 169 § 60—62 vgl. mit § 63: die wisen . . ist die gantz *gemain* schuldig aufzufahren u. gen N. zufüren.

³⁴⁾ Grimm I. 324: da nimt die gebursami *banwin*. II. 723: *dyt dorp L. gedrongen* in diese müllen zu mahlen.

³⁵⁾ Grimm I. 622: das *die gemein* dem voigt nit furter schuldig me zu folgen vur einiche geweltliche sach, dan als weit das gericht v. L. geet. II. 84: so sal *dye gemeynde* v. H. gehorsaym syn u. h. v. Trieren zu sinre ge-

ihrem Vorsteher versammelt und geführt³⁶⁾, sie bestritt aus dem gemeinen Gut oder doch gemeinsam die Kosten³⁷⁾. Zuletzt wurde daher vielfach, wenn es nicht aller Genossen bedurfte, eine Dienstpflicht Aller in eine Pflicht der Gemeinde, eine gewisse Zahl tauglicher Personen zu stellen, verwandelt³⁸⁾. Oder es wurde der Gemeinde nur die Herbeiführung eines bestimmten Arbeitsergebnisses auferlegt, während die Aufbringung und Vertheilung der Arbeit ihrem freien Belieben anheimgestellt ward³⁹⁾. Und als endlich stellenweise eine Ablösung oder Abaeration der Dienste erfolgte, nahm die Gemeinde nicht nur die Verhandlung und Vertragsberedung mit den Berechtigten in ihre Hand, sondern sie übernahm sehr häufig diesen gegenüber die an Stelle der Dienste tretende Geldrente oder sonstige Abgabe in einem Gesamtbetrage auf die Gemeindefasse⁴⁰⁾.

bode zu hervertin umme des stiftes noyt in des stiftes kost. III. 318: gemeine landes upbedunge u. klockenschlach. 554: die zenth, die soll nachziehen, wuo die vogte hinzuhen. IV. 394 § 20: wenn das fryampt reisen muss. Vgl. I. 382. 535. 832. III. 226 § 7—8. 408.

³⁶⁾ Grimm, W. II. 378: der Zendener von Kröve ist der Hauptmann über die 2 anderen Zendener des Kröver Reichs, welche mit ihren Gemeinden zu ihm stoßen, u. führt des Reichs Banner. Ib. 380. III. 359: der zcentgraff mit der zent. 367.

³⁷⁾ W. v. Emmel b. Grimm II. 353: die gemeinde soll dem Herrn 3 Tage u. 3 Nächte nachziehen *uf der gemeinden costen*. III. 362. In Salzschieff dagegen ist die Gemeinde nicht geleitpflichtig, will daher doch ein Nachbar den Junkern Ehre beweisen u. mitziehen, das sol er von *seynem* gut thun u. nicht *von der nachbarn gut*; ib. III. 375.

³⁸⁾ Vgl. z. B. W. v. Dornstetten b. Grimm I. 382. Genzingen ib. II. 156: item hat die gemeind ein wachthaus zue Bingen, u. wen es sach were, dass die statt feindschaft hette, so muessen wier dasselbig mit zwayen personen behüeten u. bewachen, wan wier erfordert werden; dafür ist die Gemeinde in der Stadt zollfrei u. darf, wenn sie Feindschaft hat, ihre Kühe in den Stadtgraben treiben. Krumberger Hof ib. II. 608: der gantz hoff soll uff des hoffs kosten zwei Wächter schicken. Vgl. ib. V. 237 § 2—3. — In Bezug auf den Kriegsdienst dagegen erfolgte, seitdem nur eine bestimmte Anzahl von Leuten aus jeder Gemeinde gestellt wurde, zum charakteristischen Unterschiede von den die waffenfähige Mannschaft selbst auswählenden Städten in den Dörfern u. Grundherrschaften die Auswahl immer durch landesherrliche u. grundherrliche Beamte; Maurer, Fronh. III. 480 f.

³⁹⁾ W. v. Becheln v. 1482 b. Grimm I. 597: wird das Haus im Fronhof durch Alter o. Feuer zerstört, so soll das dorf oder die gemeine des dorfs B. . . das haus wieder bauen u. ufrusten u. in gewöhnlichem bauw halten. Korbach (14. S.) ib. III. 329: u. dy dinste teilen sy glich under sich. 1320 ib. I. 668. III. 303.

⁴⁰⁾ W. v. Münstermaifeld v. 1372 b. Grimm II. 457: das dorf ist . . eyne nachtselde schuldig u. die mag der heymburge des dorffs abelosen mit

2. Umgekehrt gab es von je und im Laufe der Zeit in wachsendem Maße Abgaben und Dienste, welche zunächst von der Gemeinde im Ganzen als eine einheitliche Leistung oder Zahlung geschuldet wurden. Hier waren aber wieder die Einzelnen in und mit der Gemeinde verhaftet.

a. Hierher gehörten besonders die für einen bestimmten Fall oder ein für alle Mal auf ein Gesamtquantum in Geld oder Naturalien festgesetzten Beden und Steuern. Die Gemeinde schuldete hier im Ganzen die einheitliche Summe⁴¹⁾, welche sich folgeweise mit der Mehrung oder Minderung der Genossenzahl nicht veränderte⁴²⁾. Es war Sache der Gemeinde, den Steuerbetrag auf die jedesmal vorhandenen Mitglieder zu repartiren, wobei theils die ordentlichen Gemeindebeamten, theils besonders gewählte Schätzungsausschüsse thätig werden sollten⁴³⁾. Die Erhebung, Sammlung und Abfüh-

eyner marg Monsterer werung. Vgl. W. v. 1417 u. 1437 ib. 458 u. 459; v. Pellenz v. 1417 ib. 489. W. v. Bierheim v. 1568 ib. IV. 530: die Gemeinde hat sich mit dem Kloster Schonau wegen der Frondienste verglichen, daß statt derselben die gemein z. V. zu ewigen tagen jährlich eine bestimmte Summe u. bei nicht rechtzeitiger Abtragung einen bestimmten Betrag darüber zahlen soll. W. v. Burbach v. 1433 ib. I. 406: so hand die armen lüt zu B. schäffery u. banwin abköfft. Urf. v. 1473 b. Grimm, R. A. 354: die Gemeinde hat alle Dienste, Abzug u. Lager bis auf Einen jährlichen Frontag mit einer jährl. Abgabe von 100 fl. abgekauft.

⁴¹⁾ Vgl. z. B. Urf. v. 1201 b. Eacomblet II. 2: *homines de Turren de communi silva, quam vocant holzmarke, persolvent . . duos modios avene*. Grimm, W. I. 12 § 9, 14 (170 Ellen huebtuch) u. 15. 24. 254 § 12. 376. 407 § 5. 520. 528. 566 § 2. 700 (1336); *bette . . das die vogtige soll geben*. 788: *gemeind . . 12 malter korn*. 789. 825: *lybsbeede*. II. 507: *die gemein*. 649. 689 (1395): *vaitrecht, dat dat dorp . . schuldich in jairs zu richten*. 692. 764: *eine Schätzung wird auf die 6 honschaften des Landes vertheilt*. III. 378: *das dorf O. gibt dem tzentgraven eine fertel habbern*. 417 § 18: *das A. gericht . . gibt u. h. v. Hanau 70 pfund im jahre, auf dasz er dasselbe soll schützen und schirmen*. 424 (1407): *dye 99 phunt heller . . dye das gericht zu Selbold yerlichs gibbit, wan es gedingitz nymet*. 521: *jährlich 40 Pfund, u. darumb sal sie eyn her in R. schewern, schirmen u. fordern u. getreulichen versprechen*. W. v. Suestern v. 1260 ib. 862: *Bete in den drei Fällen, wenn der Herr über die Alpen zieht, seine Tochter heirathet oder sein Sohn Ritter wird*. V. 508 § 42. 553 § 13: *das dorf Hardt gibt der churf. Pfaltz jerlich ein bestendig bedt, nemlich 66 gulden*. 556 § 18. II. f. w.

⁴²⁾ W. v. Caspach b. Grimm I. 413: *dieselben urborn, ir sin litzel o. vil, die sollen jahrs geben u. h. v. Strasburg zwo marg silber u. nit me, u. sollen damit jars ir bett gericht han u. ledig sin*.

⁴³⁾ Vgl. z. B. W. v. Sellanden b. Grimm I. 29: *steuern u. dienen nach der vieren erkantnus*. Rothheim ib. 663: *so sol der meier u. der huber die urten anlegen u. einen jeden huber anlegen, nachdem er hofgut hat, mit sampt den hof- u. lehenlütten*. 632. 759: *Verrechnung durch den heimburg mit einem*

rung der so festgesetzten Steuerbeiträge besorgte häufig ebenfalls die Gemeinde⁴⁴⁾. Häufig indeß war es auch Sache des Berechtigten, durch seinen Beamten die von der Gemeinde umgelegte Steuer bei den Einzelnen zu erheben⁴⁵⁾. War dies Letztere der Fall, so trat es deutlich hervor, wie die Gesamtpflicht gegen den Herrn durch einfache Verteilung in eine Anzahl unmittelbarer Sonderpflichten gegen den Herrn löslich war; trotzdem dauerte auch hier die unmittelbare Gesamthaft fort, so daß die Gemeinde namentlich für die auf Unvermögende angewiesenen Steuerquoten verantwortlich blieb⁴⁶⁾. Einer derartigen

reichsman und einem herrenman. 786—787: durch zwei huber. Fankel 1459 ib. II. 429 u. 430. Gondorf ib. 466 § 2: heimbürg u. geschworen legen den Wein um. Niederfall ib. 467: ein alle 2 Jahr fälliges banfoder, welches darum gegeben wird, das die gemeindt hat macht, ihre geboder zu hoeckhen u. zu senckhen. III. 313. Basserstorf 1400 ib. IV. 281 § 10: es wird (nach § 11 als Entgelt für des Landgrafen Schirm) eine pfunt stür gegeben; wenn die verkünt werdent ze geben, . . so soelent die von B., so die selben stür wissent ze geben, dry erber man erwelen, die dü stür an leggen, jeden man nach dem er denn lip u. guot u. gewerb hat. Ebenso Klotten b. Schauberg, 3. I. 187 f. Vorderweidenthal um 1530 b. Grimm V. 544 § 3: das die gemeinde sammentlichen verrechnen sollen; § 7: wan man jares die . . zinse da gemeinlichen rechnet u. bezalt. Vgl. Oberschlettenbach u. Darstein ib. 545 § 1 u. 546 § 3 u. 4. Großbodenheim um 1300 ib. 624 § 22: welch not diesz dorf angehet von atzung wegen o. anderst, dasz soll man kuntschaft zuesammen rechnen, u. welcher die meisten morgen hat, die da nit frei seind, die geben auch die meiste bet, u. darnach auf küsten u. kasten, wie man dasz weisz. — Vgl. Hanssen, Fehmarn 151 f.

⁴⁴⁾ W. v. Sandhosen b. Grimm I. 457: das man den herrn gyt von des dorfs wegen 25 β heller . . Darnach geben die armen leut 70 malter korns . . u. sollen das antworten gein Wormbs . . uff des dorffs kosten u. schaden. II. 643: die Gemeinde sendet jährlich eine Bede myt yrme burgermeister. 697: Lieferung des Hafers durch Geschworne. IV. 723 § 9: das Gericht legt jährlich wegen der Marknutzung 9 lb. heller unter die Gemeinde um, der Schultheiß liefert sie an die Herrschaft.

⁴⁵⁾ 3. B. W. v. Fankel v. 1459 b. Grimm II. 429: 8 Männer sind geforen, die Weinbede eidlich auf die Güter zu legen, zu erhöhen c. zu erniedern. Die 8 Männer schneiden das in einen Kerbstock, liefern diesen dem Vogt, und die Gemeinde gibt dann dem Vogt einen Knecht, den voigt von huiss zu huiss weysen, wo er heben solle. Die 8 Männer entscheiden dann auch, ob die Qualität des Weins genügt. Vgl. W. v. Niedersteinheim v. 1430 ib. I. 511.

⁴⁶⁾ So z. B. bei der „Raubsteuer“ v. 33 Pfd. \mathcal{D} in Brütten, welche der Vogt jährlich für den Rechtsschutz erhält. Fordert er die Steuer, so sollen die Gemeinleute binnen 8 Tagen sich versammeln und stürmeiger wählen, welche die Steuer in gerechter Weise Niemandem zu Liebe noch zu Leide nach dem Vermögen umzulegen schwören. Und sonnd die stür einem vogt verschriben gen, der sol sy sammeln ob er wil, u. sonnd sy nit füro damit zeschaffen haben, es were dan

Gesamtverbindlichkeit entsprach dann auch die gleichmäßige und gleichzeitige Verhaftung der gemeinen und der besonderen Güter, namentlich der Allmende und der Sonderländereien, für den ganzen Betrag der Bede⁴⁷⁾. Mitunter ward übrigens die Bede nach den verschiedenen Genossklassen vertheilt und dann auch die Gesamthaft ausschließlich oder doch zunächst innerhalb der einzelnen Klassen begründet⁴⁸⁾.

b. Andre Leistungen und Lieferungen, wie z. B. die Beherbergung und Verpflegung des Herrn und seiner Beamten, die Fütterung ihrer Thiere und die Gewährung des Einlagers, bestanden schon ihrer Natur nach in einer festen und von der wechselnden Genossenzahl unabhängigen Gesamtleistung. Auch sie aber begründeten, obwol sie im Ganzen der Gemeinde als solcher oblagen, zugleich direkte Verbindlichkeiten der Einzelnen gegen den Herrn; sie wurden daher als Lasten der Gesamtheit schlechthin, wodurch so gut die Gemeinde wie die sämtlichen Genossen verpflichtet wurden, bezeichnet und behandelt⁴⁹⁾. So war z. B. im Gefolge derartiger gemeiner Lasten für den einzelnen Hufenbesitzer oder Hausvorstand die unmittelbare und individuelle Pflicht begründet, dem Herrn gewisse Naturalien zu liefern, Pferde und Leute bei sich aufzunehmen, sein Gut beweiden zu lassen⁵⁰⁾. Demnächst aber blieb

sover, das sy jeman leytin, da semliche armutt were. Wird das Letztere durch eidesstattliche Versicherung des Vogtknechts, das er da der stür wert nit fünde, weder pfennig noch pfand, festgestellt, dann sollen dieselben die vormalis dabi saassen, . . wider zusammen gan u. sonnd gedennken wie dem vogt syn stür werde. Grimm, W. I. 145.

⁴⁷⁾ Grimm, W. V. 556 § 18: die Bede ist uf ir guter, hausbrauch und gemarken geschlagen u. besetzt.

⁴⁸⁾ W. v. Weinsheim v. 1455 b. Grimm I. 492: der Vogt erhält 60 malter frucht; auch weysen wir, wer iss sach, dass *der einlitzige* also schande were u. dass schulteis ampt, dass sie die 10 malter (die auf sie fallen) nit geben kundenn, so soll *der hubener* mit den 50 malter dass jare wasser u. weide beschott han u. soll sich des dass jare gepruchen u. niemans mer. Vgl. III. 18.

⁴⁹⁾ W. v. 1460 b. Grimm I. 594 R. 1: wir *heimburger u. ganze gemein* des dorfes zu N., wir thun sämtlichen kund u. bekennen vor uns, alle unser erben u. nachkommen, daß die beiden Herren das Recht des Einlagers in bestimmter Form gegen uns haben. 1419 ib. III. 332: Herberge uff des dorffes u. gerichtes koste. 1426 ib. 425: off der nachgebure koste. II. 32: uf des armen mans seckel zeren. 385. 393. 405. 406.

⁵⁰⁾ Vgl. z. B. W. v. Günningen b. Grimm I. 651: der Thurnpropst quartiert sich mit 12½ Mann zu Roß in des Meiers Hof, des Meiers Bote führt jeglichem Huber ein Pferd zu; nimmt dieser es nicht ab, so bindet man es an einen Pfahl vor seiner Thür u. er muß es bezahlen, wenn es verloren geht. Aehnlich 668. 680 § 10. 682. 692. Vgl. ib. 562 f. u. 564: die hubere gemeynlich by eyn ander richten den Imbs aus, die Abgabe aber, welche zu zahlen ist, wenn

nur in einigen Beziehungen der Schade definitiv dessen, den er gerade traf⁵¹⁾, während bezüglich der erheblicheren Leistungen eine nachträgliche Ausgleichung stattfand. Denn es sollten von der Gemeinde aus gemeinen Mitteln den Einzelnen und insbesondere den Gemeindevorständen, welche meist nach der an sie zu richtenden Ansage des Herrn die Hauptauslagen zu machen hatten⁵²⁾, die gehabtten Kosten erstattet werden⁵³⁾; und es erfolgte zu diesem Behuf nach dem Abzuge des Herrn eine gegenseitige Verrechnung und Vertheilung aller Schäden⁵⁴⁾. Die Gemeinde daher war es auch, welche bei der Ablösung von

der Sums nicht gefordert wird, trifft die Einzelnen. Vgl. auch ib. 658 § 8. 665. 680 § 9. 685. 691. 743. 823. 826.

⁵¹⁾ B. v. Kaltenfondheim v. 1468 b. Grimm III. 580: wene es trift, der sal den schaden haben u. ime die nachgebauer nit bezalen. Strome ib. 804: dem dat meisteill geatz wirt, der hait des schaiden desdae mehe, u. nemant hilfft dem anderen synen schaden gelden. Bendorf 1403 ib. I. 612. Halsbach ib. 547.

⁵²⁾ Grimm, B. II. 643: Ansage an den bürgermeister van des dorffs wegen. Vgl. I. 562. IV. 723 § 10: der Schulttheiß bestellt Eßen u. Trinken beim heimbürger des Dorfs, darnach sollen das die heimbürger der gemeine berechnen u. soll das die gemeine bezalen. Ebenso 1468 in Protiche ib. II. 440. Vgl. ib. 449. 456. 806. III. 820.

⁵³⁾ Grimm I. 460: den Futterhafer soll die gemeindt bezalen. Betsen 1482 ib. 600: wenn das Dorf Fehde hat u. nach dem Junfer schickt u. dieser kommt selbschet oder selbzechnt, so soll er in seinem Hofe bleiben, seinen Schild davor hängen u. das Dorf nach Kräften vertheidigen helfen; u. was er also dan mit seinen freunden o. pferden verzehrt, das soll die gemein doselbst bezalen. Hargesheim 1505 ib. II. 162: das gericht soll ihm guetlich thuen, das soll die gemein bezalen. Brentsch ib. 456: das sall die gemein bezalen. Carden 1462 ib. 449: u. thut der heimbürg mit seinen gesellen von der gemeinden wegen ein kelner scholtesen u. zweyen botten die kosten. 1384 ib. III. 542 u. 543: man soll den Vogt herbergen, u. das sal das dorff geben, der arm als der reich. II. 682: welche kosten dan ein gemein verrichten und bezalen sol. V. 566 § 1^a: was das gericht verzert, sol die gemein bezalen. V. 597 § 6: daz soll die gemein des dorfs gelten. Kure v. 1412 b. Nichtshofen 528 § 40: wes hy (der bischöfl. Amtmann mit 13 Pferden u. 13 Leuten) dan verteert in der buer hus, daer dat dynck is, dat sollen die selve buren betalen. Nach österr. Pant. soll, wenn die Herrschaft 2 oder 3 Knechte schickt, die Zehrung auf den Richter gehn, sein ir aber mer, so geet sy auf die gmain; Kaltenbäck I. 192 § 86. 216 § 2. 226 § 66. 334 § 79. — Verlangte ein Einzelner außerordentliche Hilfe, bedurfte er z. B. außer den ungeborenen Dingen des Herren oder Richters, so sollte oft er allein die Zehrungskosten tragen; z. B. Grimm I. 99: an der gebursami schaden; 1410 ib. III. 569: das solt das dorff nit gelten.

⁵⁴⁾ B. v. Galgenscheid v. 1410 b. Grimm II. 454: Einlager des Herrn u. seines Gefolges im Dorf; u. des morgens, so sie off brechent, so sollent die gemeyne daselbs cyne clocke luden, u. abe sy nyt clocken hant, so sollent

Herbergs- und Abzugspflichten handelnd auftrat und die Ablöfungssumme in einem Gesamtbetrage auf sich übernahm⁵⁵).

Ähnlich verhielt es sich z. B. mit der Pflicht, dem Herrn, wenn er über die Alpen ziehen wollte, ein Pferd, ein Saumthier oder einen Ochsen zu stellen. Auch hierzu war die Gemeinde im Ganzen verpflichtet. Während nun aber oft ohne näheren Zusatz bestimmt wird, daß die Gemeinde das Thier liefern und daselbe im Falle der Rückkehr zurückempfangen oder aber in herkömmlicher Weise entschädigt werden solle⁵⁶), war mitunter die nähere Art und Weise der Leistung in eigenthümlicher Form dergestalt festgesetzt, daß eine direkte Pflicht des Einzelnen, die erst hinterher durch eine Gesamtentuschädigungspflicht Deckung fand, zur Entstehung kam. Der Herr sollte nämlich aus der ihm vorzuführenen Gesamttherde des Dorfs ein Thier auswählen dürfen, das dann der Eigenthümer ihm überlassen mußte. Kam das Thier zurück, so fiel es wieder an seinen früheren Besitzer. Allein der Letztere sollte nach einem bestimmten Satz für den inzwischen entbehrten Gebrauch von der Gemeinde entschädigt werden. Und für den Fall des Verlustes wurde von vornherein der Werth des Thieres abgeschätzt und ein Taxpreis fixirt, den eintretenden Falles die Gemeinde dem Eigenthümer zu zahlen hatte⁵⁷). Ähnliches

sie der gemeyn den by ein roiffen, also abe eyne nachbure me schades geschiet were dan dem andern, das sollent sie under sich geliche belegen, also das eyner nyt me beswert werde dan der ander. Vgl. ib. 806. 1434 ib. III. 439. 695 § 5—6: man sol das beschomen ab reichen u. armen. Kastenbäck II. 16 § 2 u. 22 § 2: was Herr u. Anwälte auf dem Pant. verzehren, sol die nachperschafft so in das ampt gehören trewlich under ainander anslagen u. bezalen. — Vorher fixirte Beitragssätze der Huber u. Einleistigen in Birgel 1419 b. Grimm I. 518.

⁵⁵) Grimm, W. I. 511. 789: die döster u. die zn Elbstatt haben . . ein moitsatzung gemacht mit den hern, dass sie gebent vor atzung 4 pfd. h. u. 8 pfd. h. vor den banwein. IV. 603 § 20 (62½ röm. Gulden uf der gemeinde) u. 22.

⁵⁶) Grimm, W. I. 285. 496. 497 § 10. II. 450: die hoerber stellen einen Ochsen zum Römerzuge u. erhalten ihn o. 7½ Schill. zurück. W. v. Morstadt v. 1365 ib. III. 436: want ein here v. Limburck mit eim röm. Könige uber berg wolte reiten, so sall ihme die gemeinde . . einen seümer zeügen. Brechte er den wider zu lande, so solte er in der egen. gemeinde wieder geben. W. des Ried v. 1509 ib. 474.

⁵⁷) W. v. Birgel v. 1419 b. Grimm I. 518: wenn der Vogt mit dem Könige o. den Lehnherrn übers Gebirg muß, so ist ym daz dorff schuldig eyne seymer. Alle Pferde werden dann ausgetrieben u. der Vogt greift eins an. Dies schätzen darauf die 7 Schöffen auf ihren Eid ab, also zu nemen u. zu geben, als iz des tages wert were. Verliert der Vogt das Pferd durch eigne Schuld, so ist ihm das Dorf keines mehr zu geben schuldig. Kommt es aber wieder u. der arme Mann läßt es wieder über seine Schwelle, so erhält er für jeden Tag, den es aus dem Stall war, einen Schilling. Kommt es nicht wieder, so erhält er den

kam übrigenß auch sonst, z. B. bei Ehrengeschenken oder bei dem im Falle des Einlagers geschuldeten Braten, vor⁵⁸⁾.

c. Von den Diensten bestanden namentlich viele Gerichts- und Polizeifronen in einer von Natur einheitlichen Leistung, welche deshalb zwar auf der Gemeinde im Ganzen ruhte, im Verfolg aber nichtsdestoweniger auch die Einzelnen unmittelbar verband. Eine derartige zugleich korporative und gemeine Gesamtpflicht war z. B. die Pflicht zur Gefangensetzung, Gefangenhaltung, Bewachung und Ablieferung des Verbrechers⁵⁹⁾; hierbei waren die Einzelnen, sei es in ihrer Gesamtheit sei es nach einer von dem Herrn oder der Gemeinde getroffenen Auswahl, unmittelbar und persönlich zur Thätigkeit berufen⁶⁰⁾, während doch andererseits die Gemeinde als solche für die gehörige Bewachung und Auslieferung im Ganzen verantwortlich blieb⁶¹⁾. Ebenso

Werth nach der Abschätzung der Schöffen ersetzt. W. v. Crozenburg v. 1415 ib. III. 511: jeder Huber zieht seine 2 besten Pferde aus dem Stall, des Vogts Knecht wählt, die hubener schätzen u. setzen Bürgen, das gewählte Pferd dem Eigenthümer binnen 14 Tagen zu bezahlen.

⁵⁸⁾ W. v. Winningen b. Grimm II. 502 (auch R. N. 364): beim Einlager des Herrn sollen Vogt u. Heimburge unter die Herde gehen, das beste Kalb nehmen und in die Küche bringen; dieselbe kalbe soll die gemeynde dann bezalen dem, des sie gewesten ist. — Ein Loh als Vermählungsgeschenk ib. II. 593.

⁵⁹⁾ Grimm I. 771: die gemein soll bei der Gefangensetzung helfen. Rheing. Landr. ib. 540 § 16: des Orts burger sollen den Gefangnen 3 Tage bewachen. Ib. 562: alle nachber u. untersassen. 680 § 15: die huber. 684. 704: die huber u. banleut. 823: 7 Nächte ein fronbanwart u. huber u. lehenlute u. darnach die banlute. II. 106: die nabern. 391. 398—381. 397. 593: die gehulten. 596. 598: gesambte einwohner des dorffs z. L. 661. 663: die nachbarn. 692: naberen. 613: lehn männer. V. 584 § 13: das die gemein pflichtig u. schuldig ist zu huten den stock o. plock im diephuse. 586 § 7. 587 § 15. 588 § 2.

⁶⁰⁾ Grimm, W. I. 698 (1320): wirt ein diep gevangen do, den sol der weibel behalten in dem stock die erste nacht, u. lit er lenger do, so sol er drige huber nemen die sin hutent, an der dritten naht die huber allesement, an der vierden die banlute allesement. Vgl. 707 § 28 u. 708. In Bassenheim ib. 689 gebietet der Büttel immer abwechselnd je 4 Hubern die Bewachung für eine Nacht. In Eidger u. Eller ib. II. 426 f. sullen die nachpauren . . bey sein, die darzu gegeben werden. In Klüfferath ib. 322 führt man den Verhafteten Verbrecher zunächst in des Meiers Haus u. läutet die Gemeinde zusammen. Die sollen ihn dann auf den Gemeindeplatz führen, in den Stock schließen u. dort 1½ Tage versorgen. Dann soll ihn die Gemeinde in die Burg an den Burggrafen abliefern u. dort bis zur Hinrichtung die Hut thun. Ähnlich in Trittenheim ib. 323.

⁶¹⁾ Es ist die Pflicht „der Gemeinde“, den Mißethäter zu verhaften und dem oberen Richter auf der Grenze ihrer Mark zur festgesetzten Zeit auszuliefern. Ist der Richter trotz gehöriger Ansage nicht anwesend, so kann sie den Verbrecher laufen

lagen bei der Vollstreckung peinlicher Urtheile allen einzelnen Mitgliedern des Gerichtsverbandes oder einer in diesem begriffenen Genossenklasse bestimmte persönliche Dienstleistungen und Naturallieferungen ob⁶²⁾, ja die Hinrichtung selbst sollte bisweilen in so buchstäblichem Sinne von Allen vollzogen werden, daß dabei jeder Einzelne das Strick zu berühren hatte⁶³⁾: allein die Pflicht

lassen oder ihn zum Schein mit einem seidenen oder zwirnen Faden anbinden und stehen lassen. Thut sie dies nun, so soll sie „nicht weiter pflichtig“, soll „unentgeltlich“ sein. Woraus folgt, daß sie andernfalls sich in ihrer Gesamtheit haftbar machen würde. *Kaltenbäck* I. 32 § 4. 69 § 53. 173 § 16. 204 § 28. 209 § 19. 221 § 7. 228 § 5. 238 § 41. 251 § 26. 259 § 11. 266 § 5. 281 § 10. 288 § 12—17. II. 17 § 5. 65 § 2. 91 § 28. 95 § 20. 97 § 3—4; *Grimm*, *R. N.* 182 u. 874; *W.* I. 81 f. 604 § 6. 670. 691. III. 893; *mein Humor* 37—38. *Vgl.* *Nichthofen*, *fries. Nsg.* 478: da riuchteran myt hulpa dera meentha den misdadigen in dine stoc to werpena; 1412 *ib.* 525 § 18: die buren der marke haben den gefangenen Missethäter bei eigener Verantwortung aufzubewahren. — *Vgl.* auch über die Pflicht der Gemeinde, einen in ihrer Mark gefundenen Leichnam an den Landrichter anzuliefern, *Kaltenbäck* I. 388 § 27. 359 § 20. 384 § 17. 554 § 22.

⁶²⁾ *Grimm*, *W.* I. 551: sollen die inwoner u. verwandten derselben 15 dorff den galgen machen . . u. by dem walpoden bisz zu ende des rechten mit iren geweren sin u. bliben. II. 426 f.: man läutet beide Dörfer zusammen u. sollen alle gemeinsdurger schuldigh sein, galgen, leitern, stiel, rat aufzurichten. *Ib.* 471: jedes Haus muß einen Mann schicken. 681: Alle müssen dem glockenschlag folgen. III. 374: zum Galgen im Gericht sollen die herrn das holz geben, die landleute sollen das holz furen, on die scheffen, die moller sollen in machen, die leinweber sollen in heben. *Vgl.* II. 98. 267. 505. III. 459. 460. 768. 891. V. 512 § 20. *Auch R. N. S.* 883—885, *bes.* die *Nete*.

⁶³⁾ *W. v. Dreyß v.* 1498 h. *Grimm* II. 334: abe eyn mistediger mensch were, der gepurt der gemeynen zu bewaren u. zu richten. Sie setzt ihn gefangen, soltert ihn u. führt ihn, wenn er bekannt hat, auf den Nichtberg. *Alda* sall eyn styll staen myt eym armen. Dann soll dye gemeyn dem mistedigen den slop in den hals thun under eym mantel u. das seyll gericht u. gemeyn glich zusammen uberzehen, u. dat seyll umb den paell wynden der underm stiel staen sall u. also den mystedigen würgen lassen. Will aber dye gemeyn nicht selbst handthätig werden, so kann sie *uff ir kost* einen Scharfrichter werben, der in iren wegen richt. Ebenso im *W. v.* 1588 *ib.* 338. *Vgl.* *W. v. Eröbe* *ib.* 379 u. 380: die ganze Gemeinde tritt mit gewappneter Hand auf u. bei der Hinrichtung sollen der zendener u. die gemein den boden (Büttel) helfen das mensch u. rade uffrichten in die lufft. *Ib.* 443 § 13: die Gemeinden sollen den Verurtheilten zum Richtplatz fahren, u. wenn kein Henker da ist, soll der dorsbot (Dorfbüttel) henken. *Auch* in *Prateln* sollten nach einer Aussage v. 1458 alle *Prateler* im Nothfall beim Hängen Hand anlegen; ebenso in *Arheilgen* alle *Centmänner*; *Grimm*, *R. N.* 884. Zu *Wiesenbrunn* in *Franken* ist es das alte Recht der Gemeinde, einen Dieb selbst aufzuhängen, u. alle inwohner müssen dabei an den strick greifen; ebenso sollten in *Sütland* u. *Ripen* die *Bunden* (*coloni*) dem Dieb

im Ganzen erschien als eine eigentliche Gemeindelast, so daß die Gemeinde als solche dem Gerichtsherrn gegenüberstand und nach der Verwandlung der Dienst- und Lieferungspflichten in bloß pekuniäre Lasten aus Gemeindemitteln den Henker zu bezahlen und die sonstigen Vollstreckungskosten zu bestreiten hatte⁶⁴⁾.

3. Auch die im Gemeindeinteresse selbst begründeten gemeinen Lasten stellten sich als Gesamtverbindlichkeiten dar, welche die Gemeinde in ihrer Einheit und in ihrer Vielheit gleichzeitig trafen. Es war mithin sowohl eine Pflicht der Gemeinde als eine gemeine Pflicht Aller, Wege und Stege, Brücken und Brunnen, Zäune und Deiche anzulegen und zu unterhalten⁶⁵⁾ zum Kirchenbau beizutragen⁶⁶⁾, den Fremden zu begraben⁶⁷⁾ u. s. w. Und man zog für das Strick um den Hals legen u. es sollte *ein jeder hardsman dat strick anvrören*; ib. 885. Vgl. auch Weisth. V. 512 § 20.

⁶⁴⁾ W. v. 1430 b. Grimm I. 474 § 19: das centvolk soll den Henker lohnen. 495: der gemeine centhman. II. 308: die Kosten trägt der Missethäter; wenn er nichts hinterläßt, der Kläger; wenn auch dieser nichts hat, die arme Gemeinde. Ib. 803: wer in seinem Haus, Eigen o. Erbe einen Dieb ergreift, darf ihm das Seine wieder abnehmen, ihm Arme u. Beine zerschlagen u. ihn im Haus o. der Hofreithe ans Firsst hengen; ist er ihm zu stark u. entkommt auf die gemeine Straße, so sollen ihn die Nachbarn ergreifen u. zu Gericht führen; dann hat der Bestohlene die Wahl, ihn selbst zu hengen o. einen Henker zu bestellen; den Lohn des Letzteren bezahlt der Verbrecher, eventuell der Bestohlene, wenn aber auch dieser nicht so viel hat, so soll das gantz kirspel den lone under sich heben u. dem Hencker geben; ebenso verhält es sich mit der Kost des herbeigerufenen Schirmherrn. Vgl. III. 459. 479. 483: ist der Bestohlene ein Landmann, so soll das Landvolk, sonst der Bestohlene „den dieb gehangen schicken“ (d. h. die Kosten tragen).

⁶⁵⁾ Es heißt z. B. b. Grimm I. 481: wege u. stege soll *die gemein* halten. 419: kirweg u. steg . . sol *die burschaft gemein* machen; ebenso den Brunnen. 522: *die gemeyne* soll zäunen, der Schultheiß soll den Säumigen pfänden (aus welcher Nebeneinanderstellung deutlich hervorgeht, daß unter der Gemeinde alle Gemeindeglieder verstanden werden). 792: den Brunnen, dessen Gebrauch Herr u. Gemeinde gemeinschaftlich haben, soll der Herr anlegen, *die gemeind* . . in irem eignen costen baw u. wesen ewiglich halten. II. 757: sollen (sic!) *die gemeinden* halden die valder u. steg. 658. III. 449: *die gemeine* das ander valthor. 591—592. IV. 768 § 14. Dazu dann II. 622 § 9: wegh u. stegh u. landstrassen sollen wegfertig gehalten werden u. *ein jedweder bürgermeister soll seine nachbarn zahlen*. Vgl. Nichtshofen, frief. Rsg. 210: mit $\frac{1}{3}$ jeder über den 5. Grad hinaus anfallenden Erbschaft schelma beyterie domma anda dikar, ther *tha mene mente* to kumpt tho haldene. Ib. 308: *thene elmetha*. 505 § 7 u. 9: die *mene mente* den dyck; meenwirk aller Dorfleute für den Deich; Pflicht jedes Dorfes (hem), den Rasen für den Deich seines Bezirks herzugeben.

⁶⁶⁾ Grimm I. 705: m. fr. sol auch decken das winterteil, *die banleut* das summerteil u. der kirchherr den chor. 821: *die gebursami*. II. 723: *die nachbarn*. V. 607 § 1: *die gemeinde*.

⁶⁷⁾ Grimm I. 362: *die gebursame*, da er stirbt, in begraben.

alle derartigen Zwecke einerseits die Allmende, die sonstigen gemeinen Mittel und die gemeinen Einnahmen heran⁶⁸⁾, um andererseits zugleich unmittelbare und gleichmäßige Dienst- und Beitragspflichten der Einzelnen aus der einfachen Vertheilung der Gesamtlast herzuleiten⁶⁹⁾. Ähnlich verhielt es sich insbesondere auch mit der Besoldung der Gemeindebeamten. Denn obwol die Gemeinde im Ganzen mit ihnen den Dienstvertrag abschloß, obligirte sie dadurch nicht nur sich in ihrer Einheit, sondern unmittelbar ihre einzelnen Glieder⁷⁰⁾. Und in ganz gleicher Weise schien sowol dem auf die Besoldung aus der Allmende und aus gemeinen Mitteln angewiesenen⁷¹⁾, als dem mit Forderungsrechten gegen jeden Einzelnen ausgestatteten⁷²⁾ Beamten die Gesamtheit schlechthin verpflichtet zu sein⁷³⁾, weshalb auch ohne Weiteres die eine Besoldungsform in die andere übergehen konnte⁷⁴⁾.

4. Daß vertragsmäßig übernommene Gemeindefschulden mit der Gemeinde zugleich alle einzelnen Genossen haftbar machten, kann um so weniger bezweifelt werden, als noch in den Städten derselbe Grundsatz galt. Erst im Zusammenhang mit der städtischen Entwicklung wurde wenigstens so viel durchgeführt, daß fortziehende Gemeindeglieder, wenn sie nicht ausdrücklich eine Bürg-

⁶⁸⁾ Vgl. oben § 10 N. 169—178 u. § 14 N. 40—46. †

⁶⁹⁾ Vgl. oben § 10 N. 179—183. Auch *Kaltenbäck* I. 218 § 28, 403 § 55, 407 § 44, 428 § 35, II. 7 § 3, wonach alle Gemeindeausgaben nach einem billigen u. zimblichen anschlag auf alle so des aigens geniessen umgelegt werden, also das jederman gleich geschech.

⁷⁰⁾ *Grimm*, *W.* III. 314: wenn *ein burschop* einen herde offte schwenn mededen, ob sie den *semplich*, die eine so woll als die ander, tho underholdende schuldig syn? Diesulvigen schullen sie gelich helpen holden. Vgl. I. 134: wie *wir* mit unsserem hirten sines lons halber überkomen, des soll inn *menklich* ane sinen costen u. schaden ungefar 8 tag vor o. nach s. *Martis* tag früntlich abrichten u. bezalen; welicher aber daran sümig ist, *von dem mag er* (der Hirt) sin lidlon mit botten inziehen.

⁷¹⁾ Vgl. oben § 10 N. 184—192.

⁷²⁾ Vgl. oben § 10 N. 193. *Grimm* I. 456: den Hirten lohnt ein jeder hofman nach anzahl seiner küh.

⁷³⁾ *Grimm* I. 315: u. sol *die gebursami* dem banwarten lonan. 456: den schützen . . halten u. lonen . . *die hofleute*. 589: soll eine jede *gemeinde* . . selbst besolden. III. 572: von der *gemeind* wegen. I. 538—539: die von Lorch, das oberst dorff, gibt iglich husgesess den forstern 2 albus. III. 640 § 1: die *nachpurschaft* soll den Fürsprecken besolden, ihm *ein jeder* 2 pf. zu geben schuldig sein.

⁷⁴⁾ *W. v. Münster v.* 1339 b. *Grimm* IV. 188: dem *Kilchwart* gab bisher jeder angefessene Mann, der gefäet hatte, eine Garbe, der blos Weinberge hatte, ein halbes Viertel Weins, der keine Frucht haute, 4 Pfennige. Fur disz alles gibt ime *die gemeindt* zechen viertel, halb rockhen u. halb gersten.

schaft für die Gemeinde übernommen hatten, von der Verhaftung für Gemeindefschulden frei wurden⁷⁵⁾.

5. Dasselbe gilt, wie sich schon gelegentlich ergeben hat und noch weiter ergeben wird, für die Verbindlichkeiten aus unerlaubten Gesamthandlungen⁷⁶⁾.

§. 16. Politisches Gesamtrecht.

A. Bei dem mehrerwähnten Mangel jedes Gattungsunterschiedes zwischen öffentlichem und privatem Recht waren Herrn und Gesamtheiten genau in derselben Weise politische wie vermögensrechtliche Subjekte. In niederen wie höheren Verbänden gab es so wenig eine abstrakte „staatsrechtliche“, wie eine abstrakte „juristische“ Persönlichkeit. Für alle die Rechte und Pflichten vielmehr, welche ein vorgeschrittneres Bewußtsein mit der idealen Einheit des Staates, des Gemeinwesens oder der Gemeinde verknüpft, stellten entweder sichtbare Herrn oder sichtbare Gesamtheiten sich als sinnlich wahrnehmbare Träger dar.

In Bezug auf das politische Herrenrecht treten uns bis in die höchsten Lebenskreise hinaus noch spät die ursprünglichen Rechtsanschauungen entgegen. In Bezug auf das politische Gesamtrecht aber vermögen wir, da dasselbe in den höheren Kreisen meist frühzeitig dem Herrenrecht gewichen war, die urprüngliche Auffassung vornemlich aus den ländlichen Weisthümern der engeren Verbände nachzuweisen. In Dörfern, Marken und Höfen, zum Theil auch in einzelnen freigeliebenen Centen und Gauen, sowie in größeren Vogteien, Gerichten und Immunitätsbezirken wirkten dieselben Vorstellungen von politischer Gesamtberechtigung, welche dereinst die gesammte Verfassungsentwicklung beherrscht, gebildet und umgebildet hatten, auch in den Zeiten des Feudalismus ungehindert fort. Allerdings lernen wir hier das politische Gesamtrecht nur in enger und modificirter Anwendung kennen; seinem rechtlichen Bau nach aber ist es dasselbe Recht einer sichtbaren Genossengesamtheit, wie dies einstmals das umfassende und durch keine höhere Gewalt beschränkte Recht der souveränen Volksgesamtheit gewesen war. Und auch hier entfalten in den engsten ländlichen Lebenskreisen uralte Begriffe und Triebkräfte vielfach noch in denjenigen Zeiten eine zeugende Kraft, in welchen in den Städten sowie in einzelnen Ländern das politische Gesamtrecht längst dem einheitlichen Recht eines freien Gemeinwesens gewichen war, das Herren-

⁷⁵⁾ Zugrecht des Oberelsaß v. 1331 b. Grimm V. 344 § 7: wer ouch daz ein stat o. ein dorf schuoldig werent in der gemeinde an juden, gawereschen o. cristenen lüten, u. züge darüber einre dannant, den sol die schulde nit anegan zu geltende; wer aber er für die schulde bürge, so sol er leisten, was er gelobt hat, u. sol in die gemeinde, für die er bürge ist, von allem schaden darumb ziehen.

⁷⁶⁾ Vgl. unten § 18 a. G.

recht höherer Ordnung aber sich bereits zu einer obrigkeitlichen Staatsgewalt umzubilden begonnen hatte.

I. Jeder alten Genossenschaft stand irgend welches, im Einzelnen aber ein an Inhalt und Umfang sehr verschiedenartiges politisches Gesamtrecht als gemeinsames Besitztum zu. Einen Unterschied begründete hier zunächst der Charakter des betreffenden Genossenverbandes, indem natürlich den Dorf-, Markt-, Hof-, Gerichts-, Gau- und Volksgemeinden auf ihren verschiedenen Stufen sehr ungleichartige Machtkreise entsprachen. Sodann lag ein weiterer Unterschied in dem Grade, bis zu welchem die Verknüpfung alles Rechts mit Grund und Boden und damit auch die Verwandlung des politischen Gesamtrechts in patrimoniales Zubehör der dinglichen Gemeinschaftsrechte vorgeschritten war. Drittens endlich ward der Inhalt des politischen Gesamtrechts ungleich durch die Grenzen bestimmt, welche ihm in jedem einzelnen Falle das konkrete Recht einer höheren Gesamtheit und mehr und mehr auch das überall hineinragende Herrenrecht zog.

1. So blieben überall einige politische Befugnisse als freies und selbständiges Gesamtrecht im ausschließlichen Genossenschaftsbesitz. Hatte sich einst bei der Volksgesamtheit alle damals vorhandene Staatsgewalt befunden, so blieb auch später jede vollfreie Gemeinde für den Kreis ihrer inneren Angelegenheiten souverän; die unter Grund-, Schutz- und Gerichtsherrschaft stehenden engeren und weiteren Gemeinden aber hatten immerhin einen irgendwie bestimmten Friedens- und Rechtskreis, in welchem sie selbständig und ohne fremde Mitwirkung eine Reihe politischer Machtbefugnisse als Gesamtrecht übten.

In diesem Sinne war zunächst nach außen jede Genossengesamtheit zur Vertretung und Vertheidigung ihrer selbst befugt; ein Recht, das sich von dem Recht selbständiger Kriegsführung bis zu dem Recht bloßer Gesamtnothwehr gegen den unberechtigten Angriff auf ihre Personen oder ihr Besitztum abstufen und ein sehr verschieden intensives Waffen- und Fehderecht enthalten konnte¹⁾. Nach innen aber hatte die Gesamtheit aus eigener Machtvollkommenheit den Frieden und das Recht des Verbandes zu handhaben und alle gemeinsamen Angelegenheiten nach eigenem Ermessen zu ordnen. Ueberall lag hierin das freie Versammlungs- und Vereinigungsrecht²⁾, dessen Beschränkungen

¹⁾ Vgl. oben § 9 N. 137 u. § 11 N. 101—102, 104, 107. W. v. Becheln v. 1482 b. Grimm I. 600: dass das dorf B. veden o. feindschaft hette. Daher tritt die herrschaftliche Schirmpflicht erst ein, wenn die genossenschaftliche Selbstwehr sich unzureichend erweist. Vgl. Grimm II. 316: dieselb gerechtigkeit, so die gemeinde nit handhaben kundt, mach sie m. h. anschreien, soll dieselbige schutzen u. schirmen u. dabei handhaben als der oberster einichsman. III. 824: enkunde des (Markschädigung) der heimburger u. die gemeinde des dorfs niet gekeren. Ib. 420. IV. 552 § 3.

²⁾ Drenther Landr. v. 1412 b. Richthofen 521 § 1: weret sake dattet

erst mit der Entwicklung der polizeiobrigkeitlichen Befugnisse begannen³⁾. Zum Gesamtrecht gehörte ferner das Recht der Mitgliederaufnahme⁴⁾ und Mitgliederausschließung⁵⁾, das Recht der Berathung und Beschlußfassung über genossenschaftliche Angelegenheiten⁶⁾, das Recht der Selbstbesteuerung⁷⁾. Gar nicht denkbar war eine Genossenschaft ohne das Recht der Autonomie, so daß in irgend welchem Umfange jede Gemeinde Satzungen und Willküren errichten, Strafen auf deren Uebertretung setzen⁸⁾, unter Gemeindebann gebieten und

gemene landt myt malckandern tho spreken hadden (sic!) van saken, die den lande anoerende weren, soe mach dat gemene landt wilckoeren by malckanderen tho komen, by ene pene die sy daer up setten, ende een hagelsprake tho holden; ende des gelykes elck dynkspil, elck kerspel ende elck buerschap wilkoeren by hem selves, tosamende tho komende om hoer marck to berichten, als esch ende saedt, hoy ende holdt to bevredene ende anders thoe doene, des hem noot ys in den lande ende in hoer marke. Nur Verbände gegen die Herrlichkeit des Bischofs von Utrecht sind ausgenommen. — Damit stimmt merkwürdiger Weise fast wörtlich überein das Rheingauer B. b. Grimm I. 539 u. IV. 572 § 1: wäre es sache, dasz die gemeine landschaft des Ringawes mit einander zu sprechen hätte von sachen die das land berühren, so mag die landschaft willküren, bey eynander zu kommen auf der Lützelname bey einer pön u. ein hagelsprach halten. Desgl. mag jeder flecken u. dorf zusammen komen u. ihre marke berichten, als zum wald u. weid, holz u. trifft, weg u. steg, u. anders zu thun, als dick des noth ist im lande u. in ihren marken. Aber gegen die herlichkeit des guten s. Martins u. des erzb. zu Menz sollen sie keinen verbund machen. — Vgl. B. v. Zuozwil v. 1488 ib. V. 144 § 27: so möchten si wol ain gmaind samlen. Morsbronnen ib. 521 § 5: der heimburg zu M. ein glocke leutet von der gemeind wegen. Hochstetten (II) ib. 643 § 1.

³⁾ Th. I. 670 N. 52. 1466 b. Grimm V. 153 § 46: sol nieman kain gmaind han noch samlung, dann mit ains vogtherren willen. 1475 in Melbach ib. 266 § 1 wird nur verboten versammlung oder verbontnisz wider die hern des gericht, iren amptman oder diener.

⁴⁾ Oben § 11 N. 10. Grimm IV. 632 § 7: einchen fremden zu empfang zu der gemeind des egen. dorffs zu Ibrssheim, das das thun mecht ein schultheis . . mit der gemeynd des selben dorffs, u. nit die dutschen hern.

⁵⁾ Oben § 11 N. 66 f. Grimm I. 128: uss der gemeinde verwist.

⁶⁾ Grimm V. 642 § 13: die von der Gemeinde gewählten Bürgermeister u. Vierer sollen sambt . . der gemeinden raten, was not u. nützlich zum besten betrachten u. anstellen. Vgl. oben Note 2.

⁷⁾ Grimm III. 688: auch haben wir das recht, zu stifften u. zu sturen nach willen der nachbauern. Kürren der Oster- u. Westerhammerife v. 1386 b. Richthofen 520 § 3: wanner die bueren over dragen, dat die oldermans een schot nemen sullen, kündigt der Burknecht den Schöf an u. jeder Bur muß ihn bei Strafe entrichten. Oben § 10 N. 179—192 u. § 13 N. 67.

⁸⁾ B. v. Höngg v. 1338 b. Grimm I. 8: was ouch die dorflüte ze H. ufsetzend umb iren frid u. nutz u. was bussen si den uflegend, die ir gebot übergand.

verbieten konnte⁹⁾. Der Autonomie aber entsprach stets eine genossenschaftliche Gerichtsbarkeit, so daß in weiterem oder engerem Umfange „von der Gemeinde wegen“ oder „in der Genossen Namen“ Gericht gehalten¹⁰⁾, gepfändet¹¹⁾, gestraft und gebüßt¹²⁾, die Sühne unter streitenden Genossen vermittelt und bestätigt wurde¹³⁾.

Für die engeren Gemeindeverbände stellten vor Allem die Angelegenheiten der Gemeinmark einen im Ganzen der Stärke ihres dinglichen Gesamtrechts entsprechenden öffentlichrechtlichen Machtkreis her. Als Bestandtheile, Ausflüsse oder Zubehör des Gesamteigentums ergaben sich, wie oben

1338 ib. V. 636 § 4 u. 5: an den Satzungen, die Schöffen u. Gemeinde unter sich machen, hat der Vogt kein Recht. Ib. 421 § 14: ist es, das die banleut einuung machen. III. 645. IV. 629 § 9. 665 § 27. Rícht Hofen, frief. Raqu. 269 c. 10: van der bure wilkore; § 1: alle buerwilkor is vry.

⁹⁾ B. v. Oberuzwil b. Grimm V. 198 § 47; was ouch gmain nachburen durch des gmainen nutz willen fürnemet u. ansehent u. was poten si darauf haiszent setzen. Thiengen ib. 228 § 5: gebot u. verbot, so sie selbs under einander haben. Dffingen I. 98 § 8: so hatt ein gemeind zu pietten an 5 schill. bis uff ein pfund, u. gehört die buss einer gemeind. Ib. 781: der gemein gebot. 801 u. 802: gebott der gemein. III. 788 § 2.

¹⁰⁾ Westwolder Landr. v. 1470 c. 10 § 2 b. Rícht Hofen 269: *alle buren mogen sulvest oer wilkoer richten sonder broke*. Ib. 527 § 25: die mene bur richten über waterlosinge ende jochwech. Grimm, B. III. 788 § 3. V. 301 § 10. 549 § 5: so haben si *von wegen des dorfs* zwen heimbürgen, die si ziehen, die do des dorfs ordnung machen u. underhalten. Wellicher dasselbig verbrech, den strafen si under einander dorumb. § 6: so haben si ein geprach, wann si irer guter halber spennig sin, das si sich selb under einander wissen zu entscheiden.

¹¹⁾ Grimm III. 580: *wir megen auch umb unser einigung unter eynander phenden*. II. 22: dasz die gemeinde nit macht habe, einen becker zu pfenden in dem backhus mit gewalt: aber finde man ine vor der thur, so mag man in pfenden. Ib. 463: Niemand darf anders, als wenn er es mit recht erlangt, d. h. gerichtlich, pfänden, ausgenommen die beiden Förfler und ein heimbürg *von wegen der gemeinden*. III. 824: na setzungen des heimbürgen u. gemeinden. IV. 679 § 2—9. 723 § 6: ob dieselben heimbergen jemants fiengen *von der gemeindt wegen*. V. 293: durch die heimbürgen *von der ganzen gemeinde wegen*. Drenther Landr. b. Rícht Hofen 529 § 45.

¹²⁾ Grimm I. 481: wer solch verbott bricht, soll die gemein straffen; wo aber die gemein nicht straffen will, mögen beyde juncker von ihrentwegen straffen lassen. III. 402: den han die lantsedell under yne darumbtzu stroffen. 804. V. 286 § 16. Rastenbäck I. 209 § 18: kleinen Diebstahl hat die gmain zu puessen.

¹³⁾ Grimm I. 27. 217. II. 470. III. 641 § 9: so fern also dem amptman nit geklagt wurde, mögen wir das wohl gutwillig richten u. hinlegen. 671. 804. Rastenbäck I. 553 § 5. 555 § 5. 27.

gezeigt ist, die mannichfachsten dorf-, feld- und markpolizeilichen Gesamtbefugnisse¹⁴⁾. Gerade für Markangelegenheiten reichte das eigne Bannrecht der Dorfgemeinden¹⁵⁾ und größeren Markgemeinden¹⁶⁾ am Weitesten, so daß unter Dorf- oder Markbann gekoten und verboten, eine Küre oder Einung gemacht ward. Und wenn nicht immer darin auch die Befugniß lag, in eigenem Namen Gericht zu halten, zu strafen und die Bußen zu beziehen¹⁷⁾; so war doch wenigstens die Pfändungsgewalt in der Mark stets ein selbständiges Gesamtrecht¹⁸⁾. Häufig aber stand ausdrücklich fest, daß das Dorf- oder Mark-

¹⁴⁾ Vgl. § 9 Nr. 181—183 u. § 10.

¹⁵⁾ Grimm, W. I. 77 § 29—31 u. 33: die von Nefftenbach ein einung setzen uff die stroffelweide, es sye über holtz o. in velde, als denn ye der merenteil über ein kompt; § 34. Ib. 74: daz si alle ir einung von évaden, von friden u. von graben selber under in ufsetzen u. innemen suln. Ib. 89: was die gmeind überein kompt umb einung, verbannen, holtz u. veld. 92. 94. 219: was die nachpuren uffsetzend im gericht zuo N. von bennen, vatten, zeholtz u. zefeld. 225. 235. III. 463 § 21: wir haben wohl macht, dass wir in den samfeldern einen ban legen; . . . solches haben wir auch untereinander aufzusagen. 659: mit dem gewählten richter mügen wir wol setzen unser pan̄n über unsser feld, zäun u. wismad u. ander unser notturft, da sol uns kain pfleger nichts einreden, er sol seiner puess warten. IV. 281 § 13 u. 25: die gemein schließt u. öffnet die Wiesen, setz Einungen über Stoppelweide u. Brache. V. 122 § 11: die nachpuren setzen Bußen wegen Holz u. Feld. 330 § 5: communitas et scabini in Erpel et parochie habet ab antiquo statuere terminum et locum vindemiandi in banno. 580 § 33: ir einung, wie sie sie machen. Maurer, Dorfv. II, Anh. Nr. 10 S. 463.

¹⁶⁾ Grimm I. 587. 605. II. 434—435: Waldbot, Heimburgen u. Erben sollen ohne des Amtmanns Urlaub u. Geheißchen die Wälder in verbott u. usser verbotte zu allem irem willen legen. 705 § 1: dat wassergangk, clockenclank, wege u. stege des kirsfels ze F. frei seint auss der erden bis in den himel, u. in *geines herren gebot noch verbot* verhaft sei. III. 280 § 15: was die erben darauf setzen. 303 § 39. IV. 78: die ganze gemeine trifft forstpolizeil. Anordnungen.

¹⁷⁾ Mitunter werden selbst bei den von der Gemeinde allein ausgehenden Geboten die Bußen für Uebertretung dem Herrn ausschließlich zugewiesen, wie f. Grimm I. 225. 235. III. 645. 659. V. 198 § 47. 228 § 5. 330 § 5. Gewöhnlich dagegen nur eine Quote, sei es $\frac{1}{3}$, wie ib. I. 8. 89. 92. 94. 78 § 33, oder $\frac{1}{2}$, wie V. 421 § 14, oder $\frac{2}{3}$, wie II. 470. Und oft erhält auch diesen Bußantheil der Herr nur, wenn seine aktuelle Hülfe zur Eingewinnung nöthig wird, ib. I. 74. II. 470. V. 93 § 23 u. 24. 95.

¹⁸⁾ Vgl. § 11 Nr. 138. Grimm I. 460: mag die gemeinde . . . pfenden. 514. II. 435. III. 489. IV. 599 § 19: Ueberbau im Feld o. Dorf soll die Gemeinde zunächst im Guten zu beseitigen auffordern; thut er das nit, so mocht die gemeynde es abbrechen u. nemen u. soll darumb die gemeinde ongefrevelt han. V. 554 § 6: die von Belheim haben macht, dem vom Auömärker

gericht im Namen der Gemeinde zu hegen war¹⁹⁾, der Gemeinde die Strafgewalt²⁰⁾ und selbst ein Strafmilderungsrecht²¹⁾ zustand, die Gemeinde ausschließlich die Bußen für Verletzung der Feld- und Markreunungen bezog²²⁾. In ähnlicher Weise konnten auch aus dem Besitz eines Gemeindehauses, an dem der gesteigerte Versammlungsfriede wie an der alten Dingstatt fest ward, erhöhte politische Gesamttbefugnisse erwachsen²³⁾.

So weit jedoch der Begriff der Markangelegenheiten reichte: auch in den engsten Genossenschaften griff das politische Gesamtrecht darüber hinaus und umfaßte autonomische, gerichtliche und polizeiliche Befugnisse in Bezug auf die vom Boden unabhängigen sittlichen, gewerblichen und socialen Gemeinschaftsverhältnisse der Genossen²⁴⁾. Vereinzelt kamen sogar noch in späterer Zeit

entführten Markholz zu folgen, es, wenn es schon verbaut wäre, wieder aus dem Bau zu reißen u. Pfand dazu zu nehmen. 580 § 33.

¹⁹⁾ Grimm, W. I. 514: vor die mercker bringen; zum Märkerding o. Hörsterding sulde ein iglich mercker vor dem andern geleyde ban, . . . war man yme gebode *von der marg wegin*. II. 665, III. 278: weme se de gewald bestan over de Worthorst? den erven. III. 474 § 2: das gericht u. weiderecht soll gehegt u. gehalten werden *von wegen der dickgenanten drey dörfer*.

²⁰⁾ Grimm I. 98 § 14: so hatt ein gemeind denselben an ein pfund zu straffen. 134: der gemeind soll zugehören ze straffen; . . . solche der gemeind straff soll allein berühren die efaden, burecht, u. was brüchiger züne, greben uffthun u. derglich mengel. 566 § 9: merkere gemeinlich. 588: soll für 1 fl. von den merkern gestraft werden. 589: welcher merker brüchig . . . soll von dem merker gestraft werden, III. 474 § 6: so hetten die 3 dörfer macht zu büssen. V. 303 § 9: der mark straf; § 12: von gemeiner mark wegen. 306 § 12: der mark verbueszen.

²¹⁾ Grimm, W. III. 215: id en were denne de erven öne begunaden wolden. 489: doch mogen der walpode u. der lantman das mildigen. V. 248 § 4: wegen des Schadens soll der Ausmärker thedingen . . . mit dem merkermeister u. merkern. Auch I. 514: vur die merker, das er das virantwort.

²²⁾ Z. B. Grimm, I. 98 § 9. 514. 781: wo einer der gemein gebott nit hielte, so soll er der gemein 5 ß hlr verfallen sein zu straffen, während Bruch von des schultheissen gebott u. verbott dem Herrn verbüßt wird. III. 788 § 2: die mult mag die gemeinde legen hoch u. nieder nach des dorfmeisters rath u. ist die der gemeinde. IV. 281 § 13.

²³⁾ Vgl. W. v. Aspizheim v. 1491 f. Grimm I. 800, wo die Ordnung über das Gemeindehaus einen Theil des Dorfrechts und ihre Aufrechterhaltung eine Dorfsgerichtssache bildet, u. wo es heißt: *haus u. stub ist gefreit von der gemein*, wer einen heisset liegen, fluchet o. gröblich überfüre als mit handanlegung, der soll der gemein verfallen sein ein viertel weins.

²⁴⁾ So hat in Aspizheim die Gemeinde zu gebieten, zu richten u. zu strafen in Bezug auf den gemeinen Dorfgraben, das gemeine Holz, das Gemeindehaus, die Feldflur, die Weide, die Bauten, das Feuerwesen, Maß u. Gewicht, das Spiel,

die im Uebrigen nur von Herrn besetzten höheren Gerichtsgewalten und selbst der Blutbann als Gesamtrecht vor, so daß im Namen einer Gemeinde Blutgerichte gehalten und peinliche Urtheile vollstreckt wurden²⁵⁾. Und wo, wie

die Abgaben bei Besitzveränderungen u. Eheschließungen; Grimm, W. I. 800—803. In Sachsen ib. 111 § 16 gehören außer holtz, veld, stegen, wegen, wunn, weid, zun, stelinen, greben, fridhegenn, efatenn, brunnen auch für u. liecht u. dergleichen ehaftinen zu den Gemeindeangelegenheiten. Vgl. ib. 662: alle gewicht u. massen hat die gemeinde zu besehen. Aehnlich ib. V. 574 § 9. IV. 639 § 11: die baumeister von der gemeinde wegen. Vgl. auch I. 128—130. 788 IV. 281. 308. 329 § 4. V. 331 § 19 u. 23.

²⁵⁾ Rechte der Freien z. Raxsfendorf v. 1460 b. Grimm III. 686—688: in Abwesenheit des Richters können die Freien einen in die Freieung kommenden schädlichen Mann allein angreifen und, wenn ihrer dreie beisammen sind, einen als Richter an die Schranne setzen und die zwei andern über ihn richten; *dan die 60 freien haben den pan über das pluet zu richten*; u. darnach mügen sie in wol hahn an den negsten paum. Auch haben sie den Wildbann. Der freien Güter sind 60. Außerdem gibt es „12 gevogte guetter“, die gleiche Rechte haben, ausgenommen Blutbann, Wildbann u. Schöffenfähigkeit. — W. v. Strome ib. III. 803: jeder kann einen Dieb in seinem Hause tödten u. der Nachbar soll ihm helfen. — W. v. Dreyß v. 1498 ib. II. 335: ein ehemaliger Zender befundet, er habe dem Vogtherrn auf dessen Bitte, einen mißthätigen Menschen laufen zu lassen, zweimal als ein zender van wegen u. befehl der gemeynen geantwortet: neyn, nach sinem verdienst muess er sterben. Ferner habe 1429 die Gemeinde eine Frau, die sich erhängt hatte, abgehauen, durch ein Loch unter der Schwelle heraus und bis auf die Nichtstätte gezogen u. dort begraben; da seien die Vogtherrn zugefahren u. hätten die Gemeinde gefragt, warum sie das gethan, wer ihr das erlaubt habe? Antwort dye gemeyn u. sprach: *sie hetten nyemans orlauff geheischen, das gericht wer ir*. — W. v. Trittenheim v. 1533 ib. 323: vortier weisen wir ein frei hoechgericht *der gemein*, ein zender sol der hohe richter sein. Der Zender soll mit der Gemeinde den Mißthäter unterhalten, bewachen und, nachdem die Schöffen ihn verurtheilt, hinrichten lassen. Ist die Gemeinde besorgt wegen seiner vielen Blutsfreunde, so sollen ihr die Schirnherrn auf ihr Ansuchen u. ihre Kosten Beistand thun. Vortmer weisen wir alle die guter, die daz mistetig mensch verlassen hat, sie seind beweglich o. unbeweglich, *der gemeinden zu*. In Uerzig wählt nach dem W. v. 1568 ib. 364—368 die ganze Gemeinde jährlich zur Erntzeit einen Zender, der über alle weltlichen Dinge innerhalb des Bannes u. Bezirkes der Zenderei „ein gewaltiger, nach erkanntnus der scheffen o. der gemeynden zu straffen u. zu richten,“ sein soll. U. hat der zender *von wegen der gemeinden* nit allein in bürgerl sachen, als in pfandschaften u. dergleichen, die strafen mit wissen der gemeinden zu hoehen u. zu niedern, besonder auch in criminal- u. bloodsachen zu richten. Vgl. ib. 366: hat der zender zu U. *von wegen der gemeinden* das hochgericht. . . Der zender mag auch *von wegen der gemeinden mit rath derselliger* den missthatigen begnadigen. . . Es gebrucht sich aber der zender *von wegen der gemeinde* des rads, des schwerts u. des feurs. Doch können die nachbarn solche Strafen in Geldstrafen

in Friesland, die alte Volkfreiheit in einer an die vorkönigliche Zeit erinnernden Weise fortbestand, da blieben auch die obersten politischen Befugnisse, welche einst die Volksversammlung geübt hatte, bei der Gesamtheit der Gau- oder Landesgenossen²⁶).

umwandeln. S. 367: Auf besonderes Ansuchen, aber auch nur auf solches soll der Schirmherr, der dafür jährlich 6 Gulden empfängt, bei der Gefangenhaltung u. Aburtheilung Beistand leisten. Verurtheilung u. Hinrichtung erfolgt *von wegen der gemeinden*. S. 368: Der Scharfrichter muß burger zu U. werden, gleich nach Verrichtung des Amtes aber die Bürgerschaft wieder aufgeben. — Vgl. endlich auch W. v. Clüfferath ib. 321 f., wonach die Gemeinde Hochgerichtsherrin zu $\frac{1}{3}$ ist.

²⁶) Es ist die Gesamtheit aller Friesen, welche ihre Freiheit u. ihr Recht mit ihrem Gelde von R. Karl erkauft hat; so erkaufte sie die 17 Rüren (*petitiones, liodkesta, willkoren*), vgl. *Richt Hofen* 28 (*mith hera fia capaden, comparaverunt pecunia sua*); so überhaupt die auf ewig gefestete friesische Volkfreiheit, ib. 439; vgl. 102, 388 § 2, 440—441 u. 532. Alle Friesen besitzen daher einen freien Stuhl (*a fria stole*), 10te Rüre ib. 10. Das friesische Recht ist ein Besitzthum der Volksgesamtheit (14te Rüre ib. 22: *mit allera Fresena riuchte*; 16te Rüre ib.: *bi liuda riuchta*; ib. 40 f.: *thit is that londriucht allera Frisona*; vgl. 121 f. 125 f.); u. sowol der gesammten Volksgemeinde als einer jeden Landgemeinde steht ein unbeschränktes Selbstgesetzgebungsrecht zu (vgl. z. B. ib. 110. 151 f. 194 f. 278. 308. 311 f. 358 f. 366 § 1 u. 369 § 1. 372 § 35. 474 u. f. w.). Ebenso ist der gemeine Friede ein Volksfriede (13te Rüre ib. 20: *thera lioda fretho, frede den volke, pax populi*; 117; 400 § 79), und ganz wie in ältester Zeit fällt daher die Friedenäbuße an die Gesamtheit, während der Richter nur den Bann erhält; vgl. ib. 34 § 2: *tha liudem hire fretha and tha frana sin bon; plebi pax et sculteto solvetur suos bannus*; den luden (den volcke) *eren vrede ende den richter synen ban*; ebenso ib. 48, III; 62, XI; 70, XIX; 42, II (*yeghen dat mene vollick*); 115 § 2: *tha liodon to fretha*; ebenso 116 § 9, 11, 12 u. 13; oder es wird dem lande, dem menen lande gebüßt (oben § 14 N. 19). — Deshalb ist auch das Leben des Verbrechers dem Volke verfallen, vgl. ib. 36: des Falschmünzers Hals *is thera liuda*. Er muß es mit der Buße vom Volke lösen, 15. Rüre ib. 22: *lesane sin haved mith 12 merkum etta liudem (a plebe, van dem volke)*. Sonst ist er *helpeloos fan der meente*, ib. 482. Wird er aber bei unfühnbarem Vergehen oder wegen Unvermögens gerichtet, so zahlt er damit allem Volke; 16te Rüre ib. 22: *thenna jelde hi alle liudem te thonke, thi ther hongat; quia ille eque solvet omni populo qui pendet*; *wente he betaelt geliken allen luden de hanghet*. — Auch ist es das gesammte Volk, welches den Rechtschutz zusammen mit seinem Richter gewährt; vgl. ib. 42, II: *dat mene vollick and de richter sal em* (dem eine Grundstücksveräußerung anfechtender Mündel) *helpen*; vgl. ib. 62, XI; 478 § 4: Gefangensetzung mit Hilfe (3te Rüre ib. 4), vom Volke gewählt; 1361 ib. 109: *quod singuli districtus terrarum suos judices eligant*; *Westerwolfer* v. R. v. 1470 c. 10 § 27 ib. 271: *een richter des landes, gekoren van dem gerichte u. believet van den ge-*

Zur Ausübung ihres eignen Rechts konnte jede Genossenschaft sich Beamte und Diener bestellen, woraus sich eine Reihe neuer Gesamttbefugnisse öffentlichrechtlicher Art ergab. So kam als Gesamtrecht das freie Wahlrecht der Dorfvorsteher, Dorf- oder Bauerrichter, Heimburger, Zender und Hunnen vor²⁷⁾, wobei nur mitunter eine herrschaftliche Amtsinvestitur folgen sollte²⁸⁾. Ebenso in großen Marken die freie Wahl der Obermärker und ihrer Stellvertreter²⁹⁾, auch hier bisweilen durch nachträgliche Belehnung er-

menen lande. Landr. v. Buddinge a. 71 ib. Wörterb. s. v. atta: die meenten mogen oer atten setten by hem selven.

²⁷⁾ Vgl. Grimm, W. I. 114. 216. 247. 326 (1315): die gemein fiest den Zender, bei Uneinigkeit aber entscheiden die Schöffen. 617 (1476): die gemeinde der 3 Dörfer wählt den Bürgermeister. 831: den neuwen heimburger, den die gemeinde dan küset u. setzet. II. 211. 495. 501. 569: den Zenner fieszen die andern im dorf. 764: gekorne Hunnen der 6 hontschafden des Landes Kempen. III. 243. 493. 559. 688. 830: der hoeber wählt den heimburger. IV. 320 § 4: sie hand ouch das recht zwen dorfmeier zu kieszen. 679 (1410): die landlude hebben de macht, dat se den richter mogen erwelen. 723 § 5: die gemeindt hat jahrs macht einen heimburger zu suchen under den schöffen u. die schöffen einen under der gemeind. V. 517 § 2: den heimburger u. vier geschworne. — Vgl. Th. I. 628 N. 150. Sternberg I. 6 u. 10. Blumer I. 381. Maurer, Dorfv. II. 38—44.

²⁸⁾ Grimm, W. I. 749: sie fieszen ein heimburgen u. sol ime der meier das ambaht liden. Ebenso die Heimburger der 9 zu Markei gehörigen Ortschaften, welche nach dem W. v. 1338 ib. 728 die dorflüte, indem sie Mitte März dazu zusammengon, wählen, der Schultheiß einsetzt. Vgl. W. v. Clotten v. 1446 ib. II. 444. Monre 1264—1268 ib. III. 618: schultetum eligunt homines in M. etc. Bubenheim 1387 ib. 823 f.: heimburger u. gemeinde versammeln sich u. die gemeinde fiest mit Rath der Schöffen einen Heimburger, den zwei von den drei die Grundherrschaft gemeinsam besitzenden Gotteshäusern einsetzen können; käme aber in 2 o. 3 Wochen Keiner für die Gotteshäuser, so mach die gemeinde under sich einen heimburgen kieszen ane varhe u. widerspraiche na iren besten sinnen.

²⁹⁾ Th. I. 626 N. 134, bes. die Stellen aus dem Bibrauer u. Kaltenholzhauser W., Grimm I. 513 u. 587. Ib. 606: Wahl des holzmeister. Selbold 1366 ib. III. 419 f.: die rittere u. die merkere mit den scheffen, arme u. riche, sollen den eingreffen setzen u. entsetzen. Oberursel ib. 489 f.: etellude u. der landman fieszen aus Rittern, Priestern o. Landleuten den merkermeister. Münder ib. 297: die erffen zu M. fieszen jährlich mit den meisten Stimmen einen neuen holzgreven. Carber N. ib. 463 § 13: die märker kieszen sich iren märkermeister, doch muss er in der mark behubet u. begütet sein. Altenstadt 1485 ib. 453 f.: Jährlich auf dem Märkerding geben undermerkermeister u. alle Förster ihre Aemter an den obermerkermeister auf u. werden neu gewählt. Sodann gibt der obermärkermeister sein Amt an den neuen undermerkermeister auf u. man wählt einen neuen obermärkermeister, der ein Ritter

gänzt³⁰⁾. Nicht minder die Wahl von Cent-, Amts- und Landrichtern durch die Gerichtsgemeinden³¹⁾, ja von Vögten und Herrn durch die Vogtei- und Immunitätsgemeinden³²⁾. Dazu trat dann häufig das Wahlrecht von Schöffen, Geschworenen und Auschüßen³³⁾. Gewöhnlicher noch ist das Recht zur Wahl und Anstellung von untergeordneten Gemeindebeamten, Förstern, Bannwarten, Flurschüßen, Weibern, Bütteln, Hirten u. s. w.³⁴⁾, wobei auch hier oft eine das Wahlrecht

o. Rittersgenoss sein soll. Werden die landsiedel nicht einig, so müssen sie es den lehnherrn verkündigen. Lehnherrn u. Märker unter der Linde zu A. haben hier da die Mark keinen Herrn hat, allein das merkerding u. der marg recht zu halten. Kleinaußeimer M. ib. IV. 552 § 2—4: ein vogtherrn darin gekoren u. nit geboren. Ib. 77: holtzgrebe, der zugleich gogrebe ist, richter, frohne u. holtzknecht werden gewählt.

³⁰⁾ Grimm, W. I. 513: das der beste merker, der off den tag da ist, einen meister bestedigen sal; u. ein fogt o. wer von eins fogdes wegin da ist, der sal einen foid bestedigen; werz sache, daz der fogd nit da enwere o. nymant von sines wegen, so mochte der beste mercker auch eynen foid bestetigen. III. 297: Belehnung des neuen Holzgrafen mit einem grünen Eichenzweige. Vgl. I. 607 u. III. 490.

³¹⁾ W. der Freien v. Neuenzelle b. Grimm IV. 497 § 7: wir fryen u. genossen sond haben 2 frye waibel u. ain fryen rihter. Aber den rihter mugen wir under uns selben setzen u. erkiesen, wen wir wellend. der zu uns gesworn hat u. unser genosz ist. Ebenso im Amt Affholten ib. 394 § 16 freie Wahl u. Entsetzung des Amtmanns. Vgl. die W. des Altenhaslauer Gerichts v. 1354 u. 1461 ib. III. 411 f. § 5 u. 415 § 2 u. 3 über die Wahl eines Centgrafen, der dem lande, dem gerichte u. der mark nutz u. gut sein soll, durch Schöffen u. Landvolk nebst zugezogenen Gutsherren, zweier Märkermeister durch die Centschöffen u. zweier durch die Märker. Dabei sollen alle ambter zum jahr einmal ledig u. los seyn. ausgenommen der schöffen, so bis an ir lebensende rechnet. Vgl. auch ib. 271 N. 1 über die noch um 1578 von den goheleuten aus 6 Dörfern vollzogene Wahl u. Aufhebung eines gogreven. Vgl. ib. II. 364. III. 823. Th. I. 214 N. 23. 516 f. 521 f. 577 f. Unten N. 152.

³²⁾ Hofr. v. Hattnegge b. Grimm III. 49 f. W. der Freien v. Nachsendorf ib. 689: auch haben wir das recht, ob unss des nott geschäh, das die grafenschaft versetzt o. verkaufft wurd o. verlorn, damit uns ein vogt wurd zu schwar, so haben wier das recht, das *wier uns mugen gevogten wo wir hin wellen*. In Heimersheim ib. II. 719 sollen die 7 Herrn jährlich aus ihnen einen Jahresherrn wählen; ist aber nur Einer anwesend, so wählen die Schöffen mit; sind die Herrn uneins o. bekommt der Jahresherr Krieg, so wählen die Schöffen allein.

³³⁾ Th. I. 167 N. 29 u. 631 f. Grimm I. 112. 418. V. 314 § 13. 375 § 27—28. 415—417. 489 § 7. Rattenbäck I. 480 § 13: vier geschworne .. die soll die gemain setzen u. erwellen. Maurer, Derfv. II. 71 N. 7—13.

³⁴⁾ Grimm I. 89: es soll auch ein gemeind erwellen einen vorster u. einen hirten. 114: die gemeind hat ouch ein vorster zu erwellen. 134: wir sond jährlich ein vorster wellen. 163: die genossami fiest den banwart. 235 § 11: Weibel. 241 § 20: es sond och, die in den hoff gehorend, ainen waibel setzen

selbst nicht einschränkende herrschaftliche Amtsbelehrung folgen soll³⁵⁾. Mitunter haben die Gemeinden und Kirchspiele auch Kirchenbeamte zu wählen³⁶⁾. Da es kommt sogar ein genossenschaftliches Wahlrecht herrschaftlicher Beamten vor, während dieselben im Uebrigen ihren alten Charakter beibehalten haben und als Vertreter des Herrn gelten³⁷⁾. Dem freien Wahlrecht entspricht in der Regel ein freies Absetzungsgrecht³⁸⁾. Während des dauernden Amtsver-

u. entsetzen. 831: die 4 schutzen u. forster die des jairs in demselben jairding von der gemeinen gemacht werden. II. 139 § 3 u. 7: die Gemeinde wählt Malleute. 634: die merker . . moegen setzen iren klöckner, iren richter, ire 6 schutzen. III. 855. IV. 81 u. 91: die huber wählen den Bannwart. 279 § 2: die Gemeinde den Weibel. 324 § 6: villani den Hirten u. lucarius. 326 § 12. 395 § 21: die gebursami sol ouch einen hütter u. einen forster erkosen. 420 § 41: die Gemeinde den Weibel. 422: die Gemeinde Holz- u. Feldforster. 526 § 9: sie sollen jährlich unter sich ordnen geschworne undergenger, messer, steinsetzer, dorfmeister, schutzen, hirten, auch heiligenpflieger. V. 136 § 17: die gemaind sol ainen vorster erwellen; § 18: ain hirt. 144 § 29: die husgenossen den Weibel; § 30: ain gemaind . . zwen schetzer, die besechen des dorf nütz u. schaden. 197 § 38: Hirt mit allermaist stimmen. Kattenbäck I. 131 § 17. 36: nachtwachter, feldhütter u. halter aufzunemen stehet zu einer ganzen gmein. 169 § 49. 600 § 72.

³⁵⁾ Grimm I. 101 u. 103: Förster. 137: daz dorf sol han einen gmeinen knecht, den sol dass dorf erwellen u. sol der vogt dass demselben knecht lihen. Ebenso 239 § 1 u. 2 beim Weibel. 678 beim banwart . . welhen die ambahlute gekiesent. 693: villani de communi consilio eligere debent preconem . . et duos banwarten . . quos scultetus locare tenetur. 704: die banleut. 721. 726—729: das dorff soll den Büttel fiesen, der schulteis ihn jessen. 749: die Bürger fiesen, der Meier soll in das banwarttum setzen. III. 617: preconem eligere tenetur universitas; . . praepositus . . habet illi electo conferre post illorum electionem officium preconis 624: schultheissen u. buttel. IV. 22: huber u. gemeinde fiesen den Bannwart, das Gotteshaus beleiht ihn. 125: wo die geburschaft kieset einen hirten o. wenn, dem sol es der meyster v. W. lihen. 157: banlut kiesen banwarte, der Meier leiht ihnen das Bannwartthum. Ähnlich 265. 361 § 22. 378 § 20. V. 119 § 11. 419 § 4: preco . . debet a mansionariis eligi et a villico debet constitui. 716 § 19: universitas debet eligere custodem segetum. Der scultetus vereidigt ihn.

³⁶⁾ Grimm I. 163. 166: das wir die genossen . . einen sigersten setzend u. entsetzend. 419: Messner. II. 637. IV. 56: kirchmeier u. kirchwarten. 526 § 9: Heiligenpflieger. V. 482 § 25: die gebauren den Sigristen.

³⁷⁾ Th. I. 167 R. 26. Grimm I. 39. 149: die Hoffjünger wählen den Herrschaftsbüttel. 238 § 1 u. 2: die Genossen jessen auf 1 Jahr den Keller, der Herr soll ihm den Kellhof leihen.

³⁸⁾ Grimm I. 513: dede er (der Vogtherr) den merkern nit recht u. ebin, sie mochten einen andern setzen. II. 241 § 20: setzen u. entsetzen. III. 420 (R. 28). 688. IV. 394 § 16. 522 § 2: wenn der selv vogtherr den

hältnisses aber erscheint die Gesamtheit als Amtsherrin des genossenschaftlichen Beamten. Der Gesamtheit daher wird der Amtseid geschworen³⁹⁾. Ihre Vollmacht ist die Quelle des Amtsgewalt⁴⁰⁾. Ihre Angelegenheiten sind es, die sie dem Beamten zu getreuer Verwaltung übergeben hat⁴¹⁾. In ihrem Namen, „von ihretwegen“, wird jede Amtshandlung vorgenommen⁴²⁾. Ihr Gewaltauftrag bestimmt die Amtskompetenz, so daß alle Sachen, zu denen sie dem Beamten nicht Macht gegeben hat, von diesem vor sie gebracht werden müssen⁴³⁾. Ihr ist der Beamte verantwortlich und rechenschaftspflicht-

markern nit behofflich were . . so mochten die marker ane zorn o. widder-
spruch ein markerding machen uber zwerch nachat u. mochten einen andern
vogtherrn kiesen u. machinn.

³⁹⁾ Grimm I. 39. 417: *dem gedinge gemeinlich sweren*. 419: *der heimbürg soll ouch der burschaft sweren*. 458. 607. II. 635: *eid, den sie den merkern gethan haben*. III. 298. IV. 279 § 2. 552 § 3: *der markmeister mit seinen 14 vorstern hat den merkern geschworen*. V. 509 f. § 5: *siner gemein. Nichthofen, Wörterb. s. v. atta: dia atten soelen der meenten zweeren; derselbe, Nöqu. 482: di decken swerra enen stouwenden eeth tofarra tha meente; 489.*

⁴⁰⁾ Vgl. W. v. Leudesdorf v. 1382 b. Grimm I. 831: *der alte Heimbürger oll jährlich den von der Gemeinde neu gewählten mit dem heimbürgerampt belehnen u. ime das ufftragen; u. soll der neuwe heimbürger die 4 schutzen u. förster, die des jairs in demselben jairding von der gemeinen gemacht werden, mit denselben ampten belenen von der gemeinden wegen*. Vgl. ib. 587: *u. haben inen darinnen mögen in der mark gegeben*. III. 420: *hat der cingrefe die gewalt von den rittern u. merkern, armen u. richen*. Ib. 303 § 39: *von weme die geschwornen macht haben etwas zu erlauben in der mark? von den erben*. V. 360: *von wegen gemeiner markgenossen die verordnete*.

⁴¹⁾ Grimm, W. I. 114 (1518): *sy hand ouch das recht, 4 dörfmeyer zu erkiesen, des dorffs u. gantzer gemeind sachen zu verwalten*. Ib. 163 (14 S.): *dü gnossami v. A. sol einen banwart kiesen, dem si getruwen ir holtz u. ir veld*. 216 u. 217: *erwählte Vierer sollen in ihrem Dorf Ruß u. Ehre betrachten, besonders mit fridhagen, stäg u. wegen, mit feür u. wassergängen, mit unfridbar vech u. rossen; auch über Alles, was dem dorff ald inwohnern auch biderbenleuthen schaden könnte, Banngebote machen, den Ungehorsam strafen u. Grenzirrungen scheiden*. IV. 188 (1339). Langewolder Rüren v. 1250 b. Nichthofen 368 § 31: *de dyck by den velde bevelet men unses lands richteren*; vgl. ib. 541.

⁴²⁾ Z. B. W. v. Cappel b. Grimm I. 417: *der gewählte heimbürg hat von des dorfes wegen das gemeine Bürgericht anzusehen, Reisen u. Züge zu gebieten, bei Sturmläuten zu befehligen, das gemeine bürenwerk anzufagen u. Holz anzuweisen*. II. 335: *als ein zender van wegen u. befehl der gemeyn*. 364—368. Vgl. unten § 18 R. 59 u. 69.

⁴³⁾ Grimm IV. 320 § 4: *die Dorfmeier schwören, was sachen an si langend, deren si für sich selbs nüt gewalt hand, die an ein gemeind lassen langen*. Ebenso I. 114. Vgl. ib. 431: *Ueberichüße sollen die Heimbürger verwenden myt gemeynem rat eyns apts zue S. u. des volkes, das dazue gehoeret*.

tig⁴⁴⁾. Sie aber wird zugleich von dem in seinen Amtsgrenzen handelnden Beamten repräsentirt, so daß Vergehungen des Einzelnen gegen den Beamten als Vergehungen gegen die Gesamtheit gelten⁴⁵⁾.

2. Dem selbständigen politischen Gesamtrecht stand überall selbständiges politisches Herrenrecht gegenüber.

So verschieden in Bezug auf Art, Inhalt und Umfang das Herrenrecht war, jenachdem es aus einem ursprünglich eignen Recht an den Personen oder am Boden stammte, oder aus der königlichen oder einer anderen auf sie zurückführenden öffentlichen Gewalt abgeleitet war, oder endlich aus der verselbständigten Vorstandschaft eines engeren Genossenverbandes herrührte: immer stand es der ihm unterworfenen Gesamtheit als ein selbständiges Recht gegenüber, dessen Existenzgrund jedenfalls außer und über der Gesamtheit lag. So ergab sich stets eine von der genossenschaftlichen Gesamtgewaltssphäre durchaus getrennte und unabhängige, für sie äußere und höhere herrschaftliche Gewaltssphäre, deren Träger in ihrem Bereich entweder in eignem Namen oder im Namen höherer Herrn, des Königs oder eines Landesherrn, jedenfalls nicht im Namen der betroffenen Gesamtheit, geboten und verboten, haunten und

418: ein heimburger sol auch nüt thun o. lassen one der zwolffer wissen u. willen. III. 420: tzu richten u. tzu gebieten mit der ritter u. mitmerckere wissen u. rat, armen u. richen.

⁴⁴⁾ Rüren v. 1386 b. Richtigofen 520 § 3 u. 521 § 9: eigne Verhaftung des Aldermann, der den Schoß, des Reichrichters, der die Bußen nicht beitreibt; Wörterb. s. v. eth: thi redieva, thi enne unriuchtae dom delc, recht *tha liudum* (zahlt dem Volk) VIII. merc; auch verbrenne man sein Haus u. setze ihn sofort vom Amt. Grimm, W. I. 108: daz die genossen ainen vorster umb misstätig sachen, die von dez vorsters ampts wegen uff louffen, straffen mügend nach ir erkantnisse. 514: wan meister u. foid die forster heissen huden, wo sie des nit endeden, so sullen sie in virbussen u. sullen *den merkern den schaden keren*. IV. 23 (1354): Bannwart, Kilchwart u. Hirt stehen vor den Hubern u. der Gemeinde zu Recht. V. 251 § 4: die alten Förster sollen den neuen ufrechnung thun in beisein des grefen u. der gemein. — Deshalb soll in Cappel ib. I. 419 der Bannwart einem heimburgen *burgen* geben, der burschaft genüg ze thund. — In Kolbsheim 1415 ib. V. 428 § 1 soll der Meier für jeden Huber, den er zu laden versäumt, der Huberschaft 2 β bezern. In Münstermainfeld ib. II. 460 sollen die Heimburger der 6 Dörfer, wenn sie die Nachbarn nicht zusammen läuten, die Buße statt der Ausbleibenden entrichten.

⁴⁵⁾ Grimm I. 335. 419: Angehorjam gegen den Heimburger bezert man jedem Bauern. Vgl. Kaltenbäck I. 578 § 11. Auch soll nach oesterr. Pant. der, welcher einen Nachtwächter, Feldhüter, Hirten o. andern gemeindliener der Gemeinde abwendig macht, ihr Buße zahlen u. einen Ersatzmann stellen, andernfalls aber selbst dessen Amtspflichten übernehmen, bis die Gemeinde einen andern gewinnt. Ib. 131 § 35—36. 537 § 61. II. 63 § 23. 83 § 18. — Vgl. über den erhöhten Frieden der friesischen Richter Richtigofen 247 c. 12 § 17. 285 c. 9. 288 § 1. 378 § 10.

hegten, richteten und strafte, pfändeten und zwangen, schagten und steuerten, Bußen und Gefälle bezogen⁴⁶⁾.

Eine solche herrschaftliche Gewaltssphäre aber enthielt mit den politischen zugleich nutzbare Befugnisse und bildete im Ganzen einen einartigen Rechtsinbegriff, für dessen rechtliche Natur immer mehr seine vermögensrechtliche Seite entscheidend ward. Mehr und mehr erschien somit jede „Herrlichkeit“ oder „Hoheit“, mochte sie nun Landes-, Gerichts-, Schirm-, Amts-, Vogtei-, Grund- oder Leihherrlichkeit sein, als eine geschlossene und gegliederte Gerechtsame von patrimonialen Charakter, welche mit dem Grundbesitz oder für sich vererbt, veräußert, verlichen, getheilt und zersplittert werden konnte⁴⁷⁾. Und es traten so an Stelle der gebornen und gekornen die ererbten und erkauften Herrn⁴⁸⁾.

Weil nun aber so dem Gesamtrecht nicht eine obrigkeitliche Gewalt von staatlicher Natur, sondern ein gleich ihm auf der Mischung von Privatrecht und öffentlichem Recht beruhendes, durch konkrete Titel begründetes, immer entschiedener patrimoniales Herrenrecht gegenüberstand: so konnte dieselbe Gesamtheit, ohne daß ihr inneres Wesen dadurch beeinflusst wurde, einer Mehrheit von sei es getrennten sei es vereinigten Herrenrechten unterworfen sein. Ueberall zunächst waren an demselben räumlichen und persönlichen Kreise mehrere der Art nach verschiedene Herrschaftsgewalten, z. B. öffentliche und eigne Gewalt, Grundherrschaft und Vogtei, höhere und niedere Gerichtsbarkeit, weltliches und geistliches Machtrecht, gleichzeitig begründet: von allen solchen Gewalten nun aber beanspruchte noch keine, eine an sich nothwendige und begrifflich einheitliche Obrigkeit darzustellen, sondern jede erschien als eine aus besonderem Titel fließende und in sich selbständige Gerechtsame; und die damit begründeten Herrschaftssphären standen unter besonderen Trägern unabhängig neben einander und traten ebenso eine jede für sich in besondere Beziehungen zu der ihnen allen entgegengesetzten Genossenschaftssphäre⁴⁹⁾. Auch das gleich-

⁴⁶⁾ Vgl. Th. I. § 12—14, 20—23 u. 53; bes. S. 168 f. u. 588.

⁴⁷⁾ Vgl. oben § 6 u. Maurer, Frohn. III. 1—105. W. v. 1475 b. Grimm I. 260: *das das dorff M. u. der kellhof daselbst mit allen huoben, schuppissen u. hoffguetern, mit vählen, mit lüssen, mit aller gerechtigkeit des gottshaus R. recht eigen* ist. 1468 ib. V. 157: *vogtien mitsampt gericht, zwing u. penn u. aller herlikait mit aller gewaltsami u. gerechtigkeit, mit wildpann, vorst u. aller herlikait u. zugehörd . . . über lüt u. guot*. II. 234: *gericht-, grund u. eigentumbsherr*. Ib. 117: *vur einen rechten grundtherrn, lehn herrn, vogtherrn u. hochgerichtsherrn*. Vgl. I. 265. II. 697. 704. III. 486. 646—655. V. 175. 217. 239. 360. 591. 639. Th. I. 211 f. u. f. w.

⁴⁸⁾ W. v. Rimburg v. 1374 b. Grimm I. 287: *Trier ist gekaufter herr, Rimburg rechter geborner herr*. Ib. 513: *vur einen rechten gekoren foyd u. nit vor einen geboren foyd*.

⁴⁹⁾ Diese Auffassung tritt deutlich in allen Weisthümern über die Rechte verschiedenartiger Herrn hervor. So besonders in Bezug auf die getrennten Gerech-

artige Herrenrecht ferner konnte in seinen Verbindungen und Trennungen sich mit dem Gesamtrecht mannichfach kreuzen. Vielfach erstreckte sich Eine Herrschaftsphäre über mehrere mit einander im Uebrigen ganz unverbundene Genossenschaften, vielfach war umgekehrt in dem Gebiet Einer Gesamtsphäre eine bestimmte Art von Herrschaftsgewalt unter mehrere Herrn räumlich zerplittert⁵⁰⁾. Häufig aber wurden im Laufe der Zeit die ursprünglich gesonderten Herrschaftsphären für diese oder jene Beziehungen vereinigt, so daß dann einem bestimmten Gesamtrecht eine so oder so verbundene Mehrheit von Herren in loserer oder festerer Gemeinschaft gegenüberstand; es war dann beispielsweise die Substanz des Herrenrechts bei den Besitzern mehrerer berechtigter Fronhöfe, während die Ausübung bald einem durch Wahl oder Alter bestimmten Herrn zufallen, bald wechselweis geschehen, bald endlich einem von Allen gemeinsam bestellten Beamten übertragen werden sollte, der dann im Namen sämmtlicher Herrn Ein Gericht und Eine Versammlung abzuhalten hatte⁵¹⁾. Ähnliche Verhältnisse konnten auf umgekehrtem Wege entstehen,

tigkeitsphären der geistlichen Grundherrschaften u. der Vogtherrschaften, z. B. b. Grimm I. 821—824 (1284). II. 357 f. 512—521, 521—524, 781—784, 787—789. III. 435; W. v. Leudesdorf v. 1382 ib. I. 829—832: Schöffen u. Landmann gemeinlich weisen die Gerechtigkeit des Erzbischofs von Trier (Eigen am Dorf, das in seine freie camer gehört, Zoll, Fähr, Fischerei, 3 Schützenämter, Heimbürgeramt, Kirchenmeisteramt, Glockenklang, volzung zu allen seinen noeden) und des saydt gerechtigkeit (ein Jahrgeding, Schirmherrlichkeit, Bußenbezug u. s. w.) gesondert. — Ebenso aber werden andre konkurrirende Herrschaftsgewalten aufgefaßt; vgl. z. B. W. über die Rechte des Pfalzgrafen bei Rhein, des Raugrafen u. der 14½ zu Alzei auf dem Stein verliehenen Grafschaften ib. I. 798—800; über die vom Zentgrafen u. 27 Zentschöffen gewiesenen Rechte des Pfalzgrafen u. des Herrn v. Erppach in der Zent Berselden ib. 446—450; des Grafen v. Wied u. des Walpoden ib. 626—630 u. s. w. — Vgl. auch die Scheidung eines engeren u. eines weiteren Bannbezirks, in deren erstem ein Kloster Grund-, Lehn-, Vogt- u. Hochgerichtsherr ist, während im zweiten Trier den Blutbann hat, ib. II. 117—120; ähnlich 110, 112 u. 114. — Dagegen findet sich in einem W. v. Kirburg v. 1582 ib. I. 645—648 schon der Gegensatz obrigkeitlicher und lehnherrlicher Rechte; vgl. auch III. 375 u. 380.

⁵⁰⁾ Maurer, Fronh. II. 416. III. 97—103; Dorfv. I. 13—15.

⁵¹⁾ So soll in Heimersheim b. Grimm II. 719 von den 7 Herrn stets nur Einer auf ein Jahr gekoren werden, der das Gericht hält, den Schultheißen setzt, Gebot u. Verbot hat. In Trittenheim ib. 322—325 sind zwene gewaltherrn u. vogtherrn des dorfs zu T. gemein, die beide herrn gleich, weshalb beide Bußen, Zoll u. Fischerei zur Hälfte haben; dagegen sollen sie und ein dritter Herr in Bezug auf ihre Zinsgüter jeder allein u. besonders Herr sein; von den Hochgerichtschöffen aber sollen 7 hinter dem ersten, 4 hinter dem zweiten u. 3 hinter dem dritten Herrn wohnen. Vgl. ib. II. 552: das Hochgericht Pronzfeld gehört 3 Herren, davon Jeder einen Vogt resp. Schultheiß u. der eine 7, der andre 10½, der dritte 3½ Scheffen darin sitzen hat. Ib. 50: 4 Herrn, deren Jeder einen

wenn eine ursprünglich einheitliche Herrschaftssphäre durch Erbgang, Kauf, Pfandschaft u. s. w. an eine Mehrheit von Herrn gelangte; das Herrenrecht wurde hier seiner Substanz nach bald zu ideellen Theilen, bald zu gesammter Hand mit mehr oder minder enger genossenschaftlicher Verbindung der Herrn besessen, die Ausübung in den verschiedensten Formen durch einheitliche Vertretung der Gemeiner und durch Beschränkung der Einzelherrschaft gebunden, das Recht der Genossenschaft als solcher aber durch diese Verschiedenheiten in der Trägerschaft der Herrschaftssphäre überall nicht berührt⁵²⁾.

Wie die Gesamtheit durch genossenschaftliche, so ließen die Herren durch herrschaftliche Beamte, Gehilfen und Diener ihre Gewaltrechte ausüben. Diese Beamten, welche vom Herrn ernannt und abgesetzt, bevollmächtigt und vereidigt werden, ihm verantwortlich und rechenschaftspflichtig sind, in seinem Namen handeln und ihn vertreten und darstellen, sind so wenig obrigkeitliche, wie die Genossenschaftsbeamten gemeinheitliche Organe. Vielmehr stellen die herrschaftlichen Aemter sich wiederum als besondere, vom Herrenrecht abge-

Meier u. Schöffen hat. Rieneck ib. III. 536: der gemeine zentgraff von aller herrn wegen, die gemeine an der zent haben. Ib. 578—580: 2 Herrn halten mit ihren Bögten gemeinsam das Zentgericht, können aber auch, wenn sie uneins werden, jeder ein besonderes Gericht halten, das alle Zentpflichtigen besuchen müssen. Vgl. die Ordnung zwischen 2 Herrn ib. I. 609—610. Auch III. 332—338. Ueber gemeinschaftliche Fronhofsgerichte Maurer, Fronh. III. 79 f. 103 f.

⁵²⁾ So wird in ganerbschaftlichen Bezirken die Gewalt zu gesammter Hand besessen (z. B. Grimm II. 52: gemein herrn; 779—802: gemeiner; III. 842: sammeter handt; 887—890: halb den ganerben zu S.; IV. 620 § 1), meist aber nur von Einem, dem sog. Inhaber des obersten Steines der Burg, dem Ältesten, dem gekornen Haupt u. s. w. ausgeübt (1336 ib. I. 699). — Zu gleichen Antheilen wird besessen das vierherrige gericht zu Isenberg, ib. I. 835—836. Vgl. III. 164 § 1: veri domini curtis. 353 f.: dit gerichte ist zweier herren, jedes halb. — Das Gericht zu Burgassa mit Waßer u. Weide ist halb luter eigen der Graffschaft Hanau, die andre Hälfte aber gehört einer Ganerbschaft, die wussten dan under yne selber wole, wie viele teyle yre iglicher an demselben halbin teyle hette. Vgl. 1380 ib. 526 f.: den dritteil an dem gerichte; . . den dritteil an der vogtey haben sie versezt. Ib. 537: alle gepotte u. verpotte u. alle gerechtigkeit zuo grunde u. boden, zu dorffe u. feldte weisen sie zu $\frac{1}{2}$ an Würzburg, zu $\frac{1}{4}$ an Mainz, zu $\frac{1}{4}$ an Rieneck; sind $\frac{3}{4}$ zusammen, so können sie Gericht halten. — Im Gericht u. Dorf Rieneck 1380 ib. 518—525 haben die Herrn v. R. den Zentgrafen zu ernennen, die Gemeinde den Schultheiß zu wählen, beide Beamte haben aber nicht nur den Herrn v. R., sondern auch den Herrn von Mainz u. Hanau zu schwören. Denn Rieneck, Mainz und Hanau besitzen die Herrschaft insgemein. Und zwar gehört am „obertheil“, an allen lewten . . es seyen mann o. frauen der Herrschaft R. ein Erbviertel, von den andern drei Vierteln aber gehört die Hälfte Mainz, ein Viertel Hanau; der niedertail gehört den Herrn v. M. u. S. allein; die Stadt endlich zerfällt in 2 Bezirke, deren einer den Herrn v. R. allein gehört, der andere gemein ist.

zweigte Gerechtsame dar, welche der stetigen Tendenz, sich zu selbständigem Feudalrecht zu entwickeln, folgen⁵³⁾.

3. Neben und über den so von einander gesonderten und durch eigne Organe vertretenen Machtkreisen von Herrn und Gesamtheiten tritt zugleich eine gemeinschaftliche Machtsphäre hervor, in Bezug auf welche Herrenrecht und Gesamtrecht zusammentreffen. Innerhalb eines solchen gemeinsamen Bereiches erscheinen Herr und Gesamtheit als eine in bestimmter Weise verbundene Zweifelt, so daß sie weder die Träger eines von ihnen beiden verschiedenen neuen Subjekts noch bloße organisch unverbundene Individuen sind. Die betreffende Gewaltsphäre aber erscheint als eine politische Gerechtigkeit, die ihren beiden Subjekten theils in ungetheilter Gemeinschaft und theils in qualitativer oder quantitativer Getheiltheit zusteht. Zum Gesamtrecht gehört dann also ein theils ausgeschiedener theils unausgeschiedener Antheil an einem politischen Gewaltrecht, an welchem zugleich der Herr Antheil hat.

So wird besonders die Gerichtsbarkeit der unteren und selbst der höheren Stufen nicht selten als das gleichzeitige Besizthum des Gerichtsherrn und der Gerichtsgemeinde vorgestellt. Indem hier das „Gericht“ als eine objektiv einheitliche Gerechtigkeit erscheint, wird daran entweder dem Herrn eine Art Obereigenthum und der Gemeinde ein Untereigenthum zugeschrieben⁵⁴⁾, oder es steht selbst der Gemeinde eine Quote an der Gerichtshoheit zu⁵⁵⁾, oder es wird endlich das Gericht als gemeinschaftliches Besizthum schlechtthin bezeichnet⁵⁶⁾. In allen solchen Fällen wird das Gericht in doppeltem Namen, im Namen des Herrn und im Namen der Genossen-gesamtheit, gehegt und ge-

⁵³⁾ Th. I. 167 u. oben § 6 a. G. Auch Grimm I. 52. II. 358. 514 f. 516 f. 782. IV. 104. Der herrschafft. Beamte handelt stets von des herrn wegen, z. B. ib. I. 141 u. IV. 537.

⁵⁴⁾ B. v. Krozenberg v. 1415 b. Grimm III. 509: daz die eigenschaft, herschaft u. gerichte des dorffs zu K. mit siner czugehorunge gehore den herrn zu s. Peter czu Mentze u. *sy ir eigen u. der armen lüte erbe*. Ähnlich ist es, wenn in Flamerheim ib. II. 686 die Hinrichtung des Marktreblers erfolgt, *uff dat . . den erffen u. anerffen irre gerechticheit u. deme herren sin hoigheit behalden werdt*.

⁵⁵⁾ Grimm II. 321: in dem bezirk des hochgerichts erkennen wir u. gn. churf. u. h. z. Trier als ein freien hochgerichtsherrn in zweythteil u. *die gemeindt zu C. in drittheil*.

⁵⁶⁾ B. v. Basserstorf gegen 1400 b. Grimm IV. 279 § 1: *sint dis dy gericht u. dü rechtung, hohe gericht u. nidrü, zwing u. benn, die gehoerent an das hus zuo Kyburg u. ouch der gebursamy zuo R. V. 267 § 17. III. 580 (1468): wir schultheiss, heymburger u. die zwelffer, auch die gemeind des dorfs tzu K. bekennen . . das wir jerlich . . an unserm dorfgericht . . zu recht theilen. (Der Schultheiß ist Vertreter des Herrn).*

bannt⁵⁷⁾, wobei der richterliche Beamte seinen Auftrag ausdrücklich von Beiden herleitet und Beider Frieden den Anwesenden auferlegt⁵⁸⁾. Nur der Ausdruck solcher Gemeinsamkeit ist dann auch die Theilung der Gerichtsgefälle⁵⁹⁾ und des conscriptirten Guts⁶⁰⁾ zwischen den Herrn und die Genossen.

⁵⁷⁾ So werden Märkerdinge gehegt von des herrn u. der merker wegen, Grimm III. 533; zuerst der Herr, darnach von der marckere wegen arme u. riche, ib. 423 u. V. 274; im Namen des oberherrn u. waltpoden . . u. des gemeinen merkers, ib. III. 490; mit u. gn. h. und mit den merkern, ib. 500; vgl. I. 575 § 1. 579 § 2. 587. III. 117. — Aber auch Hofgerichte werden z. B. in Uerzig von wegen des ampts . . u. lehnmanns oder von wegen des lehnherrn scholtes u. lehnmann, in Niederuslingen von wegen der Herrschaft und der Gehöber, im Königreich von wegen eines röm. Königs, des Vogts, der Schultheißer u. des hoffs allgemein in Frieden u. Bann gethan, ib. II. 368, 369 u. 40. — Ebenso wird das hohe Geding in Urmersbach u. Jahrgeding in Hoehen befehen u. in Bann u. Frieden gethan von wegen der herrn . . u. der gantzen gemeind, ib. II. 448 u. V. 698 § 1. — Vgl. die Bannformel v. Liesdorf v. 1458 ib. II. 14: ich thuen ban u. frieden dem freihen jargedinge von wegen Maria der mutter gotes, meins hern des abts u. convents, . . des meyers, der gericht u. der ganzer gemein. Vgl. ib. 803 u. V. 385 § 3. Selbst das Sendgericht ib. II. 361 wird in Bann u. Frieden gethan von wegen Gottes u. seiner Apostel, der Herrschaft, des Landbedchanten, des Pastors, der Sendschaffen u. des gemeinen mannes.

⁵⁸⁾ Grimm, W. IV. 679 § 1: der Vogt hegt das Gericht *myt fulborde* der herrn von Hasserode u. der lantlüde. Ib. III. 58: der Richter fragt, ob er Holzding halten solle na dem male, dat ick dey macht hebbe thovorn von m. gn. h. u. na von den gemeinen erven. Er erhält dann eine entsprechende Antwort.

⁵⁹⁾ Man vgl. z. B. das W. des Freidings Emmerke v. Grimm IV. 662 f., wonach die gemeinen Freien von allen Brüchten u. von verfallenen Gut ein Drittel erhalten, während sie ausschließlich die Bußen für Uebertretung solcher Vorschriften beziehen, die sie unter sich allein (willkür unter den freyen gesetzt) errichtet haben (§ 14 N. 22 u. 27). Ähnlich ib. 243 § 7, 9 u. 10 vgl. mit § 4. Vgl. ib. III. 113 u. 118. 123: alle verfalle, pfechte, uppkumst u. rente des Westrenwaldes komme den holtgreven in stede meines herren de eine del to, de ander deel den erbexen u. die derde den markgenoten. Ebenso 124. 204. V. 307. 385 § 4—6. 388 § 8. Rindlinger, M. B. II, 2. 362 u. 382.

⁶⁰⁾ Vgl. Grimm, W. IV. 662 § 14. — Nach dem W. v. 1548 ib. II. 448 ist der „Auswendige“, welcher in den hohen Wäldern des Kirchspiels Brohl Holz haut, dem hochgerichtsherrn mit dem forderwagen u. den hindersten pferden u. der gemeinde im kirspel mit dem hinderwagen u. den fördersten pferden verfallen. — In der Hohen Mark wird vom frevelnden Ausmann zugetheilt der man dem walpoden, die perde dem lantman, den merkermeister 8 β h u. wagen u. geschirre den furstern, ib. III. 489. — Bezeichnend ist es auch, wenn es ib. IV. 211 heißt: auch soll stohn ein stockh halber uff irem (der Aebtissin) eigen des hoffs, der ander halb stockh uff der allmend.

Ebenso erscheinen vielfach in Markfachen, weil ja die Mark zugleich dem Herrn und der Markgemeinde gehört, Gebot und Verbot, Bann und Deffnung als das gemeinschaftliche Recht des Herrn und der Genossen⁶¹). Hier sollte dann also weder die herrschaftliche Anordnung noch die genossenschaftliche Kür einseitig herrschen, es sollte vielmehr der Herr und sein Beamte nicht ohne die Gemeinde⁶²), die Gemeinde nicht ohne ihn⁶³), Keiner daher ohne den Andern vergehen⁶⁴). Sofern aber Ein Beamte zum Erlaß von Gebot und Verbot kom-

⁶¹) W. v. Einsiedeln vor 1493 b. Grimm I. 156 § 19: es sol ouch niemant, er sey wer der well, dehein einung in der waldstatt z. B. nit machen noch setzen, *das die dry teil angange, dann ein her v. B., ein vogt u. die waltlutte gemeinlich*; sonst wäre die Einung kraftlos. Ib. 522 f.: Markherr u. Märker gemeinsam haben die Mark zuzuschlagen, Holzaußfuhr, Nutzung über Bedarf o. Anlage neuer Ketten zu gestatten. Ähnlich III. 114. 117. 118. 176. 204. 260 § 14. 499. 799 (herr u. gantzer hobsman). 1321 ib. IV. 502 § 8: es sol ðch nieman uber des gotzhus aigen kaine ainunge sezzen, wan dem gotzhus u. der gebursami der das erbe ist. 731: dise . . einunge u. sazunge ist gemacht u. gesazt worden mit willen des abtz u. der gantzen gemeynen. — Ueber den Gegensatz zu rein genossenschaftlichen Küren vgl. oben R. 8, 9, 15 u. 17; über den Gegensatz zu rein herrschaftlichen Geboten (wie sie z. B. b. Grimm III. 260—269. 558 f. 561. 562. 575 vorkommen) vgl. ib. I. 781 u. V. 551 § 9 (unten R. 64) u. III. 818 (R. 65).

⁶²) Grimm, W. I. 404. III. 174: der Erbholzrichter kann ohne die Erberen weder die marke in verbot o. zuschlag legen (§16), noch aus der marken holz verkaufen o. verschenken. 200: noch bodt noch verbodt . . eth geschehe dan mit der semptlichen erfexen vulbordt u. verwilgunge. 280 § 14. 379. 644: es sol auch der rihter nihtes setzen noch erlaben aun der gepurschaft willen o. ir dez merern teils. IV. 327 § 21: procuratores ville nullum vadium dictum einung facere debent sine villanis. V. 623 § 3 (1300): auch han unsere herrn v. O. alle einungen zu machen mit der gemeind wissen u. willen.

⁶³) Grimm I. 162: das die gotzhuslüt noch der vogt kein einung machen sullent noch ab lan an des gotzhus amptmann. II. 497. III. 303 § 40. IV. 365 § 10: ouch mag die gebursami holz u. veld u. ander ding bannen mit dem twingherrn u. ouch den bann uszlassen mit dem twinghern. 395 § 15—17. V. 119 § 12: die husgenossen sollen Einung o. Gebot nicht ohne den Herrn machen. 144 § 27. 173 § 3 (1435): was von gemainen hofgenossen o. dem mertail under in über die Dorfmark angesehen u. bedacht wird, . . das *sol* u. *mag* ain vogt u. ain waibel daselbs gebieten an des Herrn Statt. Ähnlich 176 § 10. Vgl. 293: das die gemeinde desselben dorfes zu Nidda kein gebot, ordnung noch gesetzte thuen noch machen sollen noch macht han zu setzen . . in der marke des dorfes zu N. ohne urlaub der Herrn, weil grund u. eigenthumb desselben dorfes u. marken den Herrn gehört.

⁶⁴) Grimm III. 867 § 14: dat men ghein kueren up dat doirp leggen en sal, het en sye die herren by den doerp ende dit doerp by den heern. IV. 616 § 15: dass die gemein kein gebott hatt zue machen ohne den probst

petent war, sollte er sowohl im Namen des Herrn als im Namen der Gemeinde handeln⁶⁵). Und nicht anders verhielt es sich vielfach mit der Pfändungs-, Straf- und Zwangsgewalt und sonstigen Ausflüssen politischer Macht⁶⁶).

In Folge solcher Gemeinsamkeit findet sich vielfach auch eine Gemeinschaftlichkeit der Ämter. Während meist herrschaftliche Beamte zur Ausübung des Herrenrechts und genossenschaftliche Beamte zur Ausübung des Gesamtrechts auf Grund getrennter Vollmachten mit völlig gesonderten Kompetenzen nebeneinander stehen⁶⁷), gibt es auch zahlreiche zur gleichzeitigen Aus-

noch der probst ohn die gemeinde uber das feldt. V. 551 § 9: dasz dasz closter ohn die arme leut u. die arme leut ohn dasz closter bederseits keinerlei einung sollen machen eins ohn dasz ander.

⁶⁵) 3. B. Grimm II. 497: gebot u. verbot sollen geschehen von wegen der herren v. S. Florin *und* der gemeynden zu O. durch eynen heimbürgen. III. 589 f.: das man eynen dorffride u. eynung halden soll, was der schultheis gebut von der herren wegen *und* von der menner wegen; (folgen Gebote über Dorf-, Marken-, Nachbar-, Zaun-, Grenz-, Wasser, Wege- u. Holzrecht). Ib. 818: was man vor der kirchen zu Kruft mit geluither klocken gebeuth o. verbeuth, dasselb gebeuth o. verbeuth man von des gotzhaus *und* der gemeinden wegen; ausgenommen drei stuck, nemlich doppelspiel, reuberei u. ungewonliche eide, die puncten magh der h. abt *vor sich* verbieten u. buessen, u. soll ime die gemeinde darin nit tragen.

⁶⁶) So soll 3. B. b. Grimm III. 896 der Schultheiß von wegen u. gn. h. u. auch der gemeinde halben strafen; vgl. ib. I. 607: des herrn obermärkers u. gantzen kirchspiels ungnad u. straffe; dagegen sind in Löß ib. 134 die Strafgewalten des Herrn u. der Gemeinde völlig gesondert. — Vgl. ib. III. 636: Hinrichtung von u. fr. wegen, *des lants* u. des klegers wegen. — Pfändung des herrn u. der erben wegen II. 471; von der herrn v. Elben u. der merker wegen III. 322; vgl. I. 335. — Gemeinschaftlicher Bußbezug des Herrn u. der Gemeinde wegen Bruch des Friedens vor der gemein u. Ungehorsam gegen die Gemeindeglocke ib. I. 782; II. 47. 48.

⁶⁷) Vgl. 3. B. die scharfe Gegenüberstellung des *froenhof* mit seinen ernannten schultiss, scheffen u. fronbotten u. der *gemeinde* mit ihrem gewählten heimbürger im Dorfe Winningen b. Grimm II. 501–504; des herrschaftlichen u. des gemeinen Amtmann ib. I. 220; des heimbürger des Herrn u. des heimbürger der Gemeinde ib. III. 559; der zwei Förster, die beide der Meier mit der Huber Rath setzt, einen von des bischofs wegen, den andern von der gemeinde wegen, ib. I. 825; vgl. 431 (in Note 71); der beiden Bannwarte ib. 670; ains h. abtts amman u. die von dem dorff darzue gesetzt sein ib. 236. — Vgl. B. v. Petershausen ib. 247: der herrschaftliche Ammann richtet um Erb u. Eigen, trifft es aber fahrende Habe an, so steht er auf u. gibt den Stab an ain amman des dorffs ab. — Ebenso finden sich abgesondert herrschaftliche Schultheissen, Unterwögte, Richter, Meier, Ammänner u. s. w. neben den genossenschaftlichen Vorstehern ib. I. 111 § 77. 176. 404. 415. 488. 524. 616. 619. 620. 672. 679. 781. II. 9. 10.

übung von Herrenrecht und Gesamtrecht bestimmte Aemter, die auf einer doppelten Vollmacht beruhen, mit doppelter Kompetenz ausgerüstet sind und als gemeinschaftliche Aemter eines oder mehrerer Herrn und der Gemeinde gelten⁶⁸). Solche Beamten müssen daher den Amtseid sowohl dem Herrn als der Gemeinde leisten⁶⁹) und schulden beiden Treue und Gehor-

18. 28. 30. 32. 187. 371 f. 569. III. 640 § 1, 3, 18. 473. 476. 816. 819. 894. 895 f.; Bodmann I. 491; Schanberg I. 2 § 20 u. 21. 7 § 4 f. 152 § 29; Schöttgen et Kreysig II. 653 u. 655; Maurer, Dorfv. II. 35—38.

⁶⁸) W. v. Burbach v. 1433 b. Grimm I. 403: die Abtei Hirsau setzt einen Schultheiß u. derselb schultaiss sol sin ain gemainer schulthais der herren v. H. u. des dorffs ze B.; u. wäre, ob sich ein vogt des dorffs B. an dem vorg. schulthaiszen nit wölt laussen benuegen, so mag er ainen aigen schulthaiszen setzen; der Büttel soll thun, was ine ein schultheiss heist, v. m. gn. h. wegen u. auch der gemeinen. — W. v. Obermendig v. 1382 ib. II. 495: mir, dem Herrn, gehört das Dorf myt eynem gekoren u. gesworen heymburgher, den dey gemeynde kuyst, myr myn recht u. herlicheit tzo halten u. den herrn v. S. Floryn dat ere u. der gemeynde dat ere. — Vgl. ib. I. 123: zwei dorffmeyer u. ein vorster. . die der stift B. u. der gemeind zü H. nutz fürdern u. schaden wenden. Ib. 193. III. 735 § 11: ir selber u. den nachpawren einen kamrer. — Vgl. über gemeinschaftliche Förster in Borne, deren einen der overheer, den andern dy gantze gemeente van den 14 kirspelezen setzt, die aber beide dem Herrn und der Gemeinde schwören, ib. 858; auch II. 666; gemeinschaftliche Schützen o. Bannwarte ib. I. 328 § 4 u. 788; vgl. bei Efringen ib. 324, wo der Meier mit der Gebursame Willen einen Nebenbannwart, die Gebursame deren zwei, ebenso der Meier und die Gebursame je einen Kornbannwart setzen; dafür wird sowohl dem Meier als der Gebursame je ein Viertel Dinkel; u. so soll es auch bleiben, wenn sie übereinkämen, zusammen nur einen Bannwart zu setzen. — Auch in den österr. Pant. erscheinen Richter u. Geschworne als gleichzeitig herrschaftliche u. genossenschaftliche Beamte, die von der herrschaft u. des dorfs nutz wegen handeln; Kastenbäck I. 175 § 35. 183 § 73 (und der gemein wegen). 192 § 73. 333 § 66.

⁶⁹) So schwört der Vogt dem Gotteshaus, dem Dinghof u. gemeinen Subern, der Meier dem Gotteshaus, dem Vogt, dem Dinghof u. den Subern b. Grimm I. 658 § 3 u. 662 § 2 u. 4; der Amtmann dem vogt u. den genossen ib. 39 u. 194; der Schultheiß den herrn u. der gemeinde ib. 458 u. V. 239 § 4, den herrn u. den samptlichen hove III. 51; der Meier dem Alt u. dem Dinghof I. 714 § 1. — Ebenso schwört der centurio. . sculteto ex parte dominorum et communitati de fidelitate III. 823; heimburg u. vier geschworne. . zum vordersten der herrschaft u. darnach einer ganzen gemein V. 517 § 2; der heimberger. . einem schultissen u. der gemein ib. 687 § 34; die Dorfmeier dem Herrn u. der Gemeinde I. 114 u. IV. 320 § 4; heimburger, gesworen, schutzen, klockener u. froenen. . mym herrn, den erben u. den nachbarn II. 470. — Auch schwören Förster, Schützen, Büttel u. Weibel dem Herrn u. den Märfern, dem Herrn und der Gemeinde, dem Herrn u. der gepursamy, j. B. I. 76 § 11. II. 634. 685. IV. 279. V. 632 § 17.

jam⁷⁰⁾, so daß sie im wörtlichsten Sinne zweien Herren dienen. Und obwohl sie häufig aus ursprünglich rein herrschaftlichen oder rein genossenschaftlichen Beamten hervorgegangen sind, werden sie als gemeinsame Werkzeuge des Herrn und der Genossenschaft von jenen beiden Beamtenklassen scharf geschieden⁷¹⁾.

Dem verschiedenen Charakter der Ämter entspricht in der Regel das Befehlsrecht. Zwar kommt bisweilen freie Wahl gemeinschaftlicher und selbst herrschaftlicher Beamten⁷²⁾, und es kommt umgekehrt freie und nur meist an den Genossenkreis gebundene Ernennung gemeinschaftlicher und selbst genossenschaftlicher Beamten vor⁷³⁾. Gewöhnlich aber ernennt sich jeder Machthaber seinen Vertreter, so daß herrschaftliche Beamte ernannt, genossenschaftliche gewählt, gemeinschaftliche aber durch das Zusammenwirken des Herrn und der Gemeinde bestellt werden. Dabei findet sich entweder ein Wahlrecht der Gesamtheit, das mitunter nur durch das Investiturrecht, meist aber durch ein eigentliches Bestätigungsrecht⁷⁴⁾, wobei indeß der Verfassung der Bestäti-

⁷⁰⁾ Grimm, W. I. 101: der vorster . . soll och einem vogt u. der gebursami gehorsam sin. II. 164: heimbürger, der soll auch den herrn u. der gemein gehorsam sein; ebenso 2 schützen. 1568 ib. V. 573 § 10: der Heimbürger schwört, dem schultheissen, den dorfmeistern u. einer gemeinde gehorsam zu sein. I. 583: der mark verbundlich u. gehorsam. 1343 ib. V. 87 § 4: u. sullen auch die vorster u. die hirten dem keller u. auch der gebursami gehorsam sin u. warten in allen sachen. Bgl. III. 411. 420. V. 632 § 17.

⁷¹⁾ Bgl. z. B. W. v. Ulm b. Grimm I. 431: drei Waldförster, zwene von dez aptis wegen und der gemeynde, der dritte *alleyn* von eyns aptis wegen. 1427 ib. III. custodes terrarum . . duo deputandi ex parte dominorum et communitatis, de tertio debent moniales disponere. Auch W. v. Wellhausen ib. I. 253 § 11, wonach der gewählte Weibel sol u. mag da heissen u. gebiethen, was die hofjünger u. gotzhausleuth und die herrn da zu schaffen hand, während nach § 14 der Meier lediglich *an stat u. in namen eins herrn* gebietet.

⁷²⁾ Wahl herrschaftlicher Beamten oben R. 37; Wahl gemeinsamer Beamten b. Grimm I. 76 § 11. 101. 103. 253 § 11. II. 495. III. 823. IV. 279. V. 517 § 2.

⁷³⁾ Freie Ernennung gemeinsamer Beamten b. Grimm I. 658 § 2 u. 5. 662 § 1 u. 5. 707 § 25. II. 666. III. 735 § 11. 823; genossenschaftlicher Beamten ib. 177. 179. 560. 616. 654 § 3. IV. 208. 405 § 1. V. 687 § 37 u. 39. 697 § 15: der Schultheiß setzt den gemeinen heimberger. — Auch nach oesterr. Pant., bes. späterer Zeit werden nicht nur der richter, z. B. b. Kastenbäck I. 13 § 7. 24 § 3 u. f. w., sondern oft auch die mit jenem zusammen den Gemeindevorstand bildenden vierer, burger u. f. w. frei ernannt, z. B. ib. 71 § 1. 78 § 1. 80 § 1. 83—84. 126 § 2 u. 3. 130. 473; ebenso pergmaister u. vierer ib. 149 f. 324—326.

⁷⁴⁾ W. der Grafschaft Werdenfels v. 1431 b. Grimm III. 659: ob uns ain amptman abgieng, richtter o. ander amptlewt, da sol uns kayn pfleger kain richter herein in die graffschaft nicht setzen an unsern willen; wir sullen

gung oft Schranken gezogen sind⁷⁵⁾, ergänzt wird. Oder es findet sich ein Ernennungsrecht des Herrn, das an den Rath oder die Bewilligung der Gemeinde gebunden ist⁷⁶⁾. Oft heißt es daher schlechthin, Herr und Gemeinde

ain richtter undter uns selber erwelen mit ainess pflegers willn u. also sullen wir ain richter setzen mit ainander unnter uns selber, so sol in ain pfleger dan bestättin ain jar; füeget er dann der herschaft u. uns lenger, so mügen wir in lenger haben Vgl. auch schon W. v. Eßternach v. 1095 ib. II.: der advocatus darf keinen subadvocatus konstituiren, nisi ex familia ecclesiae et per electionem et consensum ejusdem familiae. 1380 ib. III. 523: neben dem ernannten Zentgrafen ein von den Männern erwählter, aber zu bestätigender Schultheiß. Vgl. 1344 ib. I. 312; 1387 III. 823. I. 651: ein heimberge u. die gemeine sollen alle jar ein banwart welen; ein meiger sol den banwart bestättigen. Ib. 228: ain gemaind zuo T. sol u. mag ainen waibel erwellen u. setzen mit der meren hand, der ainem hern auch gefellt. Vgl. ib. 650. — Kaltenbäck I. 403 § 1: die gemein erwelt durch die maisten walln o. stim ein richter, doch in gegenwart u. wolgefallen o. veränderung der grundobrigkeit; 136; 424 § 1.

⁷⁵⁾ W. v. Bassenheim b. Grimm I. 690: kieselnt die huber einen banwart, der Kellner kann bis zur dritten Wahl die Bestätigung verjagen, dann muß er aber einen aus den dreien wählen. Ähnlich IV. 616 § 16. Vgl. II. 164: zwei Glöckner kann der Pfarrer ablehnen, den dritten muß er dran lassen, er sey krumb oder schlecht (d. i. unehrlich o. ehrlich). — Dagegen soll ib. I. 9 der Propst den Förster ernennen, wenn Meier u. Huber nicht einig werden; vgl. ib. 707 § 26: der vogt u. die gemeinde setzen einen heimbürgen, were es, das sie nit übereinkomen, so mag der meier dargeben einen heimbürgen.

⁷⁶⁾ J. B. Grimm I. 35 (1347): mit der gebursami willen. 193: mit wissen u. willen der vogtlude. 261, 280 u. 324: mit der gepursame willen. 331: so wir ein voget wellen sezen, das sün wir tuon mit der geburen rat u. willen. 350 § 21: hat ein undervogt zu setzen u. zu entsetzen all monat mit sinen armen leuten. 359: mit der merteil der husgenossen. 365: Untervogt mit der Geburen Willen. 670. 687: meier . . mit der burger wissen u. willen. 815: mit der gebursami. II. 394: Förster mit rath der lehenleuthe, darumb dass sie die leute besser kennen. 401. III. 8: der Herr soll mit rade der hofsleude daselbst kiesen schultheiss, scheffen u. fronen. 10: setten mit rade der hofsleude u. auch entsetzen. 325: eyn richten zientgreben kysen mit der lantlude rat. 488: mit den merkern die marg bestellen. 519. 656: Amtmann nach der nachpawrn rath u. willen. 545: schultessen setzen o. entsetzen können nur beide Herrn mit der gemeinde rath. 824: bit rade eins heimbürgen u. der gemein. 900: mit Rath der armen Leute. IV. 58: mit der huober u. vögte willen. 277 § 3: mit der gemaind des dorfs gunst u. willen. 291 § 5: mit der meren hand der gnossen. V. 87 § 4: mit rate aller der gebursami o. des merenteils under inen. 95 u. 103 § 3: mit der meren hand der gebursami. 544 § 5. 547 § 6. 562 § 7. 558 § 8 u. 12: Schultheiß u. Pfarrer werden ernannt mit wissen u. willen der ganzen gemein. — Vgl. auch Kaltenbäck I. 88 § 13—16: daß Kloster setzt den hofmaister, der Vogt den amptman mit der gemain. Ebenso Feldhüter ib. 41 § 44. 81 § 29. 126 § 6.

sollen zusammen mit gemeinem Rath, keiner ohne den andern die Aemter besetzen⁷⁷⁾. Oft aber sind auch unter gleichen Gesichtspunkten complicirtere Wahlarten, z. B. Praesentation durch den Herrn zur Wahl⁷⁸⁾, Praesentation durch Wahl zur Ernennung⁷⁹⁾ oder eine Verbindung von Beidem⁸⁰⁾, ent-

254 § 17. Richter u. Bierer sezt die Herrschaft mit der gemain willen ib. 172 § 4. 178 § 7. 186 § 8. 195 § 7. 223 § 31. 480 § 12.

⁷⁷⁾ Drenther Landr. v. 1412 b. Rhythofen 525 § 17: der Bischof v. Utrecht o. sein Amtmann u. die gemene meente des Landes o. ihre Abgesandten sollen jährlich die Etten kiesen u. sezen myt malckanderen ende hoerer geen buten den andern; sezte ihrer einer ohne den andern dennoch Etten, so sollten deren Weisungen ungiltig sein. Grimm I. 272: weibel . . erwölt . . von dem herrn u. den hausgenossen. 309: ein probst u. die gebursami. 1469 ib. 23: Amtmann soll ein Genoß sein, den die hoflüt u. der techant . . mit gemeinem raut darzuo wellen. 368: das si den meiern u. der gebursami gevellent. 445: den herren u. dem dorpe. III. 865 § 17: dat men tho L. gheinen custer noch schutter setten en sal, et en sye die heern by den doerp u. doerp by den herrn sementlichen. Dorfgeschworne sollen erwelt werden durch des abbt anwalt u. durch die gantz gemain b. Rastenbäck I. 13 § 7. 24 § 3. 44 § 6. 57 § 3. 521 § 4. 522 § 6. 542 § 5.

⁷⁸⁾ Grimm I. 220: die Genossen wählen den amman aus 3 vom Abt Benannten. ib. 710: die huber nehmen zu Banuwarten 2 aus 3 Vorgeschlagenen. 1495 ib. V. 177 § 17: die Nachbarn wählen den Gemeindeamtman aus 3 vom Herrn Benannten. Vgl. 1346 u. 1348 ib. IV. 385 § 14. u. 395 § 15—17; 1494 ib. V. 509 § 3.

⁷⁹⁾ Grimm I. 510: die nachwern schlagen drei vor, der Herr gibt daraus den Schultheiß. V. 209 § 2: die hoflüt schlagen 3 Hofrente vor, aus denen der Herr den Amtmann wählt. 1457 ib. I. 448: der Herr soll den Zentgrafen, Büttel u. Glöckner aus 3 durch Wahl Praesentirten wählen; gefällt ihm keiner, so werden die Vorschläge wiederholt; doch nie soll er sie anders sezen als mit der zentschoffen u. lantvolcks wissen u. willen; . . dan es hab etwan ein herre z. E. mit gewalt one willen der zent u. lantvolkes einen zentgraven geben, davon der zent u. dem lantvolck grosser schaden entstanden sie.

⁸⁰⁾ In Tablatt 1471 b. Grimm I. 232 schlägt ain gemainde zum amman jährlich 5 ehrbare Genossen vor; paßt dem Herrn keiner, so schlägt er der gemaind 5 vor, daruss sy denn ainen amman nemmen sollen. — Mehlich 1432 in Burgau ib. 279, wo aber zuerst der Herr 4 vorschlägt, u. wenn von diesen den Gotteshausleuten keiner gefällt, leztere ihrerseits dem Herrn 4 zur Auswahl praesentiren. Der Ammann bestellt sich dann in den einzelnen Höfen weibel, allenthalben mit der nachpuren willen, als Stellvertreter, weil er nicht überall sein kann. — Vgl. 1469 ib. 193: zum Amman u. Weibel macht zuerst der Vogt Vorschläge; dann können die vogtlüde drei andere vorschlagen; nimmt der Vogt keinen daraus, so kann er 3 neue vorschlagen; nehmen die Leute dann keinen, so ernennt der Vogt einen auf ein Jahr; der alte amman soll immer unter den Vorgeschlagenen sein. — Vgl. auch ib. 788, wo der Abt 3 u. die Gemeinde 3, aus diesen 6 aber beide zusammen 2 zu schützen wählen.

wickelt worden. Auch findet sich, wenn ein Amt mehrere Träger hat, die Theilung des Ernennungsrechtes nach Zahlen⁸¹⁾, was namentlich bei kollegialischen Schöffenstühlen und Ausschüssen vorkommt, hier aber schon den Uebergang zu einer veränderten Auffassung anbahnt⁸²⁾.

II. Wie viel oder wie wenig politisches Recht nun aber der Gesamtheit ausschließlich oder unter Mitbetheiligung eines Herrn zustand: immer war es Gesamtrecht im alten Sinn. Die Gesamtheit schlechthin in ihrer sichtbaren oder vorgestellten Versammlung, mithin weder als Trägerin eines abstrakten Gemeinwesens noch als bloße Vielheit von Individuen, war Subjekt der politischen Rechte und Pflichten, welche gerade deshalb eine rein staatliche Natur im heutigen Sinne nicht haben konnten.

Jedem einzelnen Genossen daher stand zwar die Gemeinde als das Ganze dessen Theil er war, mit politischer Einheitsmacht und Zwangsgewalt gegenüber; sie war die Verkörperung eines ihm übergeordneten Gemeinwillens; und er versprach ihr wie einem Herrn mit dem Genosseneide Treue, Huld und Gehorsam⁸³⁾. Allein auf der andern Seite war diese selbe Gemeinde identisch mit der zusammengefaßten Vielheit der Vollgenossen, welche in ihrer konkreten Individualität darin enthalten waren; sie ließ sich ohne Zerstörung ihres Begriffs in jedem Augenblick in die Summe ihrer gegenwärtigen Träger aufge-

⁸¹⁾ Vgl. z. B. 1395 b. Grimm I. 333: der herre sol setzen einen ban warten mit der gebursami willen u. sont die geburen den andern banwarten setzen mit der herrn willen. Ähnlich 1433 ib. 404. III. 823. 858. W. v. 1340 b. Trouillat III. 514 u. 517: einen Bannwart setzt der Meier mit der Hofleute, den andern die Hofleute mit des Meiers Willen; beide sollen rechte Gotteshausleute sein. Vgl. Grimm I. 652: der Propst setzt den obermeyer, die 12 huber u. die gemeind erkiesen under den hubern ein undermeiger. Ib. III. 172 § 2: von den 4 Förstern wählt der Herr 2 aus 4 Praesentirten, 2 ernennt er. — Vgl. Kaltenbäck I. 403 § 1 u. 424 § 1: die Grundobrigkeit ernennt einen, der gewählte u. bestätigte Richter 2, die Gemeinde einen von den 4 Dorfgeschwornen. Ib. 358 § 8 u. 383 § 8: die Herrschaft wählt 2 Geschworne aus iren undertanen, die gemain zwei aus der nachbarschaft. — In Sandhofen b. Grimm I. 460 haben Gemeinde u. Herrschaft je einen Schützen zu setzen, die Gemeinde kann aber dieses Herrenrecht abkaufen; denn wenn ihr der ernannte Schütze nit füglich wer, so mag die gemeinde den herren geben funfthalb untzre heller u. mogen ein andern setzen.

⁸²⁾ Vgl. unten § 18 über die Entwicklung des repräsentativen Gedankens. — Dem gemeinschaftlichen Ernennungsrecht entspricht übrigens immer ein gemeinschaftliches Absetzungsrecht; vgl. z. B. Grimm I. 6. 428. 458. III. 172 § 6. Sandhofen 525 § 17 a. E.

⁸³⁾ W. v. Senheim b. Grimm II. 433: were zu S. sitzt o. dar khombt u. gesint burger zu werden, das der soll . . . dem heimbürger zu S. von der gemeinde wegen . . . globen u. schweren gedrew u. holde zue sein. Ib. V. 555 § 10: wer gemeinsman werten will, sell u. gn. h. und der gemein globen u. manrecht thun. I. 791. Vgl. N. 17 u. 19 zu § 11.

löst vorstellen; und der Einzelne, wie er selbst mit seiner ganzen Persönlichkeit lebendiger Mitträger des Verbandes war, konnte sich die ihm gegenüber berechnete und verpflichtete Verbandseinheit zuletzt immer in die Vielheit seiner Mitgenossen, die Summe der Anderen, zerlegen⁸⁴). Allerdings trat gerade in Bezug auf die eigentlichen Gewaltbefugnisse, deren Subjekt die Gemeinde war, die Vorstellung ihrer Vielköpfigkeit vor der Vorstellung ihrer Einheitlichkeit thatsächlich am meisten zurück: vorhanden aber blieb sie immer und konnte in jedem Augenblicke wieder hervortreten. Und so lag es der Anschauungsweise der Zeit keineswegs fern, der Vorstellung von einer gesetzgebenden, richtenden, und strafenden Gemeindegewalt die Vorstellung von einem Recht der Genossen gleichzusetzen, „unter einander“ Satzungen zu errichten, „einer über den anderen“ Gericht zu halten, „unter sich“ zu pfeinden oder „einander“ zu strafen⁸⁵).

Schon äußerlich daher identificirte man die Verbandseinheit mit der Summe ihrer Träger dergestalt, daß man in unterschiedsloser Weise als Subjekt von Autonomie, Friedensbann, Gerichtsbarekeit, Straf Gewalt, Selbstverwaltungsberechten, Wahlbefugnissen, Aemterhoheit u. s. w. die Genossenschaft und die Genossen nannte; daß man alle jene Befugnisse hier der universitas, communitas, der Gemeinde, Märkerschaft, Bauerschaft oder Nachbarschaft, auch wol dem Lande, dem Gau, der Cent, der Mark oder dem Dorfe, dort den Männern, Genossen oder Leuten, den Land-, Gerichts-, Vogt- oder Bannleuten, den Märkern, Bauern, Nachbarn, Dorfleuten oder Hübem beilegte; daß man bald der communis plebs, dem gemeinen, ganzen, gesammten oder allem Volke oder Lande, der gemeinen Menge oder meinen Meente, der gemeinen Vogtei, Landschaft oder Hubschaft, bald den gemeinen, sämtlichen oder allen Genossen, Männern, Land-, Mark- oder Dorfleuten u. s. w., ihnen allen gemeinlich oder insgesammt diejenigen Befugnisse zuschrieb, welche wir heute mit der idealen Einheit des entsprechenden Gemeinwesens verknüpfen würden⁸⁶).

Daß aber ein solcher Sprachgebrauch nicht etwa bloß die stehen gebliebene Ausdrucksweise einer anders denkenden Zeit, sondern das Produkt eines lebendigen Bewußtseins war, für welches in der That die Gemeinde auch als politisches Rechtssubjekt mit der Vielheit ihrer augenblicklichen individuellen Träger zusammenfiel, läßt sich aus einzelnen charakteristischen Zügen mit

⁸⁴) Vgl. die Belege in § 11 N. 92—96, 101—125, 129—130, 135—145, 154—157 über politisch geartete Pflichten u. Rechte, welche der einzelne Genosse gegen die Genossenschaft hatte, damit zugleich aber gegen jeden Mitgenossen zu haben schien.

⁸⁵) Beispiele oben in Note 8, 9, 10, 11, 12 u. 15.

⁸⁶) Dies ergibt eine Vergleichung der gerade zum Beleg hierfür in extenso mitgetheilten Stellen in Note 1—81 zu diesem §. — Ausdrücklich wird z. B. b. Raltenbäck I. 38 § 11 identificirt: die *gemin* oder *ain* jeder hauszsessig.

Sicherheit abnehmen. Dahin gehört die häufige Bestimmung, wonach bei Vergehungen gegen die Gemeinde oder ihre Beamten und Diener an jedes einzelne selbständige Gemeindeglied eine Buße gezahlt werden muß⁸⁷⁾. Noch bezeichnender ist es, wenn in Oesterreich und Tirol in solchen Fällen die Buße zwar an die Gemeinde, den Richter oder den Herrn fällt oder zwischen ihnen getheilt wird, aber nach der Anzahl der Vollgenossen bemessen werden soll. Häufig heißt es: wer ain gantz gemain widertreibt, verwandelt von jeder hertstatt von ainem valtor zum andern 52 pf.⁸⁸⁾; oder: wer ain pantaiding widertrib, wer nach yeder person in der gemaind umb 72 pf., oder ähnlich⁸⁹⁾. Und in derselben Weise werden einzelne Vergehen gegen die Gemeinde, z. B. bezüglich der Gemeindediener⁹⁰⁾, des gemeinen Gutes⁹¹⁾ oder der persönlichen Gemeindepflichten⁹²⁾, nach oder von jeder hertstatt zwischen

⁸⁷⁾ Vgl. oben § 14 N. 35—37. W. v. Marsbrunn b. Grimm V. 521 § 9 u. 15: wer Wald o. Allmende beschädigt o. wer den gemeinen Hirten schlägt, derselb verbricht *einem jeden bauren* 9 untz pf.

⁸⁸⁾ Kaltenbäck I. 6 § 53. 536 § 49.

⁸⁹⁾ Kaltenbäck I. 13 § 7. 19 § 5. 44 § 4. 52 § 5. 60 § 37. 65 § 7. 70 § 2. 182 § 69. 249 § 5. 255 § 2 (wer die Rechte des Nigen widertreibt). 319 § 5. 522 § 6. 521 § 6. 527 § 60. 542 § 9. 516 § 10. — Verschiedene Ansätze für Geschworne u. Gemeinder finden sich hierbei ib. 525 § 26 u. 532 § 7.

⁹⁰⁾ W. v. Schlanders b. Grimm III. 739 (um 1400): wer einen gemeinen hirten schlägt, der ist gekommen um 5 pfund, so viel mal, als freye feuerstätte in derselben bauerschaft sind. Kaltenbäck I. 578 § 6: daz man den huetter nicht vertraiben sol mit Worten o. mit werchen, darumb daz er ain gemainer diener ist; wer es darüber tet, der ist wandls verfallen *nach yedem mann der gemain* 72 pf.

⁹¹⁾ Kaltenbäck I. II § 107: wo ain gemain holtz ist, wer an willen der gemain o. der oberkheit darein fert, holz abschlecht, der verwandelt von yeder hertstatt von ainem valltor zum andern 72 pf. Ähnlich, wer gemeinen Grund an sich zieht, ib. II. 129 § 44; wer einen fruchtparn pawmb auf der gemein grundt niederschlägt (während ein fester Bußsatz eintritt, falls der Baum auf nachparngrund steht) ib. I. 9 § 81 u. 538 § 76; wer eine gemeine Gasse verunreinigt, ib. 9 § 77, 47 § 37, 59 § 29, 538 § 73; wer einen gemeinen Brunnen schädigt, ib. 9 § 79—80; wer bez. des gemain pach frevelt, ib. 10 § 102 u. 539 § 92; o. bez. der gemain viechtrifft, ib. 10 § 103 u. 104, 539 § 88 u. 96.

⁹²⁾ So bei Ungehorsam gegen Richter u. Geschworne, Kaltenbäck I. 44 § 6 u. 57 § 3; Verabäumung der Rüge 11 § 116; Bruch des Hausfriedens 586 § 32; Grenzvergehn 525 § 26 u. 537 § 55; Veräumnis des Weistandes in Feuergefähr 172 § 11, 180 § 34, 188 § 36 u. 38; Uebertretung feuerpolizeilicher Vorschriften 41 § 43, 49 § 59, 55 § 33, 534 § 23, II. 129 § 53; Verstoß gegen die genossenschaftlichen Unterstützungsspflichten I. 250 § 17 u. 33, 253 § 8, 307 § 25, 526 § 4, 586 § 30, 589 § 7, 599 § 56.

den Fallthoren gebüßt; oder sie werden gebüßt nach jedem Nachbarn⁹³), nach jedem Haus⁹⁴), nach jeder Person in der Gemeinde⁹⁵), nach jedem Hausgenossen⁹⁶) und in Bergtädingen nach jedem Berggenossen⁹⁷). Bestimmungen, die ihr volles Verständniß erst gewinnen, wenn man andere damit zusammenhält, wonach bei Vergehen gegen das Gericht Bußen nach Jedem an der Schranne, ebenso aber bei Beschädigungen einer Herde Bußen nach jedem Viehhaupt, bei Zaunfreveln nach jedem Zaunstecken, bei Baumfreveln nach jedem beschädigten Stamm oder nach jedem Ast des beschädigten Baumes, beim Raufen nach jedem Finger, beim Ueberpflügen oder Uebermähen nach jeder Ackerfurche oder Nacht verwirkt werden⁹⁸). Welche wichtigen praktischen Folgen aber diese Identificirung der „Gemeinde“ mit „Allen“ auch in Bezug auf politische Rechte hatte, wird sich unten bei Besprechung der Art und Weise, in welcher die Gemeinde ihr Gesamtrecht ausübte, näher ergeben (§ 18).

Raum hervorgehoben zu werden braucht unter diesen Umständen, daß von der andern Seite her auch politische Rechte, welche sich zunächst als selbständige Rechte der Einzelnen darstellen, aber jedem Einzelnen gleichmäßig zustehen, zusammengefaßt als Recht der Gemeinde erscheinen. So z. B. die Rechte der Pfändung, der Selbstwehr, des Friedegebietens, der Sühne, des Beistandes; so ferner manche Privilegien und Befreiungen, wie Zollfreiheit, Gewerbefreiheit und andere⁹⁹). Hier wird nach innen nicht unterschieden, was dem Einzelnen nur als einem Gliede oder Organe des Verbandes und was ihm als Individuum zusteht; nach außen aber deckt sich das Recht Aller vollkommen mit dem Recht der Gemeinde als solcher¹⁰⁰).

⁹³) Z. B. h. Kaltenbäck I. 41 § 43. 44 § 6. 57 § 3. 165 § 9, 12, 21, 65. 238 § 46 u. 47. 343 § 52. II. 129 § 44.

⁹⁴) Kaltenbäck I. 18 § 61. 68 § 43.

⁹⁵) Kaltenbäck I. 13 § 7. 14 § 18. 15 § 26. 16 § 31. 19 § 5.

⁹⁶) Kaltenbäck I. 75 § 16.

⁹⁷) Grimm IV. 707 § 14: wer das nit thät u. wider die ordnung sich sezen wolt, der ist wandlpflichtig nach jedem perggenossen 12 pf; dazu ib. § 13 u. 21.

⁹⁸) Kaltenbäck I. 54 § 39. 57 § 5. 67 § 4, 59 § 26 u. f. w.

⁹⁹) Vgl. oben § 9 R. 107—109 u. 126—128. Grimm II. 316 u. 663 (Gewerbefreiheit als Gemeinderecht). Ib. I. 830: des (Zolles) ist die gemein frei; vgl. III. 687. IV. 608. V. 383 § 11; Kaltenbäck I. 541 § 5: auch ist des aigens recht, dasz wir kain maut geben. Grimm I. 830: vom Fährgeß frei der gemeinen. Vgl. ib. 569 f. § 8—15, wo es als fryheit der gemeynde gemiesen wird, daß jeder Nachbar bestimmte Rechte gegen den Müller, Bäcker u. Wirth (welcher letztere jedem auf 4 Wochen borgen muß) u. daneben ein beschränktes eignes Gewerbe- u. Weinschankrecht hat; § 11: auch hat die gemeynde fryheit, das ein iglicher nachbuer mage machen molen u. backhus uff dem sinen.

¹⁰⁰) Deshalb werden auch mitunter Rechte aller Einzelnen durch Lasten der

III. Der Charakter des politischen Gesamtrechts trat insbesondere in dem Verhältniß der alten Genossenschaften zu ihren Herrn auf entscheidende Weise zu Tage. Die Genossen bildeten auch in dieser Beziehung weder ein abgeschlossenes Gemeinwesen noch eine bloße Summe beherrschter Einzelpersonen, sondern eine Gesamtheit mit Gesamtrecht und Gesamtpflicht. Die Dorf-, Hof-, Mark-, Gerichts- oder Vogteileute waren ihren Herrn nicht, wie später die Unterthanen der Obrigkeit, als unverbundene Einzelne, sondern in ihrer genossenschaftlichen Verbindung unterworfen; aber sie bildeten auch nicht, wie die Städte, politische Körperschaften, die lediglich in ihrer Einheit zu den herrschaftlichen und öffentlichen Gewalten in Beziehungen standen, sondern in und mit der Gesamtheit waren zugleich die Einzelnen durch ein unmittelbares Band an den Herrn geknüpft. Nicht anders verhielt es sich mit den Vassallensschaften, Dienstmannenverbänden und Ritterschaften der einzelnen Länder. Ueberall war es die Gesamtheit schlechthin, welche mit einer Summe von Rechten und Pflichten dem Herrn gegenüberstand, und nicht principielle Unterschiede, sondern konkrete faktische Verhältnisse entschieden über die hierbei offen gelassene Frage, wie weit die Rechtsbeziehungen zwischen Beiden erst durch die Verbandseinheit hindurch und wie weit sie ohne solches Medium die Einzelnen trafen. Wenn nun aber so schon die Gesamtheiten in sich das einheitliche und das vielheitliche Moment dem Herrn gegenüber ungesondert verbanden, so zeigte sich derselbe Mangel an Abstraktion und begrifflicher Sonderung in Bezug auf die weitere Frage, ob der Herr und die Gesamtheit oder eine Mehrzahl von Gesamtheiten in ihrer Zusammenfassung ein neues Ganze mit eigener Rechtssubjektivität bildeten oder eine bloße Mehrheit von Rechtssubjekten blieben. Auch hier blieb man bei der konkreten Vorstellung eines durch gegenseitige Rechte und Pflichten gefitteten Verbandes stehen, ohne sich bewußt zu werden oder die Frage auch nur aufzuwerfen, ob und wie weit dieser Verband eine höhere organische Einheit oder nur individuelle Rechtsverhältnisse selbständiger Organismen erzeugte. Allerdings daher faßte man Herrn und Gesamtheiten in den Begriffen des Hofes, des Gerichts, der Cent, der Grafschaft, des Landes u. s. w. zum Ganzen zusammen: aber von der Idee einer abstrakten Einheit, für welche Herr und Gesamtheit nur Glieder gewesen wären, war man weit entfernt. Um Vieles mehr neigte man vielmehr der entgegengesetzten Auffassung zu, wonach Herr und Gesamtheit als selbständige, nur durch eine Summe von Einzelbeziehungen verbundene

Gemeinde vergolten. Vgl. z. B. Grimm I. 462: der Fährmann soll ein gemein man sein u. Jedermann vom Dorf um 2 Brode jährlich, Reiter u. Fuhrwerk aber um die Hälfte des von Fremden geforderten Fährgeldes überfahren; auch soll er viermal zu den ungebotenen Dingen kommen u. jedesmal 14 Heller bringen, weil ihm die Gemeinde zu seinem Lohn verhelfen soll, wenn Jemand ins Dorf entginge; sonst mag ihm der Schultheiß mit der Gemeinde den Rhein sperren.

politische Subjekte erschienen, ohne doch auch hier die grundsätzliche Auflösung des organischen Verbandes in reine Individualrechtsverhältnisse zwischen verschiedenen physischen oder juristischen Personen je zu vollziehen.

So waren denn genau in derselben Weise, wie Gesamtnutzungsrechte am Herrngut oder das Gemeinderecht auf Stellung des Wucherviehs, die politischen Ansprüche der Genossenschaften gegen ihre Herrn Gesamtrecht im alten Sinn. Es war ein Recht der Gesamtheit sowol in ihrer Einheit als in ihrer Vielheit, daß die ordentlichen Gerichte abgehalten, das Recht aufrecht erhalten und der Unfriede abgethan, die dazu nöthigen Vertreter und Beamten ernannt würden¹⁰¹). Sowol in ihrem Verbande als in ihrer Vereinzelung hatten alle Genossen Anspruch auf Schutz und Schirm des Herrn und insbesondere des Vogtherrn, auf Abwehr ungerechter Angriffe und Niederlegung unrechter Gewalt, auf schleunige Gewährung der Rechtshilfe, auf Vertretung und Verantwortung vor fremden Gerichten, auf Lösung aus der Gefangenschaft u. s. w.¹⁰²), namentlich auch auf Schutz und Vertretung durch einen Herrn

¹⁰¹) Vgl. B. v. Thalweil (14. J.) b. Grimm IV. 334 § 3: item sprechent *die gnossen . . das ir recht ist, das inen das gotzhus von Mure jerlich zwei gericht haben sol, ze meien u. ze herbst. 1429 ib. 279 § 1: hat das dorf ze A. zwey geding. Ähnlich ib. I. 64 § 4. 167. 173. 226. 247. 249. 257. 265 § 4. 273. 330. 667. — Vgl. III. 35 § 5: de richter sall den vestgenoten richten allen viertein tagen tho gebürlicher tyt, u. die richter sy schuldig, to geben den vestgenoten vorspracke u. ordel tho wysen, so viel als es en van noden. Ib. 343: die Dörfler v. Kirburg sind dem Greben v. Ziegenhain dienst- u. folgpflichtig, wan der lantman aller by einander ist; darumb sy (die Greben) auch schuldig zu richten über halsz u. über haubet den von K., wo es noid gesche. I. 103: ein byschoff sol ouch den hoflütten ainen richter han. Vgl. I. 284. 566 § 6. 742. 794. III. 51. 689. 690. 819. 820. 874. V. 436. 728 § 4. Raltenbänd I. 553 § 2. 555 § 1. 558 § 1. II. 7 § 3.*

¹⁰²) Vgl. z. B. Grimm IV. 373 § 24: *dirre hof het och daz recht, wil ein gnosse hinan ziehen usser diesem twing, den sol ein vogt beleitten mit sinem lib u. mit guot untz in das nechst gericht; wil och jemant in hofe old in diesen twing ziehen, den sol man enpfahen u. schirmen für einen gnossen. Ib. 320 § 4: alle die, so in dem gericht zü Berg sitzend, hand das recht, das si der vogtherr um die vogtrecht u. dienst, die si im jerlich gend, sol beschützen u. beschirmen. III. 405: by allen obg. gewyseten artickeln sullen die vorg. herren das egenant gericht . . u. die lantsiedel schuren, schirmen, handhaben, vertedingen u. blißen lassen tzu ewigen tagen. Ib. 35 § 6: der Richter ist schuldig, die vestgenoten tho verhalten u. tho verantworten, dat enne niemandt dat ere neme. I. 789: wan das dorf not angieng, so sollen die hern darkomen u. sollen das dorf helfen beschirmen u. beschuwern. Vgl. I. 116. 123 (recht der gemeinde). 140 § 5 u. 6. 145. 174. 249. 258. 265. 323. 365. 473 § 16. 519. 528. 535. 567. 600. 621. 658. 743. 830. II. 697. 700. 704. III. 381. 436. 480. 512. 740. 759. 770 § 1. 826. IV. 552 § 2–4.*

gegen etwaige Mitherrn oder Unterherrschaften¹⁰³). Ein Gesamtanspruch der Gemeinde war es, daß der Herr die in seinem Dienste getödteten Genossen begraben, für die Hinterbliebenen sorgen, Verarmte unterstützen sollte¹⁰⁴). Die Gesamtheit schlechthin war es ferner, welche verlangen konnte, daß sie beim hergebrachten Recht bleibe¹⁰⁵) und insbesondere über die üblichen oder vertragmäßigen Abgaben und Dienste hinaus nicht beschwert werde¹⁰⁶); daß auch der Herr Niemanden aus dem Gerichte lade¹⁰⁷), selbst aber vor den Genossen Recht suche und nehme¹⁰⁸). Und endlich waren umgekehrt alle gemeinen Ver-

Kaltenbäck I. 556 § 28. — Der Vogtherr oder sein Stellvertreter insbesondere sollte gefährdete Genossen in seinen Hof aufnehmen (Grimm V. 465 § 6), sie vor auswärtigen Gerichten vertreten u. verantworten, ihnen Beistand u. sicheres Geleit verschaffen (z. B. ib. I. 738. II. 263. 436. III. 839), sie aus der Gefangenschaft lösen (I. 735. 743. 784. II. 60. 115. 119. 534. 567. III. 832) u. s. w. Und zwar soll er gerichtliche wie außergerichtliche Hilfe auf Anrufen im Nothfall so schleunig leisten, daß er barfuß oder mit Einem Stiefel das ungesattelte Pferd besteigt (ib. I. 658 § 9. 675. 699. 701. 818. V. 422 § 6. 435 § 12; mein Humor 29 N. 106), Tag und Nacht reitet (Grimm I. 318. 363. 426), ein Pferd zu Tode reitet (III. 191. 196. 199. 201. 207. 240 § 43—44), um den Genossen schreibt, als wäre er der Größten Einer (III. 76). Vgl. auch das B. v. Dürckheim ib. I. 784 über die Schutzpflicht des Abts gegen den wegen Todtschlags flüchtigen Huber o. Gotteshausmann (mein Humor 10 N. 21).

¹⁰³) Grimm, B. III. 336: ob auch der zweyer heren einer ein unrecht geboit tete, das sal der ander abzethun haben; item ob sichs mechte, das der zweyer gerichtsherrn einer vrede o. orleuge hätte, so sal der ander das gericht u. volk beschutzen u. beschirmen nehist seinem eigen gude; u. das sol die maur umb die Auel sein. Vgl. I. 140 § 6. 249. 265. 281. 351 § 30 (Der Abt gegen den Rastenvogt u. der Rastenvogt gegen den Abt). 831. II. 37. 50. 58. III. 375. 378. 573. 580.

¹⁰⁴) Grimm I. 818 (1429): Waisen von Gotteshausleuten soll der Abt, wenn der Nachlaß nicht reicht, aus des Gotteshauses Gut erziehen. Ib. 784: dem verarmten Gotteshausmann soll der Abt narung geben sein leptagen. II. 529: wo jemandt todt bliebe, soll ein abt die witwe u. weisen beraden nach seinem besten. 534: er soll den gefangenen Genossen lösen, den verwundeten heilen laßen, den Tobten bestatten u. Weib u. Kind versorgen. Vgl. ib. 567 u. III. 832.

¹⁰⁵) Grimm I. 448 (1457): das er die armen leut u. lantschaft solle lossen bliben bi iren rechten u. alten herkomen. 830. III. 378: gemeltes dorf bey seiner freiheit handhaben u. behalten.

¹⁰⁶) Grimm I. 323. 366. 425. 470. 535. 566. 621. 818. 831. II. 410. 461. III. 436. 480. 511. 540 u. 541. 545. 899. IV. 320 § 4. Kaltenbäck I. 185 § 96. 193 § 92. 219 § 43.

¹⁰⁷) z. B. Grimm I. 621. 831.

¹⁰⁸) Grimm I. 137: währ das ein vogt zu ihr keinem üdt ze sprechen hat, es seig von fräffel o. warumb dass were, da sol er ein gemeinrecht von im nemen ze Wülfflingen von den hofjungern, u. sol auch darumb nieman sprechen den die hofjunger, u. was man da recht git, dess sol in benugen.

bindlichkeiten gegen die Herrn, politische so gut wie privatrechtliche, Gesamtverbindlichkeiten im oben entwickelten Sinn¹⁰⁹).

Deshalb war es auch für die hier wie überall durchgreifende enge Verknüpfung und Korrespondenz von Recht und Pflicht ohne Belang, ob zunächst die Gemeinde in ihrer Einheit oder ob umgekehrt zunächst die Einzelnen sich als berechtigt oder verpflichtet darstellten. Politische Pflichten der einen wie der anderen Art bedingten das Allmendrecht der Gemeinde oder wurden durch dieses bedingt¹¹⁰); und politische Ansprüche der einen wie der anderen Art waren abhängig von der Erfüllung bestimmter Gesamtleistungen, gleichwie die letzteren in dem einen wie in dem anderen Fall als eine Entschädigung des Herrn für die aus seiner Schutz- und Gerichtspflicht fließenden Lasten galten. Es sollte also z. B. der Herr Schirm und Rechtshilfe gewähren, weil und solange ihm gezinst und gedient ward, und ihm ward gezinst und gedient, damit er hierfür Schirm und Rechtshilfe gewähre und solange er seiner Herrenpflicht nachkam¹¹¹).

Das politische Gesamtverhältniß zwischen einem Herrn und der von ihm abhängigen Gesamtheit stellte sich, wie das Recht der ländlichen Kreise überhaupt¹¹²), weder als Ausfluß eines selbständigen Gemeinwillens noch als bloße Rechtsbeziehung selbständiger Sonderwillen dar. Vielmehr waltete eine das Gemeinheitliche und das Individuelle, das Gesetz und die Befugniß, das Öffentlichrechtliche und das Privatrechtliche überall nicht scheidende Auffassung vor, welche darin zur Hälfte ein Vertragsverhältniß und zur andern Hälfte einen organischen Verband sah und die eine dieser Vorstellungen stets durch die andere modificirte. Im Allgemeinen mußte dabei, je selbständiger die Genossenschaft wurde, desto mehr die Vertragsauffassung überwiegen. So wurden schon die Eide und Versprechungen, welche die Grundlage des gegenseitigen Verhältnisses befestigten, vielfach als Vertragsgelöbniße behandelt, ohne doch

Ähnlich in Abligenswil ib. 163. 201: wer den amptman vorladen will, bittet den vogtherrn um einen andern richter, der so lange Gewalt habe. Weitnau 1344 ib. 310: hat der Propst zu klagen, so soll er einen Gotteshausmann an seine Stelle setzen, ihm den Stab geben u klagen. II. 437: mehrere Herru, die sich zweien, sollen vor dem Hofe Recht nehmen. III. 840.

¹⁰⁹) Vgl. oben § 15 R. 18—64.

¹¹⁰) Vgl. oben § 9 R. 191—202 u. § 11 R. 183—193.

¹¹¹) Vgl. § 15 R. 28. Grimm III. 343 (oben in R. 101) u. IV. 320 § 4 (in R. 102). B. der Holzmark Beber ib. III. 306 § 37: wofür sollen die herren den dritten part haben? wenn den erben u. markgenoszen gewalt widerführe, so sollen die herren die gewalt steuren helfen. Ib. 329: daz thun wir von bede wegin, daz sy uns deste fordir schuren, u. en haben ny gelernet von unszin eldirn, daz wirs von rechte gebin sullen. IV. 58 (1394): ob jemandt den huobern wollt einen gewalt thuon, des sont ir die vögte vor sin; darumb nemmendt auch die ir recht uss denselben huoben.

¹¹²) Vgl. den folgenden §.

die in ihnen enthaltenen Keime von Unterthanen- und Verfassungseiden je ganz zu ersticken. Der Treu- und Huldeid ward dem Herrn persönlich¹¹³⁾ und von allen einzelnen Genossen¹¹⁴⁾ geschworen, aber jeder Nachfolger konnte in seiner Eigenschaft als Herr die Erneuerung fordern¹¹⁵⁾ und jedes neue Gemeindeglied mußte seiner Gemeindegliedschaft wegen schwören; auch leistete die Gesamtheit oft nicht bloß in ihren einzelnen Mitgliedern, sondern als verbundene Gemeinde den Eid¹¹⁶⁾ und konnte dabei selbst durch ihre Vorstände vertreten werden¹¹⁷⁾. Umgekehrt gelobte der Herr, ehe ihm gehuldet und sein Recht gewiesen ward, Allen insgesammt wie insbesondere in feierlicher Form die Aufrechterhaltung des bestehenden Rechts¹¹⁸⁾. Schon der äußeren Form nach ferner waren nicht bloß Säkungen und Weisthümer, sondern auch Verträge und Vergleiche, welche Herr und Gesamtheit wie zwei selbständige politische Mächte mit einander schloßen, Quelle des politischen Rechts¹¹⁹⁾. Der Vertragsauffassung entsprach es dann, das ganze politische Verhältniß für den Fall einseitigen Bruchs der gemeinsamen Festsetzungen als gelöst zu betrachten. Ueberschritt daher der Herr seine Befugnisse, so durften die Genossen sich gemeinsam gegen ihn zur Wehr setzen¹²⁰⁾, seine Einkünfte pfänden¹²¹⁾, sich in

¹¹³⁾ So heißt es in Engelberg im 13. J. b. Grimm I. 3: dem neuen Abt huldigen *alle tallüte . . unz an ir ende oder an das ende des herren herschaft*. Im Amt Tannegg 1432 ib. 283 wird während erledigten Bischofsstuhls *dem meren tail der kapitelherrn des obg. gestift gehorsam* versprochen. Nach Verpfändungen wird dem Pfandgläubiger gehuldet. Umgekehrt läßt in Jastadt der Herr v. Ebstein durch Amtmann u. Zentgraf die Glocken läuten u. die Gemeinde zusammenfordern, weil das bisher verpfändete Dorf gelöst ist, u. fordert für sich als erbherren huldigung, aidt u. pflicht; welches der zentgrese, scheffen u. ganze gemeine also wie gehorsame underthanen geleistet. 1483 ib. 558.

¹¹⁴⁾ Vgl. oben § 11 R. 5—6, 18—19, 27 u. 75. Grimm I. 38. 472 § 11. 622 § 3. 658 § 4. 833. 835. II. 671 (1378): *hulda et juramentum* Jedes, der zu seinen Sätzen gekommen; *nullus admittitur ad iudicium*, der nicht gehuldet. III. 431: jeder zentman, der einen eignen Hausstand gründet. V. 157 § 2. 216 § 51 u. 52.

¹¹⁵⁾ Vgl. oben R. 113 u. Grimm I. 169 § 5. IV. 79.

¹¹⁶⁾ W. der Rodensteiner M. v. 1457 b. Grimm IV. 537—440: es soll der merker *samenthafft* u. iglich besunder oder der merker *gemeinlich* u. iglich besunder der Herrschaft huldung, handgelupt u. aid leisten. Deshalb mahnt auch 1497 ib. II. 142 der Schultheiß die *gemain sambt* u. jeden insonderheit ihrer Gelübde u. Eide. Ebenso ib. 158. Vgl. 1453 I. 592: es schwören einem Drittelherrn *schultess*, scheffen u. die *menner gemeynliche*, jeglicher mit hand in sine hant.

¹¹⁷⁾ Kalltenbäck I. 43 § 60: richter u. vierer schwören u. geloben dem Herrn für sich selber *und anstatt der gantzen gemain*.

¹¹⁸⁾ Grimm I. 282. 470. 730. II. 802.

¹¹⁹⁾ Vgl. den folgenden §.

¹²⁰⁾ Vgl. z. B. oben § 9 R. 141 u. § 11 R. 104.

¹²¹⁾ W. v. 1385 b. Grimm I. 513: wenn die Wildförster einen Märker zu

andere Schutzverhältnisse begeben¹²²⁾. Vernachlässigte er seine Herrenpflicht, so sollte er oft auch seine herrschaftlichen Rechte verlieren; so sollte er, wenn er nicht zum Jahrgeding kam, des Jahres seine Zinshühner und Frohnen einbüßen¹²³⁾; und wenn er die Gemeinde nicht schirmte, die Rechtshilfe weigerte oder das Recht brach, sollte man sowol der Zinspflicht¹²⁴⁾ als der Gerichtspflicht¹²⁵⁾ gegen ihn ledig sein. Auch nahm man, wenn er sich zur Vornahme einer ihm obliegenden Handlung nicht bereit finden ließ, diese ohne ihn, meist mit symbolischer oder scheinbarer Wahrung seines Rechtes, vor¹²⁶⁾. Mitunter hatte er an den Bußen für die Uebertretung genossenschaftlicher Kürren nur in solchen Fällen Theil, in welchen seine thatsächliche Hilfe bei der Beitreibung angerufen ward¹²⁷⁾. Bezeichnender noch für die Ausdehnung der Vertragsauffassung auf das politische Gebiet sind die Bestimmungen, wonach, wenn der Herr das Recht brach, die Vergehungen der Genossen in einem gewissen Umfange straflos bleiben sollten. So sollte in der Dieburger Mark, wenn der Obermärker oder einer seiner Beamten das Recht brach oder einem Märker ein Märkerding versagte, die Mark bis zum nächsten ungebotenen Märkerding offen sein und jede Markbuße fortfallen¹²⁸⁾. Erlaubte der Markherr sich

Unrecht pfänden, so sollen die mercker an m. h. des foyd gelt grifen, das ime fellet von der marg, u. sollen ime sin pand lösen.

¹²²⁾ Grimm I. 249. 264. 281. V. 67 § 48—51.

¹²³⁾ W. v. Ruseß v. 1423 b. Grimm I. 171: der Herr soll zwei Gedinge verkünden u. halten. Welichs jars aber die meygen geding u. herpst geding nit also gehept wurden, so sound die genossen desselben jars nit gebunden sin weder hurr zu geben noch die tagwan zu thund. Ebenso noch 1526 in Treffen ib. IV. 643 § 1.

¹²⁴⁾ Hofr. v. Bonn b. Grimm III. 148 § 29: so synt se schuldich, oeren rechten heren oer rechte pacht to betalene, u. anders nit, so veer als hie sie bei oerer gerechtigkeit leth u. vor unrecht gewalt beschernet.

¹²⁵⁾ Bgl. z. B. W. v. Alzei b. Grimm I. 800; W. des Cröver Reichs ib. II. 375.

¹²⁶⁾ Bgl. oben § 9 N. 188 u. § 14 N. 61; auch die Fälle der Scheinerfüllung in meiner Schrift, der Humor, S. 37—40; Grimm, W. III. 837—838: ein Wald ist so freies Eigen dreier Gemeinden, daß, wenn Jemand darin zu Tode käme, man ihne ohne Weiteres begraben kann, sobald man nur vom obersten Zender des Orts, und, wenn dieser nicht zur Hand wäre, von dem nächsten Baum, da der Todte liegt, Erlaubniß gefordert hat.

¹²⁷⁾ So erhält in Boswil 1343 b. Grimm V. 93 § 23 u. 24 die Geburfame die Bußen für den Bruch aller Ordnungen, welche Kessler u. Anwälte mit ihr über Holz u. Feld o. mit ihren Berordneten über Steg, Weg u. Gräben setzen. Wenn aber der Vogt gerufen werden muß, um den Ungehorsamen zu zwingen, erhält dieser ein Drittel der Bußen. Aehnlich ib. I. 74; V. 95 u. sonst.

¹²⁸⁾ W. v. 1429 b. Grimm IV. 535 § 8: so stunde die marcke offene u. wern auch alle busse abe als lange, bisz daz man ein merckerding hette u. die marcke mit iren geboden widder bestellte; § 13.

Markfrevel, so sollten alle gleichartigen Frevel der Märker straflos sein¹²⁹⁾. Brach der Herr einen besonderen über den Wald gelegten Bann und Frieden, so war der Bann und Friede auch für die Genossen zu Ende¹³⁰⁾ und es trat der vor jenem Gebot bestehende Rechtszustand wieder ein¹³¹⁾.

In Bezug auf die allgemeine Tendenz der Entwicklung in den erwähnten Mißverhältnissen ist übrigens zu bemerken, daß jede Genossenschaft in demselben Maße, in welchem sie sich Selbständigkeit und innere Festigkeit erlang, in sich selbst das einheitliche Moment zu stärken, ihre Beziehungen zum Herrn aber in bloße Rechtsverhältnisse zweier für sich bestehender Subjekte abzuschwächen suchte. Die Genossenschaften näherten sich daher mehr und mehr geschlossenen politischen Gemeinwesen mit korporativen Rechten und Pflichten gegen ihre Herren an, während die größeren Verbände, für welche vielleicht ehemals der Herr das Haupt und die Genossen die Glieder gewesen waren, sich mehr und mehr in Einzelbeziehungen selbständiger Herrschaften und selbständiger Genossenschaften auflösten. Gesah es doch überall gerade auf Kosten der umfassenderen Verbandseinheiten, daß engere Verbände zuerst sich zu Gemeinheiten verdichteten und zu Einheiten zuspitzten.

IV. Besonders ausgeprägt erscheint der Unterschied der alten Genossenschaften von geschlossenen Gemeinwesen im Verhältniß engerer und weiterer Verbände.

Bei der ältesten Gliederung des Volkes war jede engere Gesamtheit in ihrer konkreten Erscheinung Bestandtheil der umfassenderen Verbände; sie war daher sowol in ihrer Einheit wie in ihrer Vielheit Grundlage des politischen Gesamtkaus, Beides aber war von einander ungeschieden und unabgegrenzt.

¹²⁹⁾ W. v. 1453 b. Grimm I. 524: wer es auch, das die herren o. amechtlude brechin in der zyt, als das bruche nit usgebin were o. ussgerufen, so hetten die markir nit virloren, ob sie auch in derselben zyt brechin; ebenso 1421 ib. 525. W. v. Sasparh ib. 414. W. der Hohen Mark v. 1401 ib. III. 488: u. was gebode der walpode über den walt machet, also sal er auch halten; verbrechet er aber, so sal der lantman nit buszen, obe er darnach auch verbrechet. Dies wird dann im Einzelnen beim Zagen im Wildbann u. beim Holzhauen in der gehegten Mark wiederholt; in andern Fällen soll der frevelnde walpode . . als wole buszen als der lantman u. der lantman als der walpode. W. v. Krust ib. 818: bricht u. gilt des herren vihe, so soll auch der gemeinden vihe brechen u. gelten; bricht u. gilt des herren vihe nit, so soll auch der gemeinden vihe nit brechen u. gelten.

¹³⁰⁾ Deffn. v. Matfers b. Grimm IV. 379 § 36: wen och der meier o. vogt den ban brechent, so ist er och dien grossen allen us, also dz keiner nüt buoszet, ob er dz selbe tuot.

¹³¹⁾ Reford v. Borne v. 1486 b. Grimm III. 859: der Herr u. die Gemeinde der 14 Kirchspiele legen, wenn es nöthig, den Wald auf 6 oder 3 Jahre in Frieden. Brüche aber der Herr dies selbst, so müchten alle die vors. gemeinten wederom boschen, als si eerst deden, eer he te vreden gelacht was.

Einerseits daher bestand das Volk aus Gaugemeinden, die Gaugemeinde aus Hundertschaften, die Hundertschaft aus Markgemeinden, und überall bildete, indem die engere Genossenschaft in ihrem Zusammenhang und ihrer Gliederung unter ihren besonderen Vorstehern im Heer und im Gericht der größeren erschien, der kleinere Organismus ein lebendiges Glied des höheren Organismus. Andernseits aber war jeder Gemeindegenuß unmittelbar und als Einzelner zugleich Cent-, Gau- und Volksgenuß, die Cent- oder Gauversammlung war eine einheitliche Genossengesamtheit, das Volk im Ganzen war nicht ein bloßer Bund von Genossenschaften, sondern ein einiger Genossenverband aller freien Männer. Hierin lag offenbar Keim und Möglichkeit sowohl einer Staatenfoederation als eines einheitlichen Staats als endlich der mannichfachen bundesstaatlichen Zwischenbildungen, bei welchen für einige Beziehungen die Einzelnen und für andere die staatlich abgeschlossenen Unterverbände Träger des Gesamtstaats sind: vorläufig aber war keines von diesem Allen der Fall, da eben in den Gemeinden von selbst alle Einzelnen und in allen Einzelnen die Gemeinden als Bestandtheile der größeren Gesamtheiten mitgedacht wurden und das Hervortreten der einen oder der andern Vorstellungsweise lediglich von der konkreten und stützigen Einzelgestaltung abhing. Seitdem dann die Genossenschaften von Herrschaftsverbänden durchkreuzt, zertheilt und überwölbt wurden, trat auch im Verhältniß von Genossenschaften zu engeren oder weiteren Herrschaftsverbänden ein ganz analoger Rechtsbau hervor.

Sobald eine feste korporative Bildung eintrat, mußten diese Zustände sich mit Nothwendigkeit nach verschiedenen Richtungen hin klären. Denn jeder zur Körperschaft verdichtete politische Verband mußte in seinem naturgemäßen Streben nach Geschlossenheit und Concentration die Machtsphäre seiner Einheit sowohl gegen höhere Einheiten als gegen engere in ihm enthaltene Einheiten sicher stellen und hierbei genau die Grenze fixiren, bis zu welcher seine Glieder noch unmittelbare Träger höherer Verbände und bis zu welcher für ihn selbst noch engere Körperschaften die politische Grundlage bleiben konnten. In der That rief dieses Bestreben eine gewaltige Bewegung hervor, in Folge deren überall geschlossene politische Machteinheiten an die Stelle der Genossengesamtheiten und Herrenverbände traten. Städte, Landsgemeinden, Stände, Territorien schloßen sich den höheren Verbänden der Länder und des Reiches gegenüber zu politischen Körpern ab, die möglichst nur noch als solche, nicht mehr als Summen unmittelbar unterworfenen Einzelner sich in die höheren Organismen fügen wollten. Umgekehrt gelang es oft der centralisirenden Tendenz dieser neuen staatlichen Gebilde, die in ihnen enthaltenen Gemeinden und Genossenschaften zu bloßen Bezirken und Abtheilungen herabzudrücken. Dazwischen aber entstanden mannichfach complicirte Gemeinwesen, deren Gesamtbau gleichzeitig, nun aber mit bewußter und principieller Grenzbestimmung, auf den unmittelbaren Verband aller Bürger und auf engere Körperschaften gebaut war.

Während nun aber diese Bewegung in vollem Fluße war, verharteten auch in dieser Beziehung die ländlichen Verbände in ihrer großen Mehrzahl ganz in dem alten ungesonderten Verhältnis. Von wenigen Ausnahmen abgesehen, gelang es ihnen nicht, sich nach Art der Städte korporativ gegen die höheren politischen Mächte abzuschließen. Andererseits war, bevor sich das Herrenrecht zur Obrigkeit umgestaltet hatte, kein umfassenderer Gerichts-, Amts- oder Landesbezirk ein ungliederter Unterthanenverband. Ueberall vielmehr machten sich mit und nebeneinander in Bezug auf das Ganze sowol dessen Einheit als die in ihm enthaltenen genossenschaftlichen Zusammenhänge geltend.

In den Centen und Landgerichten mithin, welche aus mehreren Dörfern oder Marken bestanden, war jeder selbständige Dorf- oder Markgenosse zugleich unmittelbarer Cent- oder Gerichtsgenosse (Centmann, Centverwandter, Dingmann); die versammelten Genossen bildeten auf den Cent- oder Landdingen (Centtagen, Landtagen, Landgerichten) eine einzige „Gemeinde“ (die gemeine, das gemeine centvolk, das landvolk, das dingvolk, die versammelte gemeine); Centgraf oder Landrichter und ihre Stellvertreter mit den Cent- oder Landschöffen und dem Centbüttel oder Landknecht standen unmittelbar der Cent als solcher vor¹³²). Aehnlich verhielt es sich mit den aus mehreren Bauerschaften oder Kirchspielen zusammengesetzten sächsischen und friesischen Högemeinden, indem auf dem Goding oder Landgoding unter dem Högereven alle „Goleute“, „der ganze Ho“, „das gemeine Land“ zusammenkamen¹³³); mit den Gemeinden der Landvesten oder Vestgerichte, in welchen alle einzelnen Bauern „Vestgenossen“ waren¹³⁴); mit den Hantschaftsgemein-

¹³²) Vgl. z. B. die Centweisthümer v. Landsberg b. Grimm I. 470 f.; Zwingenberg ib. 477 f.; Pfungstatt 485 f.; Mörfeld 488 f.; Dberanstatt 485 f.; Arheiligen 487 f.; Geran 494 f.; Wechtelhäusen 554 f.; auch ib. 648; Burale III. 324 f.; Suntra 325 f.; Hofbibra 390 f.; Kaltensendheim 570 f.; Hayna 581 f. (versammelte gemeine); Herrenbreitungen 585 f.; Melrichtädt 890 f.; Trappstädt 893 f.; Hofbibra 882 f.; Niederroden IV. 542 f. (zentgraf, 14 scheffen, landvolk, dinggenosz, landding); Steinheim 555 f.; Reichartshausen V. 233 f.; Umstadt 237 f. — Gleiches gilt von den Centen, die zugleich Marken waren, wie Sachsenheim, Altenhaslau, Vohr, zur Eiche ib. I. 452 f. III. 410 f. 530 f. 553 f. —

¹³³) Vgl. z. B. die Goweisthümer des goe tom Ottersberg b. Grimm III. 219 f. (gogreve, schepen, goleute): Selzhäusen ib. 224 f. (ghoherr u. gemeine gholeute); Bredensjen 236 f. (dat gaantze land, lande u. lude, der goe); 119 f. (de sumetliken buren der (10) burscap); Warendorp 121 f. (gemein goding . . vor dem gemeynen lande); Rodensfelde 130 f.; Sandweil 132 f.; Landgoding Wiedenbrüggen 107 f.; Vehlen 312. f.; Landrecht des Ho Eldagsen IV. 659 f.; Hildesheim 686 f. (gogreve, landesknecht, dinklude).

¹³⁴) Vgl. z. B. Landfeste v. Aldenwile v. 1403 b. Grimm I. 624 f. (judices et communitates); Schwelm III. 27 f. (hogreve, vrone, vestgenote); Hagen 34 f. (vesting, vestgenote); Benker Heidenrecht 40 f. (schulte, vestgenoit);

den¹³⁵⁾ u. f. w. Nicht anders ferner war es mit allen in voller oder geminderter Freiheit verbliebenen und doch nicht zu Landesgemeinwesen verdichteten Gauen und entsprechenden Landesbezirken¹³⁶⁾, sowie mit den aus alten Gerichtsgenossenschaften erwachsenen, wenn auch mehr oder minder herrschaftlich gewordenen Gerichtsgemeinden der Land- und Jahrgedinge¹³⁷⁾, der Freiergerichte¹³⁸⁾, der Grafenschaften¹³⁹⁾. Dieselbe Erscheinung aber wiederholte sich in den größeren herrschaftlichen Immunitäts-, Vogtei-, Amts- und Gerichtsgebieten, zu welchen mehrere hörige oder schutzpflichtige Dörfer und Höfe gehörten. Auch hier bildeten alle Bezirkseingesessenen unmittelbar eine dem weiteren Bezirk entsprechende abhängige Genossengesamtheit oder Gemeinde, in Hochgerichten also

Landfeste v. Hattnegge 45 f. (landherr, landschaft, vestgenoten); Hemmendorf IV. 654 f. (vestgericht, gogreve u. rath).

¹³⁵⁾ So z. B. das Huntegebink des Landes Ravenskirch b. Grimm II. 174 f.; das Honnelgeding ib. 279.; das Hungericht der 7 Dörfer ib. I. 796 f.

¹³⁶⁾ Vgl. Th. I. 214 f. u. 527 f.; insbesondere über die friesischen Landes-, Ho- und Baueremeinden u. die schweizer Thalschaften vor ihrer Umbildung zu Gemeinwesen ib. 219 f. 516 f. u. 521 f. — Auch Sachssp. III. 61 § 1; Schwabsp. c. 135 u. 358. — Ferner über das placitum provinciale (landding) Tittmann a. a. D. 115—133. — Auch d. Weisth. des Eröver Reichs b. Grimm II. 370—384 (neben Grundherr u. Vogt zender, scheffen u. gemeinde des ganzen Reichs); des Landes Breisig ib. 634 f. (hoffner, merkere u. lantmann); des Landes Dreiborn (1419) ib. 757—767 (land, herr, landmann, landding); des Landes Blankenburg (1457) ib. III. 17—22; die Tiroler Landssprache zu Schlanders um 1400 ib. 738 f.; B. des Hattgau ib. V. 500—512.

¹³⁷⁾ Vgl. z. B. das lantgedyng Adendorf v. 1404 b. Grimm II. 650—655 (scultetus, villani et incole comitatus, jurati); das Landgericht b. Wernigerode IV. 680 f.; im Amte Rosdungen ib. 689 f.; die Jahrgedinge ib. II. 799 f. 806 f. 809 f. 819 f. 812 f. annale placitum, scultetus, scabini et communis populus.

¹³⁸⁾ Vgl. z. B. die Jahrgerichte der Freien zu Winkel unter dem lantgraf 1417 b. Grimm I. 86—88; die vom freidinkgreven (freygreven) mit allen freien (freileuten) des Bezirkes abgehaltenen freidinge in Vossersheim, Sidte u. Emmerke ib. III. 244 f. 245 f. IV. 262 f.; die Rechte des freien amtes zu Willisau v. 1408 ib. IV. 386 f., v. Neuenzelle ib. 496 f. (gnossen), zu Affhottern ib. 391 f. (es versammeln sich die gnossen im lantgericht der grafenschaft unter landgraf u. freyen amptman).

¹³⁹⁾ Rindlinger, M. B. II, 2. 78 (1187): in libero placito cometiae suae. B. der Grafschaften v. Lags v. 1303 b. Grimm I. 813 f.; v. Wied ib. 823 f. (schulteissen sambt iren kirspeln u. gemeinen sind die dinckleute unter dem amptman o. freischultheiß); v. Dieß I. 577 f. u. IV. 581 f. (amptlude, burgman u. lantman); II. 758 f.; v. Affenheim III. 450 f. (graf u. dorfgraf); v. Werdenfels 1431 ib. 657—662 (elich tading mit Pfleger, Richter, Amtleuten u. 72 Urteilsfindern); libera baronia v. Richolt ib. 864; grafengericht auf dem Leinenberge IV. 677 f.

eine Hochgerichtsgemeinde¹⁴⁰), in Amtsbezirken eine Amtsgemeinde¹⁴¹), in Vogteien eine Vogteigemeinde der auf dem Vogtding versammelten Vogtleute¹⁴²). Insbesondere entsprach daher auch jedem größeren Hofgerichtsverbände ein unmittelbares Genossenschaftsverhältniß der im Uebrigen zu engeren Dörfern, Marken und Höfen gehörigen Gerichtsleute, welche, sei es nun auf Grund gleichmäßiger dinglicher Beziehungen des abgeleiteten Besitzes¹⁴³), sei es auf Grund gleichmäßiger persönlicher Eigenschafts- oder Hörigkeitsverhältniße¹⁴⁴), durch das Band der gemeinsamen Abhängigkeit zu einem Rechts- und Gerichtsverbände verknüpft wurden.

¹⁴⁰) Z. B. b. Grimm II. 40 f. 108 f. 124 f. 132 f. (eidman). 204 f. (14 Dörfer). 266 f. 331 f. 487 f. 497 f. (24 scheffen u. ganze gemeinde). 637 f. 639 f. 643 f. 823 f. III. 752 f. IV. 746 f.

¹⁴¹) Vgl. z. B. Deffen. des S. Blasischen Waldamtes v. 1383 b. Grimm IV. 487 f.: im obersten Dinghof kommen auf 2 Gedingen waltlute u. waltprobst des ganzen Amtes zusammen; Amt Tannegg ib. I. 273 f.; Amt Wairhofen III. 685 f.; Bergpflege Bubenheim ib. 825 f. (waltpott, heimbürger, lantman).

¹⁴²) Vgl. z. B. W. der Vogtei Bersikon b. Grimm I. 48—52; der Vogtei Burgau ib. 192—202 (ein mit Wissen u. Willen der Vogtleute gewählter Amtmann u. eine Genossenschaft der vogtlude); v. Kößenheim ib. 636 f. (faatherr, faathzingel, faathgericht, faathrecht, 7 faathscheffen, faathschultes, freie faathleute); W. v. 1468 ib. 38—42 (das Recht des Gerichtes u. Zwinges v. Wetteschwil wird festgestellt von Vogt u. Gemeinde; Alle über 16 Jahr schwören dem Vogt, der gewählte Amtmann aber schwört dem vogt u. den genossen; Herbst- u. Maitding). Vgl. auch III. 383 f. 386 f. IV. 327 f. 648 f. u. f. w.

¹⁴³) So z. B. bei den Meierdingen oder meierdingsgerichten aller durch den Besitz von meierdingsgütern dazu berufenen meierdingsleute b. Grimm III. 240 f. u. 252 f.; bei den Hagergerichten (hegersch gericht) der hegerschen leute auf den hegerschen gütern ib. IV. 671 f. 676 f. 683 f.; bei dem Herrschaftsgericht zu Lohburg aus 4 Dörfern ib. I. 388 f.; bei dem Heiligengericht Oberampferach ib. III. 615 f.; besonders aber bei den Hundenverbänden der oberrheinischen Dinghöfe, von denen immer eine größere Anzahl durch einen gemeinsamen Oberhof zu einer weiteren Gemeinde verbunden zu sein pflegte; vgl. ib. I. 310—380. 423 f. 426 f. 429 f. 650—764, bes. 652. 672. 713. 734 f. III. 755 f. IV. 1 f. V. 343 f.

¹⁴⁴) So z. B. nach dem Engelberger Hofrodel (13. J.) b. Grimm I. 1 f. bei den Mai u. Herbstdingen für das Amt u. die Höfe des Klosters im Zürichgau, zu welchen Jeder kommen soll, wer zwischen Rüs u. dem Rine des gotzhus eigen ist; im 14. J. ib. 2—5 die tallute; ebenso bei den Versammlungen der hoflute unter amman u. vogt in der Waldstatt Einsfeldn ib. 149 f., der waldlude u. gotzhuslute ib. 151—159; bei den dreimaligen landtagen in den Klosterhöfen v. Pfäfers ib. 183—187. Vgl. ferner W. des Hauses u. Thales Schöned II. 559—566; des Hofverbandes v. Chiemsee III. 671—679; der Herrschaft Uffrieth mit 2 Gerichten u. 11 Dörfern V. 492—500. Auch ib. II. 671 f.: viri villani et incolae universi et singuli domini et districtus castri in Hardt et Cuchenheim et aliarum villarum attinentium ad easdem. Hierher gehören auch die

Andererseits jedoch stützte sich der rechtliche Bau aller dieser Verbände zugleich auf die in ihnen enthaltenen engeren Verbandseinheiten. Die Einzelnen konnten vor der begrifflichen Vollendung des Personenbegriffs so wenig nur mit ihrer abstrakten Einzelwesenheit als ohne jede Beimischung des Individuellen in rechtliche Beziehungen gesetzt werden; sie gehörten daher auch den größeren Landes- und Gerichtsverbänden nicht als ungegliederte Masse, sondern mit allen ihren Gliederungen und Zusammenhängen an. Mit der Gesamtheit der Einzelnen waren also auch die unter ihnen bestehenden engeren Verbände als Bestandtheile des größeren Ganzen gesetzt. Diese engeren Verbände stellten sich den umfassenderen Organismen gegenüber durchaus als selbständige und für sich lebende Organismen dar, indem den weiteren Genossenschaften oder Herrschaften gegenüber jede Genossenschaft ihren eigenen Friedens- und Rechtskreis¹⁴⁵⁾, ihre eigenen Versammlungen und Beamten,

Pflegämter u. umfangreicheren Ehehäfts- u. Pantaidinggemeinden in Baiern u. Oesterreich ib. III. 625 f. 679 f. 689 f. u. b. Kaltenbäck. Ebenso die alle 7 Jahr zu Eisenhausen stattfindende Gerichtsversammlung aller eignen Leute des Landgrafen v. Hessen, Grimm III. 345 f. 347 f.

¹⁴⁵⁾ Vgl. z. B. die friesische Rüre v. 1361 b. Rithhofen 110, wonach in allem nicht gemeinsam festgesetzten unaquaque regio gaudebit suis privilegiis et constitutionibus specialibus; auch Th. I. 219 f. Zentweisth. zu Melrichstädt v. 1523 b. Grimm III. 893: alle gerechtigkeit, die wir die schopfen heut zu recht gesprochen haben, sollen *einer jeden dorfmark* an irem alten herkommen u. gerechtigkeiten unschedlich sein. Unterschied von *des lands* und *jeder gemeynde* altes herkommen im Rheingau ib. I. 539 f., z. B. § 37. Vgl. das ausführliche Weisth. über das Verhältniß des Dorfes Trappstadt zur Cent Königshofen, in die es gehört, ib. III. 893 f.; das besondere Recht der Dörfer u. Höfe im Go Ottersberg ib. 219—221; der einzelnen Bauerschaften im Hattgau V. 500f.; der vier geschlechter der freien in Sidte III. 245 f.; des adel der herschop Homburg im Go Brodensen ib. 239 f. Auch über das Recht mehrerer Genossenschaften in Einem Hofverbande Th. I. 219 f. — Sehr häufig schließen sich die einzelnen Ständeklassen innerhalb der größeren Gemeinde wieder zu besonderen Rechts genossenschaften ab; so weisen die *gemeyne scheffen des landz Blankenburg 1457*. Grimm III. 17—22, es gebe dort fünferlei Leute, *eyn ycklich bi zyme bewunderen rechte*, nämlich dienstlude, burgere, eygenlude, vryen u. vaitlude, u. nur zu Unrecht u. zu großem Schaden des Landes habe der Amtmann ihr Recht unter einander gemengt. Vgl. Landgericht Lauterbach ib. III. 358—370, wo die Burgleute, die Stadt mit dem Vogt u. die Zent mit dem Zentgrafen drei besondere Rechts- u. Wehrgenossenschaften mit eignen Schöffen, alle zusammen aber eine Landgerichtsgemeinde bilden. — Zu dem Gericht u. der Vogtei Zülpich sind sowol die Rechte des Erzbischofs u. Vogts, als die Gerichtskompetenz des Schultheißen u. der Schöffen aus den einzelnen dazu gehörigen Städten u. der Honnen u. Gemeinden vom Lande nach räumlichen Bannkreisen verschieden gestaltet; so insbesondere im burchvrede, im burchbann, im bivanck, in der bannmeile u. in einem bischöfl. walt; W. v. 1375 u. aus dem 15. J. ib. 707—715.

ihr eigenes mit bestimmter Machtfülle ausgerüstetes Gericht besaß¹⁴⁶⁾, und ebenso jeder Hofverband sein besonderes Recht¹⁴⁷⁾ und sein von besonderen Hofbeamten geleitetes Hofgericht¹⁴⁸⁾ hatte. Allein der engere Organismus

¹⁴⁶⁾ In den Weisth. finden sich z. B. vielfach Bestimmungen über die Kompetenzgrenze zwischen dem Centgericht u. den Dorfgerichten. Vgl. z. B. W. der Cent zur Eiche v. Grimm III. 553 f., bes. 555: blutige Händel u. harte Beleidigungen gehören an die zente, andere das gehoret uff die dorfgericht u. nit an die zente. W. der Cent Bursla ib. 324 f.: ober schult richt eyn heymburge. W. der freien Zent Keuchen ib. 457 u. 458: jedes der 16 Dörfer hat seinen gewählten Dorfgreven, u. die dorffgreven mit iren nachgeburen richten u. wesen uber das, als ir einer von dem andern odir sust ander lude vor dem greven clagen; die Berufung aber von den Dorfgerichten geht an das oberste Gericht zu Keuchen, welches der jährlich gewählte oberste greve abhält. Ib. 893 f.: die gemeindt zue T. haben ann ihren vor alters hergebrachten dorffsmahlen umb schult gehandelt; auch braucht bei verschiednen Vergehen der Cent nicht gerügt zu werden. Weisthümer der Cent u. des Dorfes Kaltensondheim nebeneinander ib. 578 f. u. 580 f.; ebenso des Hochgerichts u. des Hofgerichts Uhrweiler ib. 643 u. 646 f. — Vgl. auch über die besonderen Gerichte der Heimbürger im Hattgau V. 509 f.; in zwei Bogteien ib. 494 § 4 u. III. 328. Ferner über das Hochgericht, die Bogtgerichte der Laten u. die Gerichte der honnen in den 6 hontschäften des lantz Kempen II. 764 f. — Vgl. ib. 177 (Immunität einiger Dörfer vom hunding). — Bisweilen folgen allgemeines Gericht u. Sondergerichte unmittelbar auf einander; im Dinghof Esringen ib. I. 325: nach aller offnung sol man den lüten gebietten, dz sie zeman gangin *von jeglichem dorf sundrig* u. offnen u. huld tun u. *umb genossami*; ib. 606: die Gemeinden Weinähr u. Winden halten zuerst jede über ihre Sondermark ihr eignes Rügegericht u. treten sodann zum Märkerding des ganzen Kirchspiels zusammen. — Vgl. auch oben Note 2.

¹⁴⁷⁾ W. des Bornheimer Bergs v. 1303 b. Grimm III. 483 § 1, 3, 4: dem lantrecht der grafenschaft steht des einzelnen hofes recht gegenüber. 1403 ib. I. 624 f.: *judicium quod dicitur landfeste*; . . non habent ipsi iudices et communitates iudicare, decernere seu declarare super vasallos et castrenses domini et eccl. suae Col. W. v. Harbt v. 1378 ib. II. 671 f.: *salvis iuribus dominorum feudalium dictorum lehnherrn*, . . qui tamen nihil praecipere possunt ibidem (in ihren Höfen) *contra praecepta vel iura domini arch. et suorum officiatorum aut eccl. Col.*

¹⁴⁸⁾ So wurden im Eröber Reich ein Buding, 3 Bogtdinge u. 3 Lehnherrndinge gehalten, die im Bezirk Dinghöfe besitzenden Gotteshäuser aber konnten darüber eigne Dingvögte setzen u. Hofgedinge darin halten, sofern sie nur nicht in die höheren Gerichte eingriffen; Grimm II. 370 f., bes. 374. 1496 ib. 406—410: die Sunter haben etliche untergericht in dem landgericht . . uf irem eigenthum, aber das Landgericht zu Crombach ist ihr Oberhof. Ib. II. 650—655: die Höfer im Landgeding Adendorf haben besondere hoiffgedinge, sind aber gleichzeitig im landgedinge pflichtig. I. 273—283: außer den beiden Jahrgerichten des Amtes Tannegg hält man nach S. 274 Hofgerichte in den Reinhöfen nach der hoiff

war als eine bloße Zusammenfassungsform seiner Glieder immer zugleich im weiteren Organismus enthalten und konnte daher je nach den Umständen auch für die Zwecke des letzteren verwandt werden. So zogen denn in der That ganz wie in alter Zeit die Dorf- und Bauerschaften, die Markt- und Hofgemeinden als gegliederte Genossengesamtheiten unter ihren Vorstehern dem höheren Heeres- oder Gerichtsaufgebot zu und blieben enger verbundene Einheiten in Heer und Gericht¹⁴⁹). Auch hatten in gewissem Umfange die Vorsteher der Einzelgemeinden in ihren Bezirken zugleich die Interessen des höheren Verbandes zu vertreten, z. B. dessen Gericht anzufagen¹⁵⁰), das Aufgebot zu gegenseitiger Waffenhilfe zu erlassen¹⁵¹), die Bußen einzuziehen¹⁵²), so daß mit Rücksicht hierauf auch eine Mitwirkung der höheren Gewalten bei ihrer Wahl oder doch die Leitung und Anordnung der im Uebrigen freien Dorfvorsteherwahl durch den Centgrafen¹⁵³) vorkommen konnte. Und umgekehrt

recht. Breisig ib. II. 634 f.: der Markrichter hält das Märkerding, der Baumeister der Aebtissin Jahrgeding, der Schultheiß 3 wissighdinge mit ihren hofhörigen Leuten. Dürkheim ib. I. 783 f.: allgemeine Jahrdinge u. besondere Hufhofdinge.

¹⁴⁹) Vgl. z. B. Grimm III. 107—111: im gemeinen werf des landgoding Wiedenbrugge versammeln sich unter dem gorichter alle Kirchspleie u. Burschaften jede mit ihrem burrichter. Ib. 359 u. 367: alle Burgmannen, Bürger u. Landleute der Landschaft Lauterbach sind folgepflichtig; die burgkludte suldin vorhyne zegen, darnach der vohit mit der stat, u. darnach der zcentgraff mit der zcent.

¹⁵⁰) B. des freien Gerichts Keuchen b. Grimm III. 459: auch wan isz noit were, ein gespreche um des gerichts noit zu han, so sulde der oberste greve daz den andern greven virkünden u. iz dann die dorffgreven ir iglicher sinen nachgeburen verkünden.

¹⁵¹) Grimm III. 554: ob ein dorff, das in die egen. zent (zur Tische) gehörte, iehts anginge, die sollen iren heymbergen senden zu dem nehsten dorff dabey, dessen Heimburger wieder an den nächsten u. so fort; vgl. 555: wurden die von W. von der zente gemant, so sollen sie ine beholfen sein; also solle auch die zente ine hinwieder on geverde; auch soll keine Gemeinde Bannholz u. unzeitige Bannweide machen, wenn sie aber nach der Ernte ihre altherkömmliche Weide in Bann legt, dies dem Heimbergen des Nachbardorfs und so ein Dorf es immer dem andern anzeigen.

¹⁵²) B. v. 1473 b. Grimm I. 554: der im Centding Ausbleibende aus einem der 11 Dörfer soll die buesze dem schultheissen in dem dorff, da er gesessen were, liefern.

¹⁵³) So im freien Gericht Keuchen b. Grimm III. 459: wan der nuwe oberste greve gekoren wirt, so bevyllhet er dan den nachgeburen in ydem dorffe, daz sie iren dorffgreven auch kiesen uff den eyt, der sie dunkte der redlichste u. beste darzu sin; es kann auch ein Lehmann ohne eignes Gut im Gerichte sein. Der oberste Greve selbst dagegen wird jährlich durch 7 Kießer, die der bisherige oberste Greve bei Aufgabe des obersten grevenampts aus den Rittersn, dann aus den Rittergenossen, nöthigenfalls aus Pröpsten u. Pastoren,

galten die Gemeindevorsteher bei dem höheren Verbande als die rechtmäßigen und namentlich gerichtlichen Vertreter ihrer Gemeinden¹⁵⁴) und sollten in ihrem Namen sprechen und rügen¹⁵⁵). So von hier aus verengte sich an manchen Orten die Verfassung dahin, daß in der höheren Gerichtsversammlung nur noch die Vorsteher der engeren Gemeinden zu erscheinen oder doch ausschließlich das Recht zu weifen und eine Stimme zu führen hatten¹⁵⁶). Und wenn das Gericht mit Urteilsfindern, Schöffen oder sonstigen Vertretern der Gesamtheit besetzt ward, so machte sich auch hierbei oft die Gliederung des Gerichtsbezirkes nach Dörfern und Höfen geltend, indem die Gerichtsbeisitzer nach bestimmten Verhältnißzahlen von den engeren Gemeinden abgeordnet oder doch aus ihnen genommen werden sollten¹⁵⁷).

letztenfalls aber aus dem gemeinen Volk ernannt, gekoren; er muß ein im Gericht ansäßiger Ritter o. Rittersegenöß sein, schwört dem gerichte u. darf das Jahr lang weber eines Herren Rath sein, noch eigne Fehden haben; ib. 458.

¹⁵⁴) Vgl. unten § 18. Bornheimer Landr. § 12 b. Grimm III. 485. B. des Hattgau ib. V. 509 f. § 6 (der heimburger jeder bauerschaft soll deren Gemäß im Landgericht eichen laßen).

¹⁵⁵) An sich sind die Dörfer selbst rügepflichtig; vgl. z. B. Grimm III. 882: zentpflichtige dorffer sind schuldig, die vier ruge an die zent zu bringen; ib. 485: „die dorfe“ sollen im Landgericht rügen, daz den *dorfern* schadelich ist u. auch den *luden* u. alliz daz, daz des koneges recht gedruckten mag. Sie werden aber hierbei durch ihre Vorsteher vertreten; z. B. in Lidberg 1369 ib. IV. 759 durch die hünnen; im Landgericht des hochgrefen und der bawern zu Wernigerode ib. 680 durch die bawernmeister der 10 Dörfer, welche auf den Ruf der rüffer nach einander vortreten und rügen was rügbar ist; in den Zent Umstadt 1455 ib. V. 237 § 4 durch die heimburger, in Altenhaslau III. 412 ebenso; in Trappstadt ib. 893 durch die dorffsmeister.

¹⁵⁶) So wird das Hochgericht Bruch besetzt mit den 9 Zendern der 9 Dörfer, Grimm II. 331 f.; das Gericht Pellenz mit den 24 Heimburgern ib. 487 f.; das Honnelgeding Euren mit schultheis, scheffen u. zender der statt Trier und den Zendern v. 9 Dörfern ib. 279 f.; das Vogtding Lauenstein mit 5 Rätthen v. 5 Flecken u. aller dorfer bauermeisters ib. IV. 648—654; das Hochgericht Berncastel mit den Zendern der 18 Ortschaften unter amtmann, landzender, oberzender, aber noch unter Betheiligung des gemein man o. dingvolk ib. 755—764. In der Bergpflege Bubenheim sollten i. J. 1556 nur noch die 12 Heimburger erscheinen u. unter dem Waldboten das Recht des Landmanns weifen, ib. III. 825 f.; in der Grafschaft Rietberg sind die ganzen Gemeinden versammelt, aber nur ihre Vorsteher weifen das Landrecht, ib. 103—107. Vgl. 1374 ib. II. 266 f.: die 5 Dörfer, und zwar centner u. gemeinde, sind das Hochgericht schuldig zu besitzen, aber nur die Centner wählen den Richter. Ib. III. 122: im Gaugericht Warendorp weifen burrichter und gemeyne buren zusammen das Recht, die Brüchte jedes Burrichters aber ist doppelt so hoch wie die eines Buren. Vgl. ib. 131 § 3.

¹⁵⁷) So sollen in der Cent zur Eiche b. Grimm III. 556 außer den Schöffen mit jedem derselben 2 Männer uff die zente gehen auss dem dorff, darinn er

B. Diese Vorstellungen, welche alles politische Recht an sichtbare Herrn oder sichtbare Gesamtheiten knüpften, sind auf dem Lande erst spät und unvollkommen den abstrakten Begriffen obrigkeitlicher oder gemeinheitlicher Gewalt gewichen.

1. Eine Umbildung der Gemeindegensossenschaft zur Körperschaft, wie die Städte sie vollzogen haben, erfolgte auf dem Lande nur vereinzelt und erst nach städtischem Vorbild. Wo es aber geschah, wurde nicht nur ein Theil des gemeinsamen Vermögensrechts, sondern vor Allem das die Einzelnen überragende politische Gesamtrecht in die Einheitsphäre der korporativen Persönlichkeit erhoben. Damit wurde das Dorf, die Mark, das Amt oder das Land gleich der Stadt zu einem staatlichen Gemeinwesen, welches, mochte es nun einem selbständigen kleinen Landesstaat oder einer abhängigen politischen Bezirks- oder Ortsgemeinde ähnlicher sein, jedenfalls mit einer ihm selber entstammenden politischen Gesamtpersönlichkeit begabt war. Wie dieser Vorgang sich vollzog und welche Folgen er für die Anbahnung aller jener Wandlungen und Sonderungen hatte, die vor dem Eintritt des Staatsgedankens in das Leben unmöglich sind, wird später noch angedeutet werden (§§ 33 und 34). Hier sei nur auf die äußere Erscheinungsform einer Umbildung hingewiesen, die in ihrer Vereinzelung das, was überall vor und meist neben ihr lag, durch den Gegensatz in noch klareres Licht stellt.

Nur spät und unvollkommen treten uns bei einzelnen Dörfern Ansätze zur Umbildung der Dorfmarkgemeinde in ein politisches Dorfgemeinwesen entgegen. Wo sich aber seit dem 14ten Jahrhundert eine solche Entwicklung zeigt, da wird mehr und mehr „das Dorf“, wie es im Vermögensrecht als berechtigt und verpflichtet genannt wird¹⁵⁸), so auch als das einheitliche Subjekt politischer Rechte bezeichnet und der Summe der Dorfgensossen gegenübergestellt¹⁵⁹). Allerdings kann auch hierbei entweder nur die räumlich-dingliche

gesessen ist. In den Ehehaftgerichten v. Oberampferach soll der älteste Heiligenpfleger Richter sein, die andern beiden Heiligenpfleger sollen als Beisitzer fungiren, außer ihnen aber sollen 10 Männer urtheil helfen sprechen, von denen jeder von den 5 Flecken des Gerichts je 2 wählt; ib. III. 615 f. (15 Z.). Vgl. ib. 227 § 10: das Recht des Goherrn wird von 10 Männern, je einem aus jedem Dorf im Go, erfragt. Vgl. ib. 893: das Dorf gibt einen Schöffen an die Cent; auch 579 u. 890 f. Ib. II. 759: die huntschaf v. C. ind die huntschaf v. R. die gievent samen einen scheffen an die griffliche hanc. So werden auch die Oberhöfe bisweilen durch je 2 der ältesten Huber aus den einzelnen Dinghöfen gebildet (I. 713), o. durch die 15 meiger aus 15 dinckhofen (ib. 652) o. ähnlich (ib. 734); die Jahrgedinge im Oberhof Tholey aber werden, während des Oberhof selbst nur die 7 Hoffschaffen v. Tholey bilden, von 52 Scheffen, Hoffschaffen wie Landschaffenen, bejessen, von denen 7 Orte je 7 und einer 8 entsandt haben, 1450 ib. III. 755—766.

¹⁵⁸) Vgl. oben, bes. § 9 R. 128; § 15 R. 17. 40. 49. 68 u. f. w.

¹⁵⁹) Es heißt, das dorf habe Fehden, Feindschaften, Streitigkeiten, Grimm

Rechtssphäre der Dorfmark vorgestellt oder die zu diejer gehörige Genossenschaft gemeint sein¹⁶⁰). Wenn aber ein solcher Sprachgebrauch sich festigt und vielfach wiederholt; wenn von einer Ehre des Dorfes und von der Fürsorge der gewählten Vorstände für des Dorfes Ehre und Nutzen die Rede ist¹⁶¹) und der öffentliche Vortheil des Dorfes zur Richtschnur für die Verwendung des Dorfvermögens gemacht wird¹⁶²); wenn gerade bei den Dörfern der freien Landschaften¹⁶³), bei den mit Städten in Verbindung tretenden Dörfern¹⁶⁴), sowie da, wo die Dorfverfassung in die Fleckenverfassung über-

I. 600 (oben N. 1) u. IV. 522; jeder flecken u. dorf ordne selbst seine Angelegenheiten, ib. I. 539 u. IV. 572 § 1 (oben N. 2); man richte des dorfes noth auß, ib. I. 789. III. 495 § 16. 554. Das dorf hat macht zu buszen, III. 474 § 6; daz daz dorf in ban hat gelegit, IV. 522 § 5; es wird von der dörfer wegen Gericht gehalten, III. 474 § 2 (oben N. 19). In einem größeren Bezirk hat jedes dorf eine wahlstimme, III. 415 § 2; das Gericht zu besitzen, II. 266 f. (oben N. 156); Schöffn an die Bank zu geben, III. 893 (N. 157); zu rügen, III. 485 § 3 u. 882 (N. 155); die dörfer kommen überein, IV. 313. Das dorf sezt Beamte, I. 263 (N. 67); ist ihr Machtgeber, I. 137, 582, 403 (N. 35 u. 68); lohnt sie, IV. 140; sie handeln von wegen des dorfs V. 549 § 5 (N. 10).

¹⁶⁰) Vgl. über das Erstere oben § 6; über das Zweite ib. S. 121–122, bes. die Stellen, welche von einem „gemeinen“ o. „ganzen“ Dorfe reden in N. 142, u. die Stellen, wo auf das „Dorf“ der Plural folgt, in § 4 N. 3 u. oben N. 151.

¹⁶¹) W. v. Bliggenstorf v. 1381 b. Grimm IV. 365 § 3: die jährlich gewählten Vierer sollen des dorffs eer u. nutz geloben u. sweren. Ebenso 1348 ib. 382 § 7 u. 9 n. 385 § 41, wo die Vierer bannen u. entbannen, wenn es sie bedlinkt, das es dem dorf nutz u. er sy. Ib. 395 § 15: ein herre sol ouch 4 setzen die die gebursami erwelt, u. sönd die des dorffes nutz u. er behalten u. das schweren. Pratteln ib. V. 56 § 3: die des dorffes ere sweren u. haltent. Vgl. auch oben N. 41.

¹⁶²) Vgl. oben § 15 N. 40 u. 49. Deffen. v. Köllikon (Auf. d. 15. J.) b. Grimm V. 68 § 57: wär daz die gotzhoslüt u. die huober zuo des dorfs ze K. ere, gemeinem frommen u. schinbarem nutzen etwas bedörfend o. schaffen wöllten, das können sie mit des Propstes u. Vogtes Genehmigung uszer dem gemeinwerk tuon u. ustragen; dies steht in deutlichem Gegensatz zu den ib. § 53–56 gewiesenen Sondergenußrechten der Einzelnen am Gemeinwerk.

¹⁶³) So sind die Stellen in N. 161 u. 162 aus schweizer Deffnungen. In Friesland wird z. B. in dem Deichrecht der 3 Hemmen v. 1453 b. Richthofen 504 f. jedem hem (d. i. Dorf) Autonomie über Deiche und Siele, das Recht der Deichschau, eine besondere Lieferungspflicht für die Deiche zugeschrieben, § 1 u. 6–7; vgl. bes. § 1: dat *elck hem scel riochta in syn hem*. Doch ist in den friesischen u. niedersächsischen Landesgemeinden meist erst beim Kirchspiel oder dem entsprechenden Verbande die politische Gesamtpersönlichkeit deutlich erkennbar, während die Bauerschaft, Dorfgemeinde, Bauernmeente oder hemmerik im Wesentlichen eine Markgemeinde alter Art bleibt.

¹⁶⁴) Vgl. unten § 26 u. 28.

geht¹⁶⁵), am entschiedensten das Dorf personificirt wird; wenn endlich dem veränderten Sprachgebrauch eine thatsächliche Umbildung der politischen Gemeindeverfassung im Sinne der Rathsverfassung, des Ortsbürgerrechts und des öffentlichen Rechts parallel läuft¹⁶⁶): so ist in diesem Allen eine Annäherung an den Begriff eines örtlichen Gemeinwesens mit eigener politischer Gesamtpersönlichkeit nicht zu verkennen.

Auch größere Marken vollzogen mitunter die Anfänge korporativer Concentration und es wurde dann „die Mark“ im Sinne eines politischen Marktgemeinwesens als das Subjekt öffentlichrechtlicher Befugnisse bezeichnet¹⁶⁷). Doch blieben dies noch mehr als bei den Dörfern bloße Anfänge, zumal sie in eine Zeit fielen, in welcher die Bedeutung dieser Marken mehr und mehr auf das Vermögensrecht beschränkt ward¹⁶⁸). Anders war es nur da, wo der Marktverband mit einem größeren Gerichts- und Landesverband zusammenfiel¹⁶⁹).

¹⁶⁵) Vgl. z. B. W. v. Rüssenberg 1497 b. Grimm V. 221 § 26—28.

¹⁶⁶) Vgl. Th. I. 629 u. 632; unten § 18 u. 34.

¹⁶⁷) So schwören 1485 in Altenstadt der gekorne Ober- und Untermärkermeister, 1401 in der Oberurfeler M. der Märkermeister, u. in Münder der Holzgraf „der mark“, ihr Recht zu wahren u. ihr getreulich vorzustehen, Grimm I. 454. 489. III. 298. Vgl. ib. V. 317 u. 319: der mark recht u. rüge neben der mark-waltpot sein herlichkeit. Das Märkerding wird umb hege u. nutzbarkeit willen der marken gehalten, so oft es der mark noth thut, 1480 ib. I. 449 u. 1429 IV. 534. Es wird von der mark wegin geboten, I. 514 (oben N. 19), von der Mark wegen u. an die Mark gebüßt, V. 303 § 9 u. 12 (No. 20); 249 f. § 18, 22, 23 u. 24; die Schützen sollen der mark verbundlich u. gehorsamb sein, I. 583. — Daß hierbei indeß nicht nothwendig die Mark als juristische Person gemeint zu sein braucht, zeigt das W. des Büdingers Reichswaldes v. 1380 ib. I. 426 f., wo ganz Aenliches von dem „Walde“ ausgesagt wird; z. B. C. 426: der Forstmeister sorge, daß dem herrn recht geschehe u. dem walde sin ere blibe; 430: die Förster pfänden von waldes wegen; sie haben ein Försterding umb des waldis not; es hat der walt dye friiheit von des richs wegen. — Vgl. auch Th. I. 632.

¹⁶⁸) Seit dem 16. Jahrh. finden sich in einzelnen Marktsweisth. Anklänge an Namen u. Begriff der römischrechtlichen universitas; z. B. 1500 b. Grimm III. 143: von der *gemeinheit* wegen der Letter buren u. der Letter marke; 1549 *ib.* 114; 1603 *ib.* 139 f. § 3, 4 n. 6; auch die Bestimmungen über Verwendung der Marktbußen *ib.* 140 § 10 u. 1575 *ib.* 172 § 3, 11—14 u. 21.

¹⁶⁹) So in Altenhasslau nach dem W. v. 1354 u. 1461 b. Grimm III. 410—418: der gewählte Centgraf soll *dem gerichte, dem lande u. der mark* nutz u. gut (411), *der mark* getreue (415 § 2) sein u. geloben, ein rechter richter zu seyn dem armen u. reichen u. *der mark* getreu zu sein; aber auch *alle merker* sollen *dem gericht u. der mark* getreulich beholfen seyn zu allen ihren rechten (412). Ganz ähnlich in Selbold 1366 *ib.* 418—422, wo der gewählte

Nicht selten verdichteten sich auch Kirchspiele, Kemter oder Gerichte zu korporativen Bezirksverbänden und man schrieb dann dem Kirchspiel, dem Amt, dem Gericht, der Pflanzung, dem Thal, der Cent, dem So, der Graffschaft u. s. w. politische Rechtssubjektivität zu¹⁷⁰⁾. Am entschiedensten trat dies bei den zu politischen Bezirksamtwesen von oft weitgehender Selbständigkeit umgebildeten Unterverbänden hervor, in welche die freien Landesgemeinwesen am Meer und im Gebirge zerfielen¹⁷¹⁾.

Vor Allem endlich entwickelten diejenigen Länder, welche sich durch korporative Abschließung und Umgestaltung der ihnen entsprechenden Genossenverbände zu staatlichen Landesgemeinwesen erhoben, eine staats- und völkerrechtliche Persönlichkeit. An Stelle der sinnlich wahrnehmbaren Genossenschaft wurde dann auch hier das Land, das Thal oder die Waldstatt als das eigentliche Subjekt der öffentlichen Gewalt betrachtet und benannt. Anfänge einer solchen Entwicklung begegnen uns in verschiedenen Gegenden Deutschlands und zwar nicht nur in freien, sondern auch in landesherrlichen

Gingrefe der marke u. dem lande nutze u. gut sein u. schwören soll, der marcke truwe u. holt tzu sin u. der marke truwelich tzu huden.

¹⁷⁰⁾ Vgl. Th. I. 528—529 u. über die Landstandtschaft von Kemtern, Thälern u. Gerichten u. s. w. ib. S. 540 R. 21—26. Grimm I. 607: *gantzen kirchspiels ungnad u. straffe*. IV. 705: *na wilkôr eines karspels*. III. 636: *Einrichtung von . . des lants . . wegen*. Ib. 555 u. 882: *die zent mahnt, hilft, richtet*. I. 479: *dieser centh zu ehreu u. nutzen*. 452: *Eid der zent gethan*. V. 270 § 27.

¹⁷¹⁾ So sind im Lande Ditmarschen die *kerspelle* (*parochiae*) u. die zwischen diesen u. dem Lande stehenden *döfte* selbständige Gemeinwesen mit eigener staatsrechtlicher Persönlichkeit, handhaben als solche den Frieden u. das Blutgericht, üben eine Zwangsgewalt gegen die Geschlechter und schließen politische Verträge ab; vgl. Urk. v. 1281 b. Lappenberg, Hamb. Urkb. I. 650: *si vero aliqua parochia ad resistendum violatori insufficiens fuerit, illam manu valida tenebimur unanimiter adjuvare* (die universitas des Landes); dazu 2 Urk. v. 1286 ib. 679; Urk. b. Ritzsch, Jahrb. f. Landesk. der Herz. Schl. Holst. u. Lauenb. III. 124: *offte der jenich döfft edder kerspel den vrede allene to der hand twinge*; vgl. ib. 124—128. — Vgl. über die Kirchspiele auf Fehmarn Hanssen 82 f. — Ueber die Zusammenkunft von 3 Kirchspielen des Landes Hadeln, wozu die gemeinheit jedes Kirchspiels Abgeordnete sendet und bevollmächtigt, u. ihre gemeinsamen Beschlüsse v. J. 1439 Grimm, W. IV. 703. — Ueber das Versammlungsrecht u. die Autonomie jedes Kirchspiels u. jedes Dingspiels oben R. 2. — Mitwirkung der Kirchspiele bei der Feststellung u. Befestigung des Westerwolder Landr. b. Richtigshofen 278. — Ebenso kommt den einzelnen friesischen *deelen* politische Persönlichkeit zu; vgl. ib. 510 f. 513: *user deelis sighel*; 478 f. 471: *met da mena delis sighele*; auch den nordfriesischen *harden*, ib. 550 u. 578 f.; o. allgemein den *districtus*, ib. 109 nr. 3. — Ueber die schweizer. Kirchspiele, Uerten, Viertel, Tagwen, Rhoden u. s. w. Th. I. 519 R. 15.

und vogteilichen Landesgemeinden, sofern nur den letzteren die korporative Abschließung gegen das Herrenrecht im Bereich der eignen politischen Machtisphäre gelang. So in gewissem Grade selbst schon im Landrecht der Grafschaft zum Bornheimer Berg von 1303¹⁷²⁾, so zum Theil im Rheingau¹⁷³⁾ und in den Gerichten der Wetterau¹⁷⁴⁾, so um Vieles deutlicher in den Landesverbänden von Kempen, Huxori, Ravengiräberg, Dornstetten, Delbrück u. s. w.¹⁷⁵⁾. Demselben Gedanken in weit vollkommenerer Ausprägung giebt die merkwürdige Verfassung des Schwarzwalds Ausdruck, welche durch eine freie Einung konstituiert ward¹⁷⁶⁾. Mehr oder minder bestimmt nahmen die Natur der-

¹⁷²⁾ Dasselbe (b. Böhmer I. 355 f. u. Grimm III. 355 f.) erscheint freilich im Wesentlichen nur als das Weisthum einer alten Gaugenossenschaft über die Rechte der königl. Amtsleute u. Richter, der herrschaftlichen Vögte, der Grundherrschaften und Landsiedel im Gaubezirk. Aber es werden doch die im lantgericht ihr lantrecht weisenden lantlade (§ 5) der öffentlichen und herrschaftlichen Gewalt gegenüber zur geschlossenen Einheit des Landes o. der Grafschaft zusammengefaßt. So ist die grashaft dem Könige u. der Stadt Frankfurt kriegsdienstpflichtig u. letztere soll dafür daz lant . . befreden u. beschirmen (§ 11); die eingreifen haben dem lande geschworen (§ 12); dem Könige ist kein Dorf, kein Gut u. kein Mann zu Sonderdienst verbunden, sondern waz man deme konge dienen sal, daz sal daz land gemeinliche dun.

¹⁷³⁾ Bef. nach dem Rheingauer Landw. v. 1324 b. Grimm I. 534 f. u. IV. 352 f. Hier wird *der Ringaw* o. *das land* als selbständiges Gemeinwesen dem Erzbi. v. Mainz entgegengestellt u. schuldet diesem als dem obersten herrn u. fant nur bestimmte Waffen- u. Dienstpflichten, als im das land gedeilet hat. Durch Einzug wird man burger in dem Ringkauwe u. muß der Glocke u. dem Banner des Gaués folgen und ihn gegen jeden Angriff schützen. — Auch nach dem Landr. ib. I. 539—544 hat das land Schöffen zu setzen u. diese nebst Schultheiß, Unterschultheiß u. Landrath sind Beamte des Landes (§ 15 u. 27); die gemein lantschaft des Ringaues hat die Kosten der drei landtage zu tragen, auf welchen des bischoffs aemptman mit dem lant zu Ringau dinget (§ 30); nur um wiszlich noit des lantsz werden die Landleute zum Heer aufgeboten (§ 31); die lantschaft ader gemeyn kann allein zu Brüchten verurtheilen u. empfängt $\frac{1}{3}$ derselben (§ 32).

¹⁷⁴⁾ Vgl. Bippermann, Z. f. D. R. XVI. 1 f., bef. 70 f.; Thudischum, R. G. d. der Wetterau.

¹⁷⁵⁾ Vgl. Th. I. 528 N. 54—59.

¹⁷⁶⁾ Grimm V. 225—228 (aus Mone X. 380—383) v. 1484: disz sind unser *des gemeinen Schwarzwalds* friheiten, rechtungen, alt herkomen, gewonheiten u. ordnungen, so wir die waltluot loblichen herbracht han. Jeder über 14 Jahr schwört nicht nur dem Landesfürsten (§ 1), sondern auch *gemeinem land* treue u. warheit, iren nutz u. fromen zue furdern, iren schaden zu wenden u. *den einung* zue halten (§ 2). Dieser einung ist von Allen aufgesetzt u. beschworen (§ 17) u. soll ebenso von Jedem beschworen werden, der neu in den einung zieht u. nach alter Sazung aufgenommen wird (§ 20). Jeder

artiger kleiner Landesgemeinwesen auch einzelne abhängige Thäler an, welche eine Rathsverfassung oder eine sich einer solchen nähernde Geschworenen- oder Schöffenerfassung hatten¹⁷⁷⁾. Zum vollen Durchbruch endlich kam das staat-

Einungsgenöß soll im Lande Recht nehmen (§ 18), muß das Land vertheidigen (§ 19) u. hat Allmendrechte (§ 21—23). Der Landesfürst hat zur Aufrechthaltung seiner Gerechtsame Amtleute u. Vögte im Lande (§ 3), von denen der Waldvogt Hauptmann im Kriege u. oberster Richter ist (§ 14 u. 18). Für seine inneren Angelegenheiten aber wählt das Land völlig frei am S. Georgentage jährlich Einungsmeister u. Rätthe (§ 5), welche dem gemeinen Lande schwören (§ 8), sein Recht weisen (§ 4) u. zur Berathung nach Belieben mit o. ohne Waldvogt u. Amtmann so oft sie wollen zusammenkommen können (§ 7). Dagegen darf der Waldvogt nicht, ohne sich vorher mit den nächsten Einungsmeistern berathen zu haben, Tag setzen (§ 13), muß dem gemeinen Lande Treue, Nuß, Frommen u. Aufrechthaltung seiner Rechte schwören (§ 8), darf Niemand ödn die einungsmeister u. die andern vom land von der letzin (Landwehr) gehen lassen, u. soll abberufen werden, wenn er dies bricht (§ 16).

¹⁷⁷⁾ Vgl. z. B. das Thalrecht v. Schönau u. Todtnau v. 1321 b. Grimm IV. 500—503 (Mone I. 201 f.). Dem Gotteshaus v. S. Blasien u. seinem Amtmann einerseits, dem Vogt u. seinen Untervögten andrerseits stehen „die Thalleute gemeinlich“ als eine Thalgenossenschaft mit eigenthümlicher Rathsverfassung gegenüber. Der Rath, den *ain talmenige* sezzet u. erkuset u. der dann dem Gotteshaus, dem Vogt u. den Thalleuten schwört (§ 15), soll in jedes Gebot des Vogts (§ 16) u. die Bestellung von Untervögten (§ 14) u. Weibern (§ 26) zu willigen haben; er hat aber auch selbständig Einungen zu setzen, an denen dann der Vogt keinen Theil hat (§ 19), z. B. über das Waffentragen (§ 21); swenne och daz tale ane rait ist, so sint ellu gebote us (§ 20). Im Uebrigen gilt im Verhältniß zum Kloster das gewöhnliche Recht einer Grundherrschaft (§ 1—12) u. im Verhältniß zum Vogt das gewöhnliche Recht einer Vogtei (Befugnisse des Vogts in § 13, Abgaben § 22, Dienste § 23, Schirmpflicht § 24). — In eigenthümlicher Weise sind zu Münster im Elsaß Stadt u. Thal zu Einem Gemeinwesen verbunden, das als „der vogt, der rathe u. die gemeinde der statt u. des thals“ mit dem Kloster verhandelt, vor der Huldigung einen Eid des Abts, der statt u. dem thale ihr Recht zu halten, verlangt u. den Rechtsbrief mit dem Siegel der Stadt u. des Thales versieht; Urk. v. 1339 ib. IV. 183—192, bef. 191. — Aus späterer Zeit gehört hierher das aus drei Marken bestehende Thal Ebernburg, dessen Gemeinde drei echte Dinge hält, $\frac{1}{2}$ der Markbußen, andere Straf gelder u. eine Weinschanksteuer bezieht u. in eigem Namen über Grenzirrungeu richtet; der an Stelle einer verbrannten Urk. darüber ausgefertigte Freibrief v. 1567 wird den schultheissen u. burgern gemeinlichen des thals E. gegeben; Grimm V. 650—655, bef. § 8, 23—25. — Ebenso das Urbeisthal nach der erneuerten Ordnung v. 1536 ib. 347—354. Dieses Thal gehört der Herrschaft Kappelstein, welche einen schultheis u. stathalter des tals ernennt, der in jedem der 3 das Thal bildenden Kirchspiele jährlich einmal Baungericht hält (§ 1 u. 4). Die Gemeinde des schultheiszthumb aber wird durch 16 geschworne burger, 4 aus jedem Kirchspiel, vertreten, welche der Schultheiß jährlich aus je 6 zur Hälfte von den bisherigen Ge-

liche Landesgemeinwesen in den Thälern und Ländern der Schweiz¹⁷⁸⁾ und größtentheils auch in den Landschaften der Friesen, in Ditmarschen, Stedingen, Hadeln und verwandten bäuerlichen Gemeinwesen¹⁷⁹⁾. Hier war es das Land im Sinne eines staatlichen Gemeinwesens, welches Kriege führte und Frieden schloß, sich stritt und verglich, Sühnen und völkerrechtliche Verträge mit auswärtigen Mächten eingieng¹⁸⁰⁾; die Länder als solche waren die Träger und Glieder der über ihnen sich erhebenden Bünde¹⁸¹⁾; das Land als staatliche

schworen u. zur Hälfte von der Gemeinde vorgeschlagenen Männern fest (§ 2). Ebenso werden Weibel u. Bannwart bestellt (§ 3). Auch wählt die Gemeinde einen Hauptmann (§ 15) u. einen Fähnrich, dem aus jedem Kirchspiel 4 zugegeben werden (§ 16). Die 16 Geschwornen haben in geringeren Sachen selbständiges Gebotsrecht (§ 8), freies Versammlungsrecht (§ 12) u. mit dem Schultheißen zusammen die Aufnahme neuer Thalbürger (§ 13). Die Thalbürger als solche haben bedeutende Mast-, Jagd-, Holz- u. Weidrechte (§ 21—36). Ein Theil aller Bußen verfällt dem gemeinen Nutzen (§ 7 u. 21—23).

¹⁷⁸⁾ Vgl. Th. I. 516 f.

¹⁷⁹⁾ Vgl. Th. I. 514 f. Auch das Stedinger Deichrecht v. 1446 b. Grimm III. 215—217, welches der Erzb. v. Bremen, die Stadt Bremen u. de gemeinen erfexen des Stedingen landes . . um nut u. bestantenisse willen dessulven landes gewillfürht haben u. in welchem das land durchaus als ein besonderes Gemeinwesen personificirt wird, welches sich bei der Bestellung des Deichgrafen u. der Deichgeschwornen theilhaftig, das Deichrecht setzen u. ändern hilft u. den dritten Theil der Deichbrüchten bezieht. Vgl. auch über die Landschaft Fehmarn Hanßen 8 f. u. 71—92; über Verfassung u. Recht auf Helgoland 3. f. D. R. XIV. 263 f.; über Ditmarschen Nive, der Freistaat Ditmarschen im M. A. Freiburg 1871.

¹⁸⁰⁾ Vgl. Th. I § 49 R. 11 u. 13. 31—36. 38. Vereinbarungen von Ländern mit Ländern b. Rictthofen 135 f. 137 f. 298 f. 301 f.; de Stat Groningen ende de lande Fivelgo ende Hunsingo 1448 ib. 315 f.; Zwißt u. Vergleich zwischen dem Bischof v. Utrecht u. dem lande von Drenthe 1412 ib. 522 f.; zwischen terra Thetmarsie u. der Stadt Hamburg v. 1265, 1281 u. 1291 b. Lappenberg, Hamb. Urkb. I. 560. 650. 716; zwischen terra Rustringia u. Hamburg 1291 ib. 715—716; zwischen den Emögauer Friesen u. Bremen 1269 k. Sartorius II. 725 (terra Emesgovie 50 marc. recipiat im Falle des Friedensbruchs); terra Wurtzatia ib. 726 f. — Vgl. auch Mißsch a. a. D. III. 125.

¹⁸¹⁾ Vgl. die schweizer Bünde v. 1291, 1332, 1351, 1352, 1408, 1450 u. f. w. b. Kopp 32 f., Tschudi I. 276 f.; Grimm V. 156 § 63: weder zuo herren, stetten noch *lendern* usswendig der aignossschaft. Ferner die allgemeinen Gesetze der Friesen b. Rictthofen 102 f., wonach die „zelande“ (zelandiae, terrae, insulae, deele) zu gemeinsamer Wehr gegen den Angriff jedes Herrn, der enich zeland schaya iekta schanda will o. die fries. Freiheit angreift, verbündet sind, sich durch Abgeordnete versammeln u. im Nothfall einander Zugang leisten müssen, in welchem Falle der dem Aufgebot der Landesrichter Ungehorsame an jedes gehorsame Bundesland (104 a. 7: *cuilibet insulae venienti*) eine Strafe v. 100 Mark zahlen muß. Ebenso sind nach den Zusätzen v. 1361 ib. 109 f. die Seelände als solche verbündet; wenn *alicui zelandie* Gefahr droht, so sollen *omnes alie*

Einheit war das Subjekt der Kriegs- und Steuerhoheit, des Landfriedens und Landrechts, der Gesetzgebung und Gerichtsbarkeit¹⁸²⁾, und entwickelte, weil es zugleich als Vermögenssubjekt das Eigenthum am Gemeingut übernahm und Bußen, Gefälle und Abgaben bezog¹⁸³⁾, einen öffentlichen Landeshaushalt; das Land als solches handelte durch seine Beamten und Organe und stand diesen als Amtsherr gegenüber¹⁸⁴⁾; das Land in seiner Einheit entfaltete sowohl den engeren Gemeindeverhältnissen als den einzelnen Landesbürgern gegenüber eine staatliche Machtfülle¹⁸⁵⁾; das Landeswohl wurde zum Mittelpunkt des politischen Gemeinlebens, man sprach sogar von einer Ehre des Landes¹⁸⁶⁾, und schon äußerlich gab sich die korporative Einheit des Landes in dem Gebrauch eines Landesiegels¹⁸⁷⁾ und eines Landeszeichens¹⁸⁸⁾ kund.

zelandie binnen frühestens 8 u. spätestens 14 Tagen nach einer durch tüchtige Boten u. offene Briefe zu bewirkenden Mahnung Zugang leisten, u. zwar sub pena 200 marcarum singulis zelandiis applicandarum; auch darf Niemand zurückgehen nisi de communi consilio et unanimi omnium zelandiarum ibidem existentium et perdurantium (a. 6). Vgl. Th. I. 530 N. 4—8 u. 531 f.

¹⁸²⁾ Vgl. Th. I. § 49 N. 7, 14, 38; oben N. 2; auch Nitzsch a. a. D. 125.

¹⁸³⁾ Vgl. Th. I § 49 N. 7 u. 14; oben § 14 N. 19; auch Nitzsch a. a. D. 125 über die Verfügungsbefugniß des Landes Dithmarschen bezüglich des Restes der gemeinen Landeswaldungen.

¹⁸⁴⁾ Vgl. Th. I § 49 N. 16—20, 36, 43—47. Nichtshofen 525 § 17: dat land Drenthe sejt mit dem Bischof die etten. Vgl. über nordfriesische Landes- u. Gardenträthe, die mit volbord des landes handeln, ib. 568. 571. 575—576. Auch Stedingher Deichr. b. Grimm III. 215—217, wonach Deichgreven u. Deichgeschworene um des Landes Nutzen willen, de dem lande nutte si, de nuttesten u. de besten vor dat land, gesetzt werden; einen Eid *to dem lande*, des landes beste to donde, schwören; jährlich na nut u. bestantnisse des landes Deichschau uppe des landes broke halten; auch soust von des landes weggen auf Landeskosten handeln; u. zu Allem, was sie anders . . deden an des landes besten, dat in desser schrift nicht utgedruckt were, . . allike volmechtig wesen sollen.

¹⁸⁵⁾ Vgl. Th. I § 49 N. 15 u. 30; N. 22. Daher die Waffen- u. Wehrpflicht jedes Landesbürgers gegen das Land u. der Schwur, „des Landes Nutzen u. Ehre zu fördern u. Schaden zu warnen u. zu wenden mit guten Treuen“; Dfenbrüggen, Studien 111 f. — Vgl. Nichtshofen 390 § 21: dat hi hors ende wepen halda schild toe der landwer.

¹⁸⁶⁾ Vgl. Th. I. § 49 N. 6.

¹⁸⁷⁾ Vgl. Th. I. § 49 N. 2, 6, 9 u. 37. Nichtshofen 110: sub sigillis nostrarum terrarum; sigillum terre Phiwilgonie. 151: Siegel der 4 Länder. 289 § 19. 296 § 5: Leunundazeugniß sub sigillo sue terre. 312, 313, 568: onses landes zeghel. 347 § 17: auf Bitten der zylvestene, die selbst kein Siegel haben, hängt dat land van Drenthe . . des landes zeghel an. Vgl. 139. 348. 479. 481. 560. Im Westerwolder Landr. v. 1470 c. 7 § 3 ib. 267 wird bestimmt:

2. Alle diese Umbildungen des politischen Gesamtrechts ländlicher Verbände in gemeinheitliches Recht waren nun aber Ausnahmen von der allgemeinen Entwicklung. Im Allgemeinen war eine solche Umbildung kaum begonnen, als das Herrenrecht seinerseits sich seiner sinnlich-konkreten Natur entkleidete und zu abstrakter obrigkeitlicher Gewalt gestaltete. Diese neue Obrigkeit aber enthielt schon ihrem Begriff nach die Fülle der politischen Gewalt als nothwendiges und unveräußerliches Attribut in sich. Sie konnte daher weder ein politisches Gesamtrecht alter Art, noch das Recht eines selbständigen Gemeinwesens unter sich anerkennen: vielmehr suchte sie Alles, was davon vorhanden war, in sich aufzusaugen, um höchstens in der Form eines obrigkeitlichen Auftrages einzelne politische Funktionen den engeren und weiteren Gemeinden zurückzustellen. Der Gemeindeverband wurde so auf dem Gebiete des öffentlichen Rechts zu einer obrigkeitlichen Anstalt, einem Polizei- oder Verwaltungsbezirk und nur für Privatrechtsw Zwecke war dieser Verband nebenbei nach romanistischem Vorbilde „inkorporirt“. Das alte politische Gesamtrecht aber verschwand aus dem Bewußtsein wie aus dem Leben¹⁸⁹⁾.

nemant sal des landes segel gebrucken, daer sinnen by die twalf gesworen ende van een ytlich karspel twe vogeden der hilligen kerchen; auch soll nach § 6 Jeder, wer des landes segel auf einen Brief begehrt, eine Abgabe dafür entrichten; das Landrecht selbst besiegeln die gemeinen lande einträchtig mit dem landsegel u. jedes Kirchspiel mit dem Kirchspielsiegel.

¹⁸⁸⁾ Westermolder Landr. v. 1470 c. 16 § 2 b. Rhythofen 277: kein Maß darf man brauchen, se enhebbe *des landes teken*.

¹⁸⁹⁾ Vgl. Th. I. 529. 665 f. u. 693 f.; unten § 33f. Anfänge der Verwandlung des konkreten Herrenrechts in abstrakte Obrigkeit und der Zersetzung der genossenschaftlichen Gemeindegewalt durch diese finden sich schon im 15. Jahrh.; vgl. z. B. die freilich sehr vereinzelt in den v. Grimm gesammelten Weisth., in denen Wort u. Begriff der Obrigkeit erscheinen; wie IV. 649 § 27: rathe u. bauermeisters haben macht von den hern wegen, nemblich *als der obrigkeit*; Ordn. f. das Dorf Ingersheim v. 1484 ib. IV. 524—527, bes. § 2, 4 u. 13: sie sollen nyeman von der gemeyn frihait gestatten, er hab dan darumb brief u. schin *von der oberkeit*; ib. 319 § 61: Pflicht zur Rechnungslegung; auch oben § 14 R. 50, 60—61; sowie die von oben gegebenen Markordnungen v. 1537 u. 1636 b. Grimm V. 568 f. u. 275 f. u. d. Ordu. des Gerichtes Mesbach ib. 265 f. — Besonders deutlich tritt der Uebergang bei einer Vergleichung der b. Kaltenbäck gesammelten österr. älteren u. jüngeren Pantaidinge hervor, indem in den älteren und autonome Genossengesamtheiten mit politischem Gesamtrecht begegnen, seit dem 16. J. aber trotz Beibehaltung des gleichen äußeren Rahmens die obrigkeitliche Auffassung eindringt, bis im 17. J. die Gemeinde nur noch als Polizeibezirk erscheint. Nun wird von oben her willkürlich reformirt u. generalisirt u. die Gemeinden kommen oft vergeblich um Wiederabhaltung der unterlassenen Pantaidinge ein, bis sie endlich selbst nachlässig werden, da die Pantaidinge nur noch Versammlungen für die Verlesung obrigkeitlicher Anordnungen, die Ernennung der Richter u. Geschworenen u. die Verhörung der Gemeinderrechnung sind. Vgl. z. B.

§. 17. Der Begriff des Rechts und das alte Genossenschaftswesen.

So lange weder das Genossenschaftswesen durch den Körperschaftsbegriff noch die Herrschaft durch den Obrigkeitsbegriff umgebildet war, konnten auch die Unvollkommenheiten der älteren germanischen Rechtsidee nicht überwunden werden; insbesondere treten uns daher dieselben bis in die neuere Zeit im Bereiche des ländlichen Genossenschaftswesens entgegen.

Hier vor Allem spaltete sich das Recht in eine Unzahl partikulärer und partikulärster Rechte, deren jedes als ein organisch gewordenes Ganze seine konkrete Sonderexistenz führte. Ein solches Dorf-, Markt-, Hof-, Gerichts- oder Landesrecht haftete theils an einer bestimmten Vertlichkeit, theils an einem bestimmten Personenkreise, es war daher unmittelbar oder mittelbar in letzter Instanz zugleich Zubehör eines Gebietes und Besizthum von Personen und Personenverbänden¹⁾; es umfaßte ferner, wie sich zur Genüge gezeigt hat, ohne

I. 92 f. 97 f. 446 f. 464 f. 473 f. II. 54—58 (1767) u. d. Bemerkungen des Herausgebers S. XI—XIII. Selbst die Wortbedeutung von *pantaiding* wird ver-
geßen, z. B. I. 3 § 3. 13 § 3. 19 § 2. 65 § 2. 522 § 3. 532 § 3. 541 § 2. Schon äußerlich „ist die alte vielbezeichnende Form „wir sprechen zu Recht“ ver-
schwunden, dafür steht ein kurzes „Sollen““; ib. II S. VII u. 54—58; auch die
Zusätze in Eitenthäl I. 606; die rein obrigkeitl. Ordnungen ib. 129 f. 474 (§ 2:
zur Richtschnur gegeben). II. 78 § 1; die bis ins Detail reglementirende Ordn. f.
Mell v. 1780 I. 135—146; die generalisirenden Bergtädingßordn. des Klosters
Maurbach ib. 149—161. Richter u. Geschworne werden nun *von obrikeits wegen*
gesetzt, ib. 474 § 2, selbst die gewöhnlichen Gemeindediener von der Obrigkeit er-
nannt, ib. § 8. Die Gemeindeglieder schulden dem Dorfrichter u. Geschwornen
Gehorsam „als ihnen von der Obrigkeit Vorgesetzten“, während diese
nur der Obrigkeit gegenüber verpflichtet sind, „die ihnen anvertraute Ge-
meinde zu verwalten“, ib. II. 57 § 22. Obrigkeitliche Prüfung u. Bewillig-
ung werden bei jeder Veräußerung von Gemeindegut oder dem Ausleihen von Ge-
meingeld gefordert, I. 474 § 9; bei der Führung von Processen, ib. 475 § 10;
bei der Aufnahme neuer Mitglieder, ib. § 12; bei jeder Ausgabe, ib. II. 54 § 2,
8, 9. Die Begriffe obrigkeitlicher Aufsicht, Prüfung u. Anweisung, der vor der
Obrigkeit schuldigen Rechnungslegung, der obrigkeitlichen „Decharge“ u. „Ratih-
bition“ kommen auf, ib. I. 474 § 2, 9; 485 § 5; II. 54 f. § 1—16. Und jede
der Gemeinde noch verbleibende öffentliche Funktion gilt als delegirte obrigkeitliche
„Polizei“, ib. II. 57 § 18 f. — Nur für Vermögensrechte tritt daneben jetzt an
die Stelle der alten Genossengesamtheit der romanistische Begriff der juristischen
Person, dessen Kenntniß z. B. aus dem „Panbuch des Löbl. Eremt. Stüfft Moll
incorporirten Pfarr- u. Dorf-Obrigkeit zu Grüllenberg“ u. des incorporirten Markt
Weiskendorf, ib. I. 129 f. u. 100 f., erhellt.

¹⁾ Vgl. oben § 6 S. 93 f. N. 38—49 u. S. 114 f. — Daher heißt es
neben einander, wo es sich um das ganze Recht handelt, *liuda here end londriuchte*,
fries. Kürz. Nr. 3 b. Nichtthofen S. 4. Vgl. Grimm I. 537: dass mark u.

begriffliche Scheidung öffentliches und privates Recht; es enthielt endlich sowohl das abstrakte und konkrete, als das objektive und subjektive Recht in ungetrennter Mischung und gegenseitiger Gebundenheit in sich.

Auf der einen Seite daher fehlte dem Recht nicht nur nicht das Moment der einheitlichen, allgemeinen und gleichen Norm²⁾: sondern etwas davon hatte es in allen seinen Bestandtheilen an sich. Auch die subjektiven und konkreten Rechtsbeziehungen daher wurden durch feststehende Satzungen geregelt und beherrscht; ganz bestimmte einzelne Rechtsverhältnisse schienen zugleich ein Stück des Ortsgesetzes zu sein; und Wort und Begriff der Satzung, Ordnung, Kür, Einung, Beliebung u. s. w., der *leges, statuta* oder *decreta*, erstreckten sich von den wirklichen Rechtsnormen bis in ihre konkreten Anwendungsfälle und die ihnen entsprechenden dinglichen oder persönlichen Einzelverhältnisse hinein³⁾.

Auf der andern Seite jedoch war das Recht nur die Summe der Rechte, und ließ sich ohne jeden objektiven Rückstand in einen Inbegriff konkreter, besonderer und rein subjektiver Befugnisse und Pflichten auflösen. Jede Satzung daher bezeichnete und dachte man zugleich als die Berechtigung, Rechnung, Gerechtigkeit, Freiheit, Ehehafte u. s. w., als das *jus* oder *privilegium* irgend eines Subjekts, sei es nun eines höheren oder niederen Herrn, sei es einer Gesamtheit⁴⁾. Das Orts- oder Landesgesetz setzte sich zusammen aus der Summe der Rechte des Herren und des Dorfes, des Vogtes und der ge-

märker bei recht bleiben. 76 § 20: *dis sint die gericht u. rechteung des dorffs u. der gebursamy ze N. IV. 356: dz dz irs tals u. umb ir gnossamy recht sy. III. 631: was ir gutter u. hintersassen fur alt herkommen hetten. I. 457: das dorffe u. die armen leute. IV. 273 § 11: esz ist auch der huszgenossen u. der dingstatt recht. III. 248 f.: recht der pröbstingsmänner u. pröbstingsgude. II. j. w.*

²⁾ Vgl. oben § 7 N. 2. Auch die fries. Rechtsfrage b. *Nichthofen* 434 f.; ib. 197 f.: *dess riucht sa us god selva sette*. Ferner die nicht seltene Formel, ein Weisthum werde abgegeben *durch des plossen rechtes willen*, z. B. 1365 b. *Grimm* III. 435; ib. V. 108.

³⁾ Vgl. unten N. 6. 33. 58—60. 62.

⁴⁾ *Grimm*, *W. I.* 151: *fryheit, ehaffti u. rechteunge*; andre Beispiele in den folgenden Noten. — Das Recht erschien daher in derselben Weise, wie etwa das Grundeigenthum, als das Besitzthum einer Gesamtheit. Hieraus folgte die Personalität des Rechts, die Fortpflanzung desselben auf die Erben, der Ausschluß Fremder; vgl. unten N. 24—27. Deshalb mußte auch z. B. der in das Land Delbrück einziehende Landdrost zuvörderst den Landleuten vor verschloßenem Schlagbaum zusagen, das Recht nicht bringen, sondern bei ihnen finden zu wollen; *Maurer*, *Einl.* 326. Und ein Unterhof mußte das Recht, das er aus seinem eignen Schape nicht zu schöpfen vermochte, dem Oberhof mitunter förmlich abkaufen; z. B. b. *Grimm* II. 633.

meinen Markt, der Herrschaft und des Landes⁵⁾; aus den Gerechtigkeiten und Freiheiten des Herrn und der Gemeinde, des Fürsten und der gemeinen Märker, der Herrschaft und der Gesamtheit⁶⁾; aus den Hoheiten des Herrn und den Gerechtigkeiten des Landmanns⁷⁾; aus den Rechtungen der Herrschaft und der Genossen, Nachbarn, Bauern, Armenleute, Hofleute, Laten oder Einwohner⁸⁾; aus den Rechten einer Mehrzahl von Herren und Beamten und von Genossenschaften oder Genossenklassen⁹⁾. Das Recht der Genossenschaft hinwiederum erschien als das Besitztum einer zugleich einheitlichen und vielheitlichen Gesamtheit; es war zugleich das Zubehör des Dorfes und der

⁵⁾ Z. B. Grimm I. 335: es ist ouch des herrn recht u. des dorfs recht. 438: dis sint die friheiten u. recht, die u. gn. h. der markgrave u. öch das dorf R. hat. 93: der vogtherschafft u. des dorfs z. F. gerechtikait u. alt harkomen. III. 490 f.: dem hern . . u. der gemeinen mark . . ihre rechte. 658: der herschaft u. dem land. IV. 386—388. 522. u. f. w.

⁶⁾ Grimm I. 591: u. gn. h. Hessen u. Nassauw ihre gerechtigkeit weyssen u. dem gemein merker auch das sein. IV. 596 f.: fryhait u. oberkait von Main; u. fryheit u. herlicheyt der gemeynden z. N. V. 564: beider herren u. der gemein zu L. ordnung, statuten, recht u. gewonheid. Kältenbärf I. 336 § 2: unser herrn rechten u. der besammung; vgl. § 16. Gewöhnlich wird hier das Recht der herrschaft u. gantzen gemain gewiesen, z. B. 52 § 90. 165 f. 172 f. 177 f. 186 f. § 3 u. 4. 194 § 3 u. 4. 202 f. 208 f. 220 f. 234 § 3 u. 4. 287 f. 288 § 4. 326. 345. 375 f. 449 f. 479 f. 584 § 4 f.

⁷⁾ Grimm II. 765: die hoheit des hern u. dess landmans gerechtigkeit; ähnlich 767. Ib. IV. 319: des walpoten herlichkeit u. der mark recht u. ruge.

⁸⁾ Grimm I. 6 (1338): sollen . . geofnet werden allü reht u. gewonheit der kilchen u. des probstes ze Zürich u. der dorflüten ze Höngg. 79: dis nachgeschriben is die richtung, so junkher H. S. in dem hoff ze Breity hat, u. ouch die gerechtikeit, so die so dar inn sigent habend. 388: m. gn. h. herligkait u. der armen leut im tall gerechtikait. 392: des herrn herlichait . . u. auch der armenleut daselbst herrlichait, herkommen u. niesen. 816: recht des gotzhus . . u. der hofluten. 428: so die rechte eym apt . . also gesprochen werdent u. den hofgenossen ire recht. II. 362: dasz ist die gerechtigkeit, wilches die 14 scheffen weisen dem hern u. den armen leuten. 672—675: hoheit u. gerechtigkeit des Fürfürsten u. alter geprauch der Nachbarn. 667. III. 54 u. 55. 376: was friheit u. gerechtigkeit die hern u. die nachbarn daselbst haben. IV. 784: der heren recht voir u. der laten recht nae. 794 § 20: den C. irre gerechtigkeit u. ouch den naeburen yrs naeburrecht als von alders.

⁹⁾ Z. B. Grimm I. 145: verhören . . diss hoff rechtung u. m. h. v. Einsideln recht u. eines vogtes recht u. der hoffjunger rechtung. 821—824 (1284): Rechte des Gotteshauses, der Vögte, Schultheißen, Huber, Lehnleute u. Gotteshausleute. II. 285: de recht der scheffen u. der huber. 386: des hern recht, hofs recht u. schultessen recht. IV. 500 f. u. 503 f.: Rechte des Gotteshauses, des Vogtes u. der Thalleute gemeinsch.

Güter¹⁰⁾; es umfaßte die Freiheiten und Gerechtigkeiten der Gemeinde und der Genossen, des gemeinen Dinges und der einzelnen Dingleute, der Märkerschaft und der Märker arm und reich, des Landes und der Landleute, des Dorfes und der Bauern, des Hofes und der Hofjünger¹¹⁾; es ließ sich zuletzt in die Summe von Befugnissen auflösen, welche die Genossen gegeneinander hatten¹²⁾. So konnte denn in der That der gesammte Inhalt eines Dorf-, Markt-, Hof-, Gerichts- oder Landesweisthums einschließlich aller in ihm vorgetragenen objektiven Normen in den Rahmen der gegenseitigen Rechte und Pflichten gedrängt werden, welche der Herr gegen die Genossen und die Genossen gegen den Herrn¹³⁾, der Herr und die Gemeinde gegeneinander¹⁴⁾, die

¹⁰⁾ Vgl. § 6 R. 38—49; auch oben R. 5.

¹¹⁾ Vgl. z. B. Grimm I. 71 f.: gerechtigkeit der gemeinde. 114: die gemeind hat das recht. Neñlich 463 u. 544—549. III. 393: iglich dorfschaft . . seine gerechtigkeit. 306—312: Rechte jeder bauerschaft. IV. 370 u. 371. V. 11 § 6: jura et consuetudines placiti generalis. 382: dis seind die recht u. die freiheiten, die zu uns der gemeinde gehören in dem kilchgang. — Dagegen ib. I. 27—29: recht der hofjünger. 425, 427, 436: so sint diss der genossen recht. 512, 513, 514, 573 § 3, 575 § 3: der merker recht. III: 419: wie u. was rechtes die merckere, arme u. riche, daselbes hetten. 689—692: recht . . der holden u. vogtlut. IV. 64 (1483): recht die wir huber gemeinlich haben; ebenso 1354 ib. 94 u. 112. 314 f. § 11—14: der gotshuslüt recht. 334 § 4: so hant die gnossen das recht. 649: thiet is de gerechtigkeit, de de landtlüde hebben. V. 67 § 48: dis sint der gotzhuslütten recht. 719: der merker recht. — Vgl. auch die Stellen oben in R. 5—7 mit denen in R. 8—9.

¹²⁾ Grimm III. 732: hye ist vermerkt dy gewonhait u. gerechtichait der nachpawrnn ze Stumb gegen ein ander.

¹³⁾ B. v. 1276 b. Grimm IV. 456 § 4: jura placiti generalis, que prior et ecclesia debet hominibus terre et homines terre ecclesie et priori. 1338. ib. V. 332 § 25: domini . . habent hoc jus praescr. ad parochiam suam et villam in Erpele et dicta parochia et villa ad eos dominos viceversa. I. 457: das gericht u. gemeynde des dorffs zu S. uff ire eyde zu ungebotten dingen weisen, was rechts die herren v. S. zu dem dorffe u. armen leuten daselbst u. hinwiederumb das dorffe u. die armen zu den herrn v. S. haben. Ib. 42: rechten . . die der vogt gegen den lüten . . o. die lüt gegen den vogt hettent; ähnlich ib. 406 f. II. 362: was zu diesem geding der lehnman dem h. apt u. wiederum der h. apt dem lehnman schuldig seie. I. 307: Recht des Hofes gegen die gebursami u. der gebursami gegen den Hof; ähnlich IV. 297. Ib. 90 u. 95: das ein jegelich dinghof wise sin recht, . . wie sich der her gegen den hubern halten sol u. die huber gegen dem hove. Ib. 354: dis ist der rodel u. die rechtung, so die kilchgenossen der kilchen ze W. gemeinlich hant gen ein kilchhern.

¹⁴⁾ Grimm I. 245: diss ist die offnung, so ain herr v. P. u. die gotzhuslüt zu L. gegenainander hant. 248: sol es zwischen baiden tailen also

verschiedenen Herren und Beamten unter sich und gegen die Genossen sowie die Genossen gegen jene¹⁵⁾, Herr und Gemeinde gegeneinander und die Genossen der Gemeinde untereinander¹⁶⁾ hatten. Und es war möglich, in vielen Weisthümern auch äußerlich den gesammten Stoff in Befugnissbegriffe der einzelnen Personen und Personengesamtheiten zu zerlegen und abge sondert das Recht oder die Rechte des Grundherrn, der Vögte, der Beamten und Gerichtspersonen, der Gemeinde und der verschiedenen Stände oder Klassen in der Gemeinde vorzutragen¹⁷⁾.

gehalten werden. V. 333 § 27: hoc jus dominorum et parochie *alternatim* tentum et observatum. Vgl. I. 470. III. 851. IV. 256. V. 333 § 27.

¹⁵⁾ Deffn. v. Weitnau v. 1344 b. Burckardt 233 f.: du reht du das vorg. gotzhus zu W. het zu sinen eignen luten, u. du reht du die gotzhuslut hant zu dem gotzhus, u. ouch du reht du unser vogt hant zu dem gotzhus u. zu den gotzhusluten, u. ouch du reht so das gotzhus u. ouch du gotzhuslut hant zu den vogtun.

¹⁶⁾ B. v. Thundorf v. 1463 b. Grimm V. 118: rehtung des gerichtshern . . u. damit och die rehtung, so den das dorf hinwiederum gegen ainen hêren hat u. die nachpuren och gegen ainander habend. Vgl. I. 372.

¹⁷⁾ B. v. Zarten v. 1397 b. Grimm I. 338: wenne dem apt sinü recht gekündet werdent u. darnach dem vogt u. den geburen irü. IV. 784: der heren recht voir (§ 1) ende der lathen recht nae (§ 2—3). In Dffingen I. 94—97 Rechte der Herrschaft, dann 97—99 hernach vollgend des dorffs O. alte brych u. recht; vgl. ib. 75 u. 76 § 10. Ib. 124: erst erfolgt die Deffnung des Herrn, dann des Vogtes, dann des Meiers u. zuletzt der gemeind. In Sigolzheim 1320 ib. 664—667 werden getrennt nach einander gewiesen des hoves recht, des meiers reht, des weibels reht, m. h. des abbates reht, des vörstirs reht, der huber reht; ib. 113—115 des brobst recht, des vogts, der gemeind u. keller recht, der chorherrn recht, der gotzhusluten recht (darunter Erbrecht, Freizügigkeit, Schutzrecht). Ebenso in Scherzwisler ib. 675 f.: 1) dieses freien dinghofs rechte u. freiheiten; 2) der gotteshausleut u. hueber recht; 3) des meiers rechte; vgl. 284 f. In Hege 1396 u. 1464 ib. 120—124: 1) des brobsts recht u. fryheit (Gerichtsbark., Bußen, Ungenossenehen, Hühner, Fronen); 2) des vogttes recht (Tagwen, Zinse); 3) der gemeind recht (Grenzen, Allmende, Weidgang, Dorfmeier, Förster, Schirm); 4) der chorherrn recht (Abgaben von den Gütern, Herberg); 5) der gotzhusluten recht und fryheitt (soll z. Ernbrach geöffnet w., vgl. ib. 115). In Lannegg u. Fischingen 1432 ib. 273—283 rechte der erbgüter, gotzhusgüter etc. (Erbrecht, Besitzrecht, Lasten); der gotzhuslüt, frigen etc. (persönliche Verhältnisse); des herrn; endlich des herrn und der gotzhuslüt (Verfassung u. s. w.). Ib. IV. 596 f. in § 1—7 u. 21 fryheit u. oberkeit von Mainz; in § 8 bis 20 fryheit u. herlicheyt der gemeynden zu Niederolen (Rechte gegen Müller, Bäcker u. Wirth, Zugfreiheit, Allmendrecht). In Wendenheim ib. 465 beginnen die §§ 1—3 mit der Formel: disz seind die recht des landgraven v. Elsassz in dem dorf zn V.; die §§ 4—10 mit disz sind der lute recht zu V. gegen den vorg. herrn,

Diese Ungetrenntheit von Abstraktem und Konkretem, von Gesetz und Befugniß prägt dann auch, wie schon ein flüchtiger Ueberblick zeigt, den die Norm und das Rechtsverhältniß eng verwebenden Einzelbestimmungen der Weisthümer ihren Charakter auf. Ueberall erscheint das Allgemeine nur im Kleide des Besonderen und das Besondere hinwiederum beansprucht eine allgemeine und bindende Gültigkeit. Daß ein bestimmtes Ehe- und Erbrecht gilt, daß Vergehen so oder so gebüßt werden, daß Niemand vor ein auswärtiges Gericht geladen werden darf, sind konkrete Befugnisse dieser bestimmten Gemeinde; es ist die rechtliche Eigenschaft der einzelnen Höfe und Güter, daß sie in dieser oder jener Weise erworben, veräußert, getheilt, vererbt, verloren werden können; die gesammte Verfassung ist ein Inbegriff von Gerichts-, Zwangs-, Bann-, Wahl- und Einungsbefugnissen der Herrn und der Gesamtheiten. Umgekehrt hat das Recht der Gemeinde, den Wald des Herrn zu benutzen, über seinen Acker zu fahren und in seiner Mühle zu mahlen, so gut wie ihr Anspruch auf Selbstverwaltung und eignes Gericht den Charakter althergebrachter Satzung; die den einzelnen Gütern obliegenden Reallasten jeder Art scheinen schon vermöge ihrer Ständigkeit und Ewigkeit der Ausfluß eines unwandelbaren höheren Gesetzes zu sein; ja bis zu irgend einem Grade scheint jeder die Rechtsverhältnisse abändernde Willensakt einzelner Genossen zugleich dem Schatz der Rechtsvorschriften, welche das Leben des Genossenverbandes binden und regeln, etwas hinzuzufügen oder zu nehmen.

Unter diesen Umständen mußten besonders die Begründungstitel von objektivem und subjektivem Recht von einander ungeschieden sein, und es mußten auch hier den Platz der heutigen doppelten Begriffreihen umfassendere einfache Begriffe einnehmen, in welchen zwiefache Keime unentwickelt schlummerten.

Der größte Theil des Rechtes beruhte auf Herkommen. Der Begriff des Herkommens aber enthielt noch gleichzeitig und ungezweit den Begriff der Normen erzeugenden Gewohnheit und der Rechtsverhältnisse begründenden Unvordenklichkeit in sich; ja die Fortgeltung des Rechtes wurde dabei noch unterschiedslos und gleichzeitig auf die objektive Stetigkeit des unwandelbaren Gesetzes und auf die Kontinuirung von Freiheiten und Befugnissen durch Ver-

das sie recht hant (Holz- u. Weiderecht, Schirmrecht, Förster- u. Hirtenrecht). In Haploch 1492 ib. V. 577 beginnen die ersten §§ mit me recht haben unser herren hier; einige (7, 8, 13, 14, 16, 21—23) mit me recht haben u. h. hier u. auch die gemeind; die §§ 24—40 mit me hat die gemeind recht hier. Im Hattgau 1490 ib. 500—509 weisen die Schöffen abgesondert *der herren recht*, u. zwar § 1—5 die besonderen Rechte des oberherren (Blutgericht, Begnadigung, Heerbann), § 6—15 *beder herrn gemein recht* (Steuern, Gefälle, Hauptrecht, Mühlen); *des gerichts recht* § 16—37 (Ernennung v. Vogt u. Büttel, Verfahren, Strafen, Zeugenpflicht, Pfändungen); *des landes recht* § 38—47 (Freizügigkeit, Ehefreiheit, Folter- u. Arrestfreiheit, Gemessenheit der Fronen u. Beten).

erbung basirt. Die Weisthümer tragen daher als alte Gewohnheit und Sitte, unvordenkliches Herkommen oder von je geübten Brauch in bunter Mischung objektives Gewohnheitsrecht und aus Verjährung abgeleitete Rechtsverhältnisse vor¹⁸⁾. Der gesammte konkrete Rechtszustand wird von den Alten den Jungen überliefert und durch jährliche öffentliche Bekundung vor Vergeßlichkeit geschützt¹⁹⁾, so daß Schöffen wie Dorfleute nicht aus sich selbst, sondern aus der Lehre ihrer Vorfahren und Eltern die Weisungen und Ausprüche schöpfen sollen²⁰⁾. Weil etwas Jahrhunderte gegolten hat, soll es fernerhin fortgelten²¹⁾ und vor jeder willkürlichen Abänderung oder Neuerung bewahrt bleiben²²⁾. Denn als ein heiliges Besitzthum ist das Recht von den Vorfahren an das

¹⁸⁾ So b. Grimm I. 52. 100. 184. 386. 395. 409. 470. 282: andre gewonliche dienst, als das von alters her sit u. gewonheit ist. III. 23: nach altem herkomen u. gebrauch des hoffs. 453: der marg alt herkomen gewonheit u. recht. 631: was ir gutter u. hintsassen fur alt herkommen hetten. 365: des dorfs O. eehaft u. von alter also herkhomen. IV. 273: der dingstatt gewonheit u. recht. Vgl. auch die Stellen b. Grimm, R. A. 772 f. Mitunter fängt jeder Satz eines Weisth. an: ouch sind wir also herkhomen; z. B. Grimm, W. I. 159. — Auch in dem Rechtsstreit v. 1487 ib. 397—403 wird zwar die Unvordenklichkeit als Grundlage des Almendrechts bereits auf einen über zweier Männer Gedächtniß hinausreichenden Besitzstand gestützt u. somit der Anfang zu formeller u. selbständiger Ausbildung dieses Institutes gemacht: allein eine völlige u. bewußte Abtrennung desselben von dem objektiven Gewohnheitsrecht ist auch hier keineswegs erfolgt, Beides wird vielmehr als altes herkommen der Gemeinde zusammengefaßt. — Vgl. auch Beseler, P. R. § 52 S. 170; Stobbe, P. R. I § 69 S. 471—472.

¹⁹⁾ So heißt es im Latenrecht v. Schönau b. Grimm IV. 802—804 oft: der alte loess hats den jungen gelert; oder: so haben es die jungen von den alten. Ib. V. 710 a. Anf. u. 711 a. E.: solches weiszthumb haben die alten uf uns herbracht u. allweg jährlich bei iren eiden u. pflichten mit recht mündlich geweizt.

²⁰⁾ Grimm II. 676: dis alles weist u. hat der scheffen nit von sich selbst, sunder von seinen vurfaren. I. 577 § 17: dis hant die eltisten gewiswet, die jezunt lebent. . fur ein recht, als das von altem an sie komen ist u. von den eltesten hant horen weisen. Vgl. ib. 583.

²¹⁾ W. v. 1498 b. Grimm II. 335: das hetten sy allwege also geprauchet u. van iren eldern gehoret, es bleyff auch zu der züt daby. 1394 ib. IV. 59: dieselben recht hant die huober u. ir vorderen herbracht hundert jar u. auch me. Vgl. ib. 90 u. 95.

²²⁾ Grimm I. 547: Scheffen, Amtleute, Huber u. Dingleute sind bußfällig wenn sie Anderes weisen, als was sie nach Ausweis der besiegelten Briefe früher gewiesen haben. Ja mitunter ist nueheit geradezu identisch mit Unrecht, z. B. 1463 ib. II. 665. Vgl. Kattenbäc I. 34 § 41 u. 230 § 46: es soll auch niemand kain neuung hier aufbringen. Vgl. auch Stobbe, Rq. I. 590—591.

lebende Geschlecht gebracht, damit dieses es wiederum den kommenden Geschlechtern unverkürzt überliefere²³). Jeder neue Herr tritt in die Rechte seiner Vorfahren, die Genossen in ihrer gegenwärtigen Gesamtheit treten in die Rechte ihrer Alvorderen ein²⁴). Gleich den Allmenden und den Sondergütern haben die gemeinen Genossen von ihren Vorfätern das Recht geerbt und erben es fort auf Kind und Kindeskind²⁵). Wie die Väter für Kinder und Enkel Schätze erwerben und das Ackerland mehren, so erwerben sie ihnen Gerechtigkeiten und Freiheiten²⁶), zu deren Mitgenuß der Fremde, da er nicht schon durch Geburt Miterbe des Rechts ist, erst durch die Aufnahme in den Genossenverband gelangt²⁷).

Auch in Bezug auf die Feststellung und Bewahrung des Rechts tritt Aehnliches hervor. Dieselbe Versammlung der gemeinen Genossen oder ihrer dafür bestellten Ausschüsse vollzog in wesentlich gleichen Formen durch die Rechtweisung sowol die regelmäßige Feststellung und Befundung des geltenden objektiven Rechtes als seine Anwendung auf ein einzelnes Streitiges Rechtsverhältniß²⁸); daher nahmen einerseits die gemeinen Urtheile über be-

²³) Grimm II. 705: wir die gemeine nachperschaft des ganzen kirsfels zu F. haben dies weisthum u. gerechtigkeit von unsern voreltern hergebracht. I. 463: gantz gemeinde . . u. ist auch also von alter her uff sie komen. III. 17: recht ind gewonden desselben landz also as yre furfaren ind aldern ain sy bracht haint. 872: vort hebben onse voirvaederen aen ons bracht voer ons havet recht. Vgl. ib. 19 u. 401. Weßerwolder Landr. v. 1470 b. Richthofen 278: wy gemene inwoenders des landes W. erkennen u. betugen, daß dies altes, von den Vorfahren hergebrachtes Landrecht ist. Vgl. ib. 561 u. 578.

²⁴) W. v. Wyler b. Grimm I. 359 f.: jede Frage des Herrn, ob das u. das Recht sei, wird auf den Eid beantwortet: ja her, *úver* vorderen hand es ulz an *úch* bracht u. *unser* vordern an *uns*. Vgl. ib. 386; 1378 ib. III. 643 f.

²⁵) Küren v. 1426 b. Richthofen 561: unse wilkórtes recht . . dat unse voroldern . . hebben an uns *anbeervet* van natiden an also dat dith land erst gestiftet is, u. *fort kind na kind na to ervende*. Grimm, W. III. 307 § 1: ist das Recht? ja, weil unsere vorväter uns solches haben *geerbet*. Vgl. ib. 342.

²⁶) Grimm III. 336: wir geben kein theurst heubt, das uns die alten erworben. Ebenso ib. 337.

²⁷) Vgl. oben § 11 N. 89—91 u. 100.

²⁸) Daher war einerseits jede rechtweisende Volksversammlung zugleich Gericht, u. es war andrerseits jedes Gericht zugleich zur Abgabe von Gerichtsweisthümern, zur Aufzeichnung des geltenden Rechtes und zur Ertheilung allgemeiner Befehle über dasselbe berufen. Wie ferner bei Gelegenheit der periodischen Neubefundung des Ortsrechtes zugleich einzelne Streitfälle erledigt wurden, so wurden oft einzelne Streitfälle der Anlaß zur ersten Feststellung u. Aufzeichnung o. zur Neubefundung des Weisthums; vgl. Stobbe a. a. O. I. 274—275 u. 590. Sodann waren, wie nur angedeutet zu werden braucht, dem Weisthum und dem Urtheil die Formen der richterlichen Frage und der gemeinen Antwort gemeinsam. Und sowol in Bezug

stimmte Streitfälle zugleich etwas vom Charakter allgemeiner Rechtsweisthümer an und wurden ohne Anstand in das jährlich neu bekundete Weisthum, die Deffnung, die Jahrsprache oder den Jahrspruch als Theile des Ortsgesetzes mit aufgenommen²⁹⁾; und es wurde andererseits das Weisthum als ein gemeines Urtheil oder Ordel, das die Gesamtheit oder ein Ausschuss auf die Frage des Richters einbrachte oder fand, als ein Rechtspruch zur Lösung der auftauchenden Zweifel, Irrungen und Streitfragen bezeichnet, betrachtet und eingekleidet³⁰⁾. In analoger Weise enthielt die gemeine Kundtschaft, welche in der Form eidlicher Befragung aller oder erlesener Gemeindegossen seitens der öffentlichen oder herrschaftlichen Richter veranlaßt wurde, sowol die Feststellung des Gewohnheitsrechtes durch ein beschwornes Weisthum als das Gemeindezeugniß über einzelne streitige Verhältnisse in sich und ließ sich später nach der einen oder der andern Seite hin wenden³¹⁾. Endlich waren auch

auf den Inhalt als in Bezug auf die über den einzelnen Fall hinaus beanspruchte Geltung wurden nicht nur Gemeineweisthümer u. Gemeinurtheil, sondern auch noch die städtischen Schöffenweisthümer u. Schöffennurtheil, ja auch Reichweisthümer u. Reichsurtheil von einander keineswegs scharf getrennt. Vgl. auch Stobbe a. a. D. 276 f. u. 466 f.

²⁹⁾ Die Weisthümer liefern viele Belege. Man neigte daher auch überall dazu, das durch ein gerichtliches Urtheil für den einzelnen Fall festgestellte objektive Recht in concreto als ein dadurch zugleich bezeugtes objektives Recht in abstracto für den betreffenden Kreis zu behandeln. In vielen Erkenntnissen des kaiserlichen Hofgerichts wurde sogar ausdrücklich bemerkt, daß die darin ausgesprochene Rechtsnorm in allen gleichen Fällen als allgemeines Gesetz gelten solle; vgl. Stobbe a. a. D. 466 N. 11.

³⁰⁾ In vielen Gegenden heißen die Weisthümer ganz allgemein ordele, rechtsprüche u. s. w.; jede einzelne Sagung wird als ein ordel gefunden u. eingebracht, eine communis sententia genannt (z. B. b. Nichthofen 135 f.), mit den Formeln „wir sprechen ouch zu recht“, „wir erteilen zu recht“ o. ähnlich eingeführt.

³¹⁾ Die fränkische inquisitio verband gerade in ihrem ursprünglichsten Fall der Vornahme zu Gunsten des Fiskus schon deshalb mit dem Gemeindezeugniß ein Gemeineweisthum über objektives Recht, weil ein großer Theil des gesammten öffentlichen Rechtsgesetzes im Gewande subjektiver Kronrechte zur Erscheinung kam. Noch mehr mußte dies hervortreten, als im normannischen u. englischen Recht die Anwendung der inquisitio zu Verwaltungszwecken üblich ward. So konnten denn später aus derselben inquisitio als parallele Institute die verschiedenen Arten der Proceßjury einerseits, u. die normannische u. altenglische Weisthumsjury, die heutige englische Jury zum Beweise des Gewohnheitsrechtes, sowie die altfranzösische enquête par turbe andererseits hervorstechen. Vgl. Brunner, die Entstehung der Schwurgerichte S. 87 f. 206 f. 290 u. bes. 335—395. — Ebenso aber diente im deutschen Mittelalter die Befragung der Gemeinde o. erlesener kundiger Gemeindegossen sowol als Beweismittel im Proceß wie als Mittel zur Feststellung des Gewohnheitsrechtes, so daß älttere Kundschaften o. Verböre gleichzeitig Weisthümer u. ge-

die von streitenden Parteien veranlaßten gemeinen Schiedsprüche in der Regel Weisthümer und Urtheil zugleich³²⁾.

Unter diesen Umständen mußte auch die bewußte Rechtserzeugung die Momente des legislativen Aktes und des bloßen Rechtsgeschäftes mit einander vermischen.

Die Rechtserzeugung seitens einer Gesamtheit zog daher auch die Begründung von Rechtsverhältnissen in die Vorstellung des autonomen Aktes und Handlungen der Selbstgesetzgebung in die Vorstellung des Vertrages hinein; es schienen nicht der Art nach, sondern nur der Wirkung nach verschiedene Handlungen der versammelten Gemeinde zu sein, wenn sie festsetzte, daß Harnisch von nun an als liegendes Gut gelten solle, und wenn sie die Allmende unter sich zu Sonderrecht vertheilte. Einerseits also fehlte es keineswegs an der Vorstellung des gesetzgeberischen oder autonomen Aktes, der Satzung, Kür, Ordnung, Einung oder Beliebung, des Gesetzes, Statutes oder Domes³³⁾: allein wie diese Vorstellung nicht als reiner und selbständiger Begriff in die Abstraktion erhoben ward, sondern durch die Idee der individuellen Willensvereinigung gebunden blieb, so konnten auch Einzelverfügungen über die Allmende, Verträge zwischen Gesamtheit und Einzelnen und Vereinbarungen aller Einzelnen unter einander über gemeinschaftliches subjektives

meine Zeugenansagen sind, auch später aber Beides unter denselben Begriff der gemeinen Kundschaft fiel. Vgl. z. B. die Kundschaft über die Rechte verschiedener Herrn v. 1430 b. Grimm I. 470—475; die gesonderte Vernehmung v. Gentschöffen u. Centvolk über die Ansprüche u. Irrungen der Herrn 469 f.; auch ib. 408 f. u. 411 f.; die Verhörung der scabini . . de jure speciali ac communi zweier Herrn 1260 ib. III. 861; auch V. 549: haben die merenteil der erbern lut daselb disen bericht geben. Vgl. auch Stobbe a. a. O. 590 N. 18 u. über die sächsische Form des Beweises durch Kundschaft der Gemeindegossen Laband, vermögensr. Kl. 219—229.

³²⁾ Vgl. z. B. den Schiedspruch der vereidigten servitores et scabini zwischen Abt u. Vogt zu Echternach v. 1095 b. Grimm, W. II. 269 f.; Schiedspruch des Schultheißen, der Schöffen u. der Nachbarn 1413 ib. I. 496; der scheffen u. gemeinde gemeinlichen 1353 ib. V. 649; besonderer aus den Dörfern gezo gener Schiedsrichter 1284 ib. I. 821 f. u. 1355 ib. III. 388.

³³⁾ Vgl. oben § 16 N. 8 u. 9; 15 u. 16; 61—65. Nidthofen 135: Volksfürn, quibus justicia et pax propagetur. Umfger Domes v. 1312 ib. 194 f.: tha domar, ther alle Amesga bi rekeniath anda bi riuchtath. Ib. 358 f.: hec sunt statuta terre Hummerke, que statuta universitas voluit; dit synt de wilkoren, der lude bynnen Hummerkelande maket hebbet. 1332 ib. 520: haec autem scripta sunt . . ad utilitatem et commodum universitatis terre Threntie. 1450 ib. 510 § 1: eine Kür wird errichtet um restene ende frede, reed ende deed, oirbaer ende needtreffe uses landis, um kreft dis riochtes ende sillicheit user meente. Grimm III. 235: kuer u. eynung u. der lantlude recht.

Recht in die autonomen Satzungen gezogen werden. Andererseits vermochte auch in Bezug auf das objektive Recht die Volkshäre nicht das ihr anhaftende Vertragmoment zu überwinden. Vielmehr erschien der gesammte Rechtszustand innerhalb eines Verbandes als Ausfluß und Gegenstand eines Vertrages Aller mit Allen, einer eidlichen Verbündung, einer vertragemäßigen Vereinbarung oder Uebereinkunft³⁴); er wurde in seinem fortdauernden Bestande durch die ausdrückliche Billigung und Bestätigung jeder neuen Versammlung gewissermaßen stets auf eine neue Vertragsbasis gestellt³⁵); und die bewußte Aenderung einer einzelnen Norm wurde als abändernder Vertrag betrachtet und eingekleidet³⁶). Man suchte daher auch, um dem gesammten Rechtszustande

³⁴) W. v. 1326 b. Grimm IV. 785: verdroghen ons des sameliken. 1361 ib. V. 404: die recht, so hiavor geschriben stehend, deren seind die huber einhellighen eins worden. Ib. I. 718: die . . huber . . komment einhelligh überein. 1536 ib. 128: das wir inwoner zu Töss gemeinklich übereinkomen u. . . nachfolgende artikel angenommen u. denen ze gelaeben uns vereynt han; dann heißt es öfter: es ist och gar eigentlich beret (S. 132 u. 133); was man sich dann vereint (131); wir hand uns och vereint (133); wie dan die gemeind sich vereint (133). Kindlinger, M. B. II, 2. 363: die maclude u. gemeynen buren hebn ingegaen. Nidthofen, fries. Reg. 528: wörden . . eins, bewilligeden, wilkörenden ende beleveden, dat si be eren olden landrechte bliven wollen. 1453 ib. 504: wy riochteren ende meene meenthe . . hebben . . eendrachtlike begripen; ähnlich ib. 510 § 1. 1386 ib. 520: di gemene buren van der Oosterhemmerike ende van der Westerhemmerike . . bekanden, dat sie sint overdragen ende hebben begrepen, dat si hyr na buerrecht wilden holden. — Auf die Idee des Bundes o. Vertrages weist auch die Entstehung der Wörter ewa o. éhe, einung, pactum o. pactum legis, wizôd (in wizehzding) u. s. w.

³⁵) Deutlich erhellt z. B. diese Auffassung aus d. W. v. Borchem v. 1370. b. Grimm III. 94—101: ock worde wy erfgenoten to der sulven tidt semptliken eynst um des gemeynen besten willen des kerspels to B., uppe dat nene vorder twidracht upenstunde under uns u. unsre erven u. meggern, dat wy alle na bescreven artikel, alse de inhodet u. van oldingen wenten herto sint gehalten, *dat wy de ock vort wilt u. scülen holden, so lange dat wy wedder tho samen komen u. eynst werden, düsse olden früntscap, wisunge u. overdracht to verniggende.* Jeder Artikel beginnt dann: vorder worden wy erfgenotten under uns eynst semptliken u. vulbordeden dar all in umme des gemeynen besten willen. Ähnlich der Schluß S. 100 u. 101.

³⁶) So kommen i. S. 1398 b. Grimm IV. 363 gemeinlich jung u. alt, arm u. rich überein, daß Harnisch von nun an kein fahrend Gut sein soll. In Erbholsheim ib. I. 722 f. haben schultheiss u. meiger, auch gemeine huber u. stulgenossen . . für sich u. alle ire nachkommen vereinbart, entschlossen u. zu recht erkant, daß von nun an Ehrschaf u. Hubrecht von einer getheilten Hube nur einfach gegeben, dafür aber ein Verträger bestellt werden soll; ähnlich ib. 723 wegen andrer Abgaben. Auch in Aspizheim ib. 800—803 haben die einzelnen dorfeinigungen u. gebott der gemein v. 1491 u. 1500 einen vertragemäßigen

die objektive Stetigkeit und womöglich ewige Dauer zu sichern, die ausdrückliche und zwar meist eidliche Unterwerfung aller einzelnen Genossen unter jede neue Satzung zu erlangen³⁷⁾. Auch suchte man im Voraus zugleich die Erben und Nachkommen durch eine ausdrückliche Erklärung und nicht selten durch einen für sie mitgeleisteten Eid an die so vereinbarte Norm zu binden³⁸⁾. Oder man ordnete für die Zukunft regelmäßig wiederkehrende Beschwörungen des Weisthums an³⁹⁾, bestimmte im Voraus, daß jeder heranwachsende Genosse und jeder aufzunehmende Fremde das Ortsrecht zu beschwören habe⁴⁰⁾, und verpflichtete wol gar jedes Gemeindeglied zu einem dahin lautenden Eide,

Charakter; ja eine Einigung über den Weinkauf bei Verheirathungen läßt sich die Gemeinde sogar von denen, die sich nächstens verheirathen wollen, ausdrücklich anerkennen. Ebenso overdragen di gemene buren 1386 b. Richthofen 520 f. verschiedene Punkte, z. B. Erhebung eines Schöfes (§ 3) u. jährliche Wahl v. vier Deichrichtern (§ 8).

³⁷⁾ Vgl. z. B. die ausdrückliche Ertheilung der *vulbord* durch alle Genossen zu jedem Artikel in Borchem in R. 35. Auch 1450 b. Richthofen 575: *hebben de dre lande belevet u. vulbordet*. 1429 ib. 568: mit voller eindringlichkeit der ganzen meinheit in dissen dreem landen. 571: mit *vulbord*. 487: *disse ponten habbeth disse meenthe swerren fest to halden*. 377: *dit is dat lantrecht, dat der elemetha Vredewolt hebben gekoeren ende mit hoer eeden beswoeren*. 1450 ib. 510 § 1: *ende ofter beswoeren oen dae helgum*; daher ist nach C. 513, wer die Kure bricht, *eerlass ende meeneedich*. Ebenso werden viele Weisth. v. Grimm von der ganzen Gemeinde beschworen.

³⁸⁾ W. v. Buochs v. 1433 b. Grimm IV. 436: *wier die dorflüt gemeinlich verkünden unser altes Dorfrecht*. Also so haben wir es in schrift geleit. . für uns u. unser nachkommenden, die wir harzu vestenklichen verbinden. Dazu 439 § 19: *nun beschwören wir es für uns u. alle unsere nachkommen*. Alpbrief v. Klosters ib. V. 211 § 1: *für das erste haben wir beschlossen für uns alle drei gemeinden, auch für unsere nachkommenden, dasz wir sollend alpä, almeinen u. wäld gmein han bis in die ewigkeit, wil grund u. grat steht u. wärt*. W. v. Bertzweiler v. 1469 ib. 658: *wir . . hübner . . bekennen . . für uns u. alle unsere nachkommen*. W. v. Borchem v. 1370 ib. III. 94: *gemeine erfgenoten . . vor uns, unse nakomelinge u. erven*. 1418 b. Richthofen 561: *de rathlüde des landes Eyderstede hebben sick verdragen u. hier dor belevet u. willköret, kind na kind tho holdende*.

³⁹⁾ W. v. Buochs b. Grimm IV. 439 § 18: *das Dorfrecht sollen die Dorfleute sämmtlich u. alle ihre nachkommen v. 10 zu 10 Jahren neu beschwören*. W. v. Hochstetten ib. V. 468: *alle Einwohner sollen das Weisth. geloben u. schwören u. es soll dreimal jährlich verlesen werden*.

⁴⁰⁾ So soll in die Gemeinde Löß Niemand angenommen werden, er gelobe denn zuvor, die vereinbarten Artikel zu halten; Grimm I. 128. Den Hofsrodel v. Einsiedel soll jeder Knabe über 14 Jahr, der im bezirk sitzt, beschwören, ib. IV. 349. Das Recht des freien Amtes Willisau beschwört jeder Einzögling u. wird des Eides ledig, wenn er auszieht, ib. 386.

daß er niemals einen unvereidigten Gemeinmann zulassen werde⁴¹⁾. So wenig also bestand die objektive Rechtsordnung durch sich selbst außer und über ihren persönlichen Trägern, daß ihr ein längerer Bestand nur durch umständliche Maßregeln zu sichern schien, welche die eidliche Anerkennung durch jedes etwa künftig in ihre Sphäre tretende Individuum im Voraus zu erzwingen bemüht waren.

In gleicher Weise vereinigte das für eine Gesamtheit von einem Herrn gegebene Recht, soweit ein solches einseitig vorkam, den Charakter der legislativen Verordnung und der dispositiven Verfügung. Herrschaftliche Anordnungen, die in Folge höherer oder niederer Banngewalt unter Strafandrohung erlassen wurden, pflegten in derselben Form von Gebot und Verbot, Befehl und Erlaß, Verfügung und Satzung eine beständige Norm für bestimmte Lebensverhältnisse aufzustellen und ein einzelnes Macht- oder Vermögensrecht des Herrn auszuüben; es schien die Anwendung desselben Heeres-, Gerichts- oder Wildbanns zu sein, wenn eine Verordnung über die Heerespflicht und Heereszucht, über den Proceßgang oder über die Jagdpolizei erlassen, und wenn der Heeresbann für einen bestimmten Fall aufgeboten, ein gebotenes Ding angesagt, Gehorsam gegen einen Beamten befohlen, ein herrschaftlicher Wald in Bann gelegt ward⁴²⁾. Ebenso waren die Privilegien, deren Ertheilung jedem höheren oder niederen Herrn insoweit zustand, als er darin von seiner eignen Machtfülle an eine Gesamtheit abgab, in völliger Ungeschiedenheit die Quellen von Gesetz und Befugniß; dasselbe Privileg verlieh einer Gemeinde ein bestimmtes Verfassungsgesetz, bestimmte Proceßnormen und bestimmte Erbrechtsgrundsätze, und das Eigenthum an einem Walde, ein Nutzungsrecht am Herrengut und die Befreiung von Grundzinsen und Zöllen; ja gerade die Privilegien spiegelten bis aufwärts zu denen des Kaisers und der Landesherrn die Mischung des objektiven und des subjektiven Rechts bis in die neueste Zeit am treuesten wieder⁴³⁾. Wenn aber seit dem Ende des 15ten Jahrh.

⁴¹⁾ W. v. Niederflörsheim v. 1374 b. Grimm I. 635: Schultheiß u. Gemeinde für sich u. ihre Nachkommen erkennen die Deffnung an (§ 1), glosen auch vor uns u. unser nachkommen samenthaft u. besunder (§ 2), u. beschwören am Schluß nicht nur das Ganze noch einmal (S. 636), sondern geloben auch (S. 637): daz wir nieman von armen luden by uns u. unser gemeinde laissen sesshaftig sin, er globe danne dise vorg. artikel alle feste u. stede zu halten in guten truwen u. swere dan zu den heiligen als wir getan han.

⁴²⁾ Es war dies bis aufwärts zu den königlichen Verordnungen der Fall, wie namentlich auch die fränkischen Kapitularien zeigen.

⁴³⁾ Vgl. bes. unten § 25 über die Stadtprivilegien. Auch bei der sagenhaften Zurückführung alter Satzungen auf Karl d. Gr., Otto I o. Friedrich I (vgl. Stobbe a. a. D. 269 f. u. 356 f.; Richtigofen 28. 127 f. 439; auch oben § 16 N. 26) stellte man sich immer ein Privileg vor, durch welches der Kaiser zur Belohnung, auch wol gegen Bezahlung o. bestimmte ihm geleistete Dienste an ein bestimmtes Subjekt (die Gesamtheit, das Volk, die Stadt u. s. w.) bestimmte subjektive Be-

bisweilen auch in ländlichen Kreisen „obrigkeitliche Ordnungen“ im rein objektiven Sinne erlassen wurden⁴⁴⁾, so bedeutete das eben schon den Eintritt eines neuen Gedankens in das ländliche Recht.

Erfolgte eine gemeinsame Rechtsfeststellung oder Rechtsbegründung durch den Herrn und die ihm unterworfenen Gesamtheit, so war am wenigstens von einer Unterscheidung der darin enthaltenen autonomen und dispositiven Momente die Rede. Vielmehr nahm ein solcher Rechtsakt einerseits den gesamten konkreten Inhalt der gegenseitigen Befugnisse und Pflichten in Satzungsform auf und ließ sie an dem nie ganz mangelnden legislativen Charakter der Feststellung Theil nehmen. Andererseits aber wurde der gesamte Rechtszustand und mit ihm das den betreffenden Verband beherrschende objektive Recht mehr oder minder der Vertragsauffassung unterworfen. Auch die Satzungen daher wurden als Ausfluß und Gegenstand von Verträgen, „Kontrakten“, Uebereinkommen, Vereinbarungen und Vergleichen⁴⁵⁾, sowie in Streitfällen von Kompromissen, Schiedsprüchen, Sühnen und Urteilen⁴⁶⁾ ge-

fugnisse, Freiheiten, Vorrechte u. s. w. verliehen haben sollte; dazu gehörte dann aber auch die Geltung eines besonderen Verfassungs- und Privatrechts. — Aus den Weisth. vgl. W. v. Engwil b. Grimm I. 284, wo sich das Dorfrecht zusammensetzt: 1) aus den *freyheiten, rechten u. gnaden*, so ein h. v. Costanz denen freyen Engwilern geben u. gethan hat (es folgen Bestimmungen über freie Verheirathung, Zollfreiheit, Erbrecht, Gericht, Zwing, Bann, Frevel u. Freizügigkeit); 2) aus den Freiheiten, so dieselben Engkwiler under in selbs gemacht haben (Vorkaufrecht der Genossen, Verbot der Ladung vor auswärtige Gerichte); 3) aus den rechten, die ein h. v. C. zu den freyen hat (Dienste u. Abgaben).

⁴⁴⁾ Z. B. b. Grimm I. 442 f. III. 673. IV. 524—527. V. 266. 268. 275 f.

⁴⁵⁾ Z. B. Grimm I. 2: *tegedingen . . mit der gnöszami*. 29 f.: *uebereinkommen des Klosters, der Bögte u. der gemeinden*. 38—42. 56: *mit ganzer gemeind*. 109: *vertrag*. 153 § 7: *so ist ein herr v. E. u. die waltlüt in gütigkeit verkomen u. sölichis vereint worden*. 156 § 22. 159 § 37 u. dazu § 19. 115: *mit gemeinen gotzhoslüten vereint*. 116: *abgeredt*. 247: *hand si sich ouch geaint*. 638: *zu halten gütlich mitenandern ains geworden*. II. 447: *vertrag*. 667. 688. 690. III. 143: *de holtrichter myt den semptlicken buren syt overdragen*. 871: *avergedragen*. IV. 51. 121. 158: *do dis uberein getragen wart*. 221: *die herren v. L. u. die hucber gemeinlichen . . mit einander uber eins komen*. 409: *mit einandern . . ains worden*. 416 § 62. 455. 611: *ein Sendweisthum als contractt, offgericht zwischen Prior u. Konvent, Pfarrer u. 3 Gemeinden*. V. 121: *Abt u. die . . gemain insessen u. gerichtsgenossen . . mit ainandern ingangen u. überkomen*. 125. 130: *die Herrn mit gemeinlich al ir vogtlüten*. 157. 164 § 3. 167 § 32. 223 § 7. 262. 292. 325. *Kindlinger*, M. B. II, 2. 363.

⁴⁶⁾ Vgl. z. B. Grimm, W. I. 63—71. 789—796. III. 643 f. 890. 893. IV. 522 (1289). 794 § 20. V. 135. *Richtshofen* 138 f.: *Compositio v. 1253 zwischen Bischof u. Kapitel et gentem Brocmanorum*. 1276 *ib.* 140 f. 1424 *ib.* 312 f.: *zwischen Probst ende de gemene meente geseten in de provestye*.

dacht und behandelt; und es wurden der Herr oder die verschiedenen Herrn mit ihren Beamten einerseits, die gemeinen Genossen, das Volk oder die Gemeinde andererseits bei der Abfassung des Weisthums einander durchaus als Vertrags- und Streittheile gegenübergestellt⁴⁷⁾. Ja die Vertragsauffassung herrschte oft bis zu einem solchen Grade vor, daß bei der Festsetzung des Dorfrechts nicht nur Mandatare der Gesamtheit, sondern selbst Specialbevollmächtigte einzelner abwesender Gemeindeglieder auftraten⁴⁸⁾; daß der Feststellung und Aufzeichnung des Weisthums beiderseitiges Versprechen und Gelübniß, Besiegelung und Unterschrift, sowie die Ausfertigung mehrerer Urkunden für die theilhaftigen Herrn und Gesamtheiten folgten⁴⁹⁾; daß durch besondere Klauseln die Erben und Nachkommen gebunden und künftige Abänderungen erschwert wurden⁵⁰⁾; daß bei einem Wechsel in der Herrschaft ein förmlicher Erneuerungsvertrag zwischen der Gesamtheit und dem neuen Herrn statt-

⁴⁷⁾ Grimm I. 156 § 19: der Herr, der Vogt u. die Waldleute gemeinlich der Waldstatt Einsiedeln können nur gemeinsam sezen, *das die dry teil angange*; eine Sazung, die *dehein obg. teil* äne den andern machete, ist in solchem Falle kraftlos. Ib. 463: die herrn u. gemeindt *yetweelder seite*. 638—641: Schultheiß einerseits, *gemin hoffgnossen u. mayer der andern site*. IV. 119: Vertrag zwischen Abt u. Kapitel einestheils u. den hubern u. mentagern des dinghoffes ander site. V. 157: beider partien. 172: *gemin hofgenossen u. hofjungern an andern tail*. Vgl. N. 48—50.

⁴⁸⁾ B. v. 1467 b. Grimm III. 338: in der Form eines feierlichen für sie u. die Erben bindenden Vertrages stellen der Vertreter des Landgrafen u. benannte Männer, mechtlich von er u. erer meddewoner wegen, ihr gegenseitiges Recht fest. U. waren die menner alle gemeynlich geynwertig des gen. dorffs, usgescheiden zwene, die von alders u. krankheit wegen nicht mochten geynwertig komen; . . do waren Happel der alte u. Gerart von alders u. krankheit persohnlich daheime u. *dorch die anderen doch mechtlich geynwertig*. Daß B. v. Dachsen ib. I. 108 ist ein Uebereinkommen des Gerichtsherrn einestheils u. 6 Männer, alle sechs als vonn wegen u. in namen einer gantzen *gemin* hierzu verordnet vollmechtig anwälti, andersteils. V. 311 § 12: die Gemeindebevollmächtigten verbinden durch einen Vergleich mit dem Herrn kraft der macht u. gewalt, welche die leute alle an sie gesetzt haben, die vorg. *geminde die itzunt stund u. hernach koment*.

⁴⁹⁾ Vgl. z. B. Grimm I. 171—173 (1421): Junfer u. die genossen gemeinlich . . zem andern teil vereinbaren den Rodel, geloben sich gegenseitig seine Beobachtung, besiegeln ihn u. erhalten jeder eine Ausfertigung. 730. II. 802. III. 35 § 21: 4 Abschriften des vestingboekes, deren je eine heim Drostem, dem gerichtseingesessenen Adel, den semplichen vestgenoitzen u. dem Richter liegen soll. Ib. 884—886.

⁵⁰⁾ Grimm III. 208 u. 212: *semplike* erfexen u. guitherrn u. der Helzrichter legen Irrungen durch einen Vertrag bei, den sie beiderseits vor sich, ire erven u. nachkomen schließen u. unabänderlich zu halten versprechen. Vgl. ib. 175 § 20 u. 21. III. 338 u. V. 310 in N. 32.

sand⁵¹⁾. In allen diesen Punkten steigerte sich das Uebergewicht der Vertragsauffassung in demselben Grade, in welchem die in Betracht kommenden Faktoren sich als selbständige politische Mächte abschloßen, so daß endlich vielfach die gemeinsamen Rechtsfestsetzungen ehemals verbundener Gesamtheiten und Herren sich vollständig in ein System völkerrechtlicher Verträge über einzelne Punkte auflösten⁵²⁾.

Insbefondere endlich trat bei einer bewußten Abänderung des bestehenden Rechtes die Vermischung von Gesetz und Befugniß hervor, indem einerseits auch die Umgestaltung der Rechtsverhältnisse an den autonomen Elementen der Weisthümer und Beliebungen Theil nahm, andererseits auch die Aenderung des objektiven Rechts als eine Verfügung über Befugnisse und Pflichten, als eine „Mehring oder Minderung“ des subjektiven Besitztums konkreter Personen erschien. Was eine Gesamtheit sich selbst gesetzt hatte, konnte sie in derselben Form auf ihren echten Dingen widerrufen oder abändern⁵³⁾. Seine einseitigen Anordnungen konnte der Herr einseitig zurücknehmen oder modificiren⁵⁴⁾. Den Hauptinhalt der Weisthümer aber konnten nur Herr und Gesamtheit in Gemeinschaft umgestalten⁵⁵⁾. Dann war es Genossenschaft, nicht ohne den Herrn, und Herrenpflicht, nicht ohne die Ge-

⁵¹⁾ 1343 b. Grimm V. 85—87: die Abtei Zürich hat den Zwing- u. Keshof Boswil verkauft; alle genozen . . erteilen mit offenlich gesamnoter u. gewallener urtheil gemeinlich uf den eid . . des hofs recht u. gewonheit, wie es bisher Abtei, Keshof, Huber u. Genossen mitsament gehabt haben; ganz ebenso soll es nun nach gemeiner Uebereinkunft auch mit dem neuen Herrn, seinen Nachkommen u. Erben auf ewig stät u. fest bleiben. Vgl. ib. III. 819.

⁵²⁾ So war es zum großen Theil im Verhältniß von Kaiser u. Reichsständen; so im Verhältniß von Landesherren u. Landständen; so überall, wo Städte mit andern Städten, Ländern, Fürsten o. Herrn sich über gemeinsame Satzungen verständigten; so aber auch bei den Vereinbarungen benachbarter friesischer Landsgemeinden über bestimmte Punkte des objektiven Rechts (Nichtshofen 135 f. 298 f. 311 f. 315 f.: doe verdroeghen de stat ende de lande aldus dese punten. 324 f. 384 f.; vgl. auch Th. I. 521 N. 26) u. f. w.

⁵³⁾ W. v. Romainmotier v. 1267 b. Grimm IV. 458 § 26: si aliqua innovanda fuerint aut mutanda in consuetudinibus supradictis, in generali placito de communi consilio innoventur aut mutantur. W. der Vibrauer N. v. 1385 ib. I. 512: wir wysen die mark vur ein recht haimgerede; wess sie zu rade worden u. gebot mechten, fugete is in nit, sie mochtens minnern o. meren. Dieburger N. 1429 ib. IV. 536: alle Märker widerrufen einmuthig u. mit lauter Stimme alle Briefe u. Instrumente, die sie vormalß gemacht hatten. Vgl. oben N. 36.

⁵⁴⁾ Vgl. z. B. Grimm IV. 527 § 32 (1434). V. 263 (1497). 268 § 29 (1475); aus späterer Zeit ib. I. 479. IV. 606 a. C. 622 a. C. V. 648; unentschieden bleibt 1452 ib. I. 520 in Obernade, ob die Stadt Frankfurt als Grundherr die wysunge zu myndern u. zu meren habe?

⁵⁵⁾ Vgl. oben § 16 N. 61—65.

meinde das Recht zu mindern und zu mehrern, einen neuen Model zu setzen und zu ordnen, ein Gebot oder eine Neuerung zu machen⁵⁶⁾. Vielmehr sollte nur mit gemeinem Willen des Herrn und der Gemeinde die Deffnung geändert werden⁵⁷⁾, wobei dann wieder ein solcher gemeinschaftlicher Akt zum Theil als eine autonomische Satzung, sei es nun als bestätigte Kürre⁵⁸⁾, sei es als bewilligtes Herrengebot⁵⁹⁾, sei es als doppelseitige Gesetzgebung⁶⁰⁾, aufgefaßt ward, in überwiegendem Maße jedoch als ein mehrer oder mindernder Abänderungsvertrag älterer Vereinbarungen erschien⁶¹⁾. Während daher mitunter eine Neuerung unter abstrakten Gesichtspunkten getroffen ward⁶²⁾, war es weit gewöhnlicher, dabei nur an den Verlust oder Erwerb von Befugnissen und an die Uekernahme oder Abschüttelung von Pflichten zu denken. Man faßte also beispielsweise die Verlegung oder Zusammenziehung der altherkömm-

⁵⁶⁾ Landger. v. Crombach 1496 b. Grimm III. 407: dass die . . gerichtsherrn kein neuen gebott noch neuerung sollen machen ohne wissen u. willen des landvolks . . Auch so soll das gericht mit samt dem landvolk kein andere gebot noch neuerung machen ohne wissen u. willen der gerichtsherrn. Vgl. ib. I. 162. 404. II. 497. III. 200. 644. 867 § 14. IV. 327 § 21. 616 § 15. V. 119 § 12. 293. 551 § 9.

⁵⁷⁾ W. v. Ridenbach v. 1495 b. Grimm I. 216: würde es nützig, dise offnung ze bessern o. ze mindern, das sol beschechen mit ains h. v. s. Gallen u. dero gemaindt v. R. gunst wüssen u. willen. Ebenso 1469 ib. 328. Ähnlich V. 210 § 6: etwas in diser offnung ze mindern, ze meren, o. ze endern ald mer darzuo ze sezen. Vgl. IV. 502 § 8.

⁵⁸⁾ Z. B. 1424 b. Grimm V. 71: weil der frühere Model nicht außreicht, so haben wir gnossen gemeinlich mit rat wissen u. wüllen des . . tvingherren desselben hofs die nachg. rechtung u. stock harzuo *gesetzt u. geordnet*. Ib. 293: die gemeinde desselben dorfes kann mit Erlaubniß des Herrn *gebot, ordnung o. gesetzte* thuen u. machen. 551 § 9: einung. Vgl. ib. 119 § 12.

⁵⁹⁾ Grimm III. 200: bodt u. verbodt . . mit der semplichen *erffexen vulbordt u. verwilgunge*. Vgl. ib. I. 209. 223. V. 125. 130 § 48. 173 § 3. 176 § 10. 178 § 27. 623 § 3.

⁶⁰⁾ Grimm IV. 574 (1324): auch sol nieman kein *neu recht machen* im Ringkau, es si dan da unser her, man, burgman o. dinstman u. hofesman, u. das sol auch gescheen uf dem landtag. Ib. 731: dise . . *einunge u. satzung* ist gemacht u. gesazt worden mit willen des abt. u. der gantzen gemein. II. 497: *gebot u. verbot* sollen geschehen von wegen der herren . . und der gemeyn-den. III. 818.

⁶¹⁾ Grimm I. 111: wir H. B. brobst u. gantz capitel mit gemeinen unsers gotzhus lüten unns mit einandern geeint, in der alten Deffnung einige Artikel zu ändern u. hinfürder das Folgende zu halten. Vgl. R. 63.

⁶²⁾ So wenn 1404 in Interlaken die gemeinen Gotteshausleute vor Probst u. Kapitel das alte Recht dahin ändern, daß von nun an Muttermagen gleich den Vatermagen erben sollen, u. dies nütze gesetzde, weil es *götlicher u. gemeiner* als das alte sei, bestätigt wird.

lichen Gerichtstage als ein Paktiren des Gerichtsherrn und der Gerichtsgemeinde über ihre beiderseitigen darauf bezüglichen Rechte und Pflichten auf, so daß dabei der Herr auf seine bisherigen Befugnisse verzichtet, die Gemeinde dafür neue Pflichten vertragsmäßig übernimmt und z. B. bei einer Zusammenziehung vier jährlicher Dinge in Eines sich in der Form eines Vertragsversprechens verbindlich macht, für etwaige Versäumniß dieses Eines Dinges in Zukunft ebenso viel verwirken zu wollen, als bisher die Buße für die Versäumniß aller vier Gerichtstage betragen haben würde⁶³).

Wenn nun aber so alle Unvollkommenheiten der älteren deutschen Rechtsidee im Bereiche des alten Genossenschaftswesens mit Zähigkeit haften: so waren auch ihre eigenthümlichen Vorzüge hier auf das Kräftigste ausgeprägt. Es bedarf zum Beweise dessen nur der Erinnerung an das, was uns im Großen und im Kleinen überall begegnet ist. Wir fanden überall das öffentliche Recht als gleichartigen Bestandtheil des Eines Rechtes anerkannt, geschützt und mit Erzwingbarkeit ausgerüstet; wir fanden jeder öffentlichen und privaten Befugniß in ihr selbst und schon ihrem Begriff nach eine Schranke gesetzt; wir fanden die Idee der inneren Einheit von Recht und Pflicht und ihrer gegenseitigen Bemessung nach einander bis ins Kleinste durchgeführt; wir fanden Harmonie des Rechtes mit den äußeren Lebensverhältnissen und mit den sittlichen Begriffen, lebendiges Rechtsbewußtsein und schöpferische Rechtsbildungskraft im Volke, sowie an Stelle des fehlenden Systems ein sich selber tragendes organisches Gefüge.

Die Abstreifung ihrer alten Unvollkommenheiten konnte die deutsche Rechtsidee nur im Zusammenhange mit der Erhebung der Allgemeinpersönlichkeit über ihre sinnlichen Träger vollziehen. Wir werden daher diesen Fortschritt zuerst im Kreise des Stadtrechts, demnächst auch in den Ländern sich anbahnen, zuletzt aber im Großen nicht ohne Zuhülfenahme fremder Staats- und Rechts-

⁶³) Grimm I. 679 § 2: die bisherigen 3 Dinge in Bofftsheim werden mit der Mebtissin u. mit der Huber Willen auf 4 Donnerstage im Jahr gelegt. W. v. Hohenfrankenheim I. 742 u. V. 723: seind meyer u. huber überein khomen, dass die drey ding uff s. Michelstag zusammengeleit sint. Gleiches haben die huber gemeinlich erkant in Kleinfrankenheim I. 745; erbitten u. erlangen sie IV. 180 u. 182. W. v. Bühl ib. 124: in dem jor 1442 . . sint die huber mit einem keller einhellenklich zerat worden u. hant usz den drien gedingen eins gemacht u. hant das erste u. hinderste abgelossen. Also das von dishin öweklich alle jor sol gedings tag u. geding sin uff den obg. sunnentag, in aller massen u. rechten, als ob das selb geding drú geding wören; . . das sol alles dryveltig sin uff dem gedingstag, als ob das drú geding beschehen wäre. W. v. Lohmar ib. III. 24: dieweilen die herren von Bonn den hoffseuthen von vier dinklichen tagen drey nachgelassen, hat der lehenman bewilligt, uff den einen . . als vill zu verwircken . . als wan einer viermal ausbleiben wurd.

Begriffe sich vollziehen sehen. In Folge hiervon mußte der Fortschritt mit zeitweiliger Verdunkelung der eigensten nationalen Grundanschauungen und zum Theil mit der Zerstörung ihrer lichtesten Vorzüge bezahlt werden. Allein dem aufmerksamen Beobachter wird nicht entgehen, daß gerade in neuester Zeit die ursprüngliche Anlage unseres Rechtes sich innerhalb der davon unberührt bleibenden modernen Errungenschaften wiederum Bahn bricht und jene selben Keime fertentfaltet, welche die ländlichen Weisthümer so unentwickelt und doch so treu bewahrten. Darauf beruht die Hoffnung, daß wir nicht definitiv den Staatsgedanken mit dem Untergange der Rechtsnatur des öffentlichen Rechts, den Gesetzesbegriff mit dem Verlust der Harmonie von Gesetz und Freiheit, die Selbständigkeit des Privatrechts mit dem Siege des Subjektivismus, die Trennung von Recht und Moral mit der Zerstörung der dem Rechte immanenten Sittlichkeit, die schärfere Zerlegung der Rechtsverhältnisse mit der Zerreißung des organischen Zusammenhangs von Recht und Pflicht, die Wissenschaft und das System mit der Abdrängung des Volkes vom Recht und mit dem Zwiespalt zwischen Recht und Leben erkauft haben werden.

§ 18. Willens- und Handlungsfähigkeit der Gesamtheit.

A. Der Wille ist im Gebiet des Rechts die Seele der Persönlichkeit. Wie daher alle Eigenthümlichkeiten des deutschen Personenbegriffs in der Besonderheit des germanischen Willensbegriffes wurzelten, so entsprach insbesondere der alten Vorstellung vom Wesen der Gesamtheiten eine analoge Vorstellung des Gesamtwillens.

Das ältere deutsche Recht kannte weder einen für sich seienden abstrakten Individualwillen, noch einen für sich seienden abstrakten Allgemeinwillen: es kannte nur den Einen, die Momente der Besonderheit und der Allgemeinheit in einander schmelzenden sittlich-gebundenen Totalwillen. Einerseits daher gab es kein abgeschlossenes Gebiet, in dem der Einzelwille souverän gewesen wäre, sondern irgendwie wurde dieser immer zugleich als das abhängige Glied einer höheren Willensordnung vorgestellt. Andererseits aber existirte die höhere Willensordnung nirgend in einer von ihren individuellen Trägern abgelösten Sphäre, sondern manifestirte sich überall als der konkrete Totalwille eines sichtbaren Herrn oder einer sichtbaren Gesamtheit.

Daß alle Inhaber herrschaftlicher, sei es öffentlicher sei es eigener Gewalt von dem Kaiser und den Landesherrn bis zu Grafen, Vögten und Grundherrschaft die Träger eines persönlichen Herrenwillens, in dem sich Gemeinheitliches und Individuelles untrennbar verband, nicht aber die Organe eines abstrakten Staatswillens oder eines anderen öffentlichen Allgemeinwillens waren, bedarf hier keiner näheren Darlegung mehr. Eine wichtige Folge hiervon war, daß auch bei ihrer Willensvertretung die Uebertragung von individuellem und von öffentlichem Willen, die privatrechtliche Stellvertretung und das öffentliche Amt von einander nicht geschieden wurden; daß vielmehr jeder

Stellvertreter oder Beamte ein Stück der herrschaftlichen Willensmacht in sich trug, ohne daß sich innerlich oder äußerlich hierbei trennen ließ, ob und wie weit er mit fremdem Einzelwillen begabt, ob und wie weit er zum Organ eines den ganzen Verband durchdringenden und einheitlich befehlenden öffentlichen Willens berufen war. So ragte eine höhere Willensordnung in alle Lebenskreise des Volkes hinein: aber sie kam lediglich als der konkrete Wille der sichtbaren Herrn und ihrer sichtbaren Vertreter zur Erscheinung.

Soweit umgekehrt das Genossenschaftsrecht reichte, war es der Gesamtwille, in welchem sich die den Einzelwillen bindende und beschränkende höhere Willensordnung offenbarte. Auch der Gesamtwille aber war der Wille eines konkreten und sichtbaren Subjekts. Er war zwar nicht die bloße Summe vieler selbständiger Einzelwillen: er war aber ebensowenig der Wille einer von ihren Trägern abgelösten abstrakten Einheit. Vielmehr war er der Wille der in greifbarer Weise zugleich vielköpfigen und einheitlichen Versammlung. Er konnte daher schon äußerlich so gut ein Wille der Gesamtheit oder der Gemeinde¹⁾, wie ein gemeiner Wille Aller oder ein vereinigter Wille der Genossen²⁾ genannt werden.

Unter diesen Umständen waren die Willensakte der versammelten Gemeinde weder rein korporative Gemeindebeschlüsse noch bloße vertragmäßige Willensvereinigungen, sondern trugen den Keim und die Möglichkeit von Beidem in sich.

Einerseits war es nicht eine Summe für sich einen isolirten Willen faßender und aussprechender Individuen, welche den Gemeinewillen zu Stande brachte. Vielmehr war es die zur Einheit verbundene Genossengesamtheit, welche unter ihren rechtmäßigen Vorständen an rechter Stätte und zu rechter Zeit in geordneter Weise sich Eines Willens bewußt ward und diesen durch Einen Gesamttakt als ihren einheitlichen Beschluß erklärte. Und ein solcher

¹⁾ Z. B. Kastenbäck I. 172 § 4, 223 § 31 u. Grimm, W. I. 404 u. IV. 277 § 3: mit *der gemaind* willen. Ib. V. 623 § 3: mit *der gemeind* wissen u. willen. III. 548 u. 824: mit *der gemeinde* rath. IV. 731, 767 § 5, V. 558 § 12: mit willen *der gantzen gemeind*. I. 35, 261, 324, 333: mit *der gepursami* willen. IV. 299 § 6: mit *der gepursami* rath. Nichtshofen 538: *universitas* voluit. Ib. 460: *buta der meente* rede. 513: *by der mene meente* rede. 405: *hit ne se dat al dioe meente anders hlya wil*. II. f. w.

²⁾ So in ganz gleichem Sinne wie in den in N. 1 angef. Stellen 1303 b. Kinblinger, M. B. II, 2. 300: *communi omnium commarchionum voluntate et arbitrio*. Günther II. 295: *communi omnium consilio*. Grimm II. 434: zu *allem irem* willen. I. 431: *myt gemeynem* rat. I. 575, III. 321, 322, IV. 563 § 3: mit willen *der mergker*. I. 414: mit *der marghüt* wissen u. willen. I. 279, III. 656 u. 688: nach willen *der nachburen*. I. 331, 336, 365: mit *der geburen* rat u. willen. Ib. 687: mit *der burger* wissen u. willen. Ib. 193: mit wissen u. willen *der vogtlude*, II. 394: *lehenleute*, III. 8 u. 10: *hoifstude*, ib. 325: *lantlude*, IV. 58: *huober*. III. 659: mit *unserm* willen. II. f. w.

Beschluß band auch die Abwesenden³⁾, unterwarf sich die widerstrebenden Einzelwillen, und beanspruchte nicht bloß bei den gegenwärtigen, sondern auch bei allen künftigen Gemeindegliedern Geltung.

Andererseits jedoch blieb jeder Willensakt der Versammlung zuletzt immer ein zusammengesetzter Willensakt der Versammelten. Auch einen wirklichen Gemeindebeschluß daher konnte man als das Resultat einer vertragsmäßigen Willensvereinigung Aller, einer einhelligen Uebereinkunft der Genossen unter einander, einer von Jedem genehmigten und beschworenen Vereinbarung betrachten und behandeln⁴⁾. Die Bindung künftiger Gemeindeglieder mochte man dann theils aus ihrer Stellung als Erben der jetzigen, theils aus der von dem neu eintretenden Genossen abgegebenen und beschworenen Beitrittserklärung herleiten⁵⁾. Abwesende mochten, soweit der allgemeinen Dingspflicht gegenüber ihre Abwesenheit entschuldbar war, durch Bevollmächtigte vertreten oder zu nachträglicher Zustimmung veranlaßt werden⁶⁾. Den Widerspruch Einzelner endlich suchte man, wie sich bald zeigen wird, schon vor der Beschlußfassung zu beseitigen, damit der Beschluß selbst den übereinstimmenden Willen Aller, den *communis omnium consensus*, in sich enthalte.

So wurde man sich des spezifischen Unterschiedes zwischen Gemeindebeschluß und gemeinsamer Willensvereinigung in keiner Weise bewußt. Man empfand darin nicht die Willensakte verschiedener Subjekte, sondern den mehr oder minder einigen und gemeinen Willensakt derselben Gesamtheit. Man schied nicht die freiwillige Selbstbindung der bis dahin ungebundenen Einzelwillen und die rechtsnothwendige Willensbindung der Glieder durch den Willensentschluß einer höheren Gesamtmacht, sondern sah hierin nur die mehr oder minder hervortretende Macht der besonderen oder der gemeinschaftlichen Rechtsphäre. Allerdings daher standen durch das konkrete Verbands-

³⁾ Grimm I. 513 (1385): zum rechten Jahrgeding bedarf es keiner Ladung; wers aber sache, das nymant me dar qweme dan *dry mercker*, der eine mochte die andern zwene bestedigen (d. h. zu Meister u. Vogt wählen u. einsetzen). Ib. 420: wan ein heimbürg der merteil zwolff (die Mehrheit der Zwölfer) hat, so mag er wol richten, inmassen als obe er daz ganze gericht hette, u. sol das craft u. macht haben. 1496 ib. IV. 356: in bywässentz der merteil tallüte. Rüren der Oster- u. Westerhammerike v. 1386 b. Richterhofen 520 § 2: wan die oldermans *buersprake* beden laten, soll Jeder bei Strafe erscheinen; ende wann-er dat sie *soeven bueren* hebben, so moegen sie cluften; ende wes *die meren deel der buren overdragen*, die to *buersprake* komen, dat salmen stede vast holden.

⁴⁾ Vgl. oben § 9 R. 180: ain gantze gemain uberains worden; § 16 R. 2: sie komen by einander, um mit eyinander zu sprechen; § 17 R. 34—37; auch § 16 R. 8—12 u. 15.

⁵⁾ Vgl. oben § 17 R. 38—41.

⁶⁾ Vgl. oben § 17 R. 48.

recht für die verschiedenen Einzelbeziehungen verschiedene Rechtsregeln fest, welche hier das einheitliche und dort das vielheitliche Moment des Gesamtwillens zur Geltung brachten, den fehlenden oder abweichenden Einzelwillen hier zur Unterwerfung zwangen und dort als unantastbar berücksichtigten; allein diese Regeln floßen nur aus der dem Grade nach ungleichen Intensivität der genossenschaftlichen Verbindung, aus der stärkeren Zusammenfassung des Rechts Aller zu einem die Sonderrechte absorbirenden Gesamtrecht oder dem selbständigen Fortbestande der Sonderrechte innerhalb der Gemeinschaft. Und überdies bezogen alle solche Regeln sich hauptsächlich nur auf die Mittel und Wege zur Erzielung eines Gesamtwillens, der zuletzt immer als der zugleich einige und gemeine Wille der sichtbaren Genossenversammlung in greifbarer Gestalt zur Erscheinung kam.

Nichts kann für dies Alles bezeichnender sein, als die eigenthümliche Art und Weise, in welcher zuerst das Majoritätsprincip Eingang und Verbreitung fand.

Ganz allgemein stand im Mittelalter für alle genossenschaftliche Angelegenheiten, welche nicht die festen Sonderrechte der Einzelnen berührten, die Geltung des Stimmenmehrers fest, während Beschlüsse, die in die Sonderrechte eingriffen, mit Einstimmigkeit gefaßt werden mußten. Mit der mehrten Hand wurden Urtheil und Weisthümer gefunden⁷⁾, mit dem mehrten Theil wurden Wahlen vollzogen⁸⁾, mit Stimmenmehrheit wurden Einungen und Gebote aufgerichtet⁹⁾, durch Mehrheitsbeschlüsse sollte in allen das Ge-

⁷⁾ Urk. v. 1258 b. Lacomblet II. 249: *dicimus, generalem esse consuetudinem terre et civitatum, quod minor pars sequatur majorem in sententiis.* W. v. 1458 b. Grimm I. 257: die Deffnung des Gerichts wird mit der meren hand anerkannt. Vgl. ib. 373. 389. 713. II. 824. 1341 ib. 361 f.: mehrere Urtheil werden gefunden mit der meysten menge der scheffen u. der lantlude. 558: mehrteil der scheffen. IV. 200: wer daz merteill huber mit ir urtheil an im hat, der hat daz recht gewonnen. 270. V. 109. 690 § 63. Kastenbäck I. 553 § 9. Lappenberg, Alterth. S. 188 § 16. Graf u. Dietherr, Rechtspr. 414 f. Nr. 124—130.

⁸⁾ Grimm I. 239 § 1 (14. J.): Keller wird, uff welchen dz meist gefellet. 279: der amman wird gewählt mit der mehrten hand. Ebenso ib. 76 § 11 der Weibel mit der meren hande; auch 228. 1347 ib. 35: Försterwahl mit Mehrheit. Vgl. ib. 5. 35. 513. III. 411. 415 § 2. 559 (1424): heimburger .. wen die gemeinde koset o. der merer theil unter ihne. 1400 ib. IV. 279 § 2: die husgenossen wählen den Weibel mit der meren hand. Ib. 324 § 7 (vor 1346): *lucarius .. eligi debet a majori parte .. et qui affectat eligi, non habet vocem in electione.* 365 § 3: die Vierer werden gesetzt mit der meren hand der gebursami. 394 § 16: man soll einen amptman in dem freyenampt wellen u. verlieren mit der meren hand der genossen.

⁹⁾ Grimm I. 645 (1378): die gepurschaft *alle oder ir merer teil ..* setzent .. einung. 257. 389. III. 361. 645. IV. 277 (14 J.): kein Bann, es sige denn

meindermögen oder das Gemeinwohl berührenden Dingen die Minderheit gebunden werden¹⁰⁾. Sobald aber in irgend einer Beziehung feste Sonderrechte anerkannt waren, sollte darüber nur mit voller Einhelligkeit aller Einzelnen verfügt werden können¹¹⁾.

Allein auch diese Sätze waren keineswegs der Ausdruck einer bewußten Unterscheidung vertragsmäßiger Willenseinigungen und korporativer Entschliefungen, sondern sie unterschieden nur, ob bei der Bildung des Gesamtwillens die sämtlichen ihn bildenden Einzelwillen erheblich waren oder nicht. Es war in beiden Fällen ein Gesamtwille, der zu Stande kam: der Unterschied lag nur darin, daß in dem einen Falle jeder Einzelne wegen der Stärke seines Sonderrechts das Zustandekommen eines Gesamtwillens zu hindern befugt war, während in dem andern Falle umgekehrt der Einzelne wegen der Stärke der Gemeinschaft die Pflicht hatte, seine Beihülfe zur Erzielung eines Gesamtwillens in bestimmter Weise zu gewähren. Deshalb wurde einerseits die einhellige Willenserklärung Aller regelmäßig in die an sich damit nicht

daz daz dorf u. die gemaind *all oder sy der mertail* den uf setzend. Ib. 284 § 25. 308. 379 § 37.

¹⁰⁾ Sächs. L. N. II. 55: swat so die burmester schept *des dorfs vromen* mit wilkore der merren menie der bure, dat ne mach der minre deil nicht wederreden. Ebenso Schwäb. L. N. (L.) c. 214; Rupr. v. Freis., Landr. c. 142. Garner Landesjag. v. 1387 b. Blumer I. 562: was ouch die landlüt gemeinlich überein koment, wz do dz mer under inen eins wirt, dz sol war u. stät beliben. Und sol der miner teil dem merenteil volgen u. in dien sachen nicht sumen. Dz selb sol jeklichem tagwen in unserm land behalten sin. Grimm, W. I. 78 § 3—34. 114. 139: wass dass dorff zeschaffen hat. 168: was under den gnossen das meer würd, das sol der minderteil halten. 213. 513. III. 179. IV. 321 § 4. 374 § 25: dirre hof het och daz recht, wez der mertail under den gnossen uber ein kumpt, daz sol der minre teil stette han. V. 105: u. was da unter inen das mer wird, das sol man halten. 1488 ib. V. 144 § 27: wen man ain gemaind hat, was dan das mer in der gemaind wirt, dem sol der minderteil nachvolgen. Rastenbäck I. 154 § 32. 158 § 19. Graf u. Dietherr 75 f. Nr. 55—57. — Ueber Mehrheitsbeschlüsse in Angelegenheiten der gemeinen Mark, insbesondere bei Eigenthumsverfügungen über diese vgl. oben § 10 S. 230—231.

¹¹⁾ Vgl. über die Fälle, in denen Einstimmigkeit in Markangelegenheiten gefordert ward, oben § 10 S. 231 f. N. 154—160. Das allgemeine Princip wird ausgesprochen in den W. v. Embrach (ib. N. 154) u. Berg (Grimm IV. 321 § 4): u. was darumb das mer wirtt, dem sol menglichs gestragx nachgan, *es wurde dann etwas damit beschwert*, der mag es mit recht widertriben (al. witer triben). Ebenso im Westerwolder Landr. c. 10 § 1 b. Richterhofen. 269: alle buerwillkoer is vry; waer die twe deel hen wellen, daer sal die derde volgen, *dat enveer, dat de derde deel mede verdorven worde*, dat die richter ende twalven mede kennen, ende sollen dat *dan* maken, dat het ene *gemene* orber worde.

identische Form eines einstimmigen Gemeindebeschlusses gekleidet; sie wurde als ein genossenschaftlicher Akt von der auf dem echten Dinge versammelten, in ihrer Gliederung und Verbindung als Einheit thätigen Gesamtheit vollzogen und mit Einem Munde verkündigt; sie reichte sich als gleichartiger Akt den korporativen Gemeindehandlungen an. Andernseits aber wurde der Mehrheitswille nicht als die verfassungsmäßige Erscheinungsform eines abstrakten Körperchaftswillens, sondern lediglich als der gemeine Wille des überwiegenden Theiles der Versammlung aufgefaßt; er setzte sich durch, weil er von den widerstrebenden Theilen des gespaltenen Gesamtwillens der stärkere war; die Minderheit sollte gesetzlich verpflichtet sein, sich der Mehrheit anzuschließen, damit zuletzt auch hier ein gemeiner und einiger Gesamtwille vorliege.

Wie in alter Zeit im Waffengeklirr oder Geschrei der Mehrzahl die abweichende Meinung Weniger verhallt und zuletzt nur Eine Willensäußerung der Volksgemeinde hörbar geworden war: so bildete auch jetzt die einstimmige, unwiderprochene, „mit Einem Munde“ abgegebene Erklärung bei jeder größeren Versammlung durchaus die Regel, indem der offenbar überwiegenden Willensmeinung der Genossen gegenüber der Einzelne seine abweichende Meinung für sich behielt, den laut gewordenen Widerspruch fallen ließ, äußersten Falles aber wol auch jetzt noch vom lauterem Zuruf der Menge übertönt ward. Kam es aber zu einer sichtbaren und ausgesprochenen „Zweigung“ des Willens, so trat jetzt an die Stelle der ehemaligen Entscheidung durch thatsächliche Uebermacht oder Waffengewalt die Entscheidung durch das Gesetz. Ehemals hatte der stärkere Theil den schwächeren in seinen Willen gewaltfam hineingezwungen: die Anerkennung des Majoritätsprinzips war ursprünglich nichts weiter, als die Verwandlung des thatsächlichen Zwanges in einen Rechtszwang. Das Gesetz selbst legalisirte jetzt den Anspruch des Mehrheitswillens auf Geltung, weil er der stärkere war; das Gesetz verpflichtete die Minderheit, sich diesem Willen anzuschließen; das Gesetz vermittelte so auf friedlichem Wege die Beilegung des Zwiespals und die Herstellung eines einigen Gesamtwillens.

Deshalb war zunächst eine genaue und mechanische Abzählung in den meisten Fällen schwerlich üblich. Vielmehr verlangte man regelmäßig eine überwiegende und offenbare Mehrheit. Widersprach eine durch Stellung oder Zahl bedeutende Minderheit, so konnte dadurch das Zustandekommen eines Gesamtwillens überhaupt gehindert werden¹²⁾. Trennten sich umgekehrt nur wenige und vereinzelte Stimmen von der Gesamtheit ab, so schien diese davon in ihrem Wesen nicht berührt und es schien trotzdem eine gemeine Meinung „Aller“ vorhanden zu sein¹³⁾. Auch wurden die Stimmen

¹²⁾ Vgl. bes. über die Resultatlosigkeit der genossenschaftlichen Gerichtsbeurkundung in solchem Falle Laband, vermögensr. Kl. 224 R. 28; Brunner, die Entst. der Schwurgerichte 125. 289—290. 370.

¹³⁾ So wird 1477 h. Grimm I. 389 registrirt, daß bei einem Weisthum der

oft mehr gewogen als gezählt¹⁴⁾. Wurden später festere Zahlenregeln eingeführt, so verlangte man vielfach für alle oder doch für wichtigere Fälle eine Zweidrittels- oder Dreiviertelmehrheit¹⁵⁾. Und zuletzt konnten aus demselben Keime der alten mit gemeinem Munde von einer Gesamtheit abgegebenen Willenserklärung sich die verschiedensten Systeme von der Geltung der einfachen Mehrheit der Erschienenen¹⁶⁾ bis zu dem Erforderniß voller Einstimmigkeit entwickeln¹⁷⁾.

Gemeinden von 4 Dörfern Etliche aus Vohburg abweichender Meinung sind; es heißt aber trotzdem, sie *wüsten allgemainlich u. yeder insonnderheit*. In Lauterbach 1341 ib. III. 361 bekunden Schöffen u. Landleute des Gerichts eidlich das Recht des Stiftes u. des Vogts; auch hier wird eine von der Aussage der meysten menge abweichende Aussage zweier Männer vermerkt, aber als unerheblich behandelt.

¹⁴⁾ W. v. Höngg v. 1338 b. Grimm I. 5: Meier u. Huber wählen den Förster. Stimmen aber Meier u. Huber nicht überein o. scheiden sich die Huber mit Stimmgleichheit, so soll der Probst denjenigen setzen, der in den dorflüten u. dem dorf allernützet dunket, also dass er in derselben mishelli ansech, *wer der merteil sie an gut u. an eren* (kann auf die Stimmenden oder auf den Kandidaten bezogen werden). Rastenbäck I. 154 § 32 u. 158 § 19: jeder Berggenosse soll gänzlich halten, was in jedem perktaiding nach gemaynem rat des pergmaisters, der vierer u. *aller perggnossen oder des maisten und vernufftigisten tails* der perggnossen zu ainem merklichem gemainem nucz des pergs auf-gesetzt o. zu underkomen ains gemain merklichen schadens verpoten wirt, bis etwa auf einem andern Bergtaiding der mehre und vernünftigere Theil der Berggenossen es widerruft o. anders setzt.

¹⁵⁾ So fordert das Westerwolder Landr. bei allen Bauerfüren die Mehrheit von zwei Dritteln, oben N. 11. Vgl. Niththofen 330: *sa lwer sa thi twednath (2/3) se uppa enne kere kemen, thetti thirmenat* (das dritte Drittel) folgie. Ebenso in Ostbern das W. v. 1339 f. Markangelegenheiten: *wess de holtgreve u. de twe dele van den marckenoten overgedreget, dat se menet, dat der marke beste si, dess sal de derde del mit en volgachtig sin*; Kindlinger, N. B. III. 378 u. 384; Grimm III. 179 In Walters (14. J.) ib. IV. 379 § 37 soll der Meier keine Einung u. keinen Bann über Holz u. Feld setzen oder auslassen, *won mit der gnossen zwen teil willen, oder wen es die zwen teil uber ein koment.* — Vgl. Desrichs, Samml. der Gesetzb. Bremens 65: *wes den dre over en dreget, dat scal de verde stete holden.* — In Pfieffingen fordert das W. v. 1344 b. Grimm V. 375 § 27 u. 28 in einem gewählten Kolleg v. 13 Vidermannen eine Mehrheit v. 10 Stimmen.

¹⁶⁾ Vgl. die Stellen in N. 3. Rastenbäck I. 553 § 9: *ob ein urtail chrieghaft wurde, welichs tails mer ist umb ain man, der tzeucht fuer.*

¹⁷⁾ Man vgl. bes. den von Brunner a. a. D. S. 364—371 geführten Nachweis, wie aus der fränk. u. älteren normann. Sitte, sich zwar mit einer offenkundigen u. überwiegenden Mehrheit der Fragegeschwornen zu begnügen, im Falle ernsterer Zweigung aber das Verfahren als resultatlos anzusehen u. zu wiederholen, einerseits im späteren normann. Recht das Erforderniß der Uebereinstimmung von

Soweit nun aber ferner das Majoritätsprincip galt, erklärte es keineswegs den Mehrheitswillen einfach für den Gesamtwillen. Vielmehr legte es in regelmäßig wiederkehrender Formulirung der Minderheit die gesetzliche Pflicht auf, das von der Mehrheit Gewollte gleichfalls zu wollen. Die Minderheit sollte der Mehrheit nicht widersprechen¹⁸⁾, sie sollte ihr „folgen“¹⁹⁾, d. h. sie sollte sich ihrer Willensmeinung zustimmend anschließen²⁰⁾. Es erschien als

11 Stimmen unter 12 und sodann bei der englischen Jury das Erforderniß voller Einstimmigkeit hervorzwich, andererseits aber für gewisse (besonders possessorische) Proceße im normann. R. die Geltung einfacher Mehrheit (7 von 12) sich entwickelte. — Vgl. auch die v. Stobbe, Pr. R. 122 R. 8 allegirten Greifswalder Stat. v. 1450 tit. 1 § 1, welche, während sonst gerade für Akte der Autonomie das Majoritätsprincip allgemein durchgedrungen war, Abänderungen der Rathsstaturen bei Widerspruch eines Rathsherrn für unzulässig erklärten; wente wat *allen* an roret, dat schal sunder *aller* willen nit wandelt werden.

¹⁸⁾ Vgl. Sächs. L. R. II. 55 (in R. 10). Schwab. L. R. c. 214. Rupr. v. Freif., Landr. c. 142. W. v. 1484 b. Grimm I. 139: da sol der minder theil dem mehren volgen, *ohn widersprechen*.

¹⁹⁾ Urf. v. 1258 in R. 7: *minor pars sequatur majorem*. Glarner Landbesatz. v. 1387 in R. 10. Westerwolder Landr. in R. 11: waer die twe deel hen wellen, daer sal die derde volgen. Rithhofen 484: dy minre deel dae mara ti folgiana; auch die fries. Rüre in R. 15. Grimm, W. III. 179 in R. 15; V. 144 § 2 in R. 10. Ib. I. 78 § 33 u. 34: was der merteil übereinkompt, das soll der minderteil folgen. 139 (R. 18). 149: daz der meyst von den hoffjungern uberein werde, waz m. h. v. Einsidlen u. dem dorff nutzlich u. erlich ist, des sol der minder teyl dem meren volgen. 1495 ib. 213: wenn och zuo B. ain mers an ainer gemaind, darumb ain gemaind gesamt ist, funden wirt, so sol das minder dem meren volgen. 1385 ib. 513 worden die mercker icht zu rade von der marck wegen u. sprechen, das en das beste u. das notzeste wer, u. darumb dan *cweyhen* worden, so sulden die mynsten den meisten folgen, u. sulde vorgang han. Ebenso bei Wälsen: worden sie eindrechtig, das wer wol u. gut; wurdin sie aber nit eindrechtig, das sie cweihende worden, so sulden die mynsten den meisten folgen u. solde vorgang han. Ib. 713: war die meiste menige under den allen hinfellet, da soll man hin volgen. IV. 284 § 25: alz den der merteil übereinkumpt u. waz der merteil dar inn tuot, daz sol der minderteil volgen. 308: was der merteil wil, sol der minderteil volgen. 1420 ib. V. 109: werden mehre Urteil, so sol je die minst der meren volgen. — Auch heißt es, die Minderheit solle der Mehrheit „nachgehen“, Grimm I. 114 u. IV. 321 § 4 (R. 11). Oder sie solle den Beschluß jener „halten“, „stet halten“, z. B. ib. I. 105 u. IV. 374 § 25 (in R. 10); Bremer Stat. in R. 15; Rothing, Schwyzer Rechtsq. 349 § 44: was die merer hand machet, dz soll die mindre halten.

²⁰⁾ Daß dies unter dem Bilde des „Folgens“ gemeint ist, ergibt z. B. das W. v. Treysse v. 1340 b. Grimm I. 810: *sententia per approbationem et collaudationem communem, quae volga dicitur, ab omnibus et singulis stabilita*. Vgl. auch Grimm, R. N. 864—865 u. die folg. Noten 24—27.

eine genossenschaftliche Pflicht der Einzelnen, überall da, wo nicht etwa in ihr Sonderrecht eingegriffen ward, den Sonderwillen zuletzt dem überwiegenden Gemeinwillen unterzuordnen. Wenn aber so die Minderheit ihren Widerspruch aufgab und den Willen der Mehrheit zum ihren machte, so waren es zuletzt trotz anfänglicher Zweiflung dennoch Alle, welche einen gemeinen und einigen Willen erklärten²¹⁾. Nur so begreift es sich, daß trotz der wiederholten und nachdrücklichen Betonung des Majoritätsprincip, zu der doch ein Bedürfnis getrieben haben muß, in fast allen Urkunden und Weisthümern uns nur gemeine, gesammte, einhellige oder einmündige Rechtsöffnungen, Urtheil, Wahlen, Beschlüsse u. s. w. überliefert werden²²⁾. Hier wird eben nur das schließliche Resultat mitgetheilt, welches vermöge jener allgemein verbreiteten Rechtsvorschrift dadurch zu Stande kam, daß die überstimmte Minderheit den Mehrheitswillen durch ihren Beitritt zum Gemeinwillen machte. Blieb aber die Minderheit beharrlich in ihrem Widerspruch, so beging sie damit vielleicht ein strafbares Unrecht: ein eigentlicher Gemeinwille indeß kam dann überhaupt nicht zu Stande²³⁾.

In besonders klarer Ausprägung treten diese Anschauungen bei Meinungsverschiedenheiten unter Urtheilsfindern hervor. Findet ein Schöffe oder ein urtheilsberechtigter Genosse ein anderes als das zuerst eingebrachte Urtheil, so behält derjenige sein Urtheil, welchem die mehre Folge wird²⁴⁾. Nachdem aber die Mehrheit konstatiert ist, schließen sich dem Mehrheitsurtheil auch die ursprünglich Dissidenten unter ausdrücklicher oder stillschweigender Aufgabe ihres Widerspruches zustimmend an, wie dies bisweilen schon im Voraus von den Ein-

²¹⁾ Daher wird z. B. in den W. v. Altenshaslau v. 1354 u. v. 1461 § 2 b. Grimm I. 411 u. 415 von der Wahl des Centgrafen gesagt, es solle über die Vorgeslagenen abgestimmt u. bei Stimmgleichheit von den Märkern dem einen eine Körstimme zugelegt werden; wer aber so die meisten Stimmen habe, den sollten dann die Märker gemeinsch zum Centgrafen wählen. Vgl. auch oben N. 13 u. unten N. 26 u. 25.²

²²⁾ Vgl. unten N. 82, 85 u. 95 f.

²³⁾ In solchem Falle tritt dann meist höhere Entscheidung ein; vgl. unten N. 27. Vgl. auch W. v. Rümmlang b. Grimm V. 332 § 2: einhellig können die Huber bannen; können sie sich aber nicht vereinigen, indem die Einen dabei bleiben, zu sagen „wir sond bannen“, die Andern, zu sagen „wir sond nit bannen“, so mag es die Minderheit vor die Aeltestin ziehen, wer joch des minren theils nit mer denn einer o. zwen.

²⁴⁾ Sächf. Landr. II, 12 § 10: wederspricht en die vulbort unde vint he en ander ordel, svelker die merren volge hevet, die behalt sin ordel. Schwäb. Landr. c. 116 u. 172: zerhellent die zwelfe under ein ander umbe ein urteil, so sol die minri menge der merren volgen. Rächsft. Landr. c. 49 § 4: we den de merer volge heft de behalt dat ordel. Rastenbäck I. 353 § 9 (N. 16). Pappenberg, Hamb. N. A. 188 § 16: welcher de meisten volghe hefft, de beholt syn ordel. Vgl. oben N. 7.

zeln erklärt²⁵⁾ oder ganz allgemein von den Schöffen im Voraus versprochen wird²⁶⁾. So wird schließlich durch allgemeines „Vollwort“ ein „gemeines“, „gesamtes“, „einstimmiges“ Urtheil erzielt, das nun unanfechtbar dasteht²⁷⁾. Allein der abweichende Urtheilsfinder oder Genosse kann auch anders verfahren, wenn er im Gegensatz zu einem bloßen Meinungsstreit das von den Andern gefundene Urtheil für ein rechtswidriges und unter allen Umständen unannehmbares hält. Dann kann er durch eine nicht dem Zeitpunkt, sondern der Art nach verschiedene Erklärung das Urtheil „schelten“ oder „verwerfen“²⁸⁾. Dadurch erhebt er den Vorwurf der Rechtswidrigkeit und erklärt auf eigne Gefahr hin, dem Urtheil niemals, auch nicht wenn ihm die meiste Folge werden sollte, sich anschließen zu wollen²⁹⁾. In diesem Falle kommt ein gemeinsames Urtheil nicht zu Stande³⁰⁾. Damit aber ist die Möglichkeit eines Urtheils durch dieses

²⁵⁾ So spricht nach Richtst. Lehn. 9 § 3 der im Lehnsgericht ein abweichendes Urtheil findende Mann seine Zustimmung zu dem sich ergebenden Mehrtheilsurtheil im Voraus mit den Worten aus: *dit duchte mi to lenrechte rechter sin, wes aver juwen mannen duncket, des volge ick gerne.*

²⁶⁾ So enthält in Hornbach b. Grimm V. 690 § 63 der Schöffeneid das Versprechen, er werde sein eidgesellen der meinsten parteien mit urtheil nachfolgen. Ebenso verspricht in Burtscheid ib. II. 824 der neue Schöffe: zum dritten sall auch den meisten stimmen folgen, doch seine stimme darumb u. gutdünken ihme nicht nachtheilig sall sein. — Vgl. auch das Versprechen der Schöffen u. Räte in Seligenstadt 1377 ib. I. 507, nie, wenn ein Mehrtheilsbeschluss zum Schaden ausschlägt, außerhalb des Rathes die Mitverantwortung durch die Berufung darauf ablehnen zu wollen, daß man bei der Beschlusfassung nicht zugegen gewesen sei o. mit der Minderheit gestimmt habe.

²⁷⁾ Vgl. oben N. 20. Auch Zöpfel, R. G. § 126 N. 97, u. über die Ausdrücke gesamt, einhelliges, gemeinsames urtheil, *sententia communis*, *generalis* u. s. w. ib. N. 90 u. 96.

²⁸⁾ Vgl., im Gegensatz zu den in N. 24 angef. Stellen, über das sächs. „Schelten“ Sächs. L. N. I, 18 § 3; II, 12 § 4–6, 8, 11–15; III, 69 § 3; über das schwäb. widerwerfen, verwerfen, widersprechen Schwäb. Landr. (L.) c. 114, 116, 172; schwäb. Lehn. c. 18, 128, 131. Auch Homeyer, Spst. § 87–88; Zöpfel § 126 Nr. 11 u. 12.

²⁹⁾ Unterliegt daher der Scheltende, so muß er wegen seines ungegründeten Vorwurfs Wette u. Buße zahlen; Sächs. Landr. II, 12 § 5; sächs. Lehn. a. 69 § 11; Richtst. Landr. 50 § 6–8; Richtst. Lehn. 27 § 7; — während davon derjenige, der nur ein abweichendes Urtheil findet u. mit seiner Meinung in der Minderheit bleibt, befreit ist; Sächs. Landr. II, 12 § 10; sächs. Lehn. 69 § 3; Obörliger Landr. c. 47 § 20: *swer einis orteils nicht ne volgit, das manige liute volgint unde doch in unrecht dunkit, der ne darf deme richtare wettin noch den volgerin busze geben.* — Hiermit hängt dann vor Allem auch die Möglichkeit des gerichtlichen Zweikampfes um ein gescholtenes Urtheil zusammen; Sächs. Landr. II, 12 § 10; Lehn. 69 § 3.

³⁰⁾ Sächs. Landr. I, 18 § 3. Es wird überhaupt gar nicht um vulbort gefragt; ib. II, 12 § 14; Schwäb. Landr. c. 172.

Gericht überhaupt zerstört und es tritt der Zug an ein höheres Gericht ein, welches nun zugleich entscheidet, ob der dem Mehrheitswillen Trotzende mit Recht oder mit Unrecht die Unterwerfung geweigert hat. Erst in späterer Zeit sind allmählig diese in den Rechtsbüchern noch sehr klaren Unterschiede verwischt worden³¹⁾.

Wie hier überall, so machte sich schließlich vor Allem auch bei der Willensvertretung einer Gesamtheit die Auffassung des Gesamtwillens als des Willens der zugleich einheitlichen und vielheitlichen Versammlung geltend. Gleich einem Einzelnen kann auch die Gesamtheit nach dem deutschrechtlichen Princip der freien Stellvertretung ihren Willen in einen Andern hineinlegen, und es können dabei die verschiedensten Abstufungen von einfacher Vollmacht bis zu definitiver Willensentäußerung vorkommen. Allein auch hierbei wird in allen Fällen die Gesamtheit als die konkrete Genossenversammlung gedacht, so daß zwar keine bloße Vertretung aller Einzelnen, ebensowenig aber ein korporatives Willensorgan der Genossenschaft als solcher entsteht, beide Momente vielmehr ungetrennt in einem unentwickelten Doppelbegriff durch einander liegen. Die sehr erheblichen praktischen Folgen hiervon werden sich sogleich bei Erörterung der Gesamthandlungen herausstellen.

B. Die Handlungsfähigkeit der alten Genossenschaft war mit ihrer Willensfähigkeit gegeben. Eine Handlung der Genossenschaft selbst lag in jeder unmittelbaren Gesamthandlung. Soweit aber eine solche unthunlich war, bedurfte sie der Stellvertretung.

I. Eine Gesamthandlung lag überall da und nur da vor, wo die Versammlung der Vollgenossen als ein konkretes und sichtbares Kollektivwesen den Gesamtwillen zur That machte. Diese Versammlung aber war weder das kollegialische Organ einer von ihr verschiedenen korporativen Einheit, noch eine bloße Summe von Individuen: sie war vielmehr die Genossenschaft selbst, welche in ihrer Totalität als eine zur Einheit verbundene Vielheit greifbare Gestalt gewann.

Deshalb war zunächst die Vornahme genossenschaftlicher Gesamthandlungen nicht, wie bei den Mitgliederversammlungen der entwickelten Körperschaft, auf eine bestimmte Versammlungsform beschränkt. Vielmehr waren zwar, solange die Genossen zerstreut waren, nur isolirte Sonderhandlungen der Einzelnen möglich. Sobald aber die Genossen irgendwie in geordneter und rechtmäßiger Weise versammelt waren, stellte ihre Versammlung nicht

³¹⁾ So z. B. offenbar schon in dem W. v. Dornhaim v. 1417 b. Grimm I. 373, wonach der, welcher die minren urtail hat, sein Urteil in das nächstgelegene Ding ziehen mag. Ebenso nach dem W. v. Binzikon v. 1135 ib. IV. 270 § 2, wonach der Mindertheil die Sache vor das nächste Ding bringen kann; gibt auch dieses der Mehrheit Recht, so bleibt es dabei; erhält aber hier die frühere Minderheit das Mehr, so kommt die Sache zur definitiven Entscheidung an das dritte Ding.

blos die vereinigte Vielheit, sondern zugleich das organisch gegliederte Verbandsganze dar. Wie schon in ältester Zeit das Volk als Heer und als Gericht, als Opfer- und Festversammlung gleichmäßig sein einheitliches Leben manifestirt hatte, so kam auch in späterer Zeit die Dorf-, Markt-, Hof-, Gerichts- oder Landesgemeinde in der verschiedensten Weise als handelnde Genossenschaft zur Erscheinung. Sie ward vor Allem sichtbar auf den ungeborenen und geborenen Dingen. Aber es war dieselbe Gemeinde, welche als ein lebendiges Ganze handelte, wenn sie aus irgend einem außerordentlichen Anlaß dem Ruf der Gemeindeglocke folgte; wenn sie mit gemeiner gewaffneter Hand die Markt vertheidigte; wenn sie mit vereinigter Kraft der Feuergefähr wehrte, den Deich gegen die andrängende Fluth schirmte oder den Mißethäter verfolgte; wenn sie zur Heeres- oder Gerichtsfolge unter ihrem Vorsteher dem Herren- oder Landesaufgebot zuzog; wenn sie irgend öffentliche, gemeine oder herrschaftliche Dienste und Frohnen mit gesamter Hand verrichtete; wenn sie das der Gerichtssitzung folgende Gelage oder eine andere öffentliche Festfeier beging³²⁾.

In allen diesen Fällen nun aber handelte sie als Gesamtheit alter Art. Sie handelte daher in größerer oder geringerer Gemeinsamkeit, so daß in dem einen Falle mehr die Einheitlichkeit des Gesamtactes hervortrat, in dem anderen Falle die denselben bildenden Einzelhandlungen im Vordergrunde blieben: der begriffliche Unterschied aber zwischen der Einen Handlung eines kollegialisch gebildeten Körperschaftsorganes und einer Summe gleichartiger Individualhandlungen blieb dabei latent. Es schien dieselbe Gesamtheit zu sein, welche richtete und strafte und welche die Bußen vertrank, welche eine Wahl vollzog und welche gemeinsam frohnte oder den Zins am Dingtage zu Hofe trug. Während daher einerseits auch bei bloßen gleichartigen Individualhandlungen die genossenschaftliche Gliederung und Verbindung sich geltend machte und beispielsweise gleichartige Abgaben in genossenschaftlicher Form entrichtet, gleichartige Frohndienste in der Gemeinde geleistet wurden³³⁾, betrachtete man andererseits die korporativen Gemeinدهandlungen, mochten es nun Akte der Gesetzgebung oder Gerichtsbarkeit oder mochten es Zahlungen und Leistungen sein, immer zugleich als gemeinsame Handlungen Aller, und legte beispielsweise bei der Vollstreckung eines Todesurtheils durch die Gemeinde einen so buchstäblichen Accent auf die wirkliche Mithandlung Aller, daß dabei jeder

³²⁾ Daher wird b. Kaltenbäck I. 35 § 62 ganz gleichgestellt: wann die nachbarn in beysammlung sein, es sey auf hochzeithen o. herrn geschäften o. gemainen nutz. Ebenso 231 § 66. Vgl. auch W. der Nortrupper M. b. Grimm III. 210 § 4: es sollen de gemeinen markgenoten sambt den maelluden u. schulden ein *baumail* holden u. also in *sampt* fromdt guit (fremdes Vieh) na vermoge der weiden verloven u. innemen; vgl. ib. 211 § 16.

³³⁾ Vgl. oben § 15 N. 19 f. u. 32 f.

Einzelne den tödtenden Strich mit der Hand berühren sollte³⁴). So war es denn auch möglich, daß dieselbe Gesamthandlung im Laufe der Zeit, wenn eine genauere Fixirung der in ihr enthaltenen einheitlichen und vielheitlichen Momente eintrat, hier sich zu einem durchaus einheitlichen korporativen oder kollegialischen Akte verdichteten, dort sich in eine Summe völlig isolirter Einzelhandlungen auflösen, dort endlich bei irgend einer der zwischen diesen beiden Extremen liegenden zahlreichen Uebergangsformen stehen bleiben konnte³⁵).

Im Zusammenhange hiermit steht es, daß für die verschiedenartigen Funktionen des genossenschaftlichen Lebens keine streng gesonderten und verschiedenartigen Versammlungen bestanden, sondern die versammelte Genossenschaft alle ihre Angelegenheiten auf demselben Dinge durch unmittelbare Gesamthandlungen erledigen konnte. Soweit das Recht einer bestimmten Versammlung überhaupt reichte, waren nicht nur gerichtliche, autonome und administrative Funktionen völlig ungeschieden, sondern dieselbe Versammlung traf auch vermögensrechtliche Verfügungen und schloß privatrechtliche Verträge ab; und sie nahm nicht blos Rechtsakte vor, sondern sie handelte zugleich als ein wirtschaftliches, religiöses, sittliches und sociales Ganze.

In dieser allseitigen Thätigkeit war die Genossenversammlung durch keine andere Kompetenzgrenze als durch die Grenze des Verbandrechtes selber beschränkt. Sie konnte daher in höheres Herrenrecht oder selbständige Sonderrechte natürlich nicht eingreifen: innerhalb derjenigen Macht- und Rechtsphäre aber, welche überhaupt der Genossenschaft offen stand, war sie souverän. Denn sie war nicht das hauptsächlichste Organ des Verbandes, sondern der Verband selbst. Sie handelte nicht als ein verfassungsmäßig zur Erfüllung bestimmter

³⁴) Vgl. oben § 15 R. 63 u. betreffs der Identificirung der handelnden Gemeinde mit „Allen“ überhaupt § 15 u. 16.

³⁵) Viele Beispiele sind schon vorgekommen, z. B. bei den gemeinen Einnahmen u. Ausgaben, Zinszahlungen, Dienstleistungen u. s. w.; bei den Festsetzungen u. Befundungen des Ortsrechts; bei den zwischen korporativer Gemeindennutzung und isolirter Sondernutzung liegenden, zuletzt oft in das eine oder andere dieser Extreme umschlagenden Benutzungsformen der Allmende u. s. w. — Einen höchst interessanten Beleg für das Gesagte aus dem Gebiete des Proceßrechts bietet die Geschichte der Bildung des Wahrspruches der Geschwornen. Aus derselben, den doppelten Keim noch in Einer bald mehr gemeinen und bald mehr gesonderten Gesamtbefundung umschließenden fränkischen Inquisitio gieng zuletzt, wo das Institut verkümmerte, die volle Isolirung der Geschwornen, wo es aber fortwuchs, ihre korporative Vereinigung zur Jury als einer proceßualischen Wahrspruchegenossenschaft hervor. Dazwischen aber lagen lange Zeit hindurch die mannichfachen Uebergangsformen. Vgl. den näheren Nachweis der Entwicklung u. die Darstellung solcher von ihm mit „den zahlreichen Uebergangsstufen, welche das deutsche Recht zwischen den Gegenfägen der Societät u. der Korporation ausgebildet hat,“ passend verglichenen Zwischenformen b. Brunner a. a. O. 119 — 122. 278 — 284. 363. 373.

Lebensfunktionen des Einen Gemeindeförpers neben anderen Organen berufenes und deshalb mit einer bestimmten Kompetenz ausgerüstetes Organ, sondern sie handelte in eigenem Namen und übte eignes Recht.

Hieraus folgte aber andererseits, daß im Sinne der älteren Anschauungsweise nur im Falle unmittelbarer Gesamthandlung die Genossenschaft selbst, in jedem anderen Falle höchstens ein Anderer an ihrer Stelle zu handeln schien. Immer war daher in allen genossenschaftlichen Angelegenheiten zunächst und an sich die Versammlung Aller zur Thätigkeit berufen. Ziel diese unmittelbare Gesamthätigkeit fort, so gieng damit nothwendig, bevor eben die korporative Umbildung vollzogen war, auch das genossenschaftliche Leben verloren. Blieb umgekehrt das genossenschaftliche Leben intakt, so besorgte auch nach wie vor die Gesamtheit selbst die genossenschaftlichen Angelegenheiten. So blieb insbesondere, während in den größeren Verbänden mit der Möglichkeit der Gesamthandlungen auch das Gesamtrecht mehr und mehr schwand, in den ländlichen Verbänden gerade so weit, als das Gemeindeleben fort-dauerte, auch das System der Erledigung aller Gemeindeangelegenheiten durch die Gemeindeversammlung erhalten. Und seit der Ausbildung der städtischen Rathsverfassung lag im Gegensatz zu dieser gerade hierin ein Zeugniß für die Fortdauer einer älteren Rechtsbildungsstufe auf dem Lande.

Die Versammlung aller Gemeindegossen war es daher, welche unter unmittelbarer Betheiligung jedes Einzelnen richtete, gebot, verbot, strafte und begnadigte, das Recht wies, Rüren und Satzungen errichtete, Beamte wählte, Anweisungen und Vollmachten erteilte, Aufsicht und Kontrolle übte, Mitglieder aufnahm und entließ; welche über die Mark und andre Gemeindegüter verfügte, Verträge und Vergleiche schloß, Verpflichtungen übernahm, Versprechen und Eide empfieng, Abgaben und Bußen einnahm und verbrauchte oder verausgabte; welche überhaupt alle Gemeindeangelegenheiten in demselben Sinne wie der Einzelne seine Privatangelegenheiten regelte und ordnete. Dieselbe zur Einheit versammelte Menge der Vollgenossen war es, welche in eigenem Interesse oder zum Herren- oder Gerichtsdienst bewaffnet oder unbewaffnet auszog, kämpfte, wehrte, verhaftete, bewachte, arbeitete oder vollstreckte. Und dieselbe Gesamtheit endlich war es, welche in bezeichnender Weise die regelmässigen Markumgänge vornahm³⁶⁾, die theils die Feststellung und Sicherung

³⁶⁾ Vgl. z. B. W. v. Liesdorf b. Grimm II. 14: jährlich nach beendetem Jahrgeding wird die Mark von der Gemeinde umgangen. Ib. I. 588: die gemeinen Märker der 8 Gemeinden umgehen die Gärteshecken, schlagen Rauten u. bestimmen die Setzung eigener Grenzpfähle, ehe sie das Märkerding halten. Ib. 456: „Untergang“ der Hübner. 1429 ib. V: die priestere, die burgmanne, die burger u. nachgebuere gemeinlich machen einen Umgang. 1455 ib. I. 492: als . die gemeynde begangen hand. Ib. 588: sambt dero gemeind einen gemeinen gang gegangen. III. 570: wann die armen lute zu U. jars mit dem crutz umb den fluer ritten. Vgl. I. 655 § 1. III. 93. 125. V. 593 § 21. Rasten-

der Grenzen nebst der Besichtigung und Abwehr etwaiger Schäden, theils die Ausübung einer symbolischen Besitzhandlung bezweckten³⁷⁾, und welche so genau in derselben Weise, wie der Einzelne das Sondereigen oder das Herrschaftsgebiet als das seine umgient, umfuhr oder umritt, durch die Gesamtumzüge der ganzen Gemeinde die Mark als Gesamteigenthum kennzeichnete³⁸⁾.

Wie eine so beschaffene Gesamthandlung das geeignete Mittel war, Gesamtrecht im alten Sinne zu begründen oder aufzuheben, Gesamttbefugnisse auszuüben und Gesamtverbindlichkeiten zu erfüllen, ergibt ein Rückblick auf die frühere Darstellung. Zu dem ganzen auf die Ununterschiedenheit von Gesamteinheit und Gesamtvielheit gegründeten Bau der privaten und politischen Gesamtrechtsverhältnisse bildet die Handlungsfähigkeit der Gesamtheit als des sinnlich wahrnehmbaren Subjektes aller jener Rechte und Pflichten das unentbehrliche Korrelat³⁹⁾.

II. Die Gesamtheit konnte jedoch niemals und selbst nicht bei den engsten und einfachsten Verhältnissen alle genossenschaftlichen Angelegenheiten selbst besorgen. Denn sie war nicht immer beisammen, und sie bedurfte, auch wenn sie beisammen war, des Leiters und Sprechers, des Führers und Richters. So beauftragte sie seit uralter Zeit Stellvertreter, für sie zu handeln, und es entstanden genossenschaftliche Aemter.

bäck I. 171 § 86: jährliche Markbesichtigung durch richter, geschworne u. gantz gemeine; ebenso 374 § 74, 406 § 35, 471 § 40; Vermarkung durch die gantz gemein ib. 7 § 57, 344 § 68, 536 § 53, 549 § 47. Vgl. Kaiserr. (C.) c. 56: daz ein iglich stat u. ein iglich dorfe sal dri werbe in dem jare zu houffe komen mit allen den luten, die in der stat o. dem dorfe wonen, u. sallen den gemeinen nutz besehen.

³⁷⁾ Vgl. Maurer, Einl. 224—226; Markv. 319—321; Dorfsv. II. 6—10; über das circumducere, circumire, determinare o. cavallicare, die Landleite, Landbereifung, Umfahrt, Umzug, Umritt o. Untergang überhaupt Grimm, Gr. N. 132; R. N. 86 f. 237 f.; D. Mythol. I. 96; auch über slavische Grenzfeststellungen durch die zusammenberufene vicinia P andau, Terr. 153.

³⁸⁾ Erst später wurde die Gemeinde hierbei mitunter durch Ausschüße o. einzelne von den Beamten zugezogene Personen vertreten. So in Dürkheim durch die Achter, Maurer, Dorfsv. II. 9 u. 10; in Ingersheim durch 5 bis 6 Genossen u. ebensoviel Knaben, 1484 § 10 b. Mone I. 12; in österr. Dörfern durch dorfrichter u. vierer, Kaltenbäck I. 41 § 45; oder durch die Geschwornen u. 4 andre Berggenossen, ib. 581 § 26 u. 583 § 19. Andre Beispiele b. Grimm, W. II. 65 u. Maurer, Dorfsv. II. 9 N. 47, 48 u. 52.

³⁹⁾ Daher ist überall, insbes. in § 10, 12, 14, 15, 16 u. 17, von Handlungen der Gesamtheit die Rede gewesen u. es hat sich dabei herausgestellt, wie sowohl dem Begriff als der äußeren Wortbezeichnung nach die Handlungen der universitas, communitas oder gemeinde und die gemeinen, gesammten oder zusammengefaßten Handlungen der Genossen nicht geschieden wurden.

Die genossenschaftlichen Beamten waren Willensvertreter der Gesamtheit im alten Sinn. Sie vertraten nicht bloß eine Summe von Einzelnen, aber sie waren auch nicht die verfassungsmäßigen Organe einer korporativen Einheit. Denn die Begriffe eines Organs und einer Verfassung fehlten und mußten fehlen, so lange nicht das einheitliche Gemeinleben als die selbständige Lebensordnung einer unsichtbaren Persönlichkeit, für welche die Gesamtheit selbst nur die Hauptfunktionärin war, begriffen worden war; und neben einer Gesamtheit, die den Verband selbst in seiner Totalität darstellte, konnte es keine anderweiten gleichartigen Repräsentanten des Verbandes als solchen, sondern nur Repräsentanten der Gesamtheit geben. So waren denn in der That alle genossenschaftlichen Beamten die Stellvertreter der sinnlich-konkreten Versammlung und handelten im Namen dieser.

Mit dieser Auffassungsweise nun aber war eine ganze Reihe von Wandlungen in Bezug auf die Stellung der Beamten und den Begriff des Amtes nothwendig gegeben, sobald die Genossenverbände sich nach innen komplicirten und nach außen erweiterten.

Ursprünglich erscheint jeder Beamte als der bloße Bevollmächtigte und das Amt als eine Vollmacht der Gesamtheit. Durch den Gesamtwahl hat die versammelte Menge den Heerführer wie den Richter zur Vornahme derjenigen Handlungen ermächtigt, welche die vielköpfige und nur periodisch zur handlungsfähigen Einheit zusammentretende Gesamtheit selbst nicht vornehmen kann; er soll die versammelte Gemeinde führen und leiten, für die nicht versammelte aber alle laufenden Geschäfte besorgen. Damit hat die Gesamtheit ihren Willen nicht veräußert, sondern nur in einen Willensträger hineingelegt, der in einer kontinuierlichen Abhängigkeit vom Gesamtwillen steht. Sie bestimmt durch ihren Auftrag den Inhalt des Beamtenwillens, vermag ihn fortwährend zu beeinflussen und zur Uebereinstimmung mit dem eignen Willen zu zwingen, und kann die ertheilte Vollmacht jederzeit widerrufen. Während sie nicht beisammen ist, vermag sie allerdings nicht zu handeln und entbehrt daher momentan der Macht über den Willen ihres Vertreters: allein sie tritt in kurzen Zwischenräumen ungerufen aus eigener Macht zusammen und kann auch sonst sich leicht in außerordentlicher Weise vereinigen, so daß sie einem vorübergehend abwesenden Geschäftsherrn gleicht. So läßt sich die Vorstellung eines ununterbrochenen Stromes, der den Gesamtwillen auf den Vertreter hinüberleitet, festhalten. Das Amt selbst bleibt unter solchen Umständen eine Vollmacht, die mehr Pflicht als Befugniß ist, jedenfalls vom Gesamtrecht ein selbständiges Recht nicht abzweigt. Der Beamte handelt an Stelle und im Namen der Versammlung, ist ihr Rechenschaft schuldig, leistet ihr den Treueid und verwaltet die Rechte dieser seiner Geschäftsherrin, ohne irgend ein eignes Besitzrecht an ihnen zu haben.

Diese Vorstellung der Gesamtvollmacht nun aber geht mit der Ausdehnung des Verbandes über einen bestimmten Umfang hinaus frühzeitig ver-

loren. Die Gesamtheit tritt nur noch einige wenige Male im Jahre aus eigener Macht, sonst nur auf den Ruf des Vorstehers aus ihrer Zerstreuung heraus. In der Zwischenzeit handelt der Beamte in thatsächlicher Selbstbestimmung und Selbständigkeit, so daß er, mag er immerhin nachträglich verantwortlich sein, zur Zeit seinen eignen Willen unabhängig vom Gesamtwillen durchzusetzen vermag. Auch der versammelten größeren Volksgemeinde gegenüber erhebt er sich zu der Bedeutung einer eignen Willensmacht. So ist der kontinuierliche Strom unterbrochen, die Möglichkeit steter Bestimmung des Beamtenwillens durch den Gesamtwillen zerstört. Damit aber wird für das Bewußtsein einer an der Erscheinung haftenden Zeit die Vorstellung der Gesamtvollmacht hinfällig. An ihre Stelle tritt die Vorstellung einer dauernden Willensübertragung. Die Gesamtheit hat sich eines Stückes ihres Gesamtwillens dergestalt entäußert, daß sie selbst es nicht mehr hat, vielmehr der Beamte es selbständig als ein nunmehriges Stück seines Sonderwillens besitzt. Der Beamte ist nun also der Träger einer zwar vom Gesamtwillen abgeleiteten, aber bis zu irgend einem Grade von demselben unabhängigen besonderen Willensmacht. Damit aber ändert sich auch die objektive Beschaffenheit des Amtes. Es wird mehr von der Seite der in ihm enthaltenen Befugnisse, als von der Seite der Pflicht aufgefaßt; es ist ein vom Gesamtrecht abgezweigtes Sonderrecht; und es wird als solches nach deutschrechtlicher Weise zu größerer oder geringerer objektiver Selbständigkeit erhoben und in dem Begriff der Amtsgerechtsame als dauernde objektive Einheit in die Rechtswelt hingestellt.

Diese Vorstellungen nun aber durchlaufen in der weiteren Entwicklung eine Reihe verschiedener Phasen, indem sowohl die Selbständigkeit des Beamtenwillens gegen den Gesamtwillen als die objektive Verselbständigung des Amtsrechtes einer fortwährenden Steigerung zugänglich sind.

Im Allgemeinen erscheint zunächst der Beamte als beliebener Inhaber von Gesamtwillen, das Amt als Lehen. Die Gesamtheit hat ein Stück ihres Willens zu selbständigem Besitzrecht fortgegeben, aber nicht definitiv veräußert. Das Amt ist als selbständige Gerechtigkeit vom Gesamtrecht abgetrennt, aber nicht völlig von ihm abgelöst. Diese Vorstellung der Amtsleihe aber ist wiederum der mannichfachsten Nuancen und Steigerungen fähig. Der Beamte kann vorübergehend oder dauernd, lebenslänglich oder für sich und seine Erben beliehen, diese Beleihung kann widerruflich oder unwiderruflich, die in dem Amt begründete Willensmacht kann von unendlich verschiedenem Inhalt und in der allerverschiedensten Weise durch den Gesamtwillen beschränkt oder von ihm unabhängig sein. Das Amt als solches kann entweder als Zubehör eines Grundstückes oder für sich selbst die ganze Entwicklungsreihe von einem fast präferen beneficium bis zu einem aus fast reinem Privatrechtstitel besetzten feudum durchlaufen und durch die mannichfachsten Zwischenglieder sich der Vererblichkeit, Theilbarkeit, Veräußerlichkeit, sowie

überhaupt der Patrimonialität annähern. In unaufhaltsamer Entwicklung drängen überall die Aemter zu steigender subjektiver und objektiver Verselbständigung, bis sie fast als freie Privatrechte erscheinen. Immerhin jedoch bleibt bei der Amtsleihe die Erinnerung an die Quelle, aus welcher diese Willensmacht und dieses Sonderrecht geflossen sind, lebendig, und äußert irgendwelche praktische Folgen in Bezug auf die Stellung des beliebigen Beamten zu der als Amtsherrin fortgeltenden Gesamtheit.

Bei einer weiteren Befestigung des Amtsrechtes, wie sie in den größeren Genossenschaften regelmäßig eintritt, geht die Vorstellung der Amtsleihe in die Vorstellung einer Herrscherwürde über, welche als eignes Recht besessen wird. Die Gesamtheit hat sich eines Theiles ihres Willens definitiv und der Substanz nach entäußert, von dem Gesamtrecht ist ein unabhängiges Machtrecht völlig und für immer abgelöst. Im Einzelnen freilich können hierbei wiederum sehr verschiedene Verhältnisse bestehen. Bei der Berufung eines neuen Trägers der Würde nach dem Tode des bisherigen oder doch nach dem Erlöschen seines Geschlechtes, bei einer etwaigen Absetzung des Unwürdigen, bei der Bindung und Beschränkung der Gewaltausübung u. s. w. kann die Willensmacht der Gesamtheit in sehr verschiedener Weise von Neuem hervortreten. Die Herrschergewalt selbst kann sich in höherem oder geringerem Grade einem sachlich selbständigen Eigentumsobjekt annähern und in Bezug auf seine rechtlichen Schicksale die verschiedensten Stufen zwischen einer persönlich gebundenen Würde und einem freien Privatrecht durchlaufen. In jedem Falle aber ist die souveräne Willensmacht der Substanz nach getheilt und es ist vermöge einer dauernden Institution über und neben der Machtsphäre der Versammlung eine besondere und selbständige Sphäre konstituiert, deren Träger aus eigenem Recht und in eigenem Namen handelt. Mag daher die genossenschaftliche Selbstgewalt der Versammlung in größerem oder geringerem Grade fortbestehen: über und außer ihr steht statt eines Beamten ein selbständiges Haupt des Verbandes und statt des Amtes eine eigne Herrschaftsgewalt.

Auch damit aber ist die Entwicklung noch nicht beschloßen. Indem vielmehr das verselbständigte Machtrecht intensiv und extensiv wächst, erscheint es zuletzt als das ursprüngliche und überwiegende Moment, während das fortbestehende Gesamtrecht nur noch als ein abgeleitetes vorgestellt wird. So wird aus dem Haupte der Genossenschaft ihr Herr und aus der volksthümlichen Herrschermacht eine Herrschaft. Die Versammlung aber erscheint nun ihrerseits bloß als die Trägerin einer vom Herrenwillen abgezweigten Willensmacht, das Gesamtrecht als ein mehr oder minder verselbständigtes Stück des Herrenrechts. Bis zuletzt, wenn die Versammlungen Aller ganz verschwinden, die Gesamthandlung überhaupt aufhört und die Aufsaugung der Genossenschaft durch die aus ihr selbst erzeugte Herrschaft vollendet wird.

So war mit der Unfähigkeit der alten Genossenschaft, anders als in

sichtbarer Versammlung zu handeln, und mit der Auffassung jeder Stellvertretung als einer Vertretung der Gesamtheit die nothwendige Umwandlung aller umfassenderen Genossenverbände in Herrschaftsverbände gegeben. Und so wurden in der That zuerst im Volksverbände und sodann in seinen politischen Gliederungen immer mehr gemeinsame Angelegenheiten aus der genossenschaftlichen Sphäre schwerfälliger Gesammthandlung in die Sphäre einheitlich handlungsfähiger Herrenmacht verlegt.

Auch der Herr jedoch war nicht überall gegenwärtig und vermochte nicht überall persönlich zu handeln. Deshalb bedurfte auch er der Stellvertretung und ernannte herrschaftliche Beamte, um an seiner Stelle und in seinem Namen zu handeln. Diese Beamten standen ihrem Machtgeber von vornherein ungleich abhängiger gegenüber, als die genossenschaftlichen Beamten der Versammlung; in ganz anderer Weise, als der Wille einer selten oder nie mehr vereinigten Gesamtheit, ließ sich der Wille des abwesenden Herrn auch über den ferner Diener als fortwährend mächtig vorstellen; ja es konnten Weltreiche entstehen, in denen ein einziger persönlicher Wille alle gemeinsamen Angelegenheiten durchdrang, in zahllosen Aemtern bestimmend lebte und die mannichfachsten Amtshandlungen zu den von Einem Centrum aus geleiteten Handlungen der Vertreter eines Herren stempelte. Allein auch der herrschaftliche Beamte war nicht das Organ eines selbständigen öffentlichen Willens, der in dem Herrn nur seinen hauptsächlichsten Träger gefunden hätte, sondern nur der bevollmächtigte Vertreter der sinnlich-lebendigen Persönlichkeit des Herrn. Und so konnte sich auch das herrschaftliche Amt, sobald es thatsächlich unabhängiger wurde, demselben Umwandlungsproceß, welcher das genossenschaftliche Amt von seiner Quelle ablöste, auf die Dauer nicht entziehen. In hundertfachen Variationen vielmehr machten alle von oben stammenden Aemter des Reichs, der Länder und der engeren Herrschaftskreise den Entwicklungsgang von der widerwilligen Vollmacht zu einer patrimonialen Gerechtsame durch, die zuerst leihweise und bald auch als eignes Recht mit größeren oder geringeren Einschränkungen besaßen und immer mehr einem freien und ständigen Eigenthumsobjekt angenähert ward. Bis zuletzt oft genug auch den Herrschaftsverband, vor Allem das Reich selbst, die aus ihm selbst erzeugten Aemter nach ihrer Umwandlung in selbständiges Machtrecht zersplitterten und zerrißen.

Erst als die selbständige Wesenheit der Allgemeinheit erfährt und hier von der Individualität des Herrn, dort von der Personenvielfeit der Gesamtheit abgehoben war, um als Staat oder Gemeinwesen mit eigener Persönlichkeit gesetzt zu werden, konnte der alte Amtsbegriff dem Begriff eines verfassungsmäßigen Organes weichen. Damit erst war die Scheidung der Beamtenbestellung von der Vollmacht, der korporativen Funktion von der Stellvertretung, der Amtseigenschaft von der Individualität ihres Trägers möglich. Nun konnte der einheitliche öffentliche Wille als eine den ganzen Verband

durchdringende Willensmacht und jede Handlung dieses versetzungsunfähig dazu berufenen Organs als Handlung der Verbandspersönlichkeit begriffen werden. Aus genossenschaftlichen wurden nun gemeinheitliche, aus herrschaftlichen wurden obrigkeitliche Aemter. Jene traten in der städtischen Rathsverfassung, diese in der obrigkeitlichen Aemterverfassung nach langdauernder Vorbereitung zuerst vollentwickelt ins Leben.

Was nun die alten genossenschaftlichen Aemter, zu welchen wir uns hier nach zurückwenden, insbesondere angeht, so bietet uns auch hier wiederum das Bauernrecht bis in die neuere Zeit Belege für Entwicklungsstufen, die sonst längst überwunden waren. Und auch hier vermag uns eine Betrachtung von Wandlungen, die sich im Kleinen vor unsern Augen vollziehen, zwar nicht die äußere Form, wol aber das innere Wesen analoger größerer Vorgänge von weit höherem und zum Theil vorgeschichtlichem Alter zum Verständniß zu bringen.

1. Wir finden zunächst in allen ländlichen Genossenschaften in dem Amte des Vorstehers das älteste aller germanischen Aemter, das Amt des Heerführers und Richters, wieder. Dieses Amt, in welchem der Ursprung der gesammten öffentlichen Gewalt gelegen hatte und über dessen Funktionen dieselbe vor der Vollendung der abstrakten Staatsidee im Grunde nie hinauskam, hatte auf den höheren Stufen längst jede Spur eines genossenschaftlichen Charakters eingebüßt. An der Spitze des Volkes war es zum Königthum geworden. Aber auch in den Gliederungen des Volkes nach Ländern, Gauen und Gerichten war es mit wenigen Ausnahmen der geliebten oder eignen Gerichtsherrschaft gewichen. Und nur in manchen großen Marken und allen Dörfern wahrte es noch seine alte Natur.

a. In den großen Marken zeigt uns das Amt des obersten Vorstehers und nicht selten auch das Amt seines Stellvertreters in seinen verschiedenen Gestaltungen nebeneinander und gleichzeitig die verschiedenen Phasen desselben Entwicklungsprocesses, welcher dereinst das Wahlfürstenthum in Volkskönigthum und dieses in Gebiets herrschaft verwandelt hatte⁴⁰⁾. Ursprünglich war schon dem Namen nach dieser Beamte, wie der „Fürst“ der Erste unter den Volksgenossen, so nur der „erste“ oder „oberste“ Märker, der „Obermärker“, der „höchste“ oder „oberste“ Erbe⁴¹⁾, während er später auch dem

⁴⁰⁾ Vgl. i. A. Th. I. 626—628 u. 630.

⁴¹⁾ Grimm I. 588: erster märker. IV. 548 § 1 u. 4: obermärker u. zweiter märker. I. 604 u. V. 257 f.: obermärker. I. 577 § 3, 587, 590, III. 426 f., 500 § 1 u. 2, 501 § 1: oberster märker. III. 259 § 2, 278, 283 § 4, 286 § 5, 289 § 4, 291, 292. 294, 295: höchster erbe. Ib. 260: höchster u. nächster erbe. Ib. 161, 187, 215: oberster erfexe. Ib. 319 u. 320: overster holtrichter u. neben ihm ein nächster erfexe. Ib. II. 666: oberster anerve. IV. 668 § 1: overste u. hogeste erve aller holtmarke.

Namen nach sich in einen Meister, Grafen oder Vogt⁴²⁾, sodann in einen Gerichts-, Schirm- oder Vogtherrn, zuletzt in einen Grund- oder Landesherren verwandelt. So beruht denn auch die Bestellung des Vorstehers in einigen Marken noch auf freier und widerruflicher Wahl der gemeinen Märkerschaft⁴³⁾, während anderswo das Amt mit einem bestimmten Geschlecht verknüpft⁴⁴⁾, zum Zubehör einer geistlichen Würde geworden⁴⁵⁾, als Pertinenz mit einem bestimmten Herrenhufe verbunden⁴⁶⁾ und mit oder ohne Grund und Boden veräußerlich, vererblich und theilbar ist⁴⁷⁾. Demnächst erscheint auch seiner ganzen Stellung nach in manchen Marken der Vorsteher noch als abhängiger Bevollmächtigter der Gesamtheit⁴⁸⁾; in anderen Marken hat er eine mehr oder minder selbständige Amtsgerechtigkeit inne⁴⁹⁾; in vielen steht er als Obermärker, Vogt, Holzgraf, Waldbote u. s. w. zwischen einem Beamten und einem Herrn in der Mitte⁵⁰⁾; in den meisten endlich ist er durchaus ein Herr

⁴²⁾ Grimm V. 275 § 11 u. 13: märkermeister. 251 § 1 u. 4: obermärkermeister u. untermärkermeister. Unten N. 50.

⁴³⁾ Th. I. 626 N. 134. Oben § 16 N. 29—31 u. 38. Grimm V. 275 § 11 u. 13.

⁴⁴⁾ Daher „erffholrichter“ b. Kindlinger, M. B. II, 2. 378 f.; „erholrichter“ b. Grimm III. 138 f. 190. Vgl. ib. 215 über die oberste Holzgrafschaft der Grafen v. Hoya, IV. 547 § 1 über die der Herrn v. Hanau. Ferner I. 588. III. 283 § 4. V. 324 § 12. 362 § 2. — Auch 1380 ib. III. 428: daz riche ist Obermärker, wird aber vertreten durch einen Forstmeister, *der von alters dazu geboren*. Vgl. Th. I. 627 N. 140.

⁴⁵⁾ So b. Grimm II. 666 u. IV. 533 eines Erzbisthums; IV. 698 § 5 eines Bisthums; II. 780 u. 784 f. einer Abtei; V. 248 § 3 einer Pfarrei. Ib. III. 259 § 2 steht einem Domkapitel u. I. 604 einem Konvent das Amt zu.

⁴⁶⁾ Z. B. 1401 b. Grimm III. 488: oberster herre u. waltpode ist eyn h. v. Eppenstein o. wer Hoenberg von sinetwegen inhabe. Ähnlich ib. 278. 286 § 5. 289 § 5. 291. 292. 295. 491. V. 317 § 1. Vgl. III. 281 u. 319: dat min gn. h. v. Minden, *van wegen sines huses tom Berg, sy der overste holrichter deser mark*. 1369 ib. II. 759: dat hait to richten dat huis van L., want it is ein holtgreve oever die gemarcede ind oever die gemeente.

⁴⁷⁾ Th. I. 627 N. 142—143. Grimm III. 169: die Würde des erfholrichter ist zusammen mit dem Hause Naesfeld verkauft. W. v. Gerau v. 1424 ib. I. 493 § 1: der Graf v. Rabenelenbogen hat zu zwei Theilen, der Inhaber von Grebenhausen zum dritten Theil das Märkergericht zu gebieten; weil aber Grebenhausen jetzt den Grafen v. R. verpfändet ist, mögen sie allein Gericht halten.

⁴⁸⁾ Vgl. bes. Grimm I. 587 u. III. 420 (in N. 40 z. § 16); auch II. 364—368.

⁴⁹⁾ Als Amtsgerechtfame kann daher die Obermärkerschaft auch feudale Natur annehmen u. Gegenstand einer Investitur sein; oben § 16 N. 30.

⁵⁰⁾ Vgl. z. B. W. v. 1554 b. Grimm III. 439—447: die Fürsten v. Hessen u. Nassau streiten um die oberkeit, herlichkeit, obermerkerschaft u. gerechtigkeit der mark v. Bingenheim; während dabei im Uebrigen die Obermärkerschaft

aus eigenem Recht oder der Vertreter eines höheren Herren⁵¹⁾, wobei dann wieder das Herrenrecht sich bald als bloße Gerichtsherrschaft⁵²⁾, bald als Schirm- oder Vogteiherrschaft⁵³⁾, bald als wahre Grundherrschaft⁵⁴⁾ charakterisirt, um schließlich meist zu einem Annex oder Ausfluß der Landeshoheit zu werden und zuletzt in deren allumfassendem Begriff völlig zu verschwinden⁵⁵⁾. Im Zusammenhange mit diesen Unterschieden werden dann auch die Stellvertreter, Unterbeamten und Ausschüße hier vom Obermärker zu seiner⁵⁶⁾, dort von den Markgenossen zu ihrer⁵⁷⁾, dazwischen vielleicht von Beiden zu-

u. das in ihr liegende Recht, in holtz, in veld, in wasser u. waid alle gebot u. verbot uff u. abzutun, durchaus als Herrenrecht behandelt wird, erinnert doch an den Amtscharakter der von Hessen für das von ihm beanspruchte Vorrecht angeführte Grund, so sei es vor Zeiten festgestellt, weil Nassau der Markverwüstung nicht gewehrt habe. — Eine Zwischenstellung zwischen Herrn resp. herrschaftlichen Beamten u. genossenschaftlichen Vorstehern haben auch die obersten Holzgrafen, die Holzgrafen, die Holzrichter u. s. w. ib. II. 758 f. III. 91 f. 111 f. 176. 187. 190. 259 § 4. 260. 283 § 4. 286 § 2. V. 327 § 2; der oberste herr u. waltpode ib. III. 488. 491. V. 317 § 1, 2 u. 13; der anerve u. waltgreve ib. II. 780; der Waldgraf ib. II. 793 u. f. w.

⁵¹⁾ Daher heißt er nun auch herr, z. B. b. Grimm II. 784 f.; obrister herre über die mark, 1383 in der Fossenheide ib. I. 582; obermarkherr ib. V. 361 § 1.

⁵²⁾ z. B. Grimm I. 493 § 1, 6—10. 575 § 3. II. 759. III. 169. IV. 545 § 1; herrn des merkergerichts. V. 324 § 12 u. 13.

⁵³⁾ W. v. 1449 b. Grimm I. 452: in der Zent Sachsenheim ist der Pfalzgraf obrister faut u. herr, die allment zu beschirmen u. scheuern dem lant u. den armen leuten, die recht darin haben. Ib. 585 § 5: obrister schirmer u. merker über den walt. 590: zwei Herren sind zu gleichem Recht oberste merker u. beschirmer über die frie marck. IV. 539 § 7: obrigster vaugt u. herr über wasser u. weide; dazu § 12. II 772—778. III. 320.

⁵⁴⁾ W. der Schwanheimer M. v. 1453 b. Grimm I. 521 f.: der Abt ist Grundherr, die Stadt Frankfurt Vogt; jener setzt u. entsetzt einen Schultheiß, die Stadt einen Untervogt. Vgl. ib. II. 580 f.: drei Grundherrn, deren einer als schlüsselherr den Wald auf- u. zuzuschließen hat. IV. 694 § 1: dem Herrn den erdboden u. hohe obrigkeit u. deshalb nach § 3 gebott u. verbott.

⁵⁵⁾ Maurer, Markv. 373—428. W. v. Schledenhäusen v. 1576 b. Grimm III. 190: wegen derselben holtgraveschaft u. landesfürstlicher obrigkeit. Vgl. ib. 187, 286 § 5, 289 § 4, 291, 293, 294, 295 u. f. w., wo überall der landesfürst als solcher zugleich höchster erbe ist. W. v. 1663 ib. V. 275 f.: als einzige hohe obrigkeiten u. obermärker. Vgl. IV. 533.

⁵⁶⁾ Vgl. z. B. Grimm I. 588. II. 772 f. 784 f. (der Abt bestellt sich wermeister, vörster, waltgreven, baeden). III. 111 f. 169 f. 258 f. 260. 284 § 7. 291. 320. IV. 667: holtmester u. sine schwornen. 694 § 5. V. 275 f. (herrsch. Märkermeister, Oberförster, Förster u. f. w.).

⁵⁷⁾ Vgl. oben § 16 R. 34—35. Grimm I. 493 § 3. 580 f. (geschworne)

sammen zu ihrer gemeinschaftlichen Vertretung bestellt⁵⁸). Ebenso werden dieselben Amtshandlungen, wie Gerichtshegung, Gebot und Verbot, Strafvollzug, Markverwaltung u. s. w., hier ausschließlich in der Märker, dort ausschließlich in des Markherrn, dort endlich gleichzeitig in des Herrn und der Märker Namen vorgenommen⁵⁹). Bußen und Gefälle fallen bald an die Gesamtheit, bald an den Vorsteher, bald werden sie getheilt⁶⁰), wobei dann wieder der Bußantheil des Obermärkers bald als Amtslohn, bald als Ausfluß eignen Rechtes erscheint⁶¹). In entsprechender Weise wechselt die Natur der mit der Vorsteherwürde verknüpften besonderen Nutzungsrechte⁶²). Und endlich verschiebt sich mit dem Charakter des Amtes auch der Umfang der in ihm enthaltenen Befugnisse, bis das zurückbleibende Gesamtrecht der gemeinen Genossen kleiner und kleiner wird, um zuletzt oft ganz von dem ihm selbst einst entsprungenen Herrenrecht aufgezehrt zu werden⁶³).

b. In den Dörfern wahrte das Vorsteheramt weit länger seine ursprüngliche Natur. Der Gemeindevorsteher war Richter im alten Sinne⁶⁴). Als Führer der versammelten und Vertreter der nicht versammelten Gemeinde übte er im Kleinen genau dieselben Funktionen, welche einst im Großen das gewählte Haupt der Volksgemeinde geübt hatte⁶⁵). Zu allen diesen Funktio-

591. IV. 533 (Zentgraf, Ammann, Knecht u. Förster). 698. V. 320. 576 § 28—33.

⁵⁸) Oben § 16 N. 68. W. v. 1355 b. Grimm IV. 547 § 3. Alberger Markprot. v. 1554 b. Rindlinger, M. B. II, 2. 378 f.: der erkholtrichter bestellt einen Stellvertreter, die Genossen laßen diesen zu.

⁵⁹) So erfolgt die Gerichtshegung, das Gebot, die Pfändung von wegen gemeiner markgenossen b. Grimm V. 360; von der mark wegen ib. I. 514. V. 303 § 12; von den erben ib. III. 58. 303 § 39. IV. 679 § 1; dagegen lediglich in des Herrn Namen 1457 ib. IV. 537 f.; u. endlich im Namen des Herrn und der Märker ib. I. 591 u. V. 317 § 2. Vgl. auch oben § 16 N. 19, 25, 42, 57 u. 58.

⁶⁰) Vgl. oben § 14 u. § 16 N. 59—60.

⁶¹) Vgl. z. B. Grimm IV. 667 § 34 u. 35: das Recht auf $\frac{1}{2}$ der Bußen ist der Lohn für den gewährten Schirm. Ib. 533 § 4: das Recht auf $\frac{1}{4}$ erscheint als eignes Recht. 1516 ib. III. 320: die bröcke gehören ihm von wegen der hohen ovrigkeit. Auch II. 177.

⁶²) Vgl. die als Ausfluß des Amtes betrachteten Nutzungsrechte in N. 185 u. 187 zu § 10 u. N. 248 zu § 11 mit den herrschaftlichen Nutzungsrechten in N. 251—256 zu § 11.

⁶³) Vgl. oben § 9 u. 16.

⁶⁴) Er hieß daher judex loci, richter, Dorfrichter, burrichter, Dorfgraf o. Grebe, Heimburger, Zender, Sunne, Schultzeiß, Vogt u. s. w.; später auch Bauermeister, Dorfmeister, Amtmann, Pfleger, Führer, Altermann u. s. w.

⁶⁵) Er hatte daher als Richter den Dorffrieden u. das Dorfrecht zu handhaben, unter Dorfsbaun zu gebieten u. zu verbieten, die Gemeindeversammlung zu berufen

nen aber berief ihn die Vollmacht der zugleich einheitlichen und vielheitlichen Gesamtheit⁶⁶). Er war genau in demselben Sinne, in welchem der herrschaftliche Ortsbeamte als Willensträger des sichtbaren Herren erschien⁶⁷), der bevollmächtigte Stellvertreter der sichtbaren Versammlung⁶⁸). Alle seine Amtshandlungen daher vollzog er von wegen und im Namen der Genossengesamtheit⁶⁹), die er nach innen und nach außen in den Grenzen seiner Vollmacht vertrat⁷⁰).

Auch das Amt des Dorf- oder Bauerrichters aber zeigte, weil es eben keine korporative Organisationsform, sondern die Vertretung der sichtbaren Gesamtheit war, die Tendenz aller alten Genossenschaftsämter, sich der Gesamtheit gegenüber zu verselbständigen. Zwar konnte es wegen der Nähe und häufigen Zusammenkunft der auftraggebenden Gemeinde aus sich selbst heraus sich nicht bis zur Dorfherrschaft steigern: wohl aber konnte es sich zu einer mehr oder minder selbständigen Amtsgerechtsame entwickeln, welche in feudalen Formen verliehen⁷¹), als Zubehör eines Hofes vererbt und veräußert⁷²), oder sonst in

u. zu leiten (Grimm II. 139. 495. III. 821. V. 153 § 46; bair. L. R. v. 1616 p. 690), das Dorfgericht zu hegen, die Fragen zu stellen, die Beschlüsse u. Urtheile zu vollziehen. Er hatte aber auch als Heerführer die bewaffnete Mannschaft des Orts behufs der Heeres-, Land- oder Gerichtsfolge aufzubieten u. anzuführen (Grimm I. 418. 620. III. 821; Günther III. 518; Maurer, Fronh. III. 469 f. 475).

⁶⁶) Vgl. Th. I. 628 R. 149 u. oben § 16 R. 40 u. 41. Schauberg I. 100 § 14, 21, 25. Neocorus II. 541. Grimm V. 93 § 24. Ueber die Gemeindevahl oben § 16 R. 27 u. über deren Auffassung als Willenserklärung der Gesamtheit oben R. 24.

⁶⁷) Vgl. oben § 16 R. 65—67. Grimm I. 661 § 27. 682 § 10. 781. Maurer, Fronh. IV. 88 f.

⁶⁸) Daher war die Gesamtheit im alten Sinne die Amtsherrin (§ 16 R. 87); ihr wurde der Amtseid geleistet (ib. R. 39 u. 69); vor sie mußte das, wozu die Vollmacht nicht ausreichte, gebracht werden (ib. R. 43); ihr war er Rechnung schuldig (ib. R. 44 u. Maurer, Dorfv. II. 21 R. 5 u. 6).

⁶⁹) Vgl. oben § 16 R. 42 u. 57. Deshalb hegt der heimburg das Gericht, strafft, pfändet, gebietet u. verbietet, läutet die Glocke, setzt in Gefangenschaft u. s. w. *von der gemeinde wegen*, z. B. b. Grimm I. 335. 607. II. 471. 497 u. 498. III. 332. 820. IV. 639 § 11. 723 § 6. V. 293. 521 § 5; *von wegen des dorfs* ib. III. 474 § 2. V. 549 § 5; *von der menner wegen* ib. III. 589 f. 818. Ebenso der Zender *von wegen u. befehl der gemein* ib. II. 335. 364—368.

⁷⁰) Nach innen gegen die Einzelnen, nach außen gegen den Herrn (z. B. Grimm I. 620. II. 30. 139. 498. III. 820 u. 821), die öffentliche Gewalt (ib. II. 266. 325 f. 331, Lacomblet, Archiv I. 255), höhere Verbände (§ 16 R. 154—156) o. Nachbardörfer (Grimm III. 554).

⁷¹) Vgl. oben § 16 R. 27 u. 39. Insbes. B. v. 1382 b. Grimm I. 831, wo die Belehnung im Namen der Gemeinde durch den abgehenden Vorsteher erfolgt. Auch ib. 658 § 2. 662 § 1. II. 444. V. 687 § 39.

⁷²) Th. I. 629. — Vorzugweise finden sich freilich die Erb- oder Lehnschul-

patrimonialer Weise behandelt wurde. Und völlig konnte es sich von der Sphäre der Gesamtheit überall da ablösen, wo es von dem darüberstehenden Herrenrecht angezogen und von dem Amte des herrschaftlichen Orts- oder Hofrichters, des Schultheißen, Kellers oder Meiers, ganz oder theilweise absorbiert, damit vereinigt oder darin umgewandelt wurde⁷³⁾.

Nur in den Ausnahmefällen, in welchen die freigeblienen oder freigeordneten Bauerschaften sich zu politischen Ortsgemeinwesen umbildeten, sind auch ihre Vorsteher aus genossenschaftlichen Beamten zu gemeinheitlichen Ortsobrigkeiten, aus Vertretern der Gesamtheit zu Organen des Gemeinwesens geworden⁷⁴⁾. Von den alten Dorfrichtern unterschieden sich diese neueren Gemeindevorstände meist schon äußerlich durch die Kollegialität⁷⁵⁾, die Ausdehnung ihres Wirkungskreises auf eine eigentliche Ortsregierung⁷⁶⁾ und die ihnen aufgetragene Fürsorge für das öffentliche Wohl⁷⁷⁾. Im Allgemeinen jedoch war es in den Dörfern zu einer solchen inneren Umbildung der genossenschaftlichen Ämter noch nicht gekommen, als die landesherrliche Gesetzgebung von oben und außen her eingriff und die herrschaftlichen oder auch die ehemals genossenschaftlichen Ämter zu einer polizeilichen Ortsobrigkeit umschuf⁷⁸⁾.

2. Außer den Vorstehern kamen zahlreiche untergeordnete Gemeindebeamte und Gemeindediener vor⁷⁹⁾. Auch sie waren bevollmächtigte Willensvertreter der versammelten Gemeinde und hatten in den Grenzen ihres Auftrages statt der Gesamtheit zu handeln⁸⁰⁾. Und auch diese Ämter entfal-

zenhöfe in den Dörfern der ehemals slavischen Gebiete, wo das Amt herrschaftlichen Ursprungs war.

⁷³⁾ Vgl. Th. I. S. 628 f.

⁷⁴⁾ Vgl. Th. I. S. 629 u. oben § 16 N. 158—166.

⁷⁵⁾ So finden sich in der Schweiz 2 oder 4 Dorfmeier, Ewalte, Geschworne o. Dorfvierer; in Franken u. der Pfalz 2, 3 oder 4 Heimberger, Bauermeister o. Dorfmeister; in Ditmarschen 2 oder 4 Schließer. Auch zahlreichere Kollegien kommen vor. Maurer, Dorfv. II. 32 f. 382 f.

⁷⁶⁾ Daher namentlich auf eine umfassende Ortspolizei u. eine geregelte Vermögensverwaltung. Th. I. 629 N. 156. Oben § 16 N. 162. Grimm I. 179. 211—213. 216.

⁷⁷⁾ Vgl. oben § 16 N. 41 u. 160. Grimm I. 114: des dorffs u. gantzer gemein sachen zu verwalten. Ähnlich ib. 211. Inbes. sollen die Dorfvierer nach schweizer Deffnungen für des Dorfes Nutzen u. Ehre sorgen, den Nutzen der Gemeinde fördern u. den Schaden von ihr abwenden, gleichmäßig Armen u. Reichen verfahren u. s. w.; z. B. ib. 123. 177. 179. 216 f. IV. 365 § 3. 385 § 41. 395 § 15—17. Schauberg I. 8 § 6. 52 § 7, 10, 21. 94 § 44, 45, 52. 112 § 10. Ebenso die 2 Dorfmeier ib. II. 58 § 1 u. Grimm IV. 405 § 1. Vgl. auch ib. I. 77 § 24, 29, 30, 40 u. 44. 211. 293. IV. 188.

⁷⁸⁾ Vgl. Th. I. 629—630. 666. Oben § 16 N. 190.

⁷⁹⁾ Th. I. 630. Maurer, Markv. 255—269; Dorfv. II. 98—119.

⁸⁰⁾ Vgl. oben § 16 N. 34—37 u. 44. — Einen andern Charakter hatten solche

teten die Tendenz, sich in lehnbare oder selbst vererbliche Gerechtigkeiten von mehr oder minder patrimonialen Charakter zu verwandeln⁸¹⁾.

3. Weit größeres Interesse bietet die Betrachtung der verschiedenen Entwicklungsphasen, in welchen uns repräsentative Ausschüsse als Vertreter der Gesamtheit begegnen. Denn gerade hier tritt der Unterschied alter Genossenschaften und wahrer Gemeinheiten auf das Klarste in den ihrem inneren Wesen nach verschiedenen Gedanken hervor, welche sich in der Schöffenvorfassung einerseits und der Rathsvorfassung andererseits ausdrücken, während mancherlei Zwischenstufen den Uebergang vom alten zum neuen System verdeutlichen.

Die alte Genossenschaft konnte es, wie in der Vorsteherschaft nur zum Richteramt, so in der Bildung repräsentativer Ausschüsse nur zu dem Schöffnamt oder einem ähnlichen Urteilsfinderamt bringen. Indem aber auch dieses Amt den Charakter aller Ämter des alten Rechtes trug, verlor gerade so weit, als die Gesamtheit ihre gerichtlichen Funktionen an einen Ausschuss abgab, die Genossenschaft als solche an Bedeutung. Denn durch die Schöffen wurde die Gesamthandlung zuerst beschränkt und endlich beseitigt, mit der Gesamthandlung aber verlor sich bald auch das Gesamtrecht und zuletzt der genossenschaftliche Zusammenhang überhaupt.

Gerade das Schöffenthum hat daher den Hebel gebildet, um schon in früher Zeit die großen Gerichtsgemeinden des Volksrechts zurückzudrängen und endlich zu zerstören, Recht und Gericht von ihrer genossenschaftlichen Wurzel

Ämter dann, wenn sie nicht auf unmittelbarer Gesamtvollmacht, sondern auf der Vollmacht eines höheren genossenschaftlichen Beamten beruhten; doch kamen in den ländlichen Verbänden derartige mittelbare Genossenschaftsbeamte meist nur als Vertreter u. Gehülfsen solcher Vorsteher u. Würdenträger vor, deren Amt sich schon einer Herrschaft oder doch einem sehr selbständigen eignen Recht genähert hatte. — Wieder in anderen Fällen trat an die Stelle des Gemeindeamts die Vorstellung bloßer Dienstmiethe, so daß die Gemeinde lediglich die Arbeit um Lohn gedungen, nicht aber für irgend welche Beziehungen sich einen Willensvertreter bestellt zu haben schien; so heißt es von den Hirten, welche der Regel nach wahre Gemeindebeamten sind, im W. v. Ermatingen b. Grimm I. 239 § 3: so sol ain gemaind den hirtten dingen; u. in Oesterreich werden später Hirten u. Feldhüter als der gemain diener bezeichnet u. ihr gegenüber genau so, wie das Lohngefinde gegenüber dem Hausherrn, gestellt; Kaltenbäck I. 8 § 64. 56 § 61. 199 § 69. 343 § 45. 379 § 37. 470 § 27; oben § 16 N. 50.

⁸¹⁾ Vgl. W. v. Adligenswil (14. J.) b. Grimm I. 163: *dú genossami sol einen bauwart kieser, . . dem sol ein buwmeister liehen das ampt mit aller der rechtung so dar zu hoeret.* Ebenso das sigristenampt . . mit aller der rechtung so darzu hoeret. Vgl. ib. 101: die Gebursame wählt den Förster, der Herr lehnt ihn, auch gehört dazu ein vorsterlehn. II. 445: *dan belent der heimburger fort alle andere ampte an dy gemeindte treffent.* Vgl. § 16 N. 35. Erbliches Försteramt b. Maurer, Markb. 265.

abzuschneiden. Und umgekehrt finden wir in den ländlichen Gerichtsverbänden niederer Ordnung gerade so lange, als das genossenschaftliche Leben in ihnen vollkommen intakt blieb, das Schöffenthum gar nicht oder doch nur unvollkommen entwickelt.

In den meisten Dörfern und Marken, ebenso aber in zahlreichen ländlichen Gerichtsgemeinden von größerem Umfange erfolgte bis in die neuere Zeit sowol die Feststellung des Verbandsrechtes im Allgemeinen als dessen Anwendung auf den einzelnen Fall durch unmittelbare Gesamthandlung der ganzen versammelten Gemeinde. Es gab so wenig hierfür als für irgend einen anderen Zweck stellvertretende Kollegien. Alle Genossen gemeinlich, einhellig und ungezweit weisen, öffnen oder finden das Recht⁸²⁾. Und zwar handeln sie hierbei gleichzeitig Alle insgemein und Jeder insbesondere⁸³⁾, sie treten als lebendige Gesamtheit zugleich in ihrer Vielheit und in ihrer Einheit auf. Deshalb wird bei der Rechtweisung zunächst noch mehr als bei anderen Gesamthandlungen auf die wirkliche Anwesenheit und Theiligung Aller, fast Aller oder doch einer so großen Menge, daß sie für Alle gelten kann, gesehen⁸⁴⁾; und nachdrücklicher noch als sonst wird die schließliche Einstimmig-

⁸²⁾ W. v. 1479 b. Grimm I. 555: der lantmann weiset einhelliglich . . gemeiniglich . . ungezweit. Ib. 426: von allen genossen gemeinlich. 1491 ib. III. 850: einmüthig . . haiw lud ind leinman. IV. 784: die laten einträchtig. V. 130: da ofnetend dieselben ire vogtlüt ainhelliglich u. gemainlich. 1499 ib. 436: alle einhellig. I. 248—257: jeder Artikel beginnt: die hofjünger sagend einhelliglich. Kastenbäuf I. 324 § 65: ainhellig die ganz gemain. Verordn. v. 1385 b. Richtenhofen 308 f.: thet wy (die Richter) endrachtelyke an wel byret menlycke myt ther mena menata in dissa for scriwena london seten. 1446 ib. 575 f.: redt unde menheit eindrechtigen willkörden u. setten. Andre Beispiele unten in N. 95—99.

⁸³⁾ 1355 b. Grimm IV. 547: die merkere . . gemeinlich und besonder, omnes et singuli. Vgl. ib. I. 389 (oben N. 13): allgemainlich u. yeder insonderheit.

⁸⁴⁾ Grimm II. 632: die höfner v. Breyfig erklären, sie haben iren vollen nit, one den wüsten sie nit zu handeln. Ib. 615: die gehoefer all ingemein erklären, der folle der gehoefer seye nit beyeinander; jedoch wullen sy biss zu irrem follen, da es angenommen werden wolle, wess an sye von alters pracht, weysen u. sprechen. Ib. V. 317: mit lauter Stimme ruft der Schreier der Mark, die Schultheißen ihrer 32 Dörfer auf; das Volk tritt haufenweis u. die Fehlenden werden gerügt; der Erntezeit wegen wird den Ungehorsamen verziehen und beschloßen, von den anwesenden Schultheißen, Märkern, Hübnern u. Landmännern die Weisung aufzunehmen, der doch *ein groisz menige* bei einander zugegen were. Vgl. ib. III. 142 f.: aller oder je zum wenigsten der mererteil der bauermenner D. marken. 1327 ib. 9: nos (43) . . pro nobis, vice et nomine omnium aliorum proborum hominum de A. W. v. Hardt 1378 ib. II. 672: versammelt sind discreti viri villani et incolae pene universi et singuli domini et districtus. II. 138: das der ganze hoff solle bey einander sein, nemlich

keit der Anwesenden betont⁸⁵). Die Weisthümer erscheinen als Festsetzungen der versammelten, der gemeinen, der sämtlichen oder aller Landleute, Vestgenossen, Märker, Erben, Bauern oder Huber⁸⁶); sie werden abgegeben von den Nachbarn oder Hubern gemeinlich⁸⁷); es sprechen in ihnen die Männer, Genossen, Goleute, Freien, Märker, Vestgenossen, Dorfleute, Lehnleute, Hofleute u. f. w.⁸⁸); es weisen das Recht die sämtlichen Genossen in allen ihren Ständen und Klassen, Edle wie Uedle, Arme wie Reiche⁸⁹). Auch ist die

28 lehenmänner. IV. 41: febt ein huber, so sell das gedinge nicht gehindert werden; bresten aber zwei, so sind sy nit gebunden zu sprechen. Vgl. oben Nr. 3. — Je mehr das Weisthum einem Vertrage ähnelte, desto größeres Gewicht legte man natürlich auf die Anwesenheit Aller, so daß sogar eine Vertretung Abwesender durch Bevollmächtigte vorkam (Nr. 48 zu § 17). Umgekehrt trat dies Erforderniß ganz zurück, wenn das Weisthum den Charakter einer Kundtschaft hatte (z. B. b. Grimm I. 577 § 5 nur Weisung der eldisten, die jezunt leben).

⁸⁵) Vgl. § 17 Nr. 34—41 u. oben Nr 4 u. 82.

⁸⁶) Urf. v. 1015 b. Kündlinger, Hör. 223: universi coloni. Grimm III. 453—457: die merkere gemeinlichen, die bei ein versamt waren . . im merkerding unter der linde. Ib. I. 493, 583, 590 f., IV. 533 f. (1429), V. 301 f.: die gemeinen merker. II. 763: die gemeine erven. III. 502: gemeyne landlute. Ib. 761: die samentlichen haifsman. III. 32 (1320): alle hofesleute. I. 26 u. 257: alle husgenossen. V. 384 (1349): alle huber. III. 35 § 21: sempliche vestgenoitien. Ib. 119 f.: de semetlicken buren der burscap. Ib. 192. 193. 229. W. v. 1400 b. Maurer, Markb. Anh. Nr. 5 S. 482 f.: die gemeinen ganerben. Stat. v. 1250 u. 1282 b. Richtigofen 366 § 1 u. 369 § 1: statuta sunt hec jura ab omnibus laicis in Langewolda commorantibus; alle Langewoldena hebben dat geset. Westertw. F. R. ib. 278: wy gemene inwoenders des landes W. erkennen ende betugen.

⁸⁷) Grimm I. 687. IV. 221: die hueber gemeiniglichien. 1388 ib. III. 401: die nachgebur gemeinlich des dorffes.

⁸⁸) Grimm I. 579, III. 500 (1395): die merker. III. 27, 34 f., 40, 45 f.: die vestgenoitien. IV. 659: die gohelude. Ib. 662 f.: die freien. III. 240—244: erven. I. 55 u. IV. 334: die genossen uf iren eid. III. 295, 321, 496 u. 497: die menner. I. 633 f.: die lehenleute. III. 401 u. 404: wir lantsedel. I. 729 f. u. IV. 27: die huber. I. 11 f. § 1—70, 43 f., 45 f., 102, 149 f., III. 483, IV. 335, 363 f.: die hofflüt offnend, sprechend, wisent u. f. w. I. 27—29 u. V. 179 (1393): es sprechent die hoffjünger. V. 239: die von Gensheim. 3. f. D. R. XIV. 270 f.: die landes lüte errichten 1587 in Helgoland des landes willkürliche beliebung u. recht. Richtigofen 2. willekoer der Vresen; liodkest Ib. 151 f.: kere, ther Brocmon ekeren hebbath. 331: hebbet tha liude keren and redgevan uppe sweren. 1282 ib. 372 § 35: dit hebben de luede gekoren Urf. b. Heußler a. a. D. Anh. Nr. 2, 3, 4, 6, 7, 9, 12, 13, 44, 57, 60, 64, 72, 78, 85: es befunden, erkennen, verordnen die theiler, dorfleute, kilcher, gemeine uertner, kirchgenossen.

⁸⁹) Grimm V. 252 § 1 (1393): wir die merker gemeinlichen, edel u. unedel, arm u. rich, zu W. u. zu O., die zu der zit an eime uffen merker-

gewöhnliche Form der Weisthümer in den Zeiten der unangefochtenen Autonomie eine Einkleidung der einzelnen Sätze und Urtheile in ein: „wir sprechen zu Recht, daß“, oder in ein ähnliches: „wir sagen, ertheilen, öffnen, weisen, willküren u. s. w.“; oder der Schreiber des Weisthums berichtet von den gesammten anwesenden Genossen: „sie sprechen, weisen, ertheilen, daß u. s. w.“. Aber die Genossen weisen andererseits als Einheit und in einem einheitlichen Akt das Recht; es spricht daher nach einer charakteristischen Redewendung häufig im Weisthum der Märker, Landmann, Lehmann oder Huber⁹⁰⁾, oder, was noch bezeichnender ist, der gemeine Märker oder Landmann, der Lehmann und Höfer gemeinlich⁹¹⁾; es weist das Märkergeding, das gemeine Warf, der Dingwart gemeinlich, das placitum generale, der ganze Umstand oder die versammelte Menge⁹²⁾; die Satzungen werden aufgestellt von der universitas, communitas, Gemeinde, Gemeinsame, Theilsame, Uerte oder Nachbarschaft, von der gemeinen Gemeinde, der ganzen Gemeinde oder der Gebursame gemeinlich⁹³⁾; oder es handelt darin das Land, das ganze oder gemeine

dinge bi eine waren, bekennen. Ib. I. 151—159: die walzlute u. gotzhulute. III. 486: die dinglude u. hofigenlude. IV. 119 u. 121: die huber u. mentager. I. 490: hubener u. gemeinde. Ib. 787 u. 788: die ganz gemeinde, priester, edel u. alle andere seszhartig zu D. — Vgl. III. 112 f. 117 f. 183 f. 200. Urf. v. 1363 b. Sacomblet III. 535: die merkere, die hovenere u. der lantman.

⁹⁰⁾ Grimm I. 565 u. 580—584, IV. 537 f. (1429) u. 537 f. (1457): der merker. I. 554 f. u. 578 f., III. 488 f.: der lantman. II. 361 f., 385 f., 398 f., 401 f., 405 f., 417 f., 422 f., 433 f., 608, III. 22 f.: es weiset der lehnman. IV. 540 f.: der landsidel. II. 124 u. 331: der zender. II. 132 f.: der eidman. I. 454 u. 803, III. 828: der hübner. I. 785—797 immer: item weiset der huber u. spricht zum rechten. II. 283: der gehoeber. I. 549 f.: der hubener u. lantman.

⁹¹⁾ Grimm III. 490 f.: der gemeine inmärker. Ib. 502: der gemeine lantman. Ib. 805: der kirspellsman . . versamelt under der linden. II. 387: der lehnman u. hoefter gemeinlich.

⁹²⁾ Grimm III. 500 u. V. 248 § 8: das merkergedinge. III. 109: das gemeine warf. IV. 455 (1276): placitum generale; recognitio placiti generalis. I. 526 (1306): einmützig ausgesprochen u. beschworen von deme dingwarte gemeinlich. Auch omnis populus, cunctus populus, omnis plebs, omnis turba, ganzer umstand, die menige; Grimm, R. A. 779 f. u. Urf. b. Meichelbeck Nr. 29, 368, 472, 487, 703. Vgl. Richtigofen 377: dat der elemetha Vredewolt hebben gekoeren.

⁹³⁾ Richtigofen 358 f.: que statuta universitas voluit (deutsch: wilkoren, der lude bynnen Hummerkelande maket hebbet). Grimm I. 621, 783—785, 788, II. 139—140, III. 496 u. 497: es weiset, deilet, spricht die gemein. Ib. 498 u. V. 242 § 1, 2, 3, 9 u. 10: wir die gemein. I. 557, III. 493, 494, 495, 503, V. 182: die ganze gemein. I. 482: die ganz gemeine hat semptlich geredt. III. 726—733: die nachpawrschaft. I. 331 f.: die gebursami gemein-

Land, die sämtliche Reste, der Hof, der ganze oder sämtliche Hof⁹⁴).

Die Gesamtheit in diesem Sinne vermag nun freilich nicht immer die einzelnen Sätze oder Urtheile unmittelbar selbst zu formuliren und auszusprechen. Allein sie wendet zum Ersatz zuvörderst überall Formen an, welche auch den Ausdruck Einzelner zum Gesamttakt machen oder einem solchen möglichst nähern. Stellt der Richter seine Frage an die ganze Versammlung, so begibt sich diese, sofern nicht einfacher Zuruf genügt, nach einem sehr verbreiteten Gebrauche abseits, hält eine Berathung oder ein „Gespräch“ und beauftragt einen entweder von vornherein für die ganze Verhandlung oder jedesmal für den einzelnen Spruch aus ihrer Mitte bestellten Redner, die gefundene Antwort in ihrem Namen dem Richter zu verkünden; demnächst kehrt sie zur Dingstätte zurück und erteilt durch den Mund des Redners die Weisung, welche durch die schweigende oder ausdrückliche Bewahrheitung Aller endlich die Vollkraft erlangt⁹⁵). Der Sprecher tritt hier durchaus als der bloße Bevoll-

lich. Richthofen 513 f.: by der mene meente reede. Ib. 311 f. 504 u. 510. Urk. b. Heußler a. a. O. Nr. 1, 5, 10, 12 u. 55: die theilsame, uerte, gemeind, der freitheil.

⁹⁴) Grimm I. 534 (1324): als im das land gedeilet hat. III. 236—240: dat gantze land findet die Urtheil u. bringt sie ein. 237: dorch lande u. lude. 121: vor dem gemeynen lande. 35 § 21: semptliche vest. 860: die 14 kirspele wijsen. II. 9 f., 11, 12 f., 137 f., 386: der hoff wiset. Ib. 137 f.: der ganze hof hat erkant u. geweiset. III. 162 § 4: der sämtliche hoff. Richthofen 474: da vilkeren dis landis.

⁹⁵) So wird 1444 b. Grimm I. 593 daß Weisth. der Fossenhelbe verlesen; darauf hat sich der gemeine märker gemeinlich jung u. alt, die dann uff den dag da waren, uff den zettel beraden u. seint sammentlich wieder kommen u. einmüdiglich mit einem munde durch H. Kraen den schultheisen zu H. erzehlen u. sagen lassen. In der Dürstorfer M. ib. 590 werden gemeine Märker befragt, gehen fort, berathen sich, kommen wieder u. haben einen auss den gemeinen merkern . . dargestellt, der von der gantzen gemeinen merker wegen gesprochen. W. der Seutberger M. v. 1493 ib. III. 490 f.: der Landmann beredet sich, weist auf den Eid, einträchtig u. einmüthig, durch einen Redner. Ebenso I. 729—737. 787 f. II. 385 f. 414 f. 486. Sehr ausführlich wird in der Bingenheimer M. ib. III. 439—447 die Hegung des Gerichts mit der gantzen gemein der neun dorfschaften des merkergedings geschildert; Sprecher ist hier ein alter Märkermeister, der aber vor jedem Ausspruch sich vorher mit Allen beredet u. nachher von Allen bewahrheitet wird. Vgl. ib. 404 u. 502. W. v. Nebstein v. 1431 ib. V. 206: Alle insgemein u. der Fürsprech insbesondere werden auf ihre Eide befragt; Letzterer nam darauf ein bedenken mit ainer ganzen gmaind u. ward gemainlich u. ainhelleklich ertailt. Im W. der Rechthäuser Cent v. 1479 ib. I. 554 u. 555 heißt es dreimal: da ging der lantman mit laube in sein gesprech, kam widder u. sprach einmundlichen Vgl. W. v. Eddersheim v. 1453 u. Bleidenstadt v. 1509 ib. 557 u. 559. W. v. Ottenheim v. 1452 ib. 408—412: eidliche Aussage der ganzen gemeyn u. gerichtslutten

mächtigte Aller auf. Er redet von wegen und im Namen Aller, anstatt und im Namen der Menge, nach Erkenntniß und Befehl des gemeinen Warfes, für alle Märker, als Fürsprech, Anwalt, Vormund oder Mumpar der ganzen Gemeinde⁹⁶). Er ist nur das Werkzeug, gewissermaßen der Mund der Gesamtheit, und es bleibt die Gesamtheit selbst, welche durch den Einen, per organum, durch seinen Mund, mit Einem Munde oder einmündig spricht⁹⁷.) Ueberdies ist die ganze Gemeinde bei dem Auspruch gegenwärtig,

beyder herrschaft zu O., die dann by einander gesammelt u. gegenwertig warent; es werden „schultis und menge“ befragt; der schultis fordert anstatt u. inn namen der menge ein bedencken; sie gehen abseits, jeder leistet den Eid u. als Kundigster redet für sie ein alter Mann, den der schultis mit der gantzen mengen zu O. uszerwelt hattent, *inen ir rede für sie alle zethunde; doch was er rette, wer ir aller geheysz meynunge u. einhellige stimme* Ähnlich zu Schenheim ib. 411—412. Vgl. auch 838—841 u. 842. W. v. Massenheim v. 1424 ib. 570—572: schulteiss, scheffen u. ganze gemein gehen dreimal mit Urlaub heraus, berathen sich, kehren wieder u. antworten durch Einen, der seine Rede anhebt: mich hait schulteiss, scheffen, das gericht u. die gemeynde *hier gegenwurtigliche* gewysset u. wisen ich mit yne u. ist auch von alters also auf uns komen. Vgl. III. 297. Viele andre Beispiele, auch aus Gedichten, b. Grimm, N. N. 786—791.

⁹⁶) W. v. 1369 b. Grimm II. 758: de consensu sive rogatu necnon voluntate predictorum omnium. III. 109: die ordele des Landgodinges werden eingebracht nach erkenntnisse u. bevelle des gemeynen werfs, der menne, v. ähnlich. Ebenso ib. 224—228: von wegen der gemeinen gholeute. I. 768 f.: Einer aus der gemeynde spricht von wegen u. mit wissen der scheffen u. gemein in Q. Ib. 770 f.: ebenso ein Schöff. V. 377: Einer thut mundlich versprechung . . von irer aller wegen. V. 319: ein gewählter Fürsprech spricht für einen redner anstait u. von wegen der merker, hubener u. landman. III. 383: die menner . . haben einen, gnant Hans Scheer, von ir aller wegen reden lassen. Vgl. V. 609. W. v. Mochstadt v. 1365 ib. III. 435: husgenossen alle gemeinlich uff den aide getheillet u. ihr einer von ihr aller wegen ausgeleyt. I. 590: von der gantzen gemeinen merker wegen. 410: anstatt u. inn namen der menge; ir rede für sie alle. III. 631: Einer spricht als anwalt der hubmaier. V. 292: als vormunder u. mumpar der ganzen gemeinde. Raltenbüch I. 449 § 2: vorsprech. 484 § 9—12: vorsprech u. weiser.

⁹⁷) W. v. 1460 b. Grimm III. 404: alle landsiedel berathen sich u. sprechen dann usz eym monde durch den vorg. Heintzen Lorey. 477: dorch den mont F. C. scheffes. I. 633—636 (1532): die lehenleute . . eindrechtiglich u. einmündig durch E. B. ihren mitlehenman. 549 u. 550 (1489): der hubener u. lantman der 15 dorff . . hant mit zytigem rate, wolbedachtem vorbetrachtem mude u. durch eynen mund reden lassen. 554: der lantman . . sprach einmündlichen. Ib. 583 (in N. 95). II. 414 f. (1468): daruff sie sich beraden u. geantwort haint u. eynmündig durch yren zentener tun sagen. III. 814 (1507): scheffen u. alle gemeyne burger des dails Montreal weisen *per organum Claes Stumpe*. Ebenso I. 810 (aus Bodmann 676): *per organum*. Auch in Oesterreich

kontrollirt ihn und eignet ihn sich nicht nur immer durch schweigende Anerkennung, sondern oft noch durch ausdrückliche Zustimmung an⁹⁸). Zu demselben Resultat endlicher Gesamthandlung gelangt man aber auch dann, wenn der Richter von vornherein seine Frage nur an Einen aus der Menge richtet und der Befragte mit oder ohne vorherige Berathung mit den Uebrigen auf die Gefahr hin, daß sein Urtheil verworfen und durch ein besseres, dem die mehre Folge wird, ersetzt wird, die Antwort erteilt⁹⁹).

Bisweilen wird, indem die Form eines Vergleiches oder Vertrages überwiegt, die Gesamtheit bei Feststellung ihres Rechtes durch Abgeordnete oder Bevollmächtigte ad hoc vertreten¹⁰⁰). Da solche Verordnete nur einen be-

spricht die gmain . . durch ainen redner, *Kaltenbäck* I. 11 § 116; oder durch zwei nachpaurn, ainen aus den burgern, den andern aus der gmain, *ib.* I. 177 § 2 u. 3. 186 § 2. 194 § 2. 202 § 2. 208 § 2. 234 § 2. 281 § 3. 319 § 2—3. 326 § 3. 358 § 7. 383 § 7. 391 § 2. 513 § 3.

⁹⁸) So wird oft in den niederächs. Hoftingen u. Gobingen, nachdem Einer nach Berathung mit dem Umstande ein ordel eingebracht hat, ausdrücklich hinzugefügt: *welch ordel ungeschulden togelaten*; z. B. *Grimm* III, 111 f. 116 f. 123. Und das war eine „schweigende Vollbort“, z. B. *ib.* 115: *alle ordel mit schwiegender vulbort unwederfochten gebleven . . u. in ere kraft u. wirkung gegangen*; vgl. 114, 117, 119. *W. v. Kirchzarten* v. 1395 *ib.* I. 331: im offenen Ding unter der Linde wird ein alter Rodel vorgelesen u. bei jedem Artikel die gebursami gefragt, ob er Recht sei; u. zu jeglichem stücke desselben rodels antwurtenant dieselbe gebursami gemeinlich u. *unwiderspochenlich* u. erteiltent bei iren eiden, daß es also von Alters Herkommen sei. I. 344 f.: von den lehn-lüten gemeinlich u. *unwiderspochenlich* geöffnet, erteilt u. gesprochen. — Ausdrückliche Rathhabition durch Alle *ib.* III. 93. 441 f. u. *Grimm*, *R. A.* 790 u. 791, auch in den österr. Pant., in denen nach der Weisung regelmäßig die Frage ergeht: *ob es ir aller word u. red ist?* ob es ir aller red ist? oder ähnlich; z. B. *Kaltenbäck* I. 288 § 4, 9, 10, 20, 23, 25—29. 326 f. 413 f. 434 f. 553 f.

⁹⁹) *Grimm* III. 58: der befragte fürsprech karde sich um u. bereit sick mit den gemeinen erven u. quam weder . . u. sprach. Vgl. *ib.* I. 581. 730. III. 112. 117. 119. 471. 473. III. 576 § 12.

¹⁰⁰) *W. v. Dachsen* in *R.* 48 zu § 17. *Grimm* V. 311 § 12 (*ib.*) *W. v. Nidda* v. 1271 in Uebersetzung v. 1442 *ib.* 292: zwei pfarleude schließen als vormunder u. mumpar der ganzen gemeinde des dorfes zu N. einen Vergleich mit Defan u. Stift. *ib.* 310 *N.* 2: zwei Männer sind von der Dorfgemeinde als vormunder, werber u. *sonderlich boden* gesetzt u. gekoren, um deren Recht zu befuenden; sie verbinden sich u. die leute alle, mit der macht u. gewalt, die sie an uns gesatz hant, die vorg. gemeinde, die itzund stund u. hernach koment. *W. v.* 1619 *ib.* I. 71—73: 2 dorffmeyer inn namen u. als *bevollmächtigte anwält einer gantzen ehrsamem gemeind* zu B. erscheinen vor dem Zürcher Rath u. öffnen Weidgang u. Recht ihrer Gemeinde. *W. v. Mülheim* v. 1475 *ib.* 259: von gemeiner hoffjünger sechsman, so sy darzue geben u. erwelt haben.

stimmten einzelnen Auftrag haben und gewöhnlich überdies das so formulirte Weisthum der nächsten Genossenversammlung zur Bestätigung vorgelegt wird¹⁰¹⁾, bleibt auch hier der in der Gesamthandlung liegende Schwerpunkt unerrückt.

Selbständiger treten sofort die besondern rechtskundigen Urtheiler, sobald sie in irgend einer Form eingeführt sind, der Gesamtheit gegenüber. Auch sie indes schneiden zunächst keineswegs die Gesamtheit von der unmittelbaren Thätigkeit in Recht und Gericht ab. Von selbst versteht sich dies, solange nur für die jedesmalige einzelne Versammlung Urteilsfinder aus der Menge durch Wahl oder Ernennung zu eidlicher Rechtsbefundung erlesen werden¹⁰²⁾. Nicht minder aber waren die ständigen Ausschüsse der Schöffen, Geschwornen u. s. w. ursprünglich bloße Vorfinder des Rechts¹⁰³⁾. Sie waren dies Anfangs in allen und auch in den öffentlichen Gerichten der Hundertschaften und Gaue; sie blieben es sehr viel länger in vielen Immunitäts- und Herrschaftsgerichten, in manchen Land-, Grasschafts-, Vogtei-, Cent- und Hochgerichten, in den meisten Markt-, Dorf- und Hofgerichten. Deshalb weisen so oft die Schöffen und alle Genossen, die Geschwornen und die ganze Gemeinde gemeinsam das Recht¹⁰⁴⁾. Oder Schöffenweisthum und Gemeinweisthum

Langenerdingen ib. 264 f.: Verhörung von 5 Geschwornen, die von ainer ganzen gemeinde der hoffjünger u. des dorffs zuo E. ain warheit von der obg. reachtung ze sagend gemannt u. geschikht seind.

¹⁰¹⁾ J. B. 1429 b. Grimm IV. 297: die gebursami ze A. gemeinlich wählt u. bestelt mit vollem gewalt einige geborne u. gesehene Hausgenossen zur feststellung des Redels; dieser wird dann vor der gantzen gemeinen gebursami ze A. verlesen u. mit guoter kraft bestätigt. Ganz ähnlich die offnung u. reachtung des twinghofs von Winkel v. 1417 ib. 86 f. u. des richts u. zwings ze Wetteschwyl v. 1468 ib. 38—42. Vgl. auch Norkas ib. 88.

¹⁰²⁾ B. v. Pully v. 1368 b. Grimm V. 15: die procuratores wählen, bestellen u. vereidigen de consensu et voluntate hominum ville auf dem placitum generale zur wahrheitgemäßen Rechtweisung septem juratos de melioribus et antiquioribus dicte ville. Das B. v. Molsheim v. 1472 ib. 423 setzen die bischöflichen Beamten zusammen mit 13 von ihnen erlesenen Hubern auf. Vgl. ib. III. 644. Andre Beispiele b. Maurer, altgerm. Gerichtsw. 103 f.; Fronh. IV. 118 N. 55—56 u. 120 N. 77.

¹⁰³⁾ Den Ausschüssen steht in dieser Beziehung der fries. asega (Richtshofen 4. 76. 396. 412 u. Wörterb. s. h. v.) gleich. Ebenso der altbairische judex (Beseler, Zeitschr. f. R. G. Bd. IX. S. 1 f., bes. S. 5).

¹⁰⁴⁾ So weisen noch 1553 b. Grimm I. 832—835 das Recht der Grasschaft Wied die schultheissen sambt iren kirspelen u. gemeinden, indem die Fragen an schultheissen, landtman sambt dem ganzen umstandt gerichtet werden u. schulth. richter u. dinckleute sich übereinstimmend erklären. Vgl. ib. II. 634—637: das recht, das wir geschworne hoffner, merckere u. lantmann des lantz v. Breyszich deilen u. weisen. 1341 ib. III. 360—366: burgmannen, scheffin, burger u. lantlude der stat u. des gericht. 1460 ib. II. 812—815: auf dem

werden zunächst jedes für sich gefunden, dann aber zum einstimmigen Gesamtweisthum vereinigt¹⁰⁵). Auch wird häufig trotz der Anwesenheit von

annale placitum meisen scultetus scabini et communis populus das Recht. Vgl. ib. 189 u. 707 f. B. v. 1404 ib. II. 650—655: jurati villani et incole mit über 250 versammelten Parochianen u. Untertanen der Grafschaft Aldendorf. I. 626—630: schultiszen richteren dinckuden u. landman der grafschaft. Ebenso in verschiedenen Centen die lantscheffen u. lantlude, scheffe u. landvolk, scheffe u. lantman gemeinlich, z. B. I. 829; II. 406—410; 605—608; 610 f.; III. 406—410. Vgl. I. 512 f.: Schöffen u. Märker. II. 758 (1369): silvatici sive forestarii scabini et communitas. I. 624 (1403): judices cum parochianis et communitatibus suis. II. 611: geschwornen u. landmann. Sehr häufig, z. B. I. 768, 770, II. 494 f., 678, III. 515, scheffen u. gantz gemein. I. 395 u. II. 781 f.: scheffen u. menner. III. 398: scheffen gemeinlich, eldiste u. gemeynde. I. 566, 570 f., 457 f.: schulth. schopffen u. gantze gemein des dorffs. IV. 762 f. u. 765 f.: die scheffen u. die nachbarschaft o. gemein nachbarn. II. 184 u. 609: scheffen u. dingleute. I. 631: scholteis, scheffen, geschworen u. gemeine nachparn. III. 580 (1468): wir schulth. heimbürger u. die zwelffer, auch die gemein des dorfs tzu K. I. 603: scheffenen heimbürgen gesworn u. kirspelslude. II. 662; die geschworen allgemeynlich u. die ganze nachbarschaft. II. 439: heimbürgen gesworn u. ganze gemein . . einmondiglich. Vgl. I. 453. 466. 612. II. 448. 450 f. 667. 670. Ebenso bei Hofgerichten, z. B. III. 802 (1284): vronegedinge et scabini curtis. II. 436 f.: scheffen u. hoiffsleuthe. III. 745: der scheffen sambt den sämbtlichen höbern. III. 826: scheffen u. höfer samendlich. II. 483 u. 486: scheffen hoefen u. gantz gemein. II. 799 f.: der hoff u. die gemeinde. III. 33: heymanni et litones, coloni et jurati curtis. I. 561: schulteis scheffen u. die hubere gemeynlich. I. 638 f., 643 f., 838 f., 842: scheffen u. lehnleut. II. 136 u. 137: scheffen u. lehnman. III. 848 f.: lienleude inde geswoirn. 1431 ib. V. 114 f. § 51 u. 52: durch ain geschworen gericht u. ain ganz gemaind . . erkant. Vgl. auch Richthofen 311 f.: wighemene rychters end ghemene meente van Hunsingo u. Fivelgo lande. 1450 ib. 510 § 1: wi greetman riochteren ende mene meente. 1453 ib. 504: wy riochteren ende meene meenthe. 1466 ib. 513 f.: gryetman ende dat gemene riocht . . by reedt der prelaten ende jeldermannen ende wysera lyoedena ende by der mene meente reede.

¹⁰⁵) B. v. 1417 b. Grimm V. 609: die scheffen, hubener u. gemeinde gemeinlich zu Pfeffingen, Ungstein u. Kalstadt weisen auf Frage des Schultheissen der Herrschaft Recht. Nach S. 612 u. 613 gehen hierbei Schöffen u. Huber auf die eine, die Gemeinden auf die andere Seite u. unterreden sich besonder. Dann kommen sie noch einmal wieder Alle zusammen u. werden ein. Darauf weist Einer Namens der Schöffen u. Huber mit einem monde. Endlich sprach do ein ander, genant Henne Czulle, von der gemeinden wegen gemeinlich, u. bestätigte alles das daz die scheffen u. hubere do gesoget. Ebenso wird im Hochgericht zu Berncastel 1400 u. 1490 ib. IV. 746—755 das Weisthum von den Zendern der 18 Ortshaften abgegeben, dann aber nach besonderer Berathung durch das anwesende „dingvolk“ resp. den „gemein man“ bestätigt. In der Cent

Schöffen der Umstand oder Einer daraus zuerst befragt¹⁰⁶). Mindestens kommt das Urtheil dann an die Gemeinde, wenn die Schöffen es nicht zu finden wigen oder sich nicht einigen können¹⁰⁷). Oder die Schöffen berathen sich, ehe sie einen Ausspruch thun, mit der ganzen Versammlung¹⁰⁸). Oft wird das Weisthum oder Urtheil der Schöffen ausdrücklich von der versammelten Menge genehmigt, gebilligt oder bestätigt¹⁰⁹). Und jedenfalls ist auch bei einer fester ausgebildeten Schöffensverfassung überall da, wo überhaupt noch die Gesamtheit im Gericht anwesend ist, durch die bekannten Rechte des Umstands dafür gesorgt, daß der Schöffenspruch, wenn er von keinem anwesenden Genossen gescholten oder verworfen wird, zuletzt auch als Ausspruch der Gesamtheit, die ihn mit „schweigender Vollbort“ sich angeeignet hat, erscheint¹¹⁰).

Gleichwohl war in der Einführung ständiger Schöffen der Keim zur Beseitigung der alten Gemeindegewalt gegeben. Denn sobald es ständig geworden war, erschien das Schöffenthum als ein Amt, und entfaltete nun-

landsberg ib. I. 470—475 will i. J. 1430 von den beiden Centherrschaften der einen gemeinen centhman, der andere nur die centschöpfen vernehmen; es geschieht aber Beides; schöpfen u. centvolk in einer gemein werden auf einen landtag vorgeboten u. geben gesonderte Weisthümer ab, das centvolk aber von der menige wegen der leuthe u. von der irrung, die durch dieselbige menige geschehen möchte, durch einige Aeltere, die sich mit den Jhrigen berathen.

¹⁰⁶) Grimm I. 810. II. 78. 710: herr richter, ihr mögt fragen die schranne u. auswendig der schranne. Schauberg I. 408. Grimm, R. A. 774 Note**).

¹⁰⁷) Grimm II. 51: weiß der Schöffe ein Urtheil nicht, so kommt es an die Gemeinde. III. 576 § 12: können sie aber des urtheils nicht eins werden, so sollen sie die hubener zue sich nehmen.

¹⁰⁸) W. v. 1345 b. Grimm II. 522: scabini habita deliberatione inter se et cum aliis sanioribus et senioribus ipsorum convicinis ad hoc vocatis. 1402 ib. III. 164 § 2: die jurati ziehen die übrigen curtiales zur Berathung. Sgl. ib. 77. In Heimbad 1601 ib. I. 619 nehmen die 7 Schöffen nur noch *beiveilen* die gemeine hoeffter nach gestalt der sachen in ihren rath.

¹⁰⁹) W. des Go Ottersberg b. Grimm III. 219 f.: die schöffen weisen, Alle bestätigen. I. 485: verlesen u. verhandelt für einer gantzen centh. 1468 ib. II. 414 f.: die Schöffen weisen, die ganze Gemeinde bestätigt. Ib. 189 f. III. 93: deden eynen tovall. 1348 ib. V. 435: scabini curie dominicalis per se et nomine omnium villarum . . presentium, consentientium et hoc ratum et gratum habentium. Waldordn. v. 1560 b. Maurer, Markv. Anh. S. 485—492: Schultheißer, Bürger- u. Dorfmeister setzen die Ordnung, laßen aber die ganze Gemeinde zustimmen.

¹¹⁰) Grimm III. 115: mit schwiegender vullbordt. I. 595—602: in gegenwertigkeit der ganzen gemein. 1407 ib. 808 f.: scultetus et scabini . . praesente multitudine copiosa hominum villa. Grimm, R. A. 778 u. 865. Maurer, Markv. 360 f.; Fronh. IV. 224 f.

mehr die allen alten Genossenschaftsämtern innewohnende Tendenz, sich zu selbstständigen und von dem Gesamtrecht abzutrennen. Diese Tendenz konnte sich um so leichter realisiren, als von je die Schöffen auf Lebenszeit bestellt zu werden pflegten¹¹¹). Sodann war die Bestellung der Schöffen vielfach in den Händen des Richters oder Gerichtsherrn¹¹²), während der Gemeinde höchstens, wie nach der karolingischen Einrichtung dem Volk des Gau's, ein Zustimmung- oder Vorschlagsrecht vorbehalten war¹¹³). Oder die Gemeinde hatte zwar ursprünglich das freie oder beschränkte Wahlrecht¹¹⁴), das einmal konstituirte Kolleg aber erlangte das Selbstergänzungsrecht¹¹⁵). War schon hierdurch die Idee der Gesamtvollmacht zurückgedrängt, der Zusammenhang mit der Gemeinde gelockert, die Schöffenmacht unabhängig von der Gemeindegewalt geworden, so konnte in weiterer Steigerung das Schöffenamt gleich so vielen andern Aemtern mehr und mehr zur patrimonialen Amtsgerichtsbarkeit werden. Indem man die mit ihm verbundenen nutzbaren Bezüge¹¹⁶) als die

¹¹¹) W. v. 1461 b. Grimm III. 415 § 1: alle ambter sollen zum jahr einmal ledig u. los seyn, ausgenommen der schöffen, so bis ahn ir lebensende rechnet. Vgl. I. 112. Sächl. Weichb. (v. Th.) a. 36, (v. D.) a. 42 § 1.

¹¹²) Unter den Rechten, welche als Ausfluß der Grundherrschaft in festen Formeln dem Herrn zugewiesen zu werden pflegen, findet sich häufig das Recht, schein zu setzen u. zu entsetzen, zu machen u. zu entmachen, gericht u. geschworne zu machen u. zu entmachen o. ähnl. So b. Grimm I. 745 § 2. 791. II. 73. 75. 80. 81. 87. 89. 93. 96. 98. 99. 101. 109. 110. 112. 114. 293. 297. 299. 319. 449. 451. 503. 535. 543. III. 793. IV. 640. 757. Vgl. I. 220 u. III. 575 § 7.

¹¹³) Cap. a. 829: totius populi consensu. Grimm II. 84. 506. 544. Dagegen ib. 525 u. I. 791 mit rath der schein.

¹¹⁴) Grimm I. 112. 691. IV. 698 § 8. V. 314 § 13. 489 § 7. Hojr. v. Kanten b. Lacomblet, Arch. I. 178 c. 8.

¹¹⁵) So wählen in Eifel b. Grimm III. 60 § 1 die hoffluide u. kottere zusammen 7 Urteilsfinder, welche litones o. laten heißen sollen; in Zukunft aber sollen diese sich selbst ergänzen. Vgl. ib. I. 615. II. 335. 350. 354 (1315). 409. 432. 506. 522. 549: der schein kiest den schein. 645. III. 837. 846. IV. 723. 797 § 7: ind die schein soelen den schein kiesen. V. 334 § 29. Ebenso bei den 12 richtern in Gappel ib. I. 417. Vgl. auch Maurer, Fronh. III. Anh. S. 567. Günther III. 914. — Oft geschieht auch schon die erste oder die für einen bestimmten Fall vollzogene einmalige Bestellung von Urtheilern dergestalt, daß der gewählte o. ernannte Richter zunächst einen Urtheiler ertief, beide zusammen den zweiten, die drei den dritten, u. so fort, bis die Zahl (meist 12) voll ist; z. B. Grimm V. 177 § 17 u. 18. 159 § 19. 164 § 5 u. 7. 108. 209 § 2 u. 3. 213 § 1 u. 3; etwas anders ib. III. 869.

¹¹⁶) Bestehend in einem Antheil an Bußen und an anderen Gerichtsfällen (Grimm I. 223. 235. 284. 285. 481—482. 560. 594. 599. II. 71. 98. 128. 278. 291. 597. 600. 662. 740. III. 771. 800. 810. 811. V. 414 § 7 u. 8. 574 § 1, 2 u. 3; Richtshofen 272 c. 12 § 7. 278 c. 17 § 4. 304. 505 § 4. 513; oben

Hauptfache ansah, erschien der „Schöffenstuhl“ als ein nutzbares Recht von liegenschaftlichem Charakter. Dieses Amt mochte dann aus feudalem Titel besessen¹¹⁷⁾, als Realrecht mit bestimmten Schöffengütern verbunden¹¹⁸⁾, als ein für sich bestehendes Stammgut im Mannestamme vererbt werden¹¹⁹⁾. Und wenn der einzelne Schöffe der Gemeinde gegenüber als Inhaber eines eignen Rechtes erschien, so konnte zuletzt auch die Gesamtheit der Schöffen der gemeinen Genossengesamtheit als Trägerin eines besonderen Gesamtrechts entgegenreten, bis sie sich als ein durch sich selbst bestehender und mit selbständiger Macht begabter Verband von der Gemeinde sonderte und mehr deren Gegenstück als deren Theil zu sein schien¹²⁰⁾.

Ein so verjektivirtes, durch ein geliebtes oder eignes gemeinschaftliches Amtsrecht zusammengehaltenes Schöffenskolleg übernahm dann zuerst in den gebotenen und später auch in den ungebotenen Dingen um so leichter und

§ 16 R. 35 a. C.); in Nutzungsvorrechten (z. B. Grimm III. 256 § 13. 258 § 17. 421); in baarem Lohn (z. B. ib. I. 750); in Bewirthungs- u. Beköstigungsansprüchen (oben § 14 R. 58 u. 74); in Dienst- u. Abgabefreiheiten (Grimm I. 701. III. 478. IV. 723).

¹¹⁷⁾ Vgl. z. B. W. v. 1395 b. Grimm II. 645. Ib. 432. 506. 522. III. 837. 657—622 (1431): Pflieger, Richter, Amtleute der Grafschaft u. alle die zu der schranken gehorn u. darzuo belehentt seyn (im Ganzen 72 Mann). Vgl. ib. 846 u. II. 525 u. 782: der Schöffe wird vom Grundherrn (resp. Schultheiß) mit der rechten, vom Vogt mit der linken Hand in die Bank gesetzt (beleht, investirt).

¹¹⁸⁾ Z. B. Grimm III. 164 § 2. Hofr. v. Loen ib. 145 f. § 31 (das westfäl. Tegeaderamt). Günther III. 914. Bodmann II. 683. 654 u. 662 Note f (wo aber aus dem Realrecht eine Reallast geworden ist). Vgl. auch Grimm IV. 77.

¹¹⁹⁾ W. v. Haselach v. 1336 b. Grimm I. 701: die scheffeltum erbet ouch núwent vatterhalp. 1352 ib. V. 30 § 22: eschewin; Bruder u. Bruderskind o. Leiberben, die sünd das amt erben; jonst leihe der Bischof es, wem er will. — Also ganz, wie der Schöffenstuhl im echten Ding längst auf den ebenbürtigen ältesten Sohn o. nächsten Schwertmagen vererbt wurde; Sachsensp. III. 26 § 3; Schwabensp. (W.) c. 235, (L.) c. 286.

¹²⁰⁾ Vgl. oben § 13 R. 16. Der neue Schöffe schwört dann dem scheffentul und wird diesem gegenüber berechtigt u. verpflichtet, z. B. Grimm III. 353; vgl. II. 409. Im Hofr. v. Loen ib. III. 145—161 bilden schulte, 4 tegedere u. 2 Geshworne „das ampt“ (waer die sevene die hande reicket, dat is ein insiegel des ampts to Loen) u. stehen als dritte Macht zwischen Herrschaft u. Gemeinde. In Neumagen 1315 ib. II. 325 f. sollen die 14 Schöffen, falls die Gemeinde zu keiner einstimmigen Wahl gelangt, den Zender kiesen. In Meddersheim ib. IV. 723 § 5 soll jährlich die gemeindt . . einen heimbürger suchen under den schöffen u. die schöffen einen under der gemeind. In Dissenheim 1409 ib. III. 450 f. kiesen die Schöffen unter sich den dorfgraffen. Ib. III. 896 setzen die Zwölfer Einen u. die Gemeinde Einen über den Harnisch.

früher, je größer der Gerichtsverband war, die ausschließliche, freie, in eigenem Namen vollzogene Weisung des Rechts¹²¹). Wie schon in karolingischer Zeit in den gebotenen Grafschaftsdingen, so waren gegen Ende des Mittelalters auch in vielen Märker-, Vogt-, Land- und Hofdingen diejenigen Genossen, welche nicht als Schöffen oder Parteien betheiligt waren, zum Erscheinen nicht mehr verpflichtet¹²²). Nicht selten wurde im 15. und 16. Jahrh. ausdrücklich, indem die Neigungen der Gerichtsherrn und das Ersterben des Gemeinfinns zusammentrafen, eine bis dahin bestehende allgemeine Dingspflicht abgeschafft¹²³). Mit der Pflicht erlosch bald die thatsächliche Betheiligung, endlich

¹²¹) So werden ausschließlich schöffen als rechtweisend genannt b. Grimm I. 520. II. 83 (1393). 138. 326 (1315). 431. 681 f. 710. 719. III. 497. 744. 748; geschworne II. 688; das gericht ib. 155 f. u. III. 492. 496. 749; schulth. schöffen u. rath IV 618 § 7; die Zender, Heimburger o. Burrichter der zum Gericht vereinigten Einzeldörfer ib. II. 266 f. 279 f. 331 f. 487 f. III. 103 f. 825 f. IV. 648 f. (R. 156 z. § 16). Am häufigsten ist dies in den Gerichtsgemeinden höherer Ordnung; so bei Land- u. Centweisthümern I. 446 f. 452. 471 f. 475. 477. 483. 480 f. 485 f. 487 f. 494. 516. 520. II. 370. 819 f. III. 103 f. 581 f. 585 f. IV. 542 f. 555 f.; im Honnelgeding II. 279 f.; in Godingen, z. B. III. 132 f. u. 130 f., wo das Weisthum den gemeinen Eingesehenen nur noch vorgelesen wird, während ib. 119 f. u. 121 f. noch die sämtlichen Bauern, in der Zeit zur Eiche ib. 556 wenigstens noch je 2 Dorfleute neben jedem Schöffen mitwirken; bei Hochgerichtswleisthümern, z. B. II. 575 f. 602 f. III, 752 f. II. 331 f. (9 zender). 487 f. (24 heimburger). IV. 711 f., während z. B. das Hochgericht Obermenbig 1382 ib. III. 494 f. noch 24 scheffen u. ganze gemein besitzen. Seltener in Marken, z. B. I. 512. 523. II. 581: diese zwölf . . sollen alsdann moegig u. mechtig sein zu weisen jedem hern sein gerechtigkeit u. dem landtmann sein gerechtigkeit. IV. 545 § 1. Häufiger in größeren Hofverbänden, z. B. ib. I. 584. 585. 593. 608. 616. 619. 625. 699—701. II. 444 f. 515—521 (1298). III. 394. V. 262 f. Vgl. auch oben § 16 R. 157.

¹²²) W. v. Talsant v. 1505 b. Grimm II. 127: darzu kompt der landtmann, der da zu schaffen hat; sonst ist niemandts dahien bezwungen. Vogt ding v. Lauenstein ib. IV. 648—654: außer den 5 Rätthen der 5 Flecken u. den Bauermeistern der 22 Dörfer erscheint nach § 83 nur, wer verfronet. W. der Hohen Mark ib. 489: der ausbleibende Märker hat nit me verluren dan sine kure. W. v. Embrach v. 1518 ib. I. 112: es mag ouch ein jegklich gotzhuman, dem joch nit verkündt wirt, zü solichem gericht komen. — Auch in dieser Beziehung also dringt erst gegen Ende des M. A. in die ländlich-bäuerlichen Verbände das ein, was schon nach I. Wisig. II, 2, 2 galt u. für die gebotenen Grafschaftsgerichte von Karl d. Gr. (Cap. a. 769 c. 12, a. 802 c. 14, a. 803 c. 20, a. 807 c. 7 u. 12 b. Pertz, L. I. 33. 104. 115. 151) eingeführt ward.

¹²³) So wird in Molsheim i. F. 1486 nach dem W. b. Grimm V. 426 § 2 u. 5 die Wahl von 9 oder 11 Besitzern, von den huobern dazu geordnet, neu eingeführt; nur diese sollen noch dingspflichtig sein, nur für sie soll der Meier noch kochen. Ebenso in Alvolshheim 1521 ib. 427 § 3. Vgl. auch II. 376. 482. V. 458 § 6. W. v. Miel ib. IV. 763 § 6: vor zeiten waren alle Besitzer kur-

sogar das Recht der Gesamtheit. Eine Zeit lang mochten die Schöffen auch dann, wenn sie das Recht allein fanden, als Vertreter der nicht versammelten Gemeinde gelten¹²⁴). Allmählig indeß wurden sie überall zu Urteilsfindern aus eigenem oder doch aus einem nicht von der Gesamtheit abgeleiteten Recht. So entschwand zuletzt mit der thatsächlichen Gesamtausübung auch die Vorstellung, daß Gericht und Recht dem Genossenverbände entstammten, und successiv wurden zuerst in den weitesten, dann in immer engeren Kreisen die gerichtlichen Institutionen aus der Sphäre des genossenschaftlichen Gesamtrechts herausgehoben.

Diesem gewöhnlichen Verlauf der Entwicklung gegenüber fehlt es indeß nicht an Ausnahmen, welche uns, statt einer Schmälerung und endlichen Zerstörung der Genossenschaft durch den aus ihr herausgewachsenen Gerichtsausschuß, vielmehr eine Fortbildung des Schöffenthums im Sinne der Gemeinheitsverfassung zeigen. In ganz analoger Weise, wie bisweilen der alte genossenschaftliche Richter zum korporativen Gemeindevorsteher wurde, entwickelte sich hier der alte genossenschaftliche Gerichtsausschuß zum gemeinheitlichen Repräsentativorgan. Die Fähigkeit jedoch, seine ursprüngliche Anlage zu überwinden, erlangte das Schöffenthum erst, wenn es ein ihm ursprünglich fremdes Element, eine verwaltende Thätigkeit neben den gerichtlichen Funktionen, in sich aufgenommen hatte. Schöffen oder Geschworne, welche zugleich den Richter als Gemeindevorsteher zu berathen oder ohne ihn unter einem eignen Vorsteher laufende Verwaltungsgeäfte im Namen der Gemeinde zu besorgen hatten¹²⁵), konnten im Laufe der Zeit zu einer rathsähnlichen Gemeindebehörde werden oder doch die Brücke zur Bildung eines eigentlichen Rathes schlagen.

mediger Hoffstätten geschworen; aber umb vielheit der personen u. unkosten willen haben die herren die geschworen abgesetzt u. 7 scheffen an die statt gesetzt. Vgl. auch das Beispiel b. Maurer, Fronh. IV. 112.

¹²⁴) B. v. 1521 b. Grimm V. 564: die richtsmenner alda *an statt u. von wegen einer ganzen gemein*. 1442 ib. IV. 51: Meier u. Dorfgeschworne an eigner Statt u. innamen der ganzzen gemeindt u. der huober des dinghofs zu B. 1518 ib. I. 112: 12 richter . . u. was sy von gemeiner gotzhusluten wegen handlent, soll . . bestan als ob sy das alles gemeinlich gehandelt hettint. 1506 ib. II. 189: vor gantzem gericht der hoffscheffen u. lantscheffen, wie die von wegen der landtschaft . . versamlet waren.

¹²⁵) Wie z. B. die Schöffen der Mark Altenhaßlau b. Grimm III. 412 u. 414 § 7 (R. 40 z. § 14.); die Zwölfer (4 Förster, 1 Vermeister, 2 Schultheißen, 5 Schöffen) im Möringer Wald ib. II. 581. Vgl. ib. III. 258 § 17. 259 § 11. 698 § 49 u. 57. V. 248f. § 24 (13 geschworne). 650 f. Piper 254. Maurer, Markv. 284 f. Auch über die 4 Geschwornen der österr. Pant. Kaltenbäck I. 19 § 3. 38 § 12. 52 § 4, 7, 34. 61 § 3. 56 § 4. 72 § 20. 41 § 45. 175 § 35. 183 § 73. 192 § 73. 333 § 66: richter u. geschworne handeln von der gemein wegen.

Indeß trat eine solche Entwicklung, die z. B. in Flandern die Regel bildete¹²⁶⁾, in Deutschland nur in wenigen Städten und Landesgemeinden, seltener noch in Marken und Dörfern ein¹²⁷⁾.

Näher, als die durchaus oder vorzugsweise gerichtlichen Ausschüsse, standen einem repräsentativen Organ von vornherein Gemeindeausschüsse anderer Gattung, welche später auch in ländlichen Verbänden mitunter vorkamen. Denn schon die Thatsache, daß überhaupt Ausschüsse nicht gerichtlicher Art bestellt wurden, enthielt ein Hinausgehen über die alte Genossenschaftsverfassung. Hierher gehören die Kollegien der Beisitzer, Geschwornen, Gemeindebevollmächtigten, Verordneten u. s. w., welche vielfach einem sei es herrschaftlichen oder genossenschaftlichen Vorsteher zur Seite standen und sowol diesen statt der Gesamtheit kerathen und binden als gegen ihn die Gesamtheit vertreten sollten¹²⁸⁾. Nicht selten kamen sie neben einem außerdem bestehenden

¹²⁶⁾ In Flandern war schon seit dem 12. Jahrh. die Schöffenverfassung in den Gerichten jeder Gattung dergestalt durchgeführt (Warnkönig I, 1. 278f. III, 1. 264f.), daß sich ungebotene Dinge nur noch in den „stillen Wahrheiten“, Rügegerichten mit dem „Charakter eines polizeilichen Instituts“, erhalten hatten (ib III, 1. 332—350). Nur um hier einzeln u. geheim über anzubringende Rügen vernommen zu werden, erschienen noch alle Gerichtseingesessenen; eine aktive Theilnahme derselben an Gesetzgebung u. Rechtsprechung tritt nirgend hervor. Die Schöffen nun aber waren nicht nur die Beisitzer im Grafengericht: „außerdem waren sie die Stellvertreter, das rechtmäßige Haupt der städtischen u. der Gaugemeinden, u. hatten in dieser Eigenschaft, u. zwar ohne die persönliche Mitwirkung irgend eines gräflichen Beamten, die Verwaltung der Gemeindeangelegenheiten; in letzter Eigenschaft sind sie daher von Einem aus ihrer Mitte praesidirt, er heiße erster Schöffe, Bürgermeister, Vogt u. s. w.“. Im 13. J. erst traten ihnen Räte zur Seite. (ib. I, 1. 279. 367). Sowol in den Städten (ib. 276. 334 f.), als in denjenigen Gauen, welche als „land“, „chatelnie“ o. „ambacht“ „eine den Städten ähnliche Landes- o. Kreisgemeinde“ bildeten, lagen daher schon im Schöffenthum die Anfänge einer freilich auch hier erst mit dem Hinzutritt der Räte vollendeten korporativen Konstituierung u. Abschließung (ib. 277: „eine universitas“).

¹²⁷⁾ Vgl. bezüglich der Städte Th. I. 271 f. u. unten § 30. (Wenn Maurer, Städtev. I. 157 den Einfluß des Schöffenthums der öffentlichen Gerichte auf die Ausbildung der Stadtverfassung von vornherein als undenkbar bestreitet, so widerlegt ihn schon die flandrische Städtegeschichte). Ueber die in den friesischen Landesgemeinden allmählig vollzogene Umwandlung von Richterkollegien in Landesräthe Th. I. 524—525. Ein Beispiel aus einem Dorfe bietet das W. v. Cappel in der Ortenau b. Grimm I. 418—420, wo neben dem gewählten heimbürgen „das gericht der burschaft“ oder „die zwölf“ zugleich Urteilsfinder sind u. die tausenden Gemeindeangelegenheiten besorgen, hierbei aber schon ganz wie ein Dorfrath stehen; vgl. ib. 418: ein heimbürger soll ouch nüt thun o. lassen ohne der zwolfter wissen u. willen.

¹²⁸⁾ Vgl. z. B. W. v. Saspach b. Grimm I. 413 über den Rath der 12, welchen der amtman bei Aufnahme eines neuen Gemeindeglieds zuziehen soll.

Schöffenskolleg vor¹²⁹). Ihre Vollmacht bezog sich entweder nur auf bestimmte einzelne Funktionen¹³⁰), oder sie sollten überhaupt für die Gemeinde handeln, wo diese nicht selbst gegenwärtig war¹³¹). Auch sie waren nun freilich ursprünglich nichts als bevollmächtigte Stellvertreter der Gesamtheit im alten Sinn, und konnten daher, besonders wenn der Gemeinde ihr ursprüngliches Wahlrecht¹³²) verloren gieng, sich von der Gesamtheit ablösen und deren genossenschaftliches Leben schmälern oder zerstören¹³³). Häufiger aber wurden, wie in fast allen Städten, so auch außerhalb derselben gerade solche Verwaltungsausschüsse der Hebel für die Erhebung der alten Genossenschaft zur korporativen Gemeinheit. Dieß geschah, wenn sie die Idee der Gesamtvollmacht zur Idee der korporativen Repräsentation umbildeten und so zuletzt die zugleich regierenden und vertretenden Organe eines durch sie handelnden Gemeinwesens wurden. Dadurch wurden sie zu eigentlichen kollegialischen Räten, wie sie nach Art der Stadträthe in freien Landesgemeinden und manchen Amts- oder

Auch ib. III. 690. Ferner über die Berathung des Markvorstehers durch Aelteste ib. I. 577 § 15. 441. 442. 446, 473. 476; durch einen Ausschuß von Geschwornen ib. III. 258. 296. 298. 302. 303. 304. 456; über Geschworne neben dem Hohen 1483 b. Gudenus II. 1284.

¹²⁹) Z. B. b. Grimm III. 139. 172 § 1. 276. 816. 818. IV. 533 (Rath u. Hofschöffen in der Dieburger Mark). Piper 159. 193. 197. 200. Bodmann I. 475. Ebenso in flandrischen Städten, Ländern u. Dörfern nach Warnkönig I, 1. 279.

¹³⁰) So b. Grimm I. 456 ein jährlich von den Hühnern gewähltes Zweimännerkolleg zur Schätzung von Schäden; ib. 200 zur Ausübung der Feuerpolizei; ib. 90 geschworne für Besichtigung der Zäune; ib. 589 für jährliche Begehung u. Besichtigung der gemeinen Mark dreier Dörfer. Vgl. W. v. Roswil v. 1343 ib. V. 93 § 24: Keller u. jeweilige Dorfanwälte sollen zusammen mit denen, so von der gebursame darzu geben u. gesetzt werdent, die gemeine Arbeit feststellen u. umlegen. W. v. Pfeffingen v. 1344 ib. 375 § 27—28: 13 userlesen biderman, um Korn, Wein, Bäder u. s. w. zu besichtigen u. Recht u. Gerechtigkeit zu erkennen für Arm u. Reich. W. v. Grendelbruch ib. 415—417: 14 geschworne man über Wasser u. Wald, Frevel u. Hubrecht. Kastenbäc I. 218 § 28: auch habent die nachpaurn das recht, das sy vier under in erwellen u. darzue setzen sullen, das sy fewrstett, steg u. weg, zeyn u. marich u. ander notturft des dorffs beschawen u. ausrichten sollen. Vgl. über die Ausschüsse für Umlage u. Sammlung der Abgaben § 15 N. 41—44.

¹³¹) So in Partschins in Tirol b. Grimm III. 738 § 2 u. 5 sieben „beste u. älteste“ neben dem dorfmeister; in Behrunen in Franken ib. III. 895 der Gemeindeauschuß; in Schönau u. Todtnau ib. IV. 502 § 14 der rath neben dem vogt; in Ditmarschen die Geschwornen neben den Schlichtern. Vgl. auch die Beispiele aus Baiern u. der Rheinpfalz b. Maurer, Dorfv. II. 69 N. 98 u. 99.

¹³²) Vgl. oben § 16 N. 33.

¹³³) Nachweise aus größeren Marken b. Maurer, Markv. 286—296. Auch Möringer W. b. Grimm II. 580f.

Bezirksverbänden entstanden¹³⁴⁾, vereinzelt auch in den wenigen zu Ortsgemeinwesen abgeschlossenen Marken und Dörfern sich ausbildeten¹³⁵⁾. Solche Landes-, Amts- oder Dorfräthe standen dann entweder einem selbständigen Einzelvorsteher zur Seite, oder sie bildeten selbst einen kollegialischen Bezirks- oder Ortsvorstand, in welchem letzteren Falle sie sich mit den verwandten aus dem Vorsteheramt erwachsenen Kollegien nahe berührten und oft vermischten¹³⁶⁾. Alle derartigen Bildungen indeß vollzogen sich auf dem Lande nur vereinzelt, spät und sekundär: die wahre Geburtsstätte des in der Rathsverfassung liegenden neuen Gedankens waren die Städte, und dort haben wir ihn aufzusuchen und zu verfolgen¹³⁷⁾. Auch haftete der ländlichen Rathsver-

¹³⁴⁾ So die Ammänner u. Räte in den schweizer Landesgemeinwesen, Th. I. 519—520; die Räte mancher friesischen Gemeinden, ib. 525 N. 42—44, Richtigofen 561. 568. 570. 571. 575—576; die consules in Ditmarschen, ib. 526 N. 48; der Landesrath in Delbrück, ib. 527 N. 56; der Landrath im Rheingau, oben § 16 N. 173; einungsmeister und räte im Schwarzwald, ib. N. 176; die Thaträthe in Schönau u. Todtnau u. in Münster, sowie die Geschwornen im Urbeisthal, ib. N. 177. — Vgl. auch unten § 33.

¹³⁵⁾ Vgl. über die Rathsverfassung größerer Marken Maurer, Marko. 294—295. 297—306; über Gemeinderäthe in Dörfern der Schweiz, Baierns, der Stifter Fulda u. Speier derselbe, Dorfv. II. 65—75; über bürgermeister u. rath, consules o. geschworne in Dörfern des Rheingau's Bodmann I. 263. 475. 491. 493; über bürgermeister u. rath in Hessen Grimm III. 347, in Westfalen N. v. Westhofen § 5; bürgermeister u. vierer ib. V. 642 § 13; bürgermeister u. 24 in Obereiffensheim 1553 b. Wigand, Weßlar. Beitr. III. 189 f.; heimbürger u. geschworne in niederrhein. Dörfern b. Grimm III. 816 u. 818; rathsvorsteher im Kirchspiel Weinähr ib. I. 604; Räte in den Dörfern v. Glarus u. Zug b. Blumer I. 377, Renaud, N. G. v. Zug 12 u. 29, Landbuch v. Glarus I § 4, 73, 77, 183, 269, 270; Schlüter u. (10—20) Geschworne, später Bauerschaftsbevollmächtigte in Ditmarschen, Neocorus II. 540; Bauermeister und Geschworne in Oldenburg; Dorfräthe in Preußen b. Voigt VI. 735.

¹³⁶⁾ Vgl. § 16 N. 161 u. oben N. 75—77.

¹³⁷⁾ Vgl. unten § 23 u. 30. — Uebrigens fehlt es auch nicht an Zwischenbildungen zwischen Dorf- und Stadtverfassungen, wie z. B. das W. von „Kleden u. Thal“ Küßenberg v. 1497 b. Grimm V. 221 § 26—28 zeigt, wonach 8 Räte, welche jährlich von den abgehenden 8 alten Räten gewählt werden sollen, zusammen mit 4 vom Herrn ernannten Richtern als Schöffen fungiren, für sich allein aber das Gemeinwohl verwalten, den Frieden handhaben, den Haushalt führen und über Einnahmen und Ausgaben beim Ablauf ihrer Amtsperiode den neuen Räten Rechnung legen. — Im Allgemeinen galt das Vorhandensein eines Rathes stets als unterscheidendes Merkmal der Städte; so hatte das Dorf Peitingau Vierer an der Spitze: als aber die Einwohner i. J. 1483 „alle die Rechte der Städte und Märkte in Oberbaiern“ erhielten, war damit auch die Befugniß zur Wahl eines Rathes von 4, 6 oder 8 (später 12) Mitgliedern verbunden; Maurer, Dorfv. II. 67 N. 81—82 u. 75 N. 21.

fassung stets eine gewisse Beschränktheit und Unvollkommenheit an. Denn indem gerade in den kräftigsten ländlichen Gemeinheiten nach wie vor der Schwerpunkt in der Versammlung Aller lag¹³⁸⁾, die Verlegung aber des Schwerpunkts in einen Ausschuß mit der Schwächung des Gemeinwesens verbunden zu sein pflegte, zeigte sich, daß die Anschauung der alten Zeit, für welche das Gemeinwesen sich mit der Gesamtheit deckte und jede Ausschußhandlung als Rechtsausübung durch Stellvertreter erschien, hier noch nicht vollkommen überwunden war. Sedenfalls machte sich nicht wie in den Städten als klarer und bewußter Gegensatz des alten Rechts, sondern höchstens als ein im Verborgenen treibendes Motiv der Gedanke geltend, daß durch den Rath das unsichtbare Gemeinwesen selbst wollte und handelte.

III. Als willens- und handlungsfähige Gesamtheit war die alte Genossenschaft insbesondere vertragsfähig. Mochte sie nun aber mit den Herren, anderen Verbänden und beliebigen Dritten¹³⁹⁾, oder mochte sie mit einem einzelnen Genossen aus ihrer Mitte¹⁴⁰⁾ ein wie immer beschaffenes Rechtsgeschäft abschließen: stets griffen dabei die bisher erörterten Vorstellungen des Gesamtwillens und der Gesamthandlung Platz. In der Regel daher war es die Versammlung selbst, welche den bindenden Willensentschluß faßte und kundgab, während die Vorsteher nur die Vorbereitung, Formulirung und Beurkundung besorgten. Selbst wenn besondere Vollmachten für den Abschluß eines bestimmten Vertrages erteilt waren, folgte regelmäßig der Vollziehung des Vertrages durch die Bevollmächtigten die Annahme und Bestätigung desselben durch die versammelte Gemeinde. Sofern aber Vorsteher und Beamte einen für die Genossenschaft bindenden Rechtsakt vornahmen, erschienen sie nach außen wie nach innen durchaus als Stellvertreter der Gesamtheit. Es war daher immer die Vorstellung lebendig, daß der eine Vertragstheil die selbst oder durch Vertreter anwesende sichtbare Genossenversammlung sei. Ein solcher Vertrag mußte dann ganz von selbst unmittelbare Gesamtbefugnisse und Gesamtverbindlichkeiten im früher entwickelten Sinne erzeugen. Von der Erkenntniß einer abstrakten juristischen Person, als deren Handlungen die Gemeindeverträge gegolten hätten, zeigt sich hierbei keine Spur.

IV. Die Genossenschaft war ferner gerichtsfähig, sie konnte klagen und verklagt werden. Auch vor Gericht aber trat ursprünglich die Gesamtheit in ihrer sichtbaren und sinnlichen Körperlichkeit auf. Und auch vor Ge-

¹³⁸⁾ Vgl. Th. I. 520 u. 526. Renaud, R. G. v. Zug 29. Maurer, Dorfv. II. 29. Grimm, W. IV. 533 § 4.

¹³⁹⁾ Beispiele v. Verträgen über die Allmende in § 9 R. 53, 55, 59, 147—162; über die gegenseitigen Rechtsbeziehungen zwischen Gemeinde u. Herrn § 17 R. 45—52 u. 61; über den Kirchenbau zwischen der Gemeinde und dem Kloster b. Remling II. 187; zwischen einem Grafen u. schulth., richtern, dorffmeistern u. gemeinen zweier Dörfer ib. 498.

¹⁴⁰⁾ z. B. b. Grimm I. 801. Vgl. auch oben § 10 R. 207.

richt wurde sodann durch bevollmächtigte Vertreter nicht eine abstrakte juristische Person, sondern die abwesende Gemeindeversammlung vertreten.

In ältester Zeit gestaltete sich die Sache nach der ganzen Anlage der Verfassung sehr einfach. Jede Genossenschaft suchte und nahm vor dem Gericht des sie umschließenden höheren Verbandes Recht: dieses Gericht aber fiel zusammen mit der allgemeinen Versammlung, in welcher die engeren Verbände ohnehin als geordnete Genossengesamtheiten körperlich gegenwärtig waren. So begegnen uns auch in späterer Zeit noch Fälle, in denen eine Ortsgemeinde in Markangelegenheiten vor der gesammten Märkerschaft, eine Bauerschaft vor der Cent- oder Gaugemeinde, eine Hofgemeinde vor dem höheren Herrschaftsgericht bei Gelegenheit der echten Dinge eine Klage gegen andere Genossenschaften, gegen Beamte und Herrn oder gegen einzelne Gerichtsgenossen anstellt¹⁴¹⁾; oder in denen sie umgekehrt auf die Klage einer andern Gemeinde oder ihres Herrn hier in ihrer Gesamtheit Rede und Antwort steht¹⁴²⁾. Die klagende oder verklagte Gesamtheit gibt hier in geordnetem Verfahren ihre Parteierklärungen in derselben Weise, in welcher sie das Recht öffnet oder ihren Vertragswillen bekundet, durch den Mund eines Redners ab¹⁴³⁾. Auch wenn, wie dies die Regel sein wird, der Vorsteher als solcher

¹⁴¹⁾ Grimm III. 804: dieser . . artikel habenn sich die gemeindt z T. vor der cent z. K. beschwert. W. der Vibrauer M. v. 1385 ib. I. 515: wers sache, das man da heym czweyende wurde, in welchem dorffe das were, das solden sie suchen zu B. vor der mercker scheffen, daz da were von der marck wegen. W. v. Leudesdorf v. 1382 ib. 831: u. hait die gemeinde das alwege geklaget, als sie auch das noch heute tages claget (über den Vogt vor dem Erzbischof). W. v. Reiniß, Temmels und Piesch v. 1374 ib. II. 267: ob den egen. dorffen gewalt geschee in den dinghen, daz mag yglich dorff synen herrn clagen, u. enmöchten dye herren des nicht geriechten, so sullen sy iss clagen u. g. h. v. Triere, als eyne obersten richter.

¹⁴²⁾ W. v. Zarten v. 1397 b. Grimm I. 344: vor den Lehenleuten gemeinlich klagt der Abt des Gotteshauses S. Maria durch seinen Fürsprech gegen die Lehenleute einer bestimmten Vogtei, weil sie früher ihm allein im Walde Kohrhalde das Recht, zu setzen und zu entsetzen, sowie alle Einungen und Befehlungen zuerkannt, später aber im Widerspruch hiermit dem Herrn v. Blumeneck ein Pfund von jeder Befehlung im Walde zugesprochen hätten. Die Vogtleute bestreiten durch ihren Fürsprechen, dem Gotteshause das ehemals zugewiesen zu haben. Der Abt aber beweist es durch den Schwur von 8 Mannen. Darauf erkennen die Lehenleute gemeinlich dem Gotteshause die fraglichen Rechte zu und verurtheilen überdies jene Vogtleute zu einer Befehlung. — Vgl. W. v. Berstatt v. 1498 ib. 551: uff clag des walpoden im Reingau gegen den 15 dorffen (einer terminye im Gau) daselbs (auf einem vom Erzbischof angesetzten Dingtag) furgewandt, seyndt durch m. gn. h. v. Mainz jeder parthye ein zedel, diese artikel inhaltende, ubergeben.

¹⁴³⁾ Ein Beispiel gewährt der vor dem Schultheissen und 12 geschworenen Richtern des Stadtgerichts zu Schiltach geführte Rechtsstreit zwischen dem Herrn

für die Gemeinde das Wort führt, hat er dabei lediglich die Stellung eines gerichtlichen Fürsprechers; wahre Proceßpartei ist nicht er, sondern die mitanwesende Gesamtheit, welche zu ihm genau in demselben Verhältniß steht, in welchem sonst eine Partei sich zu dem ihr Wort redenden, aber ihrem Rechte nichts vergebenden Fürsprechern befindet¹⁴⁴). Denn die Gesamtheit selbst in ihrer sichtbaren Erscheinung ist berufen, das Gesamteigenthum oder Gesamtrecht, dessen Subjekt sie ist, so gut gerichtlich wie außergerichtlich zu vertheidigen¹⁴⁵).

In Uebereinstimmung hiermit setzt offenbar das alamannische Volkrecht bei dem von ihm geschilderten Markenstreit die Anwesenheit der ganzen Genossenschaften (*genealogiae*) voraus¹⁴⁶). Dasselbe aber gilt von dem Zusatz

Gangolf zu Hohen Geroldssee und Schenkenszell als Kläger und den armen Leuten v. Nebel und Langenbach als Verklagten. Kläger bringt die auf Freiheit seines Eigenthums an dem von der verklagten Gemeinde als Allmende besessenen und beanspruchten Walde im Hügbach gerichtete Klage durch einen Fürsprecher an. Ebenso antworten die armen Leute gemeinlich durch einen Fürsprecher mit beigegebenen Räten. Es folgt Widerrede des Klägers und Nachrede der armen Leute, Beweisurteil und Beweisaufnahme, endlich das Endurteil zu Gunsten der verklagten Gemeinde. Urf. v. 1487 b. Grimm I. 397—403.

¹⁴⁴) W. des Cröver Reichs b. Grimm II. 382: der Zender nimmt einen Raumer und einen Warner zu sich; versprech sich der zender mit keinen sachen anders, dan in seine gemeinde geheischen hette u. zu rath worden were, so wer er allein umb die buesse u. die gemeind nit.

¹⁴⁵) W. v. Pfäffikon um 1427 b. Grimm IV. 346 § 22: wäre dz uns jeman unser gemeinmarch ab welte reden, dz wir dz wol mügen behaben mit unser sälb hand. W. von Altorf v. 1493 ib. I. 15 § 14: si sprechent och, das si mit ir selbs mund u. hand ir gemeinwerk wol mugent behaben u. an ir gerichten erteillen u. uff han, u. soll inen dar in nieman nüt stossen. Dazu ib. III. 299: wir mühen um unfere Allmende mit umwohnenden Herren kämpfen, die uns etwas abzuzwacken streben; wir aber pfänden sie, wollen nicht weychen, got helff unsz weiter!

¹⁴⁶) L. Alam. tit. 84. Die beiden streitenden Genealogien treten hier durchaus gesammthandelnd auf. Die klagende Genealogie umschreitet, nachdem Einer aus ihrer Mitte nach ihrem Geheiß (*ubi isti voluerint*) die beanspruchten Grenzen der Mark durch Zeichen abgesteckt hat, das streitige Gebiet. Nach dem Umgang kommt sie zur Stelle zurück, nimmt in Gegenwart des Grafen Scholle und Zweig, pflanzt den Zweig in die Scholle und greift diese dann vor dem Grafen mit der Hand an, um sie seinen Händen zu übergeben (*et illa genealogia, qui contendunt, levent illa terra praesente comite et contendunt in sua manu*). Der Graf übergibt sie unter Anlegung des Siegels einem Treuhänder. Die streitenden Genossenschaften aber verbürgen einander den Zweikampf (*tunc spondeant inter se pugna duorum*). Den Kampf selbst fechten dann an einem späteren Gerichtstage offenbar nur zwei Einzelkämpfer als Vertreter ihrer Gesamtheiten aus. Sie kämpfen über der wieder zur Stelle gebrachten Scholle, nachdem sie dieselbe

zum Sachsenspiegel, der von dem Streit zweier Bauerschaften über Gemeinland handelt¹⁴⁷). Denn es soll die Bauerschaft gegen die Bauerschaft vor den Umsäßen, womit entweder eine umfassendere Märkerversammlung oder die Goversammlung gemeint sein kann, für den Fall aber, daß die Verklagte hier Rechtes weigert, vor dem oberen Richter klagen. Allerdings soll im letzteren Falle bei Zahlung der Wette der Bauermeister die Gesamtheit vertreten¹⁴⁸). Daß aber bei dem ganzen Streitverfahren der Bauermeister nur als Wortführer der Gesamtheit an der Spitze der ebenfalls anwesenden und seine Erklärungen sofort sich aneignenden oder verwerfenden Bauern erscheint, wird durch ein Bild zu dieser Stelle bewiesen¹⁴⁹).

Wenn dagegen die Gesamtheit vor ein entfernteres Gericht geladen war und selbst nicht erscheinen konnte oder wollte, entsandte sie ursprünglich besondere bevollmächtigte Vertreter, welche sie, ganz wie eine Einzelpartei dies gethan haben würde, für den einzelnen Proceß erwählte und mit Vollmacht versah¹⁵⁰). Natürlich konnten dies die Vorsteher sein: daß aber der Vorsteher selbst oder zu seinen Händen die Gemeinde als juristische Person geladen wurde und der Vorsteher ohne Weiteres als legitimirtes Proceßorgan oder als Proceßpartei galt, kam erst in späterer Zeit vor¹⁵¹). Und im Allgemeinen galt noch lange, nachdem im Uebrigen die Körperschaften als solche durch Vorsteher, Syndici oder andere Proceßvertreter gerichtsfähig geworden

mit den Schwertern berührt und Gott angerufen haben. Wie diese Kämpfer von den Genealogien bestellt werden, wird nicht berichtet.

¹⁴⁷) Sachsensp. III. 86 § 2.

¹⁴⁸) Ire burmeister mut vor sie alle wedden en gewedde. — Daß, wie Stobbe, Z. f. D. R. XV. 116 behauptet, die Beurtheilung gegen den Bauermeister ausgesprochen worden wäre, ist in der Stelle nicht gesagt.

¹⁴⁹) Homeyer zu Sachsensp. III. 86 § 2: „Bild: auf jeder Seite steht ein Bauermeister mit 3 Bauern hinter sich; die Bauermeister legen eine flache Hand gegen einander und richten den Zeigefinger der andern empor.“ Die 3 Bauern stellen offenbar die Gemeinde vor.

¹⁵⁰) Dem in Note 143 erwähnten Eigenthumsstreit ist ein Besitzstreit zwischen dem Vater des Klägers und der verklagten Gemeinde vorausgegangen. Von diesem berichten die Verklagten (Grimm a. a. D. 398): es sei richtig, daß der Vater des Klägers ihnen den Wald verboten habe; sie aber hätten sich dessen gewehrt u. sei so lange Streit gewesen, bis sy der gen. herr des waldes gen Rotweil an das landgericht geladen het; da hetten sy dri mann uss der gemeinde gewählt u. die dahin geschickt, sy mit vollmächtigem gewalt zue verstan. Da Kläger nicht erschienen, seien sie geheißen, dass sy sich haimsigem solten u. ihr allmendt innhaben, nuzen u. niessen hin als her, wie sy die von alter hergebracht hatten, biss dass man sy wiederumb lüde o. wider intrag geschehe. Die Zeugen, darunter einer der damaligen Gemeindebevollmächtigten, bestätigen dies; ib. 403.

¹⁵¹) Urf. v. 1557 u. 1558 aus Lori b. Maurer, Dorfv. II. 21 R. 7—8.

waren, auf dem Lande die Gesamtheit im alten Sinne als der eigentliche Streittheil¹⁵²⁾.

Auch zwischen der Gemeinde und einem einzelnen Gemeindegossen war ein eigentlicher Rechtsstreit möglich. Zunächst hatte in diesem Falle der Einzelne vor der Gesamtheit selbst gegen die Gesamtheit Recht zu suchen oder zu nehmen. Obwol nun dabei, so lange die alte Gerichtsverfassung bestand, dieselbe Versammlung zugleich Partei und Gericht war, wurde dennoch ein solcher Handel als wahrer Rechtshandel aufgefaßt. Es machte sich dabei die Idee geltend, daß durch den Mund der Gemeinde das Recht selbst spreche. Die Gemeinde machte ja nicht, sondern fand nur das Recht, welches sie nicht ändern konnte, wenn es sich auch als ihr nachtheilig ergab; und das Recht war es, welches zur Entscheidung des Streites angerufen worden war. Deshalb konnte auch, wenn entweder die Gemeinde oder der Einzelne das Recht hier weigerte, jewel der Genosse die Genossenschaft als die Genossenschaft den Genossen vor dem höheren Richter belangen¹⁵³⁾.

¹⁵²⁾ Daher erscheinen in den Urkunden bald die Gemeinde, Genossenschaft, Bauerschaft, bald die Genossen, Bauern, gemeinen Leute u. s. w. als Proceßpartei. Vgl. z. B. die Streitigkeiten über Allmendeigenthum v. 1152 b. La comblet I. 257; v. 1329 u. 1468 b. Mone I. 423 und 405. Urf. v. 1319 b. Trouillat III nr. 162 p. 277: die gebursami, gemeinsami, gemesami von Lärge erhebt gegen das Kloster von Uzela eine vordrunga an einen Wald und wird damit abgewiesen. Mehnisch 1323 ib. nr. 190 p. 328 gegen villanos de R.; 1358 ib. IV nr. 327 p. 639. Vgl. auch die Klage eines Klosters gegen die universitas villanorum de Oheim wegen unbefugter Nutzung von Klosterland 1261 ib. II nr. 547 p. 722. — In den bei Heusler, Rechtsv. am Gemeinl. in Unterw., im Anhange mitgetheilten Streifällen von Genossamen mit Genossamen oder Einzelnen erscheinen als Kläger oder Verklagte gewöhnlich die gemeinen Genossen, Theiler, Rütcher, Uertner, Bergleute u. s. w., so Nr. 15, 21, 24, 26, 30, 31, 36, 39, 41, 42, 49, 50, 63, 67, 76; seltener die Gemeinde, die Uerte, der Freiheit, wie Nr. 16, 17, 18, 33, 37, 38, 46, 75, 83. In den Urf. Nr. 32, 68 u. 87 treten Einzelne im Namen gemeiner Genossen auf. In einem Streitfall v. 1848 Nr. 35 sind Parteien die Minderheit und die Mehrheit der Freiheitlsgenossenschaft (nicht etwa die Genossenschaft als solche und die Minderheit). — Bis in die neueste Zeit galten nach manchen Gesetzgebungen die Landgemeinden als sogenannte universitates inordinatae.

¹⁵³⁾ Vgl. bes. Sachsensp. III. 86 § 1: wer seiner Bauerschaft Allmende (gemeine) beeinträchtigt, wird zunächst vor dem Bauernmeister gerügt o. beklagt und muß dann 3 Schill. wetten; weigert er aber hier Rechtes, so wird er vor dem oberen Richter beklagt und muß dem Richter wetten und der Bauerschaft (den buren) büßen mit 30 Schill. und ihre Allmende (al. Gewere) zurückerstatten. Auch Kaiserr. c. 56: unrechtmäßig in Besitz genommenes Gemeinland erwirbt man niemals durch Verjährung; wan wie lange daz man daz gemein gut inne hat gehabt, so verluset man ez doch mit rechte mit der gemeinlibe ding (al. in dem gemeinen dinge), d. h. also durch Rechtspruch des Gemeindegerrichtes. Vgl. Urf.

Ganz ebenso, wie im ordentlichen Proceß, trat auch im schiedsrichterlichen Verfahren die Gesamtheit der Genossen als Partei auf¹⁵⁴).

V. Daß eine Genossenschaft unerlaubte Handlungen begehen könne, wurde nicht bezweifelt. Sie begeht solche durch einen rechtswidrigen Gesamtact, mag sie nun als Versammlung unmittelbar selbst beschließen und handeln, mag sie ihrem Vorsteher oder Beamten einen rechtswidrigen Auftrag erteilen, mag sie eine rechtswidrige Handlung eines Vorstehers oder eines einzelnen Genossen sich ausdrücklich oder stillschweigend aneignen.

Die Folgen einer unerlaubten Genossenschaftshandlung bestehen in der Verbindlichkeit zum Schadenersatz und möglicherweise auch in einer Strafe. In ersterer Beziehung bringt es die früher erörterte Natur der Gesamtverbindlichkeiten mit sich, daß in der Gemeinde zugleich alle Einzelnen haften. Aber auch die Bestrafung einer Genossenschaft trifft, so lange man die von der Gemeinschaft unberührte Individualsphäre der Einzelnen nicht ausgesondert und abgeschlossen hat, oft genug mit der Einheit zugleich die Vielheit. Mit den Strafen daher, welche die Genossenschaft als solche und nur mittelbar in ihren ohnehin dem Ganzen angehörigen Beziehungen die Einzelnen schädigen, wie z. B. Vermögensbußen aus Gemeindegut, Entziehung korporativer Privilegien oder Auflösung, werden auf gleichem Fuße andere Strafen verhängt, welche jeden Einzelnen unmittelbar in seiner Sonderexistenz treffen. So waren z. B. weder die kanonischen Interdikte und Exkommunikationen, noch die Reichsacht, wenn sie gegen ganze Länder und Gemeinden ausgesprochen wurden, im Sinne des Mittelalters bloße politische Gewaltakte: sie waren dem Zeit-

v. 1323 b. Boehmer 471 f.: Entscheidung eines Streits zwischen der Gemeinde der Dörfer Sulzbach und Soden einerseits und dem zu Sulzbach ansässigen Ritter Hartmut und andern Dorfleuten andererseits. Letztere hatten die Gemeinde (Allmende) der Dörfer sich ane genommen . . also daz sie ir sulde sin u. nicht der Gemeinde. Dez claiden alle die, die gut in den dorfen hant, ritter von dem lande, burger uz den steden u. die gemeinen armen lude ublich in den dorfen, daz die Gemeinde . . in abe were genommen. — Vgl. auch oben N. 145.

¹⁵⁴) Vgl. z. B. 1273 b. Remling I. 335 den Schiedspruch der *arbitri electi ex parte universitatis villanorum in W. et L.* (über Weidrechte); 1209 ib. 144 u. 1272 ib. 329 die Schiedsprüche des Bischofs zwischen dem Kloster u. der *universitas de Mutterstadt*; 1273 ib. 336 die Entscheidung der *judices Spirenses* zwischen den *fratres* und der *universitas villanorum in Wertheim*; 1406 ib. II. 44—46: Streit der Schultheißen u. Gemeinden zweier Dörfer über Wälder. Vgl. Urk. v. 1321 b. Boehmer 461: won also lange zwejunge u. crig ist gewesen zchuchen der *gemeinschaft* der dorfer Solzpach u. Soden von einer siden u. der *gemeinschaft* des dorfs von dem Nuwenhaine von der andern siden umme sogetan dinst, als sie der stat zu Frankfort bedersit sint verbunden; es folgt ein Schiedspruch über ihre Abgaben- und Heersfahrtspflichten.

bewußtsein Handlungen der strafenden Gerechtigkeit. Selbst die von Reichs wegen zu vollziehende Zerstörung oder Verwüstung ganzer Dörfer und Städte schien eine Strafe zu sein, auf welche von Rechts wegen und in den Formen Rechts erkannt werden konnte. Daß mit den Schuldigen auch Unschuldige bestraft wurden, ward um so weniger als Unrecht empfunden, je inniger der Genossenverband war. Auch hat es nichts Auffallendes, daß eine Anschauung, die im Völkerrecht noch heute lebt, vor der Entstehung wahrer Staaten auch das innere Staatsleben beherrschte. Denn die alten Genossenschaften faßten selbst der öffentlichen Gewalt gegenüber alle ihre Glieder fester zusammen, als heute selbst in den Zeiten des Krieges der Staat seine Bürger zusammenzwingt. Bis zu einem gewissen Grade aber sehen wir hier auch heute die Individualität aller Einzelnen im Ganzen vorübergehend dergestalt aufgehen, daß jeder Einzelne für die Schuld der Allgemeinheit nicht bloß thatsächlich, sondern auch kraft völkerrechtlicher Principien leidet.

Auch hier wiederum treten uns aus dem engen Lebenskreise der Landgemeinden bis in die neuere Zeit Belege für den Fortbestand der alten Rechtsanschauungen entgegen. So werden die Abgabe eines unrichtigen Weisthums¹⁵⁵), der Mißbrauch der Gemeindegewalt¹⁵⁶), die Wahl eines untüchtigen Beamten¹⁵⁷), das Unterlassen einer Rüge¹⁵⁸) als Gesamtvergehungen behandelt und durch Strafen geahndet, welche die handelnde Gesamtheit zugleich in ihrer Einheit und in ihrer Vielheit treffen. Eine ungehorsame oder säumige Einzelgemeinde wird durch das Märkerding für immer oder auf Zeit aus der

¹⁵⁵) Vgl. das W. v. Zarten v. 1397 oben in N. 142, wo die der unrechten Weisung überführte Vogteigemeinde schließlich verurtheilt wird, daß sie dem abt das bessern söllent jeglicher drie schilling.

¹⁵⁶) Dies geht z. B. arg. e contrario aus dem W. v. Niederolm b. Grimm IV. 599 § 18 hervor, wenn hier der Gemeinde das Recht, einen Ueberbau nach erfolglos gebliebener gütlicher Aufforderung abzubrechen und fortzunehmen, mit dem Zusatz zugesprochen wird: *und soll darumb die gemein ongefrevelt han.* Vgl. Rheingauer Landr. ib. I. 540 § 24: will eine Gemeinde einen ihrer Bürger nicht als Zeugen folgen lassen vor das Landrecht o. zu anderm Geding, auf Dingen o. auf Rechtgeben, so verbricht jedes Haus 3 Pfund Röhnisch, des zweiten Tages doppelt, des dritten dreimal so viel, am vierten die höchste Buße; vgl. § 16.

¹⁵⁷) W. v. Usm b. Grimm I. 429: u. were daz der selbe büttel sümig were an den vorg. dingen gegen dem abte u. dem gotzhuse, *dez ist das volk schuldig zue bessern die yne darzu erwelt hant.*

¹⁵⁸) W. des Cröver Reichs b. Grimm II. 382: zender u. gemeinde sind rügepflichtig; versäumen sie eine Rüge, so were der zender u. seine gemeinde, die des tags schuldig da weren zu sein, irer jeglicher umb dieselbe buesse. Vgl. Rattenbäck I. 11 § 116.

Markt gewiesen¹⁵⁹⁾, ohne daß es weiter zur Sprache käme, ob und wie weit damit ein Gemeinderecht oder eine Summe von Sonderrechten kassirt wird. Eine Bauerschaft, welche das Gemeinland der andern Bauerschaft beeinträchtigt, muß nach dem Sachsenpiegel dem Richter wetten, der geschädigten Bauerschaft aber Buße zahlen und den Schaden erzeßen. Dabei wird der Charakter der Gesamtstrafe und Gesamtersatzpflicht dadurch scharf bezeichnet, daß in Bezug auf Buße und Wette der Bauermeister die Bauerschaft zu vertreten hat, während doch andererseits „Alle“ davon betroffen werden und zweifellos dem Bauermeister die Namens der Gemeinde entrichteten Straf-gelder erstatten müssen¹⁶⁰⁾. Auch sonst findet es sich, daß der Vorsteher so gut bei Delikten wie in allen anderen Beziehungen die Gesamtheit zu vertreten hat¹⁶¹⁾. Daraus ergibt sich aber, daß unerlaubte Gesamthandlungen als genossenschaftliche Vergehungen betrachtet werden.

Mit der Frage nach der Möglichkeit und den Folgen einer unerlaubten Genossenschaftshandlung darf die weitere Frage nicht verwechselt werden, inwieweit eine Gesamtheit nach außen sogar für Vergehen einzelner Genossen haften muß. Soweit freilich eine solche Gesamthaft darauf gestützt wird, daß die Gesamtheit sich die Handlung ihres Gliedes aneignet, das Recht

¹⁵⁹⁾ Record v. Borne v. 1486 b. Grimm III. 861: zwingt ein Kirchspiel auf die Aufforderung des Märkergerichts denjenigen, der eine Keure verwirkt hat, schuldbarer Weise (alsoe verre als sy hen krygen connen) nicht zur Zahlung, so sullen sy alle van denen kirsipel der gemeenten met sinen toebehor quite sijn. Ausschluß einer ganzen Gemeinde wegen Dingsäumniß in der Camberger M. b. § 214. Vgl. Schazmann p. 17 (b. Maurer, Markv. 193 N. 55), wonach in der Märker M. jede Gemeinde schuldig ist, den ihr angehörigen Märker zur Zahlung verwirkter Bußen zu dringen; wenn dies in 3 Monaten nach der Rüge nicht geschehen, so sollenn dieselbig gemeinn alls lang der margk ver-stossenn u. entsetzt sein, bis dass solch buessenn volkhomlich ausgericht werenn.

¹⁶⁰⁾ Sachsenfp. III, 86 § 2: to derselven wis betert en burscap der anderen mit dren schillingen unde gilt iren scaden, of man sie den ummese-tenen beklaget, als man durch recht sal. Weigeret sie aver dar rechtes unde werdet sie dem overen richtere beklaget, ire burmeister mut vor sie alle wed-den en gewedde unde den buren mit drittich schillingen büten unde iren scaden gelden. Eine Handschrift hat: sie muten ime dar umme gewedden al en gewedde; dat scal die burmester vor sie dun etc. Mehrere Handschriften haben gemein ge-wedde. Danach kann der Sinn der Stelle nicht zweifelhaft sein.

¹⁶¹⁾ W. der Bibrauer M. v. 1385 b. Grimm I. 515: jeder feldschütze soll in seinem Dorfe Wiesen, Acker u. Flur umgehen und besichtigen, ob kein Schade geschehe von sinen anstossern; findet er solchen, so soll er folgen u. vom heim-burger (offenbar des Nachbardorfs) Pfand um die Einung fordern; doch muß er dies bei scheinender Sonne thun, sonst verliert seine Gemeinde das Recht auf die Einung.

gegen ihn weigert oder ihn in Schutz nimmt, trifft auch hier der Gesichtspunkt des Gesamtdelictes zu. Allein es hat sich früher ergeben, daß zum Theil darüber hinaus Alle für Einen und demgemäß zuletzt Jeder für Jeden haften mußten. Wo dies der Fall ist, macht sich darin ein weitergehendes Princip geltend, das auf einer noch um Vieles strafferen Spannung des Genossenbundes beruht¹⁶²).

¹⁶²) Vgl. Th. I. 73 N. 43 und oben § 15.

Drittes Kapitel.

Kirche und Reich als Rechtssubjekte.

§ 19. Die Subjecte des Kirchenguts.

Während so Gesammtheiten und Herren die sichtbaren Träger des die Individualsphären überragenden Rechtes waren, traten dadurch, daß sich ganz gleichartige Vermögens- und Herrschaftsbefugnisse im Anschluß an das Kirchengut im Besitz der Kirche befanden, daneben schon früh auch unsichtbare Subjecte in das bürgerliche und politische Leben ein. Denn die Subjecte des Kirchenguts deckten sich weder mit sichtbaren Einzelnen noch mit sichtbaren Gesammtheiten. Wir können daher die Frage nicht umgehen, wie diese Subjecte sich dem Volksbewußtsein darstellten und welches der Einfluß ihres Vorhandenseins auf die Bildung der weltlichen Rechtsbegriffe war. Dagegen kommt die frühzeitig beginnende innere Entwicklungsgeschichte der in der Kirche selbst über diesen Punkt verbreiteten Ideen¹⁾ für uns nur insoweit in Betracht, als sie mittelbar in das weltliche Recht hinüberwirkte. Es wird sich aber zeigen, daß ein entscheidender Einfluß kanonischer Rechtsgedanken auf den deutschen Körperschaftsbegriff erst seit der Aufnahme der fremden Rechte und in enger Verbindung mit dem Einfluß des römischen Rechts sich geltend gemacht hat.

I. Für das volksthümliche Bewußtsein zunächst der älteren christlich-germanischen Welt fügte sich der gesammte kirchliche Rechtsorganismus durchaus in das vorhandene System der Vorstellungen über Verbände ein. Nur waren einerseits die kirchlichen Verbände sämmtlich herrschaftlicher Natur, so daß das Gesammtrecht auf diesem Gebiete nur als ein abgeleitetes vorkommen konnte, und es weilten andererseits die Häupter dieser Verbände nicht auf Erden, sondern im Himmel.

¹⁾ Vgl. darüber vor Allem Hübler, der Eigenthümer des Kirchenguts. Leipzig 1868.

Die Kirche war dem Germanen ein mit dem irdischen Reiche paralleles, Himmel und Erde umspannendes, zur Einigung der ganzen Menschheit berufenes geistliches Reich (Civitas Dei). Herr dieses Reiches war Gott selbst und Christus sein Erbe und Mitkönig. Aber er glich einem germanischen Herrkönige und später einem obersten Lehnsherrn, den in stufenförmiger Gliederung der Verband seiner Getreuen umgab. Als höchste und nächste Würdenträger, als oberste Gefolgte und Diener umgaben ihn seine Heiligen. Auch auf Erden daher war Gott das Haupt der Gesamtkirche und seine Heiligen waren die Häupter der Einzelkirchen, welche den Palästen und Wohnhäusern irdischer Herren entsprachen. Ganz wie an Burgen und Höfe, so schloßen sich auch an die Gotteshäuser reich gegliederte Herrschaftsgebiete an, welche als räumlichdingliche Rechtsphären durch den Begriff der Zugehörigkeit mit ihren Mittelpunkten verknüpft waren. Die überirdischen Herren aber bedurften der irdischen Stellvertreter und fanden diese in den geistlichen Vorstehern und Verwaltern ihrer Kirche. An diese schloßen sich dann weiter, den Genossenschaften des Dienst- und Hofrechts vergleichbar, die dem Dienste Gottes und eines Heiligen gewidmeten Genossengesamtheiten mit einem mehr oder minder selbstständigen abgeleiteten Gesamtrecht am Kirchengut an. Darunter endlich standen in weiteren und engeren Gemeinden die Gesamtheiten der Gläubigen, welche mehr und mehr nur als Gegenstände der geistlichen Herrschaft erschienen. So ergab sich die folgende Vorstellungsreihe:

1. Eigentliche Subjekte des Kirchenguts waren Gott und die Heiligen. Wenn schon unter den Römern, vielleicht noch im Anschluß an den alten, die Erbeseinsetzung von *Dei certi* gestattenden Polytheismus²⁾, Gott und die Heiligen mitunter als rechtsfähig betrachtet wurden und Justinian selbst Bestimmungen für den Fall einer Erbeseinsetzung von Christus, B. Virgo, alius Sanctus erlassen konnte³⁾: so hatte die Kirche gute Gründe, eine Anschauung zu befördern, welche als Schutzmittel gegen jede Antastung des Kirchenguts und als Motiv seiner Vermehrung wirkte. Schon der heilige Ambrosius beispielsweise versucht und begründete sie⁴⁾. Um so leichter konnte sich in den germanischen Reichen diese Anschauung zur herrschenden erheben. Denn sie allein sagte der sinnlich-konkreten Vorstellungsweise eines Naturvolkes zu. Reichen ja doch ihre Nachklänge bis in unsere Zeit. Ganz allgemein daher sah man in Gott oder Christus als dem Oberhaupte der Gesamtkirche den obersten Herren alles Kirchenguts, gewissermaßen einen Obereigentümer desselben, ja den höchsten Grundherrn der ganzen Erde⁵⁾; jede einzelne Kirche

2) Ulp. fragm. tit. 22 § 6.

3) L. 26 Cod. de S. S. Eccles. 1, 2.

4) S. Ambrosii Epistol. Classis I Epist. XX u. XXI, in der Benediktiner-Ausgabe S. 858 u. 872. Hergeleitet wird hier das Eigenthum Gottes aus dem Sage: *reddite Caesari quae Caesaris sunt et quae Dei sunt Deo.*

5) Vgl. z. B. Urf. v. 990 Nr. 674 b. Kemble, Cod. Dipl. III. 254: *et nunc*

aber mit ihrem Zubehör war das specielle Eigenthum eines Heiligen. Geradezu diesen Sinn haben ursprünglich die Ausdrücke Gotteshaus, Gottesacker, Gottesfriede u. s. w., und die Bezeichnung der Einzelkirche als einer ecclesia S. Petri oder S. Mariae, einer S. Pauls- oder Jakobikirche, auch wol einer Kirche des Erlösers selber oder des heiligen Geistes. Man sprach von Eigen, Herrlichkeit, Rechten, Höfen, beweglichem Gut, Hörigen, Dienstleuten und Vasallen Gottes und der Heiligen, von res, patrimonium, jura, fundi, homines, ancillae, servi, ministeriales Dei, Christi, s. Petri, s. Matthaei u. s. w., von S. Peterleuten, S. Peterland oder Peteröpfennigen⁶⁾; obsecramus per misericordiam Dei, qui est proprius et verus dominus omnium terrarum, quae ad ecclesiam Dei pertinent. Urf. v. 851 Nr. 265 ib. II. 39: haec est hereditas domini, dos aecclesiae Christi, solum s. Mariae et b. Bartholomei apostoli. Ganz allgemein sagt die L. Wisigoth. V tit. 1, 6: Deo ergo datur, quicquid a fidelibus in Dei ecclesiis justissima devotione offertur. Aehnlich Cap. Car. M. VI. c. 305: omnia quae domino offeruntur procul dubio domino consecrantur.

⁶⁾ Alle diese Ausdrücke werden durch Urkunden jedes Zeitalters, besonders reichlich aber durch die geistlichen Güterverzeichnisse, Heberollen u. s. w., wie z. B. das Polyptique des Abtes Irminon und die Korveyschen Verzeichnisse, belegt. In charakteristischer Weise sprechen angelsächsische Gesetze aus dem 7. Jahrh. von Godes feoh (z. B. Schmid S. 2) und angelsächsische Urf. von 806 u. 853 b. Kemble IV. 140 u. 208 von: „ipsa terra s. Petri“; und: „in aelcr scire, dhaer s. Benedictus haefdh land inne.“ Vgl. Urf. v. 947 b. Tacomblet I. 53: de rebus domini nostri almi Petri. 1061 ib. 127: ipsa Walburga, postquam ancilla facta est s. Adalberti, recepit bonum s. Adalberti. Urf. v. 891 b. Schannat II. 10: quasdam res de proprietate s. Cyriaci. Richtigshofen, frief. R. D. S. 4: frethe alla godes husem u. alla godes monnem. W. b. Grimm I. 539: die herrlichkeit des guten s. Martins. 1426 ib. IV. 646: des heiligen crutzes eigen u. der hern v. F. lehn. W. v. 1554 ib. II. 277: weisen die 14 schefen dem heiligen apostel s. Petro . . . vor grundtherren. Ib. III. 615 f.: zwei ehehafftgericht z. O., die seyn des heiligen (s. Georg); dazu kommen Alle, so unter dem heyligen sitzen; sie richten um des heyligen äcker u. wiesen; Bußen sind des heyligen; die Kosten der Schöffenbewirhung trägt der heylige: ein zimlich zerung, die soll der heylige ausrichten! Aehnlich ebenda 865 f. s. Valentin, 868 f. s. Quirin, II. 239 f. s. Peter, als Grundherrn; vgl. ib. 706 § 2: dat unse leve frauwe Maria die moder Christi Jesu u. der ritter s. Georgius disses kirspels gruntherrn sein u. von wegen u. anstatt ihrer weist man. Auch der Huldeid wird daher geleistet „dem guden herrn s. Maxim“ (II. 238) oder „myn gn. frowen . . yn statt des hiligen marschalcks s. Quirins“. W. v. Heimersheim ib. II. 722: dat sie den gueden s. Cunibertz u. uns arme gemeinde zo H. bi dem alden herkommen u. reichte beibehalden willen. Besonders auch 1315 ib. II. 325 — 328 über den Hergang, als s. Peter u. s. Mauricius ir guter gedeilt haben. Dies sei durch Schöffen der Gemeinde Neumagen geschehen, und dafür hätten die Heiligen der Stadt und der Gemeinde für alle Zeiten ihre Güter zinsfrei gegeben. Vgl. auch Note 90.

und man wollte hierbei in einem sehr viel eigentlicheren Sinne als heute etwa bei Ausdrücken wie *patrimonium Petri* mit dem Genitiv den wirklichen Eigenthümer bezeichnen. In zahllosen Urkunden daher erfolgen Schenkungen, Zuwendungen unter Lebenden oder von Todes wegen, Uebergaben von Grundstücken an Gott und einen Heiligen⁷⁾, wobei ausdrücklich erklärt wird, daß

7) Man vgl. z. B. die angelsächsischen Urf. b. Kemble v. 604 nr. 1, I. 1: *tibi, s. Andrea, trado aliquantum telluris meae*. Nr. 47 v. 700 c. 705 ib. 54: *domini genetrici b. Mariae . . . in perpetuum possidendem per dono*. Nr. 255 v. 844 ib. II. 18: *V mansuculas . . . Deo omnipotenti humillime largitus sum*. Nr. 273 v. 854 ib. 55: *donavi Deo et s. Petro*. Nr. 373 v. 938 ib. 209: *dabo V cassatos . . . Deo et s. Mariae et s. Petro principi*. Testam. v. 944—946 nr. 410 ib. 266: *s. Albano terram*. Testam. nr. 954 IV. 288. Nr. 543 v. 968 ib. III. 543: *domino nostro Jhesu Christo ejusque genetrici Mariae*. Nr. 573 v. 972, 624 v. 980 ib. III. 87 u. 175. Nr. 659 v. 987 ib. 231: *predium . . . Deo ejusque venerabili genetrici semper virgini Mariae . . . donavi*. Nr. 606 ib. 150: *reverendae Trinitati ejusque apostolis Petro et Paulo*. Nr. 700 v. 998 ib. 306: *omnipotenti Christo sanctoque ejus Andree . . . quoddam ruris territorium . . . et utilitatem silvarum ad eandem terram pertinentium . . . restituo*. Nr. 710 v. 1004 ib. 332. Ähnlich die Urkunden in angelsächsischer Sprache, z. B. Nr. 722 ib. 364: *to Gode into Godes cyrican*; Nr. 826 ib. IV. 190: *dhat ic habbe gifen . . . Christ and sainte Petre . . . land*. Ähnlich Nr. 828. 830. 842. 857. 863. 865. 866. 873. 886 ib. 193. 201. 208. 213. 216. 217 f. Vgl. ferner Nr. 927 v. 1066—1069 u. Nr. 928 ib. 265. Nr. 956 v. 1194 ib. V. 364. Urf. Nr. 1298 v. 1002, 1302 v. 1006, 1312 in Bd. VI und viele andere. In einer sehr gewundenen Erörterung werden in Urf. nr. 740 v. 1021—1024 ib. IV. 28 Geschenke an Christus, weil dieser ja der ursprüngliche Geber aller Güter sei, *sua sibi data* genannt. — Nicht anders die deutschen Traditionsurkunden. Fast stehend z. B. erfolgen die Lorscher Traditionen in der Form: *dono ad sanctum Nazarium*; z. B. Urf. v. 799, 785 u. 800 im Cod. Lauresh. II. nr. 1968. 1983. 1985. Ebenso in niederrhein. Urf. b. Sacombset, z. B. I. 32 u. 33: *sancto Kuniberto et fratribus eine Zehntgerechtigkeit*; 1203 ib. II. 7: *decimam . . . contulit gloriose virgini*; 1080 ib. I. 149: *Kottzehnte den 11000 sanctis virginibus*. Ähnlich bei Remling, z. B. 940 I. 11: *ad s. Mariam . . . in proprium damus locum*. 1086 ib. 61 u. 63: *s. Marie ad ecclesiam Spirenses tradimus*. C. 62: *duos comitatus s. Marie*. Bei Ried, Cod. Ratisp. heißt es 740 I. 2: *trado ad s. dei martyrem Emmeranum hereditatem juris mei*. Ebenso 814 C. 12 (*ecclesiam*); 837 C. 35, 844 C. 38, 983 C. 109, 983 C. 110 u. sehr oft. Urf. b. Gudenus I, 1: *ut partes suas s. Bonifacio traderent eumque suum coheredem facerent in terris, ut sui cohaeredes fierent in caelis*. 1174 ib. II. 10: *s. Petro praedia . . . obtulerunt*. 1069 II. 5: *Deo et b. Petro*. 1186 II. 21. Urf. v. 959. 960. 990 ib. III. 1026. 1027. 1032. Auch b. Neugart, z. B. I. 67: *trado ad partes s. Dionysii*. 1172 II. 102: *praedia Deo dederunt et s. Martino*. Bei Schannat, z. B. 891 II. 10: *tradidit ad s. Cyriacum*. Im Lüb. Urfb. Test. vor 1289 I. 480 f.: *ad s. Johannem*; . . . *do ad dominum no-*

von nun an der Heilige selbst das Eigenthum oder das sonstige vom Verkäufer übertragene Recht haben solle⁸⁾. Deshalb hat denn auch die bekannte kanonische Herleitung des Kirchenzehnten aus einem göttlichen Obereigenthum nichts Auffallendes⁹⁾. Ebenso treten Freie, die sich der Kirche ergeben, in den Dienst oder die Knechtschaft Gottes und eines Heiligen¹⁰⁾, Unfreie oder Hörige werden dem Heiligen geschenkt¹¹⁾, und eine solche Knechtschaft ist milder als die eines irdischen Herrn. Sa im dreizehnten Jahrhundert wird einmal eine Schenkung von Wachsziehnigen an eine Abtei damit motivirt, daß eigentlich am Menschen nicht ein Mensch, der seines Gleichen sei, sondern nur Gott selbst Eigenthumsrechte haben könne¹²⁾. Auf der andern Seite sind natürlich die Heiligen auch zu Leistungen und Zahlungen mannichfachster Art

strum et ad s. spiritum et ad s. Georgium; do ad s. Clementem; do ad s. Egidium; s. spiritui u. s. w. Trouillat I. 60 f., u. so jedes Urfundenbuch. Wie sehr man dabei an die wirkliche Persönlichkeit des Heiligen denkt, zeigt z. B. der angelsächsische König, wenn er in Nr. 905 b. Remble IV. 243 sagt: dono . . . Deo et s. Ead-mundo meo cognato; nr. 895: mine meges.

⁸⁾ Man übergibt etwas Gott u. dem Heiligen in perpetuam possessionem oder perpetuo possidendum, z. B. Urf. nr. 47 v. 700, 255 v. 844, 659 v. 987 b. Remble I. 54. II. 18. III. 231; v. 959 u. 1149 b. Gudenus III. 1026 u. I. 190; oder in proprium, z. B. 940 b. Remling-11 (s. Widoni); in perpetuam hereditatem, nr. 845 b. Remble IV. 280; ut habeat, nr. 373 v. 938 ib. II. 209. Vgl. nr. 920 ib. IV. 259: post obitum filii mei L. habeat s. Albanus . . . et possideat in perpetuum. Nr. 853 ib. 208: s. Benedictus habbe his freedom on eallen thingen swa wel and swa freolice swa ic meseolf. Nr. 1292 v. 996 ib. VI. 136: deo omnipotenti ejusque praeonom. apostolis hereditario jure conceditur.

⁹⁾ Bef. c. 26 X de decimis (a. 1199) III, 30: cum enim Deus, cujus est terra, . . . deterioris conditionis esse non debeat, quam dominus temporalis, . . . videtur iniquum, si decimae quas Deus in signum universalis Domini sibi reddi praecepit, diminui valeant. Vgl. auch leg. Ed. Conf. c. 7 pr. b. Schmid S. 494: de omni annona decima garba Deo est reddita et ideo reddenda; § 3: qui caseum fecerit, det decimum Deo.

¹⁰⁾ So heißt es in einer Urf. v. 1020 b. Lacomblet I. 97 von der Freien Meinza, welche einen serviens ecclesiae s. Adalberti heirathet: libertatem suam Deo sanctoque martyri Adalberto cum bona voluntate obtulit.

¹¹⁾ Urf. v. 897 b. Schannat 12: Arnulfus Imp. tradidit nonnullos ex suis ministerialibus . . . s. Cyriaco. Urf. v. 1170 b. Neugart II. 101: servos meos, quos manu potestativa libere tenui . . . b. Gallo tradidi. Ebenso in zahlreichen Stellen Hörige als Zubehör von Grundstücken. Grimm I. 160: zu urkund das wir der heiligen eigen sind. 760 § 8—9 u. 763 § 31: sante Adelheiden eigen. 754: s. Peters eigen.

¹²⁾ Urf. v. 1259 b. Lacomblet II. 270: quia nemo creaturam sibi similem, nisi solus creator omnium, sibi debet appropriare.

verpflichtet¹³⁾. Es braucht nur angedeutet zu werden, daß an diese sinnliche Auffassung auch die Vorstellung von der Verdienstlichkeit der kirchlichen Zuwendungen anknüpft; wer Gott bedenkt, rechnet auf unmittelbare Belohnung in diesem wie im künftigen Leben und erwartet mehr, als er geopfert hat, womöglich das Siebenfache als Ersatz¹⁴⁾; insbesondere sichert er sich die Fürsprache des beschenkten Heiligen, ein Gesichtspunkt, der die Ausbildung der Zuwendungen für das Seelenheil (pro anima) wesentlich förderte. Umgekehrt wurzelt hier die höhere Befriedigung des Kirchenguts; denn wer dasselbe beschädigt, beraubt Gott und seine Heiligen selbst und setzt sich deshalb, wenn er nicht den Friedens- oder Rechtsbruch rechtzeitig sühnt, auf Erden und am jüngsten Tage zeitlichen und ewigen Strafen, vor Allem dem Ausschluß aus der Kirche und dem Reiche Gottes aus¹⁵⁾.

Auch als in späterer Zeit die Ausdrücke, welche von einem Eigenthum Gottes oder Christi sprachen, im Sinne der Kirche zu bloßen Bildern geworden waren, hat sicherlich im Bewußtsein des Volkes die alte sinnliche Anschauung noch lange gehaftet. Gerade mit Rücksicht hierauf fand es die Kirche selbst mitunter noch angemessen, mehr als einen bloß bildlichen Ausdruck daraus zu machen, um die Heiligkeit und Unantastbarkeit des Kirchenguts zu erhöhen, und es konnte endlich die Theorie der göttlichen Proprietät sogar wissenschaftlich aufgestellt und begründet werden¹⁶⁾. Die einzelnen Hei-

13) Vgl. z. B. Grimm II. 706 § 2: umb den loin den Maria die moder godes u. der ritter S. Georgius geven mogen. Ib. III. 615 f. (oben R. 6). Lüb. Kämmererbuch (14. J.) im Lüb. Urkb., wo öfter der heilige Geist als Schuldner aufgeführt wird. Z. B. I. 1037: s. spiritus tenetur 40 sol. pro duabus mansis, quas habuit in domo laterali. 1050: s. spiritus in Travemunde dat 5 marcas annuatim de molendino et pratis et agris.

14) Sehr viele Urkunden werden daher mit der Sentenz „date et dabitur vobis“ eingeleitet; z. B. nr. 726 b. Kemble III. 369: date et dabitur vobis. . Ideoque nunc donabo Deo omnipotenti exiguum munus ruricoli. Nr. 1142 v. 924 ib. V. 275. In der Hoffnung auf größeren Ersatz, ob remunerationem majoris praemii, wird z. B. 965 in nr. 1255 b. Kemble VI. 75 u. 830 b. Gudenus II. 28 geschenkt; in der Erwartung eines siebenfältigen Aequivalentes 650 bei Kemling S. 1.

15) Vgl. die v. Kemble Einl. zu Tom. I. p. LXIII—LXVII zusammengestellten Verfluchungsformeln, welche, weil die Beraubung der Kirche eine Beraubung Gottes und der Heiligen selber ist, den Zorn dieser, die Ausstoßung aus ihrer Gemeinschaft, die Vereinigung mit Judas und dem Teufel dafür androhen. Vgl. nr. 845 IV. 280: quicumque hoc dono s. privaverit Albanum; . . donec terram s. martyri reddat Albano etc. L. Wisigoth. V, 1, 6: de manu Dei quis auferat. Cap. Car. M. L. VI. c. 305: et quaecumque ab ecclesia tolluntur, Christo tolluntur.

16) Hübler I. c. S. 4—17, und über die im kanonischen Recht vorhandenen Anklänge die dort S. 8 und 17 citirten Stellen.

ligen indeß, welche in der älteren Volksanschauung die Hauptrolle spielten, treten hierbei vor Gott und Christus zurück.

2. Um aber ihre Rechte ausüben, ihre Pflichten erfüllen zu können, bedürfen diese überirdischen Personen irdischer Vertretung. Diese wird ihnen vor Allem durch die Vorsteher ihrer Kirchen zu Theil: durch den Papst als Vorsteher der Gesamtkirche, durch die Bischöfe, Priester und andere Verwalter als Vorsteher der Einzelkirchen, durch Äbte und Äbtissinnen, Präpöste, Dekane, Prioren u. s. w. als Vorsteher von Klöstern und geistlichen Anstalten jeder Art. Der Papst, wie er im Kirchenregiment Statthalter Christi ist, hat in gleicher Eigenschaft eine oberste Verwaltungsbefugniß an allem Kirchengut¹⁷⁾. Eigentliche Verwalter und Besitzer des letzteren aber sind die Vorsteher der Einzelkirchen, welche daher anstatt Gottes und des Heiligen Verträge und Rechtsgeschäfte abschließen, Rechtsstreite durchführen, und die mit dem germanischen Grundeigenthum verknüpften öffentlichen Rechte an Personen und Sachen ausüben. Sollen daher dem Stifts- oder Klosterheiligen Sachen oder Rechte zugewandt, Immunitätsprivilegien ertheilt oder Pflichten erlassen werden, so geschieht dies zu Händen des Bischofs oder des Äbts, und es kann mit Rücksicht hierauf auch wol gesagt werden, diesem werde geschenkt, legirt, verkauft oder gegeben, er empfangen oder habe, ja er sei Eigenthümer des Kirchenguts oder Inhaber des kirchlichen Rechts¹⁸⁾. Solchen und ähnlichen Ausdrücken indeß lag niemals die Anschauung zu Grunde, der Beneficiat als solcher sei wirklich das letzte Subjekt des Kirchenvermögens. Von jeher war man sich vielmehr auf das Lebhafteste dessen bewußt, daß er fremdes Gut verwaltete. Dahin mußte schon die Bemerkung führen, daß er mit dem Amtswechsel ohne jeden weiteren Successionstitel das gesammte Kirchenvermögen auf den Nachfolger übertrug, was häufig in den Urkunden ausdrücklich hervorgehoben wird¹⁹⁾; daß er keine freie Verfügung darüber hatte

17) Er ist der oberste „dispensator et gubernator“. Schulte, de rerum ecclesiasticarum dominio, Berol. 1851, p. 31—32. Richter, R. R. § 306. Hübler, a. a. O. S. 28 Note 11.

18) L. Alam. II, 1: pastor ecclesiae res suas possideat. Urf. v. 680 nr. 19 b. Kemble I. 25: Hemgislo abbati libenter largior. Nr. 32 v. 691 ib. I. 35: meo venerabili episcopo in *propriam possessionem* tradidi ad ecclesiam illam. Nr. 48 u. 63 v. 701 u. 712 ib. 55. 73. Nr. 105 ib. 128: donabimus tibi, H. abbas, terram juris nostri. Nr. 114 v. 759—765 ib. 139: tibi episcopo. Nr. 122 v. 778 ib. 160; nr. 135. — Urf. v. 1218 b. Sacomblet II. 39: abbatissam . . in possessionem advocatae misimus. Urf. v. 1231 ib. 89. Ueber die Regierungsrechte des Erzbischofs 1204 ib. II. 7. Auch in den Weisthümern heißt es z. B. Grimm I. 103: ains bischofs v. Costentz aigenschaft; es werden die grundherrlichen Befugnisse dem Probst zugeschrieben (z. B. ib. 406—408), dem Äbt (z. B. ib. 351. 430 f.), der Äbtissin (z. B. ib. 52—59) u. s. w.

19) Z. B. Urf. v. 679 nr. 16 b. Kemble I. 20: teneas possideas tu (ein Äbt) posterique tui. 1086 b. Kemling I. 62: episcopus et ejus successores

und zur Verwendung für bestimmte Zwecke verpflichtet war; daß er Privatvermögen haben und über dieses Rechtsgeschäfte mit der Kirche schließen oder zu Gunsten des Heiligen testiren konnte²⁰⁾. Sehr häufig daher werden schon in früher Zeit die Bischöfe und Aebte als bloße Vertreter Gottes und der Heiligen, als die Verwalter und Auspender des Vermögens ihrer Kirche bezeichnet²¹⁾, und sie müssen bei der Amtsantrittung schwören, dem Stifts- oder Klosterheiligen seine Güter unversehrt zu erhalten²²⁾.

Wenn später, nachdem die Bannung des Kirchenbegriffes in den Klerus vollzogen war, die Verwaltungsbefugnisse der kirchlichen Würdenträger benutzt

. . tale jus et potestatem . . habeant. Urk. v. 696 b. Gudenus I. 14: forestum et bannum nostrum et ejusdem banni usum s. Martino et ejusdem ecclesie provisorii scil. archiepiscopo suisque successoribus . . in proprium potestative tradidimus. 956 ib. II. 3: abbati W. coenobitisque . . omnibusque in posterum successoribus. 1122 b. Facombe I. 193: abbati ejusque successoribus (Recht auf Schätze.) 1225 ib. II. 66: Reichslehn ecclesiae, etiam archiepiscopo et successoribus. Urk. v. 1189 b. Gemminghaus S. 28.

²⁰⁾ So wird z. B. in der Urk. nr. 728 b. Kemble IV. 2 dem Bischof ein Grundstück in der Art geschenkt, daß er über einen Theil desselben frei verfügen, das Uebrige aber s. Germano hinterlassen solle.

²¹⁾ Urk. v. 796 b. Facombe I. 5: tradidi ad reliquias s. Salvatoris et s. Marie . . et in manus Liudgeri presbiteri, qui easdem reliquias procurabat. Vgl. Urk. v. 800 u. 801 ib. 11—13. Urk. v. 802 ib. 13: ad usus ecclesiae abbas possideat. 820 ib. 20: custodes ipsius ecclesiae habeant licentiam tenendi habendi possidendi commutandi. Urk. v. 858 b. Schannat S. 6: in jus ecclesie . . sub tuitione pontificis superius nominati successorumque illius. Urk. v. 696 u. 989 b. Kemling 15. 19. 996 b. Gudenus I. 14: episcopi . . provisoires ecclesie. Nr. 622 v. 979 b. Kemble III. 171: episcopo . . ruris particulam . . largitus sum, . . ut ecclesiae dei cui praesert . . perpetualiter deserviat. Nr. 753 v. 1035 ib. IV. 50: qui monasterio illo ad manus dei praesunt. Grimm, W. III. 139: der pater im süsternhaus zu Dulman . . wegen des heiligen geists . . als gemeine erbexen. W. v. Sargau v. 1561 ib. II. 56: Der Bann geschieht zum ersten von des guten hilgen s. Peters wegen; darnach von eynem ertzbischof zu Trier, dan er von symes stifts wegen eyn rechter grundtlehnherr yst. Ebenso 87 u. 124. Ganz dasselbe bedeutet es, wenn nebeneinander ain herr u. sin gotzhus, der apt u. das gotzhus, die eptissin u. ir gotzhus als Subjekt genannt werden, z. B. ib. 52 f., 187 f., 203 f., 218 f., 223 f., 532 f. — Ausdrücklich sagt dann c. 2 X de donationibus III, 24: quod cum episcopus et quilibet praelatus ecclesiasticarum rerum sit procurator et non dominus.

²²⁾ Vgl. z. B. die Eidesformel des Kölner Erzbischofs bei Ennen u. Eckerß, Quellen II. 630. Sie beginnt: bona b. Petri, que nunc habet et que juste habiturus est, conservabo, et que distracta sunt et injuste alienata, pro posse meo recuperabo. Eide der Basler Bischöfe v. 1395 u. 1399 b. Trouillat nr. 271 u. 331 IV. S. 555 u. 616.

wurden, um ein wahres Eigenthum derselben am Kirchengut zu konstruiren: so ist dies für keine Zeit von praktischer Bedeutung gewesen. Sowol die Theorie des päpstlichen Eigenthums²³⁾, als die eines Eigenthums der einzelnen Beneficiaten²⁴⁾ war durchaus unhistorisch. Den vereinzelt Quellausdrücken, welche die Begründer dieser Theorien für sich anführen konnten, ließe sich ein überwältigendes urkundliches Material gegenüberstellen, welches deutlich beweisen würde, wie lebhaft zu allen Zeiten in und außer der Kirche das Bewußtsein war, daß die Geistlichen fremdes Gut verwalteten.

3. Den eigentlichen Kirchenvorständen standen in verschiedenem Umfange und verschiedener Stellung geistliche Genossenschaften mit kollegialischer Verfassung zur Seite. Die größte Bedeutung hatte das genossenschaftliche Element in den Klöstern, deren Konvent freilich nicht von Anfang an der Träger wahrhaft korporativer Rechte war, wol aber dem Abt oder der Aebtissin gegenüber von jeher selbständiges Gesamtrecht hatte. Seit dem 8. Jahrhundert nahmen an allen größeren Kirchen die Kapitel der Kleriker eine ähnliche Stellung ein. So ungleich nach Zeit und Ort die Verfassung und Bedeutung aller dieser Kollegien sein mochte: überall waren sie im Besiz eines mehr oder minder selbständigen und sich stetig mehrenden Gesamtrechts. Sie erlangten nach innen alle Rechte genossenschaftlicher Selbstverwaltung, die Autonomie, die Vorstandswahl, die Disciplinargerichtbarkeit über ihre Mitglieder, die Befugniß zur Aufnahme von neuen Genossen und zur Verbrüderung mit anderen Verbänden. Im Verhältniß zum Bischof oder Abt aber erlangten sie Antheil an der Ausübung sowol der Kirchengewalt als der politischen Herrschaftsrechte, die Mitwirkung bei der Bestellung des Nachfolgers und mannichfache sonstige Rechte. Insbesondere erwarteten sie die Mitverwaltung des gesammten Kirchenguts, die Zustimmung bei Veräußerungen, und einen zuerst präferen, dann rechtlich festgestellten Besiz und Genuß an einem Theil des Kirchenvermögens, welcher zu ihrem Unterhalt bestimmt war²⁵⁾.

In allen diesen Beziehungen nun waren die Kapitel, Kongregationen, Konvente und Kollegien als Gesamtheiten berechtigt und verpflichtet. Sie stellten sich dem allgemeinen Rechtsbewußtsein ganz wie andere Genossengesamtheiten dar, welche ohne Unterscheidung ihrer Einheit und ihrer Vielheit die Träger von Gesamtrecht waren. Wie sich daher im Innern die Vertheilung des Rechts unter die Einzelnen gestalten mochte²⁶⁾: als Inhaberin

²³⁾ Vgl. über dieselbe Hübler l. c. S. 23—29.

²⁴⁾ Vgl. Hübler S. 29—36.

²⁵⁾ Vgl. Th. I § 31.

²⁶⁾ Die Vertheilung des kirchlichen Korporationsguts unter die Mitglieder bietet in ihren mannichfachen Abstufungen von der Einräumung eines rein thatsächlichen Genußes bis zur Konstituierung von Beneficiaten und Praebenden als fester jura singulorum höchst interessante Analogien mit der Theilung des weltlichen

desselben galt ursprünglich die sichtbare Versammlung der Genossen, welche durch die innigste Lebensgemeinschaft zusammengehalten werden und deshalb bei ihren gemeinsamen Rechten, Beschlüssen und Handlungen ebenso gut als die Einheit des conventus, capitulum, collegium, clerus, hired, der familia oder congregatio erscheinen, wie sie andererseits dabei stets eine Vielheit von fratres, sorores, clerici, servientes oder famuli Dei bleiben 27).

Gesamteigentums zwischen Einheit und Vielheit. Hatte doch die Kirche Anfangs oft Mühe genug, zu verhindern, daß sich das Gemeineigentum gänzlich in Sonderrechte auflöste. Erst verhältnißmäßig spät wurde der Gedanke des Alleineigentums der einheitlichen juristischen Person als solcher dergestalt befestigt, daß eine allmähliche Hinüberziehung des ganzen Anstaltsvermögens in die Sphäre der Gesamtvielheit unmöglich ward. Die mannichfachste Verschiedenheit in Bezug auf die Rechtsnatur der Mitgliederrechte am Korporationsgut aber blieb auch jetzt offen. Da indeß die innere Gestaltung des kirchlichen Gemeinrechts von unmittelbarem Einfluß auf die Gestaltung des weltlichen Gesamtrechts nicht gewesen ist, überdies aber die Tendenz des kirchlichen Rechts auch bei den Gemeinschaften sich je später desto entschiedener auf die wenigstens ideelle Zurückdrängung des Vielheitsrechts durch das Recht einer absoluten Einheit richtete, muß auf eine nähere Erörterung der älteren Verhältnisse hier verzichtet werden.

27) So bezüglich des Rechts der Abtwahl. Vgl. Urf. v. 862 b. Neugart II. 9: fratribus . . licentiam ex illis ipsis eligendi abbatem, u. 966 nr. 527 b. Kemble II. 432: quem sibi omnis concors congregatio sive pars quamvis minima congregationis salubriori elegerit consilio. — Ebenso bei Verleihung der Bruderschaft. 3. B. 1027 b. Lacomblet I. 120: abbas . . una cum congregatione sibi subjecta eos in fraternitatem suscepit, u. 1127 ib. 199: canonici s. Kuniberti matronam . . et filiam ejus in consortium suae fraternitatis receperunt. — Bei Verbrüderungen, 3. B. 1219 b. Gudenus I. 467 u. 476: fraternitas . . inter decanum et capitulum eccl. Moguntinae u. decanum totumque capitulum Turonense, wonach fratres des einen Kapitels, die zum andern kommen, in dessen consortium aufgenommen werden u. Praebenden de communi erhalten sollen; 1321 ib. III. 193; 1266 im Urk. des Bisth. Lübeck S. 184 (Bruderschaft zwischen den Domkapiteln v. Hamburg u. Lübeck); 1279 ib. 246 (ἀδελφότης des Abts u. Konvents in Κωνσταντινουπόλεως mit πατέρι u. πάσοις τοῖς αὐτοῦ συνουσίας in Lübeck). — Ebenso bei dem Konsense zu Rechtsakten des Vorstehers, 3. B. I. Wisigoth. V, 1, 3: consensum . . caeterorum clericorum; nr. 550 v. 959 b. Kemble III. 33: necnon et familia ecclesiae annuente; ebenso nr. 522. 558. 560. 586. 618. 619. 620. 627. 649. 695 u. s. w.; angelsäch. mid gedafunge and laese dhaes ärwurden hyredes on W., 3. B. nr. 675 v. 990, 676 v. 991 ib. 255 u. 256. Vgl. Urf. v. 1276 b. Lacomblet II. 70: abbatisa et conventus libere disponant de silva. 1207 ib. 12: voluntate totius conventus. 1231 ib. 90: consensu utriusque capituli. 1194 ib. I. 252: consilio totius conventus. 1279 ib. II. 426: Einlösung der zu Lehen fortgegebenen Burggrafschaft de consilio, consensu et voluntate capituli. — Oft folgt auf den Singular conventus das Verbum im Plural: 3. B. nr. 1070 b. Kemble V. 271; 1229 b. Lacomblet II. 84: quicquid juris habemus in

Diese Gesamtheit aber war ursprünglich keine aus sich bestehende, sondern eine abhängige Genossenschaft. Deshalb war sie auch niemals Subjekt der Substanz des Kirchenguts. Sie stand vielmehr zu diesem und seinem Eigenthümer ursprünglich ganz analog, wie eine weltliche Dienst- oder Hofgemeinde zum Besitz und zur Person ihres Herrn. Sie war eine familia, ein hired, eine Gesamtheit dienender Leute, und sie war als solche, ganz wie der weltliche Herrschaftsverband einem Fronhof, so einer Kirche zugehörig²⁸⁾ und deren Heiligen als ihrem persönlichen Dienst- und Schutzherrn unterworfen²⁹⁾. In doppelter Weise also lag das Band, welches sie zur Einheit verknüpfte, außerhalb ihrer selbst.

Bischof und Kapitel, Abt und Konvent, Prier und Brüder, später auch das Kapitel allein, Dekan und Kapitel, die Gesamtheit der Brüder u. s. w. verfügen daher zwar über das Gut und die Rechte der Kirche, treten als Kontrahenten und Streittheile bezüglich derselben auf, werden auch wol als Subjekt bezeichnet³⁰⁾: allein sie sind hierbei stets nur die Repräsentanten eines

area, . . . contulimus conventui s. Marie Magdalene, ut ibidem magnificent, prout eis videbitur. — Ueber Verträge, Zahlungen, Klagen der Gesamtheit vgl. Note 30; über Besitz und Nutzung derselben Note 33.

²⁸⁾ Deshalb heißen sie familia ecclesiae oder monasterii, grex *ibidem* deo serviens, fratres in ecclesia oder ad ecclesiam famulantes, familia ad ecclesiam pertinens (Beispiele in Note 30—33), eidem loco subjecta familia (z. B. nr. 599 b. Kemble III. 141), angelsächf. dham gebrödthram, dhe dhertô hyredh (z. B. nr. 842 ib. IV. 201).

²⁹⁾ Deshalb heißen sie eine familia des Heiligen (z. B. nr. 27 v. 686 b. Kemble I. 32), angelsächsisch hired, die servi, servientes, famulantes des Heiligen o. Gottes (z. B. nr. 1249 v. 963 ib. IV. 64; v. 747 b. Lacomblet I. 6) und ähnlich. Vgl. Note 30—33.

³⁰⁾ Jede Urkunde liefert Belege. So veräußern abbatissa cum conventu suo Patronatrechte 1208—1216 b. Lacomblet II. 29; praepositus, decanus totumque capitulum einen Wald 1228 b. Kemling 173; prepositus ceterique ejusdem congregationis fratres 908 b. Gudenus I. 245; episcopus et ejus familia mihi dederunt nr. 203 u. 206 v. 814 b. Kemble ib. I. 256, 260; abbas et fratres tauschen ib. IV. 13, verkaufen 1241 b. Lacomblet II. 134, versetzen zu Erbgins 1238 ib. II. 120, als Rottland ib. 121. — Ebenso erwerben sie scheinbar für sich; z. B. 1210 Lacomblet II. 17: vendidit fratribus ecclesiae mansus; 1275 ib. 68: fratribus coenobii silvulam contulit; 1229 ib. 84: conventui proprietatem donavi; 1201 ib. 3; 1231 ib. 92; 1232 ib. 94 (canonicis); 927 ib. I. 49 (sororibus); Urf. nr. 377 u. 1000 v. 725 u. 741 b. Kemble V. 42 u. 47: abbati et fratribus; nr. 594 v. 963—975 ib. III. 129: dyses ic geann Adelgäre abbode ande thâm hirede. Eine andere Kirche mit Hüfen wird geschenkt venerabilibus sororibus 927 b. Lacomblet I. 49; Immunität versetzen abbati et ejus familiae nr. 151. 242 u. 248 b. Kemble I. 182. II. 11 u. 14; conventui 1207 b. Lacomblet II. 12; Zollfreiheit abbati et conventui 1245 ib. II. 153 u. 1215 ib. 26, fratribus 1215 ib. 27, conven-

anderen Rechtssubjekts, des Heiligen und seiner Kirche. Ausdrücklich wird daher oft als der eigentliche Berechtigte vor oder neben ihnen der Heilige genannt³¹⁾; sie werden als bloße Inhaber des der Kirche gehörigen Gutes bezeichnet³²⁾; an dem ihnen zum Unterhalt zugewiesenen Kirchenvermögen

tui 1248 ib. 182, abbati et fratribus 1203 u. 1249 ib. 5 u. 186; Patronat abbati et conventui 1234 ib. II. 103, conventui 1209 ib. 15, capitulo 1225 ib. 66. — Ihnen wird geschuldet 879 b. Emminghaus 11: R. ceterisque scholasticis a colonis debetur. — Sie schulden 1283 b. Sacomblet II. 462: de min herre der bischof unde dat gestichte van Colne schuldig sind; 1220 ib. 50: abbas totusque conventus. — Ihnen wird legirt 3. B. 1236 ib. 108: abbatisse et conventui; 1283 ib. 462: den mōnchen, den nunnē. — Sie sind Streittheil, 3. B. 1282 b. Gudenus II. 223: inter priorem et conventum monasterii A. etc.; 1208 b. Neugart II. 112: prepositum et capitulum. 1226 b. Sacomblet II. 70: abbatissam et conventum. 1142 ib. I. 235: episc. et ejusdem ecclesiae congregatio; 1174 b. Gudenus II, 183: inter congregationes. 1226 b. Sacomblet II. 76: Streit u. Vergleich zwischen decanus totumque capitulum u. abbatissa totusque conventus. C. 9 X de judiciis II, 1: causam, quae vertitur inter fratres Dulmen. monasterii et monachos S. Albani. — Sehr häufig werden auch in den ländlichen Weisthümern als Inhaber der Grundherrschaft und der damit verbundenen Befugnisse probst u. capitel bezeichnet (3. B. Grimm I. 5 f.); oder probst u. capitel gemeinlich (3. B. ib. 175 f.), apt u. gemeinlich der convent (ib. 29. 56 f. 139 f. 490. 521: ain apt u. ein convent des cloysters . . als ein rechter grundherr); eptissin u. gemeinlich capitel (ib. 52 f.); abbas totusque conventus (ib. 370 f.); oder die herren von S. Gallen (ib. 290 f.), die herren von Hirsau (ib. 403—406), die herren zu s. Peter („den hern zu s. Peter wasser u. weyde zum rechten eigen. ib. 516—520. 521. 530. 546. 568) u. s. w.

³¹⁾ 3. B. nr. 587 v. 975 b. Kemble III. 119: Deo et s. Petro monachisque veteris coenobii. Nr. 27 v. 686 ib. I. 32: b. Peatro ejusque familiae tradidi. Nr. 853 ib. IV. 208: dhaet ic habbe gegeofen Criste and s. Marie and s. Benedicte and Aelfwine abbod into R. saca and socna, tol and team etc. Urf. v. 874 b. Sacomblet I. 32. 33: s. Kuniberto et fratribus. Nr. 1326 b. Kemble VI. 189: reddo deo et abbati A. et fratribus loci. Nr. 840 ib. IV. 200: dhaet O. abbud and eal dhaet hired . . habban and wealdan H. hundred. Nr. 843 ib. 201: dhaet S. Peter and dha gebrothra on W. habben to heora bileoven dhaet land. Ebensr nr. 845, 846, 855, 864, 872. Nr. 844 ib. IV. 203: Christe and s. Petre and W. abbode and dhen brodhren on C. Nr. 853 ib. 208: dhaet s. Marie and s. Benedictus and se abbodh and dhe gebrodhra into B. habban dha socne and dhat market aet D. Nr. 1173 ib. V. 350. Vgl. Grimm IV. 63 § 21: Huldeid dem hilligen s. Pantaleon ind dem apt ind convent des goedeshuisz s. Pantaleon.

³²⁾ 3. B. Urf. v. 1184 b. Gudenus II. 19: ecclesie . . in manus abbatissae . . omniumque fratrum ejus. 1202 b. Sacomblet II. 5: ipsi ecclesiae et fratribus. Nr. 1226 v. 959 b. Kemble VI. 25: ecclesiae Christi et monachis

wird ihnen in ganz ähnlichen Wendungen, wie sie für die Nutzungsrechte der Hofgemeinden an Hofmarken üblich sind, eine Gesamtnutzung zugesprochen³³⁾; ja nach einer angelsächsischen Urkunde sind bei einer Vergabung, welche zwei Eheleute an Gott und den heiligen Alban zur Erlangung der Klosterbrüderschaft in Geld und Ländereien vornehmen, Bischof, Abt und Mönche ganz wie Dritte zugegen, indem die Geberscheube vor vielen Zeugen und Volk sprechen: „Notum vobis cunctis omnibusque hominibus esse volumus, quod nos hodie, videl. ego Oswaldus et Aedhelidha uxor mea Deo sanctoque ejus martyri Albano istam terram damus in perpetuam hereditatem, in praesentia domini Wulfwii episcopi et fratrum ecclesiae s. Albani, qui hic adsunt modo nobiscum³⁴⁾.“

Allmählig sind die Kapitel zu besonderen Korporationen mit völlig abgejondertem Vermögen und einem Subjegriff selbständiger Rechte geworden³⁵⁾. Auch in den Klöstern verstärkte sich das korporative und kollegialische Element³⁶⁾. Gleichwol haben weder Kapitel noch Klöster in dem Sinne aus

ibidem deo servientibus. Nr. 334 v. 927 ib. II. 157: eccles. Chr. et familiae in eadem Christo servienti. Auch Grimm, *W.* I. 2. 344. 423 f. 430. 433 f. u. f. w.

³³⁾ Vgl. z. B. Urf. v. 1098 b. Gudenus II. 5: que deo et b. Petro et ecclesie illi *in dotem*, et fratribus inibi deo servientibus in *sustentationem* contulerat. 1049 b. Emminghaus 17: ecclesie *in usus* monachorum. Häufig b. Kemling: S. Widoni *ad usum* prepositi et fratrum in *proprium* tradidimus. Test. v. 944—946 nr. 266 b. Kemble II. 410: s. Albano terram eo tenore, ut *fruantur fratres communiter*. Nr. 806 ib. IV. 140: ipsa terra s. Petri in *usus* servientium ei sit libera. Nr. 766 ib. 72: dhām gebrōdhrum *tō bryce*. Ebenjo nr. 820, 821, 822 ib. 170 f. Nr. 1222 ib. VI. 11: dhen hirede *to bryce*. III. 327: ad *opus* monachorum inibi deo servientium. Nr. 610 ib. 157: rura ad *usus* fratrum domino collata. Ib. 155: monachi *communiter* ad necessarios *usus* jure possideant. Nr. 599 ib. III. 141: ad usum praesulis eidemque loco subjectae familiae. Nr. 1030 ib. V. 69: dedit ecclesie ad *opus* monachorum. Nr. 1249, 1261, 1262, 1263 u. 1267 ib. VI. 4 f. überall: ad ecclesiam . . ad *usus* fratrum ibidem deo servientium libenter concedo. Ähnlich 980 Gudenus I. 11.

³⁴⁾ Urf. nr. 845 b. Kemble V. 280.

³⁵⁾ Vgl. *Th.* I § 31 S. 288 f. Dann waren natürlich auch Rechtsgeschäfte zwischen dem Bischof u. seinem Kapitel möglich. Vgl. z. B. schon Urf. nr. 1032 v. 824 b. Kemble V. 72: placuit itaque W. archiepiscopo ejusque familiae, quae sita est in civitate Dorobernia, aliquam vicissitudinem terrarum inter se habere. Nr. 1040 v. 834 ib. 87.

³⁶⁾ Vgl. *Th.* I S. 290 f. 427. Auch bei den Klöstern kam ein abgesonder-tes Konventsvermögen vor. Z. B. Geinsheimer *W.* v. 1455 b. Grimm I. 491: der apt $\frac{2}{3}$, der convent $\frac{1}{3}$ vom großen Zehnten. Vgl. ib. 453. Vertrag zwischen Abt u. fratres 1251 b. Eacomblet II. 195. 1123—1147 ib. I. 248. *W.* v. Monre v. 1264—1268 b. Grimm III. 617: ecclesia b. Petri apud Monre ha-

sich einen Körperschaftsbegriff erzeugt, daß lediglich die ihnen immanente, in der Gesamtheit lebende Einheit zum Subjekt ihrer Rechte geworden wäre. Zeitweise kamen sie allerdings den freien Genossenschaften des deutschen Rechtes sehr nahe, und die zwischen geistlichem und weltlichem Recht in der Mitte liegenden Ordensvereinigungen und Bruderschaften sind in der That oft ganz dahin zu zählen. Im Allgemeinen indeß wußte die Kirche gerade soweit, als ein Verband kirchlich war, die genossenschaftlichen Elemente durch den Gedanken der Anstalt zu binden, sie dem Dienst einer Einheit unterzuordnen, die von oben und außen, nicht aus der vereinigten Gesamtheit selbst entstammte³⁷⁾. Als Anstalten daher, wenn auch als korporative Anstalten, wurden Kapitel und Klöster zu juristischen Personen, und diese Persönlichkeit war, wie wir sehen werden, nicht die Fortsetzung des hier besprochenen Gesamtrechts, sondern sie trat an die Stelle der diesem Gesamtrecht übergeordneten Rechtssubjektivität des Heiligen.

Weniger noch haben in der Kirche als solcher die innerhalb der Hierarchie vorhandenen genossenschaftlichen Elemente es vermocht, die Gesamtheiten des Klerus zu freien genossenschaftlichen Körperschaften zu formiren und als solche zu Trägern des Kirchenbegriffs zu erheben. So gewaltig zeitweise der Gedanke klerikaler Genossenschaften den Anstaltscharakter der Kirche modificirte: er modificirte ihn eben nur. Im Ganzen wie in allen einzelnen Gliedern blieb die Einheit der Kirche und der Kirchen in letzter Instanz über und außer den geistlichen Kollegien belegen³⁸⁾. Wenn daher selbst das eigentliche Kirchengut im Gefolge der synodalen Strömungen von einer vielverbreiteten Lehre für das Eigenthum der geistlichen Gesamtheiten erklärt wurde³⁹⁾, wobei man namentlich schon im 13. Jahrhundert neben dem Eigenthum der klerikalen Diöcesanverbände eine Art Obereigenthum, ein *dominium generale* der Gesamtheit des Klerus annahm⁴⁰⁾: so beweist dies zwar, wie tief im Mittelalter in die Kirche selbst der Gedanke eindrang, welcher dieselbe mit

bet *quandam vineam, . . . que libere attinet fratribus pred. ecclesie, ita quod prepositus nihil habet juris in illa*. Aber es handelte sich dabei, wie aus dieser selben Stelle ersichtlich, nur um abgesondertes Genußrecht, ohne daß die Idee des Eigenthums der Klosterkirche als solcher aufgegeben wurde. Ebenso wurden die völligen Vermögensauftheilungen, wie sie häufig vorkamen, doch immer nur als Genußtheilungen, nie als Substanztheilungen betrachtet.

37) Vgl. Th. I S. 241. 754 f.

38) Vgl. Th. I S. 285 f. 426 f. 844.

39) Vgl. über diese erst von ihm wieder in ihrer ganzen Bedeutung ans Licht gebrachte „klerikale Kollegialtheorie“, die besonders in Frankreich ihren Boden hatte, Hübler l. c. S. 36—48.

40) Vgl. bes. die bei Hübler S. 37—38 abgedruckte Stelle aus Johannes de Parrhisiis († 1304), die von mehreren späteren Kanonisten entlehnt ward (ib. 39—40).

einer Innung der Geistlichkeit identificirte⁴¹⁾, war aber zuletzt doch nur eine vergebliche und zwar eine einseitig klerikal-zünftige Reaction gegen den längst festgestellten anstaltlichen Charakter der Kirche. Auch stand dieser Anschauung, was bei Klöstern und Kapiteln nicht in Betracht kam, der Umstand entgegen, daß sie für die Laien nicht einmal den Platz kirchlicher Passivbürger offen hielt.

4. Den Abschluß des Gottesreiches bildete die Gesamtheit der Laien, welche sich gleich dem Klerus nach den einzelnen Kirchen in Gemeinden und Genossenschaften gliederte. Die Laiengemeinden waren im Sinne der ausgebildeten Hierarchie den Kirchen, welchen sie zugehörten⁴²⁾, als bloße Passivbürger unterworfen. Die Laien sollten in kirchlichen Angelegenheiten Rechte nicht ausüben: sie waren nur zum Gehorchen da⁴³⁾. Hieraus ergibt sich daß im Sinne des kanonischen Rechts den Laienverbänden eine eigene Persönlichkeit nicht zukam⁴⁴⁾; sie waren Verwaltungssprengel, waren Gegenstände, nicht Subjekte kirchlichen Rechts. Am wenigsten konnte man auf die Idee verfallen, in der Gemeinde den Eigenthümer des Kirchenguts zu suchen. Das war erst vom protestantischen Standpunkt im Sinne der von der Reformation erstrebten Zurückverlegung der Kirche in die Gemeinde möglich: im Mittelalter finden sich von einer solchen Auffassung keine Spuren⁴⁵⁾.

Die Kirche hat nun aber freilich die Idee der Ausschließung der Laien vom kirchlichen Recht niemals ganz durchzusetzen vermocht. Die Institute der Vogtei, des Patronats, der aus der Kirchenbaulast hergeleiteten Kontrollrechte, der Bethheiligung an den Wahlen zu geistlichen Aemtern u. s. w. durchbrachen ihr

⁴¹⁾ Hierüber Th. I § 40. Die Verfechter des korporativen Eigenthums schreiben dasselbe der „*communitas ecclesiae*“, der „*congregatio ecclesiasticorum virorum*“, dem „*coetus ecclesiasticorum*“, dem *collegium*, *conventus* zu, und vergleichen dieselben mit einer *universitas* und ihren *cives*, berufen sich auch auf das korporative Eigenthum der Klöster (Hübler S. 44).

⁴²⁾ Vgl. 3. B. Urk. v. 1252 nr. 571 u. 572 b. Pappenberg, Hamb. Urkb. S. 475: *coloni villam L. inhabitantes, qui olim et usque ad hec tempora ad ecclesiam B. jure parochiali pertinebant*, sollen nun einer andern Kirche zugehören.

⁴³⁾ C. 5 D. 89: *saecularibus viris res ecclesiasticae non committantur*; C. 1. D. 96; c. 22. C. 16. Q. 7; c. 23 eod.: *cui obsequendi manet necessitas, non auctoritas imperandi*; c. 2 X. de *judiciis* II, 1. Urk. v. 1169 b. Pappenberg l. c. 215: *docendus est populus non sequendus*.

⁴⁴⁾ Schulte l. c. p. 12: *nunquam ex jure canonico parochias vel communitates religiosas pro personis habitas esse moralibus*. Vgl. auch p. 23.

⁴⁵⁾ Vgl. über die Gemeindefheorie Hübler l. c. S. 78—88, der die noch von Savigny II. 266 getheilte Ansicht, als sei bereits von Aelteren das Eigenthum der Kirchengemeinde angenommen, als Irrthum nachweist. S. 39 Note 2 u. 79 Note 1.

Princip. Alle solche Befugnisse fanden ebenso wie die entsprechenden Pflichten ihr Subjekt häufig in einer Gesamtheit, besonders in den Pfarrgemeinden. Doch ist eine eigenthümliche kirchengemeindliche Körperschaftsbildung daraus im Mittelalter nicht erwachsen. Die Kirchengemeinden deckten sich entweder mit den ohnehin politisch und wirtschaftlich verbundenen Gemeinschaften, oder sie faßten nur für bestimmte kirchliche Zwecke mehrere Gemeinden in eine Gesamtheit zusammen, ohne daß eine besondere kirchengenossenschaftliche Organisation einen selbständigen Kirchspielskörper abgelöst hätte⁴⁶). In beiden Fällen waren die betreffenden Gesamtheiten ganz in derselben Weise, in welcher sie Gesamteigenthum und politisches Gesamtrecht besaßen, die Subjecte kirchlicher Rechte und Pflichten⁴⁷). Auch traten sie in kirchlicher Hinsicht ganz wie in den weltlichen Beziehungen unmittelbar als Gesamtheiten beschließend und handelnd, vertragsschließend und streitführend auf⁴⁸).

⁴⁶) Vgl. Th. I S. 624.

⁴⁷) Vgl. z. B. über kirchliche Wahlrechte der Gemeinde Note 36 zu § 16 u. Grimm III. 885; über die Behandlung der Kirchenbaulast als Gesamtpflicht Note 64 zu § 15; über die Verwendung der Allmende und der Bußgelder für den Kirchenbau Note 178 zu § 10 u. Note 43—44 zu § 14; über die Theilnahme an der Verwaltung des Kirchenvermögens Grimm I. 504 (1390). IV. 612 § 3. 568 § 7: Frauenstein bildet eine Parochie mit Schirstein, gibt den dritten Pfennig dazu und verlangt deshalb auch, den dritten man für die Verrechnung zu stellen. III. 99—100 (1370): das Kirchenvermögen verwalten zwei Tempeler, welche jährlich den Kirchherrn und den alten Tempelern Rechnung über Ausgaben und Einnahmen, zu welchen letzteren auch der Zins für die auf dem Kirchhof stehenden erblichen und vorbehaltlich eines Kirchenverkaufrechts veräußerten, aber nicht kumulirbaren Kornscheuern gehört, Rechnung legen; über die Beiträge der drei Kirchspielsdörfer zum Kirchenbau und an Wachs wird mit Stimmenmehrheit beschloßen. Ib. I. 163 (14. J.) heißt es sogar: die genossami von Aldelgeswile die sullen einen sigristen kiesen, der inen ir kilchen schatz behüte, wand er ir ist. Vgl. auch Richtigofen 128. — Ausführlich werden in den Sendweisthümern die Rechtsverhältnisse zwischen Kirchen und Kirchspielsgemeinden festgestellt; besonders die Kirchenbaulast und andere Parochiallasten, die etwaigen Wahl- und Kontrolrechte der Gemeinde, die auf der Zehntberechtigung ruhende Pflicht zur Unterhaltung des Bucherviehs, die geistliche Straf Gewalt u. s. w. Vgl. z. B. Grimm I. 504—510. II. 147 f. 360 f. 423 f. 456. 618 f. 683. 723. 768 f. III. 97 f. 744 f. IV. 379 f. 772 § 15—17. 611—614. 763 § 8—10.

⁴⁸) Z. B. Vergleiche v. 1154 b. Eacomblet I. 263 zwischen den parochiani von Mehlem und den parochiani von Muffendorff über der Letzteren Beitragspflicht zum Kirchenbau in Mehlem. Ähnlich 1150 ib. 253. 1195 ib. 383. 1224 ib. II. 64: Uebereinkommen betreffs eines Weinzehnten zwischen der ecclesia s. Mariae in Achen und den parochiani de Leneche, die weiterhin mehrfach universitas heißen. Urf. v. 1208 b. Eappenberg nr. 472. Urf. v. 1232, 1236, 1244 nr. 352, 367, 385 b. Trouillat I. 525. 543. 565. Besonders aber Urfunden v. 1285 nr. 317 u. 320 ib. II. 412

5. Wenn nun aber so für das ältere Rechtsbewußtsein die Subjekte des Kirchenrechts sich durchaus in die allgemeinen Vorstellungen von Personenverbänden einfügten, so entsprach das geistliche Recht dem weltlichen auch darin, daß hier wie dort die subjektiven Einheiten ihr Gegenbild und ihre Ergänzung erst in den objektiven Einheiten räumlich-dinglicher Rechtsphären fanden. Wie den Herrn und Gesamtheiten mehr und mehr die einzelnen Rechte und Pflichten durch das Mittel von Höfen und Marken, mit denen sie als Zubehör verknüpft waren, zustanden: so gruppirten und gliederten auch die kirchlichen Befugnisse sich nach räumlichen Mittelpunkten und waren erst durch das Medium der so hergestellten einheitlichen Herrschaftsphären mit deren persönlichen Trägern verbunden. Diese Mittelpunkte waren die Kirchen. Das Gotteshaus (*casa Dei*) galt ursprünglich im wörtlichsten Sinne als Wohnhaus Gottes und des Heiligen, der ja in seinen Ueberresten persönlich und körperlich darin gegenwärtig war und dessen Reliquien deshalb als so wesentlich erschienen. An die Wohnstätte des überirdischen Herrn schloß sich dann, ganz wie an den Fronhof des irdischen Herrn, anfänglich auch äußerlich die Behausung seiner Vertreter und Verwalter. Den Beschluß des kirchlichen Herrenhofs bildeten die Wohnungen und Höfe der geistlichen Genossenschaften, welche sich dem Heiligen zum Treudienst gleich Gefolge und Gesinde ergeben hatten. In weiterem Umkreise umgaben die Kirche als geistliches Zubehör die Sprengel der Laien. Und das Verhältniß über- und untergeordneter Kirchen wurde durchaus ähnlich gedacht, wie das Verhältniß niederer und höherer Höfe bis aufwärts zum Königshof, so daß auch in räumlicher Beziehung zuletzt alle Kirchen nach der römischen Kirche blickten und von ihr abhingen.

Alles mithin, was an Rechten über Personen und Sachen ein Heiliger besaß, besaß er als Zubehör einer bestimmten ihm gehörigen Kirche; Alles, was ihm zugewandt wurde, kam dadurch in eine sachliche Beziehung zu dieser Kirche; und was er zu leisten oder zu zahlen hatte, damit war seine Kirche belastet.

In zahllosen Urkunden daher werden Sachen, Rechte und Personen als Pertinenzien einer Kirche bezeichnet; es wird gesagt, sie gehörten zu der Kirche, *pertinent ad ecclesiam* oder *ad monasterium*⁴⁹⁾. In demselben Sinne

u. 415: die *universitas parochianorum ecclesie* (Taffennes) *tam nobilium quam ignobilium* verkauft resp. vertauscht nach Gemeindebeschluß zur Bestreitung der Kirchenbaulast ein Stück ihrer Allmende (*de communibus bonis parrochie, que vulgo gallice dicuntur cummene*). Also volle Identität der Pfarr- und Markgemeinde! Vgl. 1309 nr. 86 ib. III. 153.

⁴⁹⁾ Vgl. schon L. Alam. tit. VII: *servum aut ancillam aut bovem aut caballum aut quaecunque animal vel ceteras res quae ad ecclesiam dei pertinent. XIX: possessio semper ad ecclesiam pertineat. l, 1: et proprietates de ipsis rebus ad ipsam ecclesiam in perpetuum permaneat. Cap. d. 845*

erfolgen Zuwendungen oder Traditionen zu der Kirche oder in die Kirche⁵⁰⁾, wobei besonders aus dem angelsächsischen Sprachgebrauch erhellt, wie damit nichts Anderes als die bildliche oder wörtliche Uebertragung von Ort zu Ort gemeint ist⁵¹⁾. In der Form der Uebergabe selbst wurde die räumliche Beziehung zur Kirche angedeutet, indem entweder der Gegenstand selbst oder doch die Traditionsurkunde in Gegenwart von Zeugen und des Kirchenverwalters auf dem Altar (*super altare*) niedergelegt ward⁵²⁾. Damit scheint auch ein Grundstück seine Lage zu ändern, da es nun anderswohin hört oder

IV, 3: *res ad ecclesiam mihi commissam pertinentes*; ib. 4: *ecclesiarum et rerum ad easdem pertinentium defensionem*. Urf. v. 797 nr. 164 b. Kemble I. 201: *et hoc recte pertinebat ad aedem episcopalem*. Nr. 532 v. 967 ib. III. 7: *possessio, quae ad eundem monasterium rite noscitur pertinere*. Nr. 727 v. 1018 ib. IV. 1: *ecclesia salvatoris . . . cum omnibus ad illam pertinentibus sit libera*. Urf. v. 858 b. Schannat II. 6: *ceterae ad eandem ecclesiam pertinentes causae*; v. 1184 b. Gudenus II. 19: *ecclesiam cum hominibus qui ad eam pertinent*. 1227 b. Sacomblet II. 78: *curtis ecclesiae attinens*.

⁵⁰⁾ L. Alam. I, 1: *si quis liber res suas vel semet ipsum ad ecclesiam tradere voluerit*. Daß die Einzelkirche gemeint ist, zeigt das folgende: *ad ecclesiam ubi dare voluerit*. Ib. II, 1: *persolvat censum, multam ad ecclesiam*. IV. V: *ad ecclesiam componat*. XII: *aut regi aut duci aut ad ecclesiam ubi pastor fuit*. L. Bajuv. I, 1: *donare . . . ad ecclesiam*. I, 11: *se ipsum et uxorem et filios tradat ad ecclesiam in servitium*. Decr. Tass. II. VI: *dare ad sanctuarium dei*. L. Saxon. 15: *traditionem haereditatis suae facere . . . ad ecclesiam vel regi*. L. Liutpr. VI, 72: *si in ecclesia aut in loco sacro aut in xenodochio pro anima sua aliquid quispiam donaverit*. Urf. v. 775—778 b. Kemble I. 162: *ad monasterium s. Mariae . . . concedo*. Urf. v. 650 b. Remling I. 1: *Zinsen ad ecclesiam*. Ib. 2 u. 4: *Immunität ad ecclesiam*. Urf. nr. 63 u. 321 b. Kemble I. 73 u. II. 124: *praedicta terra ad ecclesiam . . . in servitium pristinum redeat*. 978 b. Gudenus I: *ad ecclesiam Mogunt. tradidit*. 943 b. Neugart II. 17: *ad monasterium C. in proprietatem*. Urf. v. 802, 820, 833, 834 u. 836 b. Sacomblet I. 14. 19. 22. f.: *ad ecclesiam*. 1085 ib. 133: *ad ecclesiam archiepiscopalem . . . ita ut arch. et successores habeant potestatem tenendi*.

⁵¹⁾ Urf. v. 963—975 nr. 594 b. Kemble III. 129: *abbode and thâm hirede intô Niwan mynstre*. Ib. 127: *his drihtene (Gott) to ealdan mynstere to W.* Nr. 707 v. 1002 ib. 326: *intô dham mynster*. Ebenso Nr. 826. 827. 830. 831 ib. IV. 190. 193. Nr. 699 v. 997 ib. III. 304: *intô Christes circean dham hirede*. Test. v. 1012 nr. 721 ib. 359 f.: *Land u. Geld into nunnan mynstaer, intô nigean mynstaer etc*. Ebenso nr. 722 ib. 362. Nr. 782 v. 1046 ib. IV. 106: *intô Christes cyrican dhâm munecum tó fôstre*. Nr. 848 ib. 206: *Criste and seinte Petre intô C.* Ebenso nr. 849 (ein hundred) u. 850.

⁵²⁾ L. Alam. tit. I. L. Bajuv. tit. I c. 1.

sieht⁵³⁾. Umgekehrt ist jede Veräußerung von Kirchengut eine räumliche Abtrennung von der Kirche, da das objektive Band der Zugehörigkeit durchschnitten wird⁵⁴⁾. Wie sehr hier überall der räumliche Sinn des Wortes „Kirche“ im Vordergrund steht, geht aus dem synonymen Gebrauche anderer Wörter hervor; denn man spricht genau wie von einem *tradere ad ecclesiam* auch von einem *tradere ad loca* oder *per loca sanctorum*, einem *solvere ad altare*, einem *consecrare ad reliquias*, einem Schenken an die heilige Stätte⁵⁵⁾. Und wo der Ausdruck ein vollständiger ist, wird gesagt, es werde dem Heiligen zu seiner Kirche in die Hände ihres Verwalters zum Nutzen der daselbst dienenden Genossenschaft gegeben⁵⁶⁾.

⁵³⁾ 3. B. Urf. nr. 847 b. Kemble IV. 205: das Land *lige* intò Cristes circean on C. Nr. 880 u. 884 ib.: *lige* intò seynt Eadmunds mynstre.

⁵⁴⁾ L. Sal. Em. tit. 58: *si quis . . . de infra ipsa ecclesia aliquam expropriationem aut de infra illam ecclesiam aliquid tulerit*. L. Alam. I, 2: *de ipsa ecclesia abstrahere*. Ebenso V. VII, bef. c. 2: *juret in ipso altare, cui res furtivas abstulit*. L. Bajuv. II c. 3, 3: *de infra ecclesia furaverit*. Urf. nr. 255 v. 844 b. Kemble II. 18: *ab ipsa ecclesia auferre*. U. f. w.

⁵⁵⁾ Urf. nr. 920 b. Kemble IV. 259: *ad sanctum locum, ubi ego jacere cupio, i. e. apud s. Albanum*. Nr. 1 v. 604 ib. I. 1: *per loca sanctorum aliquid de portione terrae . . . offerre*. Urf. v. 1066—1069 ib. IV. 265: *s. Petro in loco qui dicitur Burch*. Angelsächsisch intò dhaere hãlgan stowe, b. h. an die heilige Stätte, 3. B. nr. 557, 694, 766, 820, 821 u. 822 ib. III. 49. 293 n. IV. 72. 170. 171, was lateinisch ib. 201 in nr. 843 mit „*sacro loco*“ übersetzt wird. Vgl. auch L. Alam. II, 2: *ad illa loca sancta dedisset*. Form. Sirmond. I: *locis sanctorum . . . conferimus*. Ed. Theodor. Regis 125: *si quis de ecclesiis id est locis religiosis*. 779 b. Facomblet I. 1: *locis venerabilibus, bald darauf ecclesiae s. Marie*. 830 b. Ried 28: *locis sanctorum confert*. 1087 b. Remling 65: *ad altare*. 812 b. Emminghaus 4: *parochiam cum de cimis . . . super altare s. dei genetricis donavit*. 1099 b. Facomblet I. 163: *omnia legaverunt ad altare b. Michaelis*. 796 ib. I. 5: *tradidi ad reliquias s. salvatoris et s. marie . . . et in manus Liudgeri presbiteri, qui easdem reliquias procurabat, portionem hereditatis meae*. Aehusisch ib. 10, 11 u. 13. Urf. v. 799 ib. 9 u. 834 ib. 22: *tradidi ad reliquias*. 802 ib. 15: *fiscum . . . in proprietatem ad reliquias*. 836 ib. 23. 797 ib. 6: *ad reliquias et ad usus servorum dei, qui easdem reliquias sanctas procurare juste videntur*.

⁵⁶⁾ 3. B. Form. Sirmond. I: *ego . . . dono donatumque in perpetuum esse volo ad basilicam s. Martini, ubi ipse pretiosus corpus requiescit, vel omni congregationi ibidem consistenti et venerabilis vir ille abbas praeesse videtur, villam . . . sicut a me praesenti tempore videtur esse possessum, totum et ad integrum de jure meo in vestro vel s. Martini jure proprietario trado atque transfundo*. Urf. nr. 722 b. Kemble III. 364: *Nu cyde is, dhaet alle dha thing, dhe ic to Gode intò Godes cyrican and Godes theowan geunnen hebbe, sy gedon etc*. Nr. 711 ib. 335: *Ego . . . basileus quandam ruris possessionem . . . domino ejusque genetrici M. et b. Petro . . . necnon s. Aedhelredae virgini*

Denjelben Sinn nun aber hat in älterer Zeit und namentlich vom 9ten bis ins 12te Jahrhundert gewöhnlich auch der die Kirche scheinbar personificirende Sprachgebrauch. Wenn sehr häufig von *res, jura, proprietas, usus, hereditas, agri, homines, ancillae, familia, pecunia, thesaurus ecclesiae, basilicae, monasterii, coenobii* gesprochen wird⁵⁷⁾; wenn man der Kirche oder dem Gotteshause schenkt, übergibt, vermacht, schuldet, verkauft, zahlt⁵⁸⁾; wenn die Kirche besitzt, erwirbt, schuldet, zahlt oder leistet⁵⁹⁾: so soll in der Regel auch hiermit nur ein Verhältniß objektiver Zugehörigkeit zum Kirchengebäude ausgedrückt und das letztere so wenig zum Rechtssubjekt erhoben werden, als wenn das Gleiche von Hufen und Hüfen ausgesagt wird. Häufig wird bei allen jenen Redewendungen durch einen Zusatz deutlich bewiesen, daß der Begriff der Kirche oder des Gotteshauses durchaus sinnlich und räumlich gemeint ist⁶⁰⁾. Im Uebrigen aber lehrt eine Betrachtung der Urkunden im

precipue ac reliquis virginibus cognatis, ad monasterium scil. quod in E. situm est, ad usus monachorum ibi degentium, perpetua largitus sum hereditate. Urf. v. 1201 b. *Sacomblet* II. 3: *quicquid juris in decima novalium habui, in manus domini A. Col. archiep. libere et absolute resignavi et dom. arch. eandem decimam cum consensu ad ecclesiam . . . contulit, ut exinde defectus prebende fratrum . . . suppleatur.* Viele Beispiele sind schon vorgekommen.

⁵⁷⁾ *Res ecclesiae* z. B. schon in l. Alam. VII, 1. XIX. XX; l. Bajuv. I c. 2; 3 c. 1; 6; l. Wisigot. V t. 1. 2 etc. — *Servus ecclesiae* in l. Alam. VIII. XVIII, 1. 2. XX. XXI. XXII; l. Bajuv. I. c. 4. 5. *Colonus ecclesiae* in l. Alam. IX. *Ancilla ecclesiae* ib. XVIII, 1. XXI. XXII. *Jus et proprietates monasterii* 943 b. *Neugart* II. 34. *Christi ecclesiae proprium* in nr. 195 v. 811 b. *Kemble* I. 235. *Facultates ecclesiarum* 1139 b. *Sacomblet* I. 216. *Zumunität der ecclesia* 1193 ib. 377. Auch in den friesischen Rechtsqu. heißt es *godishuses erve, land, egin, god, schielda u. s. w.* b. *Nichtshofen* C. 89 f. 174. 401.

⁵⁸⁾ So schon l. Alam. XXII: *solvantur ecclesiae.* l. Bajuv. I c. 2: *ecclesiae reddat.* l. Wisig. V, 1, 1: *res sanctis dei basilicis . . . collatae.* *Const. Chlotar. d. 560 c. 10: oblationes defunctorum ecclesiis deputatae.* l. Alam. V: *ecclesiae componat.* *Gudenus* II. 46: *solvat ecclesie.* Urf. v. 970 nr. 566 b. *Kemble* III. 65: *tellus . . . subjiaciatur ecclesie.* u. s. w.

⁵⁹⁾ l. Alam. XX: *nec ecclesia perdat, quod legitime possidere debeat.* Urf. v. 744 b. *Kemling* 3: *ut ab hac die ipsam rem . . . ipsa casa Dei habeat, teneat atque possideat.* Urf. v. 997 nr. 661 b. *Kemble* III. 234: *sit illa terra in potestate illius ecclesie.* Urf. v. 779 b. *Sacomblet* I. 1: *ecclesia et ejus rectores possideant.*

⁶⁰⁾ z. B. Urf. v. 840 nr. 244 b. *Kemble* II. 6: *ecclesiae s. Marie, . . . quae sita est in E., libenter in perpetuum concedo.* Ähnlich nr. 32 v. 691, 47 v. 700, 348 v. 929, 577 v. 973 ib. I. 35. 54. II. 163. III. 96. Urf. v. 799 in *Monum. Boica* 28, b. nr. 39: *ecclesiam, quae est constructa . . . cum omni pertinentia vel soliditate sua.* Urf. v. 1083 b. *Neugart* II. 33: *trado ad monasterium, quod dicitur Scaphusa et est exstructum . . . ubi u. s. w.; und*

Ganzen und eine Vergleichung der nebeneinander üblichen Formen, daß bis ins 11te Jahrhundert zum Mindesten im Sinne des beteiligten Volkes dabei die Vorstellung der objektiven Zugehörigkeit noch durchaus überwiegt, ohne daß geläugnet werden soll, daß zu allen Zeiten von Einzelnen unter der berechtigten, erwerbenden oder veräußernden „Kirche“ die unsichtbare juristische Person verstanden worden ist.

II. Denn diese ganze volksthümliche Auffassung hatte in der Kirche selbst, so tief sie auch in dieselbe eingedrungen sein mochte, schwerlich jemals ganz den abstrakten Begriff der juristischen Persönlichkeit vernichtet. Und seit dem 11ten Jahrhundert tritt dieser Begriff im kanonischen Recht in entschiedenster Weise wieder in den Vordergrund, um sodann mehr und mehr auch dem Volksbewußtsein sich aufzudrängen. Sowol die Kirche in ihrer Allgemeinheit als die einzelnen Kirchen und kirchlichen Anstalten erscheinen jetzt als ideale Rechtsobjekte und nehmen mehr und mehr den Platz ein, auf welchem bis dahin Gott und die Heiligen standen. Dabei war offenbar die nie ganz ausgestorbene Ueberlieferung der juristischen Person des römischen Rechtes von großer Erheblichkeit. Der römische Begriff wurde aber vom kanonischen Recht in eigenthümlicher Weise und zunächst vielfach in mystisch-scholastischer Einkleidung umgebildet; um als kanonischer Anstaltsbegriff eine ungleich großartigere und intensivere Wirksamkeit zu entfalten.

1. Am frühesten wurde die Kirche in ihrer Allgemeinheit als eine unsichtbare mystische Einheit gedacht, welche über der von ihr umfaßten Gemeinschaft der Gläubigen stand. Sie wurde in allegorischer Weise personificirt, eine Mutter der Gläubigen⁶¹⁾ oder die Braut Christi genannt,

doch nachher S. 34: in jus et proprietatem praefati monasterii. Urf. v. 891 b. Kemling 10: ad episcopi basilicam, ubi etiam episcopi princ. sedes esse constat, tradentes. Ebenso 1184 b. Gudenus II. 19. 1018 nr. 727 b. Kemble IV. 1: eccl. . . in D. sita . . . cum omnibus ad illam pertinentibus sit libera. — L. Bajuv. I c. 5: jure tin altare in illa ecclesia cujus servum occidit. Ib. I. c. 10, 4: ad illam ecclesiam ubi ministri fuerunt. L. Alam. II, 1: ad ecclesiam ubi dare voluerit. XIII. III. IV. V (januae ecclesiae). Sacomblet II. 47 (fenestrae eccl.). Urf. v. 833 b. Emminghaus 8: monasterium in Saxonia fundavimus . . . et ibi . . . subsidia contulimus. Nr. 928 u. 954 b. Kemble IV. 272 u. 288: terram ad monasterium de E. dedi et misi in illam ecclesiam quam . . . ibi aedificavimus. Ähnlich 700 b. Kemling 2. Bezeichnend ist auch der Hinweis auf die dort ruhenden Reliquien, 3. B. 776 b. Ried 3: trado . . . locum . . . ad ecclesiam, ubi corpus sacratum s. Emmerani jacet. Ebenso 792 ib. 7; 762 nr. 109 b. Kemble I. 133; 1220 b. Sacomblet II. 47. Endlich wird oft gesagt, es werde der Kirche zum Nutzen der in oder bei ihr lebenden oder dienenden Brüder (fratrum ibi degentium, inibi deo servientium) gegeben; 3. B. Ried 35; Kemling 15. 16. 19.

⁶¹⁾ Ueber das hohe Alter der Vorstellung, daß, wie Gott der Vater, so die Kirche die Mutter aller Christen sei, vgl. Hundeshagen, über einige Hauptmomente

einem Körper mit Haupt und Gliedern verglichen⁶²). Als eine solche mystische Person wurde sie auch statt oder neben Gott oder Christus als oberste Trägerin alles kirchlichen Friedens⁶³) und alles kirchlichen Rechtes⁶⁴) genannt. Schien auch damit anfänglich kaum etwas Verschiedenes ausgesagt zu werden, so daß durchgängig in den Kapitularien und vielfach in den Urkunden die Ausdrücke Gottes- und Kirchenfriede, res Dei und res Ecclesiae, patrimonium Christi und patrimonium Ecclesiae gleichbedeutend gebraucht werden und oft geradezu die Kirche als Gott oder Christus erklärt wird: so lag doch darin immerhin der Beginn einer Verselbständigung der Kirche als der von Gott gegründeten und mit eigener Persönlichkeit begabten Heilanstalt. Bei dieser Einen und allgemeinen Kirche konzentrierte sich dann mit dem Fortschritt der Hierarchie die Fülle aller Kirchengewalt; sie wurde, wie einst das römische imperium, zu einem untheilbaren und einheitlichen geistlichen imperium zusammengefaßt, welches nur Ein Subjekt haben konnte. Inwiefern neben oder über dem Papst der versammelte Episkopat zur Darstellung dieses Subjektes berufen sei, das mochte nach Gegenstand heftiger Kämpfe werden: das dagegen wurde nicht mehr in Frage gestellt, daß es nur Eine Quelle der Kirchengewalt geben könne und daß alle Inhaber von Kirchengewalt diese nur

in der geschichtl. Entwickl. des Verh. zw. Staat u. Kirche, v. Dove, Zeitschr. f. R. R. I. 247. Schon im 3. Jahrh. spricht Tertullian. de praeser. c. 21 sie aus; ebenso Cyprian, de unitate ecclesiae p. 109: wer die Kirche nicht zur Mutter hat, kann auch Gott nicht zum Vater haben. Deshalb sind auch alle Christen Brüder. Vgl. Schmid, Angels. Ges. Anh. IV. S. 388: ealle we habbadh aenne heofonlicne faeder and aene gästlice möder, seð is ecclesia genamed, thaet is Godes cirice, and thy we sin gebrothra. Urk. v. 966 nr. 528 b. Kemble III. 1: sanctam matrem ecclesiam. Nr. 808 v. 1060 ib. IV. 141: ad matrem nostrae salutis ecclesiam. Urk. v. 941 b. Facombet I. 53: nostrae sanctae matris ecclesiae. W. v. 1401 b. Grimm II. 262: Mutter kirchen.

⁶²) Vgl. Cap. v. 845 I praef.: *sub uno capite Christo, ut revera unus homo, in unius Ecclesiae corpore, singuli autem alter alterius membra . . . omnes loquamur.* — Diese Vorstellung geht durch alle Jahrhunderte hindurch: die Kirche ist der mystische Leib Christi; er ist das Haupt und alle Gläubigen sind die Glieder; Christus und seine Kirche sind Eine Person, welche also die gesammte Christenheit umfaßt. — In der Praxis ist dann natürlich der Papst an Stelle Christi das Haupt, die Bischöfe sind die allein thätigen Glieder des mystischen Leibes. Vgl. z. B. Urk. v. 1251 b. Ried 430, wo der Bischof sagt, er habe zum Papst gestanden, *quia membra ecclesiae capiti suo coherent.*

⁶³) Vgl. z. B. Leg. Ed. Conf. c. 1 u. 2 b. Schmid S. 491 u. 492.

⁶⁴) Cap. v. 845 II praef.: *ab hac eadem Ecclesia (der Mutter aller Christen) vobis ad gubernandum commissa.* Urk. v. 851 b. Kemble II. 41: *dos ecclesiae Christi.* Ges. Hedhelbirt's b. Schmid S. 2: *Godes feoh and ciricean.* Ges. Wisbrads ib. 14: die Kirche frei von Zinsen; 18 § 21: *ciricean canne riht* (Reinigungsrecht).

als Organ der Einen Kirche hielten. Diese Entscheidung mußte nun auch für das Kirchenvermögensrecht sich wirksam zeigen: die allgemeine Kirche wurde zum Subjekt eines obersten Verwaltungs- und Aufsichtsraths, durch welches das Eigenthum der Einzelkirchen an ihrem Kirchengut in tief einschneidender Weise beschränkt ward. Allein gleichwohl ist die Gesamtkirche nie, wie sie zum wahren und alleinigen Subjekt der Kirchengewalt geworden war, so zum wahren und alleinigen Subjekt des Kirchenguts geworden. Nicht einmal ein nach germanischer Weise vielfach vorgestelltes Obereigenthum, geschweige denn ein Alleineigenthum der Gesamtkirche am Kirchengut ist zu wirklicher Ausprägung und praktischer Bedeutung gelangt. So nahe derartige Konstruktionen dem centralisirenden Geist der katholischen Kirche liegen mußten, wie sie denn auch in neuerer Zeit direkt oder auf Umwegen immer wieder versucht worden sind⁶⁵⁾: sie scheiterten im wirklichen Leben an der äußeren Abgeschlossenheit der Einzelkirchen und ihrer Rechtssphären, an der Absicht und dem Wortlaut aller Traditionen, an den täglich vorkommenden Rechtsgeschäften und Streitigkeiten zwischen verschiedenen Kirchen. Das kanonische Recht selbst hat daher ganz unumwunden im Gebiete der Temporalien den Einzelkirchen die Sonderpersönlichkeit zugestanden, welche es ihnen im Gebiete des Kirchenstaatsrechtes versagte.

2. Die Personificirung der Einzelkirchen erfolgte nach dem Vorbilde der Gesamtkirche. Wie diese eine göttliche Anstalt war, deren Körper durch die christliche Idee in ihrer generellen Erscheinung zur Persönlichkeit belebt wurde, so waren die Einzelkirchen besondere, von dem großen Körper abgezweigte Anstalten, in denen die christliche Idee sich in ihrer lokalen Erscheinung zur Persönlichkeit verkörperte. Allerdings war jede einzelne Kirche nur ein Mittel für die Erreichung des Einen Kirchenzwecks: allein da dieser Zweck bei ihr eine lokale Färbung annahm, durch eine eigenthümliche Verfassung erstrebt wurde und besonderer äußerer Mittel bedurfte, so hatte jede einzelne Anstalt auch wiederum ihre besondere Individualität. Sie war daher nicht bloß ein Glied, sondern eine selbständige Tochter der allgemeinen Mutter und konnte selbst wieder die Mutter von Tochterkirchen sein⁶⁶⁾. Und diese ihre

⁶⁵⁾ Vgl. darüber und dagegen Schulte I. c. S. 37—46, Richter § 287, Hübler S. 88—111. Daß die älteren Theorien vom Eigenthum Gottes, des Papstes und der Armen dasselbe Ziel hatten, bedarf nur der Andeutung.

⁶⁶⁾ Vgl. z. B. Urk. nr. 625 v. 980 b. Kemble III. 177: *deinceps reddatur antiquae matri, s. Mariae dei genetricis basilicae*. Nr. 725 v. 1018 ib. IV. 1: *aeclesia salvatoris in D. sita, omnium aeccliarum regni Angligeni mater et domina*. Urk. v. 1104 b. Remling 85: *ecclesia Swarzahe, Spirensis ecclesiae filia*. 1132 b. Lacombet I. 208: *der Erzb. v. Köln schlichtet einen Streit filiarum nostrarum bunnensis et sigebergensis ecclesiae*. 1227 b. Ried 356: *ecclesiae Ratisbonensis matris vestrae*. W. v. 1393 b. Grimm V. 179 § 2: *und ir tochter ist*.

anstaltliche Individualität war eine bleibende und dauernde, gleichwie der Heilige, unter dessen besonderem Schutze sie stand, und die geweihte Stätte, an die sie gebunden war, unverändert blieben, während die Personen ihrer Vorsteher, der ihr dienenden geistlichen Gesamtheiten und der ihr unterworfenen Gläubiger wechselten.

So als lebendige Einheiten aufgefaßt, konnten die einzelnen Kirchen auch im Recht als Personen gelten und sind in der That die Subjekte aller in ihre Sphäre fallenden weltlichen Rechte geworden. In den Gesetzen und Urkunden der fränkischen Könige, in welchen überhaupt die römischen Abstraktionen vielfach noch nachklingen, schon vorherrschend⁶⁷⁾, in den folgenden Jahrhunderten, in denen die Reste römischer Denkweise in dem jugendlichen Sinne der germanischen Welt sich auflösen, fast ganz verschwindend: taucht jener Gedanke allmählig wieder auf, um seit dem 12. Jahrhundert sich die unbestrittene Herrschaft zu erringen. Er liegt durchaus, selten nur durch die Spuren anderer Auffassungsweisen verdunkelt, dem geschriebenen kanonischen Recht zu Grunde⁶⁸⁾. Daß er aber mehr und mehr auch in das allgemeine Bewußtsein eindringt, wird durch Urkunden, Gesetze und Weisthümer hundertfach bestätigt.

Denn überall in dem reichen und mannichfachen Rechtsverkehr zwischen der Geistlichkeit und den Laien sind es die einzelnen Kirchen, Stifter, Klöster u. s. w., welche als Subjekte des Kirchenguts erscheinen. Von der Gesamtkirche ist dabei überhaupt fast nie die Rede. Daß aber die Einzelkirche als Anstaltsperson, als eine unsichtbare juristische Einheit in die Rechtsverhältnisse mit der Laienwelt eintritt, ergibt der überwiegende Sprachgebrauch der Quellen. Kirchenvorsteher und geistliche Genossenschaften werden freilich jetzt wie früher als die Inhaber des Kirchenguts und der damit verbundenen Rechte bezeichnet: aber jetzt wie früher üben sie fremdes Recht, indem sie eine über ihnen stehende und ihren Wechsel überdauernde Einheit vertreten. Als dieses bleibende Subjekt des Kirchenguts wird auch jetzt noch häufig der Heilige bezeichnet: aber seine Einführung in den Rechtsverkehr verblaßt mehr und mehr zum bloßen Sinnbild⁶⁹⁾, er wird zum himmlischen Schutzpatron, dessen irdische Beziehun-

⁶⁷⁾ Man vgl. statt anderer nur das Priv. Karls d. Gr. v. 812 (b. Emminghaus 4 u. 5), wo es in unmittelbarer Aufeinanderfolge heißt: *ecclesia . . villis dotata; ecclesias vicinas fecit esse heredes; ecclesiae . . donatae; ecclesiae solvat; in usus ecclesiae veniat; ecclesiae solvatur; ecclesia substantiae illius heres erit; ecclesia . . habebit; familia ecclesiae; substantia ecclesiae; ecclesiae erunt u. s. w.* L. Wisigot. V, 1, 5: *ecclesiae munificentia.*

⁶⁸⁾ Vgl. den Nachweis bei Schulte I. c. p. 46 f.; auch System 485 f. u. Lehrbuch 430. Richter § 302. Hübler S. 111 f.

⁶⁹⁾ Vgl. B. zu Diefenhofen b. Grimm II. 338 (16. J.): *dem guden hern sant Maximin das ist dem cloister sant Maximini.* — Wo es sich nicht um juristische Sprechweise handelte, gab man auch später oft den alten sinnlichen Vor-

gen die mystische Persönlichkeit seiner Kirche übernimmt. Auch jetzt bleibt die Kirche der räumliche Mittelpunkt ihrer äußeren Herrschaftsphäre: aber aus der dinglichen wird eine bloß örtliche Einheit, welche lediglich das Substrat der an diese Stätte geknüpften Anstaltspersönlichkeit ist. Diese letztere allein ist es, mit welcher als mit ihrem ewigen und bleibenden Subjekt die Substanz der gesammten für den lokalen Kirchenzweck bestimmten Rechtssphäre verbunden wird.

Der Kirche, dem Stift, dem Gotteshause, dem Kloster u. s. w. wird daher das Eigenthum an Liegenschaften und beweglichem Vermögen, an Gütern und Leuten zugeschrieben⁷⁰⁾. Ebenso aber ist die geistliche Anstalt als solche Subjekt der mannichfachen öffentlichen Rechte, welche ihre Wurzel im germanischen Grundeigenthum haben⁷¹⁾; sie daher ist in geistlichen Territorien die

stellungen einen sehr lebendigen Ausdruck. Als ein Beispiel für alle kann die anschauliche Schilderung eines Streits des Bischofs von Basel u. des Abts v. S. Gallen v. 1270 b. Trouillat II nr. 152 S. 199 dienen. Beide stehen sich gewaffnet gegenüber. Da sprach der bischoff von Basel zum apt: her von s. Gallen, wa verschuld unsre Vrow ye den unfug, den ir und s. Galle inen hand zugefugt? Do antwurt der apt: herr von Basel, wo verschult ye S. Gall umb unser Frowen, das ir im sinen win namend, den ritter u. knecht soltend han getrunken?

⁷⁰⁾ Vgl. die Stellen aus dem kanon. R. bei Schulte, System 487 Anm. 4, wo von proprietas, res propriae, jus et proprietas alicujus ecclesiae die Rede ist. Ganz ebenso aber heißt es in den ländlichen Weisthümern b. Grimm I. 5: das der meigerhof von rechter eigenschaft zu gehoeret der kilchen u. der probstye Zürich. 319: das gotzhus hat ein holz, ist des gotzhus eigen unverlihen. 344: wand die eigenschaft desselben waldes des gotzhus v. s. Marien ist. 300: der fronhof der desselben gotzhus eigen ist. 703: das ist alles des closters leigen. 56–63 u. 161: des gotzhus eigen u. luten erbe. IV. 495 § 73. 476 § 75. V. 77 § 1: umb des gotzhus eigen u. erb. 62 § 1: des gotzhuses ze s. Gallen recht eigen. An zahllosen Stellen ist von des Gotteshauses eignen Gütern und eignen Leuten die Rede, z. B. I. 2. 5. 139–144. 151 f. 160. 167. 169. 175 f. 183. 245 f. 287. 289 f. 303. 314 f. 328. 336 f. 426 f. 505. — Auch diejenigen Ausdrücke aber, welche ursprünglich nur die Pertinenzqualität bezeichnen, wechseln ihre Bedeutung, indem sich nunmehr das „zu der Kirche Gehören“ in ein „der Kirche Gehören“ wandelt. — Schärfer noch tritt bei dem beweglichen Kirchenschatz das Eigenthum der juristischen Person hervor, z. B. auch in den Weisthümern b. Grimm III. 99 (der kercken gude); IV. 612 § 3 (hait aber dye hellige kyrche also vil, so sal man yss von der kirchen gelt machen u. halten; hait aber dye hellige kyrche nyt also vil, so sollent yss dye dry gemeynen gelten); 763 § 8 (die kirchmeister von wegen der kirchen gutteren).

⁷¹⁾ Vgl. z. B. Grimm I. 6: die kilchen ze Zürich mit allen iren gütern, rehten u. ir lüten, die si hatt u. besitztet in dem dorf ze Hoengg. 218 f.: gericht zwing u. benn u. alle herlichait, wiltpann u. vorst . . . ayns herrn u.

wahre Trägerin der Landeshoheit und aller darin enthaltenen Befugnisse über Land und Leute, welche Bischof und Abt mit oder ohne Kapitel und Konvent nur ausüben⁷²⁾; bei ihr ist die Substanz der Lehnsherrlichkeit und Dienstherrlichkeit über Vassallen und Ministerialen⁷³⁾; sie ist die wahre Grundherrin in den ihr zugehörigen Hofmarken⁷⁴⁾; sie ist die Inhaberin der Gerichtsgewalt⁷⁵⁾; sie ist das Subjekt des Patronats über andere Kirchen⁷⁶⁾; ihr stehen nutzbare Regale, wie Münze, Zoll, Judenschutz, zu. Die Kirche als solche ist ferner Besitzerin⁷⁷⁾, sie ist erbfähig⁷⁸⁾, sie hat als Gläubigerin

sins gotzhus. 232f. 149f.: des gotzhus recht, ban u. getwing, ellu gerichte. 187f.: rechte, so das gotzhus ze s. Gallen ze Appenzell hat. 289f. 305f. 308f. 310f. 314f. 325f. 329f. 336f. 346. 423f. 438 u. f. w. III. 885: rechte, die der stift hat. 671. IV. 368 § 6—10. V. 230: hec est justitia claustrii Schwarzah.

⁷²⁾ Auch der Ecclesia daher sind die Unterthanen eines Bischofs fidelitatis vinculo adstricti und zu obsequium verpflichtet, z. B. 1230 b. Lacomblet II. 86, ja der Bischof selbst schwört ihr Treue, z. B. 1395 b. Trouillat IV nr. 271 E. 255: quod servet fidelitatem ecclesie Basiliensi. Urk. v. 1477 b. Gudenus IV. 431: ipsa arch. Sedes, civitatis Moguntine pleno jure Domina. Grimm I. 530f.: des stifts lande u. gebiete.

⁷³⁾ Vgl. z. B. Urk. v. 1169 b. Lacomblet II. 3, wo die eccl. Col. als Lehnherrin erscheint, 1246 ib. 156, wo ihr Lehnstreue geschuldet, und 1220, 1222, 1245 u. 1247 ib. 49. 57. 66. 168, wo ihr zu Lehen aufgetragen wird. Ebenso bei bäuerlichen Lehen, z. B. Grimm I. 136: vom closter zu lehen. 317. Auch hier wird der Huldeid dem Gotteshaus geleistet, z. B. ib. 170: dem gotzhus hulde tun.

⁷⁴⁾ Z. B. Urk. v. 1224 b. Lacomblet II. 65: ecclesiae . . . medietatem oppidi. Ebenso nach den Weisthümern fast aller kirchlichen Hofgemeinden, z. B. Grimm I. 2. 173—175. 185. 714—716. IV. 368 f. u. 487 f. V. 57. 62. 77 f. 82 f.

⁷⁵⁾ Urk. v. 1201 b. Lacomblet II. 1: habet potestatem judicandi. 1209 u. 1218 ib. 15 u. 40: judicium civile. Grimm III. 670: es hat das gotzhaus in der hofmark zu richten. V. 77 § 1 u. 82 § 1: sol nieman richten, denne ein kastvogt an des gotzhus statt. 103. 104 § 1. IV. 369 § 16: richten an des gotzhuses stat. I. 5: der probstye zwing u. ban. IV. 368 § 7: des gozhuses getwing u. ban. V. 59 § 5 (1413): den mag daz gotzhus strafen nach sinen gnaden. — Ebenso *jurisdictio* einer ecclesia in c. 16 X de foro comp. 2, 9.

⁷⁶⁾ Z. B. Urk. v. 1212—1216. 1217. 1222 b. Lacomblet II. 22. 33. 38. 59. 1227 ib. 81: ad abbatem et ecclesiam spectat patronatus. Vgl. c. 8 X de his qu. f. a. pr. 3, 10; c. 6 X ib. u. Conc. Trid. sess. 21 c. 4 (jus praesentandi); c. 3 X de eccl. aedif. 3, 48.

⁷⁷⁾ Urk. v. 1193 b. Lacomblet I.: ecclesiae . . . ita donavimus, ut habeat et obtineat. 1201 u. 1205 ib. II. 1. 11: libera possessione dinoscitur obtinere. Grimm I. 6 (in Note 71). Vgl. c. 8—10. 17. X de praescr. 2, 26.

⁷⁸⁾ Z. B. Urk. v. 1262 b. Gudenus II. 140; v. 1235 b. Lacomblet II.

zu fordern⁷⁹⁾ und ist als Schuldnerin verpflichtet⁸⁰⁾. Im gesammten Rechtsverkehr tritt sie wessend⁸¹⁾ und handelnd⁸²⁾ auf. Im Gebiete des öffentlichen Rechts vollzieht sie durch ihre Organe völkerrechtliche und staatsrechtliche Akte⁸³⁾, im bürgerlichen Recht nimmt sie privatrechtliche Geschäfte vor⁸⁴⁾, schließt Ver-

105: facultas legandi ecclesiae. Grimm IV. 390 § 49 f. V. 77 § 13 u. I. 3: die erbet das gotshus; IV. 434 § 2: daz gotshus erbt; ebenso § 3; dagegen § 4. 5. 9. 11. 12. 13: die herren erbtten. Das Gotteshaus hat das Besthauptrecht ib. I. 3. 166. 331. IV. 369 § 1 (dem gotzhus das best haupt gevallen) u. § 13. Ihm fallen ledige Güter an ib. IV. 369 § 15 (ledig dem gozhuse); konfiscirte (I. 3) u. f. w. — Vgl. ecclesiae als heredes instituti in c. 13 C. 12 Q. 1; c. 3 X de reb. eccl. alien. 3, 13; als Intestaterbin Diet. Grat. ad c. 5 C. 12 Q. 5; c. 1 X de succ. ab int. 3, 27; als Legatarin c. 40—43 C. 17 Q. 4; tit. de testam. et ult. volunt. 3, 26.

⁷⁹⁾ Urf. v. 1216 b. Vacomblet II. 32: ecclesie nostre . . obligavit advocatiam. 1223 ib. 59: ecclesiae obligare predium. Grimm I. 7: die bus u. al die geltschuld, die die dorflüt ze Höngg der kilchen ze Zürich schuldig werdent. Ib. 152: wer dem gotzhus zins schuldig ist. 183: dem closter schuldig. Ihm werden Bußen, Zinse und Dienste geschuldet ib. 80. 152. 167. 169. 287. 308. 316. 319. 423 f. IV. 368 § 5. 490 § 67—71. V. 82 § 12. 13. 20. 175: dem gotzhus zinsbar. 224 § 9. — So auch c. 1 C. 16 Q. 6: ecclesiae debetur.

⁸⁰⁾ Urf. v. 1226 b. Vacomblet II. 74: ecclesia solvit. 1233 ib. 101: der Kirche wird eine Bede erlassen. 1311 ib. III. 78: monasterium . . oppressum . . oneribus debitorum. Grimm V. 58 § 2: demselben banwart sol das gotshus zwen nuw schuoch geben.

⁸¹⁾ Z. B. Grimm I. 4: des gotzhus willen. Ib. 9: das Gut soll angeboten werden der kilchen von Zürich, ob si es haben u. kouffen wil. Ib. I. 308 u. V. 104 § 2: des gotzhus huld. I. 311: dem sol der probst des gotzhus huld u. sin huld versagen. I. 316 u. IV. 508 § 9: des gotzhus gnade.

⁸²⁾ Dabei wurde schon 1185 vom Reichstage anerkannt, daß nur Handlungen rechtmäßiger Bischöfe die Kirchen verbänden. Nr. 252 b. Trouillat I. 389.

⁸³⁾ Die Kirche führt Kriege und schließt Friedens- u. Bündnißverträge. Z. B. Urf. v. 1203 b. Vacomblet II. 6. 1217 ib. 35: Bündniß inter Ecclesiam Colon. et archiepiscopum ex una parte et ducem Lotharing. et terram suam ex alia. Grimm I. 530 f.: des stifts kriege. Ib. 176: unser gotzhus hett ein vorkommisse getan mit u. h. von Berne. Das Gotteshaus ernennt Beamte, z. B. Grimm I. 179: gotzhus hat fryheit u. rechtsame, zu setzen ein amman u. die vierer u. auch ein banwart. 307. 316. Es richtet (Note 75), straft (Grimm IV. 490 § 25. 26. 32. 500 § 9. V. 77 § 15. 82 § 23), bevogtet (ib. IV. 490 § 29), pfändet (ib. § 26 u. 37), zwingt (ib. § 42), besetzt und entsetzt (§ 44), soll aigenen luten nach varn u. jagen (ib. § 37) u. f. w.

⁸⁴⁾ Das Gotteshaus empfängt Zahlungen und Dienstleistungen, nimmt zu Erbe oder zu Fall, z. B. Grimm IV. 369 § 1. 490 § 33. 49—55. 60. 501 § 2. 3. I. 187—192. 317. 205: zuo des gotzhus handen. IV. 425 § 9: da sol dasz gottshus nemmen das beste hobet. 371 § 13: geantwurt ward dem gotzhaus.

träge⁸⁵), führt als Partei Rechtsstreitigkeiten durch⁸⁶). Kirchen und Klöster werden daher durchaus als Personen angesehen und behandelt und den Einzelpersonen als gleichartige Subjekte zur Seite gestellt⁸⁷).

III. Wenn nun aber so in der Kirche und den kirchlichen Anstalten dem allgemeinen Bewußtsein mehr und mehr sich unsinnliche Rechtspersönlichkeiten offenbarten: welchen Einfluß hatte dies auf die Auffassung der Rechtssubjektivität weltlicher Verbände?

Unstreitig war das Vorbild der Kirche nicht ohne alle Bedeutung für die bald beginnende Umwandlung der alten Verbände. Denn wenn man überhaupt einmal sich zu dem abstrakten Begriff einer unsinnlichen Persönlichkeit erhoben hatte, so war man dadurch besser als vorher befähigt, auch in Bezug auf weltliche Rechtssubjekte eine ähnliche Abstraktion zu vollziehen.

Es besichtigt seine Güter (ib. V. 77 § 19. 82 § 21), übt die Vorlese (I. 317), das Fischereirecht (V. 230 § 4). Es zahlt und leistet (Note 80). Vgl. 1226 b. *Lacomblet* II. 74: *ecclesia denegat, asserit*; 1237 ib. 118: *assignabit, accepit juramenta*; 1152 ib. I. 257: *aluit*; 1223 b. *Gudenus* II. 46: *corriget, indulget, recipiet bestheupt et buteil*. Auch kann nach kanon. Recht eine Kirche usufapiren u. durch Usufapirion verlieren (c. 11—17 C. 16 qu. 3; c. 6. 13. 14 X de praeser.; c. 2 eod. tit. in VI^o. 2, 13).

⁸⁵) Dabei wird bald die Kirche schlechtthin als Kontrahentin bezeichnet, z. B. *ecclesiae vendidit praedium* 1226, 2217 u. 1235 b. *Lacomblet* II. 76. 81. 106; *ecclesie Mogunt. et . . Quedlinb. . . commutationem faciunt* 1155 b. *Gudenus* I. 221; das Gotteshaus verkauft seine eignen Güter b. *Grimm* I. 82; verleiht sie ib. IV. 490 § 46. 424 § 3: *so sol das gotzhus dasselb gut lychen nach sinem willen*; kauft ib. V. 77 § 14. 82 § 20. Bald heißt es, die Kirche handle durch ihre Vertreter, z. B. 1156 b. *Lacomblet* I. 276: *ecclesia s. Gereonis per curatores suos emit allodium*. Bald endlich, der Geistliche handle Namens der Kirche, z. B. *sent. Frid. II. d. 1216* b. *Emminghaus* 29: *cum ipso episcopo nomine ecclesiae quoddam concambium fecissemus*. 1232 b. *Lacomblet* II. 155: *Uebergabe u. Verzicht in manus archiepiscopi, decani, subdecani et prepositi monasterii in E. canonicorum Coloniensium, recipientium resignationem ipsam et donationem nomine Coloniensis ecclesiae*.

⁸⁶) *J. B. Urf. v. 1144* b. *Neugart* II. 17: *Streit inter Basileensem et s. Blasii ecclesiam über das jus advocatae*. 1232 b. *Lacomblet* II. 94: *ecclesiae . . possint demonstrare*. 1152 ib. I. 257: *Sigebergensis ecclesia quod suum erat obtinuit*. *Grimm*, *W. I.* 82: *die gotzhuser sprechen als Parteien an*. So auch *ecclesiae als litigantes* in c. 9 X de probat. 2. 19; c. 6, 12 X de test. et attest. 2, 10; *jus vindicandi der ecclesiae* in c. 2 C. 12 Q. 3; *Wiedereinsetzung in den vorigen Stand* c. 1 u. 5 X de i. i. r. 1, 41.

⁸⁷) *J. B. Urf. v. 1213* b. *Schannat* II. 98: *ecclesiis et personis ecclesiasticis*. *Priv. Frid. II d. 1219*: *bona clericorum et ecclesiarum*. *Const. Ejusd. d. 1221*: *libertates ecclesie et personas ecclesiasticas; . . ecclesiis allisque piis locis aut ecclesiasticis personis*. *Grimm*, *W. V.* 230 § 4 (13. J.): *nullus hominum debet piscari nisi claustrum*.

Allein dieser allgemeine Einfluß des kirchlichen Vorbildes auf die nationale Denkweise fällt mit dem Einfluß der mittelalterlichen Kirche auf den geistigen Gesamtfortschritt überhaupt zusammen. Wie überhaupt, so war auch hier die Kirche die Lehrmeisterin der Völker im Abstrakten, Systematischen, Principiellen. Von den parallelen geistlichen und weltlichen Bildungen waren die ersteren stets in Bezug auf durchdachte Konsequenz und bewußte Generalisirung voraus. Und in dem ganz allgemeinen Sinne einer mittelbaren Einwirkung durch das Medium des veränderten Bewußtseins ist die Kirche geradezu vorbildlich gewesen für den Staat. Allein dieser Einfluß läßt sich weder messen noch wägen, und seine Betrachtung vermag für die Geschichte einzelner Institute, außer jenem allgemeinen Gesichtspunkt, keine näheren Aufschlüsse zu geben.

Anderß ist es, soweit sich ein direkter Einfluß eines bestimmten kirchlichen Begriffs auf den entsprechenden weltlichen Begriff nachweisen läßt. Es entsteht daher die Frage, ob in unserem Falle ein solcher Einfluß bemerkbar ist? ob mit andern Worten etwas dafür spricht, daß in irgend einem Falle das Rechtsbewußtsein den ihm an der Kirche aufgegangenen Begriff einer juristischen Person auf die Einheit eines weltlichen Verbandes übertragend angewandt habe?

Diese Frage, deren Beantwortung von großer Wichtigkeit ist, weil im Falle ihrer Bejahung die wesentlichen Merkmale der kanonischen Anstaltspersönlichkeit sich bei der weltlichen Verbandspersönlichkeit wiederfinden würden, ist für die Zeit der rein nationalen Rechtsentwicklung entschieden zu verneinen.

Zunächst ist nämlich der kanonische Kirchenbegriff, wenn wir ihn mit den weltlichen Verbandsbegriffen in Parallele stellen, gar nicht dem alten Genossenschaftsbegriff, als dessen Fortentwicklung der deutsche Körperschaftsbegriff erscheint, sondern vielmehr dem alten Herrschaftsbegriff innerlich verwandt. Und deshalb kann jedenfalls von einem Einfluß auf die Geschichte des Körperschaftsbegriffes so lange nicht gesprochen werden, als dieser nur die in der Genossenschaft gegebene Gesamteinheit zur Person erhebt. Denn die Kirchenpersönlichkeit des kanonischen Rechtes ist ja gar nicht an die Stelle einer ehemals berechtigten Gesamtheit, sondern sie ist an die Stelle eines überirdischen Herrn getreten. Und sie steht den durch sie und unter ihr verbundenen Gemeinschaften genau so unabhängig und transcendent gegenüber, wie Gott und die Heiligen selbst. Die deutschrechtliche Körperschaft dagegen entstand dadurch, daß die einer Genossenschaft immanente Einheit als solche erkannt und als Rechtssubjekt gesetzt wurde, und sie lebte als ein wahres Gemeinwesen nicht über und außer, sondern in der Gemeinschaft. Das kanonische Recht hat also mit andern Worten den reinen Anstaltsbegriff erzeugt, während die Erzeugung eines reinen Körperschaftsbegriffes dem deutschen Rechte angehört.

Allerdings haben auch im kanonischen Recht anstaltliche und korporative Elemente miteinander gerungen. Allein die Anstaltsidee hat überall gerade so weit, als ein Institut kirchlich blieb, dergestalt gesiegt, daß die korporativen Elemente dem Gedanken der von außen und oben hineingelegten Willenseinheit unterworfen blieben. Wo die körperschaftliche Auffassung mehr in den Vordergrund trat, war dies meist gerade deshalb der Fall, weil das weltliche germanische Rechtsbewußtsein eindrang. Und so war das specifisch Kirchliche, was als Faktor einer Beeinflussung der weltlichen Rechtsbildung in Betracht kommt, gerade in der kanonischen Anstaltsidee und in der Unterordnung der korporativen Idee unter jene gelegen.

Daß im Begriff der Gesamtkirche der Anstaltsgedanke über den korporativen Gedanken triumphirte, ist bekannt. Wenn die Kirche als Gemeinschaft der Gläubigen, als *coetus universalis* oder als *universitas* aufgefaßt wird, so wird damit nur ihr passiver Wirkungskreis, nur die Basis ihres mystischen Körpers bezeichnet: ihre lebendige Einheit liegt in ihrem göttlichen Haupte und dessen irdischem Stellvertreter. Grund ihrer Einheit und der gesammten ihren Organismus befehlenden und belebenden Verfassung ist nicht der vereinigte Wille der Glieder, sondern der Eine Wille ihres Stifters. Alle Bewegung in ihr stammt von oben. Sie ist die von Gott selbst gewollte und in dieser bestimmten äußeren Ordnung gewollte, seit ihrer ersten Errichtung unveränderte und unveränderliche Heilsanstalt. Auch die inneren kirchlichen Verfassungstreitigkeiten rührten nicht an diese transcendente Natur der kirchlichen Persönlichkeit; nur ob der Papst allein oder über ihm beziehungsweise mit ihm die Gesamtheit der Bischöfe kraft göttlicher Anordnung zur Repraesentanz der Kirche berufen sei, konnte noch streitig werden. Jeder Versuch, ein genossenschaftliches oder korporatives Element in die Kirche einzuführen, beschränkte sich auf den Versuch einer kollegialischen Gestaltung der entscheidenden Organe der transcendenten Kirche⁸⁸). Und nicht einmal in dieser der Anstaltsidee subordinirten Stellung vermochte gegenüber der Konsequenz des katholischen Grundprincips das korporative Princip sich auf die Dauer durchzusetzen.

Was nun aber die Einzelkirchen angeht, so sind sie nur die für äußere Zwecke verselbständigten Glieder der Gesamtkirche und theilen daher deren Natur. Ihre gesonderte Existenz beruht auf dem Willen der Gesamtkirche, welche sie auch aufheben und verändern kann. Von dorthier stammt ihr Leben und dorthin fällt es zurück. So sind sie auch im Recht durchaus

⁸⁸) Auch die Concilien wollen ja nicht die Christenheit als religiöse Gemeinschaft, sondern die christliche Kirche als religiöses Institut repraesentiven. So nennt sich das Basler Concil *sacrosancta generalis synodus Basiliensis in spiritu sancto legitime congregata, universalem ecclesiam repraesentans*, z. B. 1432, 33 u. 37 b. Gudenus IV. 191. 198. 227. Vgl. Hübler, Konstanzer Concil S. 361. 382 u. 383 f.

als Anstalten personificirt. Der in ihnen verkörperte Wille ist die individualisirte und lokalisirte Erscheinungsform desselben Stiftungswillens, der die Gesamtkirche beseelt; ihr Körper ist der dem allgemeinen Kirchenorganismus eingefügte und angepasste besondere Anstaltsorganismus des einzelnen Instituts. Auch die Persönlichkeit der Einzelkirche daher steht außer und über ihren Trägern und der durch sie verbundenen Gesamtheit sei es der Kleriker sei es der Heiligen: sie steht ihnen ebenso als ein transcenderter höherer Wille gegenüber wie einst der Heilige; sie findet in den zu ihrer Darstellung berufenen Personen zwar die Werkzeuge ihrer Thätigkeit im Rechtsleben, keineswegs aber die Quelle und die Norm ihrer rechtlichen Existenz.

Am erheblichsten modificirt ist der Anstaltscharakter der Kirchensubjekte bei Kapiteln und Klöstern. Allein im Sinne des kanonischen Rechtes sind auch sie ihrem eigentlichen Wesen nach jederzeit kirchliche Anstalten gewesen, wenn auch Anstalten mit korporativer Verfassung. Das korporative Element tritt auch hier nur im Dienste der geistlichen Anstalt auf, welche letztere ihre Existenz und ihr Leben von oben und außen empfängt. Die Kapitel waren nicht um ihrer selbst, sondern um der Bischofskirche willen da; auch die Sonderpersönlichkeit daher, deren Anerkennung sie errangen, war nur eine verselbständigte Abzweigung von der Kirchenpersönlichkeit jener; sie waren „Stifter“ mit einem kirchlichen Zweck, der nur eine Individualisirung des allgemeinen Kirchenzweckes enthielt; das Korporative in ihnen war nur das Mittel für die Zwecke einer nicht aus der Körperschaft entstammenden Veranstaltung und wäre mit dem Fortfall des von oben in sie hineingelegten einheitlichen Willens in sich zusammengesunken. Nicht minder blieb in den Klöstern das genossenschaftliche Element, so frei es thatsächlich schalten mochte, der Idee nach stets durch das Princip der geistlichen Anstalt bedingt und bestimmt. Die Zwecke des Klosters lagen außerhalb der es tragenden Personengemeinschaft; die Vereinigung zu einer klösterlichen Körperschaft erschien immer zugleich als die gemeinsame Hingabe der Persönlichkeit an eine als Zweck gesetzte transcendentale Idee, über welche daher auch die Gesamtheit selbst alsbald keine Macht mehr hatte; das Kloster als eine kirchenrechtlich anerkannte Sonderexistenz mußte sich nicht bloß der Gesamtkirche eingliedern, sondern diese mußte ihren eignen höheren Willen als belebende und das Leben richtende Kraft in den dafür dargebotenen Körper hineinlegen. Auch das Kloster war daher als Anstalt Rechtssubjekt: die berechtigte Person war nicht eine der geistlichen Körperschaft immanente Gesamteinheit, sondern die sich dieser Körperschaft als ihres Organs bedienende Stiftungseinheit. Deshalb wurde denn auch zum Namen dieser juristischen Person der Name der Klosterkirche oder des Gotteshauses gewählt, während Abt und Konvent als bloße Organe der kirchlichen Anstalt daneben gestellt wurden⁸⁹⁾; und deshalb wurde noch bis in

⁸⁹⁾ Vgl. z. B. W. v. Hornbach b. Grimm V. 690 § 61 u. 63, wonach Schultheiß und Schöffen schwören, s. *Pirman u. seinem closter zu Hornbach*, dazu

späte Zeiten die Klosterpersönlichkeit unter dem Bilde des Klosterheiligen vorgestellt⁹⁰.) Allerdings ist sowol in Klöstern wie in Kapiteln zu Zeiten diese Idee der geistlichen Anstalt sehr zurückgetreten; sie und verwandte geistliche Genossenschaften betrachteten sich zu Zeiten als freie, durch sich selbst bestehende, daher auch aus sich selbst mit Rechtspersönlichkeit bekleidete Körperschaften; und sie behandelten demgemäß ihr Vermögen als korporatives Gesamteigenthum und ihre Gemeinheit als sich selbst Zweck. Allein das war eben die Folge einer den kirchlichen Standpunkt verschiebenden Verweltlichung, bei welcher demgemäß auch die kirchlichen Rechtsbegriffe jener Zeit zurückgedrängt wurden, während umgekehrt dem Grade der Intensivität, mit welcher in Bezug auf einen geistlichen Verband das kirchliche Princip überhaupt aufrecht blieb, stets die Intensivität des ihn beherrschenden Anstaltsgedankens entsprach.

Unter solchen Umständen konnte die kirchenrechtliche juristische Person für die Umwandlung der deutschrechtlichen Genossenschaft in eine deutschrechtliche Körperschaft ein direktes Vorbild nicht gewähren. Denn die kanonische Anstalt und die deutschrechtliche Körperschaft waren in Allem außer in dem Einen Punkte verschieden, daß hier wie dort eine mit keiner sinnlich wahrnehmbaren Person oder Personenmehrheit sich deckende Rechtsperson erkannt und anerkannt wurde.

Dagegen konnte allerdings der kanonische Anstaltsbegriff vorbildlich wirken, wenn es sich im Herrschaftsverbände um die Ersetzung des sichtbaren Herrn durch eine ideale Verbandseinheit handelte, für welche der Herr nur noch Repraesentant sein sollte. Allein zunächst fehlte es an jedem Bedürfniß, den sichtbaren Herrn als Verbandshaupt in ähnlicher Weise wie den überirdischen Heiligen durch einen abstrakten Begriff zu ersetzen. Demnächst sind auch in dieser Beziehung die ersten Anfänge zur Lösung der Verbandseinheit als solcher von der konkreten Persönlichkeit des Herrn auf der Grundlage des nationalen Rechtes gemacht, wie sich dies insbesondere in der Form zeigt, in welcher am Ende des Mittelalters zuerst die Begriffe der Landesobrigkeit, der Gutsobrigkeit u. s. w. aufkommen. Und erst mit der Aufnahme der fremden

apt u. convent daselbst. Vgl. ib. I. 358. 369. 390. Ib. 151: des erwidigen gotzhus u. eins yettlichen herrn u. aptz des selben gotzhus zum Einsidlen . . . fryheit, ehafftli u. rechtunge. S. oben Note 32.

⁹⁰) Grimm, W. II. 238 (16. S.): der gude h. sant Maximin ist Lehnherr. Der Schöffe schwört dem guden herrn sant Maximin *das ist* dem cloister sante Maximini getruwe u. holt zu sin. Ib. V. 714 § 2: scabini . . . jurant d. abbati nomine s. Petri. W. v. 1390 ib. 614 § 1: das der liebe ritter s. Jorge, der ein heilg man ist, obirst gerichtsherre of dem stamp uber wasser u. weide, u. darnach, wer ein herre zu Stauff ist, ein oberster fautherre u. ein huter des stampes uber wasser u. weide. S. 616 § 52: halb an ihn, halb an den Vogtherrn fallen die Gefälle; letzterer soll, weil der ritter ein heiliger man isti, das Blutgericht üben. Vgl. S. 617 § 1. 4. 5 u. noch 1656 S. 622 § 1.

Rechte hat dann in der That der kanonische Anstaltsbegriff theils für sich und theils als Medium für die Importation des römischen Korporationsbegriffes auf die deutsche Rechtsbildung positiv eingewirkt. Denn von da an bildete er einen der Faktoren, welche nicht nur den Staat im Ganzen und in seinen Gliedern durchaus anstattlich formirten, sondern auch den nationalen Körperschaftsbegriff mehr und mehr in anstattlichem Sinne umbildeten.

IV. Die vorstehenden Bemerkungen werden durch die Beobachtung unterstützt, wie gerade diejenigen Verbände, welche zwischen geistlichem und weltlichem Recht in der Mitte stehen, auch zwischen dem Anstaltsbegriff und dem korporativen Genossenschaftsbegriff am frühesten und lebhaftesten schwanken.

Schon das, was von Kapiteln und Klöstern gesagt ist, läßt sich hierfür anführen.

Weit auffallender ist bei den geistlichen Ritterorden die Mischung anstattlicher und genossenschaftlicher Ideen. Bei ihnen tritt zunächst vielfach, ganz wie bei den Mönchsorden das einzelne Kloster, so die lokale Ordensanstalt als Rechtssubjekt auf. Die einzelnen Ordensgemeinden, Kommunitäten und Brüder oder Meister und Ritter eines Hauses, der Konvent oder die Brüder gemeinlich an einem bestimmten Ort schließen Verträge und führen Streit⁹¹⁾, erwerben Besitz und Eigenthum⁹²⁾ und üben lehn-, gericht- und

⁹¹⁾ z. B. *commendator ac ceteri fratres domus Theutonice prope Marburg* 1319 b. Gudenus III. 169. Vgl. ib. IV. 909. 968. 970. 1050. Urf. v. 1272 b. Cannen u. Ederg III. 51. Urf. v. 1266 b. Schreiber 64. Ib. 119 f. Urf. v. 1288 b. Boehmer 199. Ib. 235. *Commentur und convent des thutsehen huses zu F.* 1325 ib. 482. *Commendur u. die bruoder gemeine des huses ze Cling.* s. Joh. Ordens des spittels von Jherusalem 1310 b. Neugart II. 371. *Fratres hospitalis* 1250 b. Lacomblet II. 189; 1277 b. Boehmer 181; ib. 219. 224. *Actio . . contra fratres domus Theuton.* in M. 1253 b. Gudenus IV. 882; ib. 904. 885. *Fratres receperunt ad ordinis sui consortium* ib. IV. 898. *Cum fratribus concambium* 1293. ib. 971.

⁹²⁾ So heißt es ausdrücklich 1222 b. Boehmer 33 – 34: eine Wittwe schenkt und übergibt ihren Hof *fratribus domus theutonice*, specialiter inquam illis, quos ex pred. fratribus nunc et in posterum hospitali in Sassenhusin preesse continget. Vgl. 1255 ib. 43. Vgl. 1260 b. Gudenus IV. 897: *fratres libere possideant.* 1273 b. Lacomblet II. 385: *fratribus in jus proprietatis tradidi.* Nehnlich *fratribus* b. Gudenus II. 440. IV. 867. 886. 896. 932. 934. 937. 939. 993; Ried 793; Schreiber 95. *Oder magistro et militibus* 1225 b. Lacomblet II. 70; *magistro et fratribus* 1258 b. Gudenus IV. 893; *commendatori* ib. 953. Am häufigsten *commendatori et fratribus domus N.N.*, z. B. Lacomblet II. 283 (1261). 297. 419. 439. 445. 576. 577. III. 9. Gudenus IV. 927. 931. 933. 938. 950. 951. 969. 978. 979. 984. 985. *Dem commentur u. convent* b. Böhmer 511. *Den brudern des huysz ind hospitaitz* 1362 b. Lacomblet III. 531.

grundherrliche Befugnisse aus⁹³⁾, während als das durch sie dargestellte Subjekt das bestimmte „Haus“, „Hospital“, „Hospitalshaus“ u. s. w. im Sinne einer lokalen kirchlichen Anstalt bezeichnet wird⁹⁴⁾. Daß dabei die einzelnen Ordensgemeinden auch in vermögensrechtlicher Beziehung sehr unselbständig gestellt, bei ihren Verfügungen an die Genehmigung höherer Ordensgewalten gebunden und deren direkten Eingriffen ausgesetzt waren⁹⁵⁾, hätte sich nach

⁹³⁾ Urf. v. 1361 b. *Sacomblet* III. 525: ein Ritter empfängt ein Gerichtslehen als Vassall der ehrsamen geystlichen lude bruder R. v. V., commendner, u. der gemeynen bruderen des duytschen huses zu Couelentze. *W.* v. 1352 b. *Grimm* I. 319—321. *W.* v. *Stthausen* ib. 710—711.

⁹⁴⁾ Urf. v. 1241 b. *Ried* 341: vineam . . vendidit domui Teutonicorum, que attribuitur beate virgini s. Marie, emente ipsam nomine dicte domus Heinricho confratre ipsius. 1254 b. *Sacomblet* II. 218: feodalia bona . . concessimus domui Theutonice in manus dilecti in Christo fratris Wernerii, qui pred. domum Theut. apud R. nunc obtinet commendatam. Daher auch: domui in M. ac fratribus ejusdem contulimus 1277 b. *Gudenus* IV. 932; ib. 947. 1003; *Neugart* II. 197. 216. 274; den bruodern u. dem huse s. Johannes ze Vriburg 1273 b. *Schreiber* 72. *Bgl.* Urf. v. 1314 b. *Gudenus* IV. 1016; ad altare s. Marie et b. Elisabeth domus Theut. in G. appropriamus. 1219 ib. 866: Comes de R. cuidam loco . . Teutonice domui pertinenti bona sua . . contulit. Ib. 978: donaverunt . . b. Elisabeth et fratribus domus Theut. in M. jure proprietatis pertetuo possidendum. Oder es werden Güter geschenkt oder vermacht „dem duitzchen huse zu Breitbach“, *Sacomblet* II. 462; domui 1256 b. *Gudenus* IV. 889 u. ib. 891. 914; domui hospitalis 1221 *Boehmer* 31; hospitali 1233 *Gudenus* IV. 874, 1228 *Sacomblet* II. 82. Domus als Partei 1257 b. *Boehmer* 114. Census de curia domus Theut. 1229 b. *Gudenus* IV. 872. „Das haus“ als Grundherr b. *Grimm* *W.* I. 63—71. 319—321.

⁹⁵⁾ *Bgl.* 3. *B.* die Veräußerungsverträge v. 1260 b. *Sacomblet* II. 282, 1268 b. *Neugart* II. 352 u. ib. 353 u. 355, wo Komtur und Brüder eines Ordenshauses mit dem Landkomtur zusammen verkaufen. *Gudenus* IV. 261: Meister dutschen Ordens in dutschen landen. 1237 b. *Sacomblet* II. 115: der Johanniterordensmeister für Deutschland und der Meister und die Brüder des Ordenshauses in Deuß nehmen 4 Manßen in Erbpacht. 1256 ib. 237: accedente voluntate et licentia fratris W. commendatoris de Confluentia superioris. 1333 b. *Gudenus* IV. 104: gebieder des dutschen ordens u. commendur geloben eine Jahresrente mit Wißen u. Willen der Brüder. 1308 ib. 1003: praeceptor per Allemanniam, commendator in M. ac ceteri fratres. 1257 ib. 891: Acceptation des per Allemanniam praeceptor. 1314 ib. 1017: Schreiben des Hochmeisters des deutschen Ordens. 1293 *Boehmer* 279. Urf. v. 1242 im *Lüb.* *Urkb.* I. 97: frater H. praeceptor et universitas fratrum domus Theutonicorum in Prussia schließen mit der Stadt Lübeck einen Vertrag über eine in Samland zu gründende Stadt. Urf. v. 1246 ib. 107: Schiedspruch inter Magistrum summum et fratres domus Theutonice in Prussia ex una parte, der Stadt Lübeck andererseits. 1289 ib. 489: frater . . . praec. hosp. s. Marie Theuton.

Analogie der Verfassung der Mönchsorden und der Kirche überhaupt auf eine bloße Regierungsgewalt zurückführen lassen. Allein wenn bisweilen in der That die einzelnen Häuser auch im Verhältniß zu einander und zum Gesamtorden als besondere Rechtssubjekte behandelt zu sein scheinen⁹⁶⁾, so war doch die Centralisation in den Ritterorden zu groß, als daß diese Auffassung sich durchzusetzen vermocht hätte. Vielmehr überwog mehr und mehr die Auffassung, daß die einzelne Ordensgemeinde nur als Glied und im Namen des ganzen Ordens und dieser durch sie erwerbe und besitze⁹⁷⁾. Der ganze Orden daher in seiner Einheit und Allgemeinheit absorbirte alle politische und privatrechtliche Persönlichkeit: er wurde Eigenthümer, Grundherr, Landesherr. Welcher Art war nun aber diese Einpersönlichkeit des Ordens? Ursprünglich knüpfte dieselbe offenbar an die lokale Stiftung im heiligen Lande an, von welcher der Orden seinen Ausgang genommen hatte; sie war also eine in Jerusalem domicilirte Anstaltspersönlichkeit⁹⁸⁾. Je mehr indeß seit der großen

de Jerusalem, vices gerens magistri generalis in terra sancta, totumque Capitulum domus hospitalis bevollmächtigen die Stadt Lübeck zur Rückzahlung einer von ihr für den Orden aufbewahrten Summe. Vgl. ib. 619. 632. 803—822.

⁹⁶⁾ Urf. v. 1245 b. Gudenus IV. 881: frater Th . . . preceptor Livonie, vices Magistri gerens per Alemanniam: . . . quod nos bona domus nostre in Busenheim, pro debitis solvendis a magistro nostro fratre H. de H. in curia Romana contracta, vendere compulsimus; sed quia F. commendator et fratres de M. pro eisdem debitis se in LX obligaverunt, eidem domui in M. predicta bona pro prenominata pecunia libere contulimus et absolute.

⁹⁷⁾ Urf. v. 1226 b. Gudenus IV. 871: mansus . . . fratribus H. et S. de R., nomine Theutonice domus ultra maris, conferimus. 1265 ib. 908: totum ordinem pred. fratrum, sed specialiter domum et locum in Marpurch. 1288 b. Boehmer 239: domui in S. ac ordini. Ebenso 242. 1349 Lacomblet III. 386: donavimus . . . commendatori et fratribus domus in W. ordinis hospitalis Iherosolimitani s. Joh. baptiste ac toti ordini . . . jus patronatus. 1219 Boehmer 22: ut ad proprios usus et utilitates pred. hospitalis (in Jerusalem) fratres teneant et possideant. 1310 Ried 757: chaine ansprach noch chain vorderung . . . gein dem Haus noch gein dem Orden von seinetwegen. Daher Priv. des Papstes für magister et fratres s. Johannis Iherosolimitani . . . ad domos et hospitalia vestra libere accipere, Lacomblet II. 561. Grimm, B. II. 96: gruntherr . . . von wegen des deutschen ordens.

⁹⁸⁾ Urf. v. 1229 b. Gudenus IV. 873: concedimus . . . omnipotenti Deo et b. Marie Virgini Matri eius et venerabili Hospitali s. Marie Alamannorum Jerusal. mansum et dimidium . . . Donamus insuper . . . eidem hospitali omnia jura et omnes actiones . . . Et promittimus dicto Hospitali obligando nos et nostros heredes. Vgl. 1234 ib. 877 u. 879. 1218 ib. I. 457: Teutonico s. Mariae in Jerusalem hospitali. 1281 ib. IV. 941. 1210 Ried 299. 1220 Remling I. 159. 1218 b. Lacomblet II. 39: curtim . . . contuli hospitali s. Marie domus Theutonicorum in Jherusalem. Ib. 69. 95. 332. 388. 1219 ib. 45: domui hospitalis s. Marie in Jer. Alamannorum nuncupato contuli-

Verbreitung und dem mehrfachen Domicilwechsel der großen Orden das Wesen derselben unabhängig von einem bestimmten räumlichen Mittelpunkte schien, desto mehr trat die organisirte Genossenschaft der Ordensbrüder als Trägerin der Einheit in den Vordergrund⁹⁹⁾. Dies zeigt sich schon äußerlich darin, daß statt des Namens der Schutzheiligen, des Hospitales, des Hauses u. s. w. der Name des „Ordens“ zum Ausdruck der berechtigten, wollenden und handelnden Persönlichkeit erhoben¹⁰⁰⁾, der Orden aber nicht selten durch die

mus . . . a fratribus ipsius domus et ipsorum vicem gerentibus in perp. quiete et integraliter possidendi. 1234 u. 1257 Gudenus IV. 877 u. 891: Domui Teutonice geschenkt, obligirt, mancipirt. Ib. 892. 878: domum Theut. et fratres de omnibus bonis . . . warandare, firmare et stabilire. Urf. v. 1289 b. Boehmer 241: b. Marie beatoque Johanni baptiste ad manus magistri et fratrum domus hospitalis.

⁹⁹⁾ Urf. v. 1319 Gudenus IV. 1026: verkauft u. geben . . . bruder C. Landcommendur des heiligen Ordens von dem Deutschen Huse ze Franken u. gemeinlich allen den Brudern dezzelben Ordens die zwei dorfen. 1237 u. 1261 ib. 880 u. 901: fratribus s. Marie domus Teuton . . . vendiderant. 1306 ib. 992: magistro et fratribus domus Theut. Jherosol. 1302 ib. 984: Commend. et fratres Ordinis militie Templi verkaufen die ihnen von einem Johanniter vermachten Güter an den Romthur und die Brüder des deutschen Ordens.

¹⁰⁰⁾ Urf. v. 1294 b. Boehmer 286: Verkauf an den commendator de F. ordinis s. Johannis, *nomine ejusdem sui ordinis*; . . . de dicti ordinis curia; . . . ponentes ipsum et *per ipsum dictum suum ordinem* in perpetuam possessionem dicte curie . . . reddentes dictum ordinum ab ipsis perpetuo absolutum. 1293 ib. 279: eidem fratri H. et suo ordini tenemur; . . . ipsam mansionem . . . prelibatus Ordo pro subpignore habebit. 1312 Gudenus III. 74: nostro ordini . . . tradita. Ib. IV. 964: ordini suo unitam; . . . ac eidem ordini merum et plenum jus competere in ea. Ib. 261: habe, . . . die unserm orden genomen were. 869. 1280 Lacomblet II. 437: der Großmeister des Johanniterordens befundet, dem Orden geschenkte Kostbarkeiten empfangen zu haben. 1261 Gudenus IV. 899: omnia bona, curias etc . . . ordini fratrum domus s. Mariae Theut. Jerosol. . . donatione perpetua . . . contuli possidenda. 1355 ib. III. 385: Karl IV. gibt Ordini Theutonico das Recht der Befestigung eines oppidum, den Blutbann und das Markrecht, ut in dicto oppido ipse Philippus et commendatores ejusdem loci pro tempore existentes *ordinis sui nomine* iudicium sanguinis cum singulis pertinentiis exercere . . . possint et valeant. Neugart II. 378 u. 379: Jemand schwört dem . . . landcommentur des deutschen Ordens durch Elsas u. Burgunden *an desselben Ordens stat*, daß sein Sohn sein Recht an bestimmten Gütern dem orden aufgeben werde, und gibt im u. dem orden Burgen. 1315 ib. 386. 1339 Gudenus IV. 1047: die Stadt Mainz giebt die Erlaubniß, eine Straße zu verbauen, dem bruder W . . . obersten meister dutschen ordens in dutschem lande, sime orden und dem dutschen huse, das by uns u. in unser stat zu M. gelegen ist. 1318 Boehmer 444: kein ordin, der da sitzit in der stat zu Frankfurt, sin geseze adir sine

Bezeichnung als *Ordo Generalis* oder *Universalis*, als Orden gemeinlich u. s. w. im Sinne einer genossenschaftlichen Gesamtpersönlichkeit charakterisirt wird¹⁰¹⁾. Indes blieb auch hier die personificirte Ordenseinheit zuletzt immer eine kirchliche Stiftungseinheit. Der Zusammenhang mit der Kirche, der die ganze Ordensverfassung beherrschende Gedanke eines übersinnlichen und vom Himmel her gesetzten Zwecks, das für diesen Zweck gebrachte totale Opfer der Einzelpersönlichkeit und die alles Leben an Einem Punkte concentrirende Centralisation mußten es hindern, daß jemals der Orden lediglich als die einer genossenschaftlichen Gemeinheit entstammende Einheit erschien¹⁰²⁾. Vielmehr war zuletzt auch hier der Ordensverband nur das äußere Kleid einer ihm transcendenten Willenseinheit.

Am mannichfachsten endlich verweben sich anstaltliche und genossenschaftliche Elemente bei den geistlichen Bruderschaften und frommen Stiftungen, welche vielfach sogar in einander übergehen. Hierauf aber müssen wir unten noch zurückkommen, indem die zuletzt durchdringende rein anstaltliche Personificirung des *pium corpus* seit Aufnahme der fremden Rechte die Brücke für den Uebergang des kanonischen Begriffes in das weltliche Privatrecht geschlagen hat.

§ 20. Das Reich als Rechtssubjekt.

Was von der Idee höchster staatlicher Machtfülle im deutschen Volksbewußtsein lebte, das concentrirte sich ihm in der Idee des Reiches. Zum Reiche gehörte zugleich ein umfassendes Reichsvermögen. Es entsteht daher die Frage, ob, wann und wie das Reich im Sinne eines Staates oder Fiskus als Rechtssubjekt vorgestellt worden ist oder welche andere Vorstellung etwa diese Stelle eingenommen hat?

I. Zunächst beruhte offenbar die in der Vorstellung des Mittelalters vorhandene Kontinuität der Reichsgewalt nicht auf einer Identität ihres Subjektes, sondern auf der Stetigkeit ihres objektiven Bestandes. Das deutsche

wonunge iht me irwide anders dan iz itzunt is; u... insollent auch keine hande ligende gut han. Vgl. Grimm, W. I. 530.

¹⁰¹⁾ Urk. v. 1316 h. Neugart II. 390—394: ich gebe Güter und Gerechtigkeiten gegen das Versprechen von Seelenmessen an drei Brüder des ordens. s. Joh. des spitals von Hierusalem *an ires ordens stat gemainlich*; ... u. sezze sü mit diesem brieffe u. swie ich beste mag an des vorgeschr. orden stat in ganzen u. frien nuz u. gewer aller der vorgeschr. guoter u. nuzze u. rechte. 1299 ib. 353: *precipue pro exoneratione ardue necessitatis Ordinis Universalis*. Sowol zum Nutzen des einzelnen Ordenshauses als *Ordinis Generalis*. Vgl. 1301 u. 1310 ib. 355 u. 372. Dagegen behält 1242 im Lü b. Urkb. 97—98 der deutsche Orden gewisse Rechte in der von Lübeck zu gründenden Stadt bald *nostre domui* bald *nostro ordini* ver.

¹⁰²⁾ Vgl. Th. I § 40 III.

Mittelalter insbesondere war von dem Gedanken erfüllt, daß „das Reich“ kraft göttlicher Einsetzung von Anbeginn an als eine höchste irdische Herrschergewalt existirt habe, daß aber zu seinen Trägern im Laufe der Jahrtausende verschiedene mit einander wechselnde Völker berufen worden seien¹⁾. Insofern hatte also jedenfalls die Einheit des Reiches, welche den Wechsel des Subjektes überdauert hatte, ihren begrifflichen Halt lediglich in der Vorstellung einer objektiven Einheit.

Das Reich in diesem Sinne der Reichsgewalt wurde im Laufe der Zeiten sehr verschieden aufgefaßt. Immer aber hatte die germanische Idee des Reiches mit dem abstrakten Begriffe des römischen Imperium nur den Namen gemein. Zwar hatte sie ihrem Inhalt nach Momente in sich, welche sie sachlich von jeder anderen germanischen Gewalt unterschieden und einer Staatsgewalt näherten. Allein im Uebrigen fügte sie sich ihrer rechtlichen Natur nach durchaus in die älteren germanischen Vorstellungen ein.

Einen eigenthümlichen Gehalt hatte die Idee der Reichsgewalt schon dadurch erhalten, daß sie den Germanen zuerst an dem außerhalb ihres Lebenskreises stehenden römischen Weltreiche aufgegangen war. Unauslöschlich hatte sich der germanischen Phantasie die auch noch im Niedergange überwältigende Herrlichkeit eines politischen Gebildes eingepägt, das so hoch und weit über ihren eignen, nur erst bis zum Stammesverbände gelangten Staatsbildungen stand. Als dann die Germanen selbst auf den Trümmern des Weltstaates neue Reiche gründeten, knüpften sie zuerst äußerlich an das ehrwürdige Imperium an, bis im Frankenreiche zuletzt das wiederhergestellte Reich zum eignen Besizthum eines germanischen Herrschers wurde, um endlich auf die Deutschen überzugehen und bei ihnen mehr und mehr auch innerlich mit der Volksseele zu verwachsen. In dieser ganzen Entwicklungereihe enthielt die Idee des Reiches stets die Vorstellung eines höchsten irdischen Herrscherrechts, welches noch aus anderer Quelle als das germanische Fürsten- und Königsrecht floß. Immer erschien das Reich den Germanen als eine uralte, nicht von ihnen selbst erzeugte Gewalt, die für sie Anfangs eine durchaus fremde war, die sie dann sich in einzelnen Splintern aneigneten, die sie endlich als legitime Erben übernahmen. Als die tiefe, ehrwürdige, der eignen Willkür entrückte Quelle dieser Gewalt stellte sich ihnen mehr und mehr eine göttliche Anordnung dar. Gott selbst hatte neben der Kirche das Reich gestiftet: es war das weltliche Schwert, welches er auf Erden zurückgelassen, das oberste Richteramt, welches er über die Christenheit gesetzt hatte. Von Anbeginn an hatte es kraft göttlicher Einsetzung bestanden und war von Volk auf Volk gekommen. Nun war es bei der deutschen Nation, deren schöpferische Phantasie es mit allem Zauber überirdischer Weihe bekleidete und in die Sphäre eines poetischen

¹⁾ Sachsensp. III. 44 § 1. Otto Frising. VI. c. 24: hic est Otto, qui . . . imperium Romanorum virtute sua ad Francos orientales reduxit.

Ideals erhob. Wie aber diese geheiligte Gewalt von je bestanden hatte, so schien auch ihr Fortbestand unabhängig vom menschlichen Willen. Die Existenz des Reiches konnte so wenig wie die der Kirche ein Einzelwille oder ein Gemeinwille in Frage stellen. Und gerade dieses Moment der Nothwendigkeit und Stetigkeit war es, welches der Reichsgewalt mehr von staatlichem Wesen verlieh, als andere Herrschergewalten hatten. Denn wenn auch der begriffliche Inhalt, welcher hierbei als wesentlicher und unveräußerlicher Kern der obersten Gewalt gesetzt ward, keineswegs mit der Fülle einer wirklichen Staatsgewalt identisch, ja zum Theil überhaupt mehr idealer als realer Art war: so war doch schon in der bloßen Vorstellung, daß die Reichsgewalt in irgend einer Ausdehnung eine selbständige, nothwendige, dauernde und unzerstörbare Existenz habe, eine Annäherung an den Staatsgedanken enthalten.

Trotz dieser Steigerung nun aber, welche die Reichsidee für den Begriff der höchsten politischen Gewalt herbeiführte, fügte sich auch die Reichsgewalt ihrer rechtlichen Natur nach in die älteren germanischen Vorstellungen ein. Den abstrakten Charakter des römischen imperium verlor sie gerade so weit, als sie in den germanischen Lebens- und Vorstellungskreis hineingezogen wurde, und behielt ihn auch im fränkischen Reiche gerade nur so weit bei, als römisches Wesen in ihm fortlebte. Für die germanische Anschauungsweise wurde sie zu einer obersten Dienstherrlichkeit und demnächst zu einer Oberlehnherrlichkeit über Land und Volk. Im Sinne des deutschen Mittelalters daher erschien sie als ein von Gott zu Lehen gegebenes Amt, mit dem ein Inbegriff feudaler Befugnisse und Pflichten verbunden war. Sie hatte gleich andern Ämtern und Herrschaftsrechten den Charakter einer immobilienrechtlichen, in welcher sich zahlreiche Einzelrechte zu einer in sich gegliederten und geschlossenen objektiven Einheit verbanden. Und wie überall, so war auch hier politisches und nutzbares Recht zu einer einzigen Herrschaftssphäre verbunden. In gleicher Weise gehörten die höchsten richterlichen, kriegs- und schirmherrlichen Befugnisse der Erde, die nutzbaren Regale und zahlreiche einzelne liegende und fahrende Güter zu diesem objektiv verselbständigten Inbegriff, der unter dem Namen des Reiches in stetiger Dauer und Kontinuität die Jahrhunderte hindurch bestand.

II. Wer war nun aber das Subjekt dieses höchsten und umfassendsten Rechtskomplexes? War es eine unsinnliche, vom Herrscher nur repraesentirte Reichspersönlichkeit? Was es wohl gar den abstrakten Begriff eines Staates, dem die öffentliche Gewalt, und eines Fiskus, dem das öffentliche Vermögen der Substanz nach zustand?

Zu einer bejahenden Antwort auf diese Frage könnte die Fortdauer der römischen Terminologie, die sich besonders im fränkischen, zum Theil aber auch im deutschen Reich erhielt, verleiten. Zwar möchte sich kaum ein Sprachgebrauch nachweisen lassen, der im Gebiete des öffentlichen Rechtes den Staat oder ein korrespondirendes Abstraktum zur Person erhöhe und ihm Rechte

oder Pflichten zuertheilt. Vielmehr wird als berechtigt und verpflichtet hier einfach der König oder der König nebst der ihn beschränkenden Gesamtheit der Großen genannt. Allein schon früh wird im Gebiete des Vermögensrechtes der *Fiscus*, dessen Name schon den ältesten Volkrechten bekannt²⁾ und sodann den Gesetzen, Formeln und Urkunden aller Zeiten sehr geläufig ist, in Verbindungen aufgeführt, welche an sich die Deutung auf die juristische Persönlichkeit des Staates zulassen würden. Es wird von Grundstücken, Leuten und Sachen, von Forderungen und Rechten des *fiscus* gesprochen, es wird dem *fiscus* gezahlt, versprochen und geküßt, ja der *fiscus* tritt als Kontrahent und Partei auf³⁾. Trotzdem ist hierbei an eine Fortdauer des römischen abstrakten Begriffes nicht zu denken. Schon die bekannte Thatsache, daß sowohl im fränkischen als bis zum 12. Jahrh. im deutschen Reich königliches Privatvermögen und Reichsvermögen durchaus zusammenfielen⁴⁾, schließt jede Möglichkeit einer solchen Annahme aus. Eine nähere Betrachtung ergibt denn auch, daß unter *fiscus* in den Quellen gar keine subjektive, sondern lediglich eine objektive Einheit verstanden wird. *Fiscus* ist nichts weiter als das königliche Gut, welches dabei in germanischer Weise als eine an den Königshof angegeschlossene Sachspähre, als der königliche Hof oder Palast mit allem

²⁾ Schon der l. *Salica* im Titel *de reippus* (in *fiscum ipse reippus . . colligatur*), der l. *Ripuar.*, 3. B. tit. 69 (71) u. 89 (91), l. *Alam.*, l. *Bajuv.* u. f. w.

³⁾ L. *Ripuar.* 89 (91): *tertiam partem . . fisco tribuat*; 69 (71) § 1 u. 2: *omnes res ejus fisco censeantur*. L. *Alam.* IV: *ad fiscum . . pro fredo solvat*. L. *Bajuv.* I, 7, 4: *pro fredo ad fiscum*. Ebenso wird später in Reichsgesetzen und Privilegien für den Bruch eine Buße an den *fiscus* angedroht, 3. B. 1182 b. *Remling* I. 123: *100 libras auri pro poena fisco imperialis camerae*; 1180 b. *Schannat* 85; 1188 im *Lüb. Urfb.* I. 11. Konfiskationen nimmt der *Fiscus* vor, 3. B. l. *Ripuar.* 69; l. *Wisig.* XII, 2, 17: *eorum vero bona sibi . . fiscus adsumat*. Erblosler Nachlaß gehört dem *Fiscus*, 3. B. l. *Sal. emend.* 63 § 3: *si autem ille moritur, compositio aut hereditas ejus . . ad fiscum pertineat, aut cui fiscus dare voluerit*. Der *Fiscus* erbt, 3. B. l. *Rip.* 57, 4: *non alium nisi fiscum nostrum heredem relinquat*. Der *Fiscus* besitzt, 3. B. *form. Marc.* I, 14: *sicut ab illo aut a fisco nostro fuit possessa*; I, 15: *quam usque nunc aut fiscus noster aut ille tenuit*. L. *Alam.* 39 (40): *fiscus adquirat*. Ganz regelmäßig werden die in den Immunitätsprivilegien verliehenen Rechte als Veräußerungen vom *Fiscus* (*de fisco*) bezeichnet; es soll auf den Begünstigten Alles übergehen, was bisher der *Fiscus* bezog; 3. B. 814 b. *Schannat* 2: *quicquid de rebus praefatae ecclesiae fiscus sperare poterat*; 965 ib. 21; 888 f. *Lacomblet* I. 41; 814 b. *Neugart* II. 3; 670—673 b. *Remling* 2: *quantumcunque ad partem fisci nostri reddere debuerant*. Vgl. auch die Stellen aus *meroving.* Zeit bei *Waitz* (2. Aufl.) II. 592 N. 2 und 619 N. 2.

⁴⁾ *Th.* I. 116—117. *Koth*, *Beneficialw.* 68 f. 203 f. 416 f. *Eichhorn* § 295 f. *Gengler*, *Grundriß der deut. Rechtsgesch.* 288.

Zubehör vorgestellt wird. Deshalb wird mit dem Worte *fiscus* nicht blos die Gesamtheit des Reichsvermögens⁵⁾, sondern oft ein einzelnes Stück desselben, sei es die Kasse⁶⁾, sei es der Schatz⁷⁾, sei es eine besondere Gerechtsame, sei es eine einzelne villa oder ein Grundstück des Königs bezeichnet⁸⁾; wobei gerade der letztgedachte sehr verbreitete Sprachgebrauch die völlige Umwandlung des in dem Worte stekenden Begriffes zeigt. Dasselbe beweisen auch die üblichen Synonyma. Denn neben einigen andern der römischen Rechtsprache entlehnten Ausdrücken, wie *aerarium*⁹⁾, *publicum*¹⁰⁾, *respublica*¹¹⁾, werden vor Allem solche Worte mit *fiscus* völlig synonym gebraucht, welche, wie *curtis regia*¹²⁾, *palatium*¹³⁾, *dominicum*¹⁴⁾, den Hof oder das Haus

⁵⁾ Waitz a. a. D. II. 618. Gengler a. a. D. 284 theilt eine Stelle aus einem alten Glossar mit, worin der *fisc* als „*sac ou bourse du roy où l'on met publiques cens ou revenues ou fourfaitures*“ definiert wird.

⁶⁾ Waitz a. a. D. II. 618 N. 2 u. 3.

⁷⁾ Waitz a. a. D. II. 620.

⁸⁾ Sehr viele Beispiele aus meroving. Zeit b. Waitz (2. Aufl.) II. 619 N. 5 u. Roth a. a. D. 205 N. 6, aus karoling. ib. N. 9 u. 11. Cap. 812: *Franci qui in fiscis aut villis nostris*. Urf. v. 823 b. Boehmer 2: *ex fisco nostro Franconofurd*. Urf. v. 802 b. Tacombiet I. 15: *Karl d. Gr. schenkt fiscum suum qui vocatur lothura in proprietatem ad reliquias*.

⁹⁾ Waitz a. a. D. II. 620—621.

¹⁰⁾ L. Bajuv. I c. 10, 5: *pro fredo in publico solvat*. L. Alam. I, 2: *fredum in publico solvat*. Ed. Chlotar. II. d. 614 c. 23: *in publicum non exigatur*. Tassilon. decr. de popular. leg. 12 (14) u. 13 (15): *in publicum solvere, componere*. Waitz a. a. D. II. 620 N. 3.

¹¹⁾ Urf. v. 858 b. Schannat 7: *Beilegung eines Streitens über die utilitates des Obenwalds, erregt von den exactores regii inter rempublicam et ecclesiam*. Häufig ist in den Kapitularien von *utilitas, ministri, bona reipublicae* u. s. w. die Rede. Vgl. auch Waitz (2. Aufl.) II. 619 N. 1. 616 N. 1. 622 N. 1.

¹²⁾ 3. B. I. Alam. 31. Ed. Rotar. c. 15: *ad curtem regis exigat*; 158: *curtis regia accipiat*; 159 u. 160: *curtis regia suscipiat*; 163: *tunc illi curtis regia succedat, tunc curti regiae socientur*; 171, 183, 185, 186: *in curte regis componat, exigantur*; 195, 196, 197: *ad curtem regis se commendare*; 199: *cum curte regis dividere*; 201: *facultas ad curtem regis perveniat*; 202, 224, 225 u. s. w. L. Grimoaldi 8: *curtis regia medium de rebus suis accipiat*. L. Liutpr. III c. 13: *medietatem curtis regia*; 17 u. 18: *succedat ei curtis regia*; IV c. 20: *habeat curtis regia*. L. Aistulf 8, 12: *si quis cum curte regia causam habuerit*. Auch *curia* oder *camera* wurde in gleicher Weise üblich.

¹³⁾ 3. B. I. Liutpr. c. 30: *deveniat ipsa substantia in potestatem palatii*; c. 35: *et componat in palatio*. L. Rachis c. 7: *componat . . in palatio regis*. Daher sind auch *homines fiscales* o. *fiscalini* u. *palatiales* gleichbedeutend.

¹⁴⁾ 3. B. Decr. Tass. de popular. leg. c. 11: *in dominico*. L. Chamav. c. 3 f. L. Fris. tit. 16: *ad partem dominicam . . componuntur*; 17 § 1.

des Königs ganz ausdrücklich bezeichnen. Der Sinn aller jener den *fiscus* scheinbar personificirenden Redewendungen ist daher kein anderer, als der aller jener früher besprochenen scheinbaren Personificirungen von Höfen, Häusern, Hufen und Gerechtigkeiten (§ 6). Es wird damit lediglich das Verhältniß objektiver Zugehörigkeit oder eine in diesem Verhältniß eintretende Veränderung ausgedrückt. Als eigentliches Subjekt aber steht dahinter der König, weshalb denn auch ohne jeden Unterschied dieselben Bußen, die dem *fiscus* zugewiesen werden, nach andern Stellen an den König fallen¹⁵⁾, und alle fiskalischen Sachen und Rechte promiscue auch Sachen und Rechte des Königs genannt werden¹⁶⁾.

Ueberhaupt aber ist, wie im Uebrigen das Subjekt der Reichsgewalt auch vorgestellt werden mochte, unter allen Umständen an eine Trennung seiner staatsrechtlichen und seiner privatrechtlichen Seite nicht zu denken. Vielmehr wurden hier wie überall die öffentlichrechtlichen und die privatrechtlichen Verhältnisse begrifflich nicht geschieden; genau in derselben Weise dachte man sich den König als Inhaber der Staatsgewalt, als Träger allgemeiner finanzieller Rechte und als Eigenthümer bestimmter Waldungen und Aecker; und es konnten daher zuletzt die öffentlichen Rechte auch hier von ihrer nutzbaren Seite her *patrimonial* aufgefaßt, privatrechtliche Eigenthumspitter aber als *Regalien* mit gewissen Merkmalen von Staatshoheitsrechten bekleidet werden¹⁷⁾.

¹⁵⁾ 3. B. Ed. Rotar. c. 5. 9. 13. 19. 20—22. 25. 26. 189. 200; L. Liutpr. c. 26. 27. 28; Grimoald. c. 6. 7; L. Rachis c. 8. 7: *componat regi*. Ed. Rotar. c. 8 u. 1. Liutpr. c. 25: *sit culpabilis regi*. Ed. Rotar. c. 21: *det regi*. L. Liutpr. c. 30: *accipiat rex*. L. Bajuv. 1 c. 11, 1. L. Fris. tit. 3 c. 2, 3, 8; 9 c. 1, 8, 14, 15, 16, 17; 17 c. 5; add. sapient. 3 u. 8: *weregildum, fredum componere, exsolvere, satisfacere ad partem regis*.

¹⁶⁾ Dieselben Grundstücke daher, welche *fisci* heißen, heißen auch *villae, loci, curtes, curiae regis* oder *regiae*; vgl. 3. B. Cap. de villis, wo die kaiserl. Villen als fiskalisches Gut bezeichnet u. im *breviarium rerum fiscalium* die kaiserl. Einnahmen aufgeführt werden; bes. c. 4, wo es gleichbedeutend heißt: *Franci autem qui in fiscis aut in villis nostris commanent*. So läßt auch Gregor Tur. VI, 46 a. 584 den K. Chisperich sagen: *ecce pauper est fiscus noster, ecce divitiae nostrae ad ecclesias sunt translatae*. Und in der Urk. v. 1111 b. Remling 89 wird ausdrücklich definiert: *in locis fiscalibus id est ad utilitatem imperatoris singulariter pertinentibus*. Vgl. auch Waitz a. a. D. 619 N. 4.

¹⁷⁾ Vgl. Th. I. 101—117, bes. N. 80—83. v. Sybel, Königth. 265: „in derselben Weise dachten sie sich den König als Inhaber der Gerichts- u. Finanzhoheit, wie als Eigenthümer seiner Wälder, Wiesen u. Ackerflächen“; es bestand noch vollkommene „Unfähigkeit, zwischen der Staatsgewalt und deren sichtbarem Träger zu unterscheiden“. Waitz (2. Aufl.) II. 626: „alle öffentlichen Rechte haben, wenn sie dem König Einkommen gewähren, den Charakter eines Besitzthums angenommen, das nicht wesentlich anders behandelt wird, als ein Acker o. Hof, der ihm eigenthümlich angehört u. vielleicht auf einem ganz privatrechtlichen Wege erworben

Beweis genug, daß auch auf der Seite des Subjekts eine Unterscheidung von „Staat“ und „Fiscus“ dem Zeitbewußtsein völlig fremd sein mußte.

In Wirklichkeit wurde nun aber bis in das spätere Mittelalter hinein überhaupt kein unsichtbares Begriffswesen, sondern ein sichtbarer Inhaber als das Subjekt der obersten Herrschafts- und Vermögenssphäre vorgestellt. Ursprünglich war dieses Subjekt die versammelte oder versammelt gedachte Volksgemeinde gewesen¹⁸⁾. Mit der Entstehung des Königthums war so gut von der politischen Machtfülle wie vom Vermögensrecht der Volksgesamtheit ein Stück auf den König übergegangen, so daß nun der König und die Volksgesamtheit miteinander in ähnlicher Weise, wie später noch oft in großen Marken Obermärker und Märkerschaft, das höchste Recht besaßen.¹⁹⁾ Allmählig und vor Allem seit der Vereinigung mehrerer Völker in Einem Reiche wurde der König zum alleinigen Herrn der Reichsgewalt, so daß nun die Begriffe der Reichsverwaltung und der königlichen Haus- und Hofverwaltung, des Reichsgutes und des Königsgutes sich vollkommen deckten²⁰⁾. Endlich aber begann von diesem Punkte aus eine rückläufige Bewegung, indem durch Beneficial- und Lehnswesen ein Theil der öffentlichen Gewalt wie des Kron- guts an die zu Königsdienern gewordenen obersten Volksgenossen zurückgelangte, diese sich zu einer auf den Reichstagen zur Erscheinung kommenden Gesamtheit zusammenschloßen und als solche mehr und mehr eine Mitträgerschaft der in Begriffe des Reichs zusammengefaßten Rechte erlangten²¹⁾.

Wie in dieser ganzen Entwicklung der Staatsverband zuerst einer weitesten Genossenschaft, dann einer Genossenschaft mit herrschaftlicher Spitze, sodann einem obersten Herrschaftsverbände und endlich einem Herrschaftsverbände mit genossenschaftlicher Zusammenfassung der Glieder entsprach, so wurden auch, ganz analog wie in den engeren und engsten Verhältnissen, bald die sichtbare Gesamtheit, bald der sichtbare Herr, bald Herr und Gesamtheit in irgend einer der möglichen Kombinationen als letztes Subjekt des Verbandsrechtes vorgestellt.

worden ist“. Umgekehrt ist von einer Herrschaft des fiscus (in ditionibus fisci) die Rede, ib. 619 N. 3. Vgl. überhaupt ib. 616—645.

¹⁸⁾ Vgl. Th. I. 33 u. 58—59.

¹⁹⁾ Vgl. Th. I. 50—52 u. 115 N. 75—79. Typisch hierfür sind noch die Reiche der Angelsachsen, in denen das witenagemot als Fortsetzung der alten Volksversammlung erscheint und aus eigenem Rechte an der Staatsgewalt und dem Staatsvermögen Antheil hat.

²⁰⁾ Vgl. Th. I. 101—117, bes. N. 80—83. Diese Entwicklung ist im fränkischen Reich schon unter den Merovingern vollendet.

²¹⁾ Vgl. Th. I § 23. Vollendet ist diese Entwicklung, sobald der Begriff der Reichsstände (status imperii) hervortritt. Im deutschen Reiche brauchen die Konstitutionen Friedrichs II. schon das Bild, daß der Kaiser das Haupt, die Fürsten die Glieder des Reiches seien; const. d. 1232 (M. G. L. H. 91): *velut membrum insidet caput, ita nostrum in principibus viget et consistit imperium.*

III. Im deutschen Reiche insbesondere bildete sich seit dem Siege des Wahlprincips mehr und mehr die Vorstellung heraus, daß nicht der Kaiser allein, sondern der Kaiser in Verbindung mit der Gesamtheit der Reichsstände Subjekt der Reichsgewalt und des Reichsvermögens sei. Der Kaiser blieb freilich Herr und Haupt des Reichsverbandes und besaß in dieser Eigenschaft ein eignes und selbständiges Herrschaftsrecht am Reiche, ein unter Umständen als Eigenthum oder Obereigenthum zu qualificirendes dominium, während die gesammten Stände nicht nur als Einzelne bloß Lehn- und Nutzungsgerechte an der Gewalt- und Vermögenssphäre des Reiches übten, sondern auch als Gesamtheit ihr Recht vom Kaiser ableiteten. Allein die volle Reichsgewalt und das volle Eigenthum am Reichsgut schrieb man dem Kaiser als dem Reichshaupt und den Ständen als der Reichsgesamtheit in Gemeinschaft zu. Der technische Ausdruck hierfür in Urkunden und Rechtsbüchern wurde, daß man entweder „Kaiser und Reich“ oder schlechthin „das Reich“ als Subjekt von Rechten und Gütern bezeichnete, wobei im ersteren Falle unter Reich die Reichsgesamtheit allein verstanden, im zweiten Falle das Reichsoberhaupt darin mitbegriffen wurde²²⁾.

Seitdem wurde auch die dem fränkischen Reiche unbekannte Scheidung des Reichsgutes und des königlichen Erb- oder Hausgutes möglich. Während ursprünglich der neugewählte König sein Hausgut mit dem bisherigen Reichsgut verschmolz, führte der häufigere Wechsel der Dynastie zu einer unter den Hohenstaufen durchaus vollzogenen Trennung. Der Natur der Sache nach wollte der König sein Hausgut nicht mehr in das Reichsgut aufgehen lassen, seitdem das letztere bezüglich der Verfügung und Benutzung durch Anrechte der Stände beschränkt war, und es wollten ehenjowenig die Stände das von ihnen mitverwaltete und mitgenossene Reichsgut dem freien Sondergut des

²²⁾ Die Städte, Dörfer, Herrschaften und Höfe des Reiches heißen daher jetzt entweder *nostre et imperii civitates* (z. B. 1277 u. 1293 im Lüb. Urfb. I. 333 u. 544; 1282 b. Schreiber I. 97; 1292 b. Gudenus I. 863), *aream . . imperio et nobis specialiter attinentem* (1219 b. Boehmer 28) und ähnlich, oder *loca imperio pertinentia, ad imperium spectantia* (z. B. 1180 b. Boehmer 17 u. Schannat 85), *imperii et ad dominium imperii specialiter pertinentia* (1226 im Lüb. Urfb. I. 45) u. s. w. Und wenn z. B. im Speierer Priv. v. 1111 es noch heißt in *locis fiscalibus id est ad utilitatem imperatoris singulariter pertinentibus*, so wird bei dessen im Uebrigen wörtlicher Herübernahme in das Priv. v. 1182 das Wort *imperatoris* in *imperii* umgeändert; Kemling I. 89 vgl. mit 123. Auch schließt der Kaiser Verträge über das Reichsgut Namens des Reiches ab, z. B. 1196 b. Schannat 97: *commutationem seu contractum, qui celebratus est a nostra majestate nomine imperii ab una parte*. Die Reichssteuern werden an Kaiser und Reich gezahlt, z. B. 1321 b. Boehmer 460: *uns und dem riche*; 1340 im Lüb. Urfb. II. 652: *census nobis et imperio . . debitus . . et solutus*.

Königs gleichgestellt wissen. So kam es dahin, daß die Begriffe der Reichsmacht und des Reichsguts einerseits und der Hausmacht und des Hausguts des Königs andererseits auseinanderfielen²³⁾.

Dieser Unterschied war indeß keineswegs etwa der einer öffentlichen Staatsgewalt mit Staatsvermögen und eines königlichen Privatvermögens mit Patrimonialrechten. Vielmehr waren beide Gewalt- und Vermögenssphären in gleicher Weise von dem feudalen Princip der Verschmelzung staatlicher und nutzbarer Rechte beherrscht. Der Unterschied lag also nur darin, daß die eine Rechtssphäre dem Könige und seinem Hause als freies Sondergut zustand, die andere nicht ihm allein, sondern ihm und der Reichsgesamtheit als ein gemeinschaftliches Besitzthum gehörte. Weder hier noch dort war also ein abstrakter Staat oder Fiskus das Subjekt, sondern es lagen bestimmt von einander gesonderte objektive Rechtsinbegriffe vor, als deren Subjekt verschiedene Herrn und Gesamtheiten in alter Weise vorgestellt wurden.

Dieser Auffassungswiese entsprach der außerordentlich mannichfache Gebrauch des Wortes „Reich“ oder „imperium“, welches ebenso vieldeutig ist, wie etwa das Wort „Hof“ oder „Haus“.

In vielen Fällen wird damit gar keine subjektive, sondern eine objektive Einheit bezeichnet. Dann geht der Ausdruck häufig auf das räumliche Reichsgebiet²⁴⁾, wobei aber wieder bald das ganze Territorium, bald das unmittelbare Reichsland, bald nur ein Stück des letzteren (ähnlich wie fiscus) gemeint ist. Häufiger noch wird darunter die Reichsgewalt mit Zubehör im Sinne einer liegenschaftlichen Gerechtigkeit, eines obersten Weltamtes oder einer Lehnsobherrlichkeit verstanden, so daß dann das Wort „Reich“ in ähnlicher Weise wie heute etwa das Wort „Krone“ gebraucht und eine Summe von Rechten und Pflichten als sein Zubehör bezeichnet wird²⁵⁾.

Wenn dagegen das Wort „Reich“ eine subjektive Bedeutung hat, so bedeutet es die Reichsgesamtheit. Als solche wird im weitesten Sinne die Summe aller Reichsangehörigen, im engeren Sinne nur der Inbegriff der unmittelbaren Reichsleute, im engsten und regelmäßigen Sinne aber die Gesamtheit der Reichsvollgenossen, der aktiven Träger des Reiches verstanden.

²³⁾ In voller Schärfe hat der Schwabensp. (L.) c. 124 die Scheidung von des riches gut und des kinniges eigen gut. Das Letztere kann der König an daz riche vergeben. Thut er es nicht, so erben es seine nächsten Erben, während sie des riches gut nicht erben.

²⁴⁾ Z. B. Sachsensp. III. 60 § 2: binnen deme rike. Schwabensp. (L.) c. 133.

²⁵⁾ Vgl. N. 1. Sachsensp. III. 52 § 1, wo koniglike gewalt und des rikes gewalt korrespondiren. Schwabensp. (L.) c. 118. Es heißt daher, dem Könige werde dat rike mit ordelen verdelt, Sachsensp. III. 54 § 4, Schwabensp. (L.) c. 124 u. 313; die deutsche Erde sei romeschem rike underdan, sächs. Lehn. a. 69 § 7; der Papst könne oder könne nicht das Reich als Lehen vergeben; es finde eine Nachfolge in das Reich statt; es gehöre etwas zum Reiche u. s. w.

In letzterer Beziehung findet dann wieder ein zwiefach verschiedener Sprachgebrauch statt, jenachdem das Haupt dieser Gesamtheit als ihr Theil oder als ihr Gegenjaß gedacht wird. Ist das Erstere der Fall, so erscheint als „Reich“ der Kaiser mit dem Reichstage²⁶⁾, der Kaiser als Reichsrichter mit den Reichsschöffen²⁷⁾, der Kaiser als Reichskriegsherr mit dem Reichsheer²⁸⁾; ja bisweilen ist es der Kaiser allein, an den als an den obersten Repräsentanten der Einheit des Reichsverbandes bei Nennung des „Reiches“ vorzugsweise gedacht wird²⁹⁾. Wenn dagegen neben dem Kaiser oder im Gegenjaß zu ihm vom „Reiche“ gesprochen wird, so wird darunter zunächst die das Reich mit ihm theilende Gesamtheit, mithin oft geradezu die Reichsversammlung, der Reichstag oder ein irgendwie sonst versammelter Inbegriff von Reichsständen oder Reichsvassallen verstanden³⁰⁾. Und auch in diesen Fällen, in denen am frühesten der Schein entsteht, als solle in dem Namen des Reiches der Individualpersönlichkeit des Kaisers die Staatspersönlichkeit entgegengesetzt werden, ist Anfangs ein weit sinnlicherer und greifbarer Gegenjaß gemeint.

²⁶⁾ Vgl. z. B. Sachsensp. II. 1: Verbot, sich gegen das Reich zu verbünden, III. 19: freie Leute u. Reichsdienstmannen thun dem Reich hulde. III. 54 § 3: bi des rikes hulden. Grimm, W. I. 191: Blutbann von des riches wegen. Ib. III. 474 § 9: das reich, das soll ihnen helfen von des königs wegen. W. des Büdinger Reichswaldes v. 1380 ib. 432: Der Forstmeister weist von des heiligen riches wegen bei dem Eide, den er dem heyligen riche getan.

²⁷⁾ Z. B. Sachsensp. II. 12 § 6 u. 8. III. 19. 71 § 2. Sächsl. Lehnv. a. 4 § 2. 69 § 8. Nichtst. Landr. 49 § 3. 50 § 8 u. 9.

²⁸⁾ Z. B. Grimm, W. III. 426: eyn riche zieht in die Burg, über das Gebirge.

²⁹⁾ Z. B. Nichtst. Lehnv. c. 16 § 3: wert he aver hervluchtich ute des rikes denste, dar *id rike sulven* is edder des rikes hovetman, deme dat rike dat orloge gegeven hadde; vgl. § 2: den dat rike gesat het. W. des Büdinger Reichswaldes b. Grimm III. 426: daz daz riche oberster märcker sy ober den walt; . . . wer ez auch, daz eyn riche birssin wulde in dem B. walde, so solt eyn furstmeister die 12 forster verboten u. die solden myt eyme riche zu walde riden, ir iglicher myt eyme armbroste off des riches koste u. schaden. Vgl. ib. I. 813. Lauterer W. ib. 772—775, wonach daz riche grundherrliche Rechte übt, Amtleute nach sinem willen setzt, Bußen anordnet u. f. w.

³⁰⁾ Vgl. oben N. 22. Sachsensp. III. 54 § 3: als man den koning küset, so sal he deme rike hulde dun, unde sveren dat he . . . it rike vorsta an sime rechte; Schwabensp. (L.) c. 122. Hier erklärt zwar Homeyer, Register S. 469 „Reich als juristische Person, der der König Hulde thut“: allein es dürfte doch wohl an die Gesamtheit der Stände zu denken sein, in ähnlicher Weise, wie der Herr der Gemeinde oder der Landesherr der Landschaft einen Treueid leistet. Vgl. Urk. v. 1373 b. Lacomblet III. 645: unse ind des riches swere ungnade. Daß jedenfalls nicht immer das Reich neben dem Kaiser eine juristische Person bedeutet, zeigen Stellen, wie im W. v. 1380 b. Grimm III. 426: und wer ess daz eyn keyser u. daz riche wulde ober bergk.

Allerdings indeß ist in dieser Trennung des Reichs von der Person des Kaisers im Zusammenhange mit der objektiven Verselbständigung der Reichsgewalt der Uebergang des Reichsbegriffes in den Begriff einer abstrakten Reichspersönlichkeit schon zur Hälfte vollzogen. Und seit dem 13. oder vielleicht schon seit der Mitte des 12. Jahrhunderts tritt dann wirklich mehr und mehr der Begriff einer idealen Gesamtpersönlichkeit des Reiches hervor³¹⁾. Allein in das eigentliche Volksbewußtsein drang die Vorstellung der abstrakten Reichspersönlichkeit nicht tief ein. Ueberhaupt aber vollendete sie sich erst in einer Zeit, als das Reich einen großen Theil seiner realen Bedeutung eingebüßt hatte und zu einer Foederation der Stände geworden war. So war denn auch diese Reichspersönlichkeit keine wahre Staatspersönlichkeit, sondern eine EinigungsPersönlichkeit nach dem Bilde vieler anderer das späte Mittelalter erfüllender Bünde. Und für die Erzeugung eines wirklichen Staatsbegriffes war diese Personifikation des Reiches von viel geringerer Bedeutung, als die inzwischen vor sich gegangene Umwandlung der Städte in staatliche Gemeinwesen und die bald im Anschluß hieran sich vollziehende Konstituierung der Territorialstaaten. Nur in der späteren publicistischen und civilistischen Doktrin wurde die Reichspersönlichkeit von großer Wichtigkeit, indem die Juristen vorzugsweise an ihr das staatliche wie das fiskalische Recht entwickelten und erst von da aus die betreffenden Begriffe in die Territorien einführten: hierbei aber knüpften dieselben gar nicht an die historisch entwickelte deutschrechtliche Gesamtpersönlichkeit des Reiches an, sondern identificirten einfach das deutsche Reich mit dem römischen imperium und suchten auf dasselbe Alles zu übertragen, was sie über Staat und Fiskus aus dem Corpus juris herauslajen.

³¹⁾ Manche der angeführten Stellen aus Sachsenspiegel u. Schwabenspiegel (bes. in N. 26 u. 30) u. auch schon die entsprechenden Ausdrücke in älteren hohenzstaufischen Urkunden (z. B. die Urk. v. 1180, 1182 u. 1196 in N. 22) lassen sich recht gut von einer idealen Reichspersönlichkeit verstehen. Dasselbe gilt von andern mehrdeutigen Ausdrücken der Rechtsbücher. Z. B. Sachsensp. I. a. 29: dat rike unde de svavee ne mogen sik nümmer versvigen an irme erve. Ib. III. 81 § 1: des rikes gud. Sächs. Lehn. a. 71 § 7: in't rike irsterven. Ib. 2 § 6, 4 § 3, 65 § 4: des rikes gut. Schwabensp. (L.) c. 362: swer sich des riches gutes underwindet; c. 347: u. vindet ein man gut uf der vrien strazze under der erde, daz ist des riches. Ganz entschieden wird im kleinen Kaiserrecht, das aber überhaupt wegen seiner abstrakten Auffassung eine Sonderstellung einnimmt, das Reich im Sinne eines Staates personificirt; vgl. z. B. die Vorrede; I c. 1. 2. 10. II. c. 18. 25. 26. 27. 40: alle ding sind des riches. 55. 56. 59. 72. 73: wa man gemeinem nutz tut, da dient man dem riche. 74. 89: wer die e des riches nit enthelt, der sal ane dise e des riches sterben. 111. 114. 117. 118. 119. III c. 1—10. IV c. 1. 15. 16.

Viertes Kapitel.

Die Stadtpersönlichkeit.

§ 21. Ursprünglicher Zustand.

Wie in allen Beziehungen die Städte als die Geburtsstätten der neuen Gedanken zu betrachten sind, welche den Uebergang von der mittelalterlichen Kulturepoche zur modernen angebahnt haben, so vollendete sich hier auch der deutsche Körperschaftsbegriff und erzeugte durch die Erhebung der Stadt zur Person das erste wahrhaft staatliche Gemeinwesen deutscher Bildung. Wie aber in allen Beziehungen die städtische Entwicklung nur die organische Entfaltung uralter Keime des germanischen Gemeinlebens ist, so ist auch der Begriff der Stadtpersönlichkeit in langsamer Bildung aus den älteren Vorstellungen der Genossenschaft und des Gesamtrechts herausgewachsen.

I. Ursprünglich waren die städtischen Ringmauern in keinem Punkte das Kennzeichen eines besonders gearteten Verbandes. In der Stadtmark saß eine Ortsmarkgemeinde oder eine Mehrheit solcher Gemeinden, die ganz gleich den ländlichen Markgemeinden organisiert waren. Hier lag die Dingstätte einer Cent- und Gaugemeinde, die sich über die Mauern der Stadt weit hinaus erstrecken mochten und jedem anderen öffentlichen Gerichtsverbande dieser Stufen entsprachen. Das Recht des Stadtgau's und der Stadtcent war wie seit vielen Jahrhunderten alles höhere politische Recht beim Könige, als dessen Stellvertreter ein Graf und unter ihm ein Centrichter oder Schultheiß die öffentliche Gewalt des Volkrechtes handhabten. Zwischen die volkrechtlichen Verbände aber schoben sich auch hier die intensiv und extensiv wachsenden Hof- und Immunitätsverbände, die dadurch, daß ihren Mittelpunkt ein bischöflicher Fronhof, eine königliche Pfalz oder andere Höfe in den Städten bildeten, von ähnlichen ländlichen Verbänden nicht verschieden wurden. Wenn sich nicht in allen Städten alle diese verschiedenartigen Elemente nebeneinander fanden, so standen sie doch in den großen Bischofsstädten nebeneinander, denen gerade die erste und originäre Erzeugung des städtischen Gemeinwesens zufiel. Und auch

in den andern Städten, die Anfangs etwa reine Grundherrschaften oder vielleicht auch völlig freie Gebiete gewesen waren, gieng jeder wirklich städtischen Entwicklung eine Differentiirung in mehrere verschiedenartige Verbände voran. Denn es gab in der entscheidenden Epoche weder Städte ohne Hof- und Immunitätsverband, noch begann irgendwo eine städtische Bildung ohne vorherigen Hinzutritt eines volkrechtlichen Gerichtsverbandes.

In Bezug auf alle diese städtischen Verbände nun aber herrschte dieselbe Auffassung des Verhältnisses von Einheit und Vielheit, welche die ländlichen Verbände beherrschte. In den volkrechtlichen Verbänden war die Versammlung der Vollgenossen Trägerin desjenigen Rechts, welches nicht den öffentlichen Beamten als Repräsentanten des an die Spitze aller höheren politischen Verbände getretenen Königs zustand. In den Hof- und Immunitätsverbänden war der Herr der Eigenthümer alles Gemeinschaftsrechts, welches nicht bereits als abgeleitetes Besizthum auf die innerhalb des Herrschaftsrechtes genossenschaftlich geeinten Gesamtheiten von Ministerialen, freien Zinsleuten und Hörigen übergegangen war. Den subjektiven Einheiten aber korrespondirten auch hier die räumlich-dinglichen Einheiten der Marken und Höfe, für welche die Stadt als solche Anfangs ein lediglich lokales Centrum war: eine Stadtmark, die in mehrere Heimschaften zerfallen oder mit umliegenden Dörfern gemeinsam sein konnte, eine Stadtcent und ein Stadtgau einerseits, und eine möglicherweise über die Stadtmauern weit hinausreichende Grundherrschaft mit mehr oder minder gesteigerten Immunitätsrechten andererseits. Wie diese Verbände mit ihren städtischen Bestandtheilen von ihren außerstädtischen Theilen unausgesondert waren, so verband sie untereinander lediglich die auch sonst zwischen den Volkverbänden und den sie durchkreuzenden Herrschaftsverbänden bestehende äußere Verbindung. Hier wie auf dem Lande nahmen die herrschaftlichen Hinterlagen nicht nur am Marktverbände, sondern auch an den öffentlichen Gerichtsverbänden mittelbar Theil. Und hier wie auf dem Lande afficirte die Immunität der Herrschaftsgebiete mehr und mehr auch die in ihren Bereich kommenden volkrechtlichen Elemente.

Unter diesen Umständen gab es den Begriff einer Stadt als politischer Einheit nicht. Vielmehr hatten die Worte „Stadt“ und „Bürger“ eine lediglich lokale Bedeutung. Als *civitas*, Stadt, Burg oder Wik bezeichnete man eine ummauerte und befestigte bewohnte Stätte¹⁾, ja im weiteren Sinne nicht sie allein, sondern den jedesmal in Betracht kommenden Bezirk, dessen politischer oder kirchlicher Mittelpunkt die Stadt war, also namentlich die Mark, den Gau oder die Diocese²⁾. „Bürger“ aber, *cives*, *urbani*, *oppidani* nannte

¹⁾ Vgl. Maurer, *Stadts.* I. 2—4. 7—12. 14—19. 44—45.

²⁾ Schon Dufresne sagt (vgl. Fichard 74): *hic solum addam, nomine civitatis non modo urbem caput gentis, sed etiam totum urbis agrum pagumve aut dioecesis designari.* Vgl. Ducange, *Glossar.* s. v. *civitas.* Hegel II. 347 f. Waitz (2. Aufl.) II. 323 f. 364 f.

man die Bewohner eines solchen Orts, ohne damit von ihnen bereits die Mitgliedschaft in einem politischen Verbands auszusagen³⁾. Es gab weder ein besonderes städtisches Gemeinwesen noch eine städtische Bürgerschaft, sondern nur öffentliche und herrschaftliche Verbände in der Stadt und städtische wie ländliche Mark-, Gau- und Hofgenossen.

II. Der Anfang einer städtischen Verfassungsentwicklung lag in einer doppelten Veränderung, welche seit dem 10ten Jahrhundert in Deutschland eintrat. Die Stadt wurde zu einem besonders gearteten Gebiet und es bildete sich der korrespondirende Begriff einer besonders gerarteten städtischen Gemeinde. Beides vollzog sich zuerst in den Bischofsstädten, und zwar vollzog es sich vornemlich durch eine Koncentration der verschiedenen in der Stadt vorhandenen Gewalten in den Händen des Bischofs. Eine ähnliche der städtischen Einheit günstige, die städtische Freiheit aber zuvörderst beschränkende oder zurückhaltende Entwicklung fand dann auch in andern Städten statt. Für die Entstehung des städtischen Gemeinwesens aber wurden durch diese Entwicklung eines geschlossenen Stadtverbandes mit einem monarchischen Haupt wichtige Faktoren geschaffen.

1. Das Stadtgebiet nahm eine eigenthümliche rechtliche Beschaffenheit zuerst durch die Feststellung eines besonderen und zwar erhöhten Friedens an, der innerhalb der Stadtmauern und abgeschwächt innerhalb des ganzen Stadtbannes herrschte. Daraus schon ergaben sich die Anfänge eines besonderen städtischen Rechts, welches sich bald durch solche den Stadtherrn und später den Bürgern ertheilte Privilegien mehrte, die eben nur auf das Stadtgebiet Bezug hatten. Den Abschluß aber bildete die durch die Ottouischen Immunitätsbriefe allerdings erst angebahnte Begründung eines besonderen städtischen Gerichts, mit dessen Vellendung die Stadt von jedem unmittelbaren Zusammenhange mit den alten gerichtlichen und überhaupt politischen Bezirken losgelöst war. Das Resultat war, daß die Stadt mit allen ihren Vertinzen und Bewohnern als ein eigenthümlich beschaffenes Territorium aus der allgemeinen Gliederung des Landes heraustrat; daß mit dem Worte „Stadt“ sich nun nicht mehr bloß die Vorstellung einer äußerlich besonders qualificirten Stätte, sondern einer juristisch besonders qualificirten räumlichdinglichen Einheit verband, welcher ein Stadtfriede, ein Stadtrecht und ein Stadtgericht entsprachen. Die Stadt in diesem Sinne war also eine neue Gebietsart. Sie war weder mehr für sich noch in Verbindung mit andern

³⁾ Maurer a. a. D. 129—134. Den Gegensatz von Bürgern o. cives in diesem ältesten Sinn bilden also die Landleute, rurales, ricolae (ib. 131 N. 5—8). Identisch damit sind die omnes civitatis habitatores (1074 b. Boehmer I. 12), omnes in oppido commorantes (Stadtr. v. Soest § 53), omnes qui in civitate habitant (Speirer Priv. v. 1111), omnes civitatem nostram inhabitantes cujuscunque fuerint conditionis (Lüb. Priv. v. 1188 im Urkb. I. 9).

Gebieten ein Graffschaftsgau, eine Hunderte oder eine Ortsmark alter Art: sondern sie war ein in sich geschlossenes Gebiet, welches die Funktionen einer Ortsmark und eines öffentlichen Gerichtsbezirkes höherer wie niederer Art in sich vereinigte. Noch weniger war die Stadt eine gewöhnliche Vogtei oder Grundherrschaft oder Bestandtheil einer solchen geworden: sondern sie war ein in sich geschlossenes Gebiet, an welchem bestimmte oberherrliche Befugnisse mehr oder minder vogteiliche oder grundherrliche Beschaffenheit annehmen mochten, in welchem aber diese den ganzen Gebietsumfang ergreifenden Rechte des Bischofs, des Königs oder eines andern Stadtherrn spezifisch verschieden waren von ihren Hofrechten an einzelnen Theilen des Gebiets. Denn diese wenn auch an sich dem Hofrecht entsprungenen Rechte waren nun verknüpft mit anderen aus dem Volksrecht stammenden Befugnissen am ganzen städtischen Weichbild⁴⁾.

2. An eine solche Abschließung des Stadtgebietes mußte sich nothwendig die Entstehung einer Stadtgemeinde als eines besonders gearteten Personenverbandes anschließen. Derselbe langsame Proceß, welcher das städtische Territorium dem Lande gegenüber rechtlich differentiierte, löste auch die Stadteinwohnerschaft von ihren ehemaligen Genossen im umliegenden Landgebiet und erteilte ihr eine spezifisch städtische rechtliche Qualität. Früher oder später zerriß der Zusammenhang freier städtischer Hufenbesitzer mit etwaigen Markgenossen in benachbarten Dörfern; zerreißen mußte vor Allem das Band zwischen städtischen und außerstädtischen Gerichts- und Gaugenossen; selbst unter den ritterlichen Dienstmannen des Stadtherrn löste sich eine besondere städtische Ministerialenschaft von den ländlichen Genossen ab; und die Masse der hörigen Stadtbevölkerung endlich trat schon durch ihre Beschäftigung in einen bald auch rechtlich fixirten Gegensatz gegen außerstädtische Hofgenossen desselben Herrn. War aber so die gesammte Stadteinwohnerschaft nach außen ein Ganzes, so mußte mehr und mehr auch eine innere Verbindung hinzutreten. Diese wurde vermittelt durch den Vereinigungspunkt, den für alle Einwohnerklassen ihr gemeinsames Haupt bildete. Denn gewisse Rechte erlangte auch in den freiesten Bischofsstädten der Bischof über alle Einwohner, während in königlichen und fürstlichen Städten von vornherein eine einheitliche Obergewalt gegeben war. Der Bischof vor Allem erwarb durch die Privilegien der Ottonen die Ernennung oder Belehnung der öffentlichen Richter, welche zwar

4) Vgl. Th. I. 255 f. Auch Maurer a. a. D. 333 f. über den Stadtfrieden, 394 f. über das Stadtrecht, 352 f. u. 437 f. über das Stadtgericht. Maurer geht aber hier wie überall einseitig von dem Begriff der bäuerlichen Mark aus, welche sich im Stadtgebiet lediglich fortsetzen soll, während dasselbe vielmehr vor Allem auch die Funktionen des alten Gerichtsgaus resp. der herrschaftlichen Gerichtsbezirke fortsetzt. Erst durch die Verschmelzung der früher an verschiedenen Bezirken haftenden Funktionen wurde das Weichbild eben zu einer neuen, bis dahin unbekanntem Gebietsgattung, zum Stadtgebiet.

öffentliche d. h. im Volkrecht wurzelnde und vom Reiche entstammtes Recht übende Beamte blieben und von welchen der Oberrichter (Burggraf oder Vogt) nach wie vor den Blutbann unmittelbar vom Könige empfing, welche aber jedenfalls eine Verknüpfung der öffentlichen Gewalt in der Stadt mit ihrem einheitlichen Oberhaupte vermittelten. Und es wurden nun die öffentlichen und die herrschaftlichen Richterämter mehr und mehr denselben Personen übertragen, die öffentlichen und die vogteilichen Dinge mit einander verschmolzen. Daraus aber, daß nun von Einem Punkte eine gemeinsame Gewalt über alle Städtischen geübt und gemeinsame rein städtische Richter und Beamte über Alle gesetzt wurden, erwuchs mehr und mehr auch ein innerer, genossenschaftlicher Verband unter allen Städtischen. Sie alle waren ja nun in irgend welchen Beziehungen die Genossen eines besonderen städtischen Friedens, Rechts und Gerichts; und in Bezug auf die oberste Verbindung des damaligen öffentlichen Rechts, in Bezug auf den öffentlichen Gerichtsverband, waren sie alle unmittelbar oder mittelbar die Genossen einer besonderen städtischen Manifestation desselben. Freilich trug diese innere Einheit zunächst nicht weit: aber sie enthielt den Keim steter Verdichtung. Wenn zunächst Dienstmannen, freie Hofbesitzer und Hörige mit durchaus gesondertem Standesrecht fortbestanden; wenn ein Theil der Stadtbewohner unter sich in engerem Genossenverbände lebte und der andere Theil in mannichfach verschiedenen engeren Herrschaftsverbindungen mit dem Bischofe stand; wenn nach wie vor an dem das alte Volksgericht fortsetzenden obersten Stadtgericht nur Einige mit vollem Selbstvertretungsrecht Theil nahmen, die Anderen nur durch das Mittel und die Vertretung ihres Herrn dazu gehörten: so war doch neben allen Unterschieden ihnen das gemeinsam, daß sie irgendwie enthalten waren in einer städtischen Friedens-, Rechts- und Gerichtsgenossenschaft. So trat nun in der That eine in sich verbundene Stadtgemeinde an die Stelle der alten Verbände. Diese Stadtgemeind: glich allen andern Gemeinden darin, daß sie in Vollgenossen und Schutzensgenossen zerfiel, von denen die letzteren bald gleich den Geistlichen mehr als Schutzberechtigte bald gleich der Masse der hörigen Bevölkerung mehr als Schutspflichtige erschienen, die Vollgenossen aber sich ständisch gliedern konnten und in der That sich zunächst in die nur mit der Hälfte ihres Wesens in der Stadtgemeinde stehenden städtischen Ministerialen und in den Kern der freien städtischen Hofbesitzer gliederten. Allein diese mehrgliedrige Gemeinde war von allen andern Gemeinden darin verschieden, daß sie eben Stadtgemeinde und als solche eine neue und eigenthümliche Gemeindeart war. Sie war weder eine bloße Markgemeinde, noch eine Cent- oder Gaugemeinde alter Art, und sie war ebensowenig eine herrschaftliche Hof- oder Immunitätsgemeinde. Sie war vielmehr eine abgeschlossene Stadtgemeinde, welche die Bedeutung eines Ortmarksverbandes und eines öffentlichen Gerichtsverbandes in sich vereinigte, welche aber den alten freien Volkerechtsverband, als dessen Fortsetzung oder Wiederbelebung sie erscheint, hinreichend modificirt hatte,

um ihn zugleich zur Aufnahme und endlichen Absorption der dienst- und hofrechtlichen Verbände zu befähigen⁵⁾.

III. Mit der Abschließung eines Stadtgebiets und einer Stadtgemeinde war die Basis gegeben, auf welcher sich die Stadt als ein selbstständiger und eigenartiger politischer Organismus entwickeln konnte. Es war aber zunächst noch eine offene Frage, ob dieser Organismus sich in der Form eines neuen Herrschaftsverbandes oder in der Form eines freien genossenschaftlichen Gemeinwesens gestalten werde. Möglich war Beides, da die Keime zu Beidem vorhanden waren. Und gerade in den Bischofsstädten schien es Anfangs, als werde die neue Bildung in einer neuen Form gleichmäßiger Herrschaft über ein städtisches Territorium und seine Bewohner bestehen. Allein der drohenden Ausdehnung bischöflicher Vogtei und ihrer beginnenden Steigerung zu einer Art Grundherrschaft über die ganze Stadt stellte sich das unter günstigen äußeren Umständen zu gewaltiger Kraft erwachte genossenschaftliche Bewußtsein entgegen. Indem die Stadtgemeinde sich als einen in sich selbst geeinten freien Verband des öffentlichen Rechtes empfand, welcher als Erbe der alten Volksfreiheit nur der königlichen Gewalt und ihren Ausflüssen, nicht aber irgend einer eignen Herrschaft eines Grundherrn Unterwerfung schuldete, trat sie in einen Gegensatz zum Bischofe und bald in den Kampf mit ihm ein. Und dieser Kampf wurde die Wiege einer Stadtverfassung, für welche die Idee eines freien bürgerlichen Gemeinwesens das treibende Princip war. Mehr als ein Jahrhundert brauchte die Stadtgemeinde, um einmal in sich selbst eine zur Erfüllung ihrer Aufgabe befähigende Organisation zu erzeugen, und andererseits die Trägerschaft des unter dem Begriffe der Stadt heranwachsenden politischen Machtkörpers für sich zu erobern. Weiterer Jahrhunderte bedurfte es, bis sie für das ihr nun unbestritten gehörende Gemeinwesen dem Bischofe die letzten Reste öffentlicher und herrschaftlicher Gewalt abrang. Da ihr letztes Ziel erreichte die Mehrzahl der deutschen Städte überhaupt nicht. Die ersten Spuren aber des neu erwachten Gedankens, dessen Konsequenzen erst nach Jahrhunderten sich vollendeten, treten uns seit der Mitte des 11. Jahrhunderts darin entgegen, daß die Stadtgemeinde sich als Bürgerschaft bezeichnet und empfindet. Der Name der Bürger, der cives, burgenses, urbani, civitatenses u. s. w. drückt jetzt nicht mehr bloß eine rechtliche Zugehörigkeit zur Stadtmark, sondern die aktive Mitgliedschaft in einer bürgerlichen Gemeinde aus; es gibt nicht mehr bloß einen zur Stadtgemeinde verbundenen Subbegriff von Stadteinwohnern, sondern eine genossenschaftlich geeinte universitas civium, welche ein eignes, wenn auch noch bescheidenes aktives Anrecht

⁵⁾ Vgl. Th. I. 255 f. u. 279 f. Auch Maurer a. a. O., der aber wieder in der Stadtgemeinde nur die alte Stadtmarkgemeinde sieht, während in derselben doch gleichzeitig die alten Gerichtsgemeinden stecken und gerade erst durch diese Verschmelzung und Koncentration der ehemals getrennten Funktionen die Stadtgemeinde zu etwas Neuem und Eigenartigem wurde.

an der Stadt hat; und diese Genossenschaft der Städtischen birgt in sich den freilich noch lange nicht realisirbaren, aber schon in ihrem Namen angedeuteten Anspruch, Herrin der Stadt und mit der Stadt als politischem Körper identisch zu werden⁶⁾.

IV. So stehen sich beim Beginn der Entwicklung des städtischen Gemeinwesens die Begriffe „cives“ (resp. cives universi oder universitas civium) und „civitas“, „Bürger“ (resp. Bürger gemeinlich oder Gemeinde der Bürger) und „Stadt“ im Sinne von Bürgerschaft und Stadtgebiet mit scharf ausgeprägter Bedeutung gegenüber. Ehe wir aber das Verhältniß dieser beiden für uns als Elemente des späteren Stadtbegriffes fundamentalen Begriffe zu einander darlegen, müssen wir zur Abwehr oft vorkommender Irrthümer noch Einiges über den Sprachgebrauch der lateinisch geschriebenen Quellen hinzufügen. Denn um so erheblicher für die Geschichte der Begriffe die Geschichte der Wörter ist, desto sorgfältiger muß man bei den in fremder Sprache abgefaßten Urkunden sich davor hüten, in der fremden Hülle auch den fremden Gedankengehalt wiederfinden zu wollen. Vielmehr dürfen wir in den vom früheren Mittelalter angewandten lateinischen Ausdrücken nichts als die regelmäßig wiederkehrende Uebersetzung bestimmter Ausdrücke der Nationalsprache suchen. Die lateinischen Wörter haben also keineswegs den ehemaligen römischen Begriffswert, sondern lediglich den Begriffswert eines deutschen Wortes, für welches sie gesetzt sind. Gerade die Worte „civis“ und „civitas“ bieten hierfür einen schlagenden Beleg.

Das ursprüngliche sprachliche Verhältniß von civis und civitas war dem römischen Bewußtsein durchaus lebendig geblieben. Civis war der originäre, civitas der abgeleitete Begriff. Unter civitas verstand der Römer den Inbegriff der Bürger und kam von hier aus zum Staatsbegriff. Erst in weiterer Uebertragung wurde auch das von der civitas bewohnte Gebiet als civitas bezeichnet.

Ganz anders im mittelalterlichen Latein. Hier erscheint civitas als der primäre und civis als der abgeleitete Begriff. In Deutschland insbesondere ist civitas lediglich die Uebersetzung von Stadt, Burg oder Wik, ist synonym mit urbs, oppidum, villa, und geht durchaus von der örtlichen Bedeutung aus. Dagegen ist civis die Uebersetzung von Burg-er, Städt-er u. s. w., ist synonym mit urb-anus, oppid-anus, und verhält sich also zu civitas wie Märker zu Mark, vicinus zu vicus, parochianus zu parochia. Hätte man das Wort civis nicht vorgefunden, so hätte man für den entsprechenden Begriff ein von civitas auch sprachlich abgeleitetes Wort bilden müssen, und nichts ist bezeichnender, als daß wirklich für civis das Wort

⁶⁾ Th. I. 258 f. Daß dabei im technischen Sinne nur die aktivberechtigten Vollgenossen, im weiteren Sinne auch die Schutzgenossen der Bürgerschaft Bürger genannt werden, entspricht durchaus dem in allen anderen Genossenschaften herrschenden Sprachgebrauch.

civitatensis vorkommt⁷⁾. Erst einer langen Entwicklung bedurfte es, bis das Wort *civitas* von dem rein lokalen Begriff sich wieder zu dem Begriff eines Rechtssubjektes erheben konnte. In diesem ganzen Entwicklungsgange aber korrespondierte es nicht dem deutschen Worte „Bürgerschaft“, sondern blieb dem Worte „Stadt“ parallel. Es ist also nicht die *universitas civium*, sondern die *urbs* gewesen, von deren Begriff die Stadtpersönlichkeit ihren Ausgang nahm.

Da die genaue Feststellung des Wortgehaltes wichtiger ist als sie scheint, gerade in Bezug auf das Wort *civitas* aber fast ausnahmslos die Schriftsteller sich durch die eigne Denkweise und die römische Etymologie haben irre führen lassen, indem sie dasselbe unbedenklich mit „Bürgerschaft“ identifizierten und übersetzten⁸⁾, mögen hier einige Beweise für die vorgetragene Auffassung zusammengestellt werden.

1. Bis zum Anfange des 12. Jahrhunderts ist in deutschen Rechtsdenkmälern schwerlich eine Stelle nachweisbar, in welcher unter *civitas* überhaupt ein Rechtssubjekt irgend welcher Art zu verstehen auch nur die Möglichkeit vorläge. Das Wort wird sogar im Anfange weit häufiger für das ganze Gebiet des Gaus oder der Diöcese als für die Stadt selbst gebraucht⁹⁾. Wo aber das letztere der Fall ist, wird offenbar stets an das ummauerte Gebiet mit seinen Kirchen, Häusern, Straßen, Weingärten, Höfen und Aeckern, an die Bewohner aber nur insofern, als sie als Zubehör dieses Gebietes erscheinen, gedacht. Vorzugsweise ist daher von Personen und Dingen *infra* und *extra civitatem* die Rede¹⁰⁾, von den Häusern, Straßen, Mauern, Thoren, Wällen

⁷⁾ Z. B. im Augsburger Stadtr. v. 1156; in der Urk. v. 1281 b. Gercken I. 17 u. 18; im Magdeb. Rechtsbr. f. Herzog Heinr. I. b. Tzschoppe und Stenzel 270.

⁸⁾ So Wilda, *Gildenwesen* 75 u. sonst. Arnold I. 240. 243 („*civitas* oder Bürgerschaft i. e. S.“), 284 u. sonst. Ennen, Köln II. 474. v. Dönniges, *Staatsr.* I. 254 u. 255 (*civitas* gleich Bürgergenossenschaft). Maurer, *Stadtv.* II. 514 N. 3.

⁹⁾ Nach Schröder, zur Gesch. der deut. Volksr. im M. A. II. 210 hätte sogar im 8. Jahrh. oft der außerstädtische Theil des Bezirkes vorzugsweise *civitas*, die Stadt selbst *oppidum* geheißen. Daher z. B. in Urk. v. 717 b. Pardessus II. 318: *sub oppidum Metensium civitatis*; form. Baluz. VII: *tam in civitate illa quam et foras in ipso pago*, nachher aber: *in oppidum civitatis illius*. — So heißt denn auch der Bischof ein *episcopus civitatis*, der betreffende Gaugraf ein *comes* oder *judex civitatis* und später Burggraf, was nur die Uebersetzung von *comes civitatis* ist.

¹⁰⁾ So werden Grundstücke geschenkt in *civitate Moguntia* 772, 804, 787, 777 im Cod. Lauresh. II nr. 1418, 1981, 1989, 1991; vgl. ib. nr. 1968: *unum mansum in civitate M*; nr. 1968 (799): *unam aream foras murum civitatis M*; nr. 1985 (800): *unam aream in civitate M. infra murum*. Vgl. die Schenkungen v. *vineae* u. *horti intus murum civitatis* b. Schannat, trad.

der *civitas* wird wie von Theilen eines Ganzen gesprochen¹¹⁾, und die Städtegründung wird als Bau einer *civitas* bezeichnet¹²⁾. Nicht anders ist es zu verstehen, wenn von Grundstücken oder Erbe, von einer Mark oder Sachen der *civitas* die Rede ist; damit wird ursprünglich lediglich und später nicht selten ein räumliches Pertinenzverhältniß angedeutet, das daher auch gewöhnlich ausdrücklich an Stelle der genitivischen Form ausgesprochen wird¹³⁾. Seitdem die Stadt zu einem besonderen Friedens- und Rechtskreise geworden, kommen Ausdrücke wie *pax*, *jura*, *consuetudines civitatis* auf; daß aber auch diese an die Territorial-Vorstellung anknüpfen, folgt schon daraus, daß auch das in der Stadt geltende kirchliche Recht als *jus civitatis* bezeichnet werden kann¹⁴⁾.

2. In den lateinischen Urkunden werden Ausdrücke, deren ursprünglich

Fuld. nr. 15, 22, 25, 73 v. 768, 765 u. 785; nr. 195 ib. v. 804: in *civitate* Botparde. Urf. v. 821 in Mon. Boica 28b nr. 77: *infra murum civitatis bataviensis*. Urf. v. 830 b. Schannat; hist. Worm. II. 5: in *suburbanis M. civitatis*. Urf. v. 782 u. 1061 b. Remling 4 u. 51. Urf. v. 794—800 u. 874 b. Sacomblet I. 32 u. 33: *extra muros civitatis Col.* Urf. v. 976 b. Ried I. 108: in pago . . in *suburbano Reginae civitatis*; 983 ib. 109: in *R. civitate, huic civitati adjacenti*; 983, 1000 u. 1002 ib. 110, 114, 115, 116, 117. Urf. v. 1056 b. Gudenus I. 370: *extra civitatem prope murum*; 1069 ib. II. 4—7: in *suburbio civitatis M.* Urf. v. 1002 b. Schannat 41: Zoll, Königsbann u. s. w. in den *civitates publicae*.

¹¹⁾ Auch ist die Rede von einem *latus*, einer *pars orientalis* der *civitas* z. B. v. Ried 90 u. 372. Es heißt 1084 b. Schannat 60: Der Bischof begründe eine neue Pfarhie, während er *civitatem . . divisam in quatuor parochias* von seinen Vorfahren erhalten habe.

¹²⁾ Man sagt *civitatem aedificare*, *construere*, *condere*, *fabricare*; viele Belege b. Maurer I. 30 f.

¹³⁾ Daher stehen z. B. in den Worten der Urf. v. 798 b. Schannat „*civitas cum omnibus rebus ad eam attinentibus*“ u. denen ib. 858 „*ad Wimpinam oppidum pertinentes locos et res*“ die *civitas* u. das *oppidum* ganz gleich. Die Stadtmark heißt in demselben Sinne *marca* o. *terminus civitatis*, wie die Dorfmark *marca villae*; z. B. 1247 im Lü b. Urfb. I. Nr. 155: *inter terminos villae Serez et terminos civitatis*; Anschwemmungen sollen *ad wichelede civitatis* gehören; vgl. 1303 ib. II. 149: *fossatum factum inter marchiam civitatis et inter villas J. B. S. et S. de T. in P. et inde ulterius in Travenam distinguit terminos inter ipsas villas et civitatem, ita quod, quicquid jacet ex ista parte fossati, pertinet ad civitatem, quod est ex alia parte fossati, hoc pertinet ad d. villas*. 1290 b. Sacomblet II. 527: *fundus ad ipsorum pertinet civitatem*. Besonders bezeichnend ist die Urf. v. 1003 b. Remling I. 21: *publicum iudicium facere infra civitatem*. Spira seu Nemeta vocatam aut in circuitu *extra civitatem* id est in villa Spira aut in *marcha* que eidem urbi adjacens est.

¹⁴⁾ So entscheidet noch 1220 b. Remling I. 156 der Bischof einen kirchlichen Streit *secundum consuetudinem civitatis*.

räumlicher Sinn keinem Zweifel unterliegen kann, wie locus, oppidum, castrum, castellum, burgum, vicus, villa¹⁵⁾, genau in denselben Verbindungen wie civitas gebraucht. Und dies geschieht genau in derselben Weise auch da, wo zuerst die Stadt als Rechtssubjekt erscheint¹⁶⁾. Dagegen korrespondiren die Ausdrücke oppidani, urbani, castrenses, burgenses, villani, vicini oder ihre universitas niemals dem Worte civitas, sondern stets den Ausdrücken cives, universitas civium oder commune¹⁷⁾.

3. Die dem Worte civitas entsprechenden deutschen Worte, besonders die drei wichtigsten, burg, wik und stat, gehen sämmtlich von dem räumlichen Begriffe aus¹⁸⁾. Das Wort „Stadt“, welches zuletzt die andern verdrängt, ist nichts als „Stätte“. Nun wird aber, seitdem das Deutsche in die Urkunden Eingang findet, das Wort civitas in allen seinen Anwendungen und insbesondere auch in denjenigen Fällen, in denen es ein handelndes und wollendes Rechtssubjekt bedeutet, mit „Stadt“ wiedergegeben, während doch, wenn civitas bisweilen die universitas civium bedeutete, auch Uebertragungen wie burgscap, gemein der burgere u. s. w. vorkommen müßten¹⁹⁾.

¹⁵⁾ Belege hierfür und Näheres über den Gebrauch dieser Ausdrücke in älterer Zeit b. Gfrörer a. a. O. II. 247—255. Vgl. auch Maurer 104—112.

¹⁶⁾ So schon Const. d. 1231: nulla civitas, nullum oppidum facere possunt.

¹⁷⁾ Bezeichnend ist es auch bei dem bekannten Unterschiede von Bann und Inkerbitt, daß von der Kirche „*excommunicatio in commune, interdictum in ipsam civitatem*“ ausgesprochen ward; z. B. 1275 u. 1319 b. Eacomblet II. 393 u. III. 143; vgl. 1074 u. 1298 b. Ennen u. Ekerß I. 484 u. III. 444.

¹⁸⁾ Vgl. über den Namen „wik“ Grimm, Gramm. II. 641 u. III. 418; auch Maurer 108 f. N. 39—55; über „burg“ ib. 104 f. N. 3—18. Beide Worte scheinen einen befestigten Platz zu bedeuten.

¹⁹⁾ Man vgl. nur den latein. Text des ältesten Strasburger Rechts mit der späteren Uebertragung (beide nebeneinander stehen b. Walter, C. J. G. III. 780—798) in art. 1. 5. 13 (in hanc igitur civitatem iudicandi potestatem — uber dise stat hat nieman gewalt ze richtene). 31. 39. 51. 52. 60. 64 (per totam civitatem — also wit so diu stat si). 79. 80. 83. 86. 90. 99. 107. 117. Ferner den latein. u. deut. Text der Urf. v. 1270 b. Tzschoppe u. Stenzel 371 f. § 1. 6. 9. 7: item ut silvas et pascua eidem attinentia civitati ipsi cives cum omni possideant libertate — auch daz dy welder u. dy weyden, dy do gehoren czu derselben stat, dy sullen dyselben burger besiczen mit allir freyhey; § 10: pacem dei et domini regis et ipsius civitatis — Gotis frede, des konygis frede u. der stat frede; § 51: civibus ejusdem civitatis — den burgern derselben stat; praefuerint civitati — werden bevor seyn der stat. Ebenso der Stadtrechtsbrief f. Wesel v. 1277 u. dessen Uebersetzung b. Gengler, Stadtr. 523 f. § 6, 9, 20, 21, bes. aber § 10: persolvat civitati — der stadt; § 21 u. 22: tertia pars civitati ad augendum rempublicam — dat derde deel der stat thoe vermeringhe des gemeynen guedes. Endlich die latein. u. deut. Recension des alten Schweriner Stadtr. b. Gengler 432 § 9, 11, 20, 21, 22. In § 9 heißt es hier: qui civitatis statuta infregerit, tres

4. Die in den Urkunden sehr häufigen Ausdrücke *cives civitatis*, *cives et civitas*, *universi cives civitatis*, *universi cives et civitas*, *universitas civium et civitas*, *universitas civitatis*, *universitas civium civitatis* u. s. w. wären unbegreifliche Pleonasmen, wenn man schon unter *civitas* die Bürger-schaft zu verstehen hätte²⁰⁾.

5. Endlich liefern einen vollkommen überzeugenden Beweis für den zeitweiligen völligen Untergang der persönlichen Bedeutung des Wortes *civitas* die romanischen Sprachen. In ihnen allen ist *civitas* nur im Sinne von „Stadt“ erhalten, wie französisch *cité*, italienisch *città*, spanisch *ciudad*, portugiesisch *cidade*, auch englisch *city* zeigen. Erst hiervon ist dann, während das einfache Wort *civis* ganz verloren gegangen ist, der Name des Bürgers abgeleitet, z. B. *citoyen* und *citadin*, *cittadino*, *citizen*, und die Bürger-schaft als Inbegriff der Bürger wird entweder durch Ableitungen von diesem abgeleiteten Wort, wie *cittadinanza*, oder überhaupt durch Bildungen ganz anderen Stammes (besonders von *commune*, *municipium*, *burg*) ausgedrückt. Hier haben die Sprachen selbst eine förmliche Geschichte der Stadtverfassungen geschrieben!

§. 22. Die Bürgergenossenschaft und das Stadtgebiet.

Die Begriffe „Bürgerschaft“ und „Stadt“, wie sie so vor der Erbauung des städtischen Gemeinwesens nebeneinander standen, fügten sich noch durchaus in die alten Vorstellungen über subjektive und objektive Einheit.

Die Bürgerschaft war eine neue Art der Genossenschaft und übertrug an Intensivität ihrer Bedeutung und an Reichthum der Gliederung die ländlichen Verbände, indem sie in sich eine Fülle dort zersplitterter Funktionen concentrirte. Sie war aber zunächst gleich jeder Landgemeinde eine Genossenschaft mit Gesamtrecht und Gesamteigenthum im alten Sinn. Auch bei der Bürgerschaft daher fehlte es an jeder begrifflichen Trennung der Gesamtvielheit und der Gesamteinheit. Vielmehr war die Bürgergesamtheit schlechthin als die sichtbar vereinigte Menge der Bürger das Subjekt der bürgerschaftlichen Rechtsphäre, welche einerseits an dem höheren Herrschafts- und Amtsrecht, andererseits an dem Sonderrecht der einzelnen Bürger und

*marcas den. dabit, duas civitati, tertiam potestati — welcher entbrekende ward der gesette der stat, de schall dre mark penning geven, 2 marek der stadt u. 1 marek der herschop. § 22: praeterea quicquid consules civitatis ad communem usum ordinaverint, rectum civitas observabit — vortmehr alle datjenige, dat dei rathsherrn setten tho der stadt gemeine besten, schal de stadt by macht holden. Wenn irgendwo, läge hier die Uebersetzung mit Bürger-schaft, falls eben dieser Begriff in *civitas* steckte, nahe!*

²⁰⁾ Vgl. viele Beispiele solcher Wendungen unten in den Notizen zu §§ 23 ff. — Auch statt *cives in civitate eligent* in den Urf. v. 1233 u. 1251 b. *Sacomblet* II. 160 u. 201 hätte man einfacher gesagt *civitas eligit*.

ihrer engeren Verbände ihre Grenze fand. Diese Gesamtheit stellte sich dar in der Versammlung der Vollbürger, welche dabei theils jeder für sich den von ihm vertretenen Hausstand, theils in ihrer Gemeinschaft den der Gesamtheit unmittelbar zugehörigen Schutzbürgerverband gleichzeitig mit darstellten. Als eine solche Genossengesamtheit besaß und übte die Bürgerschaft ganz in alter Weise ein mehr oder minder umfassendes politisches Gesamtrecht, welches theils in einem eignen genossenschaftlichen Recht einer freien Selbstverwaltung und Autonomie, der Aufnahme und Ausschließung von Genossen, einer untergeordneten Selbstgerichtsbarkeit und Selbstbesteuerung u. s. w., theils aber auch in einem Gesamtantheil an dem Recht und Gericht der höheren öffentlichen oder herrschaftlichen Ordnung bestand. Dieselbe Gesamtheit ferner verband mit dem politischen Recht auch hier ein Gesamteigenthum an der Stadtmark, welches wiederum seinerseits in wichtigen Beziehungen die Grundlage ihres inneren Baues bildete. Und ganz wie irgend eine andere Gemeinde trat die Bürgerschaft als Gesamtheit wollend und handelnd im Rechtsverkehr auf, schloß Vergleiche und Verträge, erwarb Privilegien und Rechte. Alles genossenschaftliche Recht daher, alle genossenschaftliche Gewalt und alles bürgerliche Vermögen, jede einzelne gemeinsame Befugniß oder Pflicht wird auch äußerlich dieser Bürgergesamtheit und daher so gut den *cives* oder *cives universi*, den Bürgern oder Bürgern gemeinlich, wie der *universitas* oder *communitas civium*, der Gemeinde der Bürger oder der Bürgerschaft zugeschrieben und durch königliche oder fürstliche Privilegien ertheilt, aufgelegt oder bestätigt.

Die „Stadt“ andrerseits war eine neue Gebietsgattung, aber sie war gleich anderen Gebieten und Marken eine räumlich-dingliche Einheit mit körperlichen und unkörperlichen Pertinenzien. Sie war eine in sich geschlossene, gegliederte und mit objektiven Rechtsqualitäten begabte Sachsphäre, zu welcher ein Inbegriff von Rechten und Pflichten gehörte. Nur diese objektive Zugehörigkeit war zunächst ausgedrückt, wenn man von einer Mark, einem Besitzthum oder einer Befugniß der Stadt in Wendungen sprach, die später sich mit einem ganz anderen Inhalt erfüllten.

Bürgerschaft und Stadt deckten sich nun aber Anfangs keineswegs. Das Band zwischen beiden wurde lediglich durch denjenigen Befugnißinbegriff gebildet, welcher der Bürgergesamtheit an der Stadt als objektiver Einheit zustand. Einmal daher gab es bürgerschaftliches Recht, welches entweder gar nicht oder nur mittelbar an diese bestimmte räumlich-dingliche Basis rechtlich geknüpft war. Andererseits reichte der objektive Stadtbegriff über den Begriff der Bürgerschaft hinaus, indem die Bürgerschaft zunächst überall das Recht an der Stadt mit Herren und Beamten theilte, welche ebenso unmittelbar wie sie selbst an der städtischen Rechtsphäre Theil hatten. Wenn daher die vielverbreiteten Redewendungen, welche Rechte und Privilegien der Stadt und der Bürger, der *cives* et *civitas* nebeneinanderstellen oder zusammenfassen,

später zu bloßen Formeln wurden, so waren sie zur Zeit ihrer ersten Anwendung der Ausdruck jener doppelten subjektiven wie objektiven Beziehung. Deshalb gehen auch die meisten städtischen Gründungsurkunden noch von der Auffassung aus, daß eine doppelte Freieung und Privilegirung, die des Bodens und die der bürgerlichen Genossenschaft, vollzogen werde, oder sie weisen den Bürgern bestimmte Rechte so, daß dieselben zur Stadt gehören sollen, zu.

Das Recht der Bürger an der Stadt war - ferner darin den übrigen Gesamtrechten an bestimmten Gebieten ursprünglich gleich, daß in ihm der politische und der vermögensrechtliche Inhalt ohne spezifische Sonderung verbunden war. Je nachdem über der Stadt lediglich die öffentliche Gewalt oder eine eigentliche Grundherrschaft oder eine irgendwie dazwischen geschobene Gerichts- oder Vogteiherrschaft stand, war auch das bürgerliche Gesamtrecht ungleich geartet. Es konnte also in seinem Kern alle Stufen vom echten und vollfreien Eigenthum des Volkerechts bis zu einem bloßen Untereigenthum des Lehn- oder Hofrechts durchlaufen und in der verschiedensten Weise gemindert, beschränkt oder belastet sein; und an den verschiedenen Theilen derselben Stadtmark konnten sich hierbei die Theilungsverhältnisse zwischen Gesamtrecht und Herrenrecht ungleich gestalten. Der Beschaffenheit des Gesamtrechts aber entsprach auch hier das Recht und die Freiheit der Bürgerschaft als einer Gesamtheit. Deshalb waren für die Bürgerschaft die Eroberung des vollen Rechtes an der Stadt und die Erringung voller Selbstständigkeit und Selbstregierung identische Ziele. Sie mußte vor Allem fremdes grundherrliches Recht an der Stadtmark beseitigen und selbst zu deren oberster Grundherrin werden, um überhaupt zum freien und unabhängigen Gemeinwesen emporzusteigen. Und sie mußte endlich darüber hinaus, wenn sie ihrem letzten Ziel gemäß nicht blos Gemeinwesen, sondern staatliches Gemeinwesen werden wollte, auch von der öffentlichen Gebietsherrlichkeit über ihr Territorium ein größeres oder kleineres Stück für sich selbst erwerben.

Wenn nun aber so „Bürgerschaft“ und „Stadt“ sich Anfangs keineswegs deckten, so drehte sich die ganze fernere Stadtentwicklung um die Ueberwindung dieses Gegensatzes, um die äußere und innere Verschmelzung der subjektiven und der objektiven Begriffseinheit. Die äußere Einheit beider Sphären wurde hergestellt, indem zuletzt alles im Stadtbegriff enthaltene Recht in der Bürgerschaft und in ihr allein seinen Träger fand, alles genossenschaftliche Recht der Bürgerschaft aber in ihre Eigenschaft als Stadtbesitzerin verlegt wurde, so daß jedes höhere öffentliche oder herrschaftliche Recht an städtischen Personen oder am Stadtgebiet aus dem Stadtbegriff ausschied und nur noch als das Recht eines außerhalb der Stadt stehenden Dritten an der in sich geschlossenen und vollendeten Stadt möglich blieb. Hieraus aber erwuchs zugleich die innere Einheit, indem in die Wirklichkeit wie in das Bewußtsein ein städtisches Gemeinwesen trat, in dessen höherer Einheit sich die alte Genossenschaftseinheit und die alte objektive Einheit gleichmäßig lösten und

das als solches Subjekt und Mittelpunkt einer einheitlichen Gemeinheitsphäre wurde. Dieses neue Gemeinwesen, dessen Persönlichkeit den Namen der „Stadt“ erhielt und somit diesem Worte einen neuen und vorher unbekanntem Inhalt lieh, war die erste zugleich staatliche und privatrechtliche vollentwickelte deutsche Körperschaft.

Der neue Gedanke aber brauchte Jahrhunderte von seinem ersten Aufleuchten bis zur völligen Durchbildung und Durchführung. Leicht begreiflich daher ist es, daß neben ihm die älteren Vorstellungen ihr Leben fristeten. So auch mit seiner Vollendung war es vereinbar, daß die unvollkommeneren Begriffe der älteren Zeit da, wo sie ausreichten oder wo es überhaupt auf schärfere Praecisierung nicht ankam, zur Anwendung gelangten oder doch in Formeln und Redewendungen dem Schein nach fort dauerten. Dazu kommt, daß dasjenige, was im Bewußtsein der Bürger sich längst festgestellt hatte, doch den übrigen Ständen des Volkes noch fremd bleiben konnte. So finden wir denn das ganze Mittelalter hindurch in den städtischen Quellen und am meisten in den Privilegien und Beurkundungen von Kaisern und Fürsten neben den für das neue Gemeinwesen charakteristischen Ausdrücken zugleich eine Ausdrucksweise, welche an die älteren Vorstellungen mahnt. Nur ist diese Ausdrucksweise nun nicht mehr die alleinige und technische. Sowol aus diesem Grunde, als weil nur am Gegensatz des Alten das Neue klar wird, sollen die Einzelheiten und die Belege der hier behaupteten ursprünglichen Auffassung erst bei Besprechung ihrer Umbildung gegeben werden (§§ 25 ff.).

Nur Ein Beispiel mag hier vorläufig angeführt werden, welches die Art, in der man sich das Verhältniß einer Genossengesamtheit zum Gemeindegebiet ursprünglich vorstellte, an einer kleineren Ortschaft noch im letzten Viertel des 13. Jahrhunderts versinnlicht.

In einer Urkunde von 1276 (h. Gudenus II. 196 f.) erteilt Philipp v. Hohenfels der Gemeinde seiner bisher grundherrlichen villa Muminheim die Rechte einer gefreiten Ortschaft. Dies thut er in der eigenthümlichen Form, daß er die villa mit allem Zubehör der Gesamtheit ihrer Einwohner, den „*milites nobiles hubenere et universi homines ville Muminheim*“, zu Lehen gibt: „*Villam cum omnibus juribus, videlicet iudicio, jurisdictione, censibus, precariis, hospitalitate, viis, inviis, pratis, pascuis, vineis, agris cultis et incultis, aquis et aquarum decursibus et ceteris attinentiis quibuslibet, que de jure vel consuetudine in ipsa villa et in terminis ejus habuimus et habere dinoscimur, ex pura benevolentia in rectum et perpetuum feudum concedimus et damus; ipsos jam nunc in possessionem praedictorum omnium transmittentes et dantes eis secundum jus et consuetudinem terre et vassallorum nostrorum debitam warandiam super eo*“. Diese gesamtbelehnten Einwohner bilden eine Genossenschaft, in Bezug auf welche sie freies Aufnahme- und Ausschließungsrecht haben sollen: „*homines nostros, qui postmodum dictam villam inhabitare*

voluerint, ab eadem villa sine nostra et heredum nostrorum contradictione vel impeditioe possunt repellere si voluerint et a suo consortio removere“. Für das Lehen haben sie Lehnsträger bestellt: „dicti autem milites nobiles hubere ac universitas hominum in recognitionem hujus infeodationis praesentaverunt et nominaverunt nobis personas subscriptas (folgen die Namen von 3 milites und 5 Andern), qui pro eis omnibus nobis et nostris heredibus homagio tenebuntur, et eosdem recepimus in vasallos“. Beim Tode oder Wegzug eines dieser Vassallen soll die Gesamtheit einen Andern praesentiren, doch soll ihr Sämniß darin unnachtheilig sein und der Praesentirte darf nicht zurückgewiesen werden. Die Vassallen können über das Lehen keine der Ortschaft oder der Gemeinde nachtheilige Verfügung mit rechtlicher Wirkung treffen: „si . . . communi vel singulari consilio ad nos vel ad alios quoscunque hoc feodum alienare aut in prejudicium ville ipsius et universitatis quicquam procurare intenderent, ex eo ipsi ville seu universitati nullum detrimentum possit aut debeat provenire“. Der Herr soll daraus kein Recht erlangen, sondern andere Vassallen annehmen. Im Inneren der Gemeinde sollen die Vassallen als solche kein Vorrecht haben: „predicti quoque vasalli vel quicunque fuerint pro tempore, ratione homagii quo nobis et nostris heredibus adstringuntur, nichil plus juris, potestatis aut utilitatis habebunt vel sibi poterunt vindicare, quam ceteri milites nobiles hubenere et universi homines ville predictae; omnes enim gaudent in perpetuum libertate“. Schließlich folgen Befreiungen von anevel, hergewede und andern Lasten.

Hier werden also subjektive und objektive Einheit scharf gegeneinandergestellt. Letztere wird als eine räumlich-dingliche Rechtsphäre, eine Ortsmark mit dazu gehörigem Gewalt- und Nutzungsrecht, vorgestellt. An dieser objektiven Sphäre der villa hatte bisher der Herr das grundherrliche Eigenthum, die darauf wohnende Gesamtheit also nur ein hofrechtliches Gesamtrecht. Jetzt gibt der Grundherr seinen Antheil an der villa der Ortsgemeinde zum Gesamtlehen und behält sich nur ein sehr abgeschwächtes Obereigenthum vor. In Bezug auf dieses Lehen wird die Gemeinde dem Herrn gegenüber durch ein ständiges, von und aus ihr zu ergänzendes Kolleg von acht Vassallen vertreten, die aber nur die rein persönlichen vassallitischen Rechte und Pflichten zu üben haben, während das dingliche Recht selbst, die Verwaltung, Verfügung und Benützung des Lehns, ausschließlich und ohne Vorzug der Lehnsträger bei der Gesamtheit ist. Gleichzeitig mit dieser Belehnung nun aber wird die Gesamtheit, welche sich aus den Ständen der Ritter und Edlen, der Hufenbesitzer und der übrigen (vermuthlich bis dahin hörigen) Bewohner zusammensetzt, zu einer freien und autonomen Genossenschaft erhoben, während sie offenbar bis dahin eine hofrechtliche Genossenschaft war. Ueber die innere Verfassung ihres „consortium“ wird nichts Näheres mitgetheilt: es scheint also ihre innere Einrichtung und die Bestellung von Gemeindevorständen durchaus ihr selbst

überlassen zu werden. Ausdrücklich wird nur gesagt, daß die Lehnsträger als solche mit der Gemeindeverfassung nichts zu thun haben.

Aus Allem geht hervor, daß universitas und villa noch nicht zur Einheit des Gemeinwesens verbunden sind. Die universitas ist eine an sich auch unabhängig von der villa denkbare, bestimmt gegliederte und organisirte Genossenschaft. Die villa ist eine an sich so gut im Einzelbesitz wie im Gesamtbesitz vorstellbare Grundherrschaftsphäre. Die an ihr bestehende Grundherrschaft wird der universitas zu Lehen gegeben, wobei für das formale Rechtsverhältniß der Umstand, daß die beliehene Gesamtheit eben die Ortseinwohnerschaft ist, als ebenso unerheblich behandelt wird, wie etwa bei einem Burglehen die Frage, ob der beliehene Ritter die Burg bewohnt oder nicht. Es entsteht nur das rein äußerliche Verhältniß, daß jetzt zu dem genossenschaftlichen Besizthum der Ortsgemeinde unter Anderm auch das Lehnrecht an den grundherrlichen Befugnissen in ihrer eignen Ortsmark gehört. Diese ganze höchst gekünstelte Einfügung einer neugeschaffenen Gemeindefreiheit in die feudalen und patrimonialen Rechtsbegriffe zu einer Zeit, in der auch in kleinen Städten Gebiet und Bewohnerschaft schon zum lebendigen, untheilbaren und unveräußerlichen Gemeinwesen verschmolzen waren, steht freilich sehr isolirt da: sie zeigt aber deutlich den Charakter der alten Vorstellungen, welche hier in ihre Konsequenzen verfolgt werden.

§ 23. Die Bürgerschaft in ihrer Organisation.

Aus den so gegebenen Elementen entwickelte sich das freie städtische Gemeinwesen in der Weise daß die Bürgergenossenschaft sich eine einheitliche Organisation gab, als zur Einheit organisirte Gesamtheit aber die Stadt für sich eroberte. Die erste Seite dieser Entwicklung, die innere Ausgestaltung der Bürgerschaft zu einer von allen bisherigen Genossengesamtheiten specifisch verschiedenen Gemeinheit, vollzog sich dadurch, daß die alte Markt- und Gerichtsgemeinde nach Absorbirung der hofrechtlichen Elemente den Gedanken und die Formen der frei gewollten Gilde mit der Gemeindegensenschaft verschmolz. Die zweite, nach außen gekehrte Seite der Entwicklung aber lag darin, daß die so konstituirte Bürgerschaft sich mit der Stadt identificirte und in Folge dessen als geschlossenes zugleich staatliches und örtliches Gemeinwesen mehr und mehr die im Stadtgebiet bestehenden öffentlichen und herrschaftlichen Gewalten für sich erwarb¹⁾.

¹⁾ Vgl. Th. I 249 f. u. 264. Seitdem besonders Maurer, Geschichte der Städteverfassung in Deutschland, 4 Bde, Erlangen 1869—71, u. Heußler, der Ursprung der deut. Stadtverfassung, Weimar 1872. Auch diesen Schriften gegenüber muß ich meine in Th. I ausgesprochene Grundanschauung aufrecht erhalten. Mir scheint von den immer noch so schroff einander entgegenstehenden Ansichten über den Ursprung der deutschen Stadtverfassung jede, bis auf die allgemein aufgegebene Anknüpfung an die römische Municipalität, ein richtiges, aber zu einseitig

Hier haben wir zunächst die erste Seite der Entwicklung, die Organisation der Bürgerschaft zur Einheit in Bezug auf den für uns entscheidenden Punkt des Verhältnisses von Einheit und Vielheit in der Gesamtheit zu prüfen.

betontes Moment zu enthalten, das nur in die richtige Stellung zur Gesamtentwicklung gebracht werden muß. Zunächst ist m. E. eine der Wurzeln des städtischen Gemeinwesens die alte Ortsmarkverfassung gewesen, welche, überall vorhanden, auch überall ein Bildungsfaktor des Stadtkörpers war. Hierauf mit Nachdruck hinzuweisen, ist ein großes u. wie mir scheint von Heußler unterschätztes Verdienst Maurer's. Im Uebrigen liegt die Einseitigkeit und Willkürlichkeit von Maurer's Behauptung, daß die Stadtverfassung nichts weiter als eine durch den freien Verkehr erweiterte und gesteigerte Ortsmarkverfassung sei, auf der Hand. Maurer beantwortet eigentlich überhaupt nur die Frage, wie die Gemeindeverfassung in der Stadt war, ehe sie Stadtverfassung wurde, nicht aber die Frage, wodurch sie zur Stadtverfassung geworden ist. Sein Werk ist daher keine wirkliche Geschichte der Stadtverfassung, sondern eine Zusammenstellung städtischer Zustände ohne jede Hervorhebung der inneren Ungleichartigkeit des Alten und des Neuen. Nur so erklärt es sich, daß er späte und selbst moderne Zustände ganz unbedeutender Ackerstädte, die immer einem Dorfe sehr ähnlich blieben, in Eine Linie mit den großen Städterepubliken des Mittelalters stellt; daß er aus der Analogie bairischer Markfleckenverfassungen des 16. Jahrh. auf Bildung und Inhalt des rheinischen Städtewesens im 11. u. 12. Jahrh. Schlüsse zieht; daß ihm eine einzelne Wortähnlichkeit genügt um schon in der Zeit unmittelbar nach Karl dem Kahlen einen Rath zu entdecken (I. 582); daß er nirgend das Wesentliche und Zufällige in der Stadtverfassung, das specifisch Städtische, was natürlich nur in größeren Städten voll und nur in älteren originär entwickelt ist, und die Reste eines ganz oder halb ländlichen Lebens und Rechts unterscheidet. Auch das reiche von Maurer gesammelte Material kann deshalb nur mit Vorsicht benutzt werden; viele von ihm aus dem Zusammenhang genommene Stellen beweisen so nicht nur das nicht, wofür sie angeführt werden, sondern überhaupt nichts. Am verfehltesten sind Maurer's Ausführungen über die Entstehung des städtischen Rathes (I. 546 f.), der aus den alten Dorfvorstehern hergeleitet wird, während solche doch gerade in den ältesten und größten Städten neben dem Rath als untergeordnete Beamte fortlebten. — Gleich der Ortsmarkverfassung ist auch die Hofverfassung ein Bildungsfaktor der Stadtverfassung gewesen. Allein sie hat nicht positiv schöpferisch, sondern nur indirekt und sekundär gewirkt. Ihre Bedeutung lag darin, daß bei der den Einigungsproceß der Bürgerschaft beschleunigenden Ausdehnung der bischöflichen Macht die in die Hände des Stadtoberhauptes gelangten königlichen Gerichte und Beamten an die hofrechtlichen Institutionen des bischöflichen Herrschaftsverbandes angelehnt wurden, und daß schließlich der Bürgerverband, indem er die hofrechtlichen Elemente befreite, in sich aufnahm und sich assimilirte, hierbei die auch für ihn brauchbaren Bestandtheile der Hofverfassung verwertete. Allein mit Nisßich und Andern in der Stadtverfassung eine Entfaltung der Hofverfassung zu sehen, ist noch verfehlter als die Maurer'sche Ansicht. Nicht die Entfaltung, sondern die Absorption des Hofrechts war Inhalt der städtischen Entwicklung, die ihrem positiven Kern nach vielmehr volkrechtlichen Ursprungs war. Denn, wie dies Arnold und jetzt insbesondere

Indem wir also den Organisationsproceß selbst voraussetzen, fragen wir nur, was derselbe für die innere und äußere Differentirung von Gesamteinheit und Gesamtvielheit gewirkt hat.

Heusler schlagend dargethan haben: die Bürgerschaft war die verjüngte freie Volksgemeinde des öffentlichen (d. h. volks- und königsrechtlichen) Gerichtes und Rechtes der fränkischen Zeit. — Ungleich wichtiger daher war für die Bildung der Stadtverfassung die öffentliche Gerichtsverfassung, d. h. das königliche Ober- und Untergericht mit den ihre Stellung vom Könige herleitenden Richtern, den vollrechtlichen echten und gebotenen Dingen und den hierfür bestehenden Schöffeneinrichtungen. Arnold und Heusler haben m. E. unwiderleglich dargethan, daß in den Bischofsstädten die Stadtverfassung direkt aus der öffentlichen Gerichtsverfassung hervorgegangen ist und daß in allen andern Städten irgend welche Anknüpfung an die öffentliche Gerichtsverfassung zum Wesen der Stadt gehörte. Nur eine sehr voreingenommene Auffassung kann m. E. bestreiten, daß in dem öffentlichen Gerichtsverbande ein positiver Bildungsfaktor des städtischen Gemeinwesens lag. Nicht als eine bloße Ortsmarktgemeinde oder als eine Hofgenossenschaft nahm die Bürgerschaft das städtische Gemeinwesen in die Hand, sondern vor Allem als eine durch die Immunität nach außen hin abgeschlossene und durch das Schöffenthum und die echten Dinge organisirte städtische Gerichtsgemeinde; bei ihrer Fortentwicklung diente daher ihre gerichtsgenossenschaftliche Organisation als Ausgangspunkt; und es gehörte zum Wesen des städtischen Gemeinwesens, irgend etwas von der im Gerichtswesen sich manifestirenden öffentlichen Gewalt zu besitzen und die volle Hineinziehung derselben in den bürgerlichen Verband zu erstreben. Allein man darf nicht mit Heusler das Wesen der Stadtverfassung mit dem Sage für erschöpft halten, daß durch sie öffentliche Gewalt auf einen Rath übergieng. Damit sind zunächst die anderen Wurzeln der Stadtverfassung mit Unrecht für unwesentlich erklärt, indem doch der Begriff der Stadt nicht bloß in ihrem von Heusler einseitig betonten staatlichen Charakter, sondern in der Vereinigung des staatlichen und des kommunalen Charakters lag, das Kommunale aber in ihr doch jedenfalls aus der Ortsmarktverfassung und zum Theil aus der Hofverfassung stammte. Sodann wird dabei der alte Begriff einer öffentlichen Gewalt, welcher die vom Könige als dem Repräsentanten des Gesamtvolkes stammende Gewalt bezeichnete, ohne doch damit eine spezifische und nur ihr eigenthümliche Qualität von ihr anzuzagen, im Sinne des modernen Staatsbegriffs aufgefaßt. Es soll diese Gewalt einen rein öffentlichrechtlichen Charakter haben, während die feudalen und patrimonialen und wie es scheint auch die kommunalen Verfassungselemente ihr als reines „Privatrecht“ entgegengestellt werden. Demgemäß abstrahirt dann Heusler den Begriff der mittelalterlichen Stadt eigentlich nur von der Reichsstadt, während die übrigen Städte für ihn nur theilweise Offenbarungen des eigentlichen Stadtbegriffs sind; seine Schrift stellt im Grunde nicht den Ursprung der Stadtverfassung, sondern den Ursprung der Reichsfreiheit und Reichsstandschaft der Städte dar. Vor Allem aber ist, auch abgesehen von dieser unrichtigen Qualificirung der Reichsgewalt als rein öffentlichrechtlicher und jeder andern Gewalt als schlechthin nicht öffentlichrechtlicher Gewalt, mit dem Sage Heusler's nur die Eine Hälfte des Stadtbegriffs erschöpft. Denn das Wesen der Stadt liegt doch nicht bloß darin, daß sie gewisse politische Rechte hatte, sondern vor

I. Der erste Schritt zu dem Ziele einer Trennung der Gesamteinheit von der Gesamtwoelheit liegt darin, daß *t h a t s ä c h l i c h* in dem größeren und ungleichartigeren Bürgerverbände das Moment der Einheit sich kräftiger

Allem darin, wie beschaffen das Subjekt dieser Rechte war. Ob der Rath, ob die Bürgerschaft, ob die Stadt als solche das Subjekt eines Theiles der öffentlichen Gewalt wurde, hat für Heusler in Bezug auf das Specifische der Stadtverfassung gar keine Bedeutung: für unsere Untersuchung kommt gerade ausschließlich nur diese Frage in Betracht. Wenn sich aber zeigen sollte, daß die neue und eigenthümliche Beschaffenheit des in der Stadt gesetzten Subjektes öffentlicher Gewalt auch für die rechtliche Qualität dieser Gewalt selbst Neues und Eigenthümliches bewirkte, so ist auch von Heusler's Standpunkt aus das Wesen der Stadtverfassung erst damit erschöpft, daß der Erwerber der öffentlichen Gewalt ein so und so organisiertes Gemeinwesen, ein von allen bis dahin vorhandenen Rechtssubjekten specifisch verschiedenes Rechtssubjekt war. Es liegt mit andern Worten der Unterschied der Stadt vom Dorfe (von späteren dörflichen Nachbildungen natürlich abgesehen) nicht bloß in dem ungleichen Umfange ihrer Machtsphäre, sondern vor Allem auch in dem ungleichen inneren Bau des zu dieser Machtsphäre berufenen Personenorganismus. Und dieser Unterschied ist eben der einer Genossengemeinde und eines korporativen Gemeinwesens, womit, wie wir sehen werden, der innere Unterschied von Marktverband und Gebietsverband, von Genossenrecht und Bürgerrecht, von Schöffenverfassung und Rathsverfassung, von richterlichen und regierenden Obriigkeiten eng zusammenhängt. Weil Heusler diese innere Seite der Stadtverfassung in ihren Begriff nicht mitaufnimmt, hält er sich mit derselben Einseitigkeit, mit welcher Maurer Mongingen und Waldkappel zu Typen einer Stadt erhebt, umgekehrt nur an die zu Freistaaten vollendeten größten Städte. Und doch hatten irgendwie auch Mongingen und Waldkappel am mittelalterlichen Stadtbegriff Theil! Für den speciellen Zweck der nachfolgenden Untersuchung kommt nun gerade das ausschließlich in Betracht, was Heusler gänzlich außer Betracht läßt, während die von ihm in musterhafter Weise bewahrheitete Seite der Stadtentwicklung außerhalb des Bereiches unserer Untersuchung liegt. Denn hier soll lediglich die Frage nach dem Subjekt, nicht die Frage nach dem Umfange der städtischen Rechte beantwortet werden; und in Bezug auf den Erwerb der öffentlichen Gewalt interessiert uns daher nur das, wie der Umstand, daß die Erwerberin eben eine Stadt war, auf jene Gewalt gewirkt hat. — Auch mit der Hinzufügung der öffentlichen Gerichtsverfassung zu den übrigen vorhandenen Verfassungselementen sind somit die Bildungsfaktoren des städtischen Gemeinwesens noch nicht erschöpft. Es muß noch irgend ein anderer Faktor hinzugetreten sein, der durch seinen Zutritt das eigentlich Neue in die zur Trägerschaft der Stadt berufene Gemeindegliederung brachte. Das Verdienst, auf dieses neue, schöpferisch umbildende Princip, das überall erst die Städte zu Städten machte, hingewiesen zu haben, schreibe ich denen zu, welche die Geschichte der Stadtverfassung mit der Geschichte der bürgerlichen Gilden und Schwurvereinigungen in Zusammenhang gebracht haben (Wilda, Lappenberg, Warnkönig, Hartwig, Burkhart, Ennen, jetzt auch Brentano, Arbeitergilden I. 17 f.). Allerdings ist auch diese Ansicht einseitig ausgebildet worden; man hat einmal die Gilden aller Bürger zu sehr außer Verbindung mit der durch sie nicht geschaffenen,

geltend macht als in ländlichen Verbänden. Es wird also häufiger und lieber als dort die Gesamtheit in ihrer Zusammenfügung zur Einheit vorgestellt und genannt, ohne daß freilich zunächst die hierbei in den Hintergrund geschobene Vorstellung der Vielköpfigkeit dieser Einheit definitiv beseitigt wäre. An sich rein faktisch, hat diese quantitative Praeponderanz des Einheitlichen in der Gesamtheit für dessen Verselbständigung deshalb eine praeparatorische Bedeutung, weil sie das Bedürfnis nach Gewinnung besonderer Organe für die bürgerchaftliche Einheit weckt und wach hält.

Während also begrifflich auch hier zunächst nur die *cives singuli* und die *cives universi*, die Bürger sonderlich und die Bürger sammtlich einander gegenüberstehen und auch später noch der Unterschied einer gemeinsamen und

sondern nur organisirten und ungebildeten Markt- und Gerichtsgemeinde gedacht, und ist außerdem in der Annahme nicht bezogener förmlich konstituierter Gilden zu weit gegangen. Allein richtig ist, daß überall der Bürgerverband durch die Aufnahme des Principis und der Einrichtungen einer Gilde erst zu dem geworden ist, was ihn vom ländlichen Markt- und Gerichtsverbände unterschied. Dies ist auch kein „vager Satz“. Denn er bedeutet das sehr Bestimmte, daß die neuen Begriffe des Bürgerrechts, der bürgerchaftlichen Organe und der bürgerchaftlichen Verfassung eine Reihe derjenigen Merkmale, welche sich von den Begriffen des Gemeinerechts, der Gemeindevorstände und der Gemeindeverfassung unterschieden, den Begriffen der Gildemitgliedschaft, der Gildenvorstände und der Gilderverfassung entnommen haben. Da unzweifelhaft auch in denjenigen Städten, in welchen keine die ganze Bürgerschaft umfassende alte Schutzhilde bestand und ebenso wenig eine neue Schwurvereinigung in der Verfassungsgeschichte eine nachweisbare Rolle spielte, engere Gilden vorhanden waren, so konnte die Uebertragung von Gildemäßigem auf den Bürgerverband sich unschwer vollziehen. Ja es mußte sich ganz von selbst ergeben, daß die Bürger, in ihren socialen Beziehungen täglich an das Gilderecht erinnert, dieses mehr und mehr auch auf ihren Gesamtverband übertrugen. Finden wir doch bei den Untergemeinden der Stadtbezirke noch später eine allmähliche Umgestaltung sich vollziehen, welche sie zuletzt Gildkörpern sehr annähert; vgl. z. B. über die Kölner Parochien u. Bauerbänke Th. I. 333–336; andre Beispiele unten in § 30. — Somit halte ich meine in Th. I ausgesprochene Auffassung fest und muß sie nur, da z. B. Maurer (I. 164 u. 175) mich als Anhänger der Anknüpfung an die öffentliche Gerichtsverfassung und gleichzeitigen Anhänger der Herleitung aus dem Gildewesen mit dem scheinbaren Vorwurf der Inkonsequenz anführt, ebensogut aber für seine eigne Ansicht hätte anführen können, schärfer formuliren. Die Stadtverfassung ist überall aus den alten Gerichts-, Markt- und Hofverbänden dadurch entstanden, daß die Bürgerschaft als eine zugleich den Marktverband und den öffentlichen Gerichtsverband fortsetzende Orts- und Gerichtsgemeinde aus dem Zusammenhange des Landes heraustrat, die in der Stadt vorhandenen hofrechtlichen Verbindungen absorbirte und demnächst durch die Aufnahme des Principis und der Formen der Gilde sich gemeinheitlich organisirte; daß aber dann die so konstituirte Bürgerschaft den Begriff der Stadt in ihren Verband hineinzog und für das geschlossene bürgerliche Gemeinwesen ein größeres oder geringeres Stück der in der Stadt bestehenden öffentlichen Gewalt erwarb.

einer zertheilten Sphäre der Bürger das Stadtrecht zu erschöpfen scheint²⁾: wird es doch seit dem 12. Jahrhundert sehr gewöhnlich, die Bürgerschaft den einzelnen Bürgern nicht mehr bloß als *cives universi* oder *burgere* gemeinlich, sondern als *universitas civium*, *communitas*, *commune*, *gemeinde* der *burgere* entgegenzusetzen³⁾. Diese *universitas* oder *communitas* schließt Verträge und Vergleiche⁴⁾, erwirbt⁵⁾, veräußert⁶⁾, ist Eigenthümerin, Berechtigte und Verpflichtete⁷⁾; das Stadtiegel, Anfangs meist *sigillum civium* oder

²⁾ Vgl. z. B. die scharfe Unterscheidung dessen, was die *burgere* *gemeinlich* angeht, und dessen, was die *burger* *sonderlich*, *zwenzig* oder *drizege*, *minir* oder *me*, daz die *gemeinde* nüt *angienge*, in dem Vertrag v. 1282 b. Schreiber I. 92. Urk. v. 1252 b. Ried 433: in *damna vel opprobria singularitatis vel universitatis Ratispon.* — Die Stadtallmende dagegen gehört *civibus . . universis et singulis* (z. B. 1307 b. Lacomblet III. 39). Auch wird Beistand, Schutz, Bundeestreue den *cives universi et singuli* (Lacomblet II. 442) oder *universaliter et singulariter* (1271 ib. 367) oder den *burgere* *semelich* *in* *sunderliche* (1263 u. 1323 ib. II. 297 u. III. 169) zugesagt, mit den *cives universi et singuli* *Sühne*, *Friede*, *Vertrag* *gemacht* (1299 ib. II. 611), und umgekehrt von den Bürgern *universaliter et singulariter* *versprochen* (z. B. 1264 ib. 318).

³⁾ Z. B. Urk. v. 1282 in Note 2; Urk. v. 1180 b. Lacomblet I. 334, wo die *universitas civium* den *parochiani* (einer *Burgenoffenschaft*) gegenübersteht (unten Note 7) u. f. w.

⁴⁾ Z. B. Urk. v. 1260 b. Kemling 283: in nos a dictis capitulo et universitate fuerit compromissum. 1259 b. Ried I. 451: *confoederatio* gegen *cives Ratispon. seu communitas eorum.*

⁵⁾ Z. B. Urk. v. 1216 im Lüb. Urkb. I. 25: *Waldemar* tritt einige *Be-* *fügungen* an *Lübeck* mit den Worten ab: *communioni praetax. civium secundum jus lyb. civitatis et sec. justitiam que wicbyld dicitur ejusdem civitatis concedimus jure perpetuo possidendas.*

⁶⁾ Z. B. Urk. v. 1257 b. Neugart II. 216: *nos cives in Villingen tam majores quam minores et ut plenius dicamus universitas* (also es ist nur ein vollerer Ausdruck für „Alle!“) *de consensu domini . . domum . . in oppido nostro sitam . . liberam reddimus intra septa illius domus ab omni jure civili et consuetudine civili.*

⁷⁾ So wird der *universitas civium* *Erbeigen* *zugegeschrieben.* Urk. v. 1180 b. Lacomblet I. 334: *aedificia . . universitati civium hereditario jure possidenda conferrent. Que aedificia sicut a predictis parochianis universitati civium collata sunt, ita nos eidem universitati in perp. hereditario jure ea possidenda concedimus et confirmamus, ut scil. nobis debitum censum et vorburam de his sicut de ceteris areis persolvant (sic!).* Urk. v. 1219 b. Boehmer 28: *nulla . . persona . . antefatam civium nostrorum universitatem super eadem capella molestare audeat.* Auch das *Rathhaus* heißt oft *domus universitatis* oder *communitatis* (z. B. 1264 b. Boehmer 132). Die *universitas* ist *obligirt*, z. B. 1260 b. Kemling 283: *universitas . . ad solvendum . . tenetur.* Die *univers.* als *Belehnte* in § 22.

burgensium genannt, wird immer häufiger als *sigillum universitatis* oder *communitatis* bezeichnet⁸⁾; ganz allgemein erscheinen die *universitates* und *communitates* als Gegensatz von Einzelpersonen⁹⁾.

Die Erinnerung an die römische und heutige Bedeutung der Worte *universitas*, *Kommune*, *Gemeinde* u. s. w. verleitet leicht dazu, gerade in solchen Bezeichnungen den ersten Ausdruck einer anerkannten Rechtspersönlichkeit der Stadt zu finden. Dies ist indeß für Deutschland durchaus unrichtig. Gerade umgekehrt vielmehr sind jene Ausdrücke, sofern sie die Gesamtheit als Rechtssubjekt setzen, die Repräsentanten einer vor Vollendung des Stadtbegriffes liegenden Stufe, während sie bei ihrer später fortdauernden Anwendung gar nicht das eigentliche Rechtssubjekt, sondern höchstens den Inbegriff seiner Träger bezeichnen wollen. An eine ideale Rechtspersönlichkeit wird dabei so wenig gedacht, daß im Gegentheil vorzugsweise die zur Einheit zusammengefaßte Vielheit oder Allheit dabei vorgestellt wird. Nicht die Spitze, sondern die Basis des städtischen Gebäudes wird damit ausgedrückt. Und eine körperschaftliche Organisation will man damit so wenig andeuten, daß vielmehr umgekehrt die Organisation negirt oder doch fortgedacht wird, wo von *universitas* oder *gemein* die Rede ist.

Das römische Wort „*universitas*“ insbesondere hat hier wie überall seine juristisch technische Bedeutung gänzlich eingebüßt. Der Nachdruck, welcher bei dieser letzteren auf die Ableitungssilbe (*tas*) gelegt war, ist zum Stamme (*universi*) zurückgekehrt. Deshalb wird in so vielen Eingangsformeln mittelalterlicher Urkunden mit dem Worte *universitas* irgend eine ganz unjuristische Zusammenfassung, wie z. B. der ganzen Menschheit, der Christen, der gegenwärtig und zukünftig Lebenden, Aller derer, welche die Urkunde lesen oder hören werden, vorgenommen¹⁰⁾. Ebenso aber bedeutet in den städtischen

⁸⁾ *Sigillum universitatis civium Ratisponensium* schon 1236, 1238, 1255 b. Ried I. 278. 283. 445; *sigillum communitatis civium Coloniensium* zuerst 1252 b. Lacomblet II. 203; *universitatis Mogunt.* 1288 b. Gudenus II. 295; *universitatis Francof.* 1288 b. Boehmer 236 (ingesigelde der gemeinde v. F. 1303 ib. 349); 1295 in Gelnhusen, Grünberg, Wetzlar b. Richard 82 Note 61. Die *universitas* daher als Ausstellerin von Urkunden, z. B. 1240 in Weplar b. Boehmer 69, 1243 in Frankfurt ib. 73.

⁹⁾ Z. B. Const. Frid. II. d. 1221: *item nulla communitas vel persona publica vel privata collectas sive exactiones . . . imponant*. Auch wird Bann und Acht gedroht über *quaecunque communitas vel persona*.

¹⁰⁾ Vgl. z. B. Lacomblet I. 249. II. 3. 17. 18. 19. 21. 37. 59. 77. Ebenso liegt ein ganz unjuristisches Zusammenfassen vor, wenn es in der Const. v. 1220 heißt: *saepe edictum speciale serpere solet in detrimentum universitatis*; wenn eine *universitas hominum et subditorum* erwähnt wird (z. B. 1284 im Lüb. Urfb. I. 422); wenn mehrere Städte zusammen als *universitas* oder *communitas civitatum* angerebet werden (z. B. 1259 im Lüb. Urfb. I. 229 und häufig in den Briefen der Fürsten an die hansischen Seestädte).

Urkunden der Ausdruck *universitas civium* schlechthin nur die Gesamtheit, ohne alle Rücksicht auf ihre Organisation oder juristische Persönlichkeit. Ganz klar tritt dies beispielsweise in einem Kompromiß von 1255, welches der Bischof von Regensburg und der Herzog von Baiern bei Gelegenheit ihres Streites über die Münze eingehen, und in dem in Gemäßheit desselben erfolgten, sowol in der Mittheilung der Schiedsrichter als in der des Bischofs erhaltenen *Laudum* hervor¹¹⁾. Die Streitenden kompromittiren „in universitatem civium Ratisponensium“ und wollen halten, *quicquid per dictam universitatem vel per certas personas quas ad dictum negotium ex se duxerint eligendas, arbitratum fuerit, constitutum vel etiam ordinatum*. Wäre nun *universitas* die konstituirte Körperschaft, so hätte diese einfach durch ihre Organe, Bürgermeister und Rath, den Spruch zu fällen gehabt. Aber *universitas* ist die Gesamtheit im eigentlichen Sinne, und deshalb vertreten zwar zunächst Bürgermeister und Rath bei Abschluß des Kompromisses die *universitas* und geloben für sie an Eides Statt die Fällung eines rechtzeitigen, vollständigen und unparteiischen Spruchs: allein diesen Spruch selbst soll die ganze Bürgerschaft unmittelbar oder durch die ad hoc von ihr zu bevollmächtigenden Personen fällen. *Promiserunt etiam* — heißt es in der ersten Urkunde — *magister et consules civitatis Ratispon. pro ipsa universitate fide praestita vice sacramenti, quod ipsi (d. i. die universi cives) bona fide decident dictam discordiam sive questionem infra crastinum b. Egidii, et quod nullatenus differant seu dimittant aliquatenus indecisam*. Und im *Laudum* selbst wird dies deutlicher erzählt: *promisimus etiam nos magister et consules civitatis, qui presentes fuimus illa vice pro ipsa universitate Ratisp. fide praestita corporaliter vice sacramenti, quod ipsa universitas vel certe persone, quas elegerit ex se, bona fide sine dolo et captione terminabunt dictam discordiam*. Die *universitas* überlegt sich darauf, daß zu diesem Geschäft Wenige besser als sie selbst geeignet sind, und überträgt daher die ihr gegebene Gewalt an 13 von ihr gewählte Personen. *Tandem, quia visum fuerit universitati, quod hujusmodi negotium per pauciores commodius quam per totam universitatem civium tractaretur et decideretur, ipsa universitas potestatem sibi traditam a principibus dedit et tradidit nobis Ottoni et XII aliis supra scriptis*. Diese 13 fällen und beurfunden das *Laudum*, *gerentes in hac parte totius universitatis civium Ratisp. (fehlt vicem)*. Befräftigt wird es *sigillo universitatis civium Ratisponensium*.

So wie hier wird aber überhaupt stets mit *universitas* die Gesamtheit schlechthin bezeichnet. Nicht selten folgen, zum deutlichen Beweise der bei der kollektivischen Zusammenfassung fortlebenden Vorstellung einer Vielheit, pluralische Formen¹²⁾. In der Uebersetzung des Stadtrechts von Luzern von

¹¹⁾ Die 3 Urk. stehen bei Ried 442. 443. 445.

¹²⁾ So in der im Text mitgetheilten Stelle. Ferner 1180 b. *Lacomblet I.*
38*

1252 wird sogar *universitas civium* mit *dñ menige* der burger wieder gegeben¹³⁾. Und nur, wo sich entlehnte römischrechtliche Wendungen in eine Urkunde verirrt haben, erscheint wol einmal das Wort in der römischen Bedeutung¹⁴⁾.

Mit *universitas* aber ist *commune* oder *communitas*, Worte, die in außerdeutschen Städten (besonders in Italien und Frankreich) zum Theil einen anderweiten technischen Sinn erhielten, in Deutschland im Ganzen gleichbedeutend. Und ebenso verhält es sich mit dem zu Grunde liegenden deutschen Worte „gemeinde“.

Weil so mit *universitas*, *communitas* oder *gemeinde* die Gesamtheit ohne Rücksicht auf ihre Gliederung und Organisation bezeichnet wird, so nehmen diese Worte vielfach noch eine eingeschränktere, je nach dem Gegensatz verschiedene Bedeutung an und drücken dann nur einen Theil der Gesamtheit aus. In diesem Falle ist es nicht etwa das korporative Moment, sondern es ist gerade der in irgend einer Gliederung oder Organisation nicht mitbegriffene Theil der Bürgerschaft, worauf jene Ausdrücke sich vorzugsweise beziehen. Deshalb bedeuten sie da, wo ihren Gegensatz der Inbegriff der Vollbürger, die Bürgerschaft im engeren Sinne, die *cives*, *burgenses* oder *burgere* gemeinlich bilden, den Inbegriff der Schutzbürger, der Handwerker, der politisch unberechtigten oder minder berechtigten niederen Stände; man spricht in diesem Sinne besonders zur Zeit der Zunftbewegungen technisch von *cives et communitas*, von *burgere* und *gemeinde*, mitunter auch von *cives et universitas*; und gerade die Worte, die für uns den rechtlich organisirten Kommunalkörper ausdrücken, bezeichnen so vielmehr das von der bürgerchaftlichen Gliederung und dem vollen Bürgerrecht ausgeschlossene

343: *universitas . . persolvant*; 1212 ib. II. 21: *devotionem, quam erga nostram gerunt celsitudinem dilecti fideles nostri universitas civium Col.*; 1486 b. Gudenus IV. 475 f. 478: die burgerschaft . . *mogen. u. f. w.*

¹³⁾ Geschichtsfreund I. 180.

¹⁴⁾ So wenn der Regensburger Bischof 1321 in seiner Beschwerdeschrift (b. Ried I. 789—793) den Bürgern sagt: „*qua tamen auctoritate permissa singula feceritis, non videmus, quum nec judicandi vel condendi statuta, immo nec habendi consules aut eligendi magistrum seu et sonandi campanam, et postremo nec constituendi universitatem vel disponendi ea quae sunt juris universitatis, vel pontificali vel imperiali seu regali concessione ulla vobis tradita sit facultas, sed in dispendium salutis vestri et prejudicium juris nostri ea temere presumpsistis.*“ Das klingt allerdings nicht viel anders, als was mancher heutige Jurist den Regensburgern vorwerfen würde: „Ihr maßt Euch ohne Staatsgenehmigung die Rechte einer juristischen Person an!“ In derselben Urkunde ist aber auch von einer „*possessio vel quasi*“ (S. 790) die Rede, so daß wir über die Quelle jener Gedanken über Korporationsrechte nicht zweifeln können. Interessant bleibt die Urkunde als Beleg, wie früh man durch die Hervorhebung römischer Rechtsgrundsätze das deutsche Genossenschaftsrecht zu schädigen suchte.

Stadtvolk und sind völlig gleichbedeutend mit *populus*, *plebs*, *populares*, *pauperes*, *minores*, *multitudo*, *volk*, *menge* oder *gedigen der Stadt*¹⁵⁾. Wo auch die Handwerker als Gegensatz der Gemeinde, und Handwerker und Gemeinde zusammen als Gegensatz von Rath und Bürgerschaft erscheinen, da ist unter Gemeinde das in der zünftigen Organisation nicht mitbegriffene Volk zu verstehen¹⁶⁾. Ganz regelmäßig endlich bildet die *universitas* oder *gemein der burger* den Gegensatz zu dem städtischen Behördenorganismus, indem sie in zahllosen Urkundenaufängen hinter den *consules* als die Bürgergesamtheit aufgeführt, ebenso aber bei allen inneren Parteiungen, Streitigkeiten und Verträgen den Stadtbehörden entgegengestellt wird. So wird in Köln um die Mitte des 13. Jahrhunderts das niedere Volk als *communitas*, die gesammte den bisherigen Regierungsbehörden entgegentretende Bürgerschaft aber als *universitas* bezeichnet; die *consules*, *fraternitates*, *populus communitatis et generaliter tota universitas civium predictorum* fordern Absetzung von Bürgermeister und Schöffen, weil durch sie die *pauperes et plebei immo generaliter qui communitas appellantur* jedes Einflusses beraubt würden, und der Erzbischof willfahrt *cum ipsius universitatis consilio et assensu, deliberatione cum universitate civium habita*; und bei allen späteren Kölner Bürgerkriegen ist die *gemeinde der* Gegensatz theils des Raths theils der Richezschel¹⁷⁾. Ebenso wird in Neuz Vorsohrge getroffen für den Fall eines Streites zwischen der *universitas oppidi* und den

¹⁵⁾ Vgl. z. B. Urk. v. 1261 b. Schöpflin I. 434: *cives et communitas*. Basler Urk. v. 1373 u. 1385 b. Dohs II. 221 f., 223, 279: *den bürgern u. der gemeinde*. Speierer Urk. b. Lehmann 588 u. 596 f. Wormser Urk. v. 1366 pr. u. § 4 b. Schannat II. 181: *dem rade den burgern u. der gemeinde*; vgl. 200. Bamb. Stadtr. § 430: *wider die burger o. wider die gemein*. Jäger, Ulm 741 (Urk. v. 1327). Urk. v. 1326 u. 1375 b. Tzschoppe und Stenzel 512, 575, 537. Vgl. auch Maurer, Städt. II. 516—520 und über das *gedigene* (in Straßb. u. Basel) Dohs I. 351. 393. 404. 406. Heugler, Basel 125. 129. 130; Ursprung 105 f.

¹⁶⁾ Vgl. z. B. Straßb. Schwörbrief von 1482 b. Schilter zu Königshof 1092 u. 1095: *die meister, die rath, die ritter, die knechte, die burger, die handwerk und die gemeind*. Ehlinger Urk. b. Maurer, Stadtv. II. 518 Note 24: *denen burgern, die auswendig des raths sind, und den zünften u. der gemeinde*. Vgl. auch unten die Kölner und Frankfurter Urk. (Note 17 u. 21). Diese letzteren u. verwandte Stellen scheinen mir von Maurer II. 514—516 mißverstanden zu sein.

¹⁷⁾ Urk. v. 1259 b. Lacomblet II. 258—259. Vgl. auch Laudum von 1258 ib. 245. 249 u. 250, wo aber sowohl *scabini*, als *fraternitates*, als *alii cives* (oder *populares*) zusammen die *communitas* bilden. Ueber den späteren Sprachgebrauch 1374 ib. III Note und Hagen's Reimchronik vers. 1209. 1318. 1389. 3266. 3290. 3477. 5734.

officiales, und in Bonn soll die universitas dem Rath gehorchen¹⁸⁾. In Freiburg wird von Streitigkeiten und Verträgen zwischen den Bierundzwanzigern und der universitas, sowie zwischen Rath und Gemeinde berichtet¹⁹⁾. In Worms erscheint um 1300 die Gemeinde als Gegensatz des Rathes und der Geschlechter, in Speier streitet 1258 die universitas mit dem consilium²⁰⁾. In Frankfurt treten Zünfte und Gemeinde dem Rath gegenüber²¹⁾. Und ähnlich ist es überall.

Auch ist ja dem Worte „Gemeinde“ bis heute diese ihm im Mittelalter ausschließliche Bedeutung als Nebenbedeutung verblieben.

II. Wenn nun aber in der bloßen Zusammenfassung der Bürger zur universitas, communitas, Gemeinde, Bürgerschaft u. s. w. ein Hinweis auf ihre Organisation nicht liegt, so ist es um so wichtiger, daß seit dem Erwachen des städtischen Lebens ganz allgemein gewisse technische Formeln in Gebrauch kommen, welche ausdrücklich die Bürgerschaft als eine gegliederte und organisierte Gemeinde darstellen. Denn indem die Gesamtheit nicht schlechtthin, sondern regelmäßig in ihrer so und so beschaffenen Organisation als Trägerin der städtischen Sphäre bezeichnet und vorgestellt wird, ist die alte Identificirung der Bürgerschaft mit der Versammlung aller Vollbürger überwunden. In der Gestalt und dem Gebrauche dieser Formeln aber, deren allmälige Veränderung die ganze Stadtgeschichte in sich abspiegelt, treten nach mehreren Richtungen hin Verschiedenheiten hervor, deren Betrachtung den Fortschritt in der Idee des Gemeinwesens deutlich anzeigt.

1. Ein erster Unterschied liegt darin, ob in den Formeln Richter aufgeführt werden oder nicht, und ob sie, wenn aufgeführt, an der Spitze der

¹⁸⁾ Urf. v. 1259 u. 1285 b. Sacomblet II. 263. 471.

¹⁹⁾ Urf. v. 1248 b. Schreiber I. 53: C. scultetus consules et universitas civium ville F. bekunden, es sei inter universitatem et 24 majores discordia exorta. Die universitas klagt und vergleicht sich dahin, daß sie das Wahlrecht von 24 neuen conjurati erhält. Von nun an wird im Folgenden die universitas auch diesen neuen 24 entgegengesetzt. Vgl. Urf. v. 1293 ib. 123. 133. 139. 140 u. s. w. (rad und Gemeinde gemeinsam v. F.; mit der 24 und auch mit der 24 und mit gesameter und mit gemeiner Gemeinde v. F.).

²⁰⁾ Urf. v. 1300 b. Schannat 156. 158. 3. B.: die die Gemeinde gekoren hant (sic!); die 16 und die Gemeinde mogen zu hauff gehen, sich zu underreden ane wapin u. ane geverde u. ane vrevil; u. ähnlich sehr oft. — Ferner die Speierer Urf. b. Kemling 277: Der Rath gibt consentiente ad hoc universitate civitatis Spirensis sein Recht und die universitas das ihre in die Hände des Bischofs, der eine neue Verfassung einrichten soll, auf.

²¹⁾ 3. B. 1358 b. Boehmer 658: zuschin dem rate zu F. uff eyne siten u. den antwerkyn u. der Gemeinde zu F. uff die andern syten. 668: von der zünfte und von der Gemeinde wegin. 1360 ib. 671: es sollen die hantwerk drij uz yn u. die Gemeinde auch drij uz yn . . zu radluden . . kiesen. Vgl. ib. 662. 663. 672. 773. Vgl. auch Krieger, Bürgerzünfte 35 f. 355.

Formel oder erst hinter der obersten bürgerlichen Behörde stehen. Die in dieser Beziehung eintretenden Veränderungen sind der adaequate Ausdruck für die allmälige Hinausdrängung fremder Herrschaftsgewalt aus dem Stadtbegriff einerseits und für die Ersetzung der altgermanischen Gerichtsobrigkeit durch die neue städtische Regierungsobrigkeit andererseits. Ursprünglich lautet bei allen wichtigen und sollennen Beurkundungen die Formel für den Stadtverband dahin, daß Richter und Bürger, Richter Schöffen und Bürger, Richter Rath und Bürger u. s. w. genannt werden; also *judices et universi cives, comes advocatus et populus, advocatus scultetus et universitas, scultetus scabini et cives, judices scabini consules et universi cives, advocatus scultetus consules et universitas*, und ähnlich. Hier erscheinen also offenbar die königlichen oder herrschaftlichen Richter nicht bloß als Vertreter eines Rechtes gegen die Stadt, sondern als Mitträger der Stadt als solcher; sie stecken irgendwie noch in dem Stadtverbände, der mithin noch kein rein bürgerlicher ist; ein selbständiges Gesamtrecht der Bürger existirt, erschöpft aber noch nicht den Stadtbegriff. Im Laufe der Zeit begegnen wir immer mehr Formeln, in denen die Richter nicht genannt werden; das Richteramt verliert seine alte Bedeutung für den Stadtbegriff und wird daher nur noch im Falle eigentlicher gerichtlicher Thätigkeit mit aufgeführt; und selbst im Falle des Fortgebrauchs der alten feierlichen Formel entbehrt nun der in ihr dem *advocatus* oder *scultetus* eingeräumte Ehrenplatz seine materielle Bedeutung. Letzteres ist namentlich dann der Fall, wenn die Stadt selbst das Richteramt erwirkt und dann noch eine Zeit lang oder bei besonderer Gelegenheit die alte Formel in Übung bleibt. In der Regel aber tritt seit der vollen Ausprägung des städtischen Gemeinwesens der Bürgermeister an die Spitze der Formel und Vogt oder Schultheiß werden, wenn überhaupt, erst hinter ihm genannt. Damit ist unzweideutig kundgegeben, daß die Stadt als solche ein geschlossener bürgerlicher Verband ist und daß in diesem Verbände das Richteramt nur die Bedeutung eines gewöhnlichen städtischen Amtes hat. Endlich verschwinden dann die Richter ganz aus den die Stadt bezeichnenden Formeln: sie sind nun zu Richtern im heutigen Sinne geworden und haben daher selbstverständlich an der Repraesentanz des Stadtstaates als solchen keinen Antheil mehr²²⁾.

2. Ein zweiter Unterschied der Formeln liegt darin, ob sie nur die Gliederung oder auch die Organisation der Bürgerschaft ausdrücken. Anfangs wird vor Allem nur die ständische Gliederung angezeigt, so daß also die verschiedenen Bürgerklassen, z. B. *milites et cives, ritter und burgere, burgenses majores et minores, ritter burger und gemeinde, cives et in-*

²²⁾ Dies Alles ergibt eine Vergleichung der im Folgenden angeführten Formeln unter Berücksichtigung ihrer Zeitfolge und des Alters und der Selbständigkeit der betreffenden Stadt. S. Note 26—63; insbesondere auch die Oppenheimer Formeln. Th. I. S. 281 Note 5.

habitantes u. s. w., nebeneinander gestellt werden²²⁾ a. Damit aber ist noch nichts spezifisch Städtisches ausgedrückt, wie denn derselbe Sprachgebrauch von je auf dem Lande üblich war und immer jede Genossengesamtheit alter Art, wenn sie gegliedert war, auch in dieser ihrer Gliederung als Rechtssubjekt vorgestellt wurde. Eine stärkere Betonung der Einheit des Verbandes seiner Vielheit gegenüber lag darin keineswegs; vielmehr war umgekehrt dadurch, daß die einzelnen Stände oder Klassen in ihrer konkreten Besonderheit und folgerweise als engere zu Sonderverbänden hinneigende Gesamtheiten in der größeren Gesamtheit mitgedacht wurden, statt für die letztere nur das ihnen allen Gemeinsame zu abstrahiren, ein Moment der Trennung und Sonderung gegeben. Einen spezifisch städtischen Charakter dagegen erlangen die Formeln, seitdem sie die Organisation der Bürgerschaft ausdrücken und durch die Ausführung der städtischen Behörden die Zuspitzung des Bürgerverbandes zur Einheit betonen. Damit ist natürlich nicht ausgeschlossen, daß neben der Organisation auch die Gliederung in den Formeln ausgeprägt bleibt, hinter den Behörden also die Bürgerschaft nach Ständen oder Klassen aufgeführt wird²³⁾. Doch tritt das Moment der ständischen Sonderung mehr und mehr zurück, bis endlich höchstens noch der Unterschied von Bürgern und Schutzgenossen Ausdruck findet²⁴⁾ oder aber die neue Gliederung nach politischen Körperschaften, nach Zünften u. s. w., die ja vor Allem eben zugleich Basis der Organisation ist, in den Formeln zur Erscheinung kommt²⁵⁾.

3. Ein dritter Unterschied liegt darin, ob in den Formeln nur die handelnden Organe oder zugleich die gesammte Bürgerschaft genannt werden. Daß eine Behörde, die eine Urkunde ausstellt, ausschließlich als Ausstellerin genannt, daß zunächst an sie eine Urkunde adressirt, daß auch wohl das von ihr auszuübende städtische Recht als das ihre bezeichnet wird, ist nichts Besonderes²⁶⁾. Ebenso wenig ist es umgekehrt etwas den Städten Eigenthümliches, daß in vielen Fällen die Behörden und die Bürgerversam-

^{22a)} Vgl. z. B. Urk. 1200 u. 1220 b. Schoepflin I. 309. 344; v. 1137 b. Schannat II. 69; v. 1228 u. 1230 b. Boehmer 52. 54. 55. u. s. w.

²³⁾ Also z. B. scultetus ministeriales scabini et universitas burgensium in Frankfurt (1236); scultetus milites scabini consules et universi cives Frankf. (1268). Vgl. die Formeln zu Note 39. 42. 51. 54. 55. 65. Auch Th. I S. 281 Note 5.

²⁴⁾ So in unten anzuführenden Wormser, Freiburger, Freiburger u. Erfurter Formeln. Note 39. 44. 63.

²⁵⁾ So in Kölner und Zürcher Formeln. Vgl. Note 38 u. unten § 30.

²⁶⁾ Ältere Beispiele sind: 1149 u. 1169 b. Ennen u. Ederg, Quellen I. 251 u. 255: magistratos civium et scabinos nostros Colonienses ac officiales de Rigirzegheide; 1171 b. Lacomblet I. 308: Nos Coloniensium senatores (erneuern ein Zollprivileg). 1178 ib. 326. 1218 ib. II. 40: scabini universique magistratus Colonienses. 1194 b. Boehmer 19: scultetus et reliqui iudices Frankof. Für die spätere Zeit bedarf es keiner Belege.

lung zu unmittelbarem Zusammenwirken berufen sind und daß dann dies in einer Urkunde berichtet, also etwa ein Beschluß als der übereinstimmende Beschluß des Rathes und der Gesamtheit bezeichnet wird. Eigenthümlich aber und für die städtische Entwicklung in hohem Grade bezeichnend ist es, daß zum föhnlernen, eigentlichen und technischen Ausdruck des Stadtverbandes Formeln werden, welche in konstanter Weise die städtischen Behörden und die städtische Gesamtheit nebeneinander nennen, daß es daher bei dem Gebrauche dieser feierlichen Formeln gar nicht darauf ankommt, ob etwa in dem einzelnen Falle nur eine einzelne Behörde wirklich handelnd auftritt oder ob die Bürgerversammlung mitwirkt. *Advocatus consules et universi cives, richter ratlude rittere und burgere gemeinlich, burgermeister rath und gemeinde der burger u. s. w.* sind es nun, welche in den der Stadt erteilten Privilegien und Urkunden angedredet werden, welche ihrerseits Urkunden ausstellen, Verträge schließen, Proceße führen, richten und strafen, Rechtsgechäfte beglaubigen, veräußern und erwerben, versprechen und sich versprechen lassen, welche endlich als Träger der Gewalt, des Eigenthums, der Rechte und der Pflichten der Stadt erscheinen. Diese Formeln drücken also technisch das städtische Gemeinwesen aus. Und deshalb braucht sie ohne Weiteres auch der Rath, wenn thatsächlich er allein in der Urkunde spricht.

Um aber die Bedeutung dieses Sprachgebrauches zu würdigen, gilt es zunächst, ihn vor den Mißverständnissen sicher zu stellen, vermöge deren man ihn in neuerer Zeit ganz oder zum Theil wegzudeuten oder doch umzudeuten versucht hat. Man verstand die tiefere Bedeutung jener heute ungebräuchlichen Formeln, die allerdings schon im Mittelalter, wie ja meist die Form ihren Inhalt überlebt, oft zu leeren Formeln wurden, nicht mehr und flüchtete sich nun zu mancherlei seltsamen Interpretationen. Insbesondere versuchte man, um immer nur die wirklich handelnden Organe ausgedrückt zu finden, die Worte *cives, ceteri cives, burgenses, universi cives, universitas* oder *gemeinde* auf die künstlichste Weise zu deuten.

Den Anstoß hierzu gab Richard durch seine Erklärung der Frankfurter Formeln. Nach ihm soll der Ausdruck „*cives*“ zwar die sämmtlichen Bürger bezeichnen können, im eigentlich technischen Sinn aber und besonders in allen Urkundenanfängen sich nur auf die Rathmannen beziehen; unter „*civitas*“ aber soll die Stadtbehörde oder das königliche Pfalz- und Stadtgericht zu verstehen sein. Hierfür allegirt er eine große Zahl von Urkunden, deren keine seine Behauptung beweist. Wenn 1235 der König zu *sui universi cives pro tempore constituti* spricht, mögen die *cives* „constituti“ so viel wie sonst die „Bürger im Amt“ bedeuten. Warum aber mit „*devotio civium*“ nur die Treue des Rathes gemeint sein soll, warum Schenkungen, Verleihungen und Bekanntmachungen an die *cives* nur dem Rath gelten sollen, ist schwer ersichtlich. Völlig unbegreiflich erscheint es, warum 1234 die Anrede „*sicut pro ceteris civitatibus et hominibus nostris civitas vestra nobis*“

devotior extitisse dinoscitur“ nur an die königliche Obrigkeit gerichtet, warum bei der Ueberweisung einer Buße „sculteto et civitati“ die civitas nicht als die Stadt, sondern nur als das königliche Gericht zu deuten, und warum sogar bei einer i. J. 1219 über die Stadtallmende getroffenen Verfügung diejenigen, qui hoc nomine civitatis sunt executi, als Vertreter der königlichen Oberbehörde aufzufassen sein sollen. Daß scultetus et cives, scultetus et universi cives Urkunden ausstellen, z. B. 1238 u. 1239 Schenkungen an das Kloster vollziehen; daß 1236 scultetus ministeriales scabini et universitas burgensium in F. den Verkauf eines Zehnten, 1256 scultetus milites scabini ac universi cives in F. eine Güldenabgabe, 1265 sculteti de F., de Geilinhusen, burggravius de Frideberg, advocatus de Wetflare, scabini et universitates civitatum einen Schiedspruch verkünden: diese und unzählige ähnliche Urkunden konnten allenfalls den Irrthum, die universi cives seien die Rathmannen, herbeiführen. Wenn nun aber seit dem Jahre 1266 in den Urkundenanfängen ausdrücklich die consules genannt werden und dennoch die cives nicht fortfallen, wenn z. B. 1266 scult. scab. consules totumque commune Frankof., 1267 scult. scab. cons. et univ. cives beurkunden, 1268 scult. milites scab. cons. et univ. cives Frf. verordnen, wenn ebenso in den deutschen Urkunden Rath und Bürger nebeneinander genannt und alle Privilegien und Begrüßungen an sie gerichtet werden: so hätte Richard sich hierdurch von seinem Irrthum überzeugen lassen sollen. Statt dessen schließt er, — und diese vorzefasste Meinung war der eigentliche Quell aller jener Erklärungen, — die cives, die universitas, das commune seien eine um diese Zeit neu in den Rath getretene zünftige Bank, der gegenüber die alten Rathmannen nun als consules ausgezeichnet worden seien. Die Annahme von einem Eintritt der Handwerker in den Frankfurter Rath in so früher Zeit bedarf heute keiner Widerlegung mehr: mit ihr aber stürzt die ganze Interpretationskunst Richards zusammen²⁷⁾.

²⁷⁾ Richard, Frankf. 73—93. Es mögen hier noch, um die Folgen der Konsequenz bei einer irrigen Interpretation zu zeigen, einige weitere Erklärungsversuche Richard's angeführt werden, die sich meist selbst richten. Cives rebelles 1278 sind „die ungehorsame Stadtbehörde“ (S. 93). Die 1219 den civibus geschenkte curtis ist „der obrigkeitlichen Behörde“ geschenkt (S. 95). Scultetus scabini et universi burgenses de F. communi consilio (1228) — „durch einstimmige Bewilligung des Schultheißen und aller Beisitzer“ (S. 99). Zins, der nostre civitati geschuldet wird (1227), wird „dem Stadtrath“ geschuldet (S. 100). Buße fällt 1284 zu $\frac{1}{3}$ sculteto, $\frac{1}{3}$ civitati, $\frac{1}{3}$ artificibus qui antwercoz dicuntur zu, d. h. $\frac{1}{3}$ dem Schultheiß, $\frac{1}{3}$ dem Rath ohne die Zünfte, $\frac{1}{3}$ den zünftigen Beisitzern des Raths (S. 116)! Rat gemeinsamentliche (1303) ist „authentische Erklärung von universi cives“ (S. 171). Daneben soll aber doch wieder „burger“ neben Rath und Schöffen in den deut. Urkunden die zünftigen Rathmannen bedeuten (S. 183 f.). Die Städtebünde des 13. Jahrh. sind nur Bünde der königlichen

Nächst Richard hat sich Tittmann am Eingehendsten mit den Formeln beschäftigt²⁸⁾. Auch er geht von dem unrichtigen Bestreben aus, wenn irgend möglich nur die wirklich handelnden Organe darin ausgedrückt zu finden und deshalb die *cives* oder *burgere* möglichst einschränkend zu erklären. Wo von *universi cives* oder *burgere* gemeinlich die Rede ist, will er allerdings die Gesamtheit darunter verstehen; mit dem einfachen Worte *cives* oder *burgere* dagegen werde nur bisweilen die Bürgergemeinde bezeichnet, in der Regel aber gehe es auf die Mitglieder eines Stadtregiments. Im letzteren Falle seien die Bürger entweder der Rath selbst, oder sowol vom Rath wie von der Gemeinde verschieden. Das Letztere sei wieder in dreifacher Weise möglich, indem die Bürger in manchen Städten den großen Rath, in manchen das Stadtgericht, in manchen endlich zünftige Rathsbefiziger bedeuteten. Wo dagegen die Gemeinde selbst als handelnd genannt werde, da müsse man annehmen, daß sie wirklich als Gesamtheit mitgewirkt habe. Und wo auch diese Annahme im Stich läßt, da endlich gibt Tittmann als möglich zu, daß in der Erwähnung der Bürgerschaft die „Anerkennung, daß sie und nicht der Stadtrath der Inhaber des Rechts sei, der Stadtrath nur verwalte“, enthalten sein könne. — Nun! was Tittmann als letzten Nothbehelf hinstellt, das ist der eigentliche Kern der Sache! Wahr ist allerdings, daß die Rathsmannen bisweilen nicht nur als „*cives constituti*“ oder „burger im amt“, sondern unter Fortlassung solcher Zusätze vorzugsweise als „burger“ bezeichnet werden; wahr ist, daß, je mehr der Rath zur Obrigkeit wurde, desto mehr bei Nennung der Bürgerschaft der Gedanke an einen die Gemeinde gegen den Rath selbst wiederum vertretenden Ausschuß überwog: allein in jeder derartigen Sprachverengerung liegt nur eine lokale Verengerung des in den Formeln ursprünglich ausgedrückten und im Hintergrunde stets lebendigen Gedankens. Die allgemeine Bedeutung der Formeln und das Princip ihrer Bildung ist nicht aus solchem hier und da etwa nachweisbarem einschränkenden Verständniß späterer Zeiten abzuleiten, sondern gerade umgekehrt aus der sichtbar hervortretenden Tendenz, möglichst die Totalität der Bürgerschaft in ihrer Gliederung und Organisation zu bezeichnen. Auch im Einzelnen aber stehen

Stadtbehörden (S. 189). Die Gemeinde der Bürger soll zum ersten Male 1318 erwähnt sein: *prudentibus viris scabinis consulibus et universis opidanis* F. (S. 190). Und wie *opidani* von *cives*, so soll *oppidum* von *civitas* verschieden, hier die Behörde, dort die Stadt zu verstehen sein (S. 191. 192)!! So 1320: *ad notitiam principum comitum baronum civitatum et oppidorum*, d. h. „der Stadtbehörden und Städte!“ Ebenso 1329: *civibus ac opido eorum*. Dagegen 1336 *consulum totiusque universitatis opidi nostri* bedeutet den alten und den gesammten Rath. Und in allen deutschen Urkunden endlich soll unter *burgere*, *stat* u. *burgere*, *burger* gemeinlich u. s. w. stets der Rath oder, wo dieser außerdem genannt wird, ein Theil des Rathes zu verstehen sein (S. 192 f.)

²⁸⁾ Tittmann Heinr. d. G. I. 326—334.

die Beweise Littmann's für sein so künstliches Interpretationssystem, das demselben Worte die verschiedensten Bedeutungen unterschiebt, auf sehr schwachen Füßen. Für die Behauptung, daß „burger“ die Rathmannen seien, bringt er nur die Stelle der Freiburger Statuten bei, wo es von den gewählten Rathmannen heißt, „di sullen daz jar burger sin“. Es ist dies aber nur eine ungenauere Sprechweise für burger im rat, im ampt oder Aehnliches, durch keine Hinzufügung eines Artikels oder eines Wortes wie „gesammt“ wird ein technischer und ausschließlicher Name bezeugt, und jedenfalls würde, auch wenn dies der Fall, nur ein vereinzelter und lokaler Sprachgebrauch vorliegen. Aehnliches läßt sich auch sonst wol aus manchen, besonders kleineren Städten nachweisen²⁹⁾; die technische Bedeutung eines Amtes aber hat meines Wissens das Wort „burger“ nur bisweilen in Dörfern, in denen eben die Genossen selbst nicht Bürger, sondern Nachbarn oder Bauern heißen, erlangt³⁰⁾. Wenn Littmann sich ferner auf die Formel burgenses et communitas civitatis nostrae Vriberc beruft, so braucht das nicht „Rath und Gemeinde“, sondern kann ebensogut „Bürger und Gemeinde“ heißen, indem dann darin die Voll- oder Altbürger der Gesamtgemeinde vorangestellt wären. Daß aber in Freiburger Urkunden die Bürgermeister zuweilen magistri consulum und zuweilen magistri burgensium heißen, daß das Stadtsiegel in einer Urk. v. 1241 sigillum consulum heißt und doch nachher als sigillum burgensium in V. angehängt wird, hätte kaum angeführt werden sollen, da es noch heute sehr gewöhnlich ist, dieselbe Sache bald dem Magistrat und bald der Bürgerschaft zuzuschreiben, da ferner die Bürgermeister bekanntlich meist aus Rathsmännern hervorgiengen und fast immer gleichzeitig Bürgervorstände und Rathsvorstände waren, und da endlich das Bürgeriegel ebenso zugleich Rathsiegel ist.

²⁹⁾ Vgl. v. Maurer, Stadtv. I. 589. In manchen Städten, z. B. Luzern, Amberg, Kellheim, heißen die Rathmannen „bürger des raths“.

³⁰⁾ So um 1460 in Paßmannsdorf b. Grimm, W. 694—699. Ein Richter und geschworne purger stehen dem Dorf vor. Wen man aus der gmain vadratt zw dem purgerambt, der muß es annehmen (§ 42). Die purger sitzen an der Schranne (§ 49) und üben zugleich mit dem Dorfrichter die Ortspolizei (§ 57). — Sehr häufig heißen in österreichischen Dörfern die Geschwornen im Gegensatz zu den übrigen „nachpaurn“ oder der „gmain“ die „burger“. So in Paumgarten b. Kaltenbäck I. 44 f., bes. § 6. 10. 26. 77. 83; in Haslach ib. 57 f.; Rudherstorff 165 f.; Erdprust 522 f.; Heresdorf 177 § 2: zwen nachpaurn, ainen aus den burgern, den andern aus der gmain; vgl. 227 § 84. Dagegen heißen in denselben Gegenden in den Märkten mit städtischer Verfassung alle Genossen purger oder burger, während richter und rath die Ortsbehörde bilden. Z. B. in Melk (1497) b. Kaltenbäck I. 561 f. (§ 2 u. 10 f.); in Herzogenburg ib. 117 f.; in Weiskendorf 92—110; in Neunkirchen 487—491 (z. B. § 2—3).

Mit Richard stimmen Eichhorn und Gemeiner überein³¹⁾, während v. Maurer umgekehrt zwar deren Interpretation verwirft, seinerseits aber immer, wo die *universi cives* genannt werden, auch eine thatsächlich mit-handelnde Bürgerversammlung verstanden wissen will³²⁾. Dagegen sucht v. Lancizolle in ähnlicher Weise wie Littmann zu deuten und betrachtet gleich ihm das, was Ausgangspunkt sein müßte, als letzte Rückzugelinie³³⁾. Hegel hat sich von Littmann überzeugen lassen, daß „Bürger“ bisweilen nur die Vertreter der Bürgerschaft heißen³⁴⁾. Ennen wendet ebenfalls in Bezug auf die Kölner Formeln ganz die gerügte Interpretationsmethode an³⁵⁾. Denn wo ihm die Ausdrücke *ceteri cives*, *vulgus*, *omnes*, *universus populus*, *universi cives*, *communitas populi*, *civitas Coloniensium*, *universitas civium*, *tota communitas civitatis*, *commune civitatis*, *burgere*, *gemeine burgere*, *alle burgere*, *die gemeinde*, *die burgere gemeinlichen* u. s. w. in den Formeln begegnen, sieht er darin nicht etwa die Gesamtheit der Bürger, weil diese eben nachweisbar dabei nicht mitthätig war, sondern irgend einen Ausschuß. Deshalb identificirt er ohne Weiteres jene Ausdrücke mit anderen, die in der That einen Ausschuß bedeuten, wie *jurati cives*, *ceteri officciati*, *discreti cives*, *alii majores civitatis* u. s. w.; und wenn später die Formel *judices scabini consilium ceterique cives* aufkommt, sind ihm die *ceteri cives* der weite Rath, wenn dieselben *ceteri cives* aber ausdrücklich noch neben dem weiten Rath auftreten, sind sie noch wieder besondere Vertreter der erbgesetzenen Bürgerschaft. Die richtige Erklärung der Formeln dagegen deutet Heusler an³⁶⁾.

In Wahrheit ist in allen städtischen Formeln die ursprüngliche und allgemeine Bedeutung von *universi cives*, *burgere*, *burgere gemeinlich*, *universitas* u. s. w. durchaus die, welche dem Wortsinne entspricht. Es ist aber andererseits mit der Aufnahme der Gesamtheit in die Formel keines-

³¹⁾ Eichhorn, Z. f. gesch. R. W. II. 167 f. u. 192; Gemeiner, Urspr. v. Regensb. 57.

³²⁾ v. Maurer, Stadtv. I. 587 f. III. 2. Dazu beispielsweise die Erklärungen II. 557 Note 16; 580 f. N. 6 f.; 657 N. 39. Nur für die Stadt Mey sieht er ib. 658 f. sich genöthigt, anzunehmen, daß neben dem *grant conseil* noch *li paraiges et la communalteit* in solchen Fällen genannt werden, in denen jener sie vertritt. Er hilft sich darüber mit der Bemerkung fort, daß ein „Ple-nas-mus“ vorliege.

³³⁾ Städtewesen 33 f. Er setzt fünf Möglichkeiten: 1) wirkliche Theilnahme der Gesamtheit; 2) Zustimmung zu einzelnen Geschäften; 3) *cives optimo jure*; 4) Ausdruck der Repraesentation, so daß, wo der Rath handelt, „ein Handeln der ganzen Bürgerschaft fingirt wäre“; 5) Name für Rath.

³⁴⁾ Gesch. der Städtev. II. 423 Note.

³⁵⁾ Gesch. der Stadt Köln II. 473.

³⁶⁾ Ursprung der deut. Stadtv. 170.

wegs nothwendig die wirkliche und unmittelbare Thätigkeit einer Bürgerversammlung ausgedrückt. Vielmehr läßt sich mit Bestimmtheit nachweisen, daß die Formeln in vielen Fällen zum Ausdrucke der handelnden Stadt dienen, in denen lediglich bestimmte Organe unmittelbar thätig werden und dennoch nach Lage der jeweiligen Stadtverfassung gar kein Organ vorhanden war, welches neben den namentlich aufgeführten Behörden noch unter der Bürgergesamtheit verstanden werden könnte.

So ergeht beispielsweise in Köln schon 1159 *rectorum iudicium ac totius populi sancte Colonie pari voto ac unanimi consensu incommutabile decretum*³⁷⁾. Später nennt sich die handelnde Stadtbehörde *scabini et populus Coloniensis, scabini et cives Col.* zu einer Zeit, in der noch kein Rath vorhanden war; und ganz allgemein werden im 13. Jahrhundert, als eine besondere Gemeindevertretung neben dem Rath in keiner Weise existirt, die Urkunden ausgestellt von *iudices scabini ceterique consules et cives Col.; jud. scab. ceterique consules et jurati universique cives; jud. scab. consilium et cives universi; jud. scab. cons. et tota communitas civitatis Col.; jud. scab. consilium fraternitates et universi cives Col.; jud. scab. consilium et commune civitatis; richter schöffen rath u. burgere gemeinlich der stat; reythere scheffen rait bruderscheffe inde gemeyne burgere van Kolne u. f. w.*³⁸⁾. In Worms werden die Urkunden bis 1225 von den *cives Worm.*, seitdem von den *consules et universi cives* oder *universitas civium*, später von *ministeriales cons. jud. scab. et universi cives*, zeitweise (1305 u. 1306) aber mit „wir der rad, die sessehene und die gemeinde“ oder „und die burger“ (obwol doch sicher neben den Sechszehnern damals keine andre Gemeindevertretung existirte) ausgestellt; und wenn i. J. 1386 ein Vergleich zwischen dem Bischof, seinem Stift und Klerus und zwischen den burgermeistern rate burgern hintersessen u. inwonigern der stat zu W. geschlossen wird, kann wohl Niemand hier nur die Behörde genannt finden³⁹⁾. In Speier begegnen uns *jud. cons. et univ. cives*⁴⁰⁾, in Mainz *camerarius scult. jud. consilium et univ. cives*⁴¹⁾ als beurfundend, versprechend oder bewidmet;

³⁷⁾ *Lacomblet* I. 159.

³⁸⁾ Vgl. die Zusammenstellung von Formeln b. *Ennen*, Köln I. 629—630 u. die Urf. v. 1230, 1240, 1248, 1260 u. 1261 b. *Lacomblet* II. 124. 127. 174. 261. 271. 285. 291.

³⁹⁾ *Arnold* I. 290 f. Urf. v. 1305 u. 1316 b. *Moriz* II. 182 u. 185. Urf. v. 1294, 1360, 1366, 1384, 1386, 1397, 1411, 1424, 1430 b. *Schannat* 151. 176. 185. 193. 196. 200. 209. 210. 225. 234. 235.

⁴⁰⁾ Urf. v. 1258, 1261, 1280, 1397 b. *Remling* 277. 288. 363. 554. 714. 1255 ib. 261: *consulibus et civibus*.

⁴¹⁾ Urf. v. 1256, 1269, 1277, 1335 b. *Gudenus* II. 440. 441. 443. 444. III. 289. Die Behörde allein nennt sich *camerarius scultetus iudices*, z. B. 1300, 1303, 1318, 1322 ib. II. 447. 449. 454.

und in derselben Gegend treten schon im 13. Jahrh. scab. cons. ac universitas civium in Marburg, magistri cons. ac universitas oppidi de Synzche, scult. scab. cingravii et tota universitas opidi Ascafinburg, adv. et pociores ville Offenheim et tota universitas ibidem, scult. scab. et universitas civium Fritzlariensium, radismeister rad u. burger gemeinlichen von Duderstadt befundend, vertragend, aner kennend, huldigend auf⁴²⁾. In Basel stellen 1271 der vogt, der schultheisse, der burgermeister, des gotshus dienstman, der rate, die zunftmeister u. gemeinlich das gedigen von B. eine Schuldurfunde aus⁴³⁾. In Freiburg werden alle Privilegien dem schultheis und den vierundzweinzig und den burgere gemeinlich v. F., den schulth. burgermeister den 24 d. rat u. d. gemeinde der stat F. i. B. ertheilt; burgerm. schulth. rat burger u. gemeinde gemeinlich fertigen Urkunden und Verträge aus; und ein gegenseitiger Bund wird eingegangen und beschworen von dem Grafen einerseits und den alten 24 d. burgerm. d. rat d. burgere u. d. gemeinde gemeinliche arme u. richte F. andererseits⁴⁴⁾. Da hier neben den Vollbürgern noch die ganze Gemeinde genannt wird, überdies sowohl die alte Stadtobrigkeit als der ihr neu zur Seite gesetzte Gemeindeauschuß ausdrücklich von den Bürgern und der Gemeinde unterschieden werden, ist es unmöglich, nur an die handelnde Behörde zu denken. In Bern wendet sich schon das Privileg. v. 1218 an scult. cons. et univ. burgensibus de Berno⁴⁵⁾. Die Reichsschreiben an Lübeck sind stets adressirt adv. cons. et univ. civibus oder universitati civium⁴⁶⁾, und in dem Proceß zwischen der Stadt und dem Grafen v. Holstein v. 1308 erscheinen durchgängig cons. et cives als Partei, die Klage ist eine Klage des mag. civium consilii nec non universorum civium Lubec., es heißt: der burgermeister der rat u. die burger gemeinlich han geclaget uf graven G. v. Holtzaten unde sol er in antworten⁴⁷⁾. Sehr gewöhnlich ist es, daß bei den Verhandlungen der Städte über Landfrieden und Bündnisse nicht die Rathmannen allein, sondern Bürgermeister, Rath und Gemeinde die Urkunden ausstellen, die Anschriften und Einladungen erlassen u. s. w. Schon während des 13. Jahrhunderts treten in dieser Weise beispielsweise

⁴²⁾ Urf. v. 1288, 1323, 1282, 1278 b. Gudenus II. 259. 1038. 223. I. 832. III. 429.

⁴³⁾ Urf. b. Trouillat II nr. 166 p. 220.

⁴⁴⁾ Urf. v. 1260, 1265, 1282, 1301, 1302, 1309, 1315, 1324, 1350 b. Schreiber I. 59. 61—63. 95. 162. 164. 187. 202. 206—237. 252. 408. Vgl. auch 1326 ib. 257 (Urfchde mit burgern rat u. gemeinde v. F.); 1326 ib. 352 u. 260: mit burgern u. gemeinde u. allen iren helfern u. dienern. 1314, 1321 ib. 199. 338 u. s. w.

⁴⁵⁾ Schreiber I. 26. Gaupp, Stadtr. II. 44.

⁴⁶⁾ Lüb. Urfb. I. 340 f. u. an sehr vielen anderen Stellen.

⁴⁷⁾ Urf. v. 1308 u. 1311 im Lüb. Urfb. II. 195 f. u. 241 f.

im hanfischen Städtereverkehr korrespondirend auf: adv. cons. et commune, oder burgenses, oder populus universus, oder communitas, oder universitas civitatis Lubecensis, Hamburgensis, Rostock; cons. et cives oder commune civium Rigenses; adv. scult. cons. et universitas oppidi Susaciensis; scult. cons. ceterique cives de Elbingen; cons. cum universitate burgensium civitatis Zwerinensis; adv. cons. et commune civitatis Wismar; jud. scab. cons. et commune Monaster.; jud. scult. cons. ceterique burgenses Tremon.; adv. cons. et universitas Tharbatenses; scult. cons. et communitas civium de Thorun; adv. scab. cons. et commune civitatis Stendaliensis; scab. cons. et commune Mageburgenses; cons. et commune civitatis Halberstad⁴⁸). In allen diesen Städten aber bestand im 13. Jahrhundert keine besondere Gemeindevertretung neben dem Rath. Dasselbe gilt von den Städten, deren Richter Schöffen Rathmannen und Bürgerschaften ihren Beitritt zu dem Landfrieden des großen rheinischen Städtebundes vom Jahre 1254 erklären⁴⁹), sowie von den zahllosen mit ähnlichen Formeln eingeführten großen und kleinen Städten der rheinischen, schwäbischen, schweizerischen und niederdeutschen Bünde⁵⁰). So lautet der Eingang eines Bündnisses: wir richtere scheffen rait ind die gemeine burgere der stat van Colne, wir scholthiss scheffen rait ind gemeine burgere der stat von Couelentze, inde wir ritter scheffen burgermeister rait inde gemeine burgere der stat v. Andernache, inde wir scheffen burgerm. rait inde gemeine burgere der stat v. Bunne⁵¹). Ebenso schließen scult. adv. scab.

⁴⁸) So im Lüb. Urfb. Bd. I. die Urf. v. 1234, 1226, 1241, 1235, 1235, 1242, 1253, 1274, 1272, 1277 S. 68, 131 f., 95, 78, 79, 97, 180, 328, 355 u. f. w.; v. 1241 u. 1255 S. 96 u. 198; v. 1257 S. 225; v. 1231 S. 61; S. 357; v. 1241 S. 93; v. 1250 S. 151; v. 1255 S. 204; v. 1255 S. 205; v. 1274 u. 1277 S. 328 u. 351; v. 1277 S. 344; v. 1250 S. 154; v. 1280 S. 370; v. 1280 S. 370; v. 1281 S. 374; v. 1281 S. 375. Vgl. auch die Urf. 1293 u. 1294 ib. 551—578, wo eine universitas oder communitas burgensium neben den consules Urkunden ausstellt der Städte Danzig, Stade, Greiffswald, Elbing, Lippstadt, Paderborn, Lemgo, Herford, Minden, Hörter, Hildeheim, Lüneburg.

⁴⁹) Vgl. die Beitrittserklärungen bei Gnnen u. Eckerß II. 347 f. nr. 339 f. Hier erklären z. B. ihren Beitritt jud. scab. ceterique consules et universi cives civitatis Monasteriensis (nr. 339); cons. et universitas burgensium de Warenthorpe (nr. 341); cons. universique cives Hervordenses (nr. 342); cives de Ahlen (nr. 344); scab. cons. ac. univ. cives oppidi Nussiensis (nr. 346); jud. scab. ceterique cons. et univ. cives oppidi in Telget (nr. 347); jud. scab. cons. totaque Vrethensis civitatis universitas (nr. 348); ähnlich nr. 349; jud. scab. cons. et universitas in Burken (nr. 359).

⁵⁰) Zahlreiche Belege enthalten die Urkundenbücher von Schaab zur Gesch. des rhein. Städtebundes, v. Sartorius zur Gesch. der Hanja, v. Kopp zur Gesch. der eidgenöss. Bünde u. f. w.

⁵¹) Urf. v. 1359 b. Lacomblet III. 492.

et universitas civitatis Aquensis ein Bündniß ab, die magistri burgenses scab. totaque universitas opidi Durstensis geloben Innehaltung eines Landfriedens und ertheilen den prud. viris magistris civium scult. scab. consulibus et civibus civitatum Col. Mag. Trevir. Worm. Spir. Argent. Basil. Constanc. auctoritas et potestas, pacem generalem . . . ordinandi⁵²⁾. Auch sonst stellen in Aachen burgermeister scheffen rait inde burger gemeinlichen des kuniclichen stuils van Ayghen Urkunden aus⁵³⁾, und der Kaiser schreibt fidelibus suis scult. ac universis ministerialibus et burgensibus de Aquis oder scult. adv. scab. et universitati civium Aquensium⁵⁴⁾. In Bonn heurfunden mil. scab. et populus Bunnenses, in Neuß scab. et cives, in Arnheim burgerm. scepene raet ende ghemeyne stat, in Undernach rittere scheffene burgerm. rait u. andere gemeyn burger⁵⁵⁾. Die milites scab. et universi pariochiani totius communitatis ville in Ceyrne verleihen zwei der communitas zustehende Rittergewalten⁵⁶⁾. Sculteto mag. civium scab. cons. et universitati civium Tremoniensium, den burgermeistern schepenen ende der gemeynt van onser stat Geldern wird adressirt⁵⁷⁾. Schon 1264 stellen scult. cons. et universitas civium de Brisacho, 1272 der schult. der rat u. gemeinlich die burger von Nuwenburg in Brisgowe, 1314 der schulth. der rat u. die burger u. die gemeinde gemeinlichen von Eendingen Urkunden aus⁵⁸⁾. Ein Bündniß v. 1318 schließen die sculteti, consules et burgenses seu universitates villarum de Fryburgo, de Berno, de Soloduro, de Mureto et de Bielo ab⁵⁹⁾, und wenn sich 1352 der schultheisse, der rate und die 200 und die burger gemeinlich der statt Bern mit Städten und Ländern verbünden⁶⁰⁾, so zeigt sich deutlich, wie auch neben dem großen Rath die Gesamtheit in der Formel verbleibt. Ähnliches findet sich in allen Städten der verschiedensten Gegenden⁶¹⁾. Es bedarf nur der Andeutung, daß unter

⁵²⁾ Urk. v. 1241, 1301 u. 1390 b. Tacomblet II. 134 u. III. 9. u. 5.

⁵³⁾ Urk. v. 1351, 1364, 1375 b. Tacomblet III. 409. 555. 658.

⁵⁴⁾ Urk. v. 1209, 1215, 1232 b. Tacomblet II. 15. 28. 93.

⁵⁵⁾ Urk. v. 1243, 1254, 1355, 1362 b. Tacomblet II. 128. 220. III. 440. 532.

⁵⁶⁾ Urk. v. 1301 b. Tacomblet III. 10.

⁵⁷⁾ Urk. v. 1298 u. 1328 b. Tacomblet II. 585 u. III. 193.

⁵⁸⁾ Urk. nr. 170 u. nr. 102 b. Trouillat II C. 225 u. 142; v. 1314 b. Schreiber 197.

⁵⁹⁾ Urk. nr. 156 b. Trouillat III. 266.

⁶⁰⁾ Urk. v. 1552 b. Tschudi 422 f.

⁶¹⁾ So in Schlesien, z. B. 1293 communitas civium de Swidnitz consules et scabini, 1306 consules et universitas civitatis Wratizlavic b. Tzschoppe u. Stenzel 420 u. 479. In München im 13. Jahrh. der rat u. die gmain der purger oder consules et universitas civium nach Maurer II. 587. Richter rat u. die gemayn der stat ze Lanndshuet 1313 b. Oefele, script. II.

diesen Umständen die von Richard angeführten Frankfurter Formeln⁶²⁾ und nicht minder die bei Tittmann zusammengestellten Formeln der Städte Thüringens und Meißen⁶³⁾ Belege der hier vorgetragenen Ansicht sind, und daß die gegebenen Formeln sich leicht um das Hundertfache vermehren ließen.

128. Jud. scab. cons. et univ. cives Wetflar. 1282 b. Gudenus V. 83. Oppenheimer Formeln in Th. I S. 281 Note 5. Judex magister consules jurati et universitas civium 1288 in Wien b. Hormayr, Wien I. 2, Urfb. S. 38; 1364 ib. I., 5 S. 42: der inner u. ausser rat u. die gmain der burger. Schreiben der „consules et scabini universitasque vulgaritas in Damis“ den „in Berlin nec non in Colonia consulibus et scabinis universitatique“ v. 1309 b. Zimmermann II (Urfb.). 161. Ebenso in friesischen Städten; z. B. wy hoevetling richteren u. meene meente in den Damme b. Nichtshofen 298; nos consules et universitas in Groninge; aldermannus scabini et communitas Leuwardenses; alderman, sceppenen, riucht end reed, haedlingen, jelden end meene meente des steds Lyouwerd; auldermann, scheppenen end red des steds toe Liouwerd ende meene meente ende jelda; ib. Wörterb. s. v. „aldirman“ u. „jelde“. Beispiele aus kleinen Ortschaften b. Grimm, W. I. 766 f. II. 707 f. III. 361.

⁶²⁾ Außer den von Richard besprochenen Urkunden vgl. man besonders noch folgende Frankfurter Urkunden des 13. Jahrh. bei Boehmer, Cod. Moenofr.: Urf. v. 1225, 1226, 1227, 1228, 1230, 1232, 1234, 1236, 1238, 1239, 1242, 1243, 1245, 1253, 1254, 1258, 1259, 1265, 1273, 1277 S. 44. 45. 50. 52. 53. 54. 57. 60. 62. 65. 67. 70. 71. 73. 74. 86. 90. 118. 120. 137. 304. Alle diese Urkunden sind ausgestellt von den Behörden und von den universi cives, der universitas oder tota communitas.

⁶³⁾ Tittmann S. 329–332. Hiernach erscheinen: 1309 Bürgermeister, geschworene Bürger und Stadtgemeinde in Dresden. 1284 Gesamtheit der Bürger in Meißen. 1297 Schulth. Rath und Gemeinde in Luckau. 1266 Vogt, Schöppen, Rath und ganze Gemeinde in Dschß. Cons. et univers. cives in Guben. 1329 u. 1334 Rathshmeister, Geschworne u. Gemeinde der Bürger in Zwickau; Rathm. u. gesammte Bürger in Eisenberg (erwerben das Schultheißenamt); Richter und Gemeinde der Bürger in Pössnitz. 1250 u. 1253 Willkuf, 1256 Schöppen, 1258 Willkuf, Schöppen und die Gesamtheit der Bürger in Gotha. 1270, 1273, 1278 Schultheiß, Rathmannen und die Gesamtheit der Bürger in Thamsbrücke. In Saalfeld errichten die Stadtgemeinde, die 3 Räte und die Stadtgemeinde die Statuten. 1269 sämtliche Bürger u. 1278 Rathm. und Gesamtheit der Bürger in Mühlhausen. In Erfurt endlich erscheinen i. J. 1217 Graf, Bisthum, Schultheiß, Richter und die gesammten Bürger v. G., später regelmäßig Rathmannen und gesammte Bürger (z. B. 1279, 1282, 1283), während 1272 ein Bündniß des Grafen von Gleichen geschlossen wird mit den Rathmannen u. den Bürgern sowie mit der ganzen Gemeinde, seinen lieben Getreuen. Die letzte Urkunde vermag sich Tittmann nicht anders als mit der höchst unwahrscheinlichen Annahme zu erklären, daß mit den „Bürgern“ die Richter gemeint seien! In Wahrheit soll nur die gesammte Einwohnerschaft, die Gemeinde mit und ohne Vollbürgerrecht ausgedrückt werden. Daß der Graf auch bloße Schutzgenossen ins

Wenn alle diese Beweise noch nicht genügen, da sich schließlich immer vielleicht noch irgend eine Behörde entdecken ließe, die man in die universi cives hineininterpretiren könnte, der betrachte nur eine Regensburger Urkunde von 1260, wonach *consules judices Ratisp. sive cujuscumque dignitatis vel officii ejusdem civitatis viri cum universitate civium Ratispon.* einen Vergleich zwischen einigen *concives* und den *decanus et universitas capituli majoris ecclesiae* mit dem Siegel der *universitas* befunden⁶⁴). Hier ist zweierlei unbestreitbar: einmal, daß ein gewöhnlicher vom Rath allein vollzogener Akt der freiwilligen Gerichtsbarkeit vorliegt, zweitens, daß die trotzdem als mithandelnd bezeichnete *universitas* keine Behörde sein kann, da Alle, die irgend eine Würde oder irgend ein Amt in der Stadt haben, ihr gegenübergestellt werden. Gerade in Regensburg aber hat man in dem hier sehr früh entwickelten großen Rath eine besonders einleuchtende Erklärung der stehenden Formel *magister consules et universi cives civitatis Ratispon.* finden wollen. Einen sehr handgreiflichen Beweis endlich, daß wenigstens nicht immer die handelnden Personen allein als Urkundenaussteller gelten, liefert auch die bisweilen stattfindende Aufnahme bloßer Schutzgenossen in die Urkundsformeln. So, wie sich bereits gezeigt hat, in Worms, Freiburg, Erfurt; so beispielsweise auch in Boppard, wenn es hier 1252 heißt: *nos scultetus milites cives ac universi sub jurisdictione et judicio civitatis Bopardiensis constituti tenore praesentium protestamur et manifeste cupimus esse notum*; oder in Königsberg in der Neumark, wenn geschrieben wird: *consulibus scabinis ac civitatis nostrae in Königsberg civibus seu inhabitatoribus universis*⁶⁵).

Uebrigens ist dieser in ganz Deutschland herrschende Sprachgebrauch keineswegs auf Deutschland beschränkt, sondern charakterisirt die aufkommende Stadtfreiheit aller europäischen Länder⁶⁶).

Bündniß schließt, kann nicht auffallen, wenn wir z. B. den Wormser Vergleich v. 1386 zwischen Bischof, Stift u. Pfarrei einerseits und „zwischen den burgermeistern, rate, *burgern*, *hintersessen* und *inwonigern* der stat ze Worms“ andererseits (v. Schannat 200) oder die Urk. aus Freiburg (oben Note 44), Königsberg (Note 65) u. s. w. damit vergleichen.

⁶⁴) Urk. v. Ried I. 461. Viele spätere Formeln b. Maurer II. 580 f., der aber mit Unrecht erst gegen die Mitte des 14. Jahrh. einen großen Rath annimmt.

⁶⁵) Vgl. Note 39. 44. 63. — Urk. v. Eunen u. Eckerz II. 324 — Zimmermann, märk. Städtev. I. 63 Note 48.

⁶⁶) So gebrauchen die italien., niederländ., französl., engl. Städte ganz ähnliche die gesammte Stadtgemeinde in ihrer Organisation bezeichnende Formeln. *Major Londoniarum et ejusdem civitatis universalis communa*, *aldermannus consules et cives* in Liwerd schreiben an Lübeck (Lüb. Urkb. I. 149 u. 165 (1251). *Advocato potestati consilio et communi Mediolanensi* adressirt der Kaiser (1246 b. Boehmer 77). In Metz treten in zahlreichen Urkunden des

Wenn nun aber hiernach feststeht, daß schon seit dem 12. Jahrhundert in ganz allgemein üblichen Formeln die gesammte Bürgerschaft in ihrer Organisation als Trägerin des städtischen Gemeinwesens bezeichnet wird, ohne daß hierbei etwas darauf ankäme, ob im einzelnen Falle wirklich die Bürgerversammlung oder nur bestimmte städtische Behörden thätig geworden resp. zur Ausübung der betreffenden Rechte berufen sind: so liegt hierin der Beweis für die um jene Zeit vollzogene thatsächliche und begriffliche Ausbildung einer *gemeinheitlichen Organisation*. Denn das bürgerliche Gemeinwesen deckt sich nun nicht mehr mit der Versammlung aller Genossen, so daß, wenn nicht Alle wirklich thätig werden, der Begriff der Stellvertretung Platz greift oder aber vom Gesamtrecht sich ein eignes Herrenrecht mit seinen Trägern und Stellvertretern löst: sondern die Bürgerschaft ist eine organisirte Gemeinheit, welche in ihrer ganzen umfassenden Bedeutung überall da will und handelt, wo die durch die Stadtverfassung zu der betreffenden Funktion berufenen Organe thätig werden. Mit der Formel „Bürgermeister, Rath und Bürger gemeinlich“ wird ein Gesamtorganismus ausgedrückt der mit der Vielheit der Bürger in ihrer Zusammensetzung nicht mehr identisch ist und dessen einheitliche Natur darin sich klar manifestirt, daß er als ein mit sich selbst identisches Subjekt in gleicher Weise gesetzt wird, wie immer auch in dem besonderen Falle nur auf einen oder den anderen seiner in der Formel hervorgehobenen Bestandtheile das Gewicht thatsächlich fallen mag.

4. Schließlich treten bei dem Gebrauch der Formeln auch in Bezug darauf, welche Behörden aus der Gesamtheit herausgehoben werden, mannichfache Unterschiede hervor. Und in dieser Beziehung spiegeln sich in der Formelbildung nicht nur die örtlichen Besonderheiten, sondern auch gewisse allgemeine Triebkräfte und Proceße der städtischen Entwicklung wieder⁶⁷⁾.

Zunächst dokumentirt sich in den Formeln der Fortschritt von unvollkommeneren zu vollkommeneren Organen der Bürgerschaft. Auf der ersten Stufe treten zwischen Richter und Bürgerschaft nur Schöffen oder sonstige gerichtliche Ausschüsse auf. Während aber ursprünglich die Schöffen einerseits eine an den Richter anlehrende rein gerichtliche Behörde und andererseits ein

13. u. 14. Jahrh. „*Nous li Maistre Eschevin, li Treze, li consous et toute li comuneteiz de la Citeit,*“ oder . . „*li consoil, li paraiges . . et toute la communalteit de la Citeit,*“ oder „*Nos Magister scabinus et tredecim iusticiarii necnon consilium ac tota communitas seu universitas civitatis*“ auf, während dabei doch in einer Urk. v. 1327 ausdrücklich bemerkt wird, daß in Wirklichkeit als Repraesentant der gesammten Gemeinde nur der von ihr gewählte große Rath zugegen ist. Vgl. Maurer, Städtev. II. 657—659.

⁶⁷⁾ Die Belege für das Folgende liegen, soweit sie nicht besonders beigebracht werden, in den bisher angeführten Formeln u. in Th. I. 271—278. 280 f. u. 313 f.

der Bürgerschaft gegenüber selbständiges Kolleg mit eigenem oder von oben entstammendem Rechte sind: vollzieht sich in manchen Städten ein doppelter zur Rathsverfassung hinzielender Fortschritt, indem die Schöffen durch die Uebernahme von Verwaltungsfunktionen den Gedanken der Stadtregierung und durch die Wahrnehmung der bürgerschaftlichen Vertretung bei dem Stadtherrn und seinen Richtern den Gedanken der Repraesentation in gewissem Umfange verwirklichen⁶⁸). Aeußerlich zeigt sich dies, wenn die handelnde Stadtgemeinde als solche mit der Formel für Schöffen und Bürgerschaft bezeichnet wird⁶⁹); wenn die Schöffen unter einem vom Richter verschiedenen Vorsteher auftreten⁷⁰); wenn Schöffen und Gesamtheit in ihrer Zusammenfassung einen Gegensatz gegen den Herrn und seine Richter bilden⁷¹). Auf einer zweiten Stufe werden gildemäßige Ausschüsse von sehr verschiedener Art (officials de richerzeheit in Köln, 40 judices pacis seit 1156 in Worms, 24 conjurati fori seit 1120 in Freiburg i. Br., 24 jurati in Freiburg i. U., 12 jurati in Burgdorf, conjurati civitatis in Hagenau⁷²) u. s. w.) in den Formeln genannt. Sie sind in Wahrheit bereits gemeinheitliche Regierungskollegien, nur regieren und vertreten sie die Bürgerschaft lediglich innerhalb derjenigen Angelegenheiten, für welche dieselbe zur Gilde seit Alters vereint ist oder sich durch beschworene Friedenseinung neu konstituiert hat, nicht dagegen als den alle Gemeinschaftszwecke umfassenden Verband eines staatlichen Gemeinwesens. Diese letzte begriffliche Vollendung vielmehr erreicht das Gemeindeorgan erst auf einer dritten Stufe, auf welcher, meist schon am Namen erkennbar, ein eigentlicher Rath aus der Bürgerschaft heraustritt⁷³). Indem derselbe als ein gewähltes, wechselndes, kollegialisches Organ der Stadt die ganze Bürgerschaft als solche zugleich regiert und vertritt, ist der Gedanke eines sich durch sein Organ selbst regierenden Gemeinwesens verwirklicht. In dem Rath verschwinden nunmehr die etwa vorhanden gewesenen älteren Kollegien natürlich da sofort, wo gerade aus ihrer Umbildung der Rath

⁶⁸) Vgl. Th. I. 271—272 u. gegen Maurer, welcher alle Erheblichkeit der Schöffen für die Stadtverfassung bestreitet (bes. I. 157—161 u. 631—638), jetzt auch Heusler, Urspr. 167 f.

⁶⁹) Viele Beispiele solcher Formeln sind vorgekommen, und zwar nicht blos, wie Maurer I. 635 behauptet, bei gerichtlichen Anlässen, sondern bei Bündnissen, Eühnen, Mittheilungen an andere Städte u. s. w.

⁷⁰) Dem „Schöffenmeister“, in Blandern „erstem Schöffen“ u. s. w.; Th. I. S. 271 Note 61—62.

⁷¹) Es ist dies überall der Fall, wo die Schöffen in den Formeln auftreten, während doch der Richter darin fehlt. Viele Beispiele sind schon vorgekommen. In Köln waren schon im 11. Jahrh. die Schöffen Vorkämpfer der Bürgerschaft gegen den Erzbischof und seine Beamten.

⁷²) Vgl. Th. I. S. 272—273. 280 Note 3 u. 4.

⁷³) Th. I. S. 273 f. 280. 284.

hervorgegangen ist, wie dies regelmäßig bei Gilde- oder Friedensauschüssen und mitunter auch bei Schöffen der Fall war⁷⁴). Wo dagegen der Rath neben andern Kollegialbehörden oder gar im Gegensatz zu ihnen erwuchs, treten in den Formeln oft noch lange Zeit hindurch mehrere Kollegien als selbständige Organe der Bürgerschaft auf, bis zuletzt der Rath, indem er alle bürgerliche Selbstregierung in seiner Hand konzentriert, alle älteren Behörden verschlingt. So lautet in Köln, nachdem der Rath zuerst selbständige Bedeutung erlangt hat, die vollständige Formel „scabini officiales consules et universi cives“; sehr bald jedoch verschwinden die officiales, und mehr und mehr, obgleich vollständig erst nach Jahrhunderten, auch die scabini⁷⁵). Sehr zahlreich sind die Städte, in deren seltener Formel vor den consules noch lange scabini genannt werden, mithin „scabini consules et cives“ der Ausdruck für die handelnde Stadtgemeinde ist⁷⁶). Indes vermögen die Schöffen, wenn sie in solcher Weise sich an der Spitze der Bürgerschaft behaupten, auf die Dauer doch nur für gerichtliche Angelegenheiten eine Sonderstellung zu wahren, während sie im Uebrigen zu einem obersten Bestandtheil oder einer ersten Bank des Rathes werden; das consilium zerfällt also hier in solche consules, die zugleich scabini sind, und bloße consules oder consules i. e. S., und die Formel „scabini et consules“ nimmt mehr und mehr die Bedeutung und zuletzt auch den Wortlaut des einfachen „consules“ an⁷⁷). Wo dagegen, wie in Magdeburg u. den Städten Magdeburgischen Rechts, die Schöffen sich als ein völlig selbständiges Kolleg neben dem Rath erhalten, werden sie immer strenger auf rein gerichtliche Funktionen beschränkt; in Folge dessen können sie nur so lange, als noch Reste der alten, im Gericht die Spitze jedes Verbandes erblickenden Anschauung leben, sich vor den Rathmannen in den Formeln behaupten; bald räumen sie den Rathmannen, in deren verwaltender Thätigkeit man immer deutlicher das positive Leben des Gemeinwesens erkennt, den

⁷⁴) Vgl. Th. I S. 275 Note 71.

⁷⁵) Th. I S. 274 Note 69 u. oben Note 26. 27. 38. Auch noch Eidbuch v. 1395 § 3 b. Eennen u. Eckers I. 64. Erst 1396 mit der Junftverfassung verschwinden die Schöffen ganz aus dem Stadtrath.

⁷⁶) Beispiele oben in Note 42. 49. 51. 52. 53. 54—57. 61.

⁷⁷) Dies ist z. B. der Entwicklungsgang in Frankfurt a. M. Vgl. oben Note 26 u. 27 u. Richard 183, Kirchner I. 416. Ebenso in Ulm. Vgl. Jäger 184. 187. 235; Urf. v. 1338 ib. 263: amman, rat aller bediu, richter u. ratgeben; u. spätere Formeln, in denen nur Rathmannen erwähnt werden, ib. 264. 265. 270. Vorübergehend treten die Schöffen auch in Magdeburg in den Rath; Rathmann III. 159 f. u. 199. Zum Theil auch in Nürnberg und Weplar; v. Maurer, Stadtv. 636 Note 29—30 u. 32; oben Note 61. Vgl. auch über Görlitz u. Löwenberg Tschoppe u. Stenzel 215. u. 589; über Osterburg u. andere märkische Städte, in denen die Schöffen erste Rathsbank waren, Zimmermann I. 79.

ersten Platz und bleiben nur noch hinter ihnen als minder wesentliches Glied des Organismus in den Formeln; endlich verschwinden sie ganz aus denselben, da sie nun als Gericht im heutigen Sinne aufgefaßt werden und als solches in dem Ausdruck für die handelnde Gemeinde keine Stelle beanspruchen können⁷⁸⁾. Endlich finden sich Städte, in denen das Schöffenthum auch mit seiner gerichtlichen Seite frühzeitig im Rath untergeht und erst später wieder eine Bildung besonderer Gerichtsbehörden im heutigen Sinne stattfindet⁷⁹⁾, so daß die Entwicklung hier ganz ebenso verläuft, wie in der großen Zahl derjenigen Städte, in denen überhaupt niemals gesonderte Schöffen- und Rathsh-

⁷⁸⁾ In Magdeburg selbst stehen bis 1261 die Schöffen über dem Rath, dann werden sie Bestandtheil desselben, 1294 müssen sie wieder austreten und sind nun dem Rath untergeordnet, bis sie zuletzt ganz aus den Formeln verschwinden; Rathmann a. a. O. — Ähnlich verhält es sich in den vielen Städten sächsischen Rechts, Westfalens, des Rheins u. s. w., wo Anfangs Schöffen vor und über dem Rath auftreten, später hinter und unter ihm. Vgl. über den charakteristischen Entwicklungsgang der Formelbildung in Oppenheim (erst scabini consules, dann cons. scab., zuletzt consules) Franck 237. 244. 260 f. Ueber Seest Th. 1. 282 Note 8. Ueber Schweidnitz Urf. v. 1328 b. Tzschoppe u. Stenzel 521 § 19. Ueber die märkischen Städte Zimmermann I. 74 f. u. 136 f. Hier blieben überall scabini und consules gesondert (z. B. 1285 in Salzwedel, 1298 in Königsberg, 1307 in Berlin) und es sanken allmählig die scabini, die Anfangs den consules voranstanden, als bloße Gerichtsmänner unter diese herab. Zimmermann, I S. 74—79. Auch oben Note 65.

⁷⁹⁾ Ein historisch beglaubigtes Beispiel bietet Stendal. Hier waren Schöffen u. Rathmannen ursprünglich völlig getrennte Kollegien und nach der bekannten Bestimmung des Magd. R. wurden jene auf Lebenszeit, die Rathmannen aber auf ein Jahr gewählt. Vgl. Urf. v. 1285 b. Lenz, Brandent. Urkb. I. 128. Ebenso noch 1345 b. Gercken I. 90 u. 94. Dagegen heißt es in Urf. v. 1351 b. Gercken I. 102 f. u. v. 1360 b. Lenz Nr. 143 S. 331 f.: dat der schepen bank ewilick bi dem rade bliven scol, und die ratmanne, die des jars tu dem rade gekoren werden, scolen alle jar, wen si gekoren sint, tu der schepen bank und tu schepen recht sweren; u. da scole wie ock in alme recht beholden glick schepen die tu langer tid gekoren sin u. gesworen hebben, u. die beleynde richter in unser stad tu Stendal scol alle jare, wenn sie gekoren werden, sie upper schepenbank stedigen u. setten, dat jar over to blieven. Ähnlich wol in Prenzlau, wo erst 1426 eine Empörung der Gilden wiederum zur Trennung führte; Zimmermann I. 79—80. Ebenso finden sich in Straßburg, Regensburg, Mainz, Worms, wo ursprünglich gewiß auch besondere gerichtliche Ausschüsse bestanden haben, in den Zeiten des ersten Auftretens des Rathsh nur consules in den Formeln; später aber treten in denselben judices oder scabini als eine dem Rath untergeordnete Behörde, also als ein Stadtgericht neuer Art, hinter dem Rath auf (s. oben Note 39. 41. 64), bis sie zuletzt wieder, weil sie zwar fortbestehen, aber kein Organ des handelnden Gemeinwesens mehr sind, aus den Formeln verschwinden.

kollegien neben einander bestanden haben, vielmehr von vornherein nur Ein für Verwaltung und Rechtsprechung gleichzeitig bestimmtes Kolleg aus der Gesamtheit hervorwuchs⁸⁰⁾.

Ein weiterer Entwicklungsproceß, der in der Formelbildung auch nach der entscheidenden Erhebung des Rathes erkennbar zu Tage tritt, beruht in der die inneren städtischen Verfassungsbewegungen besonders während der Zunftunruhen beherrschenden Richtung, die in dem Gedanken des Gemeindeorgans gleichzeitig enthaltenen Momente der Regierung und der Vertretung im Gleichgewicht zu erhalten oder das zwischen ihnen gestörte Gleichgewicht wiederherzustellen. Der erste Eintritt dieses Gleichgewichts bezeichnete den Zeitpunkt, in welchem das Wesen des Rathes vollendet war. Vor ihm lag häufig eine Epoche, in welcher in der Stellung des Rathes das Moment der Vertretung überwog; denn wenigstens da, wo der Rath nicht aus älteren Behörden hervorwuchs, sondern sei es allmählig sei es durch einen konstitutiven Akt als ein Ausschuß der Bürgerschaft entstand, um die Interessen derselben bei dem Stadtherrn oder gegen ihn, vielleicht auch gegen ein Schöffenskolleg oder selbst schon (wie in Köln) gegen die Vertreter einer Altbürgergilde wahrzunehmen, mußte diese repräsentative Stellung zunächst als die Hauptsache und die zugleich übertragene Machtfülle mehr nur als Ausfluß derselben erscheinen. Umgekehrt zeigte nachher bei längerem Bestande der Rath fast überall die Tendenz, das in seiner Stellung enthaltene obrigkeitliche Element, nachdem dasselbe nach unten hin selbständig geworden war, auf das Entschiedenste in den Vordergrund zu drängen. Je mehr er in seiner Hand alle städtische Gewalt concentrirte, je unabhängiger er vom augenblicklichen Gesamtwillen wurde, je häufiger er nicht bloß für sondern auch gegen die Gesamtheit von seiner Macht Gebrauch machte, desto schärfer mußte sich in seinem Wesen das Merkmal der Obrigkeit ausprägen. Das Bewußtsein, daß der Rath wenn auch selbständig doch nicht in eigenem Namen regierte, konnte sich besonders dann leicht abschwächen, wenn an die Stelle unmittelbarer Bürgerwahl die Ernennung des neuen Rathes durch den abgehenden oder gar schon die Selbstergänzung ohne periodischen Ratheswechsel trat. Auch abgesehen hiervon aber wandelte sich die Stellung des Rathes jedenfalls, sobald der Gegensatz von Alt- und Neubürgern, Bürgern und Gemeinde, Geschlechtern und Zünften sich bestimmt ausbildete. Denn sobald sich die

⁸⁰⁾ So in Speier, Basel, Freiburg, Bern u. andern Städten des Breisgau, der Schweiz, Schwabens; in bairischen u. östereich. Städten; in Bremen, Hamburg u. Lübeck u. allen niederdeutschen Küstenstädten verwandten Rechts. Vgl. oben Note 40. 44—46. 48. 58—60. Auch Th. I S. 284 Note 14. Stadtr. v. Freiburg i. N. § 123, Burgdorf § 39, Murten § 37 b. Gaupp II. 103. 123. 167. Urk. v. Emmerich v. 1233 b. Lacomblet II. 100. Urk. v. Salzwedel v. 1247 b. Fenz I. 43. Urk. v. Weil v. 1293 b. Jäger 186. W. v. Meiningen b. Grimm, W. III. 597. 598 u. 600. Vgl. ib. 361. II. 214 f.

Vollbürgerschaft zu einer bevorrechteten Altbürgerschaft, von der und aus der allein der Rath bestellt ward, verengte, während andererseits bereits auch andre Einwohnerstände sich als selbständige Glieder der Gesamtbürgerschaft betrachteten, regierte der Rath die Gesamtheit und regierte sie doch nur im Namen und als Vertreter einer Klasse. Je mehr nun in allen solchen Fällen in Bezug auf das Verhältniß von Rath und Bürgergesamtheit das Gefühl des Gegenjages über das von der Idee der Vertretung bedingte Gefühl der Identität siegte, desto mehr Motive sammelten sich für eine Verfassungsänderung an. Diese aber wurde friedlich oder gewaltsam um so leichter zur Thatfache, je mächtiger noch die innere Triebkraft und je ferner von der 'späteren Erstarrung der lebendige Fluß der städtischen Entwicklung war. Dabei mußte der Inhalt der Veränderungen, soweit dieselben auf das Verhältniß von Organ und Gesamtheit Bezug hatten, unter allen Umständen eine Stärkung der repraesentativen gegen die obrigkeitlichen Elemente sein. Der Weg aber, welcher sich zur Erreichung dieses Zieles bot, war ein doppelter. Entweder man suchte den bestehenden Rath im Sinne einer Selbstregierungsbehörde der Gesamtbürgerschaft zu reformiren, indem man Bildung, Zusammensetzung oder Befugnisse änderte, also z. B. die Wahl den Bürgern zurückgab oder den bürgerlichen Genossenschaften übertrug, den bisher ausgeschloßenen Ständen den Zutritt eröffnete oder bestimmte Rathsstellen sicherte, gewisse Rathshandlungen an die Zustimmung der Gesamtheit oder der Zünfte band u. s. w. Oder aber man schuf zu lebhafterer Verkörperung des Gedankens der Vertretung ein neues Organ, welches dem vorzugsweise regierenden alten Organ korrigirend zur Seite trat. Das Letztere geschah wieder in mannichfach verschiedener Weise. Bald übernahm ein ständiges bald nur ein im erforderlichen Fall berufenes Kolleg die neue Funktion; bald tagte dasselbe selbständig bald war es nur eine Verstärkung des regierenden Rathes; bald wurden nur bestimmte Angelegenheiten, wie der städtische Haushalt, Bau-sachen, Steuer-sachen u. s. w., bald alle wichtigeren Fragen des Gemeinwesens der alleinigen Kompetenz des regierenden Rathes entzogen. So mannichfach diese Einrichtungen aber auch von einander abwichen und so sehr sie sich oft im Laufe der Zeit verwickelten: gemeinsam war ihnen allen der Grundgedanke, eine Vertretung der Gesamtheit gegen deren eigne Regierung zu schaffen. Während also nunmehr der regierende, kleine, enge, innere Rath vorzugsweise den Gedanken der städtischen Obrigkeit zum Ausdruck brachte war in dem großen Rath oder den entsprechenden Kollegien ein kräftigerer Ausdruck des repraesentativen Gedankens gewonnen. Indeß handelte es sich dabei immer nur um ein Mehr oder Minder. Ganz trat auch in der Stellung des kleinen Rathes das Moment der Vertretung nie zurück; und der große Rath oder jeder ähnliche Bürgerausschuß war in irgend einem Grade immer zugleich mitregierendes Organ der Stadt, hatte also Theil an den obrigkeitlichen Funktionen. Es überwog nur, und zwar in sehr verschiedener

Proportion je nach den Besonderheiten der Verfassung, dort das eine und hier das andre Moment. Deshalb konnte denn auch im Laufe der Zeit eine neue Verschiebung erfolgen, auch das zweite oder dritte Vertretungsorgan konnte zur Bürgerschaft oder doch zu einem bis dahin unentwickelten Theil derselben in einen Gegensatz treten, und es konnte dann wiederum eine neue Ausschufsbildung stattfinden. Und dieser Proceß konnte sich mehrmals (wie in der That z. B. in Köln, Magdeburg und sonst der Fall war) wiederholen, bis die Verknöcherung der Stadtverfassungen in dem einmal festgestellten Rahmen solcher lebendigen Neuschöpfung ein Ziel setzte⁸¹⁾. — Alle diese äußeren und inneren Vorgänge nun aber, welche sich um das Gleichgewicht von Obrigkeit und Vertretung drehen, dokumentiren sich in entsprechenden Veränderungen der die handelnde Stadtgemeinde ausdrückenden Formeln. Besonders bezeichnend dabei ist eine freilich kaum strikt zu beweisende, sondern mehr nur herauszufühlende Feinheit der theils successiv theils aber auch gleichzeitig angewandten Nuancen der Formelbildung. Nicht immer nämlich wird jedes neue kollegialische Organ nach seinem Entstehen sofort in der Formel aus der Gesamtheit ausdrücklich herausgehoben; auch später aber geschieht dies nicht ständig, sondern nur in einer größeren oder geringeren Zahl von Fällen⁸²⁾. Diese Ungleichheit ist nicht bloßer Zufall, sondern beruht im Ganzen darauf, daß wir, wenn wir nur an die Vertretung einer Gesamtheit durch ihr Organ denken, beide zusammenfallen lassen und also nur die eine oder das andere nennen, sie aber dann trennen und gesondert aufführen, wenn wir die Selbständigkeit des Organs gegen die Gesamtheit hervorheben wollen⁸³⁾. So ist es also ganz natürlich, daß der Rath selber in der ersten

⁸¹⁾ Vgl. über dies Alles Th. I § 34, bes. S. 313 f. u. 325 f.

⁸²⁾ Solche Fälle sind es besonders, durch welche die oben gerügten Irrthümer veranlaßt sind und mitunter einen Schein von Berechtigung erlangen.

⁸³⁾ Auch heute tritt dies hervor, besonders in Fällen, in denen eine völlige Sonderung der obrigkeitlichen und der repraesentativen Functionen vorliegt. Beispielsweise werden wir geneigt sein, eine Stadtgemeinde entweder als „Magistrat und Stadtverordnete“, oder aber als „Magistrat und Bürgerschaft“, nicht dagegen als „Magistrat, Stadtverordnete und Bürgerschaft“ zu bezeichnen. Denn die Stadtverordneten sind reines Vertretungsorgan und decken sich insoweit mit der Bürgerschaft. Daß wir auch entweder den Magistrat oder die Bürgerschaft je nach den Umständen allein nennen können, wo im Grunde die Stadt als solche gemeint ist, liegt auf der Hand: Stadtverordnete und Bürgerschaft aber nebeneinander nennen wir nur, wo eine Selbständigkeit beider gegeneinander in Betracht kommt, also z. B., wo die Stadtverordneten, wie zum Theil am Rhein, ein mitregierender Gemeinderath sind. Ebenso verhält es sich mit „Senat und Bürgerschaft“. Oder im Repraesentativstaat mit „König und Parlament“ resp. „König und Land“, „Regierung und Volksvertretung“ resp. „Regierung und Volk“ u. s. w. Auch hier sagen wir eines oder das andere, schwerlich aber z. B. „Regierung, Volksvertretung und Volk“.

Zeit seines Bestandes, weil vorzugsweise nur Vertreter, in der Formel entweder allein ohne die vertretene Bürgerschaft oder gar nicht erscheint, indem im letzteren Falle in Formeln wie „advocatus scabini et universi cives“ die Bürgergesamtheit mit ihrem Repräsentativausschusse sich deckt; daß demnächst da, wo es sich um die Vertretung besonders nach außen handelt, die universitas civium oder die universi cives auch später noch ohne besondere Heraushebung des Rathes genannt werden; daß aber im Ganzen, je entschiedener sich die selbständige obrigkeitliche Stellung des Rathes befestigt, desto regelmäßiger bei vollem Ausdruck der Rath vor der Bürgerschaft und in sehr vielen Fällen der Rath ohne die Bürgerschaft genannt wird. In ganz ähnlicher Weise treten dann später große Räte und ähnliche Kollegien überhaupt nur dann, wenn sie auch der Gesamtheit gegenüber eine gewisse Selbständigkeit erlangt haben, zwischen dem alten Rath und der Bürgergesamtheit in der Formel auf; und es geschieht dies um so häufiger, je mehr der Anlaß, bei welchem die Formel gebraucht wird, den Gedanken an die Mitregierungsfunktionen dieser Kollegien nahe legt. Handelt es sich aber nur um den Ausdruck der Repräsentation der Bürgerschaft durch ihren Ausschuss, so wird entweder nur jene oder nur dieser neben den sonstigen Behörden genannt.

In entgegengesetzter Richtung, aber durchaus analoger Weise, dokumentirt sich nach der Spitze der Formel zu das Heraustrreten des Bürgermeistersamts aus dem Rath. So lange dieses Amt vornemlich nur eine Rathsvorstandtschaft bedeutet, wird es entweder gar nicht oder doch nicht ständig in der Formel ausgedrückt⁸⁴⁾. Seitdem dagegen aus dem Rathmeister (magister consulum) in Wahrheit ein Bürgermeister, aus dem Rathsammt das oberste Stadtamt, aus dem leitenden und vollziehenden Vorsitzenden des Rathes ein selbständiges republikanisches Haupt der Bürgerschaft wird, geht der Nennung des Rathes regelmäßig die Nennung des oder der Bürgermeister (oder der Städtemeister, Oberjunftmeister u. s. w.) voran. Nun werden die Worte „Bürgermeister und Rath“ wesentlich für jede Stadtformel. Damit ist zugleich der letzte entscheidende Schritt gethan, um die Richter, Burgrafen, Bögte, Schultheißen u. s. w. aus ihrer Stellung an der Spitze der Stadt zu verdrängen und in den Formeln sie den Bürgermeistern nachzustellen und mehr und mehr ganz fortzulassen⁸⁵⁾.

Unter dem Einfluß so verschiedenartiger Bewegungen und Verwicklungen zeigen nicht nur die für verschiedene Städte oder zu verschiedenen Zeiten

⁸⁴⁾ Eine Ausnahme machen wegen ihres eigenthümlichen Ursprungs die Bürgermeister in Köln und der Bürgermeister in Regensburg. Vgl. Th. I S. 278 Note 77. Vgl. im Uebrigen die Mehrzahl der oben angeführten Formeln des 13. Jahrh.

⁸⁵⁾ Ältere Formeln, in denen ein Schultheiß oder Vogt hinter einem Bürgermeister aufgeführt wird, s. oben bei Note 44 u. 52 aus Freiburg u. den Rheinstädten. Später ist dies, ehe die Richter ganz verschwinden, häufig.

üblichen Formeln eine große Mannichfaltigkeit, sondern auch dieselbe Stadtgemeinde in derselben Epoche kann, je reicher ihre Entwicklung ist, in um so zahlreicheren Ausdrücken als politischer und rechtlicher Organismus bezeichnet werden. Bis in die feinsten Nüancen kann dabei der Sprachgebrauch wechseln, jenachdem feierlicher oder weniger feierlich gesprochen, die eine oder die andere Seite in der Stellung einer Behörde hervorgehoben, das Recht der Behörde oder das der Gesamtheit betont werden soll.

Erst als das innere Leben der Städte erstarbt, erst mit dem 15. u. 16. Jahrhundert hört diese in ihrem Wesen nun nicht mehr verstandene Mannichfaltigkeit, diese Nennung der Behörden für die Gemeinde, der Gemeinde für die Behörden, beider zusammen für die Behörde, beider oder einer von beiden für die Stadt, hören alle die vielfachen Variationen in der Bezeichnung der Behörden selber allmählig auf. „Bürgermeister und Rath“ werden mehr und mehr zu gewöhnlichen und stereotypen Obrigkeiten, alle von ihnen ausgestellten Urkunden ergehen auch nur unter ihrem Namen, alle Briefe, Klagen, Privilegien sind an sie adressirt⁸⁶⁾. Als dann gar die römische Korporationslehre eindringt und man in den Organen der Stadt Kuratoren sieht, welche Namens der juristischen Person handeln, geht selbst das Verständniß des alten Gemeinwesens verloren. Nun scheint es unbegreiflich, wie einst der Rath, wenn doch nur er verordnete, als „Rath und gesammte Bürgerschaft“ verordnen konnte. Nun sieht man nicht mehr, wie die alte Formel „nos scultetus milites scabini consules et universi cives Francofurtenses. . statuimus infra scripta“⁸⁷⁾ der treffendste Ausdruck für die genossenschaftliche Autonomie der gegliederten und organisirten Bürgergemeinde war. Und noch weniger versteht man jetzt den alten Begriff der städtischen Selbstverwaltung, in Folge dessen es z. B. im J. 1255 heißen kann, daß *judices scabini et cuncti cives Nussiensis* einen Paß ausstellen⁸⁸⁾. Jetzt beginnen vielmehr jene künstlichen Interpretationsversuche, welche dem unbegriffenen Ausdruck des alten Gemeinwesens die eignen Anschauungen unterzuschieben suchen. —

III. Sobald nun aber die Bürgerschaft in ihrer Organisation als Trägerin des städtischen Rechtes gesetzt wurde, war der alte Begriff der Genossenschaft und ihres Gesamtrechts überwunden. Denn damit war die Identificirung der Gesamteinheit mit der Gesamtheit unmöglich gemacht. Der bürgerschaftliche Organismus deckte sich nicht mit der versammelten oder versammelt gedachten Menge der Bürger, sondern er war der nach Art eines einheitlichen Körpers gegliederte und organisirte Bürgerverband, welcher je nach den Umständen in verschiedenen dazu berufenen Organen und nur in wenigen Fällen noch in einer Versammlung aller

⁸⁶⁾ Man vergl. nur die Urk. u. Briefe des 15. u. 16. Jahrh. b. Schannat II., Gudenus IV., Schreiber II. u. s. w.

⁸⁷⁾ Urk. v. 1268 b. Boehmer 147.

⁸⁸⁾ Ennen u. Eckert II. 359.

Bürger zur Erscheinung kam. Wenn dieser bürgerchaftliche Organismus auch da, wo irgendwie der Rath innerhalb seines weit umfassenden Geschäftsbereiches thätig ward, sein Leben bekundete, so war er eben eine den ganzen Bürgerverband wie die Seele den Körper durchziehende Einheit, deckte sich aber nicht mit der vielföpfigen Gesamtheit der Bürger.

Mit der formelmäßigen Ausprägung der bürgerchaftlichen Organisation war indeß doch nur erst die Erscheinung, nicht schon das eigentliche Wesen des neuen einheitlichen Rechts subjektes ausgedrückt. Die organisirte Bürgerschaft war ja nur die augenblickliche Trägerin des Gemeinwesens, nicht das Gemeinwesen selbst; sie war die dem Wechsel unterworfenene Form, nicht die unveränderliche innere Substanz des in der Stadt herrschenden öffentlichen Willens; sie war der Körper, nicht das ihre Individualität erst zur einheitlichen Person stempelnde geistige Wesen der Stadt. Schon äußerlich war ja in der zusammengesetzten Formel die Summe der städtischen Glieder und Organe nur kollektiv zusammengefaßt. Sodann aber wechselten im Laufe der Zeit nicht nur die Mitglieder der Bürgerschaft wie der Behörden, sondern es wandelte sich häufig die Organisation selbst und damit die Gestaltung der Formeln, während doch die gemeinheitlichen Rechte und Pflichten in unveränderter Kontinuität auch von dem anders konstituirten Organismus fortgeübt wurden. Sah man sich doch in Rücksicht hierauf nicht selten veranlaßt, ausdrücklich mit der jetzigen Bürgerschaft und ihren jetzigen Behörden zugleich die künftige Bürgerschaft und ihre künftige Behörden als Erben und Nachfolger zu binden oder für berechtigt zu erklären, wie wenn es 1265 heißt: *Nos iudices consules et universi cives Spirenses . . . promittentes, nostros successores iudices consules et universam plebem civitatis ad servandum idem in perpetuum presentibus obligantes*⁸⁹⁾. Ueberdies war in dem Begriff des bürgerchaftlichen Organismus das räumliche Substrat des städtischen Gemeinwesens nicht mitangedeutet. Und endlich trat bei dem Verkehr der Städte untereinander hierbei nur das Mannichfaltige und Besondere, nicht aber das ihnen gemeinsame Merkmal der eignen Persönlichkeit hervor.

So galt es also, die über dem Rath wie über der Bürgerschaft stehende, bei allem Wechsel mit sich selbst identisch bleibende, das Stadtgebiet mit dem bürgerchaftlichen Organismus zusammenschmelzende und überall, wo Stadtverfassung bestand, gleichmäßig vorhandene Einheit zu erkennen und auszu-

⁸⁹⁾ Bei Remling 310. Vgl. Urk. v. 1329 ib. 508: die burgmannen u. die burger v. Landau, die jetzund sint und hernach werdent, uswendig der stad u. in der stad u. was zu der stad holt. Ebenso 1337 ib. 525. Urk. v. 1378 b. Ried I. 917: wir die gesworn des margtz ze Sybenpurch u. die gemain gemainleich daselbs arm u. reich bechennen . . . für uns u. für alle unse erben u. nachkommen. 1231 im Eüb. Urkb. I. 61: *civibus et hereditibus*. Noch i. S. 1524 b. Neugart II. 517 versprechen burgerm. rat u. grosser rat der statt Zurich . . . für uns all unser nachkommen u. gemeine statt Z.

drücken. Immer deutlicher und lebendiger wurde die reale Existenz einer solchen Einheit, die sich als eine selbständige höhere Willensordnung dem individuellen Willen gegenüber geltend machte, auf allen Lebensgebieten empfunden. So kam sie denn auch im Gebiete des Rechts zu immer vollere Bewußtsein und errang sich die eigne Persönlichkeit unter dem Namen und Begriff der Stadt.

§. 24. Die Erhebung der Stadt zur Person.

Wann zuerst die Stadt als Rechtssubjekt aufgefaßt ist, läßt sich natürlich nicht nach Jahren bestimmen. Weniger noch ist es möglich, den inneren Vorgang, der bei diesem Resultate endete, erschöpfend zu analysiren. Wir müssen vielmehr uns hier mit indirekter und annähernder Erkenntniß begnügen und wie bei allem Werden, dessen Natur für unser Denken nie ganz kommensurabel ist, einen unaufgelösten Rest hinnehmen.

Im Allgemeinen läßt sich zunächst äußerlich feststellen, daß schon seit der Mitte des 12. Jahrh. vereinzelt und dann seit dem 13. Jahrh. immer häufiger und regelmäßiger die Stadt (*civitas*, *urbs*) als das Subjekt von Rechten und Pflichten, als wollend und handelnd da genannt wird, wo man früher nur die Bürgerschaft und ihre Organe nannte. Das Wort „Stadt“ erhält einen ähnlichen subjektiven Gehalt, wie ihn etwa heute das Wort „Staat“ hat. Weil nun aber dies unzweifelhaft im Worte „Stadt“ ursprünglich nicht lag, so ist hiernach gewiß, daß der neue Sprachgebrauch der Ausdruck eines neuen Begriffes war. Für diesen Begriff folgt schon aus seiner Namengebung so viel, daß in ihm die Verknüpfung der objektiv-räumlichen Gebietsphäre und der persönlich-genossenschaftlichen Bürgerschaftsphäre zur lebendigen Einheit vollzogen war. Denn in dem neuen Begriff ist einerseits der in ihm enthaltene Personenverband schlechthin als ein an die Stätte gebundener Organismus gekennzeichnet, und es ist andererseits darin die Eroberung der Stadt durch die Bürgerschaft vollendet, indem sonst nicht der Name der Stadt für ein ausschließliches bürgerliches Gemeinwesen monopolisirt und alle nicht bürgerliche Gewalt als ein außerhalb des Stadtbegriffs liegendes fremdes Recht gegen die ohne Rücksicht darauf fertig konstituirte Stadt gesetzt werden könnte. Diese Einheit aber wird als ein lebendiges, wollendes und handelndes Wesen betrachtet und als solches insbesondere im Recht anerkannt. Es ergibt sich also schon aus der bloßen allgemeinen Betrachtung des Sprachgebrauches, daß unter dem Namen der Stadt ein an die Stätte gebundenes bürgerliches Gemeinwesen zur Person erhoben worden ist.

Im Einzelnen jedoch ist schon diese äußere Thatsache des veränderten Sprachgebrauches nicht ohne eine gewisse Umständlichkeit festzustellen. Denn die Veränderung zeigt sich größtentheils nicht in ganz neuen Ausdrücken und Redewendungen, sondern in einer allmäligen Nuancirung und in einer auf veränderte Bedeutung hinweisenden freieren und häufigeren Anwendung

altherkömmlicher Ausdrucksweisen. Insbesondere z. B. bedeuten dieselben Wendungen, die Anfangs eine Zugehörigkeit zur Stadt bezeichneten, später ein Eigenthum oder Recht der Stadt. Hierbei nun aber steht der veränderte gedankliche Gehalt nicht mit Einem Schlage überall und gleichmäßig fertig da: sondern bald hier bald da taucht der neue Gedanke auf, um scheinbar wieder zu schwinden, bald klarer bald unvollkommener ist er ausgeprägt, bis er sich endlich in vollem und tiefem Ströme Bahn bricht. Und von den älteren Städten ringt sich jede auf ihre Weise durch eigne Arbeit zu dem neuen Rechtsbegriffe durch, so daß derselbe gewissermaßen auch eine Lokalgeschichte hat. Dazu kommt, daß neben dem Neuen überall in breiter Fülle das Alte in Wort und Begriff sein Leben weiterfrischt.

Die Hauptschwierigkeiten aber ergeben sich aus dem innigen Zusammenhange, in welchem dieser Eine Fortschritt mit gleichzeitigen Fortschritten anderer Art steht. Erst aus seinen Konsequenzen, die sich weit in alle Lebensgebiete verzweigen, vermögen wir mit Sicherheit Existenz und Beschaffenheit des neuen Begriffes festzustellen. Umgekehrt aber ist dieser neue Begriff das Produkt einer tiefgreifenden Umbildung, welche sowol die Verhältnisse wie die Anschauungen überhaupt durch das städtische Leben erfuhren. Indem wir auf die genaue Scheidung von Ursache und Folge verzichten, begnügen wir uns mit der Konstatirung der Wechselwirkung, welche zwischen der von uns behandelten Begriffswandlung und andern Begriffswandlungen, sowie zwischen dieser Veränderung der Ideen und der Veränderung der Lebensverhältnisse bestand. Ohne sagen zu wollen, was und bis zu welchem Punkte hier Wirkendes und Bewirktes war, müssen wir doch festhalten, daß eins nicht ohne das andere entstehen und wachsen konnte.

In näherer oder entfernterer Weise steht nun freilich die Erhebung der Stadt zur Person mit allen in der Stadt vollzogenen Umgestaltungen des mittelalterlichen Wesens in innerem Zusammenhange. Allein indem wir uns im Uebrigen auf Andeutungen beschränken, haben wir nur die im Gebiete des Rechtes selber liegenden engsten Zusammenhänge näher zu untersuchen.

Zunächst ist die Ausprägung der Stadtpersönlichkeit nur eine einzelne Welle in der großen geistigen Kulturbewegung, welche in den Städten des Mittelalters sich vollzog. Dieses Städtewesen, obschon es so voll und ganz in seiner Zeit steht, ist doch auf der andern Seite schon das verkleinerte Bild unserer modernen Welt. Und so enthält überall das bürgerliche Denken und Leben im mittelalterlichen Gewande einen modernen Kern. Genau dieselben Züge daher, welche uns im Gebiete des Rechtes begegnen, charakterisiren die intellektuellen, ethischen und religiösen Wandlungen, die der Bürgerstand anbahnte. Ueberall ist der Fortschritt vom halben zum vollen Bewußtsein, vom Konkreten zum Abstrakten, vom natürlichen Werden und Wachsen zu freier geistiger Schöpfung charakteristisch. Insbesondere aber trifft die mit der Erhebung des Stadtbegriffs vollzogene Sonderung der

Allgemeinheit und der Besonderheit auch auf den übrigen Kulturgebieten den Kern der Veränderung. Die Emancipation des Individuums von den tausend Fesseln der Gemeinschaft und die Emancipation der Allgemeinheit von den Banden des Zufälligen und des Individuellen, — das sind überall die beiden sich bedingenden Seiten desselben großen Processes. So wächst, wie im Gebiete des Rechtes bürgerliche Freiheit und staatliches Gesetz gleichzeitig sich entfalten, die geistige, sittliche und religiöse Freiheit nicht heran, ohne daß man sich andrerseits der über allen Einzelnen stehenden, für Alle bindenden, in sich selbst beruhenden, von der menschlichen Gemeinschaft getragenen Ordnung bewußt würde. Eine nahe äußere Berührung endlich besteht zwischen der Vollendung des Stadtbegriffes und der Emancipation des geistigen Kulturlebens von der Kirche. Denn die Stadt als personificirte Allgemeinheit erfüllt sich mit der Bedeutung eines Kulturorgans und drängt, im Besitze erweiterter Aufgaben und Ziele, die Kirche von der äußeren Beherrschung der Kultur zurück: die Stadt selbst aber übernimmt von der Kirche nur die Pflege, nicht zugleich die Beherrschung des Kulturlebens und bereitet daher auch in dieser Beziehung die moderne Welt vor.

Näher noch ist der Zusammenhang der Umwandlung des Rechts mit der Umwandlung des socialen Lebens. Wie in rechtlicher Beziehung die Stadt über das Individualrecht erhoben und damit zugleich das Individuum vom Gesamtrecht befreit wird, so entwickelt sich in socialer Beziehung zugleich ein regeres öffentliches und gesellschaftliches Leben und eine freiere und unabhängigere Einzeleristenz. Ungleich intensiver gestaltet sich das städtische Gemeinleben, als dies bei den auf ihren Burgen und Hüfen wohnenden Rittern und Bauern der Fall war. Aber obwol das öffentliche Leben in weiteren und engeren Kreisen seine freie und eigenthümliche Sphäre gewinnt, absorbt es doch nicht wie im Alterthum das häusliche Leben der Bürger. Und indem sich bei den zahllosen Berührungen und Kollisionen des regeren Verkehrs der Einzelne schärfer seiner Besonderheit bewußt wird, erhält zugleich das Einzelleben einen reicheren Gehalt, eine freiere Ausprägung und eine erhöhte Selbstständigkeit. Wie in politischer, so fällt auch in socialer Beziehung in den Städten zuerst die trennende Scheidewand der Stände. Kein gesellschaftliches Nivellement wird angestrebt! Vielmehr entspricht dem Bau des Gemeinwesens, das sich von den antiken Stadtstaaten so wesentlich durch das Princip der genossenschaftlichen Gliederung unterscheidet, das bunteste Sonderleben aller einzelnen genossenschaftlich verbundenen Berufs- und Lebenskreise. Allein über aller Sonderung und individuellen Färbung erhebt sich der einigende und gleiche Bürgerbegriff; und wie dem Bürgerstande ein einziges bürgerliches Recht entspricht, so wissen sich auch in socialer Beziehung die Stadtbewohner dadurch, daß sie Bürger sind, mehr geeint, als Berufs- und Standesunterschiede sie zu trennen vermögen. Im Reiche freilich ist der neue erblühende freie Bürgerstand zunächst nur ein Stand wie andere. Daß er aber in sei-

nem innersten Wesen von seinen Mitständen verschieden ist, offenbart er im Laufe der Jahrhunderte. Denn er ist es, der sich zum Volke erweitert, den alten Standesbegriff auflöst und das Leben der Gegenwart aus sich erzeugt. Wie schon die Sprache bekundet, haben in gleicher Weise, wie das „bürgerliche“ Recht zum gemeinen Rechte Aller und der politische Bürgerbegriff in seiner Erweiterung zur Grundlage des ganzen Staates geworden ist, das „bürgerliche“ Leben und die „bürgerliche“ Gesellschaft sich die Welt erobert.

Vor Allem unlöslich ferner war die Entwicklung des Stadtbegriffs mit der wirtschaftlichen Umgestaltung verbunden, welche Handel, Verkehr und Gewerbe in den Städten herbeiführten. Ist ja doch überhaupt das wirtschaftliche Leben die stoffliche Basis des Rechts und deshalb einer der Hauptfaktoren seines Charakters. In den mittelalterlichen Städten nun aber vollzogen sich wirtschaftliche Fortschritte, welche das bisherige Wirtschaftssystem von Grund aus umgestalteten. Hier vollzog sich der Uebergang von der Naturalwirtschaft zur Geldwirtschaft; es vollzog sich die Emancipation des beweglichen Kapitals vom Grundbesitz; es vollzog sich die Befreiung der Arbeit von der Hörigkeit. Der hiermit erreichten neuen Lebensstufe der Volkswirtschaft mußte eine totale Wandlung des Rechtes entsprechen, wie sie denn in der That in den Stadtrechten auf nationaler Grundlage angebahnt, wenn auch zuletzt nur mit Hilfe des einer analogen Wirtschaftsstufe entsprechenden fremden Rechtes durchgeführt und verallgemeinert wurde. Unter diesen wirtschaftlich bedingten Rechtswandlungen aber war gerade die Ausbildung der Stadtpersönlichkeit, wie sich im Einzelnen überall ergeben wird, ein entscheidender Punkt. Denn sie bedeutete zugleich die Scheidung von öffentlichem und privatem Recht, die Freiheit der Personen und des Eigenthums, die Concentration des öffentlichen und die Entsezelung des individuellen Willens; und sie enthielt als nothwendiges Gegenbild desselben Processes, der die Stadt zur Trägerin einer den bisherigen patrimonialen Gesichtspunkten entrückten Sphäre erhob, die Herstellung eines freien Privatrechts in sich, welches die dingliche und zuständige Sekundenheit mehr und mehr abstreifte und zu dem beweglichen Gestaltungsgebiet des individuellen Willens wurde.

Daß endlich die Wandlung des Rechts auf das Innigste verkettet war mit der Wandlung des staatlichen Lebens, welche in den Städten eintrat, bedarf nur der Andeutung. Ist ja doch der Staat zum Theil nur das aktiv gewordene Recht und das Recht zum Theil nur der Niederschlag des Staates. Die Erhebung der Stadt zur Person war nur der rechtliche Ausdruck der historisch-politischen Thatsache, daß innerhalb der bürgerlichen Lebenskreise das politische Gemeinleben in Einen Brennpunkt zusammengefaßt und zu selbständiger Bedeutung erhoben war. Indem aber dieses neue staatliche Gemeinwesen zwar weder über noch außer das Recht trat, wol aber die alte Beschränkung auf die Handhabung von Frieden und Recht abstreifte, entfaltete es eine bis dahin unbekannt positive Lebensthätigkeit im Sinne der bewußten För-

derung des öffentlichen Wohls. So entstand nach außen und innen ein von dem individuellen Handeln spezifisch verschiedenes politisches Handeln, es entstand eine eigentliche Regierung und eine öffentliche Verwaltung. Daraus aber entiprang wiederum eine Fülle dauernder Einrichtungen und Organisationen, welche sämtlich zugleich Rechtsinstitute waren und nicht nur den Inhalt des öffentlichen Lebens, sondern auch den Inhalt des öffentlichen Rechts erweiterten. Und da alle positiven Veränderungen im Kriegs-, Finanz- und Polizeiwesen und in dem gesammten politischen Lebensgebiete überhaupt in centralisirendem Geiste erfolgten und deshalb auf die Vorstellung eines einzigen städtischen Gemeinlebens zurückleiteten, von dem sie nur Ausflüße waren; so mußte von hier aus namentlich auch der Rechtsbegriff einer staats- und privatrechtlichen Persönlichkeit der Stadt stets neue Nahrung und erhöhte Bedeutung gewinnen.

Was nun aber das Rechtsgebiet selbst angeht, so war auf diesem der Eine neue Gedanke der Stadtpersönlichkeit sowol Quelle als Wirkung einer gleichzeitigen Wandlung aller anderen Grundbegriffe. Wandeln mußte sich mit der Erhebung der Stadt zur Person die Grundanschauung vom Wesen des Rechts (§ 25); wandeln mußte sich in objektiver Beziehung die Stellung von Grund und Boden zu den Personen (§ 26); wandeln mußte sich in subjektiver Beziehung die Stellung des Einzelnen zur Allgemeinheit (§ 27). Nach diesen drei Richtungen hin wollen wir zunächst der Erscheinung des neuen Begriffes nachforschen, bevor wir die Rechtsfähigkeit der Stadt im öffentlichen Recht (§ 28) und im Privatrecht (§ 29) und ihre Willens- und Handlungsfähigkeit (§ 30) näher prüfen, um dann endlich das innere Wesen der Stadtpersönlichkeit festzustellen (§ 31).

§ 25. Die Stadtpersönlichkeit und das Stadtrecht.

Das Stadtrecht entstand durch die in dem Kreise des städtischen Lebens vollzogene Umbildung des Landrechts und der in dieses aufgenommenen Bestandtheile des lokalen Markenrechts und Hofrechts. Es trug daher ursprünglich alle Merkmale an sich, welche für die altgermanische Rechtsidee charakteristisch waren. Seitdem indeß die Stadt zum staatlichen Gemeinwesen mit eigener Persönlichkeit ward, erhob sich, wenn auch nur für den Kreis dieses Gemeinwesens, die Rechtsidee auf eine höhere Stufe, ohne die Vorzüge ihrer nationalen Anlage aufzugeben.

I. Vor Allem schieden sich objektives und subjektives Recht, Gesetz und Freiheit.

Anfangs waren in dieser Beziehung die früher dargestellten ländlichen Verhältnisse auch in den Städten maßgebend. Das Stadtrecht war ein Komplex von Satzungen, die sich andrerseits theils als Befugnisse des Stadtherrn, der Bürgergemeinde und der einzelnen Bürger, theils als Rechtsqualitäten der Stadtmark, der Bürgerhäuser und Herrenhöfe darstellten, und

von gegenseitigen Beziehungen zwischen Herren, Gesamtheiten und Einzelnen, die andererseits den Säkungscharakter in sich trugen. Quellen dieses Rechtes aber waren Gewohnheit, Weisthümer, Willküren und Reichs- oder Landesgesetze in bunter Mischung mit Unvordenklichkeit, Einzelsprüchen, Verträgen und kaiserlichen oder fürstlichen Privilegien.

Am längsten erhielt sich dieser Zustand insoweit, als das Stadtrecht nicht von innen erzeugt, sondern von außen gegeben oder doch von außen festgestellt, sanktionirt oder beschränkt ward. Sehr viel ergiebigere Quellen, als eigentliche Reichs- oder Landesgesetze, blieben immer die kaiserlichen und fürstlichen Privilegien und die mit den Stadtherrn geschlossenen Vergleiche oder Verträge. Dabei aber unterschied man nicht, inwieweit Normen oder Rechtsverhältnisse daraus floßen.

Die Privilegien wenden sich bis zur Mitte des 12. Jahrh. ausschließlich und seitdem in der überwiegenden Mehrzahl der Fälle an die Bürgergesamtheit, die Behörde derselben oder die organisirte Gemeinde. Sie verleihen sodann der so bezeichneten Gesamtheit, den *cives*, *universi cives* oder der *universitas civium*, eine Summe von „Freiheiten und Rechten“. Daß damit eine Privilegierung der Gesamtheit im alten Sinne gemeint ist, folgt aus dem überwiegenden Gebrauch pluralischer Formen¹⁾ und aus mancherlei

¹⁾ In den Urkunden aller Jahrhunderte werden die *negotiatores*, *mercatores*, *habitatores*, *cives*, *burgenses* u. s. w. privilegiirt. So im 10. Jahrh., z. B. Priv. f. Bremen v. 966 im Brem. Urfb. S. 12 u. b. Pappenberg I. 48: *negotiatores ejusdem loci incolae*; 962 f. Marsberg b. Seiberh I. 13. Ebenso im 11. Jahrh., z. B. Urk. v. 1074 b. Boehmer 12: *sint omnium civitatum habitatores regiae munificentiae spe laetificati, quam Wormacienses ipsa re sunt consecuti*. Nicht anders im 12. Jahrh.; z. B. Urk. v. 1129 b. Racomblet I. 200; v. 1166 f. Achen b. Gengler, Cod. mun. I. 1; v. 1163 u. 1166 f. Amberg ib. 32 u. 33; v. 1145 f. Duisburg b. Gengler, Stadtr. 96; v. 1156 f. Worms b. Schannat 76: *civium Worm . . . pacem insuper eis*; v. 1166 b. Racomblet I. 295: *liberi sunt burgenses de Dusburch a theloneo solvendo*; v. 1180 b. Boehmer 17: *burgenses nostri in Weteflare . . . eodem jure et libertate gaudeant, qua homines nostri de Frankinfurt potiuntur*; v. 1180 b. Schannat 85: *eis (als Gesamtheit) concedimus, ut cives Worm. (als Einzelne) in locis imperio pertinentibus nullum theloneum persolvant*; W. v. 1169 f. Köln: *quod cives nostri Col. . . talem obtinuerint libertatem*; v. 1188 f. Lübeck im Lüb. Urfb. I. 9—11: *civibus civitatis nostre incolis*; v. 1188 f. Goslar b. Göffchen 111; v. 1189 f. Hamburg b. Pappenberg 253 f.; v. 1193 f. Speier b. Remling 126: *universis civibus*; v. 1190 u. 1193 b. Racomblet I. 365 u. 376. So bleibt es aber auch im 13. Jahrh.; z. B. 1203 im Lüb. Urfb. 16: *civibus L. inhabitantibus*; 1204 ib. 16—19: *civibus Lub.*; 1232 f. Hamburg: *privilegium civibus civitatis in H. concessum*; Urk. v. 1211 u. 1219 b. Schöpflin I. 311. 321—322. 335; v. 1244 b. Gudenus I. 580: *hanc gratiam . . . facimus . . . nostris civibus Mag.*; v. 1260 b. Schannat II. 128;

Zusätzen, wie wenn die Erben und Rechtsnachfolger der jetzigen Bürger²⁾ oder Alle, welche sich nach der Ertheilung des Privilegs in der Stadt niederlassen würden³⁾, ausdrücklich eingeschlossen werden. Auch wird bisweilen geradezu gesagt, daß in der Gesamtheit gleichzeitig alle Einzelnen begnadet seien⁴⁾. Andererseits erscheinen die Privilegien zugleich als Begabungen der Stadtmart; denn mit dieser werden Freiheiten und Rechte als untrennbare Pertinenzen, als Theile der an ihr haftenden Rechtssphäre verbunden. Gleichwie Mauern und Thürme die Stadt äußerlich befestigen und abschließen, so soll sie auch rechtlich ein mit besonderem Frieden und Recht ausgestatteter Bezirk sein, der somit allen ihm zugehörigen Bewohnern erhöhte Freiheit mittheilt⁵⁾. Dies

v. 1235 u. 1237 b. Boehmer 16 u. 17; v. 1300 b. Schreiber I. 150: civibus; v. 1260 b. Kemling 285; v. 1201 u. 1245 b. Ried I. 283. 408; v. 1220. 1226. 1293 im Füb. Urfb. I. 25. 44. 544: civibus civitatis L.; v. 1212. 1222. 1226. 1231. 1235. 1236. 1242. 1243. 1248. 1255. 1257. 1275 u. f. w. b. Lacomblet II. 21. 59. 73. 87. 106. 107. 136. 138. 148. 172. 220. 227. 239. 393 u. f. w.; v. 1205. 1207. 1212. 1215 b. Ennen u. Eckerß II. 20. 28 f. 42. 56. 343; Tzschoppe u. Stenzel S. 266 u. fast überall; W. v. Reinau b. Grimm I. 287: „kauffleuth recht“. Genau derselbe Sprachgebrauch erhält sich dann, wie jedes Urkundenbuch zeigt, in den späteren Jahrhunderten.

²⁾ Z. B. Urf. v. 1215 b. Lacomblet II. 26. Priv. v. 1230 f. Regensburg: concedimus eisdem civibus, heredibus suis et successoribus omnia quae in capitulis infra scriptis apertius continentur. Stadtr. v. 1221 f. Wien b. Gengler 530. Urf. v. 1226 im Füb. Urfb. I. 44: praedictis burgensibus . . et eorum successoribus . . confirmamus. Ähnlich ib. 45. Umgekehrt werden den Bürgern oft bestätigt omnia jura, quae tam ipsi quam progenitores et antecessores eorum . . habuerunt; z. B. 1281 f. Graz b. Gengler, Stadtr. 168.

³⁾ Urf. v. 1307 b. Trouillat III nr. 57 S. 112: ipsi burgenses de Loufenowe qui nunc sunt et ii qui in posterum burgenses erunt ibidem. 1282 b. Schreiber I. 97: civibus Frib. tam praes. quam fut. Priv. f. Lünen v. 1341 b. Gengler, Stadtr. 273 § 21. Ennen u. Eckerß I. 578. Sehr häufig heißt es in schlesischen Städteprivilegien: ejusdem civitatis habitatoribus tam modernis quam futuris quoddam jus et quaedam bona dabimus oder ähnlich; z. B. 1224, 1261, 1291 b. Tzschoppe u. Stenzel 284. 364. 414 u. 415. Vgl. auch Priv. v. 1135 in Note 4 u. v. 1215 in Note 5.

⁴⁾ Z. B. Urf. v. 1135 f. Mainz b. Gudenus I. 118: ut sicut ipsi pariter meo communicaverant labori, sic omnium aliquid honori et utilitati conferrem, . . habitantes infra murum prefate civitatis et manere volentes hoc jure donavi.

⁵⁾ Ein häufiger Vergleich! Z. B. Priv. v. 1166 f. Aachen b. Lacomblet I. 283: eundem locum imperialis defensionis et nostre clementie privilegii et libertatis institutione quasi muro et turribus muniamus. Urf. v. 1215 ib. II. 26: locum et omnes habitantes privilegii . . quasi muro et turribus muniamus. Justitiam et libertatem . . quam Carolus . . eis dedit . . eis confirmamus; . . scil. ut non solum clerici et laici loci hujus indigenae, sed et omnes

ist der ursprüngliche Sinn, wenn von Rechtsverletzungen an die Stadt oder den Ort die Rede ist⁶⁾. Je mehr sich dann die Bürgerschaft zur Trägerin des ganzen Stadtbegriffs erhob, desto mehr mußte das der Stadt anlebende Recht schon als solches zugleich der Bürgerschaft zustehen, jedes Recht der Bürgerschaft aber zugleich als Ausfluß ihrer Verbindung mit dem Stadtgebiete erscheinen. Doch konnte Beides selbst dann, wenn es sich thatsächlich schon deckte, begrifflich noch geschieden werden. Es wurde daher gebräuchlich, dasselbe Recht den Bürgern und der Stadt gleichzeitig zu ertheilen⁷⁾, die Bürger und den Raum der Stadt ausdrücklich nebeneinander zu privilegieren⁸⁾, wobei man dann bald mehr die Stadt mit allem ihren Recht als Besizthum der Bürgerschaft⁹⁾, bald mehr die Bürgerschaft als Zubehör des mit einem beson-

advene hic inhabitare volentes, praesentes et futuri . . fruantur. Vgl. auch die räumliche Auffassung des Stadtfriedens b. Grimm, *B.* III. 607. V. 2 § 12 u. 13. S § 1. 19 § 26.

⁶⁾ Priv. v. 1182 b. Remling 121: Friedr. I. bestätigt privilegium . . Henrici Imperatoris, quod ipse . . Spirensi contulit civitati; 1198 u. 1235 ib. 137 u. 200: civitati; 1203—1209 im Lüb. Urfb.: civitati Lubecensi; 1234 b. Dreger 165: quod civitati nostre Stralawe eandem justitiam et libertatem contulimus, que civitati Rostock est collata; 1245 b. Tzschoppe u. Stenzel 306: dantes eidem foro easdem libertates, quas habent alia fora annualia terre nostre; 1247 b. Lacomblet II. 166: civitati; 1300 ib. 620: oppidum in Morse eisdem juribus et libertatibus sit dotatum, quibus oppidum in Dinslaken perfrui noscitur et gaudere; 1376 ib. III. 682: der stat Kolne; 1309 nr. 84 b. Trouillat III. 150: civitas Biel.

⁷⁾ *z. B.* Urf. v. 1205 b. Ennen u. Ederg II. 20: vobis (sc. scab. et universo populo) et civitati vestrae concessas. 1226 u. 1242 ib. 103. 104. 226. Urf. v. 1218 b. Schreiber 26 a. 1: burgum et burgenses. 1234 b. Boehmer 59: civibus ac oppido de Oppenheim. 1238 b. Lacomblet II. 122: der Erz. liberat civitatem et cives von der Bieraccise. 1276 ib. 406 u. 408: oppidanis et oppido; 1282 b. Schreiber I. 97: civibus et civitati. Noch häufiger im 14. Jahrh.; *z. B.* 1329 b. Boehmer 479: stat u. purger; 498: *ir* u. auch den purgern daselbs die gnade getan; 1398 b. Schannat 211: burger u. stat; 1347 b. Lacomblet III. 357: die stat inde burgere v. Wesel; 1349 ib. 377: civibus et civitati; 1329 b. Boehmer 502 u. 503: civibus ac oppido; civibus et oppidis; 1355 b. Lacomblet III. 453: jud. scab. cons. ceterique cives nobilis Col., — dictis civibus et eorum civitati . . jura; 1319 b. Gerken V. 335: tribuimus dicte civitati Rathenow et civibus ibidem jura et libertates omnes quas civitati Berlin et civitati Spandow . . dedimus.

⁸⁾ *z. B.* Priv. f. Graz v. 1302 b. Gengler, Stadtr. 169: memoratis civibus ac loco Gretzensis civitatis indulgemus.

⁹⁾ So im Priv. v. 1226 im Lüb. Urfb. I. 45, worin den Bürgern die Reichsfreiheit ihrer Stadt versprochen wird: universis burgensibus . . ut praed. civitas libera semper sit, videl. spec. civitas et locus imperii et ad dominium

deren Recht gefreiten Gebietes¹⁰⁾ dachte. Am deutlichsten offenbart sich diese Auffassung in solchen Urkunden, welche nicht eine bestehende Stadt privilegieren, sondern die Stadt erst gründen oder ein Dorf zur Stadt erheben. In den Vordergrund tritt hier gewöhnlich die Abschließung und Befreiung eines bestimmten Gebiets und die Begabung desselben mit gemehrtem Frieden und Recht¹¹⁾. Daneben aber wird meist als zweite, besondere Seite der Verleihung die Befreiung und Rechtsbewidmung der an dem Ort bereits bestehenden oder durch Ansiedlung zu bildenden Genossenschaft als Personengesamtheit hervorgehoben¹²⁾. Spuren von dem Bewußtsein, daß durch einen

imperiale specialiter pertinens, nullo unquam tempore ab ipso speciali dominio separanda Urk. v. Dreger 374: *quod nos civitatem nostram Gholberch Teutonicis jure Lubecensi, quinque annis liberam, donavimus possidendam.*

¹⁰⁾ Z. B. Priv. v. 1166 f. Achen b. Gengler, Cod. mun. I. 1: *ipsam civitatem Aquisgranum . . una cum omnibus civibus ejus . . tuitionem suscipimus; nachher: omnes ad hanc sedem pertinentes.* Vgl. auch Priv. f. Speier v. 1111; ferner Note 5.

¹¹⁾ So namentlich bei den Städtegründungen auf slavischem Boden: ein bestimmtes Gebiet soll gefreit, mit deutschem Rechte begabt und mit Ansiedlern besetzt werden (*plantare, locare*). Vgl. die Urk. v. Tzschoppe u. Stenzel, z. B. 1233 S. 292: *quod Themoni civitatem Nuenburg jure Teutonico quo Loewenberc privilegiata est locandam dedimus; 1253 S. 330: cum . . disposuissimus fundare et construere liberam et firmam in Glogovia civitatem, quae ex libertate ad se copiam hominum invitaret, ex firmitate vero concurrentibus ad ipsam securitatis possit presidium impertiri; (also „Freiheit“ u. „Festigkeit“ sind ganz gleichartige Eigenschaften derselben „civitas“); 1222 S. 281: ad locandum Theutonicos vel alios hospites in jure theutonico; 1293 S. 419: quod ex nova plantatione et locatione civitatis nostre Strelin ipsam communimus et sibi conferimus omne jus, quo nostra civitas Swidnyz . . gaudet; 1228, 1240, 1250 S. 288. 301. 302. 318 u. f. w. Urk. v. Dreger 499. Gründungsurk. v. Wesel v. 1241 b. Lacomblet II. 132. Urk. v. 1288 b. Boehmer 238: Rudolf v. Habsburg befreit oppidum Windeck und ertheilt eidem oppido . . eadem libertatis jura quibus civitas nostra Frankofurt gaudet. 1317 b. Gudenus III. 152: *villam libertamus.* Ib. 386: *ipsi oppido.* 1388 b. Remling 537: *darzu geben wir demselben dorfe alle die rechte, fryheit u. gute gewonheit, die unser u. des ryches stat Landauwe hat u. von alter herbracht hat.* 1341 ib. 557: *demselben flecken.**

¹²⁾ Z. B. Gründungsurk. f. Hamm v. 1213 (v. 1193) b. Gengler, Stadtr. 184: *ego . . opidum in Marca volens construere, juris sui electionem opidalibus contuli. § 1: liberum primo possidentes opidum suum, deinde Sosatiensium jus sibi eligent (erstens sollen sie die Stadt frei besitzen, zweitens eine autonome Genossenschaft in dieser sein).* Urk. v. 1312 f. Dürkheim b. Schöpflin II. 99; v. 1340 f. Hörde b. Gengler I. c. 198f.: *dat wy dey stat u. dey burghere, dey dar inne wonet, hebben gevryghet u. vryghet.* 1298 ib. 223. Auch bei der Gründung v. Freiburg 1120 tritt diese doppelte Seite hervor: *in loco proprii suo*

solchen Akt eine Körperschaftspersönlichkeit ins Leben gerufen werde, sind Anfangs nur sehr vereinzelt zu treffen.

Daß nun Privilegien solcher Art die Gesichtspunkte des objektiven und des subjektiven Rechtes nicht scheiden können, liegt auf der Hand. Wenn sie den Satz aussprechen, daß die Luft frei macht, so scheint darin die Vergabung des Stadtgebiets mit einer besonderen Rechtsqualität zu liegen; die Aufhebung des gerichtlichen Zweikampfs scheint die Verleihung einer besonderen Freiheit an die Gesamtheit der Bürger zu sein; und die Einräumung andererseits von Nutzungen im Reichs- oder Herrschaftswalde wird als etwas mit jenen Satzungen durchaus Gleichartiges vorgetragen.

Allmählig, seitdem Bürgerchaft und Stadtgebiet in eine höhere Einheit verbunden sind, können auch Kaiser und Fürsten dem neuen Gemeinwesen die Anerkennung nicht versagen. Nunmehr werden daher Privilegien, Rechtsbewidmungen und Freiheitsbriefe der Stadt als solcher ertheilt. Wird doch schon in dem (freilich jetzt als unecht behaupteten) Privileg Friedrichs I. für Worms von 1156 der Stadt im Verhältniß zum Reich eignes Recht, eigne Ehre und eignes Interesse beigelegt¹³⁾; in dem Privileg desselben Kaisers für Lübeck von 1188, das zugleich das fürstliche von 1163 enthält, werden der Stadt selbst Gesetzgebungsrecht, Nutzungsrechte und Antheile an den Gerichtsgesällen zugeschrieben¹⁴⁾; in dem Privileg für Speier von 1198 werden, wäh-

fundi friburc . . sec. jura Colonie liberam . . constituit fieri civitatem; und: mercatoribus undecumque ad eundem locum confluentibus quae subscripta sunt concessit privilegia, omnibus in eadem civitate manentibus jure retinenda. Urk. f. Emmerich v. 1233 b. Lacomblet II. 100: de villa . . condidi civitatem regiam seu imperialem, . . eidem et ipsius civitatis civibus universis cum integritate rerum suarum . . omnimodam concedens libertatis plenitudinem, qua alia civitas seu cives aliarum civitatum vel locorum non gaudeant ampliori, sed eadem et aequali gaudeant, qua liberior fruitur civitas seu cives. Ähnlich Orsoye 1347 ib. III. 360. Düsseldorf 1288 ib. II. 501: communi bono ipsius oppidi D. et oppidanorum ejusdem providere volentes. Mühlheim 1322 ib. 163: oppidum . . et universos oppidanos liberum et liberos facit. 1373 ib. 641 u. 644: oppido et ejus incolis. 1374 ib. 648: Solingen wird erhoben zur vryheit und es werden dann (649) die Rechte verliehen der vryheit u. den burgern. 1374 ib. 645. Urk. v. 1275 b. Kemling 339. 1300 b. Schreiber . 157: das wir der statt, den burgern u. der gemeinde ze Waldkirch . . Friburger recht haben geben. So besonders auch in zahlreichen Gründungsurf. slavischer Fürsten; z. B. 1221 b. Tzschoppe u. Stenzel 279 (concessimus jus teutonice hospitibus); 1228 ib. 289 u. f. w.

¹³⁾ Schannat II. 76: sicut imperium decet et iustitiam et honorem ac commodum civitatis.

¹⁴⁾ Qüb. Urkb. I. 10: praeterea omnia civitatis decreta (kore) consules judicabunt; quidquid inde receperint, duas partes civitati, tertiam judici exhibebunt; . . tertiam civitas habebit; . . quicquid lucrum provenit de

rend sich in dem von 1111 noch nichts Derartiges findet, der Stadt selbst, in Belohnung ihrer Treue, Rechte und Freiheiten ertheilt, die Selbstverwaltung durch die von ihr aus ihren Bürgern zu wählenden und zur Wahrnehmung der Rechte der *universitas civium* berufenen Rathmannen verliehen, und eidliche Bürgschaften für die Erfüllung dieser kaiserlichen Versprechungen gegeben¹⁵⁾; und seitdem mehrt sich in den für große wie kleine Städte bestimmten kaiserlichen wie fürstlichen Privilegien die Auffassung, daß Empfänger des Privilegs die Stadt als Gemeinwesen ist¹⁶⁾. Gleichwol bleibt, wie

judicio civitati debetur medietas. §. 9: sunt igitur hii termini usibus ejusdem civitatis . . assignati.

¹⁵⁾ Remling 137: R. Philipp weist im Eingang auf die ihm von den *civibus civitatis Spirensis* gewährte Unterstützung hin. Dann fährt er fort: *Nos vero civitatis illius, quae semper parentibus et antecessoribus nostris devota exstitit, debita pietate respicientes . . omne jus ab antiquis imperatoribus ei per privilegium collatum renovando confirmamus . . . Civitati illi indulgimus, quod nec dominus rex nec nos aliquam in ea specialem vel communem faciamus exactionem, nisi cives ex libero arbitrio spontaneum nobis et competens servitium duxerint exhibendum . . . Civitati . . indulgimus, ut libertatem habeat, duodecim ex civibus suis eligendi, qui per juramentum ad hoc constringantur, ut universitati prout melius possint et sciant provideant et eorum civitas gubernetur (fehlt ein Wort, wol consilio) . . . Super hiis omnibus civitati per homines nostros . . caucionem juramenti fecimus exhiberi.* Hier ist die Anerkennung der Stadtpersönlichkeit zweifellos. Denn daß *civitas* nicht „Bürgerchaft“ ist, hat sich oben ergeben, folgt auch aus der ganzen Ausdrucksweise (z. B. „*cives civitatis*“; „in ea“ statt „ab ea“; die *civitas* soll ex *civibus suis* wählen, nicht „aus sich“). Ebenso wenig aber kann *civitas* noch rein räumlich und objectiv verstanden werden, denn sie wählt, sie bewies ihre Treue u. s. w.

¹⁶⁾ So bei Köln, das sogar 1206 als *civitas Coloniensis* schon ein Bündniß mit dem Könige schließt; Ennen u. Eckertz II. 26. Nicht anders bei Magdeburg, dessen Priv. v. 1188 nicht nur einen von der Bürgergenossenschaft gehandhabten Stadtfrieden und Stadtrecht anerkennt, sondern schon von einer Ehre der Stadt spricht, *pro honore civitatis Magdeb.*; Tschoppe u. Stenzel 266 f.; Laband, Magdeb. Rechtsqu. S. 1 f. In der Gründungsurf. f. Freiburg v. 1120 heißt es bereits in § 47: *omnis mensura vini, frumenti, et omne pondus auri vel argenti in postestate consulum erit et postquam eam equaverint uni eorum, cui visum fuerit, civitas committat.* Die Stadt also wird hier schon als Machtgeberin bezeichnet. Doch mag die Stelle, wie auch der statt *conjurati* gebrauchte Name *consules* vermuthen läßt, späteres Einschlepfel sein. Auch das Priv. f. Medebach v. 1142 b. Gengler, Stadtr. 282 f. personificirt schon das *oppidum*, indem es ihm nicht nur ein besonderes Recht und namentlich ein *forum* beilegt, sondern auch den Ausdruck „*oppidum . . asserebat*“ braucht. „*Prenominate ville, immo honesto oppido forum habenti publicum et banno regio confirmatum Medebecke . . easdem reddens leges, easdem consuetudi-*

schon die angeführten Beispiele zeigen, nach außen hin Gesetz und Befugniß ungeschieden: es ist nur die Körperschaft als solche jetzt Subjekt der „Freiheiten und Rechte“ geworden, in deren Begriff sich Normen und Befugnisse zusammenfinden. Die Scheidung beider Bestandtheile des in ihrem Privileg enthaltenen Stoffs bleibt der Stadt selbst überlassen, und diese kann sie nur nach innen, weil sie nur hier herrscht, vollziehen.

Ähnlich wie mit den Privilegien verhält es sich mit den Verträgen, Vergleichen, Eühnen, Friedensschlüssen zwischen Städten und Stadtherrn. Da das städtische Gemeinwesen im Kampfe groß ward, errang es sich früher im Gegensatz zu den höheren Gewalten als unter ihrer Protektion die Anerkennung. Wenn daher die gesammten Bürger, die Bürgergesammtheit, die organisirte Gemeinde, die bürgerlichen Behörden u. s. w., welche immer selbständiger mit Königen, Bischöfen und Fürsten stritten und pacificirten, hierbei Anfangs nur für sich selbst und nicht für eine sich gar nicht mit ihnen deckende, sondern zum Theil noch vom Bischof oder Stadtherrn selbst repraesentirte Stadt auftreten konnten: so änderte sich dies, als der Begriff der Stadt auf das freie bürgerliche Gemeinwesen beschränkt und das Herrenrecht aus dem Stadtbegriff herausgedrängt war. Nunmehr war es die Stadt selbst, welche mit Königen, Bischöfen und Fürsten Streit führte und Verträge schloß, und sie wurde das Subjekt des ihren Gegnern abgerungenen oder ihnen gegenüber behaupteten Rechts. Allein die Scheidung von objektivem und subjektivem Recht blieb auch bezüglich der so festgestellten Rechtsmaterien dem inneren Leben der Stadt überlassen und auf dieses beschränkt¹⁷⁾.

Soweit nun aber das Stadtrecht nach innen gefehrt war, trat in ihm in der That der Gesetzesbegriff dem Befugnißbegriff scharf gegenüber. Dies mußte um so leichter geschehen, je mehr unter den Rechtsquellen die bewußte Rechtserzeugung in den Vordergrund trat. Denn in der Form, welche sie in den Städten annahm, streifte die *Autonomie* selbst den Schein des Vertrages ab und prägte sich bestimmt als die Selbstgesetzgebung eines Gemeinwesens aus¹⁸⁾. Den Beschluß einer Gemeindeversammlung mochte man sich als Vereinbarung Aller denken: die Willküren des Raths waren offenbar der Ausdruck eines von der Summe aller Willen verschiedenen Gemeinwillens¹⁹⁾.

nes, quas ante benefacionem (es war infendirt worden) se habuisse asserebat, praecipiens quoque, ut in foro pax haberetur et leges illius fori similes essent legibus fori susatiensis. Aus dem 13. Jahrh. vgl. z. B. das Priv. für die civitas Coloniensis, welches ihr wegen ihrer Treue der Erzbischof dahin ertheilt, daß kein Bürger außer ihr vor Gericht zu stehen braucht, v. 1239 b. Gnnen u. Gferß II. 191. 193. 195. Ferner 1224 ib. 90. Priv. v. 1224, 1247 u. 1272 für die civitas Lubecensis im Lüb. Urfb. I. 90. 120. 314.

¹⁷⁾ Vgl. unten § 28.

¹⁸⁾ Vgl. unten § 28.

¹⁹⁾ Daher wird schon 1229 in Hamburg (b. Lappenberg, Urfb. I. 722)

Deutlicher noch wurden die mehr polizeilichen Ordnungen und Satzungen des Rathes als eine für den Einzelnen höhere Norm empfunden²⁰⁾, während doch andererseits auch sie im Namen der Stadt und zum Nutzen des gemeinen Wesens, nicht als Dispositionen über ein geltend zu machendes eignes Herrenrecht erlassen wurden²¹⁾. So wurde in dem Begriff der Ruren, Satzungen, Ordnungen, Statuten ein Subbegriff objektiver Normen aus der Sphäre des individuellen Beliebens herausgehoben, — Normen, die für den Einzelnen eine höhere Willensordnung darstellten, die aber der in den verfassungsmäßigen Organen zur Erscheinung kommende Gemeinwille mit Bewußtseinschuf und veränderte²²⁾. Neben dem gesetzten Recht mußte aber im ferneren Verlauf auch das gewordene Recht, soweit es einen allgemeinen und zwingenden Charakter offenbarte, als objektives Recht begriffen und die das Rechtsbewußtsein zur ungeschriebenen Norm erhebende Uebung von der ein einzelnes Rechtsverhältniß befestigenden Unvordenflichkeit unterschieden werden²³⁾. Und endlich wurden sich auch die städtischen Schöffenstühle und Gerichte oder der ihre Funktionen erfüllende Rath sehr deutlich des Unterschiedes bewußt, ob sie das Recht befundeten und wiesen oder ob sie über das Vorhandensein

definit: *jus tale, quod vulgo kore dicitur: statuta mandare et edicta promulgare*. Aber auch, wenn die Gemeinde mitwirkt, heißt es: Rath und Gemeinde haben gesetzt und geboten, gesetzt und verpoten etc., z. B. Münchener Stadtr. a. 394 u. 402 b. Muer 151 u. 154.

²⁰⁾ Daher heißt es „des rades bod u. settinghe“, z. B. 1365 in Lüneburg; die Rathmannen oder Geschwornen setzen u. gebieten, gebieten u. verbieten, heizen u. gebieten, z. B. im Münchener Stadtr. a. 239. 241. 340. 392. 413 u. in den Nürnberger Rathsordn. des 14. Jahrh., z. B. b. Siebenkees I. 117. II. 395. 397. 680. 681.

²¹⁾ Vgl. Freiburger Stadtr. c. 48 b. Schott III. 279: die 12 geschwornen sullen u. mügen setcen u. heizen u. gebieten allez daz si dunket gut u. nutze sin der stat u. den luten. Vgl. auch unten § 28.

²²⁾ Schon in der Bezeichnung gibt sich dies kund. Die autonomschen Satzungen der Städte sind Willküren, sind gekornes Recht; aber sie sind zugleich Statuten, Gesetze, Satzungen, Ordnungen. Stadtr. v. Soest v. 1120: *electa justitia*. Hamb. Urk. v. 1268 b. Pappenberg I. 602: *ordinationes, statuta sive coras*. Bremen 1246: *quaedam statuta quae vulgariter vocant willkühre*. Regensburg 1251. b. Gemeiner I. 361: *statuta quae per eosdem cives facta fuerint*. Erfurter R. v. 1306 b. Walsch I. 95: *dit is di willekur der stat zu Erforte*. Schweriner Stadtr. b. Gengler 432 § 9: *civitatis statuta*, übersetzt mit: *gesetze der stat*. Stadtr. v. Freiberg v. 1315 b. Schott III. 87: *gesetze oder willekuren*. Prager Stadtr. § 130 b. Rößler 88: *statuta consillii*; das sein die gesetze und ordnungen.

²³⁾ Als „Gewohnheit“. z. B. Wiener Handf. v. 1296: *der recht u. die guten gewonheit, der di selbe stat ze Wiene herbracht hat*. Stadtr. v. Saalfeld v. 1558 b. Walsch I. 127: *ordnung, willkür u. gewohnheit*.

einer subjektiven Befugniß oder Pflicht eine Entscheidung fällten. Dies beweisen die städtischen Schöffengeweißtümer, die Rechtsmittheilungen an andre Fürsten und Städte u. s. w.²⁴⁾, verglichen mit Schöffensprüchen und Rathsurteilen²⁵⁾. Nur die andre Seite dieser Entwicklung war es, daß den von ihnen gesonderten Rechtsquellen gegenüber nunmehr auch die Begründungstitel von Rechtsverhältnissen in größerer Reinheit erschienen. Rechtsgeschäfte, Verträge wie einseitige Dispositionen, erlangten innerhalb der vom objektiven Recht ihnen gezogenen Schranke eine bis dahin unbekante Freiheit und Beweglichkeit in der Erzeugung und Gestaltung des subjektiven Rechts.

So gewinnt denn endlich der Begriff des „Stadtrechts“ in seiner Totalität die Bedeutung des die Stadt beherrschenden Gesetzes, die Rechte und Pflichten aber, welche den einzelnen Rechtssubjekten zustehen, verlieren ihre sie der Sagung nähernde Ständigkeit. Es entstehen die Gegensätze des Gesetzes und der Freiheit. Aber die höhere Einheit der Rechtsidee geht nicht verloren, und indem in der Freiheit die gesetzliche Beschränkung, im Gesetz der frei schaffende Gemeinwille mitgedacht wird, bleibt die Harmonie heider das erstrebte Ziel.

II. Im Anschluß hieran wurde ferner die Unterscheidung des Rechtes in abstracto und des Rechtes in concreto möglich. Das objektive Recht in seiner Anwendung auf den Einzelfall wurde von der allgemeingültigen Sagung, die demgemäß weit abstrakter als früher gefaßt werden konnte, unterschieden; ein organischer Komplex von Sagungen wurde als Rechtsinstitut begriffen; ein geschlossenes und selbständiges System von Regeln wurde faßlich. Auch das subjektive Recht aber wurde nicht mehr bloß als konkrete Befugniß oder konkretes Rechtsverhältniß aufgefaßt, sondern von der Mannichfaltigkeit der Einzelfälle wurden Rechte und Rechtsverhältnisse als allgemeine, das stoffliche Korrelat der Rechtsregeln bildende Begriffe abstrahirt. Dies Alles aber war von größter Wichtigkeit, weil dadurch allein an Stelle der alten halb unbewußten Rechtszeugung eine bewußte Gesetzgebung und neben ihr eine theoretische Reflexion über das Recht ermöglicht, überdies die Scheidung der richterlichen und gesetzgeberischen Thätigkeit durchführbar wurde²⁶⁾. Wie aber hierdurch wieder die Umbildung der alten

²⁴⁾ Wie bei Tzschoppe u. Stenzel S. 270. 294. 351. 428. 448. Thomas, Oberhof 49 f. 54 f. 92 f. 255 f.

²⁵⁾ Die Einzelurtheile wurden in das Gerichts-, Stadt- oder Schöffebuch eingetragen und hatten als Praejudicien und Ausdruck des Gerichtsgebrauchs hohen Werth. Aber als Entscheidungen einzelner Fälle unterschied man sie scharf von den bisweilen vorkommenden Entscheidungen allgemeiner Rechtsfragen, welche man als *sententiae generales, mene ordele* oder *gemeyne ordele* bezeichnete. So 1309 b. Gudenus III. 736; in Bremen b. Delrichs 67 f.; in Goslar u. s. w.

²⁶⁾ Daher die bewußten Aenderungen von nicht mehr passenden Rechtsätzen;

Gerichts- und Gemeindeverfassung bedingt wurde, wie ferner ohne jene veränderte Rechtsauffassung die in der alten Landgemeinde ganz undenkbaren willkürlichen Verfassungsänderungen, ja nur der Plan einer darauf abzielenden bewußten Bewegung unmöglich gewesen wären, das bedarf nur der Andeutung.

III. Das frei und selbständig gewordene subjektive Recht gab indeß in den Städten, obwol nunmehr eine schärfere Zerlegung seiner Elemente möglich wurde, den altgermanischen Charakter nicht auf. Es wurde keineswegs im römischen Sinne zu einem System einseitiger, an sich schrankenloser, nur äußerlich durch kollidirende Befugnisse Anderer beschränkter Befugnisse. Vielmehr wurden die Gedanken der Einheit von Recht und Pflicht, der jeder rechtlichen Herrschaft als inneres und wesentliches Merkmal inwohnenden Schranke, und der Gegenseitigkeit aller rechtlichen Beziehungen nicht nur aufrechterhalten, sondern dergestalt geklärt und verschärft, daß sie bei den städtischen Verfassungsbewegungen und insbesondere bei den Zunftunruhen als leitende Ideen bestimmend wirken konnten²⁷⁾.

IV. Das objektive Recht seinerseits streifte mit seiner Heraushebung aus der Sphäre der subjektiven Freiheit diejenige Unvollkommenheit und Gebundenheit ab, welche die Folge der Anknüpfung von Rechtsnormen an Personenverbände einerseits und Marken und Höfe andererseits gewesen war. Damit wurde vor Allem möglich, ein einheitliches Grundprincip zu gewinnen, welches über den Geltungsbereich der Gesetze entschied. In den Städten zuerst trat an die Stelle von Personalität und Dinglichkeit die Staatlichkeit und damit die Territorialität des Rechts.

Ursprünglich standen in den Städten nebeneinander, ohne sich zu decken, ein Rechts- und Friedenskreis des Stadtbezirks und ein Rechts- und Friedenskreis der bürgerlichen Genossenschaft²⁸⁾. Jener war der Inbegriff von Sazungen, welche dem Stadtgebiet und seinen einzelnen Theilen als rechtliche Eigenthümlichkeiten anflebten. Das „Stadtrecht“ in diesem Sinne umfaßte daher weder alles bürgerliche Recht, da der Bürgerverband über den Stadtmarkverband hinaus reichte, noch nur bürgerliches Recht, da zur Stadt auch Grundherrschaften und Hofgüter gehörten, in Bezug auf welche Dienst- und Hofrecht galt²⁹⁾. Das Recht der Bürgergemeinde

die Veranstaltung von Rechtsammlungen und Rechtsaufzeichnungen; die Niederlegung förmlicher Gesetzekommissionen zur Ausarbeitung von Gesetzentwürfen; die späteren Revisionen und Reformationen. Daher die gesteigerte Pflege der Rechtswissenschaft in den Städten. Daher aber auch die Möglichkeit der Uebertragung des Rechts von einem Ort auf den andern und endlich die größere Geneigtheit zur Aufnahme der fremden Rechte.

²⁷⁾ Nachweisungen hierüber in Th. I.

²⁸⁾ Vgl. § 22 u. oben Note 1—12.

²⁹⁾ So wird in den *jura et leges civitatis Argentinensis*, was die alte Uebersetzung v. Schilter, Königshofer Chron. 700 (Walter u. Gaupp saßen

andrerseits, das *jus commune civium*³⁰⁾, war ursprünglich ebenfalls ein besonderer Begriff: es war das genossenschaftliche Recht einer Personengesamtheit und haftete nach dem alten Grundsatz der Personalität an der Stammes- und Standeszugehörigkeit³¹⁾. Nur dieses bürgergenossenschaftliche Recht, nicht das Recht der räumlichen Stadt, wurde bei den ältesten Stadtrechtsverleihungen an neu begründete Orte verpflanzt; es wurde als ein *jus mercatorum Coloniensium, Susatiensium, civium* den neugebildeten Bürgergesamtheiten mitgetheilt³²⁾ und vor Allem den deutschen Gemeinden auf slavischem Boden als deutsches Stammesrecht, *jus Teutonicorum*, mitgegeben³³⁾. „Stadtrecht“ und „Recht der Bürgerschaft“ deckten sich also keineswegs. Und der Sprachgebrauch erinnerte noch lange an diesen alten Dualismus, indem es üblich blieb, den vollen Inbegriff des Stadtrechts als *jus civium et civitatis*, recht der stat und der burgere zusammenzufassen³⁴⁾.

den Eingang fort) „*der stette recht von Strasburg*“ wiedergibt, mit dem bürgerlichen Recht auch bischöfliches Hofrecht vorgetragen. Auch ist der Stadtfriede ein räumlicher Friede, an dem sowol Fremde wie Einheimische Theil nehmen; § 1: *ad formam aliarum civitatum in eo honore condita est Argentina, ut omnis homo, tam extraneus quam indigena, pacem in ea omni tempore et ab omnibus habeat*. In anderen Städten wird es als besondere Eigenschaft gewisser Güter hervorgehoben, unter Weichbildrecht zu stehen. So 1340 b. Wigand, Arch. V. 173: *quod dictus ortus utendus est jure, quod dicitur wiceldeme recht*. Vgl. 1341 ib. 173. III, 3. 32. VI. 260.

³⁰⁾ Kölner Urf. v. 1154 b. La comblot I. 263.

³¹⁾ So heißt es noch 1135 in Mainz b. Gudenus I. 119: *infra sui nativi juris*; Priv. f. Bremen v. 1186 b. Donandt II. 14: *componat utrique secundum jus suum*. Beweisend sind auch die späteren Verbote der Berufung auf nationales Recht (unten Note 47). Neben dem Recht der Bürger gab es in der Stadt noch spät das nationale Recht der Juden; ebenso aber das besondere Standesrecht der Geistlichen, Ritter und Dienstmännern, ursprünglich auch der Hörigen u. f. w.

³²⁾ Freiburger Urf. v. 1120 b. Gaupp II. 19 f. § 7: *si quando disceptatio vel questio inter burgenses meos orta fuerit . . pro consuetudinario et legitimo jure omnium mercatorum precipue autem Coloniensium examinabitur iudicio*. Priv. f. Hamm v. 1213 (o. 1193) b. Gengler 184: *der Graf von der Mark überträgt den Bürgern juris sui electionem*. Besonders heißt es in § 1: *Sosatiensium jus sibi eligant*. Sie wählen nach § 14 *jus illorum de Lippia*. Priv. f. Dieffenhosen v. 1178 § 6 ib. 80. II. f. w.

³³⁾ Vgl. auch Maurer, Städtev. IV. 22 f.

³⁴⁾ Urf. v. 1180 b. La comblot I. 334: *omnia jura civium et civitatis*. 1273 ib. II. 376: *civium et civitatis Col. privilegia*. 1274 ib. 436: *jura civium et civitatis*. 1289 b. Schreiber I. 169: *es sollen dü stat u. die burgere . . bi iren rechtin bliben*. Priv. f. Emmerich v. 1233, f. Buchhorn, f. Rathenau v. 1319, f. Ueberlingen v. 1272, f. Kaufbeuren v. 1330, b. Gengler, Stadtr. 107. 141 § 7. 368–369. 495 § 7. 248. Priv. f. Goldberg v. 1325 b.

Aber schon im 12. Jahrhundert begann die Verschmelzung des Rechtes der Stadtmark und des Rechtes der Bürgerschaft zu dem einheitlichen Stadtrecht im neuen Sinn. Indem der Stadtbegriff in einen Gegensatz zu jeder außerstädtischen Gewalt trat, schied auch aus dem Begriff des Stadtrechts jedes in der Stadt etwa noch geltende nicht bürgerliche, sondern herrschaftliche oder geistliche Recht aus. Dieses neue Stadtrecht oder Weichbildrecht aber war ein Inbegriff von Normen, welcher dadurch zur Einheit wurde, daß ihr gemeinsamer Ausgangs- und Mittelpunkt das städtische Gemeinwesen war. Damit war die politische Verbindung der Stadt zugleich als Quelle und Grenze des Geltungsbereichs der Stadtgesetze erklärt. Das neue Stadtrecht ergriff daher den ganzen Stadtbezirk und Alles was rechtlich zu ihm gehörte.

Schon das Privileg für Augsburg von 1156 oder 1157³⁵⁾ bezeugt, daß „Stadtrecht“ und „bürgerliches Recht“ sich decken. Nach dem Eingange zwar (a. 1) scheint zugleich mit dem bürgerlichen auch kaiserliches und bischöfliches Recht zum Stadtrecht im weitesten Sinne gerechnet zu werden; denn auf die Beschwerde hin, *quod civitas nullo certo juris ordine vel termino fungeretur*, wird bestätigt das *jus advocatorum, urbis prefecti, civitatis omnis ordinis*. Dagegen wird bald darauf (a. 3) die *justicia Augustensis civitatis* der *justicia domni episcopi* (a. 3 § 8), der *justicia advocati* (a. 5) und der *praefecti justicia* (a. 6) entgegenstellt. Unter Stadtrecht aber wird dabei offenbar dasselbe verstanden, was nachher (a. 5 § 1 u. 6 § 1) als ein genossenschaftliches Recht der Bürger, wonach Vogt und Burggraf über sie richten sollen, mehrfach *urbanorum justicia* heißt. Die *civitas* ist also schon ein gegen Bischof und Beamte selbständiges Gemeinwesen, das als solches Träger der seine Glieder beherrschenden Normen ist. Zu dem Stadtrecht gehört aber auch der Friede und das Recht des städtischen Territoriums, die *urbana pax* und *urbana justicia* (a. 3 § 1 u. a. 4), welche auch Ungenossen in bestimmten Fällen ergreifen können (a. 6 § 11). Das Stadtrecht ist daher gleichzeitig ein bürgerchaftliches und ein städtisches Recht, und diese beiden Seiten sind schon so sehr verschmolzen, daß sogar bestimmt werden kann, die Aufnahme in das Stadtrecht solle die Geltung des Rechtes der Bürger auch für Liegenschaften des Bürgers begründen (a. 4 § 2: *quicumque jus civitatis nactus est, nullus eum impetere debet de jure proprietatis vel beneficii nisi secundum urbanorum*

Tzschoppe u. Stenzel 511: *damus praedictis civibus et ipsi civitati Goltberg omnia jura et statuta, quibus civitas Legnizensis et cives nostri Legnizenses reguntur et quae apud ipsos servantur*. Vgl. Priv. f. Kreuzburg v. 1274 ib. 511. Priv. f. Biel v. 1318 nr. 157 k. Trouillat II. 269. Grimm, *W. I.* 845: *libertatem statuta et conditiones burgi de C. et habitantium in eodem*. V. 246.

³⁵⁾ Bei Gaupt, *Stadtr.* II. 199 f.

justiciam). Hier ist der Gedanke, daß das Stadtrecht das Recht des städtischen Gemeinwesens ist, vollkommen durchgeführt; es soll gelten, soweit dieses Gemeinwesen Macht und Geltung hat; es ergreift daher den Ungenossen, der sich gegen einen Genossen vergangen, dann, wenn er in das städtische Territorium kommt (si civitatem intraverit), und erfährt andererseits wegen des Genossenverbandes den Genossen so stark, daß ihm auch dessen gesammte liegende Güter unterworfen werden.

Auch das alte Scesster Recht deutet, wenn es sich als antiquam et electam susaciensis oppidi justiciam, also als gekornes Stadtrecht ankündigt und am Schluß das Recht der Bürgerschaft und der Stadt ausdrücklich identificirt³⁶⁾, auf das Vorhandensein des neuen Begriffs. Gegen Ende des 12. Jahrh. wird dann schon ziemlich allgemein das jus Coloniensium und das jus civitatis, urbis Coloniensis, Colonie u. s. w. gleichgesetzt³⁷⁾. Später ist es durchaus die Regel, daß unter jus civitatis, oppidi, urbis, recht der Stadt, wikbelederecht zugleich das verliehene oder gekorne Genossenschaftsrecht der Bürger verstanden³⁸⁾ oder das autonomisch gebildete

³⁶⁾ Bei Seiberß I nr. 42 S. 48 f. § 1 u. 63: quod forte quisquam hominum civitatem Susaciensem super antiquo jure suo sive consuetudinibus ab antiquo servatis impetere vel inquietare voluerit, magistri burgensium precipue et totum consilium et si necesse fuerit totum commune civitatis jura sua et consuetudines antiquas tactis sanctorum reliquiis obtinebunt.

³⁷⁾ Z. B. Urk. v. 1159 u. 1169 b. Lacomblet I. 276 u. 302. Auch in den späteren Freiburger Priv. (z. B. in dem früher für die Gründungsurf. gehaltenen Stadtrodel b. Gaupp II. 28 f. § 1), in der Handfeste f. Bern v. 1218 (ib. 44 § 1) u. s. w. erscheint das jus Colonie oder civitatis Col. als Grundlage.

³⁸⁾ So die justicia civitatis 1156 in Worms; die jura civitatis 1188 im Lüb. Urkb. I. 9. u. 10; Priv. f. Medebach v. 1142 u. f. Sieberg v. 1182 b. Gengler, Stadtr. 282 f.: judicaria potestas et jus burgense, quod oppidum Sigebergense eatenus dinoscitur habuisse; vgl. Seiberß I. 73 f.; Lacomblet I. 342; das jus civile quod vulgo wybeleth vocatur in Hamburg 1206 u. 1209 b. Lappenberg Nr. 355 u. 374 S. 313 u. 330; vgl. S. 519; die consuetudo et jura civitatis 1239 u. 1249 b. Ennen u. Ederß II. 190. 194. 195. 288; communia civitatis jura 1259 b. Ried 449; jura loci illius sive civitatis 1284 im Lüb. Urkb. I. 422. Im Laudum v. 1258 heißt es b. Lacomblet II. 247: jura et privilegia civitatis; 249: consuetudo civitatum; 252: commune statutum civitatis. Grimm I. 827. 506. 827. III. 607 u. 608: der stete recht. So theilen auch die Magdeburger scabini judices et universi burgenses dem Herzog von Schlessen nostre civitatis jura mit b. Tzschoppe u. Stenzel S. 271 f., Laband S. 4. Im Priv. f. Leobschütz v. 1270 b. Gengler 247 § 10 ferrespondit pacem Dei et domini regis et ipsius civitatis. Prager Stat. b. Hößler a. 50 S. 34: unser stat rechte. Urk. v. 1235. 1236. 1242 b. Lappenberg, Hamb. Urkb. I. 431. 432. 445: recht unser stadt to Hamborch. Es ist daher auch sehr gewöhnlich, daß einer neu gegründeten Bürgerschaft das Recht

Recht schlechthin Stadtrecht genannt wird³⁹⁾. Ob man von einem Recht der Bürgerschaft, das sie in ihrer Stadt hat⁴⁰⁾, oder vom Recht der Stadt, das deren Bürgerschaft verbindet⁴¹⁾, spricht, macht nun keinen Unterschied mehr. Und wenn natürlich nicht mit Einem Schläge die ältere Auffassung beseitigt ist und namentlich insoweit, als auch jetzt Gesetz und Befugniß vermischt werden, die Anknüpfung von Rechtsnormen an persönliche und dingliche

einer andern Stadt übertragen oder verliehen wird. Z. B. 1222 civibus in eo oppido (Attendorn) degentibus libertatem et omnia jura, quae oppidum Satusiense ab antiquo habere dinoscitur, b. Seiberg I. 217. 1235 den cives de Malchow die jura civitatis Suerinensis b. Gengler 431. 1261 den Bürgern in Breslau jus civitatis Magdeburgensis infra districtum sive murum civitatis, b. Tzschoppe u. Stenzel 364. Ähnliche Stadtrechtsverleihungen v. 1219 b. Rindlinger, M. B. II. 251; v. 1200 f. Rügen u. 1296 b. Seiberg I. 154 f. u. 577; v. 1293 an Liegnitz und Strehlen b. Tzschoppe u. Stenzel 419 u. 422; auch ib. 415; v. 1310 f. Bielefeld, 1321 Bochum, 1277 Bruck, 1348 Cleve, 1306 Eversberg, 1275 Buchhorn, 1281 Fürstenberg, 1288 Haltern, 1241 u. 1244 Hannover, 1242 Kiel, 1293 Lentkirsch, 1275 Lindau, 1304 Lüdinghausen, 1246 Gemünden, 1358 Neheim, 1255 Nels, 1225 Prenzlau, 1252 Rostock, 1292 Stargard, 1243 Stettin, 1234 Stralsund, 1275 Ueberlingen, 1270 Nelzen (§ 13), 1347 Weibstadt b. Gengler, Stadtr. 24. 26. 57. 64. 109. 141. 143. 178. 185. 219. 251. 253. 268. 303. 310. 333. 361. 381. 459. 464. 469. 495. 497. 514. Mittheilung des Ulmer Rathes an Ravensburg 1296 ib. 502 f. In demselben Sinne erscheint in dem Priv. f. Passau ib. 344—348 sehr oft die pax und treuga civitatis. Urf. v. 1278 f. Colmar b. Trouillat II nr. 234 S. 302: die andern stette die och ire recht hant; 1285 ib. nr. 419 S. 532. Daß dabei immer die Stadt als Gemeinwesen gemeint ist, zeigt z. B. Urf. v. 1373 b. Lacomblet III. 645: na der stat rechte ind urdeile.

³⁹⁾ Z. B. Urf. v. 1267 Lüb. Urfb. II. 165: dat si unser stades recht. Urf. v. 1261 § 1 b. Tzschoppe u. Stenzel 351 u. Laband 14: do man Magdeburg besatzete, do gap man in recht nach irn willkure, do wurden sie zu rate, daz sie kuren ratman zu eime jare, die swuren u. sweren noch alle jar, swenne sie nuwe kiesen, der stat recht u. ire ere u. iren vromen zu bewaren. Jedes städtische Statut liefert weitere Belege.

⁴⁰⁾ Z. B. Frankf. Stadtr. v. 1297 b. Boehmer 304 f.: quod nos scult. scab. cons. ceterique cives de F. libertatibus et juribus infrascriptis in nostra civitate utimur ab antiquo et consuevimus observare ac observamus. 1290 b. Tzschoppe u. Stenzel: concedimus insuper civibus nostris Nissensibus et favemus, quod ipsi jura illa in ipsa civitate nostra Nissensi habeant et eis utantur, quod sunt semper et quae habuerant ab antiquo. Ähnlich 1283 u. 1292 ib. 400 u. 415 u. viele andre. Vgl. Münster Schöffennw. v. 1326 b. Gengler 304: jus civile in civitate Monasteriensi. Ähnlich Priv. f. Bianden v. 1308 u. f. Wittstock v. 1248 § 1 u. 10 ib. 512 u. 551.

⁴¹⁾ Z. B. Urf. v. 1275 b. Gengler, Stadtr. 556 § 3: ut cives in Witzstock utantur eo jure civitatis. 1323 ib. 555 § 1.

Einheiten alter Art fortdauert⁴²⁾: so bricht sich im Ganzen mit immer größerer Klarheit der Gedanke Bahn, daß das Stadtrecht der Inbegriff der Geseße ist, welche das städtische Gemeinwesen beherrschen⁴³⁾.

Das „Stadtrecht“ in diesem Sinne ist weder ein genossenschaftliches Stammes- oder Standesrecht noch das Recht einer Mark und ihrer Hufen: es ist das Recht eines staatlichen Gemeinwesens und gleich diesem zugleich persönlich und territorial, zugleich ein „bürgerliches“ und ein „städtisches“ Recht⁴⁴⁾. Der Bürger lebt nach Stadtrecht, weil er Glied eines territorialen Gemeinwesens ist, und im Stadtbezirk gilt bürgerliches Recht, weil er das Territorium eines Bürgergemeinwesens ist⁴⁵⁾. Das Stadtrecht ergreift daher

⁴²⁾ Vgl. oben die Stellen, in denen noch von einem Recht der Bürger, aller Bürger u. dgl. oder von einem Recht der Bürger und der Stadt nebeneinander die Rede ist. Kann doch noch in einer Urk. v. 1283 b. Schannat 145 der Bischof versprechen: daz wir . . unser burger gemeinlich von Worms sollen lazen an dem recht, daz sie hant; . . daz wir alle die hantvesten, recht u. friehheit u. gute gewonheit, die unser liebe burger von W. sonder oder samment han u. herbracht han, . . halden. Das ist ganz die alte Vermischung: denn das objektive Stadtrecht wird hier in derselben Weise als Recht der Bürger „sammt“ gedacht, wie Einzelbefugnisse als Recht der Bürger „sonder“.

⁴³⁾ So sagen 1260 im Lüb. Urkb. I. 687 adv. cons. ac univ. cives in Lubeke, sie theilten den burgensibus in Dersowe mit: *jus nostrum civitatis, quo videlicet jure burgenses nostri sibi statuto regimine moderantur*. Und das Priv. v. 1221 f. Bochof b. Gengler 25 sagt: *ut cives opidi in Bocholte simili eodemque jure in omnibus et per omnia gaudeant et regantur, quo civitas Monasteriensis cum suis habitatoribus infra ambitum civitatis uti consuevit et gubernari*, „daß Recht, welches das Münstertische Gemeinwesen mit seinen Einwohnern innerhalb seines Stadtgebiets seit Alters gebraucht und nach dem es regiert wird“.

⁴⁴⁾ Daher sind die bezeichnendsten Ausdrücke *jus civile civitatis*, *jus statutarium civitatis*, *jus municipale urbis*. 3. B. 1287 b. Gengler 23: *jus civile civitatis Monasteriensis*; 41 ib.: *jus civile urbis Brisaciensis*; 23 ib.: *jus statutarium civitatis Bielefeldiensis*. Und es ist nun ganz dasselbe, ob von einem *jus civitatis* oder *urbis*, einer *justitia urbana*, einem Stadt-, Weichbild-, Markt- oder Burgrecht (vgl. oben Note 38), oder von einem *jus civile* (Hagenau 1164 § 7), *civitatense* (Tschöe 1303), *municipale* (Goldberg 1328 b. Tschöppe u. Stenzel 513), *conciivium* (Racomblet II. 148), *burgense* (1182 ib. I. 342), *civium* u. f. w. die Rede ist.

⁴⁵⁾ Dies ist in dem Priv. f. Bochof v. 1221 (oben Note 43) gesagt. Anschaulich tritt es auch in dem herzoglich bestätigten Weisth. der Breslauer Rathmannen f. Glogau v. 1302 b. Tschöppe u. Stenzel S. 445 hervor, wenn es hier heißt: *wer burger czu Glogow ist u. koufet dorfer, vorwerer adir gut, was gutis daz sie, in welcher wis daz gut genant si, daz in der stat wickbilde u. gebyet czu Glogow gelegen ist, daz gut sal in die stat czu Glogow gehören u. mit der stat schossen u. mit rechte in der stat rechte liegen, u. besiczczer desselben gutes sullen burgerrecht in der stat haben, u. alles daz di burger*

mit Rechtsnothwendigkeit alle Personen, welche sich im Stadtgebiet niederlassen⁴⁶⁾; die Stadt hat keinen Raum für die alte Personalität des Rechts und arbeitet derselben mit Bewußtsein entgegen⁴⁷⁾; sie sucht sogar aus ihren Mauern, soweit sie ihr Princip eben durchzuführen vermag, jedes besondere Ständerecht zu verbannen und verlangt von Rittern und Geistlichen die Unterwerfung unter das bürgerliche Gesetz⁴⁸⁾. Das Stadtrecht ergreift aber ferner mit rechtlicher Nothwendigkeit alle Güter, die im Weichbilde liegen; es ergreift sie gleichmäßig und durchweg, weil sie Bestandtheile des Stadtgebietes sind; es hat keinen Raum mehr für die alte Dinglichkeit des Rechts, vermöge deren jedem einzelnen Grundstück die Beherrschung durch besondere Rechtsnormen als individuelle Eigenschaft anhaftete⁴⁹⁾.

Die Geltung des Stadtrechts reicht daher gerade so weit, wie der Verband des städtischen Gemeinwesens reicht. Ganz und voll ist ihm unter-

czu rechte haben, daz recht sullen si haben ebiclich u. daz selbe gut sal man vor erberichter in der stat vor eyner geheysten banc in der stat dinge uflazen u. derselbe richter sal daz gut *von der stat wegen* rechnen u. inwisen di gekouft han daz gut.

46) Sächsl. Weichbildr. a. 4: denn sie alle mit weichbildrecht begriffen sind, die im weichbild besessen u. wonhaftig sind.

47) So verbietet der Magd. Schöffsenbrief v. 1261 § 54 b. Tzschoppe u. Stenzel 358 den Wenden ausdrücklich, sich auf ihr nationales Recht zu berufen. In der Urk. v. 1268 b. Tappenberg, Hamb. Urkb. I. 602 heißt es: omnes autem ordinationes, statuta sive coras, quas cives Hamb. apud concives, mercatores nostri Flandrenses pro se observare tenebuntur ibidem. Vgl. Urk. v. 1250 f. Brieg u. Neumarkt b. Tzschoppe u. Stenzel 319: Polonus vel cujuscunque ydiomatis homo liber domum ibi habens jus theutonicorum paciatur. Daher mußten Fremde bei der Aufnahme ins Bürgerrecht oft ausdrücklich versprechen, sich dem Stadtrecht u. Stadtgericht zu unterwerfen. Z. B. Urk. v. 1321 u. 1326 b. Schreiber, Freib. Urkb. I. 237 u. 259.

48) So Urk. v. 1262 f. Greifenberg b. Dreger, Cod. Pomm. I. 457: *contulimus X militibus et famulis XXX mansos ita tamen, quodum ibidem manserint pareant juri civili.* Ganz allgemein heißt es 1251 in Regensburg b. Gemeiner I. 361: *tam spirituales quam seculares cujuscunque conditionis existat et judei servi camere nostre specialiter, statuta, quae per eosdem cives facta fuerint. . . custodiant et observent.* Wegen der beanspruchten Unterwerfung von Rittern und Geistlichen unter das Stadtrecht hatten die Städte freilich viele und nicht immer erfolgreiche Kämpfe zu bestehen.

49) So schon 1120 § 32 in Coest: *omnes aree censuales infra oppidum unius sunt juris*; Schrae v. 1350 § 148: *dey sint von eyne rechte.* Priv. f. Medebach v. 1165 § 10. Auch erhielten meist die Vorstädte und Neustädte gleiches Recht wie die Hauptstadt; z. B. Herford b. Wigand, Arch. II, 1. 48: *de nyge stad sal des sulven rechte bruken, des de olde stad bruket.* Anders z. B. in Stettin, wo auf dem linken Oderufer Magd., auf dem rechten Elb. Recht galt.

worfen, was sowol dem Bürgerverbande wie dem Stadtbezirk angehört. Allein für persönliche Beziehungen beansprucht das Stadtrecht auch auenwärts Geltung für seine Bürger, indem dieselben auch dort Bürger bleiben⁵⁰⁾. Und umgekehrt wird es seiner territorialen Geltung wegen auch auf Nichtbürger in gewissem Umfange angewandt, soweit dieselben in der Stadt Grundbesitz haben oder in ihrem Bannkreise Rechtsverhältnisse eingehen oder gegen das Gesetz verstoßen⁵¹⁾. Dagegen beginnt man nun auch, in Bezug auf solche Verhältnisse, die ihren eigentlichen Sitz außerhalb des Gebiets- und Personenkreises der Stadt haben, fremdes Recht als gleichberechtigt mit dem eignen zu betrachten und vor den städtischen Gerichten zuzulassen⁵²⁾.

Es liegt auf der Hand, daß in allen diesen Beziehungen im Stadtrecht

⁵⁰⁾ Besonders für alle politischen u. völkerrechtlichen Beziehungen, indem vermöge der von den Städten im Auslande erworbenen Privilegien und Freiheiten, zum Theil im Anschluß an ihre auswärtigen Gilden und Höfe, jeder Bürger als solcher gewisse Rechte und Pflichten hat. Die Bürger sind aber namentlich auch im Verhältnis zu einander an das Stadtgesetz so gut außerhalb wie innerhalb der Stadt gebunden. So werden die im Auslande unter Bürgern schwebenden Streitigkeiten nach Stadtrecht beurtheilt und dort zugefügte Injurien der Stadt gebüßt; Stadtr. v. Freiburg i. N. b. Gaupp II. 82 f. § 39 u. 40; v. Colmar v. 1293 ib. I. 119 § 27. — Viel weiter reicht die Geltung des heimischen Rechts im Auslande, sofern es sich um förmliche Niederlassungen und die Gründung von Handelskolonien daselbst handelt oder sofern die Städte im Verkehr mit fremden und vielleicht halbbarbarischen Völkern, deren Recht und Gericht sie nicht als gleichstehend anerkennen, durch besondere Privilegien ihren Bürgern die volle Exemption vom fremden Recht und oft auch vom fremden Gericht verschaffen. Hier gilt einfach die alte Personalität fort, es sind dies aber Verhältnisse, wie wir sie ja auch heute noch den orientalischen Völkern gegenüber aufrecht erhalten. Besonders den Slaven gegenüber galt jenes System. Bisweilen aber auch deutschen Stämmen gegenüber, wie z. B. die Stadt Hamburg in einem Vertrage mit dem Lande Dithmarschen von 1265 b. Lappenberg, Urkb. I. 561 sich ausbedang: *burgenses Hamburgenses Thetmarsis se incusantibus respondebunt secundum jura civitatis Hamburgensis*.

⁵¹⁾ Vgl. z. B. Priv. f. Augsburg v. 1156 a. 6 § 11; Handf. v. Freiburg i. N. b. Gaupp II. 52 f. § 11. 18. 19; Priv. f. Ueberlingen v. 1275 b. Gengler 495 § 5; Priv. f. Nürnberg v. 1313 b. Gaupp I. 179 f.: *quicquid etiam consules et scabini civitatis Nurembergensis praedictae sub juramento prestito pro pace ac moderatione rerum venalium intra civitatem eandem statuerint, tam ab extraneis quam a civibus observetur*. Insbes. vgl. auch die Abh. über die „Gastgerichte“ bei Dsenbrüggen, Studien S. 19–68. Auch Kößler, Prag LXXXVI f.

⁵²⁾ Dies folgt z. B. aus dem Stadtrechtsbuch Ruprechts v. Freysing c. 69, wenn hiernach der Fremde im Gastgericht „nach des landts recht u. nicht nach seinem landts recht“ dann Recht nehmen soll, wenn es sich „umb ain guet das in dem land ist“ handelt. Also sonst nach dem eignen Recht!

das heutige System der sogenannten Territorialität des Rechts, welches aber eigentlich als System der Staatlichkeit des Rechts bezeichnet werden muß, typisch vorgebildet ist. Auch unser heutiges Landrecht hat seinen Geltungsgrund in der staatlichen Bedeutung eines bestimmten Gebietsverbandes und gilt daher, soweit dieser sich erstreckt. Deshalb beherrscht es sowohl das Gebiet als die Gebietsangehörigen; es ergreift in gewissem Umfange auch das Fremde, was in die Sphäre dieses Gebietes tritt, und es folgt in gewissem Umfange dem Gebietsangehörigen, welcher auswärts in Rechtsverhältnissen steht⁵³). In beiden Beziehungen aber findet das einheimische Recht mehr und mehr seine Geltungsgrenze an der Anerkennung der Gleichberechtigung des fremden Rechtes, welches für solche Rechtsverhältnisse, deren eigentlicher Sitz auswärts ist, nicht nur die Gebietsangehörigen dem einheimischen Rechte entzieht, sondern auch zum Eintritt in das ihm fremde Gebiet verstattet wird.

V. Endlich war der für uns wichtigste und von der Ausbildung des Körperchaftsbegriffes am wenigsten trennbare Fortschritt die *Scheidung von öffentlichem und privatem Recht*.

Sobald die Stadt als Gemeinwesen unterschieden wurde von der Summe ihrer Glieder, und sobald andererseits bei den Einzelnen ihre Eigenschaft, Bürger jenes Gemeinwesens zu sein, von ihrer Eigenschaft als Individuen getrennt wurde: war es möglich, das auf die Allgemeinverhältnisse und das auf die Individualverhältnisse gerichtete Recht auseinanderzuhalten und jedes der beiden Gebiete nach dem ihm innewohnenden Lebensprincip verschieden zu gestalten. Und umgekehrt gewährte allein diese Scheidung die Möglichkeit, den Gedanken der Stadtpersönlichkeit durchzuführen und die Stadt zum wahrhaft staatlichen Gemeinwesen auszubilden.

Bestimmt ausgesprochen und definiert wurden nun zwar die Gegensätze des öffentlichen Rechts und des Privatrechts im Stadtrecht nicht. Allein die einzelnen Rechtsinstitute nahmen eine verschiedene Natur an, jenachdem sie sich auf die Allgemeinheit und ihre Glieder oder auf die Einzelnen als Einzelne bezogen, und diejenigen Institute, in welchen bisher öffentliches Recht und Privatrecht untrennbar verwoben gewesen waren, fielen nun in zwei ungleichartige Hälften auseinander.

Den Charakter des öffentlichen Rechts nahm alles Recht an, bei

⁵³) Eine Zeit lang betonte man für das Landrecht ausschließlich die territoriale Seite und bildete daher das Princip der Staatlichkeit des Rechtes einseitig als Territorialitätsprincip aus. In neuerer Zeit hat aber das einheimische Recht in Bezug auf Staatsangehörige seinen Wirkungskreis wieder über das Gebiet hinaus erweitert, während natürlich in entsprechendem Umfange fremdes Recht für Fremde bei einheimischen Gerichten zugelassen wird. Damit ist auch das Landrecht wieder im Sinne des alten Stadtrechts zugleich ein „bürgerliches“ Recht geworden, so daß man nicht mehr das territoriale Princip einseitig betonen darf.

welchem die Stadt als Allgemeinheit und ihre Mitglieder als Bürger in Betracht kamen, welches sich also auf die gemeinheitliche Seite der Personen bezog. Dabin gehörte das gesammte Verfassungs- und Verwaltungsrecht des städtischen Gemeinwesens, das Recht des gerichtlichen Verfahrens und das Strafrecht. Auf allen diesen Gebieten trat das Einzelinteresse vor dem Gemeinwohl, das individuelle Belieben vor dem öffentlichen Willen, die freie Beweglichkeit vor der objektiven Stetigkeit zurück. Dies zeigt sich z. B. im Strafrecht darin, daß die Grundlage desselben ein ewiger Stadtfriede wird, daß Fehde und Privattrache fortfallen und daß Wergeld und Bußen mehr und mehr durch öffentliche Strafen verdrängt werden⁵⁴). Im gerichtlichen Verfahren⁵⁵) wird die Thätigkeit des Gerichtes erhöht; die alte Anschauung, wonach der Wille der Parteien für den Gang des von ihnen geführten Streites vielfach entscheidend bleibt, verblaszt; von den Beweismitteln verschwinden mehr und mehr die Gottesurtheile und der Zweikampf und an die Stelle der Eideshelfer treten Zeugen; es bildet sich eine ordentliche Berufung aus. Bürgerliches und peinliches Verfahren beginnen sich zu sondern. Im letzteren gewinnt in den Städten zuerst die öffentliche Anklage Boden und bereitet den Uebergang zum Untersuchungsverfahren vor. Im Verwaltungsrecht wird, zum Theil sehr bald unter Uebertreibung des kaum entstandenen Polizeibegriffs, die subjektive Freiheit durch eine große Zahl im öffentlichen Interesse getroffener Anordnungen eingeschränkt, während andererseits die Verwaltungsbehörden in allen Zweigen ihrer Thätigkeit durch die ein für alle Mal festgestellten Statuten und Ordnungen gebunden werden. Vor Allem aber entwickelt sich das den Organismus des ganzen Gemeinwesens bestimmende Verfassungsrecht im Sinne einer objektiven Lebensnorm der städtischen Körperschaft, so daß die Befugnisse und Pflichten der einzelnen Bürger, ihrer Stände und Genossenschaften und der verschiedenen städtischen Organe nach dieser Richtung hin nur noch als Ausfluß des Gesetzes erscheinen und jeden individualrechtlichen Nebencharakter abstreifen. So verändern Bürgerrecht, Aemter und Gewalt- oder Unterwerfungsverhältnisse jeder Art ihr Wesen: sie hören auf, als Privatrechte besessen, vererbt, veräußert, getheilt zu werden und finden ihre Quelle wie ihre Grenze in der dauernd geordneten Verfassung der Stadt⁵⁶). — Wenn nun aber so das öffentliche Recht der individuellen Willenssphäre entzogen wurde, so gab es doch nicht den Charakter des Rechtes auf. Das Gemeinwohl war sein Ausgangspunkt, aber das Einzelwohl zog ihm eine feste Schranke. Es war das Herrschaftsgebiet eines einheitlichen Allgemeinwillens: aber in welcher Weise dieser Allgemeinwille sich aus der organischen Verbindung der von den Einzelwillen abgetrennten Stücke bildete und demnächst sich äußerte, das war selbst der

⁵⁴) Einiges darüber s. Maurer I. 376. 413 f. IV. 4 f.

⁵⁵) Maurer III. 598—760. IV. 7 f.

⁵⁶) Näheres darüber unten in § 28.

Inhalt rechtlicher Normen. Das öffentliche Recht wurde nicht durch den absoluten Willen einer dem Bürger gegenüber schrankenlosen Staatsgewalt als von außen kommende unabänderliche Zwangsnorm hingestellt: es war vielmehr das Gesetz, welches der dem bürgerlichen Organismus immanente und von allen seinen Gliedern getragene Gemeinwille sich selber setzte. Daher wurde denn auch die Stetigkeit des öffentlichen Rechts vor Erstarrung dadurch gewährt, daß der freien Selbstbestimmung und dem bewußten Entschluß des öffentlichen Willens die Nöderung anheimgestellt und überdies auch innerhalb des objektiv festgestellten Rahmens ein bestimmtes Bewegungsfeld frei gelassen ward. Im Gegensatz zu dem von der Vielheit der Individuen ausgehenden Privatrecht gieng allerdings das öffentliche Recht von der Einheit des Gemeinwesens aus: aber dieses Gemeinwesen war ein Organismus, dessen Gliederung und Organisation selbst unter das Recht fiel. Deshalb erzeugte auch für den von ihm geregelten Kreis das öffentliche Recht keineswegs nur einseitige Befugnisse der Stadt als solcher und willenslose Unterwerfung der Bürger: sondern es erzeugte gegenseitige Beziehungen zwischen dem Ganzen und seinen Theilen, die als Glieder einer höheren Einheit dennoch zugleich selbständige Einheiten blieben. So war es möglich, trotz der Erhebung der Stadt zum Staat die Rechtsnatur des öffentlichen Rechtes heizubehalten und demselben trotz der Emancipation vom Privatrechtsbegriff vollen gerichtlichen Schutz zu gewähren⁵⁷⁾.

Gleich epochemachend war die in den Städten vollzogene Umgestaltung desjenigen Rechts, welches nach der Absonderung des öffentlichen Rechts wegen seiner Beziehung auf Individualverhältnisse nunmehr zu reinem Privatrecht wurde⁵⁸⁾. Hier gewann der individuelle Wille reichlich zurück, was er dort an Herrschaft verloren hatte. Der freie Verkehr entwickelte sich und löste das individuelle Belieben von den Fesseln, in welche die Zuständigkeit alles Rechts es bisher geschlagen hatte. Freiheit und Beweglichkeit traten an Stelle der Gebundenheit und Ständigkeit. In allen Punkten erfolgte so eine Umbildung, welche zu einem selbständigen und reinen Privatrecht, das vorher so gut wie ein rein öffentliches Recht unbekannt gewesen war, überhaupt erst führte. Im Personenrecht trat dies darin hervor, daß die Privatrechtsfähigkeit von dem politischen Recht gelöst wurde; daß auch der Fremde in den Gastgerichten nach Weichbildrecht Recht nehmen und geben konnte; daß innerhalb der Bürgerschaft der Stand aufhörte, ein verschiedenes Recht zu bedingen, und so an die Stelle des Sonderrechts der Stände ein gemeines bürgerliches Recht

⁵⁷⁾ Dies wird sich im Einzelnen unten in § 28 u. 30 ergeben.

⁵⁸⁾ Die Umbildung des Privatrechts durch das Stadtrecht vor der Ausnahm: der fremden Rechte harrt noch der erschöpfenden und principiellen Erforschung. Das Beste darüber hat Arnold, zur Gesch. des Eigenthums in den deut. Städten und in seinen andern Werken gelegentlich bemerkt. Einiges bei Maurer I. 394—436 u. IV. 26 f.

trat, wie ja noch heute das „bürgerliche“ Recht zugleich das gemeine ist; daß die privatrechtliche Zurücksetzung der Frauen und Waffenunfähigen endete. Im Sachenrecht erlangte die bewegliche Habe selbständige Bedeutung und der Grundbesitz wurde gleich ihr zu einem freien Object individueller Herrschaft; es wurde überhaupt ein reines und eigentliches Privateigenthum an Grund und Boden zum ersten Male möglich, indem die das alte Grundeigenthum erweiternden und belastenden öffentlichen Rechte und Pflichten von ihm gelöst und auf eine selbständige Basis gestellt wurden; so wurde (wenn nicht für die Erbgüter, so wenigstens für die erworbenen Güter) das Princip der Gebundenheit des Grundbesitzes mehr und mehr durch das Princip der Freiheit des Grundbesitzes verdrängt; die herrschaftlichen, genossenschaftlichen und familienrechtlichen Beschränkungen des Eigenthums fielen allmählig fort; das in dem Gedanken der Grundherrschaft seine kräftigsten Wurzeln treibende getheilte Eigenthum verschwand zuletzt aus den Mauern der Städte; die alten Reallasten mit ihrer halb öffentlichen Natur veränderten ihr Wesen und machten den rein privatrechtlichen wiederkäuflichen Grundrenten Platz. Wahrhaft schöpferisch zeigt sich das Stadtrecht im Obligationenrecht; während vorher ständige Zustandsobligationen die Regel bilden, werden nunmehr die beweglichen Verkehrsobligationen in mannichfacher Weise aus- und durchgebildet; der sich selbst bindende individuelle Wille wird zu freiester Gestaltung der Verträge verstattet; die Fundamente für den modernen Bau des Wechselrechts, des Rechtes der Anweisungen und Inhaberpapiere, der Handelsgeschäfte, des Seerechts werden gelegt. Auch im Familienrecht vollzieht sich ein analoger Proceß; indem die letzten Reste der genossenschaftlichen Geschlechts- und Familieneinheit aufgelöst und durch frei gekörnte Gesellschaften und Gilden ersetzt werden, fällt die öffentlichrechtliche Seite der Familienverbindung mit den Instituten des Wergelds, der Fehde und Blutrache, der Eideshülfe u. s. w. fort und es entsteht ein selbständiges Familienprivatrecht; in diesem aber bringt die Gleichstellung der Weiber mit den Männern und die wachsende Bedeutung der fahrenden Habe die wichtigsten Veränderungen hervor. Hiervon kann endlich auch das Erbrecht nicht unberührt bleiben; die verschiedene Behandlung der einzelnen Vermögensstücke hört mehr und mehr auf, seitdem die Besonderheit der Sachen dem einheitlichen Vermögensbegriff gegenüber an Bedeutung verliert; bei der gesetzlichen Erbfolge verschwindet allmählig der Unterschied der Geschlechter; dem individuellen Willen wird wie unter Lebenden so von Todes wegen eine freiere Verfügung über Vermögensrechte eingeräumt. Alle diese Veränderungen vollziehen sich freilich nur langsam und keineswegs gleichförmig; insbesondere halten die sächsischen Stadtrechte, der konservativen Stammesrichtung folgend, die mit den neuen Zuständen irgend vereinbaren Institute des alten Rechts mit großer Zähigkeit fest. Daß sich aber — worauf es hier nur ankommt — die Entwicklung in der angedeuteten Richtung bewegte, kann nicht bezweifelt werden. Gleichwol verläugnete auch

das neue Privatrecht nicht die Grundgedanken der germanischen Rechtsanschauung und unterschied sich durch diese nach wie vor in principieller Weise vom römischen Privatrecht. Wie im öffentlichen Recht dem Staatswillen die Allmacht, so blieb im Privatrecht dem Individualwillen die schrankenlose Freiheit versagt. Statt von souveränen und beziehungslosen Einzelwillen gieng man nach wie vor von gegenseitigen Willensbeziehungen aus. Befugniß und Pflicht, rechtliche Herrschaft und rechtliche Beschränkung blieben innerlich untrennbare Korrelate. Die Rechtsgleichheit der Personen schien doch kein Nivellement, die Einheit des Vermögens keinen farblosen Sachbegriff, die Unterwerfung des Rechtsobjekts unter die Willensherrschaft des Rechtssubjekts nicht die juristische Irrelevanz der Objekte zu fordern. Und in seiner Stellung zum Recht und Interesse der Allgemeinheit blieb das Privatrecht in ungleich höherem Grade gebunden und beschränkt als das rein individualistische Recht der Römer.

Im Gefolge dieser Umwandlungen mußten die alten Rechtsinstitute, in welchen öffentlichrechtliche und privatrechtliche Elemente ungeschieden enthalten waren, im Stadtrecht zuerst sich in zwei verschieden geartete Institute spalten, welche einerseits als Gegensätze und andererseits doch als verwandte Sprößlinge desselben Keims erschienen. So spaltete sich vor Allem das alte Grundeigenthum in die öffentlichrechtliche Gebietshoheit und das Privateigenthum an Grund und Boden. Die dinglichen und persönlichen Lasten, Abgaben und Dienste fielen auseinander in die dem Gemeinwesen geschuldeten Steuern und Dienste und die auf Privatrechtstiteln beruhenden Zinse und Leistungen. Die alte Stellvertretung löste sich auf in die Organschaft einer Gemeinheit und die Willensvertretung eines Individuums, in das Amt und die Vollmacht. Vertrag und Verfassung, Vereinkaufung und Statut wurden zu parallelen, aber ungleichartigen Begriffen. Aehnlich verhielt es sich z. B. mit den Begriffen der öffentlichen und der Konventionalstrafe, der gerichtlichen und der schiedsrichterlichen Entscheidung. Und daselbe ließe sich durch alle Rechtsgebiete verfolgen.

Was insbesondere die Bedeutung dieser Scheidung des öffentlichen und privaten Rechts für den Personenbegriff angeht, so blieben Rechtssubjekte, mithin Personen, im öffentlichen Recht und im Privatrecht nebeneinander Verbände und Einzelne, insbesondere also die Stadt und ihre Bürger. Der Einzelne war als Individuum im Privatrecht, als Bürger im öffentlichen Recht befugt und verpflichtet; die Stadt war im öffentlichen Recht als Allgemeinheit die Trägerin höherer Gewalten und Pflichten, im Privatrecht stand sie als Einheit den Individuen gleich. Die Unterscheidung dieser zwei Seiten der Persönlichkeit war von den allerwichtigsten Folgen: gleichwol vergaß man darüber nicht des von dem Wesen der Persönlichkeit untrennbaren Merkmals der inneren Einheit. So wenig man daher aus der Doppelseitigkeit eine Doppelpersönlichkeit des Einzelnen folgerte, so wenig unterschied man etwa von der Stadt qua Staat eine Stadt qua Fiskus, eine „Stadtkämmerei“

oder Stadtkasse als besondere Person. Es war dieselbe Stadt, welche als Gemeinwesen richtete und als Privatrechtsperson kaufte oder verkaufte. Nur war jetzt das Privatrecht seiner inneren Natur nach genügend erkannt und gefestigt, um sich selber gleich zu bleiben, mochte nun ein Einzelner oder die Stadt als sein Subjekt in Betracht kommen.

§ 26. Die Stadtpersönlichkeit und die Stadtmark.

Die Stadtmark war ursprünglich eine Mark im alten Sinne ¹⁾. An ihr bestand daher ein bürgerchaftliches Gesamtrecht, das nach oben hin durch höheres Herrenrecht beschränkt, nach innen im Geiste der alten ländlichen Verfassung vertheilt, in beiden Richtungen von ungetrenntem politischen und privatrechtlichen Gehalt war. Die innere Struktur aber dieses Gesamtrechts war bedingend und bestimmend für die Struktur der bürgerlichen Genossenschaft.

Ganz anders wurde es, seitdem die Stadt als Person in das Recht trat. Nunmehr schloß sich das Recht der Stadt als solcher nach außen und innen ab. Nach beiden Richtungen hin schied sich das öffentliche Gebieterecht und das Privateigenthum an Grund und Boden. Das erstere trat in einen inneren und wesentlichen Connex mit dem Bau der Stadt, das Privateigenthum aber fiel der freien Individualsphäre anheim. Daraus ergab sich für die Stadt der Begriff eines staatlichen Territorialgemeinwesens, für die Rechtsverhältnisse an Grund und Boden die völlige Auflösung des bisherigen Rechtssystemes.

Dies Alles jedoch vollzog sich nur schrittweise, oft ungleichmäßig und stets nur für den eigentlich städtischen Lebenskreis. Wir haben daher im Folgenden nebeneinander das Alte und das Neue darzustellen und zu diesem Behufe gesondert das Verhältniß zu einem höheren Gebietsherrn, zu andern Verbänden und zu den eignen Gliedern zu betrachten, um zuletzt die Bedeutung der Stadtmark für den Bau des städtischen Gemeinwesens festzustellen.

I. Einem höheren Gebietsherrn gegenüber bestanden an der Stadtmark

1. anfänglich genau dieselben Rechtsverhältnisse, wie sie auf dem Lande in bunter Mannichfaltigkeit vorkamen.

Es gab also Stadtmarken im freien Gesamteigenthum, andere im vogteilichen und belasteten Gesamteigenthum, wieder andere im bloßen Gesamtuntereigenthum oder Gesamtnutzungsrecht der Bürger. In entsprechender Weise stand der Bürgerschaft bald lediglich die Gebietsherrschafft des Königs und seiner Beamten, bald die Vogtei- oder Gerichtsherrschafft eines Bischofs oder Fürsten, bald eine wahre Grundherrschafft an der Mark gegenüber. Das

¹⁾ Dies aus einer reichen Fülle von Material nachzuweisen, ist ein großer Verdienst v. Maurers, bes. Städtev. II. 1—190.

Verhältniß von Herrenrecht und Gemeinderecht konnte dabei an verschiedenen Stücken der Mark sich verschieden gestalten: es war aber regelmäßig das gleiche an dem Kern des bürgerlichen Gesamtrechts, d. h. der bürgerlichen Allmende, und an dem Kern des bürgerlichen Sonderrechts, d. h. den Höfen und Häusern der Vollbürger²⁾. Und in den verschiedenen Nuancen dieses Theilungsverhältnisses des dinglichen Stadtmarkrechts war ursprünglich ebensowol die privatrechtliche Stellung der Bürgerschaft in Bezug auf Grundzins, Dienste, Verfügungsfreiheit u. s. w., als das Maß der herrschaftlichen und bürgerlichen Gewaltrechte gegeben.

Voller Gemeindefreiheit entsprach von Alters her echtes Gesamttheigen an der Stadtmark oder einem Theile derselben³⁾, ohne daß natürlich damit Streitigkeiten über den Umfang ausgeschlossen waren⁴⁾.

Verdunkelter oder herabgeminderter Gemeindefreiheit entsprach die Verdunkelung oder Herabminderung des Eigenthums an der Stadtmark. In demselben Grade daher, in welchem zeitweise auch freie Gemeinden sich bischöflicher oder sonstiger Vogtei fügen mußten, hatten sie auch ein oberherrliches Recht an ihrer Mark zu dulden. Sie hatten vom Sondergut Zins zu zahlen und selbst Dienste zu leisten, und sie mußten in gleicher Weise am unvertheilten Lande eine vogteiliche Herrschaft anerkennen. So erscheint in Basel bei der Stiftung des Klosters S. Leonhard nach einer v. 1033 datirten aber wol erst dem 12. Jahrb. entstammenden Urkunde der Bischof als derjenige, welcher die eigentliche Verfügung über das dazu hergegebene Gemeinland trifft, und die Bürgerschaft erteilt nur ihre Zustimmung⁵⁾. In Straßburg waren

²⁾ v. Maurer, Städtev. II. 180.

³⁾ Vgl. Th. I S. 254 Note 8. In Magdeburg setzt der Rechtsbrief f. Herz. Heinr. I. v. Schlesien (Tschoppe u. Stenzel 270 f., Laband 4 f.) in § 3 eine *proprietas* an der *communio civitatis* . . *tam in campis quam in silvis aut in quibuscunque locis* voraus; ebenso § 18. Auch in Bremen scheint die Urk. v. 1159 b. Lappenberg, Hamb. Urkb. 203 ein Eigenthum der Bürger an ihrer Gemeinweide zu statuiren; scharf wird derselben die bischöfliche Hofmark entgegengesetzt, an der die Bürger ebenfalls ein Mitweiderecht haben. Die Bürgermark umfaßt die *terminos pascuorum suorum quae ab antiquo possederant*; die Hofmark nennt der Bischof *campum insuper ad curiam nostram Berchove specialiter attinentem*. Nur bezüglich der letzteren werden der Benutzung gewisse Schranken gezogen. Vgl. auch Urk. v. 937 u. 967 ib. 42 u. 49.

⁴⁾ Erlangte doch selbst in Köln der Erzbischof 1180 u. 1258 Schiedsprüche, die ihm das Eigenthum an Mauern, Thoren, Thürmen, Gräben u. öffentlichen Plätzen zusprachen, ohne daß freilich in Wirklichkeit die Stadt ihr Eigenthum daran einbüßte. Ennen, Köln II. 524.

⁵⁾ Bei Heusler, Basel 93: *monticulus ille totius urbis civium communis erat. Ezelinus adiit episcopum supplicans, ut eo mediante et totius urbis populo consentiente locus ille libertati donaretur. Presul igitur populum Dei alloquitur facillique concione consensus totius plebis inclinatur. Assum-*

die Verhältnisse bestritten und schwankend, wie ja auch hier die Freiheit der Bürger am Ernstesten in Frage gestellt und mit am Glänzendsten behauptet wurde. Landschenkungen, die der Bischof hier im 12. Jahrh. mit Bewilligung der Bürgerchaft vernahm⁶⁾, können nur aus der Stadtallmende erfolgt sein, deuten also auf bischöfliches Obereigenthum; andrerseits kommt um 1142 auch selbständige Verfügung der Bürgerchaft über Grund und Boden vor⁷⁾. Jedenfalls kam es zum Streit, den i. J. 1214 Friedrich II. zu Ungunsten der Bürger dahin entschied, die ganze Stadtallmende, in und außer der Stadt, habe der Bischof vom Reich zu Lehen und er allein könne ein Recht daran einräumen⁸⁾. Wie aber die Rathsverfassungen trotz aller Kassationen der städtefeindlichen Gesetze fortbestanden, so behauptete sich trotz jenes Spruchs die Bürgerchaft im Besitz ihrer Mark; vergeblich suchte 1261 noch einmal der Bischof, sich ein Mitbestimmungsrecht über die Allmende zu vindiciren; 1263 mußte er definitiv das Alleineigenthum der Stadt anerkennen⁹⁾. Aehnlich ist überall mit der politischen und persönlichen Freiheit zugleich das echte und freie Eigenthum der Bürgerchaft an ihrer Mark, Allmende wie Sondergütern, verdunkelt, herabgemindert und ganz oder theilweise wiederhergestellt worden¹⁰⁾.

Dem allmäligen Emporsteigen der königlichen und fürstlichen Hofstädte entsprach die langsame Erhebung eines bloß aus Gunst eingeräumten Gesamtnutzungsrechts zum freien bürgerlichen Eigenthum an der Stadtmark. Mancherlei Zwischenstufen zeigen hier einen Zustand, der den Keim der Unsicherheit und des Streites in sich trug. So läßt ein in Frankfurt geführter

tis itaque cleri prioribus et civium nobilioribus condescendit episcopus et locum libertati donavit.

⁶⁾ Bei Strobel, Gesch. des Elsaßes I. 380—382: consentientibus omnibus canonicis et burgensibus; omnibus burgensibus tam divitibus quam pauperibus consentientibus; communi petitione burgensium; communi consensu burgensium.

⁷⁾ Strobel a. a. O.: burgenses omnia lobia juxta murum versus portam . . et unum areale . . donaverunt.

⁸⁾ Schöpflin, Als. dipl. I. 326: quod nullus hominum illas terras in civitate vel extra quae vulgo nuncupantur almende habere debeat vel sibi ex eisdem aliquid vendicare, nisi de manu episcopi, qui ipsas terras ab imperio et de manu nostra se tenere recognoscit.

⁹⁾ Urf. v. 1261 b. Schöpflin l. c. 433—434. Revers v. 1263 a. 6. b. Schilter zu Königshoven S. 73. Arnolds I. 342. J. J. 1261 bezeichnet der Bischof es als thatsächlichen, aber ungerechten Zustand, daß die Bürger almendas in civitate et ejus hanno sitas ecclesie nostre per imperialem sententiam dudum adjudicatas privatis suis usibus applicant.

¹⁰⁾ Ueber Worms Urf. v. 1156 b. Schannat II. 77: ad fines communis pascue burgensium; 1220 u. 1236 b. Moris II. 157. 170. Ueber Zürich Bluntschli, R. G. I § 13 C. 62 f. Ueber Regensburg Urf. v. 1318 b. Gemeiner I. 544.

Streit einen Einblick in die Bildungsgeschichte der dortigen Stadtmark thun¹¹⁾. Auch in Münster läßt sich verfolgen, wie in dieser unzweifelhaft grundherrlichen Stadt die Hofmark zuerst unter mancherlei Streit thatsächlich und dann rechtlich eine freie Stadtmark wurde¹²⁾. In Ulm mußte noch 1241 der Kaiser bei Verfügungen über die Mark zustimmen¹³⁾. Und wenn im Allgemeinen die bedeutenderen Königstädte und die freieren Hofstädte der Fürsten mit ihrer politischen Unabhängigkeit und Selbständigkeit auch frühzeitig das Eigenthum an der Stadtmark errangen¹⁴⁾, so laßen sich in kleineren Städten dieser

¹¹⁾ Kaiser Heinrich VI. hatte 1193 einen Hof bei der Stadt dem Schultzeißen Wolfram geschenkt, die Wittve des letzteren ihn dem Kloster Hatna tradirt u. Friedrich II. dies 1216 bestätigt. Demselben Kloster traten die cives ihrerseits 1219 ein jenem Hofe angrenzendes Wiesen- und Sumpfland gegen jährlichen Zins ab. Dabei bezeichneten sie dies Land als Theil ihrer Allmende (in ipsorum pascua communi situm; . . ad suam retineant communionem). Das Kloster aber bestritt später die Berechtigung der Stadt und weigerte die Zinszahlung. Die Bürger bestanden auf ihrem Recht. Der König indeß zwang sie zum Verzicht auf die Abgabe (1227). König und Stadt bekunden dies in zwei besonderen Urkunden, die bei äußerer Ähnlichkeit eine sehr abweichende Auffassung des Vorganges zeigen. Der König erklärt, die Bürger hätten auf seinen Befehl ihr vermeintliches Recht aufgegeben, das sie auf die Behauptung gestützt hätten, quod ad ipsorum jurisdictionem et communitatem pratum, silva et pascua jam dicte curie pertinerent. Die Stadtgemeinde dagegen (scultetus cum universitate civium) befundet, sie habe auf Wunsch des Königs und der Königin durch Gemeindebeschluß (de communi consensu) den Klosterbrüdern den bisher gezahlten Zins erlassen, obwol dieselben rechtlich (rationabiliter) der Stadt verpflichtet gewesen seien. Diese Rechtsverwahrung deutet darauf, daß nicht blos die Grenze, sondern auch das alleinige Verfügungsrecht der Stadt über die faktisch aus dem Königsland jedenfalls schon ausgeschiedene Stadtmark in Frage stand. Vgl. die Urk. v. Boehmer 19. 24. 27. 50. 54 u. Fichard 94—102. Uebrigens erkannte schon 1219 der König selbst die Selbständigkeit der Stadtmark an, indem er der universitas civium einen dem Reich gehörigen Hof am Kornmarkt schenkte, um eine Kapelle darauf zu bauen und in alle Zukunft deren Priester zu bestellen; Boehmer 28 u. 29. Auch 1225 ib. 44 heißt es: in pascuis et silvis communibus et privatis.

¹²⁾ Der Grundherr beschwerte sich, daß die Bürger Eichen und Buchen zur Befestigung der Stadt dem Walde entnahmen. Ordinatae erant arbores grandes quercinae et faginae, quas maledicti homines, etiam cives urbis desecuerunt et fortalitium ex eis ante urbem construxerunt. Später aber verfügte die Stadtgemeinde, die schon 1257 selbständig einen Bund mit Bischof und Domkapitel eingieng, ganz frei über die Mark. So 1342 u. 1350. Wilkens, Gesch. der Stadt Münster 49. 53 f. 122. 150 f.

¹³⁾ Zäger, Ulm 722.

¹⁴⁾ Vgl. über Dortmund Maurer I. 254 u. II. 181 Note 5; über Soest ib. I. 249 f. u. II. 91 f. Aus dem in Bern 1218 gebrauchten Wort usuagium ist noch nicht mit Maurer II. 181 auf bloßes Nutzungsrecht der Bürger zu schließen.

Klasse auch später noch die sehr verschiedenen Stufen des bürgerrechtlichen Rechts an der Stadtmark erkennen, welche stets in direktem Verhältniß zu der in der betreffenden Stadt erreichten Stufe bürgerlicher Freiheit und Selbstverwaltung stehen. So finden wir in Seligenstadt noch im 14. Jahrhundert ein sehr beschränktes vogtelliches Eigenthum, dafür aber auch noch Besthauptpflicht der Bürger und eine wenig freie Gemeindeverfassung¹⁵⁾. In Weisenburg wird i. J. 1275 dem Abte „dominium et magistratus“, Obereigenthum und grundherrliche Vorsteherschaft, den Bürgern aber ein umfassendes und selbständiges Untereigenthum an der Stadtmark beigelegt, und dem entsprachen die persönlichen Verhältnisse der Bürgerschaft¹⁶⁾. Die Stadt Selz aber liegt noch 1310 ganz auf „des closters eigen“, Allmende und Einzelgüter in ihr werden von der Bürgerschaft lediglich zu Hofrecht besessen, und so ist denn

In Nürnberg heißt es 1313 b. Gaupp I. 179 f.: *stratas communes vel regias vulgariter appellatas* (also dem Namen nach noch königlich).

¹⁵⁾ Es heißt zwar: *quarum proprietas pertinet ad oppidanos*, aber nachher: *hereditas nemoris, similiter aquarum, silvarum et arborum intra oppidum et extra pertinet ad oppidanos et ad oppidum*. Außerdem finden sich Holzberechtigungen am Herrschaftswalde. Die Besthauptpflicht der Bürger und ihre ganze Gemeindeverfassung zeigt, daß sie jedenfalls kein vollfreies Eigen an der Mark hatten. Vgl. Weisth. b. Kindlinger, Hör. 420 f., Grimm I. 506 f. u. Maurer I. 249 f.

¹⁶⁾ Vgl. den Schiedspruch, den R. Rudolph u. Andere 1275 in einem Streit zwischen Abt und Konvent einerseits und den *cives Wissenburgenses* andererseits fällen, bei Grimm I. 764—766. Drei Banuhölzer gehören dem Abt allein. Alle andern Waldungen dagegen und Waßer und Wiese im Territorium der Stadt sind bürgerrechtliche Allmende, aber klösterlicher Grundherrlichkeit und Markvorstandtschaft unterworfen: *sint communes et almeinde, ita quod abbas sit super his magister et dominus*; ebenso nachher: *communes pascue que vulg. almeinde vocantur*, aber „dominium et magistratus“ des Abts. Deshalb hatte der Abt das Recht auf Rovalzehnten, wenn Acker oder Weinberge daraus gemacht wurden; er war Haupt der „communitas“, Richter in Markangelegenheiten, verfügte über die Mark; auch genoß er Vorrechte bei der Nutzung, hatte die Benutzung zu erlauben und bezog die Bußen für den Bruch der Einungen. Andererseits aber hatten die Bürger feste und selbständige Beholzigungs-, Mast- und Weiderechte in der Mark; nur mit dem *commune consilium civium* konnte über die Substanz oder Benutzung der Mark verfügt, eine Markordnung (*eynung* vulg. *ordinatio*) errichtet oder ein Waldhüter (*custos silvarum*) bestellt werden; und die auf den Allmenden vorgefallenen Streitigkeiten sollte der Abt nur unter Zuziehung der Bürger (*per civium . . . auxilium*) richten. Dieser Zustand aber entspricht etwa dem damaligen persönlichen Verhältniß der Gemeinde; denn diese war keineswegs schon frei, vielmehr waren die Bürger nicht nur zins-, sondern auch besthauptpflichtig und nur das Streitroß konnte losgekauft werden (S. 765); auch mußten sie bei der Rathswahl (*si consules civitati . . . praeficiuntur*) den Abt zuziehen und durften nur, wenn er weder selbst kam noch einen Vertreter schickte, die dem Reich, dem Kloster und der Stadt förderlichste Wahl allein treffen (S. 764).

auch von einer wahren Stadtverfassung hier überhaupt noch nicht die Rede, indem weder das Gemeinwesen als Ganzes dem Herrenrecht gegenüber geschlossen noch die persönliche Freiheit der einzelnen Bürger principiell anerkannt ist¹⁷⁾. Solche Fälle einer an der Stadtmарк fortbestehenden eigentlichen Grundherrschaft sind auch noch aus späteren Zeiten nachweisbar¹⁸⁾: sie sind aber nur der Ausgangspunkt für eine Entwicklung, die erst mit ihrer Ueberwindung eine wirklich städtische wird^{18a)}.

Endlich war auch bei neuen Stadtanlagen unerlässlich, der Bürgergemeinde ein dingliches Recht an der Stadtmарк einzuräumen¹⁹⁾. Und auch dieses Recht entsprach nach Stärke und Gehalt dem Grade der gleichzeitig

¹⁷⁾ W. v. Selz v. 1310 b. Grimm I. 759—764. Die ganze Stadt *lit uffe des . . closters eigen zu Selse* und jeder Bürger huldigt dem Abt als Grundherrschaft: so kann denn auch das Recht des Klosters auf Abhaltung der drei echten Hofdinge und der Wochengerichte (§ 1—7), auf die Schöffenweisung (§ 8 f.) und die Ernennung der Schöffen und des Büttels (§ 34—35), auf Bannwein u. Weinschank (§ 25—29), Münze (§ 24), Zoll- und Marktgaben (§ 25—29) tief in das städtische Gemeinwesen hineinreichen. Aber auch die einzelnen Bürger sind nicht freie Eigenthümer ihrer Grundstücke, denn in dem vorg. eigen sol nieman han kein gut, er in hab es danne zu lehene oder umbe einen zins von demme closter zu Selse (§ 10): so ist denn nicht bloß die Körperschaft, es sind auch die Einzelnen noch unmittelbaren Herrschaftsrechten des Abts (pr. u. § 36) und der Bede-, Besthaupt- und Dienstpflicht (§ 10. 11. 14. 32. 33) unterworfen, ja es giebt noch persönlich hörige Bürger in der Stadt, indem jeder taugliche Bürger auf ein Jahr, der hörige aber so lange es dem Abt beliebt Schöffe werden soll (§ 36: ist aber der biderman des stiftes z. S. *vonme libe*, der mus scheffen sin als lange ein abbet wilt).

¹⁸⁾ Vgl. Maurer, Stadtv. I. 257 f. II. 181 f. III. 272 f. W. v. Remich b. Grimm I. 240—249; v. Neufilch ib. 291—300; v. Dornheim ib. 372—380; v. Wetter v. 1239 ib. III. 344. Ueber die Rechte, die noch im 14. Jahrh. der Herr und sein Meier an dem Markt und den Gassen in Bonn hatte, Weisth. b. Grimm IV. 768. Besonders lehrreich sind auch die *jura burgi de Chatelblanc* v. 1303 b. Grimm I. 845—848, wo der Grundherr noch an *aula fori et ejus redditus* das Eigenthum, eine hörige „familia“, Zinse an allen Häusern, Mühlen- u. Backofenzwang, ein Hofgericht u. s. w. hat. Auch W. v. Lautern ib. 775.

^{18 a)} Daher heißt es z. B. 1417 in Dornheim b. Grimm I. 374: das gotzhus sol cze Dornhain allü die reht han an ampten und an allen dingen, *als ob es ein dorf wäre*.

¹⁹⁾ Fast jedes Gründungsprivileg liefert den Beleg. Vgl. z. B. Priv. f. Lübeck v. 1188 u. f. Hamburg v. 1189. Westfäl. Urf. f. Hagen v. 1296 § 5 u. f. Hirschberg v. 1308 § 9 u. 17 b. Seiberz II, 1. 572; III. 472 f. Die Gründungsurf. b. Tzschoppe u. Stenzel, z. B. 277. 319. 328 f. 389. 424. 448. 592. Viele Priv. b. Gaupp, Stadtr.; Gengler, Stadtr. u. Cod. mun. Dazu Tittmann I. 213 f. Stenzel, Einl. 187 f. Maurer, Stadtv. I. 276 f. Unten Note 20.

begründeten persönlichen Freiheit und genossenschaftlichen Selbstgewalt. Echtes grundherrliches Eigen erhielten die Bürger Anfangs nicht. Denn sie mußten als Einzelne von ihren Hoffstätten einen Zins entrichten und waren als Gesamtheit mannichfachen Beschränkungen und Belastungen bezüglich der ungetheilten Mark unterworfen. Andererseits erhielten sie wie an ihren Häusern und Höfen so an einer gemeinen Mark ein selbständiges Herrschafts- und Nutzungsrecht, das jedenfalls stark genug war, um die ganze Stadtmark als die ihre erscheinen zu lassen. Denn von dem bürgerrechtlichen Gesamtrecht an der Stadtmark werden immer auf das Schärffste diejenigen Nutzungsbefugnisse unterschieden, welche den Bürgern außerdem an den herrschaftlich verbleibenden Wäldern, Weiden und Gewässern erteilt zu werden pflegten²⁰). Das Recht, welches den Bürgern an der Stadtmark gegeben wurde, lag daher zwischen vollfreiem Eigen und bloßem Nutzungsrecht in der Mitte. Im Uebrigen konnte es von sehr verschiedener Beschaffenheit sein und konnte sich demnächst auf der einmal gegebenen Basis mit dem Wachsthum der bürgerlichen Freiheit in verschiedenem Grade verdichten. Möglich war es, daß die Stadtmark als Lehn²¹) oder als hofrechtliches Erbe²²) der Bürgerschaft erschien. Sie konnte aber auch als vogtbares oder belastetes Eigenthum verbleiben sein oder sich zu solchem herankommen²³). Sie konnte endlich auch als freies oder doch nur um einzelne gerichtsherrliche Befugnisse gemindertes Eigen aufgefaßt werden²⁴). Der Beschaffenheit und

²⁰) So in der Berner Handf. v. 1218 b. Gaupp II. 45 § 6: *concedimus . . vobis regia libertate silvam que dicitur Bremegarto et quicquid muris ville circumquaque adjacet et accolinatur pro usuagio quod vulg. dicitur Almenta, et insuper damus vobis communitatem et usumfructum, quod dicitur Ehehafte in foresto pro omni necessitate vestra, indempne tamen et sine destructione.* Das Löwenberger Stadtbuch b. Tzschoppe u. Stenzel S. 279 unterscheidet: *he gap in ouch ein vorwerre . in die stat zu gehören mit allerslachte rechte; und: he gap in ouch, daz die burger v. L. u. die drin gehören mit allerhande vie der weide von Placuitz sollen nutzen.* Vgl. Stenzel, Einl. S. 187 Nr. 1—6. So erhielten auch Dresden (1287), Lieberose, Guben, Sommerfeld Hütungs-, Holzschlags-, Jagd- u. Fischereirechte in den fürstlichen Wäldern u. Gewässern als besondere Gesamtnutzungsrechte außer der Stadtmark; Tittmann a. a. D. Vgl. auch W. v. Selse b. Grimm I. 761 f. § 13—15 mit § 30. Oben Note 3 n. 15.

²¹) Ein Beispiel oben in § 22.

²²) So wol noch 1164 in Hagenau b. Gaupp I. 97: *nostra liberalitate nemo adjacens usui illic inhabitancium permittimus.* Auch, in Lauenburg nach Note 26.

²³) Bei den Städtegründungen des 13. Jahrh., besonders auf slavischem Boden, ist dies die Regel. Grundzins, Erbvogtei, Verfügungsbeschränkungen u. s. w. zeigen dies. Vgl. Note 25—27.

²⁴) So verlangen schon in ihrem Rechtsbrief für Herzog Heinrich I. v. Schlesien

der Intensivität dieses dinglichen Gesamtrechts entsprach dann die Beschaffenheit und Intensivität des Herrenrechts an der Stadtmark, das als Grund-, Vogtei- oder Gerichtsherrschaft in verschiedenem Umfange den Boden unmittelbar ergriff. Und auch hier war das Verhältniß des dinglichen Herrenrechts und des dinglichen Gesamtrechts ursprünglich in ganz derselben Weise die Quelle und das Maß des politischen wie des Privatrechts. Hier wurzelten die vom Sondergut und bisweilen auch von der Allmende an den Stadtherrn zu zahlenden Zinse²⁵⁾ und die Beschränkungen der Bürgerschaft bei Verfügungen über ihre Mark²⁶⁾. Hier aber wurzelte auch das Recht des

(b. Laband S. 5) die Magdeburger für alle nach magdeb. Recht zu gründenden Städte *proprietas* an ihrer Mark und ausschließliche Verfügung über deren Bebauung. § 3: *item ut vobis nostra libertas ubique sit pro exemplo, proprietatem, quam ad communionem civitatis de vestra largitate tam in campis quam in silvis aut in quibuscunque locis tribuistis, non vos contra voluntatem et honorem civitatis impedire debetis fossatis sive quibuscunque edificiis, non aliquem malignum contra vestra statuta hoc presumentem tolerare debetis.* Die Stelle beweist zugleich den Zusammenhang von *proprietas* und *libertas* und die Ungeschiedenheit des Rechts an der Mark u. am Territorium. — Vgl. Stadtr. v. Eisenach v. 1283 § 19 b. Gaupp I. 201: *pascua . . et communitates . . fluvios et torrentes . . nostris burgensibus jure proprietatis contulimus et donavimus.* Priv. v. 1315 f. Biesenthal b. Zimmermann II. 162: *universa ligna et gramina pertinent ad civitatem nostram titulo proprietatis.* Stadtr. v. Suestern v. 1260 b. Grimm III. 862: *quod scabini de communi consensu civium Suest. assumpto advocato domini de V. possunt suas communitates ponere ad bannum seu ad pacem.*

²⁵⁾ Allmendzins z. B. in Monzingen nach Maurer II. 183. Vgl. auch unten Note 34.

²⁶⁾ So bedurften scult. cons. ceterique jurati oppidi Bruchsselle i. J. 1314 der Genehmigung von Bischof und Stift in Speier, *ut ipsum locum dictum ze den stangen . . qui vulg. dicitur ein almende, inter se et oppidanos sive incolas dicti oppidi dividere sen distribuere possint*; u. die Erlaubniß wurde nur unter der Bedingung gegeben, daß die Zutheilung an die Einzelnen zu unveräußerlichem Recht erfolge. Urk. b. Kemling I. 471. — Die Bürger von Hildesheim sollten nicht ohne den Vogt und der Vogt nicht ohne sie über die Mark verfügen; Maurer II S. 181 Note 10; vgl. Note 12 u. 16. — Die Stadt Guben bedurfte nach Tittmann I. 342 i. J. 1280 sogar der Einwilligung des Markgrafen, um ihre Viehweide zu anderweitem Gebrauch zu verwenden. — Und 1315 b. Schannat II. 164 heißt es in einem Vergleich des Bischofs von Worms und seiner Stadt Laubenburg einerseits und eines Herrn Rejuvart andererseits: *mee so sprechen wir, daz der Odenwalt bis in die Utere sal sin ein rechte almende des bischofs u. sines stiftes ze Worms u. sinre stad zu Laubenburg zu allem irem recht, . . ewiglich den von L. zu irme nutze u. fromme. . . U. daran sol der bischof u. sin stad L geben hern Rejuvart 100 ℥ heller.* Bischof und Stadt treten also gemeinschaftlich für die im Obereigentum des Ersteren stehende Stadtmende auf.

Stadtherrn bezüglich des Stadtgerichts, der städtischen Aemter, des Antheils an öffentlichen Gefällen, der Bestätigung von Wahlen und Statuten, der Bürgeraufnahme u. s. w.²⁷⁾.

2. Eine principielle Veränderung in diesen Verhältnissen mußte eintreten, seitdem die Stadt Person wurde und im Zusammenhange hiermit öffentliches Gebietsrecht und Privateigenthum an Grund und Boden auseinanderfielen.

a. Im öffentlichen Recht trat nunmehr zwischen den Stadtherrn und die Stadtmark die geschlossene Einheit des städtischen Gemeinwesens. Dieses Gemeinwesen aber ertrug, soweit es eben Gemeinwesen war, kein in sein Inneres hineinreichendes fremdes Recht. Deshalb nahmen nun diejenigen im Recht an der Stadtmark enthaltenen Befugnisse, welche der Stadt als politischer Allgemeinheit zustanden, einen besonderen Charakter an. Sie konzentrierten sich in dem Begriff eines städtischen Gebietsrechts, eines mit der Stadt gegebenen und für sie wesentlichen rein öffentlichen Rechts am städtischen Territorium. Als Territorium war die Stadtmark die unerläßliche und essentielle Basis des auf ihr sich aufbauenden bürgerlichen Gemeinwesens; und soweit sie dies war, gehörte sie der Stadt und nur der Stadt, ohne daß eine direkte und unmittelbare fremde Herrschaft an demselben Gebiet damit vereinbar gewesen wäre. Freilich stand immer eine höhere Gewalt und oft ein Herrenrecht über der Stadt: aber dieses Recht war zunächst gegen das Gemeinwesen als solches und erst mittelbar gegen dessen Gebiet gerichtet, ergriff also nicht mehr unmittelbar den Grund und Boden. Und wenn für die Stellung der Stadt der alte Unterschied des dinglichen Rechtes keineswegs gleichgültig war, vielmehr gerade von ihm es wesentlich abhing, ob das neue Gemeinwesen nur die Reichsgewalt, ob ein königliches Herrschaftsrecht, ob eine anderweite stärkere oder schwächere Herrschaft über sich anzuerkennen hatte: so war doch die Freiheit oder Abhängigkeit der Stadt nicht mehr Ausfluß eines vollen oder getheilten Eigenthums an der Stadtmark, sondern floß aus der öffentlichen Rechtsordnung, welche eine ungleiche Selbständigkeit der einzelnen Stadtgebiete bedingte. Es lag in der Natur der Sache, daß jede Stadt als letztes Ziel die volle Gebietshoheit in ihrem

²⁷⁾ W. v. 1469 b. Grimm III. 366—368: alle herlichkeit an der stat, amt u. gericht zu Lauterbach. W. v. Wetter v. 1239 b. Grimm III. 344: dominus noster habet statuere et destituere iudicium in advocato sculteto et 14 scabinis et debet facere einungen in opido et villis adjacentibus de agris pratis pascuis silvis et via communi. In Meiningen werden Bürger „von des Herren und der Stadt wegen“ aufgenommen, schwören beiden, von beider wegen kann jeder Bürger einen Gast kümmern, wird durch den Schultheiß Geleit gegeben und wird durch Rath und Gemeinde ein neuer Schultheiß gewählt; Grimm, W. III. 600. 597. 598. Maurer I. 89 f. 533 f. 596 f. III. 272. 536.

Territorium anstrebte. Wenn aber auch nur wenige Städte dieses Ziel erreichten, so wurde doch immer bis zu demselben Grade, bis zu welchem der Stadtbegriff überhaupt durchdrang, das Gebietsrecht der Stadt abgeschlossen und festgestellt. Jede Stadtmark daher war gegen jede höhere Gewalt durch die Einheit des Gemeinwesens in sich geschlossen und konnte mit Recht als ein freies und immunes Gebiet, als eine „Immunität“ oder „Freiheit“ bezeichnet werden²⁸⁾.

Die konsequente Durchführung dieses Gedankens forderte die Beseitigung aller fremden Grund- oder Gebiets Herrschaft im Innern der Stadt. In der That sehen wir daher die herrschaftlichen Rechte am vertheilten und unvertheilten Lande mehr und mehr verschwinden²⁹⁾. Sie gehen zum einen Theil auf in das gleichmäßig gegen die Stadt als solche begründete Herrenrecht, und verwandeln zum andern Theil sich in bloße privatrechtliche Ansprüche. So werden insbesondere die Reallasten alter Art, welche dem dinglichen Abhängigkeitsverhältniß der städtischen Grundstücke und ihrer Besitzer Ausdruck gaben, theils durch die politische Steuer- und Dienstpflicht der Stadt als solcher absorbiert³⁰⁾, theils gehen sie in einen rein privatrechtlichen Häuserzins über³¹⁾. Ueberhaupt aber verschwinden allmählig alle gebiets- oder grundherrlichen, die vogteilichen und zuletzt auch die gerichtsherrlichen Gewaltbefugnisse an den einzelnen Stücken des städtischen Weichbilds: es bleibt über der städtischen Gebietsgewalt, die, so weit sie eben reicht, das ganze Weichbild gleichmäßig ergreift, nur ein politisches Herrschaftsrecht stehen, das gegen die Stadt als solche und folgeweise gleichmäßig gegen alle Theile ihres Gebietes gerichtet ist³²⁾.

Leicht erklärt es sich, daß dieser Proceß sich nur langsam vollendet, daß insbesondere die gerichtsherrlichen Befugnisse in der Stadt oft den alten

²⁸⁾ Urf. v. Bries v. 1250 b. Tzschoppe u. Stenzel 319: *infra terminum libertatis*. W. v. Saarbrücken b. Grimm II. 2, 3, 7: alle die in dieser freiheit sin. 1303 ib. I. 847: *infra libertatem*. 848: *termini libertatis*. Wormser Urf. v. 1284: *infra immunitatem civitatis*. Altes Soester Stadtr. a. 44 u. 50: *uppe dey mundate; uter stat uppe de mundate*. Viele andre Beispiele für die Benennung des Stadtgebiets als freiheit, friede, mundat u. s. w. b. Maurer, Stadtr. I. 375. 396. II. 166. Vgl. auch oben Note 12 zu § 25. Säch. Weichb. a. 4.

²⁹⁾ Vgl. auch Maurer I. 379 f. und III. 301 f. 540 Note 1—4 über den Erwerb der grundherrlichen Höfe, Aemter und Gerichte durch die Städte; bes. das Beispiel des Fronhofs in Meppen.

³⁰⁾ Vgl. unten § 28.

³¹⁾ Maurer, I. 396 f. Arnold, zur Geschichte des Eigenthums S. 34 f. 258 f. Grimm, W. I. 847: *quaelibet domus . . debet*.

³²⁾ Vgl. unten § 28. Es bedarf nur der Andeutung, daß sich von hier aus wiederum die Besonderheit des Stadtfriedens, des Stadtgerichts und des Stadtrechts, kurz die Immunität mit allen ihren Folgen ergibt.

Charakter wahren und daß manche kleinere Stadt kaum über die Anfänge der Entwicklung hinausgelangt³³⁾. Solche thatsächliche Unvollkommenheit modificirt den Stadtbegriff nicht. Modificirt dagegen wird dieser, seitdem die Territorien selbst zu staatlichen Gebieten werden. Denn die neue landesherrliche Gebietsheheit fordert ihrem Begriff nach eine unmittelbare staatliche Gewalt über die ganze Fläche des Territoriums. Daher wird nunmehr bei den landesherrlichen Städten auch das Stadtgebiet selbst zugleich einer direkten höheren und gleichmäßigen Gewalt unterworfen. Das städtische Gemeinwesen, das sonst als Staat im Staat erscheinen würde, wird für die allgemeinen staatlichen Angelegenheiten bei Seite geschoben: nur für den engeren Kreis der Gemeindeangelegenheiten verharrt daher die Stadtmark in der Stellung eines eignen und geschlossenen Territoriums. Und so ist auch heute das Gemeindegebiet einerseits Abtheilung des Staatsgebiets und andererseits als Basis eines selbständigen politischen Körpers ein Gebiet für sich.

b. In privatrechtlicher Hinsicht bewirkte die Erhebung der Stadt den Untergang des getheilten Eigenthums in seiner alten umfangenden Bedeutung. Denn indem die Stadt als Gemeinwesen zwischen ihr Gebiet und jedes fremde Herrenrecht trat, hörten die zufälligen Eigenthumsverhältnisse an Grund und Boden auf, die Stellung und das Recht der Person zu bedingen und zu bestimmen.

Nunmehr war es für Begriff und Wesen der Stadt an sich bedeutungslos, wie es sich mit dem seiner öffentlichrechtlichen Bedeutung entkleideten und auf rein sachenrechtliche Beziehungen beschränkten Privateigenthum an der Stadtmark verhielt. Fremdes Privatrecht an dieser berührte in keiner Weise die korporative Selbständigkeit und Geschlossenheit der Stadt. Möglich daher und für den Stadtbegriff unerheblich war es, daß die Stadt am Gemeinlande oder einem Theile desselben nicht Eigenthum, sondern ein schwächeres Privatrecht, daß sie daneben dingliche Rechte an fremdem Lande, stärkere oder schwächere Nutzungsbefugnisse an herrschaftlichen Wäldern, Weiden und Gewässern, daß sie selbst, sofern nur auch dieses ein bloß privatrechtlicher Begriff geworden, bloßes Untereigenthum besaß³⁴⁾. Ebenso berührte es die Stellung

³³⁾ Man braucht nur an die späteren sog. Patrimonialstädte zu denken. Vgl. auch über die Fortbauer grundherrlicher Rechte in den Städten Maurer III. 272—286. 310—317. 482. 484 u. bes. das Beispiel v. Waldkappel IV. 83—84, u. Grimm, W. I. 184. 287—288. 503 f. II. 623 f. 745 f.

³⁴⁾ Vgl. oben Note 25 u. 26 über Allmendzins und Beschränkungen der Verfügung über Gemeinland; Note 20 über städtische Nutzungsrechte; unten § 29 über dingliche Rechte der Stadt; W. v. Andernach v. 1498 b. Grimm II. 624—628 über wirkliches Obereigenthum, z. B. § 24: wasser u. weide . . . u. gn. h. v. Colne zu s. gn. oberkeit u. den burgern zu irer gerechtigkeit, davon sie dan u. gn. h. verbunden sin zu dienen. Ueber Anrechte auswärtiger Herren auf einzelne Straßen, Plätze, öffentliche Gebäude und die davon erhobenen Abgaben

und den Begriff der Stadtkörperschaft nicht mehr, wenn alle oder einige Grundstücke der einzelnen Bürger zins- und rentenpflichtig, mit privatrechtlichen Lasten und Diensten beschwert oder auch, sofern nur auch hier keine persönliche Herrschaft mehr darin enthalten war, fremdem Obereigenthum unterworfen waren³⁵).

Freilich war hierdurch nicht ausgeschlossen, vielmehr im Wesen der städtischen Entwicklung begründet, daß die Stadt unwandelbar dahin strebte, auch das Privateigenthum am ganzen Weichbild theils bei sich theils bei ihren Bürgern ausschließlich und in möglicher Freiheit zu concentriren. Am lebhaftesten war jede Stadt bemüht, alles dem gemeinen Gebrauche dienende Land in freies Alleineigenthum der Stadt als solcher zu verwandeln, namentlich daher fremdes Anrecht an Märkten, Plätzen, Straßen, Festungswerken u. s. w. zu beseitigen³⁶). Andererseits aber wurde auch in Bezug

Maurer II. 65 f. u. 187—190. Auch Urk. v. 1280 (über das Gewandhaus in Weptar) u. 1253 (Mainz) b. Gudenus II. 217 u. I. 633; 1290 b. Boehmer 247; Jäger, Ulm 598; Kindlinger II. 104; Ennen, Köln I. 406; Tzschoppe u. Stenzel 192—193 u. Urk. v. 1250 ib. 319: *civitas singulis annis de tabernis solvere debet domino duci 20 marcas*. Dagegen war das Recht, welches noch im 14. Jahrh. der Erzbischof in Köln an Straßen, Plätzen und Festungswerken in Bonn in Anspruch nahm, noch eine Grundherrschaft alter Art, welche mit der Durchführung des städtischen Gemeinwesens unverträglich war. W. b. Lacomblet, Archiv II. 317 u. Urk. v. 1373 ib. 96. In der zweiten Urkunde leitet deshalb der Erzbischof daraus nicht bloß Privatrechte ab, sondern das *plenum merum et mixtum imperium* eines *verus et immediatus dominus*.

³⁵) Nachweisungen über die verschiedenen unvollkommenen Besitztitel an Weichbildgütern, — Leihe, getheiltes Eigenthum, freies, aber mit Grund- oder Wortzins beschwertes Eigenthum, — b. Pauli, üb. Zust. 44—48; Arnold, zur Gesch. des Eigth. 34—59; Maurer I. 386. 396 f. II. 123 f. u. 154. Vgl. auch Ennen, Köln I. 406. Götschen, Goslar. Stat. 235 f. Lambert II. 207. — Ein Beispiel für eine fortdauernde, mit wahrer Stadtfreiheit unverträgliche Grundherrschaft alter Art am Sondergut bietet die Stadt Selz (oben Note 17). Dort folgte daher auch noch eine Grundhörigkeit aus dem abhängigen Besitz, während überall, wo der Stadtbegriff durchgedrungen war, ein etwaiges getheiltes Eigenthum durchaus nur dingliche, d. h. privatrechtliche Wirkungen hatte. So bemerkt auch Maurer a. a. D. mit Recht.

³⁶) So erwarb die Stadt Stendal i. J. 1227 den ganzen Markt, der bisher schon dem gemeinen Gebrauch gedient hatte, zum Eigenthum und ebenso 1243 das Kaufhaus; Urk. v. Fenz I. 27 u. Gercken I. 2. Die Stadt Wistock kaufte 1227 vom Stadtherrn den ganzen Markt mit allen darauf befindlichen Gebäuden; Urk. v. 1275 b. Gengler, Stadtr. 556 § 1: *civitati nostre W. vendidimus totum forum pro pecunia numerata*. Ebenso Frankfurt a. D. 1253 b. Gercken IV. 564. Köln erwarb 1180 die Gebäude am alten Markt, Lacomblet I. 334. In Erfurt überließen die Erzbischöfe von Mainz und ein Kloster ver-

auf das Grundeigenthum der einzelnen Bürger durch den freien Verkehr, die Bedeutung des beweglichen Kapitals und den ganzen Geist des neuen Privatrechts nothwendig eine Richtung bedingt, welche die möglichste Befreiung des Grundeigenthums von allen nicht dem freien Individualwillen entsprungenen und jederzeit unterworfenen Lasten und Schranken zum Ziel hatte. Indem sich in diesem Sinn die erbliche Leihe zu Untereigenthum und dieses zu zinspflichtigem Alleineigenthum steigerte; indem bald auch die ewigen Grundzins für ablösbar erklärt und vielfach abgelöst wurden; indem frühzeitig schon der Begriff des „Weichbildguts“, „bürgerlichen Guts“ oder „Stadtguts“ ein freies, beliebig veräußerliches, keine ständige Reallast tragendes Grundstück bedeutete, dieses dingliche Weichbildrecht aber mehr und mehr zur Regel in der Stadtmark wurde³⁷⁾: vollzog sich hier bereits im Mittelalter dieselbe Entwicklung, die auf dem Lande erst der neuesten Zeit angehört.

II. Im Verhältniß zu andern Gebieten war die Stadtmark

1. ursprünglich ebenfalls eine Mark im alten Sinn. Hier wie auf dem Lande fanden daher die mannichfachsten zugleich öffentlichrechtlichen und privatrechtlichen Gemeinschafts- und Durchkreuzungsverhältnisse verschiedener Marken, Höfe und Gerichtsgebiete statt. In größeren Städten fanden sich mehrere Marken³⁸⁾, kleinere bildeten mit umliegenden Dörfern eine einzige Mark³⁹⁾. Besondere Hofmarken in und neben der Stadt waren mit dieser loser oder enger verbunden⁴⁰⁾. Freie und herrschaftliche Gerichtsgebiete höherer Ordnung durchschnitten das Weichbild oder verbanden es mit außerstädtischem Gebiet⁴¹⁾.

2. Die Erhebung der Stadt zur Person und die Scheidung von Gebietsrecht und Grundeigenthum bewirkte auch hier durchgreifende Veränderungen.

a. Im öffentlichen Recht mußte der Gründung des einheit-

schiedene ihnen gehörige Plätze nebst den darauf errichteten Gebäuden ad communes civitatis usus. Maurer II. 189 Note 50 u. 51. Vgl. ib. III. 302.

³⁷⁾ Vgl. Arnold a. a. O. 258—296. Maurer I. 398—402.

³⁸⁾ Vgl. Eb. I. S. 333 f. u. jetzt insbes. auch Maurer I. 203 f. über die 4 Pfarreien in Worms, 249 f. u. II. 91—96 über die Burschaften in Soest, II. 96—109 u. 149—155 über die Bauerschaften in Köln. Auch I. 547 f.

³⁹⁾ v. Maurer, Einl. 179. 181. 200; Stadtv. II. 163. Besonders aber das Beispiel der Stadt Heppenheim ib. 137, welche mit 6 Dörfern bis in die neuere Zeit eine Markgemeinde bildete. Auch W. v. Brückenau b. Grimm III. 839: die nachgebauer haben stadtrecht. Deffn. der Stadt Neufisch ib. I. 291—300, bes. S. 296: *vogt, rauth u. alle burger gemeynlich, sy seyend gesessen in der stadt oder uff dem landt.*

⁴⁰⁾ v. Maurer, Stadtv. I. 95 f. 466 f. 533—546; insbesondere über die 4 Fronhöfe in Münster I. 259 f.; über die Höfe in Köln II. 149 f. u. Grimm II. 744 f.; über den Dinghof in der Stadt Neufisch ib. I. 294.

⁴¹⁾ v. Maurer, Stadtv. I. 157 f. 352 f. 460 f. 631 f.

lichen Gemeinwesens die Herstellung eines einheitlichen und geschlossenen Gebietes entsprechen. Es war daher gerade der Hauptinhalt der städtischen Entwicklung, daß die Stadtmark von aller politischen Verbindung mit der Umgegend gelöst wurde⁴²⁾, daß alle Marken, Dörfer, Höfe andererseits, welche äußerlich mit der Stadt verbunden waren oder wurden, auch innerlich im städtischen Weichbild aufgingen⁴³⁾.

Diese Entwicklung war freilich langsam und kam nicht überall zum Abschluß. Nach außen hin blieben nicht selten kleinere Städte mit Dörfern oder Höfen in einer auf Markgemeinschaft ruhenden und nicht bloß privatrechtlichen Gemeindeverbindung⁴⁴⁾, häufiger noch in einer Rechts- und Gerichtsgemeinschaft höherer Ordnung⁴⁵⁾. Innerhalb der Stadtmark andererseits

⁴²⁾ S. eben § 21.

⁴³⁾ Außerlich durch Hineinziehung in die städtischen Mauern, innerlich durch Vereinigung mit der Stadtmark. Vgl. über die Vereinigung von Vorstädten mit der Altstadt Maurer, *Stadtv.* II. 83 f.; von benachbarten Dörfern mit der Stadt ib. 131 f.; von Burgen und Höfen mit der Stadt ib. I. 474 f. u. II. 129 f.; von Stiftern u. Klöstern mit der Stadt ib. II. 145 f. Vgl. die Vereinigungsurkunde v. 1324 b. Tzschoppe u. Stenzel 247 f., bes. aber die von Heidelberg u. Bergheim v. 1392 b. Schilter, *Glossar.* 572: das die mark zu Bergheim mit welden, felden, wingarten, eckern, wisen, weiden u. mit allem andern begriff u. zugehorung fürbas ewiglich zu der mark zu Heidelberg gehören sol, also das die two mark von H. u. B. fürbaz mee ein marck sin sol u. die fürbas gehören sol zu der alten stat u. nuwen stat H.

⁴⁴⁾ Vgl. z. B. das Weisth. des Waldgedinges Dornstetten b. Grimm I. 380—387, welches die Stadt und 7 Dörfer und Weiler umfaßt, unter einem Amtmann und 12 Richtern steht und in dem mit Bürgern und armen Leuten 2 Jahrgerichte nebst Aferdingen abgehalten werden. Wunne und Weide, Holz, Feld und Wasser, Jagd und Fischerei sind gemein. Gleichzeitig aber besteht zwischen der Stadt und den Dörfern eine Friedens- und Wehrgenossenschaft, indem die armen Leute dem Banner der Stadt folgen und bestimmte Mannschaften aus den Dörfern die Stadt vertheidigen helfen müssen (die statt helfen wörn u. behallden, als ob si ihr aigen wer), andererseits aber auch die Bürger verpflichtet sind, mit ihrem Banner zu helfen, wenn einer der armen Leute oder ihr Vieh fortgeführt wird und Nothilfe nöthig ist. Vgl. auch über die Heimgereite v. Landau W. v. 1295 ib. 766—768; über die Markt- und Gerichtsverbindung der Stadt Selse mit den Dörfern, die in das gericht hörent, W. v. 1310 ib. 759—764, bes. § 3 u. 31; über Weichenburg ib. 766.

⁴⁵⁾ Vgl. z. B. W. v. Kaiserslautern b. Grimm I. 772—775; des Hochgerichts Uhrweiser v. 1395 ib. II. 643—646; des Go's Ottersberg ib. III. 219—221; des Landgerichts Lauterbach ib. III. 358—370 (dahin gehören borgmannen, scheffin, burger u. lantlude der stat u. des gericht); der Zent Lohr ib. 530—533; des Gerichts zu Trier, in welches auch die centuriones und Bewohner der umliegenden villae kommen mußten, b. Lacomblet, *Archiv* I. 258 f. bes. § 18 u. 19.

behielten die verschiedenen Bestandtheile, die alten Sondermarken, Höfe, Burgen, Vorstädte u. s. w., nicht selten ungleichen Frieden und ungleiches Recht⁴⁶⁾, mitunter getrennte Verfassung und Verwaltung⁴⁷⁾, am häufigsten getrenntes Gericht⁴⁸⁾. Im Ganzen indeß waren dies Ausnahmen und Uebergangsstufen, und es entsprach vielmehr der Durchführung des Stadtbegriffs die volle Verwirklichung der äußeren Geschlossenheit und der inneren Einheit des Weichbilds. Wie die Stadt nur Ein Gemeinwesen war, so sollte Ein Stadtgebiet mit Einem Frieden, Einem Recht, Einer Verwaltung und Einem Gericht die Grundlage dieses Gemeinwesens bilden⁴⁹⁾.

Mit der Einheit des Weichbilds war indeß sehr wol vereinbar der Fortbestand politischer Besonderheit seiner Bestandtheile als der Bezirke selbständiger Untergemeinden. Wie der deutsche Stadtbegriff überhaupt für das Sonderleben engerer Verbände, so hatte das Stadtgebiet für eine gewisse politische Selbständigkeit in ihm enthaltener engerer Gebiete Raum, sobald nur diese weder die Grenzen des Gesamtgebiets überschritten, noch dessen allgemeine und unmittelbare Geltung nach innen beeinträchtigten. So konnten die Territorien der Heimschaften, Burschaften, Pfarrsprengel, Vorstädte, Höfe,

⁴⁶⁾ So in besonders charakteristischer Weise in Jülich, wo die als burgfriede, burgbann, bifanc und bannmeile unterschiedenen Bezirke und außerdem die einzelnen Kirchspiele und Hofmarken ungleichen Frieden und ungleiches Recht hatten. Weisth. b. Grimm II. 707 f.

⁴⁷⁾ Vgl. Zimmermann III. 70. Getrennte Verfassung und Verwaltung einzelner Vorstädte findet sich zeitweise oder dauernd in Köln, Basel, Seest, Ragdeburg, Wien, München, Braunschweig, Erfurt, Raumburg, in brandenburgischen Städten u. s. w. Vgl. Heusler, Basel; Zimmermann III. 70; v. Maurer II. 83 f. 87 f. 91 f. 100 f. 126 f. 138 f. 147 f. Ueber die in den Städten fortbestehende besondere Verfassung und Verwaltung von Palatien, Burgen und Höfen v. Maurer I. 469 f. Grimm I. 291 f. 744 f.

⁴⁸⁾ Vgl. z. B. über die verschiedenen Gerichte in Köln Ennen a. a. D.; über das besondere Gericht v. Kleinbasel, das nach der Vereinigung i. J. 1392 bestehen blieb, aber vom Rath besetzt ward, Heusler a. a. D.; über die besonderen Richter u. Schöffen der 10 Vorstädte in Dresden, die Hofgerichte in Münster, den villicus in Königshofen, die trotz der Einheit des Raths fortbestehende Mehrheit der Gerichte in Coesfeld v. Maurer II. 85 f. Auch ib. 112. 155. Grimm II. 565.

⁴⁹⁾ Wo dies nicht durchzuführen war, entstanden daher bisweilen völlig getrennte oder doch nur lose verbundene Doppelstädte. Dies kam namentlich auch da vor, wo die Stadt eine Burg nicht zu absorbiren vermochte. So bestanden in Schöneck nebeneinander „*binnent der freyheit . . . zwen stet . . .*“, nemblich ein *burgkmanstadt* u. ein *burgerstadt*, mit besonderen Richtern und Vorständen, immerhin aber in einer gewissen Verbindung. Näheres in den Weisth. b. Grimm II. 559 - 566. Ueber die Verhältnisse zwischen der Stadt und Burgmannschaft Friedberg Thudichum, Gesch. des freien Gerichts Raichen S. 27 f.

Stadtbezirke u. s. w. auch später noch die Basis korporativer Sonderverbände bilden, die zugleich Glieder der Gesamtgemeinde und Gemeinden für sich waren⁵⁰). Erst in der Zeit des Verfalles nahmen die Stadtviertel, die sich lange noch an die alte gewordene Gliederung als selbständige Körper mit gewählten Organen angeschlossen, den Charakter mechanisch gemachter Unterbezirke für Vertheidigungs-, Polizei-, Steuer- und Wahlzwecke an⁵¹). Indem jene engeren Gebiet soweit, als der eigne Wirkungskreis der auf sie gebauten Unterverbände reichte, selbständige Territorien, darüber hinaus aber lediglich und unmittelbar Bestandtheile des Einen und untheilbaren Reichbilds waren, bieten sie ein genaues Vorbild des heutigen Verhältnisses von Gemeinde- und Staatsgebiet.

Nach außen hin hatte aber der Begriff des Reichbilds eine Grenze, welche die Städte nicht zu durchbrechen vermochten, hierin eine principielle Unvollkommenheit offenbarend, welche beweist, daß nicht aus dem mittelalterlichen Stadtstaat der von der modernen Welt geforderte Flächenstaat entstehen konnte. Nur über die nächste Umgebung der Stadt erstreckte sich der Begriff des Reichbilds. Und nur was in diesem auch äußerlich kenntlich gemachten⁵²) Pannkreise lag, war Bestandtheil des städtischen Gemeinwesens: was jenseit dieser Grenzen zur Stadt gehörte, blieb ein äußeres Besizthum derselben und machte ihre ganze staatliche und privatrechtliche Entwicklung nicht mit. Dörfer, Herrschaften oder Gebiete daher, welche die Stadt erwarb, wurden in einem solchen Falle nicht Reichbild, sondern blieben was sie gewesen. Sie hatten nur den Herrn gewechselt, so daß die Stadt hier nicht territoriale Staatsgewalt, sondern grundherrliche oder vogteiliche Befugniß übte⁵³).

⁵⁰) Vgl. Th. I § 35. Jetzt auch v. Maurer II. 83—161; besonders über Münchener und Baseler Vorstädte; die Soester Burschaften und späteren Kirchspiele oder „hove“; die Kölner Geburfschaften, Kirchspiele, Vorstädte und Höfe; die 5 Reichbilde mit eigenem Rath, Bürgermeister und Rathhaus unter dem gemeinschaftlichen Stadtrath von Braunschweig; die Laijschaften in Osnabrück; die Pfarrgemeinden mit je 2 gewählten Hauptleuten in Erfurt; die Bauerschaften in Brilon und Rüden; die Hove in Geseke u. Werl; die Kirchspiele in Hamburg u. s. w.

⁵¹) Vgl. v. Maurer II. 155—161.

⁵²) v. Maurer II. 167 f.

⁵³) Vgl. z. B. Urk. v. 1281 f. Gercken, Cod. dipl. Brandenb. VII. 443 f. Stendal: civitati . . villam . . sub proprietatis titulo; . . in eadem villa . . consules civitatis S. omnia judicanda judicabunt. Also die Stadt Stendal ist Grund- und Gerichtsherrin. Urk. v. 1247 im Lüb. Urkb. I. 120: Stadt u. Thurm zu Travemünde „civitati Lubecensi“. W. v. Obernade v. 1452 b. Grimm I. 520: zu gebieten u. zu verbieten, zu setzen u. zu entsetzen, ire herren der rate zu Franckenfort; wasser u. weyde iren herren dem rade z. F. W. v. Schwanheim v. 1453 ib. 521: die stait Franckfort als eyn foyt. W. v. Queichheim v. 1452 ib. 768—769, monach „die von Landaw oberster herr u. fawt sint zu Q., ouch die von L. z. Q. habend zu binden u. zu ent-

b. Im Privatrecht mußte sich, seitdem die Stadt als Einheit für alle oder einige Beziehungen an die Stelle der alten Gesamtheit trat, das Recht der Stadt von dem Rechte anderer Verbände mit Bestimmtheit sondern.

Nach innen war daher die Regel eine völlige Trennung des Grundeigenthums der Stadt von dem etwaigen Grundeigenthum engerer Genossenschaften oder Verbände⁵⁴). Wo aber ein gemeinschaftliches Anrecht der Stadt und einer engeren Körperschaft an demselben Grundstück fortbestand, fixirten sich jedenfalls genau die Grenzen zwischen den Befugnissen beider Korporationen⁵⁵).

Nach außen war die Regel eine völlige Lösung des Grundeigenthums der Stadt von jeder auch privatrechtlichen Verbindung mit umliegenden Gemeinden oder Höfen. Soweit aber ausnahmsweise eine Markgemeinschaft zwischen der Stadt und irgend welchen ländlichen Verbänden erhalten blieb, trat auch hierbei die korporative Natur der Stadt hervor. Das alte unsichere Ver-

binden“; nicht minder sind Gerichte, Schwert, Strang, Waßer und Weide derer von Landau; und das Vieh des Dorfs soll dem der Stadt in der Dorfmark nachfolgen. Die Dorfgemeinde schwört dem rat u. der stat L. und der Bürgermeister vertritt die Stadt, indem er sich im Dorfgericht das Recht weisen und ausfertigen läßt „von wegen des rats und der ganzen gemeynde der stat L.“ Aehnlich ist es in Damheim nach dem W. v. 1488 ib. 770—771; auch hier tritt der Bürgermeister mit dem Stadtschreiber auf von wegen in namen u. an stat des rats und der bürger gemeynlichen zu L., und diese sind „oberster sawt u. herren“. Vgl. W. v. Köllikon b. Grimm V. 62, wo es von den gesammten herrschaftlichen Rechten des Gotteshauses heißt: gehört nu alles der statt von Bern zuo. Stettin war Herr in der Stadt Pölitz. Vgl. über Zürich Bluntzschli I. 343 f. Ueber Basel u. Bern Heusler 263 f. 270. 355 f. In den Reichsstädten (z. B. Hamburg, Lübeck, Augsburg, Nürnberg, Frankfurt) u. den Städten der Schweiz erhielt sich dies bis in unsere Tage.

⁵⁴) Vgl. über die Auseinanderetzung zwischen Stadtgut und Bauerschaftsallmende in Köln, wo das Eigenthum der Burschaften an öffentlichen Plätzen, Thürmen, Thoren u. s. w. auf die Stadt übergieng, den Burschaften aber dennoch gemeinschaftliches Eigenthum verblieb, Th. I S. 335. Ueber das Gemeinland der Bauerbänke in Köln ib. 336. Ueber das Grundeigenthum der Judengemeinden ib. 337. Ueber das Eigenthum von Agrargenossenschaften in den Städten ib. 680 f. Freies korporatives Gut, das sein eignes, von der Stadt durchaus getrenntes Subjekt hatte, war auch das Grundeigenthum aller Gilden, Zünfte, Bruderschaften, Universitäten, Kirchen und Klöster u. s. w. in der Stadt.

⁵⁵) Vgl. über Fälle, in denen die Stadt als solche ein gewisses Anrecht an der Allmende einer in ihr enthaltenen engeren Genossenschaft behielt oder die letztere umgekehrt nur ein Nutzungsrecht am Eigenthum der Stadt hatte, Th. I. 680 f. Aehnliches kommt bezüglich des Grundeigenthums von Gilden, Zünften und andern Körperschaften vor. Und solche Privatrechte der Stadt an dem Gut einer engeren Körperschaft scheiden sich nunmehr scharf von denjenigen Befugnissen, welche die Stadt als Gemeinwesen über das in ihr vorhandene Körperschaftsgut allgemein in Anspruch nimmt.

hältniß, bei dem in der weiteren Gemeinschaft die engere Gesamtheit ohne Unterscheidung von Einheit und Vielheit mitgedacht worden war, verschwand. Statt dessen wurde vielmehr gewöhnlich die Stadt in ihrer geschlossenen korporativen Einheit als Theilhaberin der Mark-, Wald- oder Weidengemeinschaft gedacht, an der im Uebrigen Dörfer und Höfe nach wie vor im Sinne alter Gesamtheiten theilhaftig sein mochten⁵⁶⁾. Dann waren also die Bürger nur als Glieder der Stadt zur Gemeinschaft berufen. Oder es hatten zwar neben

⁵⁶⁾ Deutlich tritt dies z. B. hervor in der Heimgereite zu Landau nach dem Uebereinkommen von 1295. Vgl. die Uebersetzung desselben b. Grimm I. 756—768. Die Stadt als organisirte Gemeinde, „burgman, schöffen u. gemeinde burger von Landau“, einerseits, und die Bewohner von 14 Ortschaften andererseits sind markberechtigt, schließen ein Uebereinkommen und geloben sich gegenseitig dessen Aufrechterhaltung. Obwol es sich offenbar neben der Holznutzung für öffentliche Bedürfnisse, nämlich für Thurm- und Brückenbau in der Stadt und für Kirchenbau in den Dörfern, um die Holz-, Mast- und Weidenutzung für Individualzwecke handelt, werden doch nirgend die einzelnen Bürger neben die einzelnen Bauern gestellt. Vielmehr tritt nur die Stadt als solche auf, sie hat das Recht des gleichen Mitgenusses, sie vereinbart mit den Dörfern die Einungen über die Schließung der Mark, die Markfrevel und die Pfändung der Ungenossen, sie soll einen der drei Zentenberger wählen, sie soll ein Drittel aller Bußen beziehen, sie verspricht an den ihr etwa zu ertheilenden königl. Privilegien die Dörfer zu theilhaben, und sie endlich gelobt die Dörfer gleich sich selbst in Bezug auf den Wald zu schirmen und zu wehren. Besonders bezeichnend aber ist, daß die Stadt als solche gelobt, an der Lannenhart Tag zu leisten, um die Einungen zu theilen, und zu diesem Behufe die Einungen, welche unter ihren Bürgern verwirkt werden sollten, den Dörfern auszurichten. Die Stadt steht also nur noch als Körperschaft in der Markgemeinschaft. Die 14 Dörfer andererseits, welche stets als Gesamtheit der Stadt gegenüber zusammengefaßt werden, bilden offenbar keine Korporation, sondern eine Markgemeinde alter Art. Vgl. auch die späteren Weisth. ib. S. 765—771 (oben Note 53). — Ferner über das Verhältniß der Stadt und Zent Lohr ib. III. 530—533; hier ist nicht nur das gemein merk, sondern auch das Gericht gemein, in beiden Beziehungen aber stehen sich nicht Bürger und Landleute, sondern Stadt und Zent gegenüber. So soll Niemand in dem gemeyn merk Wiesen haben oder machen, er hab es dan mit willen *uff beiderseitten*; die Kosten einer Hinrichtung, die Kosten des Fangens schädlicher Thiere und die Bau- oder Reparaturkosten des Zenthauses trägt *die stat* das halbeil und *das zentvolk* das ander teil. Vgl. auch S. 532 über Zentbüttel und Stadtbüttel, Sammeln des Stadtgeldes u. s. w. — Vgl. auch über Burg, Stadt und Zent Lauterbach ib. 358—370. Sodann das Quedlinburger Stadtbuch des 13. Jahrh., b. Homyer, Abh. der Berl. Akademie 1860, S. 58: *de bure von Groten-Orden de hebben med der stad gedinget u. gesworen, dat se usere borgere neynen panden scolen up orer weyde, u. ore weyde scal ok meyne sin usen borgeren wur de sy, ane binnen deme dorpe . . . Dar to scolen se der stad beste werven u. scaden warnen . . . Ore kinder u. nakomelinge scolen dit silve ok dun unde holden . . . Wer es nicht thäte, den scolde de stad dwingen.*

der Stadt auch die einzelnen Bürger, gleichwie die Bauern der mitbetheiligten Dörfer, selbständige Privatrechte am gemeinen Lande: dann aber wurden, indem die Persönlichkeit der Stadt eine feste Grenzregulirung zwischen ihrem und ihrer Bürger Recht ermöglichte, diejenigen Beziehungen, in welchen die Stadt als solche und erst als ihre Glieder die Bürger in der Eigenthums- oder Rechtsgemeinschaft standen, von denjenigen Beziehungen getrennt, in welchen Individualrechte der Bürger bestanden⁵⁷).

III. Am wichtigsten war die Umgestaltung des Rechts an der Stadtmark im Verhältniß der Gesamtheit zu den einzelnen Bürgern.

1. Ursprünglich war die Stadtmark nach den Grundsätzen des alten Gesamteigenthums getheilt und bildete in den wichtigsten Beziehungen die Grundlage einer zugleich politischen und wirtschaftlichen Stadtmarkgemeinde.

Ganz nach ländlichem Muster zerfiel die Stadtmark in die unmauerte und befestigte Stadt⁵⁸), das vertheilte Stadtfeld⁵⁹) und die gemeine Stadtmark⁶⁰). Ueber diese ungleichartigen Bestandtheile erstreckte sich in verschiedener Intensivität das Gesamtrecht einerseits und das Sonderrecht andererseits, zwei sich gegenseitig ergänzende und beschränkende Herrschafts- und Rechtssphären. Das Recht der Gesamtheit fand seinen Kern und stärksten Ausdruck in dem Recht am unvertheilten Lande, und zwar in der Stadt selbst an Straßen, Mäzen, Befestigungen und allen dem gemeinem Gebrauche dienenden Gebietsstücken⁶¹), im Stadtfeld an Wegen und an Gewässern⁶²),

⁵⁷) Vgl. z. B. das W. der Stadt Eelz v. 1310 b. Grimm I. 759—764. Hier gibt es zunächst Klosterwaldungen, in denen theils die Bürger der Stadt, theils die Huber des Klosters für ihre Huben bestimmte Holznutzungsrechte (§ 13—16), sowel Bürger als Huber aber neben dem Kloster selbst Maßgerechtfame (§ 17) haben. Sodann gibt es eine im Obereigenthum des Klosters stehende Stadtallmende, die sol *daz closter u. die stat* mitenander nutzen u. bruchen, und ein jettlicher, der zu *Selse* kamet u. da *sietzhet* in *burgers wis* (§ 30). Endlich steht für Nothfälle die Stadt auch noch mit fünf Dörfern in Weidgemeinschaft, und hierbei sollen die Dorfgenossen in der Stadtallmende daselbe Recht wie die Bürger und die Bürger in den Dorfallmenden dieselben Rechte wie die Dorfgenossen haben (§ 31). Obwohl nun aber so die Nutzungsrechte für die Einzelnen fixirt sind, ist doch die Stadt als Ganzes Untereigenthümerin der Allmende und dinglich Berechtigte am Klostergut und in den Dorfmarken (vgl. pr., § 17. 30. 31).

⁵⁸) v. Maurer, Stadtv. II. 1—161.

⁵⁹) v. Maurer, Stadtv. II. 162 f. (*campus, feldmark, stadtfeld, stadtfur*).

⁶⁰) v. Maurer, Stadtv. II. 172—180.

⁶¹) v. Maurer, Stadtv. II. 175 f. u. über die Straßen S. 20—42, über die öffentlichen Plätze und Gebäude 42—69, über Mauern, Brücken, Gräben, Thore, Thürme u. s. w. 69—73 u. I. 31 f.

⁶²) v. Maurer, Stadtv. II. 175. Mone I. 394. 396. 437 § 3 u. 4. IV. 89. Grimm I. 461.

in der eigentlichen Allmende an Wäldern, Weiden und Gewässern⁶²⁾ und endlich auch noch in fremdem Gebiet an etwaigen Gesamtnutzungsrechten⁶⁴⁾; es ergriff aber von hier aus die vertheilten Ländereien, die unzweifelhaft hier wie im Dorffelde dem Flurzwange unterlagen⁶⁵⁾; es erstreckte sich endlich als beschränkende und bindende Oberherrschaft über die städtischen Häuser und Höfe⁶⁶⁾. Umgekehrt wurzelte das Sonderrecht der Einzelnen im Bürgerhause⁶⁷⁾, es dehnte sich von hier aus in die Feldmark und reichte endlich in das städtische Gemeinland, so daß die dem vollen Bürgerrecht entsprechende Bürgerhufe aus einer städtischen Hoffstätte (area) mit dem dazu gehörigen ausgeschiedenen Feldantheil und dem unausgeschiedenen Antheil an der gemeinen Mark bestand⁶⁸⁾.

⁶²⁾ v. Maurer, Stadtv. II. 173 f.

⁶⁴⁾ Vgl. oben Note 20.

⁶⁵⁾ v. Maurer, Stadtv. II. 172 Note 5—7 u. 5a—5d. III. 6—7. Ueber die Dreifelderwirthschaft in Frankfurt Rathsv. v. 1504 b. Kriegf., Bürgerzwiste S. 240 Note 1. Ueber die gemeine Weide auf dem Stadtfeld in der Brachzeit Maurer II S. 803. Anordnungen über die Wirthschaftsart, die Mistausfuhr, die Weide und die Ernte b. Nuer S. 120 a. 312—314, Walsch V. 131—134. 186. VI. 210, Grimm III. 606, Lehmann 285.

⁶⁶⁾ Daß auch in den Städten das für die Gesamtheit begründete Recht am Sondergut, — und zwar sowol das staatliche und polizeiliche Gewaltrecht, wie etwaige Zinsrechte, Näherrechte, Dienstbarkeiten u. s. w., — als ein nicht mitvertheiltes Stück des Gesamteigenthums erschien, folgt aus den Urkunden über neue Stadtanlagen. Der Grundherr reservirt hierbei nicht nur sich an den Einzelgütern grundherrliche Befugnisse, sondern konstituiert solche auch für die zwischen ihn und die Einzelnen tretende Gesamtheit. Denn er verleiht den Bürgern gemeinlich die ganze Stadtmark, das künftige Gemeinland sowol als eine Anzahl von Bürgerhufen (mansu), deren Vertheilung unter die Ansiedler (coloni agrorum, agricultores, inhabitare volentes) als innere bürgerliche Angelegenheit erscheint. Auch wenn einzelne Unternehmer (locatores, possessores) das Vertheilungsgeschäft zu besorgen haben, sind diese, als die künftigen Erbvoigte und Stadtrichter, nicht lediglich Vertreter des Herrn, sondern zugleich Vertreter der Bürgerschaft. So hat Jeder seinen Hausplatz nicht unmittelbar vom Herrn, sondern erst von der seitens des Herrn begabten Gesamtheit. Und deshalb ist auch bei der letzteren unmittelbares Recht über das Sondergut verblieben. Vgl. z. B. d. Urk. f. Tzschoppe u. Stenzel 277. 328. 333.

⁶⁷⁾ Ueber dieses vgl. Maurer II. 1—20, auch über seine Immunität I. 447 f.

⁶⁸⁾ Solche vollständigen Hufen begegnen in den städtischen Urkunden ganz in derselben Weise wie in den ländlichen, z. B. in Worms seit dem 8. Jahrh. im Cod. Lauresh. II. 1 f.; in Regensburg 794, 814, 892, 982, 1002 b. Ried I. 8. 14. 74. 108 f. 115 f.; in Köln 844, 922, 989, 1022, 1028, 1067, 1106 b. Ennen u. Gferß I. 447. 459 f. 472. 476. 477. 480 f. 494, wo überall zu der städtischen area, sala oder domus ein mansus oder mansus dimidius in campis civitati

So wurde denn die Stadtmark Anfangs ganz gleich einer Dorfmark als ein Gesamteigenthum der Bürgergemeinschaft bezeichnet und behandelt. Sie gehörte den Bürgern oder der Bürgerschaft; den Bürgern insgesamt, soweit sie unvertheilt, und den Bürgern sonderlich, soweit sie vertheilt war; kurz der Gemeinde, Gemeinschaft oder Gesamtheit im alten Sinn⁶⁹⁾. Für die Mark und ihre Bestandtheile waren dieselben das genossenschaftliche Gemeinschaftsverhältniß andeutenden Namen in Gebrauch, welche sich auf dem Lande fanden⁷⁰⁾. Und die fürstlichen Privilegien insbesondere verliehen die Mark den Bürgern regelmäßig in Ausdrücken, welche deutlich zeigen, wie weit man dabei von einer Heraushebung des gemeinschaftlich verbleibenden Rechts aus der Gesamtheitssphäre in eine rein korporative Sphäre noch entfernt war⁷¹⁾.

adjacentibus und überdies *appendicia in agris cultis et incultis, vineis, rutis et erutis et eruendis, viis, silvis, venationibus, piscationibus et omnibus omnino utilitatibus* gehören; in Hamburg 1189 b. Lappenberg I. 252 f.; in Münster 1173 u. 1177 b. Wilkens 87 u. 90: *proprietatem mansi . . cum domo ad ipsum mansum pertinente, quae sita est in civitate M., cum agris suis, pratis et pascuis ac omnibus suis juribus et pertinentiis*.

⁶⁹⁾ Daher heißt die Mark eine *communio civitatis, monticulus . . civium communis, communis pascua burgensium, communitas civium, communio et almende, communitas et ususfructus burgensium, allmend der bürgere u. s. w.* Beispiele in Note 2. 5. 10. 11. 15. 16 u. 24. Es wird die *proprietas, hereditas, gerechtigkeit und der usus* den *cives, burgenses, oppidani oder inhabitantes* zugeschrieben, z. B. oben in Note 15. 22. 24. 26. 34. Vgl. bes. auch die Urk. v. 1307 b. Lacomblet III. 39, worin der Erzbischof *scab. cons. et oppidanis suis* in Reys bestätigt: *universis et singulis . . prata pascua agros dictos Spyk cum insula in Reno et omnes et singulas communitates, . . quae ab antiqua consuetudine solebant communitas nuncupari . . Dantes vobis universis et singulis plenam potestatem, dictas communitates et agros vestris usibus applicandi et convertendi*.

⁷⁰⁾ Namentlich „Allmende“, „Gemeinmark“, „Mark“, „Gemeinde“, „Gemeinheit“ und die entsprechenden latein. Ausdrücke. Vgl. Maurer, *Stadtv.* II. 172 f. Bluntzli, *R. G.* II. 392: *gemeinmerk* in Winterthur. *Münchener Stadtr.* a. 484 b. Auer 183: *gemain*. Priv. v. Jansbruf v. 1239 § 2 b. Gaupp II. 253: *pascuarum communio quae gemeinde dicitur*. *Jura burgi de Chatel-blanc* v. 1303 b. Grimm I. 847: *pascua vias et communitates*. *Ib.* III. 862 u. 863: *communitates*.

⁷¹⁾ Charakteristisch ist z. B. das im Priv. v. 1188 wiederholte sübische Gründungspriv. v. 1163: *intra hos terminos habebunt omnes civitatem nostram Lubeke inhabitantes, cujuscunque fuerint conditionis, omnimodum usum, viis et inviis, cultis et incultis, aquis et piscibus, silvis et pascuis, sive navibus sive plaustris opus sit ad exportandum. Et nos ipsis civibus nostris tradimus usus et commoditates terminorum subscriptorum; . . usum habebant nemoris tam in lignis quam in pratis et pascuis. Insuper licebit ipsis*

Die Benutzung der Mark geschah daher sowohl für diejenigen Bedürfnisse der Gesamtheit, welche später als öffentliche Bedürfnisse der Stadt erschienen, wie für die gleichmäßigen wirtschaftlichen Bedürfnisse der Genossen. Zur Anlage von Straßen und Plätzen, öffentlichen Gebäuden, Befestigungs- und Bertheidigungswerken wurden die Mark, ihre Produkte und Erträge von je verwandt. Gleichzeitig aber, und ohne daß dies als etwas begrifflich Verschiedenes erkannt wurde, diente die Stadtmark den Sondergütern. Jeder Genosse war deshalb Antheilhaber der gemeinen Mark⁷²⁾ und besaß als Zubehör seines Hauses ein Theil- und Nutzungsrecht an ihr⁷³⁾. Er mochte nach Maßgabe eines wirtschaftlichen Bedürfnisses die gemeine Weide und Mast beschicken⁷⁴⁾,

civibus et eorum piscatoribus piscari . . . Habebunt etiam omnimodum usum silvarum D. et C. et B., ut tam igni necessaria quam navibus sive domibus aut aliis civitati sue utilia ligna in eis succidant absque dolo, ne videlicet idoneas et utiles sibi naves passim et sine necessitate vendant et alias fabricent vel ligna deferant aliis vendenda nationibus. In ähnlicher Weise werden endlich auch Mastgerechtigame verliehen. Hier ist von einer Unterscheidung des Gebrauchs für öffentliche Zwecke des Gemeinwesens und für private Zwecke der Bürger nicht die Rede. — Vgl. Priv. f. Eisenach v. 1283 b. Gengler 100 f. § 18 u. 19; f. Hannover v. 1241 ib. 186 § 8: *paschua et ligna omnibus sint communia*; f. Pippstadt v. 1240 ib. 254 f. § 9: *communiter utantur*; f. Marienburg v. 1276 ib. 271 f. § 5. 8. 11. — Ferner die Handfeste f. Freiburg i. u. v. 1249 § 6. 52. 53, f. Burgdorf v. 1316 § 15 u. den Murtner Stadtrodel § 7 b. Gaupp II. 83 f. 120 f. 152 f. — Urk. f. Porrentruy v. 1331 u. f. Biel v. 1388 b. Trouillat III nr. 256 S. 415 f. u. IV nr. 239 S. 500. — Urk. v. 1368 b. Schreiber I. 515 u. 538. — Endlich zahlreiche Gründungsprivilegien b. Tzschoppe u. Stenzel, z. B. 1270: *item ut silvas et paschua eidem attinentia civitati cives cum omni possideant libertate*; auch *dy welder u. dy weyden, dy do gehören czu derselben stat, dy sullen dyselben burger besitzen mit allir freyheyt*; 1291 ib. 414: *damus . . . eidem . . . civibus et eorum posteris omnes utilitates*; 1274 ib. 389: *silvam ipsi cives pro suis usibus reservabunt*.

⁷²⁾ Priv. f. Dieffenhosen v. 1178 § 3 b. Gengler 80: *cives participes esse concedo in pascuis, in fluminibus, in nemoribus et silvis*. Vgl. auch Gaupp II. 83 § 6. 121 § 15. 163 u. 162 § 7. Grimm, W. I. 764 f. u. 759 f. § 30 u. 33. III. 599 f. 862: *aliquis habens jus in eisdem communitatibus*. 863: *advena nichil juris habens in communitatibus*.

⁷³⁾ Vgl. oben Note 68. Dieses Nutzungsrecht hieß ganz wie auf dem Lande *utilitas, usus, usus communis, gemeiner nutz, gemeinderecht, gemein theil und achtwort*. Maurer, Stadtv. II. 178. Grimm, W. III. 343 (achtwort).

⁷⁴⁾ Maurer, Stadtv. II. 803—805. Bluntschli I. 148. Donandt I. 89. Grimm, W. I. 773 u. II. 563. Urk. v. 1277 u. 1328 § 58 b. Tzschoppe u. Stenzel 391 u. 527. Stadtrdn. v. Hüfingen b. Mone XV. 427 a. 5. Das Weiderecht erstreckte sich auch auf die Feldmark nach der Ernte und in der Brache. Ganz wie auf dem Lande mußte Jeder das Vieh mit dem gemeinen Hirten aus-

Holz aus dem Walde entnehmen⁷⁵), in Wald und Feld jagen und in den Gewässern fischen⁷⁶), in den gemeinen Gründen Stein brechen und Lehm graben⁷⁷), das Wasser für Bewässerung und Gewerbebetrieb benutzen⁷⁸), Weg und Steg gebrauchen⁷⁹). Auch kam die Vertheilung von Allmendstücken zu vorübergehendem Sondergenuß in ländlicher Weise vor⁸⁰). Und selbst die neuen rein städtischen Bedürfnisse, wie die der Schifffahrt und des Schiffbaues, kleideten sich zunächst in die Form solcher Allmendnutzungen⁸¹).

Mit der Verfügung über die Mark verhielt es sich gleichfalls nicht anders als auf dem Lande. Die Verfügung über das Sonderrecht war beschränkt durch das Gesamtrecht⁸²) und über das letztere verfügte die versammelte Gemeinde⁸³).

Endlich aber entfloß demselben dinglichen Gesamt- und Sonderrecht ein Subgriff von Gewalt- und Unterwerfungsverhältnissen, welche die Grundlage der bürgerchaftlichen Verfassung bildeten. Denn es war das Gesamtrecht an der Mark, woraus die Gemeinde dem Einzelnen gegenüber wichtige polizeiliche, richterliche und exekutive Befugnisse herleitete⁸⁴); woraus die den Einzelnen bindende Schlichtung der Mark floß⁸⁵); worin die meisten Abgaben

fenden (Jäger, Ulm 608 f. u. 612, Urk. v. 1328 § 20 b. Lehmann, Grimm III. 608), während Grundherrschaft das Recht eines Sonderhirten hatten (Dchß V. 66 Note, Kindlinger, Frögl. 421). Auch das Verbot des Austreibens fremden Viehs und die Erlaubniß für arme Bürger, eine bestimmte Zahl fremden Viehs zu kaufen, findet sich; z. B. in Weissenburg b. Grimm I. 765.

⁷⁵) Lüb. Urk. v. 1188 im Lüb. Urkb. I. 9 u. 10 (oben Note 71). Grimm I. 765 f. 773. Maurer II. 802.

⁷⁶) Maurer II. 805—807. Mone I. 396 u. IV. 89. Lüb. Urkb. I. 9. 17. 44. Lehmann 824. Urk. v. 1489 b. Delrichs, Samml. 676 f. § 92 u. 94. Grimm, W. III. 609. Stat. b. Walch II. 75 § 14 u. 15. Tzschoppe u. Stenzel, Einl. 187.

⁷⁷) Maurer II. 808.

⁷⁸) Maurer II. 807. Gaupp II. 83 § 6. Urk. v. 1290 b. Seibert II. 1. 524 § 23.

⁷⁹) Maurer II. 808 Note 76 u. 77.

⁸⁰) Beispiele b. Maurer II. 809. Mone XV. 427 art. 7—8.

⁸¹) So in dem Lüb. Priv. v. 1188 in Note 71 u. v. 1204 im Urkb. 17.

⁸²) Namentlich galt auch hier das Verbot der Veräußerung an Fremde und die Marklösung.

⁸³) Vgl. z. B. oben Note 5—7. W. v. Rühfisch b. Grimm I. 299. Auch die jährlichen Markumgänge fanden wie auf dem Lande statt. Maurer II. 170 f.

⁸⁴) Denn hier wurzelte die Gerichtsbarkeit, das Bannrecht u. das Pfändungsrecht in Feld- und Marksachen, die Wald-, Feld-, Weide- und Baupolizei u. s. w. Vgl. auch Maurer II. 803 u. 805. III. 4 f. Jäger, Ulm 317. 609—612. Dchß V. 67. Grimm, W. I. 298 f. 765 u. 766. 847.

⁸⁵) Vgl. Maurer II. 811 f. Ueber die Anwendung auf den Getreidehandel

und Dienste der Einzelnen für die Gemeinde ihre älteste Wurzel hatten⁸⁶). Und es war andererseits das Sonderrecht am Hause und seinem Zubehör, in welchem das bürgerliche Recht und die individuelle Selbständigkeit der Einzelnen ihren Sitz hatten; auf welchem alle politische Berechtigung ursprünglich ruhte⁸⁷); welches für den Bürger eine Herrschaftsphäre abgrenzte, in der er freier Grundherr war, so daß ein jedes bürgerliche Besitztum so gut wie der Bauerhof den Keim der Erweiterung zu einem Herrschaftsgebiet ursprünglich in sich trug und in der älteren Zeit ja vielfach in der That entfaltet hat.

2. Ganz anders wurde es, seitdem die Stadt als Person aus der Gesamtheit heraustrat. Und zwar zunächst

a. im öffentlichen Recht, das auch hier jetzt selbständig wurde.

Indem die Stadt als ein politisches Gemeinwesen mit eigener Persönlichkeit erkannt wurde, nahmen diejenigen Beziehungen, in welchen die Stadt als Allgemeinheit und die Bürger als deren Glieder erschienen, einen besonderen Charakter an. In Bezug auf die Stadtmark entstand in Folge dessen für alles Recht an derselben, welches sich in der einheitlichen Hand der Stadt als einer höheren Allgemeinheit versammelte, der neue und selbständige Gedanke der Gebietsgewalt. Und umgekehrt folgte für die einzelnen Weichbildgrundstücke und ihre Besitzer ein Inbegriff rein politischer Pflichten und Rechte jetzt lediglich aus der Zugehörigkeit dieser Grundstücke zum städtischen Gebiet.

Dieses Verhältnis des Gemeinwesens und seiner Glieder zum Gebiet und seinen Bestandtheilen wurde nun innerlich losgelöst von dem ehemals mit ihm verschmolzenen dinglichen Privatrecht. Die Stadt als solche behielt auch Eigenthum und dingliche Rechte an einem Theil ihrer Mark: aber dies ist für sie etwas Außerwesentliches, während sie ohne Gebietshoheit nicht bestehen könnte. Ihre Gebietsgewalt ergreift gleichmäßig und nothwendig alle Theile des Weichbilds, ohne Rücksicht darauf, ob daneben noch dingliches Recht der Stadt besteht oder nicht. Als Grundeigentümerin steht die Stadt ihren Bürgern gleich, als Gebietsherrin über ihnen. Grundeigenthum kann Jeder, Gebietshoheit nur die Stadt besitzen. Höchstens kann es für engere Bezirke ein abgeschwächtes Gebietsrecht engerer Verbände unter der städtischen Gebietsgewalt geben. Die Stadtmark in ihrer Totalität ist daher nun das Gebiet, das Weichbild, die Gemarkung, der Bann, das territorium, der terminus,

und dessen Freigabe in Berlin Urk. v. 1319 b. Fidicin II. 19. Besonders interessant ist die Anwendung auf den Schiffsbau im Lüb. Priv. v. 1188 (Note 71).

⁸⁶) Deshalb wurden auch die Abgaben und Dienste als Aequivalent für die Almendnutzung betrachtet und danach berechnet und vertheilt. Grimm III. 361 u. 599. Urk. v. Glogau v. 1302 § 8 b. Tzschoppe u. Stenzel 445. Maurer II. 779.

⁸⁷) Vgl. den folgenden § 27 Note 3—5.

der *districtus*, die *jurisdictio* der Stadt⁸⁸⁾; und diese Ausdrücke bezeichnen immer mehr einen von jeder Vermischung mit dem alten Markenrecht befreiten rein politischen Begriff, so daß die Begriffe des städtischen Grundeigenthums, der gemeinen Mark oder Allmende sich in voller Selbständigkeit ablösen⁸⁹⁾.

Oft langsam und unvollkommen realisiert, immer aber angestrebt, sind die Folgen dieser begrifflichen Verwandlung außerordentlich weittragend. Der Begriff des Gebiets setzt den Begriff einer wahren Staatsgewalt voraus und führt daher zuletzt zum Untergange aller feudalen und patrimonialen Verhältnisse⁹⁰⁾. Die Stadt selbst besitzt ihre territorialen Gewaltbefugnisse nicht in Verknüpfung mit dinglichen Rechten und nicht aus individualrechtlichen Titeln, sondern als Gemeinwesen an sich und zu einheitlichem und untheilbarem Recht. Freilich muß sie viele ihr fehlende grundherrliche Befugnisse im Weichbild auf privatrechtlichem Wege erwerben: einmal erworben aber werden sie sofort Bestandtheile der politischen Stadtgewalt, und was soeben noch Zubehör eines dinglichen Rechtes war, erscheint nun als unveräußerliches Attribut eines territorialen Gemeinwesens. Alle Hoheitsrechte und Ämter,

⁸⁸⁾ Vgl. z. B. Lüb. Priv. v. 1188 im Lüb. Urfb. I. 11: kein befestigter Bau darf errichtet werden „in terminis“ der Stadt, *intra vel extra*; Urk. v. 1250 ib. 152: *infra marchiam civitatis vel wickbilde infra civitatem vel extra civitatem* soll Niemand sich niederlassen *sine licentia consulum et civitatis*; Urk. v. 1234 ib. 66: der Herzog schenkt die Burg Travemünde u. eine villa den burgensibus Lubec. dergestalt, *ut jam dictum castrum sit Lubec. civitatis et jam quocunque eventu sibi poterit vindicare eo videl. jure, quod in vulgari dicitur wickbithereck*. Urk. v. 1269 b. Gudenus II. 441: *in territorio Moguntine civitatis*. Urk. v. 1252 b. Niesert I, 2. 501: *intra terminos oppidales, qui wickbilde vulg. appellantur*. Urk. v. 1243 b. Kindlinger, M. B. II, 1. 248: *infra opidum vel extra opidum infra tamen terminos banni*. Urk. v. 1264 b. Vacombtet II. 318: *terminos ipsius civitatis qui dicuntur burghann*. Auch in Soest schon 1120 § 25 *bann*, in Bieenthal 1315 b. Zimmermann. II. 162: *distinctio*. Urk. f. Pösten aus dem 13. Jahrh. b. Gengler 410 u. 411: *termini civitatis*; f. Stade 1209 ib. 456 f. Dhs, Basel V. 70: so weit zwing u. bann der stat Basel geht. Grimm, W. II. 790: das *reich* dieser statt Ach. Ganz besonders auch Urk. v. 1302 b. Tzschoppe u. Stenzel 444 f. (oben Note 35 zu § 24): *der stat wickbilde u. gebyet*; und Hallenser Schöffeweisth. ib. 295 (b. Taband 8) § 6: *si infra terminos quod wickbilde dicitur homicidium contigerit etc.*

⁸⁹⁾ Vgl. z. B. Wormser Urk. v. 1278 b. Boehmer, fontes II. 236: *almendam infra territorium ipsius civitatis sitam*. Frankf. Urk. v. 1227 (oben Note 11): *jurisdictionem et communionem*. Urk. v. 1261 b. Schöpflin I. 434: *almendis in civitate et ejus banno sitis*. Baster N. D. I. 210: zwing und benn mit sampt der allmeinden und aller stat herlichkeit, so wyt das begrift und zu derselben statt zu gehörende ist.

⁹⁰⁾ Vgl. auch unten § 28.

mögen sie noch so tief von der Verbindung mit dem Grundbesitz ergriffen gewesen sein, streifen in der Hand der Stadt die Merkmale der Uebertragbarkeit, Lehnbarkeit, Theilbarkeit ab; sie mögen von Einzelnen ausgeübt, sie können aber nicht mehr zu Individualrecht besessen werden. Die Eigenschaft des Weichbilds als des staatlichen Gebiets eines territorialen Gemeinwesens erscheint jetzt als der Grund, weshalb in diesen Grenzen Eine Gewalt, Ein Gericht und Ein Recht gilt⁹¹⁾. Dieser städtischen Gebietsgewalt gegenüber ist nun freilich weder eine selbständige Bedeutung engerer Gebiete für ihre innern Angelegenheiten noch auch eine gewisse Geschlossenheit und Unabhängigkeit der einzelnen Häuser und Grundbesitzungen ausgeschlossen: unvereinbar aber ist mit der Durchführung des städtischen Gemeinwesens eine auf Grundherrschaft oder Markenrecht beruhende Gebietsgewalt, welche innerhalb des Weichbilds eine an sich im städtischen Gebietsrecht enthaltene Befugniß ausnahmsweise für einen Andern als die Stadt begründete. Der Stadtbürger übt in Haus und Hof eine gewisse Hausgewalt aus: aber er kann nicht mehr seine Herrschaft als eignes Recht über einen Kreis von Hintersäßen ausdehnen und mit einer so gebildeten Grundherrschaft aus dem Stadtgebiet ausscheiden. Und nicht bloß für die Zukunft wird die Bildung feudaler und patrimonialer Verbände innerhalb der Stadt unmöglich: auch die aus früherer Zeit bestehenden Grundherrschaften, Abmarkungen und Immunitäten erliegen mehr und mehr der alleinigen Gebietshoheit des Gemeinwesens. Lange freilich muß manche Stadt in ihren Mauern grundherrliche und vogteiliche Verhältnisse, patrimoniale Gewalten und besonders patrimoniale Gerichtsbarkeiten dulden: soweit aber die städtische Entwicklung freie Bahn hat, drängt sie unaufhaltsam zur Beseitigung solcher Anomalien, bis zuletzt nur rein privatrechtliche Verhältnisse des abgeleiteten Besitzes oder der Zinsbarkeit an die einstige Existenz von Grundherrschaften in der Stadt erinnern. Schließt nun aber so der neue Begriff des Stadtgebiets jene auf dem Lande typische Zerreißung durch eigenberechtigte Herrschaftsbezirke aus, so fordert er darüber hinaus auch eine positive Unterwerfung aller einzelnen Grundstücke des Weichbilds unter die Stadtgewalt. Nicht mehr das konkrete und bei jedem Grundstück möglicherweise verschiedene Verhältniß zwischen Sonderrecht und Gesamtrecht entscheidet über die politische Belastung und Gebundenheit der Güter: sondern in abstrakter und gleichmäßiger Weise ist um seiner Zugehörigkeit zum Stadtgebiet willen jedes Weichbildgut dem Weichbildrecht unterworfen. So wird es möglich, daß an die Stelle halb privatrechtlicher Zinse und Dienste, welche auf den einzelnen Häusern, Höfen und Aekern kraft ihrer besonderen Stellung zur Mark ursprünglich als Reallasten zu Gunsten der Gesamtheit ruhen, rein

⁹¹⁾ Vgl. auch Stobbe, Rechtsqu. I § 50, bes. S. 483 Note 1 den Nachweis, daß „weichbild“ ursprünglich nur die Stadt und ihr Gebiet bedeutet, während das darin herrschende Recht „wikbeldesrecht“ und erst später abgefilzt „weichbild“ genannt wird.

öffentliche Grundsteueru und rein politische Grundlasten treten. Für diese Lasten bedarf es keines besonderen Titels mehr, sie folgen aus der Zugehörigkeit der Güter zu dem städtischen Gemeinwesen.⁹²⁾ Deshalb erscheinen denn auch die von Adel und Geistlichkeit zum Theil hergebrachten und zum Theil beanspruchten Befreiungen von Steuern und Diensten dem neuen Gemeinwesen als unvereinbar mit seinem Grundprincip,⁹³⁾ und es beginnt gerade über diesen Punkt ein Kampf, den die Städte meist siegreich zu Ende führen.⁹⁴⁾

b. Aber auch im Privatrecht mußte das alte Gesamteigenthum in ähnlicher Weise wie das getheilte Eigenthum seit der Abtrennung seiner politischen Bestandtheile und seit der Vollendung des Körperschaftsbegriffs theils ganz verschwinden, theils doch sein rechtliches Wesen verändern.

a. Ganz hörte das dingliche Gesamtrecht der Regel nach an den Häusern und Ländereien der einzelnen Bürger auf. Indem somit das Grundeigenthum in der Stadt nicht nur aus den Banden der Grundherrschaft, sondern auch aus den Banden der Markenverfassung befreit wurde,⁹⁵⁾ erschien es als ein freies und reines Individualrecht und somit überhaupt als das erste deutsche Privateigenthum an Grund und Boden, welches ganz und nur Privateigenthum war. Dieses Eigenthum war freilich weder so frei noch so absolut, wie römisches dominium: aber es war gerade so frei und gerade so selbständig, als mit der deutschen Rechtsanschauung die Herrschaft des individuellen Willens über Grund und Boden vereinbar schien. Nicht mehr die konkreten Rechtsverhältnisse zwischen Gesamtheit und Einzelnen in einer bestimmten Mark zogen nun dem Eigenthum an Häusern und Höfen eine engere oder weitere Grenze: sondern diese Grenze lag in dem objektiven Rechtsfaß, wonach nur bis zu einem bestimmten Punkte die Macht des individuellen Willens über Grund und Boden reichen konnte, während darüber hinaus die Macht der Allgemeinheit über ihr Gebiet anfieng. Als solche objektiven Beschränkungen des Eigenthumsbegriffes erschienen

⁹²⁾ Vgl. z. B. Braunsch. Urk. v. 1232 b. Leibnitz III. 439 § 52: alle garden eder worde, *de to wikkilde ligget*, se sin papen eder goddeshusen, descholen dem hertoghen u. der stat scotes plegen. Grimm, W. III. 361 u. 364. W. v. Meiningen ib. 600: Niemand darf Wohnungen haben oder Häuser besizen, die in der stat M. wacht, stewr und bete herkomen sint, sie wollen sie dann auch verstewre u. verbethen.

⁹³⁾ Vgl. Urk. v. 1315 § 5 u. 6 b. Tzschoppe u. Stenzel 497; v. 1261 b. Schöpflin I. 434; v. 1315 b. Zimmermann II. 163 und ib. I. 49; v. 1336, 1347 u. 1367 b. Rindlinger, Högigf. 405. 436. 469; v. 1291 b. Boehmer 261; Maurer II. 781—784

⁹⁴⁾ Vgl. Th. I S. 331. Jetzt auch Maurer II. 784—788 und Beispiele von ausnahmsweise fortbestehenden Exemtionen adliger und geistlicher Güter, sog. „Freigüter“ u. „Freihöfe“ S. 788—791.

⁹⁵⁾ Maurer I. 436 f.: „Befreiung von den in der Markenverfassung liegenden Banden“.

nun, obwohl aus dem alten Markenrecht hervorgewachsen, alle haupolizeilichen Vorschriften, das Zwangseignungsrecht, die Kontrolle der gerichtlichen Auflassung und der Eintragung in das Stadtbuch⁹⁶⁾ u. s. w. Ebenso aber die beibehaltenen oder neu eingeführten Beschränkungen der an sich mit dem Begriff des Privateigenthums gegebenen Erwerbs- und Veräußerungsfreiheit. Denn nicht als dinglich Berechtigte, sondern als Gebiets- und Steuerherrin verordnete die Stadt, daß jeder Erwerber eines Weichbildguts Bürger werde und die städtischen Lasten trage oder das Gut wieder aufgebe.⁹⁷⁾ Und nur weil Ritter, Klöster, Stifter und Geistliche und andre Nichtbürger oft sich dem Stadtrecht nicht unterwerfen wollten, wurde oft die Veräußerung von städtischen Grundstücken an sie verboten⁹⁸⁾ oder ihnen zur Pflicht gemacht, ererbte oder anderweit erworbene Weichbildgüter binnen Jahr und Tag wieder an einen Bürger zu verkaufen oder zu verpachten.⁹⁹⁾ Meist gestattete man daher auch Nichtbürgern die Beibehaltung des Guts, wenn sie sich in das Bürgerrecht aufnehmen ließen oder mindestens sich bereit erklärten, das Gut gehörig zu versteuern.¹⁰⁰⁾ Wo aber ein förmlicher Bürgerretract sich ausbildete,¹⁰¹⁾ unterschied auch dieser sich von der alten Marklösung durch seine öffentlichrechtlichen Wurzeln.¹⁰²⁾

β. Wie aber einerseits freies Alleineigenthum der Bürger, so trat andererseits ein korporatives Alleineigenthum der Stadt aus dem Gesamteigenthum heraus. Denn seitdem der von der Vielheit der Individualwillen gelöste Allgemeinwille im städtischen Gemeinwesen sich zur selbständigen Gesamtpersönlichkeit verkörperte, erschien diese und nur diese als Subjekt solcher Privatrechte an Grund und Boden, welche schon bisher von der Bürgergesamtheit in einheitlicher Zusammenfassung geübt waren oder im Laufe der Zeit dem Einzelwillen entzogen wurden. Erlangte aber so die Stadt neben ihrer am ganzen Territorium bestehenden Gebietshoheit Eigenthum und dingliche Rechte an einzelnen Theilen desselben, so stand sie in dieser Be-

⁹⁶⁾ Vgl. Maurer II. 829 f. u. S. 765 die Ableitung aus dem Gesamtrecht.

⁹⁷⁾ Maurer II. 768 f. Nichthofen, frief. N. D. 297 § 18.

⁹⁸⁾ Beispiele b. Maurer a. a. D. Note 5—17. W. v. 1303 b. Grimm I. 845. So wird in den Prager Stat. b. Nöthler nr. 129 S. 87 verboten, an Gäste, Herrn, Mönche, Nonnen, Pfaffen oder Juden Erb oder Eigen, Zins oder Kirchenleihe innerhalb der Stadtmauer zu verkaufen, vermachen oder vergeben, als Motiv aber hinzugefügt: *darumb daz der stat ir rechte davon nicht abgee.*

⁹⁹⁾ Beispiele bei Maurer a. a. D. 770 f. Note 39—42.

¹⁰⁰⁾ Beispiele bei Maurer a. a. D. 769 f. Note 20—36. In märkischen Städten genügte es, sich unter dem Namen eines Bürgers in die städtischen Steuerlisten eintragen zu lassen. Zimmermann I. 281.

¹⁰¹⁾ Maurer II. 813 Note 15—18.

¹⁰²⁾ Denn der entscheidende Gesichtspunkt war auch hier, daß das Gut nicht dem städtischen Dienst entzogen werde.

ziehung, da solche Rechte in ihrer Hand denselben Charakter wie in der Hand von Einzelnen hatten, nicht über sondern neben ihren Bürgern.

Die Keime eines korporativen Eigenthums lagen, wie wir gesehen haben, in jedem Gesamteigenthum. Sie brauchten sich nur zu entwickeln und zu verselbständigen, nicht von außen hineingetragen zu werden¹⁰³). Diese Keime bestanden in der gesammteinheitlichen Verfügung und der zum Theil gesammteinheitlichen Nutzung.

Die Verfügung über das Gemeinland war immer bei der sichtbaren Gesamtheit der Vollgenossen, aber immer nur bei ihrer nach Zeit, Ort und Formen gehörig geordneten und mit Mehrheit beschließenden Versammlung gewesen. Sie gieng daher in den Städten meist auf den Rath über¹⁰⁴). Der Rath aber erschien von vornherein als ein selbständiges Organ der Stadt, nicht als bloßer Bevollmächtigter der Bürgergesamtheit. Folgeweise mußte man auch als Subjekt der von ihm geübten Verfügungsbefugnisse die Stadt als solche denken.

Aber auch die Benutzung des Gemeinlands hatte niemals ausschließlich für individuelle Wirthschaftsbedürfnisse der Einzelnen, sondern immer zugleich für die öffentlichen Bedürfnisse der Allgemeinheit stattgefunden. In beiden Fällen schien dieselbe Gesamtheit zu nutzen. Als daher die Allgemeinheit als selbständiges Gemeinwesen eigne Persönlichkeit erlangte, mußten jedenfalls diejenigen Nutzungen, welche bisher schon für die Gesamtheit in ihrer Einheit verwandt waren, als ausschließliches Recht der Einen Stadtpersönlichkeit erscheinen. Die städtische Entwicklung aber brachte es mit sich, daß vor der gesammteinheitlichen Nutzung die gesammtvielheitliche schon früh auf das Entschiedenste zurücktrat. So kam es dahin, daß nicht nur einige, sondern alle Nutzungsbefugnisse an der ganzen Allmende oder doch ihrem größten Theil meist Alleinrecht der Stadt wurden.

Der Grund dieser Entwicklung lag sowol in den stets wachsenden Bedürfnissen des neuen Gemeinwesens als in den veränderten wirthschaftlichen Bedürfnissen der einzelnen Bürger.

In ersterer Beziehung waren schon von Alters her in weit größerem Umfange als auf dem Lande sowol der Grund und Boden der Allmende als die aus ihr gewonnenen Produkte herangezogen worden, um Straßen und Wege, Märkte und Plätze, die für den öffentlichen Gebrauch bestimmten

¹⁰³) Ganz unrichtig ist es, wenn Maurer mehrfach, z. B. II. 728. 799 u. 847, erst durch den Einfluß des römischen Rechts die Allmende zum Eigenthum der Stadt als juristischer Person werden läßt.

¹⁰⁴) Der Rath war freilich oft an die Zustimmung der Bürgerschaft gebunden (s. unten § 30), doch kommen auch Veräußerungen vor, bei denen er allein handelt; z. B. in Speier 1242 u. 1248 b. Kemling 225 u. 237: *universitas consilii Spirensis contradidit . . aream; consilarii Spir. . . aream attinentem reipublicae civitatis . . indulserunt.*

Brücken, Thore, Brunnen und sonstigen Anlagen herzustellen¹⁰⁵). Ebenso aber verhielt es sich mit dem Bau und der Verbesserung der Festungswerke¹⁰⁶), mit der Errichtung der öffentlichen Gebäude für den Rath, die Gerichte und andere Behörden¹⁰⁷), mit der Anlage der für Handel und Gewerbe bestimmten Kaufhäuser, Gewerbehallen, Börsen und Lauben¹⁰⁸). Weiter verwandte man die Allmende zur Gewinnung neuer Bauplätze, indem zugleich durch einen dem Behauer auferlegten Zins die städtischen Einnahmen vermehrt wurden¹⁰⁹). Auch suchte oft die Stadt selbst durch Errichtung städtischer Mühlen, Wirthschaften und anderer Gewerbeanlagen die Allmende für ihre Kasse nutzbar zu machen¹¹⁰). Endlich griff man auch zur Bezahlung außerordentlicher Ausgaben und zur Bestreitung finanzieller Bedürfnisse der Stadt in die Allmende, die man zu diesem Behuf veräußerte, mit Renten beschwerte, verpfändete oder verpachtete¹¹¹).

Andererseits trat mit der Entwicklung des städtischen Lebens der Werth der Marknungen für die Einzelwirthschaft zurück. Schon die alten Vollbürger verbanden mit dem Grundbesitz Handel und Gewerbebetrieb und konnten ohne großen Nachtheil auf Weide- und Beholzungsrechte verzichten. Da bald überall nur der Besitz eines Bürgerhauses, nicht der von Aedern

¹⁰⁵) Es heißt daher oft: allmend in und ausserhalb der Stadt, z. B. 1214 u. 1261 b. Schöpflin I. 326 u. 434; der statt almendestück inn oder ausserhalb der stat gelegen, 1517 in Baden b. Mone I. 438 § 8. Vgl. ib. XV. 427 a. 4; auch Kriegt, Bürgerzwiste 280. Straßen, Plätze, Brücken u. s. w. werden auch oft ausdrücklich allmend genannt; z. B. in Worms 1278 b. Boehmer, fontes II. 207 u. 1386 § 3, 1407 § 14 b. Schannat II. 201 u. 221; in Strasburg 1239 b. Schöpflin I. 365.

¹⁰⁶) Maurer I. 103—129. 466 f.

¹⁰⁷) Maurer II. 45—53. In Soest findet sich 1120 eine domus consulum. In Worms entbrannte im 13. Jahrh. ein lebhafter Streit zwischen dem Bischof und der Stadt, welche auf den Spruch des Kaisers ihre domus communis, communitalis, „bürgerhof“ wieder zerstören mußte, bald aber wieder errichtete und 1262 den Spruch erlangte: curia totalis cedet ad perpetuos usus civitatis. In Köln findet sich 1149 eine domus civium. In Magdeb., Augsb., Basel, Frankf., Eßlingen, Berlin u. Köln, Regensburg kommen seit dem 13. Jahrh. domus civium oder consulum, der bürger gemeines haus, bürgerhof, gemeindehaus, rathhaus, praetorium u. s. w. vor. Und in Prag verlangten die Bürger 1296 nach Rössler 173: domum consilii et maniloquii, sicut aliae civitates capitales consueverunt habere.

¹⁰⁸) Vgl. Maurer II. 54—64.

¹⁰⁹) Maurer II. 226 f. 810. Walch VI. 206 § 13.

¹¹⁰) Beispiele unten in § 28 u. 29. Ueber städtische Mühlen auch Maurer II. 807 Note 73—75 und über den Betrieb städtischer Wirthschaft im Rathskeller ib. 60 u. 61.

¹¹¹) Vgl. unten § 29, Grimm V. 405 § 6 (unten in Note 122) u. Maurer II. 809 Note 17—18. 846 f.

für das Vollbürgerrecht gefordert ward, mußte es überall Vollbürger geben, für die trotz ihres Grundbesizes die Marknutzungen zum Theil werthlos waren. Seitdem aber zuletzt auch Nichtgrundbesitzer das Bürgerrecht erlangten, verlor sich die ganze alte Bedeutung der Mark. Behielten auch selbst jetzt noch die Marknutzungen für einige Bürger größeren Werth, so waren doch jedenfalls für andere gerade die wichtigsten Marknutzungen, Weide und Bauholz, werthlos geworden. Ueberhaupt aber war, sobald das städtische Leben einige Fortschritte gemacht hatte, die ganze Grundidee, auf welcher die Bemessung und Vertheilung der Marknutzungen beruhte, völlig unausführbar. Denn die Marknutzungen regelten sich nach dem Princip des wirthschaftlichen Bedürfnisses in Verbindung mit dem Princip der genossenschaftlichen Gleichheit. Dieser Gedanke war auch in die Städte verpflanzt worden¹¹²⁾. War er aber auf den Dörfern, wo alle Genossen gleichmäßig den landwirthschaftlichen Beruf trieben und der Umfang dieses Berufs sich mit der Stellung in der Genossenschaft deckte, vollkommen durchführbar gewesen, so wurde er mit der städtischen Berufstheilung unausführbar. Denn hier konnte ein Bürger, dessen Bürgerrecht so gut wie das eines andern war, die landwirthschaftlichen Marknutzungen vielleicht gar nicht ausüben. Nur in Bezug auf solche Markfructe, welche jedem Hausstand gleichmäßig nützlich waren, wie etwa Brennholz oder Geldspenden, ließ sich das alte System noch anwenden. Im Uebrigen fielen die Stellung in der Bürgerschaft und das wirthschaftliche Nutzungsbedürfnis auch nicht annähernd mehr zusammen.

So mußte es zu einer Auseinandersetzung der Verhältnisse am Gemeinland zwischen Stadt und Bürgern kommen. Und diese Auseinandersetzung fiel der Regel nach zu Gunsten der Stadt aus: nur ausnahmsweise behaupteten sich neben dem Recht der Stadt noch Sondernutzungsrechte von Bürgern.

Vielfach scheint es darüber, besonders bei Gelegenheit der Zunftbewegungen, zu Streit und Kampf gekommen zu sein. Lange hatten die aus den alten vollberechtigten Markgenossen hervorgegangenen Vollbürger den von den öffentlichen Bedürfnissen frei gelassenen Theil der Allmende für ihre besonderen Bedürfnisse benutzt, ohne daß man sich die Natur dieser Nutzungen zum Bewußtsein gebracht hätte. Sie waren wie auf dem Lande gemischter Natur, halb öffentlichrechtlich und halb privatrechtlich: wie weit sie aber das eine oder das andere waren, bedurfte so lange keiner Feststellung, als Vollbürgerrecht

¹¹²⁾ Z. B. Innsbrucker Stadtr. v. 1329 § 2 b. Gaupp II. 253: ut pascuarum communio, quae gemeinde dicitur, universitati divitum et pauperum aequaliter offeratur. Stendaler Urk. v. Beckmann V, 1. 2. 150: in aquis quam in pascuis et silvis ceterisque rebus equa in portione. Und dazu über die Bemessung nach dem Bedürfnis Priv. f. Hagenau v. 1164 § 9 b. Gaupp I. 97: quisque . . quantum sibi necessarium fuerit. Bemessung nach dem Grundbesitz 1369 § 8 b. Tzschoppe u. Stenzel 592: juxta haereditatum suarum valorem prout in Nissa et aliis civitatibus.

und Besitz einer mit Ackerwirthschaft verbundenen Hofstätte zusammenfielen, Bedürfniß und Gelegenheit zur Nutzung ungefähr gleich waren, Interessen der Stadt und gleichmäßige Interessen aller Hofbesitzer identisch schienen. Als nun aber der Begriff der Bürgerschaft sich erweiterte, als Handwerker und Weisäßen das Vollbürgerrecht erlangten oder doch verlangten, als die Interessen des beweglichen Kapitals und der Arbeit so gut wie die des Grundeigenthums selbständige Faktoren des allgemeinen städtischen Interesse's wurden: da zeigte sich der Gegensatz, der bisher geschlummert hatte. War die Allmende Alleineigenthum der Stadt, so war es ein Unrecht, wenn einige Bürger Nutzen und Genuß für sich allein beanspruchten. Waren umgekehrt die bisher geübten Nutzungen wohlerworbene Privatrechte, so war es ein Unrecht, wenn die Stadt mit der Erweiterung des politischen Rechts die Entziehung jener verband. Nicht ohne Grund konnten die Altbürger behaupten, die Nutzung der Allmende sei ihr gutes Recht und der Verlust desselben folge keineswegs aus dem Verlust ihres politischen Alleinrechts. Aber nicht ohne Grund setzten die Neubürger entgegen, die Allmendenutzung sei ein Korrelat der städtischen Pflicht und komme allen Bürgern gleichmäßig zu. Blickte man in die Verleihungs- und Stiftungsbriefe, so fand hier oft jede Partei ihre Ansicht bestätigt. Denn darin waren Stadt und vollberechtigte Bürger noch identische Begriffe; und während daher die Einen darauf hinwiesen, daß die Verleihung an die Bürger, also an die damaligen Vollbürger, und nur in diesem Sinne an die Stadt geschehen sei, sahen die Anderen in der Begabung der Stadt eine Begabung des gemeinen Wesens und wollten auch die gleichzeitig genannten Bürger nur als die jedesmaligen Glieder desselben verstehen.¹¹³⁾

Fast in allen größeren und älteren Städten fiel die Entscheidung zu Gunsten der Stadt aus. Die privatrechtliche Seite der Marknungen war schon zu Zeiten des Geschlechterregiments zu sehr zurückgetreten, um sich behaupten zu können. Die Zünfte setzten es daher meist durch, daß die Geschlechter ihre Nutzungsvorrechte aufgeben und beispielsweise auch die für ihre Sonderzwecke auf der Allmende errichteten Gebäude niederreißen mußten.¹¹⁴⁾ Bis-

¹¹³⁾ Ein Beispiel von derartiger entgegengesetzter Interpretation der alten Verleihungsurkunde in Gützkow bei Gelegenheit der hier erst im 18. Jahrh. ausgeprägten Streitigkeiten über die Allmende zwischen Bauleuten und Gewerken v. Pöpcke, *J. f. D. R.* XVII. 218—240.

¹¹⁴⁾ In Strasburg z. B. stellte schon 1260 der Bischof, welcher sich zum Anwalt der niederen Stände aufwarf, das Verlangen, die Allmende solle Arm und Reich gemein sein. Aber die Geschlechter behaupteten sich offenbar im Alleinbesitz, denn sie erbauten die Geschlechterstube zum Hohensteg und das Sommerhaus der Gesellschaft zum Mühlenstein auf Allmendgrund. Sobald jedoch nach dem Zunftzuge i. J. 1332 der neue Rath gebildet war, ließ derselbe jene Häuser, weil sie auf der Stadt Gut ständen, niederreißen. Schöpflin I. 433. Closerer, *Strasb. Chron.* p. 102—103. Arnold II. 300. Auch in andern Städten werden wir

weilen mögen auch die Geschlechter dem völligen Verlust ihrer Rechte durch Vertheilung von Allmendstücken unter sich oder durch Abtretung derselben an eine Geschlechtergilde vorgebeugt haben.¹¹⁵⁾ Jedenfalls blieb hier überall zuletzt nur eine rein städtische Allmende übrig.

bei den Beschwerden der Zünfte, daß die Geschlechter der Stadt Gut für sich benutzten, vorzugsweise an die Allmende zu denken haben. Vgl. auch über das von den Zünften in Augsburg durchgesetzte Verbot der Abhaltung von Geschlechtergesellschaften auf dem Rathhaus v. Stetten, Augsburg. Gesch. I. 127 u. 144.

¹¹⁵⁾ So scheint der interessante Vertrag v. 1287 zwischen Rath und Bürgerschaft von Speier einerseits und den Münzern und Hausgenossen derselben Stadt andererseits, v. Remling I. 384, aufgefahrt werden zu müssen. Er lautet: Nos iudices consules et universi cives Spirenses . . . volumus esse notum, quod nos consules et alii universi cives una cum nostris concivibus monetariis et husgenoszen omnibus et singulis unanimiter super edificatione domus monete convenimus pariter in hanc formam, quod ipsa domus monete et fundus ipsius monete est et esse debet perpetuo ditorum monetariorum et husgenoszen, ita quod eadem domo utantur ad eorum communem utilitatem, sicut monetarii et husgenoszen hactenus uti consueverunt. Ad cujus domus edificationem ipsi monetarii et husgenoszen nobis tantum 100 libras hallencium dederunt et nos de nostra pecunia omnes alias expensas ad edificationem ipsius domus fecimus sub hac forma et condicione, quod quodocunque et quociescunque consules Spirenses super ipsam domum ire volunt ad consilium in stupa vel ante stupam, quod id facere possunt et debent sine omni contradictione prohibitione et impeditioe ipsorum monetariorum et husgenoszen omnium et singulorum. Nobis vero absentibus ipsi monetarii et husgenoszen eadem domo uti pro communi utilitate possunt prout volant sicut est prescriptum. Ut autem predicta omnia et singula a nobis et nostris successoribus et ab ipsis monetariis et husgenoszen et eorum successoribus in perpetuum observentur u. s. w., sind zwei Instrumente mit dem Stadtsiegel ausgefertigt und eines den consules et universi cives Spirenses, das andere den monetarii et husgenoszen ausgehändiget. — Bei diesem Vertrag ist zweierlei zu beachten. Einmal, daß damals in Speier die monetarii et husgenoszen noch identisch waren mit der Vollbürgergemeinde, indem erst 1304 Zünftige in den Rath gelangten, die Geschlechter aber sämmtlich zu jener Genossenschaft gehörten. Zweitens, daß sicherlich der Grund und Boden, auf dem das Münz- und Rathhaus stand, Allmende war. Mithin enthält der Vertrag die Anerkennung des Eigenthums der die alte Marktgemeinde fortsetzenden Geschlechtergilde an einem Theil der Allmende, während der Stadt nur der Gebrauch des zum größten Theil mit öffentlichen Mitteln erbauten Rathhauses vorbehalten wird. Daß dieser Vertrag für die Geschlechtergilde sehr günstig war, erklärt sich daraus, daß der kontrahirende Rath selbst geschlechtig war. Die Geschlechtergemeinde als Vollbürgerschaft kontrahirt durch das Organ des Raths Namens der Stadt mit der von ihr selbst gebildeten engeren Korporation! Zugleich ist aber dieser Vertrag ein Beleg dafür, wie vollkommen der Körperschaftsbegriff damals schon ausgebildet war. Denn während früher offenbar die Allmende promiscue dem städtischen Interesse und dem „gemeinen

War nun aber das Alleineigenthum der Stadt an der Allmende oder dem Haupttheil derselben festgestellt, so war damit sowol die rein korporative Verfügung als die rein korporative Nutzung gegeben. Die letztere jedoch war in verschiedener Weise möglich.

Ein Theil des Gemeinlandes und seines Zubehörs diente unmittelbar den korporativen Zwecken des Gemeinwesens. So die Befestigungs- und Verteidigungswerke; die für die Sitzungen des Rathes oder anderer Behörden, für Bürgerversammlungen u. s. w. bestimmten Gebäude; die zur Aufbewahrung von städtischem Gut dienenden Räume, Lagerhäuser, Zeughäuser, Markställe; die städtischen Anstalten, Hospitäler u. s. w.; die Wälder und Steinbrüche, wenn und soweit sie Holz oder Steine für „der Stadt Bau“ lieferten.

Nicht wesentlich verschieden hiervon war es, wenn ein anderer Theil des Gemeinlands mittelbar den einheitlichen Zwecken des Gemeinwesens diente. Wenn städtische Güter für Rechnung der Stadtkasse verwaltet, wenn sie zu Erbzins oder Erbleihe fortgegeben, verpfändet, mit Renten belastet oder verkauft wurden; wenn Grundstücke, Häuser, gewerbliche Anlagen und Nutzungsrechte in Zeitpacht gegeben wurden; wenn man mit einzelnen Gütern, Thürmen und Wachthäusern städtische Vassallen, Ritter und Söldner belehnte¹¹⁶⁾: so floßen ja in allen diesen Fällen die Erträge, der Erlös, die Pachtsumme, die Renten oder Zinse in die städtische Kammer, welche nur für die Zwecke der Stadt vorhanden war, oder die als Gegenleistung versprochenen Dienste kamen der Sicherheit oder dem Wohle des gemeinen Wesens unmittelbar zu Gute. Und selbst eine etwaige unentgeltliche Fortgabe des Stadtguts¹¹⁷⁾ geschah für die Stadt, indem man ihr geleistete Dienste belohnen, ihr künftiges Interesse fördern oder ihre Ehre wahren wollte.

Aber auch dasjenige Gut, welches dem öffentlichen Gebrauch geöffnet blieb, diente lediglich dem Gemeinwesen, dessen Eigenthum es war. Denn der Einzelne, welcher Straßen, Plätze und Brücken zum Gehen, Reiten, Treiben und Fahren benutzte, aus den öffentlichen Brunnen und Gewässern Wasser schöpfte oder auf dem städtischen Strome Schifffahrt trieb, die städtischen Anlagen für Verkehr und Gewerbebetrieb gebrauchte, übte damit offenbar kein Privatrecht aus. Der öffentliche Gebrauch beruhte vielmehr auf der es diesem Zwecke widmenden Bestimmung des Gemeinwesens, welches eben, indem es ja aus seinen Gliedern bestand, in diesen und durch diese den Vortheil des Gebrauches selbst hatte. Das öffentliche Gut war keineswegs herrenlos, stand

Gebrauch“ (communis utilitas) der Vollbürger gebient hatte, schien beides jetzt verschieden. Und der Gedanke der Stadtpersönlichkeit war schon so bestimmt entwickelt, daß Rath und Vollbürger als Träger des städtischen Rechts ein völlig anderes Rechtssubjekt darstellten, als dieselben Rathmannen und Vollbürger in ihrer korporativen Sonderverfassung.

¹¹⁶⁾ Beispiele für dies Alles unten in § 28 u. 29.

¹¹⁷⁾ Beispiele unten in § 29.

vielmehr im Eigenthum der Stadt, die es ja auch veräußern und dem gemeinen Gebrauch entziehen konnte. Aber es stand nur im Eigenthum der Stadt und von einem gleichzeitigen Sonderrecht der Bürger daran war nicht die Rede. Mochten ehemals solche Gebrauchsarten, wie in der That geschehen war, ganz den andern Allmendnutzungen gleichgestellt sein: jetzt verloren sie jedes privatrechtliche Moment. Sie waren für Jedermann gleich, nicht nur Voll- und Schutzbürger, auch Bürger und Nichtbürger wurden in dieser Beziehung einander gleichgestellt. Die Beschränkungen daher, welche durch die Straßen-, Markt-, Wasser- und Gewerbepolizei herbeigeführt wurden, trafen gleichmäßig Alle: ein unentziehbares Individualrecht aber, welches die Stadt dabei zu achten gehabt hätte, konnte Keiner ihr entgegenstellen. Auch waren die meisten jener Gebrauchsarten an sich schon gar nicht geeignet, den Gedanken eines Individualrechts aufkommen zu lassen, indem der Gebrauch des Einen den Mitgebrauch des Andern nicht ausschloß, der Mehrgebrauch Einzelner die Andern nicht benachtheiligte, die Gelegenheit des Gebrauches Allen gegeben war und der Gebrauch Aller die Substanz nicht erschöpfte. In dieser Beziehung ist es namentlich charakteristisch, daß, sobald einer dieser Punkte nicht mehr zutraf, auch ein andres System der Verwendung einzutreten pflegte, wobei das Eigenthum der Stadt wieder mehr hervortrat und das Gebrauchsrecht von ihr erworben und ihr verzollt werden mußte. Die Stadt übertrug dann nämlich den nicht für Alle gleich möglichen und gleich vortheilhaften Gebrauch gegen Entgelt an Einzelne, erhob von den zum Gebrauch Verstatteten eine besondere in die Stadtkasse fließende Abgabe, oder konstituirte auch selbständige in Pacht oder Erbpacht gegebene Nutzungsrechte. Daraus ergaben sich die mannichfachen Zinse oder Abgaben, welche die Städte dafür bezogen, daß sie Standplätze, Verkaufshallen, Kaufhäuser, Niederlageräume, gewerbliche Anlagen, Kramläden, Gaden, Buden, Fleisch- und Brodbänke, Schranken, Kammern, Börsen u. s. w. an Einzelne oder Genossenschaften vermietheten, vererbpachteten oder sonst überließen;¹¹⁸⁾ die Einnahmen aus den für Einzelne gegen Zins begründeten Fähr-, Wassermühlen- und Fischereigerechtsamen;¹¹⁹⁾ die Wegegelder, Marktstandgelder, Brückenzölle, Brunnengelder u. s. w.¹²⁰⁾

Endlich aber schloß das Alleineigenthum der Stadt auch sogenannte bürgerliche Nutzungen nicht aus. Da die deutsche Stadt ein in den Bürgern als in ihren Gliedern lebendes Gemeinwesen war, diente das Stadtgut unter Umständen auch dann dem Ganzen, wenn es gleichmäßigen Sonderbedürfnissen

¹¹⁸⁾ Vgl. Urk. v. 1180 k. Pacomblet I. 334. Ennen, Köln II. 525 f. Zimmermann I. 194 u. 298, auch Teymlers Stadtbuch v. Frankf. a. D. ib. 7—39. Neumann, Götting 73. 76. 80. Dohs, Basel II. 423 f. Näger, Ulm 598. Pauli, Lüb. Zust. 50. 51. 53. Kriegl, Bürgerzwiste 310 u. 311.

¹¹⁹⁾ Die Stadt gab hierbei ein Nutzungsrecht fort, das ursprünglich jeder Genosse am gemeinen Wasser hatte.

¹²⁰⁾ Zimmermann I. 194. Maurer II. 185 f.

der Glieder diene. Nur mußte, sollte eben das Gut als freies korporatives Gut der Stadt erscheinen, das Recht auf eine solche Nutzung dem Einzelnen lediglich als einem Gliede der Stadt zustehen und in keinem Punkte die Natur eines selbständigen Individualrechts zeigen. Nutzungen also, die an sich zum Gegenstande eines ausschließlichen Privatrechts geeignet gewesen wären, erschienen hier als bloße Geltendmachung eines korporativen Eigenthums durch die Korporationsglieder. Die einzelnen Voraussetzungen, unter welchen mit dem Alleineigenthum der politischen Stadtkörperschaft Nutzungen der Bürger vereinbar schienen, waren folgende. Erstens mußte der Berechtigte dabei lediglich als Bürger und gar nicht als Träger einer individuellen Rechtsphäre in Betracht kommen; eine solche bürgerliche Nutzung konnte daher weder ein selbständiges Recht noch Gutspertinenz, sondern mußte Ausfluß und Annex des politischen Bürgerrechts und gleich diesem rein publicistischen Natur sein, mit ihm erworben und verloren, nicht aber veräußert und vererbt werden, und endlich der Ausschließlichkeit dergestalt entbehren, daß die Gesamtzahl der Nutzungen mit der Zahl der Bürgerrechte wechselte. Zweitens mußte die Nutzung jedem Bürger und jedem gleichmäßig zustehen, so daß Abstufungen und Unterschiede nur wie beim Bürgerrecht selbst möglich waren.^{120 a)} Drittens durfte der Einzelne im Verhältniß zur Stadt kein selbständiges Sonderrecht auf eine Nutzung von bestimmtem Umfange und Inhalte haben, so daß er zwar Gleichstellung mit allen Bürgern oder den Bürgern seiner Klasse fordern konnte, dagegen kein Widerspruchsrecht hatte, wenn die Stadt den ganzen Sondergenuß abänderte oder aufhob; namentlich hatten unter allen Umständen die bürgerlichen Nutzungen nur insoweit eine Stätte, als nach der Befriedigung der öffentlichen Bedürfnisse der Stadt vom Nutzen oder Ertrage etwas übrig blieb. Viertens mußten die Nutzungen derartig sein, daß jeder Bürger ohne Rücksicht auf eine besondere Beschaffenheit seiner Privatwirtschaft davon Gebrauch machen konnte, was namentlich bei den für jeden selbständigen Haushaltungsvorstand nützlichen Holzgaben, bei freier Jagd und Fischerei und am meisten bei den nicht selten vorkommenden Geldspenden aus dem Pacht- oder Betriebserslös der Fall war.¹²¹⁾ Jede Abweichung in einem dieser vier Punkte

^{120 a)} Vgl. W. der Stadt Dambach b. Grimm V 409 § 8: das die edlen, so dan bi den von D. wonen u. seszhafft sint, in iren zwing, ban, welde, wun, weide nit witer nutzen, nieszen, noch holz houwen sollent, dan ein jeglicher burger, der hohe und nohe dienet in der stat D. Vgl. W. v. Ruffach ib. IV. 133.

¹²¹⁾ Den Charakter „bürgerlicher Nutzungen“ müssen die Almendgebräuche in allen denjenigen Städten, in welchen es endlich nur noch Kämmerereigut gab, vor ihrem völligen Verschwinden gehabt haben. Denn sonst hätten sie eben nicht um des öffentlichen Nutzens willen spurlos verschwinden können. In vielen andern Städten erhielten sich solche bürgerlichen Nutzungen, wie sie auch heute noch sich häufig finden. Das Prinzip der bürgerlichen Nutzungen spricht z. B. die Stadt-

würde neben dem Alleineigenthum der Stadt ein bürgerliches Sonderrecht begründet haben.

In welcher von diesen verschiedenartigen Weisen nun das Gemeinland benutzt werden mochte, es war immer Alleineigenthum der Stadt. Die Unterscheidung des Kämmerereigths, des öffentlichen Guts und des Bürgerguts mit unmittelbar oder mittelbar korporativen, öffentlichen oder bürgerlichen Nutzungen war freilich rechtlich keineswegs irrelevant. Denn das Eigenthum daran war von verschiedenem Gehalt; die Verfügung darüber konnte nach der Stadtverfassung verschiedenen Organen zustehen; die bestimmungsmäßige Verwendung gewisser Güter für gewisse Zwecke konnte verfassungsmäßig feststehen. Aber immer war allein die Stadt in ihrer Einheit die Berechtigte und ihr Recht war wirkliches Privateigenthum. So gab es also zum ersten Male ein rein korporatives Privateigenthum an Grund und Boden, das von der dem alten Gesammtrecht anhaftenden Vermischung vielheitlicher Sonderrechte ganz frei war. Die Allmende war zu einem Gut der Stadt als solcher geworden und wurde als solches bezeichnet und behandelt.¹²²⁾ Und ganz besonders deutlich

ordnung v. Hüfingen b. Mone XV. 427 a. 3 auß: wenn man die almend uszgit, so sol man dem armen als vil gen als dem richen, die dann in der statt hushablich sind oder die der statt stur und wacht gent. Vgl. auch W. v. Dambach b. Grimm V. 405 § 8. W. v. Setze ib. I. 763 § 30: die Allmende soll nutzen u. bruchen . . ein jetlicher der zu Selse kumet u. der da sietzhet in burgers wis. Hierher gehört z. B. das aus dem Stadtwald von Eßlingen jährlich gegen einen geringen Preis an alle Bürger mit eignem Rauch vertheilte „gabholz“, Pfaff 151. Ferner die Holzlose in Mühlhausen u. Neustadt-Eberwalde nach Maurer II. 802, in Görlich nach Neumann 52. Ebenso oft die „freie Pürsch“ im Stadtfeld, Maurer II. 804 f. Vgl. bes. auch das W. v. Meiningen v. 1450 b. Grimm III. 599, wonach iglicher burger, der in der stadt stewart u. bete ist, dreimal wöchentlich in der Werra und jederzeit in der stat mülgaben fischen darf, auch hasen, rephüner u. fogel fahen . . in der margk zu M., wann er wil u. im eben ist.

¹²²⁾ Vgl. z. B. Urf. v. 1368 b. Boehmer 722: der stat gemeine weide, die wir u. unser furfaren an dem reiche der stat recht u. redlich verschriben han. In einer Ammeisterordnung v. Strasburg v. 1322 (b. Wencker, coll. arch. 151 u. daraus b. Heusler 484) heißt es: wanne man unser stette almeinde enweg geben wil, versetzen o. verkofen o. verwechseln, so sol man die scheffel besammen. Im 15. Jahrh. schwer der Meier des großen Geschleids dem Basler Rath, *der stett ir almeinden* ze halten u. ze handhaben, Heusler 95. Vgl. auch Urf. v. 1268 b. Tzschoppe u. Stenzel 370: *pertinent ac deserviunt civitati. Priv. v. 1226 im Lüb. Urfb. I. 45: terminis ipsius civitatis; . . ut teneat ipsa civitas; . . ut fundo ipso libere utantur ad utilitatem et profectum civitatis Lubecensis. II. f. w.* — Es versteht sich, daß durch Ausdrücke, welche „den Bürgern“ das Eigenthum zuschreiben, an sich so wenig etwas Andres gesagt zu sein braucht, wie bei den Römern mit der beibehaltenen Form „*municipes*“. So heißt es z. B. in Hüfingen 1452 b. Mone XV. 426

mußte die innere Gleichheit eines Grundeigenthums der Stadt als Person mit dem Eigenthum Einzelner zum Bewußtsein kommen, je häufiger die Stadt im Privatrechtsverkehr mit ihren Bürgern liegende Güter, Häuser und Höfe kaufte und verkaufte,¹²³⁾ ohne daß dieselben in ihrer Hand anders als von den Ver- und Nachbesitzern behandelt wurden.

7. Die so vollzogene Auflösung des bürgerchaftlichen Gesamteigenthums in Alleineigenthum der Stadt und der Einzelnen war nur der dingliche Ausdruck dessen, daß in persönlicher Beziehung aus dem alten Genossenverhältniß eine selbständige Gesamtpersönlichkeit einerseits und die selbständige Individualpersönlichkeit der Genossen andererseits herausgewachsen war. Damit war die Möglichkeit gegeben, daß, wie in allen Privatrechtsverhältnissen, so auch in Bezug auf dingliche Rechte die Stadt und ein oder mehrere Bürger ganz wie beliebige Dritte zu einander standen. Es kamen daher dingliche Rechte, Renten, Reallasten, Dienstbarkeiten, und wol auch Ober- oder Untereigenthum der Stadt an Gütern ihrer Bürger und der Bürger am Stadtgut mannichfach vor. Solche Verhältnisse beruhten auf besonderen Titeln, Verträgen oder Herkommen und hatten genau denselben Charakter, den sie auch gehabt hätten, wenn zwei Einzelne sich in derselben Weise gegenüber gestanden hätten.

Ganz anders geartete Rechtsverhältnisse dagegen entstanden, wenn das alte Gesamteigenthum nicht in der bisher geschilderten Weise aufgelöst ward, sondern ganz oder zum Theil erhalten blieb und nur durch die Verselbständigung und feste Abgrenzung seiner einheitlichen und seiner vielheitlichen Seite eine veränderte rechtliche Gestalt erhielt. Dies war überall der Fall, wo an einem Stück der Allmende die Auseinandersetzung zwischen Stadt und Bürgern nicht durch die ausschließliche Ueberweisung des Eigenthums an jene oder diese, sondern durch die Theilung und demnächstige organische Zusammenfügung der Be-

a. 1: des ersten, so gehörend dise nachgeschribnen almend der statt u. den burgern zu Hufingen zu von alter her; daß aber damit die Körperchaft gemeint ist, ergiebt sich aus art. 7: die burger hand H. Kürpenhaber geliehen ein almend genannt Unterwiden sin lebttag; wenn er abgat, so gehört es den burgern zu; ebenso art. 8; auch heißt es in art. 4 bloß „der statt almend“. Vgl. auch W. v. Dambach b. Grimm V. 405 § 6: was zwing u. bann, welde, wunn u. weide die von Dambach haben, mögen si verwalten u. darusz verkoufen, damit sie die statt halten. — Verfügungen der Stadtbehörde über die Allmende z. B. 1282 b. Schreiber I. 95 u. 1368 b. Mone XVI. 345 f. Besondere „Allmendherrn“ bestellte man in Straßburg. — Das Eigenthum der Stadt an der Allmende wird auch dadurch anerkannt, daß die Buße für angemachte Sondernutzung derselben in die Stadtkasse fließt. So nach dem Stadtr. von Wimpfen v. 1404 b. Mone XV. 129 f., S. 146 a. 91. Vgl. Urk. v. 1312 b. Schöpflin II. 101. Jäger, Ulm 613. W. v. Lausanne b. Grimm V. 2 § 16. Urk. v. 1277 b. Gudon, syl. p. 270: ab illis, qui almeindam preter voluntatem civitatis sibi attraxerunt, in usus convertimus civitatis.

¹²³⁾ Vgl. unten § 29.

fugnisse erfolgte. Selten nur und fast nie in Städten mit lebhafterer Verfassungsbewegung ist es dazu gekommen. Die Gegensätze hatten sich zu sehr zugespitzt; sowol die Geschlechter als die Zünfte waren bei ihren Kämpfen geneigt, das politische Vorrecht und das Marknutzungsrecht als zusammengehörig zu betrachten, die Geschlechter, indem sie auch ihre Alleinherrschaft als wohl-erworbenes Privatrecht geschont wissen wollten, die Zünfte, indem sie auch die Allmendnutzung als Bestandtheil eines unbilligen Herrschaftsprivilegs angriffen: so hatten denn schließlich die politischen und die Marknutzungsrechte meist das gleiche Schicksal. Gerade hierin lag ein Hauptunterschied der städtischen von der ländlichen Entwicklung. Allein ausnahmsweise ist doch auch in Städten, namentlich in kleineren und jüngeren Landstädten, ein Gesamteigenthum, in welchem sich korporatives Einheitsrecht und selbständige Sonderrechte vereinigten, bestehen geblieben. Das Interesse, welches derartige Bildungen bieten, liegt darin, daß sie zeigen, in welcher Weise mit dem neuen Körperschaftsbegriff ein Gesamteigenthum verträglich war. Denn damit war ein Vorbild gewonnen, nach welchem sich zunächst das ländliche Gesamteigenthum ohne Zerstörung seiner tatsächlichen Bedeutung rechtlich präcisiren und demnächst das Gesamteigenthum vieler anderer zu Körperschaften gesteigerter Genossenschaften beurtheilen ließ.

Ein städtisches Gesamteigenthum lag und liegt überall vor, wenn das Eigenthum an einem Gemeinland zum Theil der Stadt als solcher vorbehalten und zum andern Theil unter alle oder bestimmte Stadtbürger zu Sonderrecht vertheilt ist. Von dem alten Gesamteigenthum unterscheidet sich ein solches Verhältniß durch die genaue Abgrenzung der beiden ehemals vermischten Sphären, in deren einer nur der Eine Wille der Gesamtpersönlichkeit, in deren anderer dagegen eine Vielheit individueller Willen herrscht. Von dem korporativen Bürgergut unterscheidet es sich dadurch, daß bis zu irgend einem Punkte die Nutzungsrechte der Einzelnen selbständig und innerhalb dieser Grenzen freie Privatrechte sind. Von einem korporativen Gut endlich, an welchem für Viele dingliche Rechte wie an einer fremden Sache bestünden, unterscheidet sich das Gesamteigenthum dadurch, daß das Gemeinland weder für die Stadt noch für die Bürger eine fremde Sache ist; daß Stadt und Bürger sich in Bezug auf dasselbe nicht wie beliebige souveräne Individuen entgegenstehen, vielmehr das Sonderrecht der Einzelnen organisch mit der Mitgliedschaft im Stadtkörper verknüpft ist; daß daher Einheitsrecht und Sonderrechte erst in ihrer durch die Stadtverfassung vollzogenen Zusammenfassung das eigenthümliche Institut des Gesamteigenthums ausmachen, welches mithin in dieser Form außerhalb des korporativen Rechtsgebiets überhaupt nicht vorkommen kann.

Im Einzelnen war die höchste Mannichfaltigkeit in Bezug auf die Grenze, bis zu welcher die Sonderrechte dem korporativen Willen gegenüber selbständig waren, möglich. Immer waren sie organisch mit dem Bürgerrecht verbunden; indem sie aber überdies einen privatrechtlichen Titel forderten, bildeten sie zu-

gleich Vermögensrechte von selbständiger Bedeutung. Dieser Titel konnte wieder ebenso verschieden wie auf dem Lande sein. Möglich waren z. B. Nutzungsrechte, die den Besitz von Haus und Hof oder Grundbesitz von bestimmtem Umfange forderten;¹²⁴⁾ möglich aber auch Nutzungsrechte, die mit dem Besitz einer der von Alters berechtigten Ghehoffstätten verbunden waren;¹²⁵⁾ möglich endlich Nutzungsrechte, die sich auf selbständige und für sich übertragbare Antheilsquoten gründeten.¹²⁶⁾

In allen Fällen konnten im Laufe der Zeit die Berechtigten sich zu einer engeren Genossenschaft, einer Real- oder Nutzungsgemeinde oder einer sonstigen privatrechtlichen Agrarkorporation, anschließen.¹²⁷⁾ Eine solche Absonderung der Antheilhaberschaft an einem nur noch privatrechtlichen Gesamteigenthum von dem politischen Stadtkörper wurde sogar gefordert, wenn der Gedanke eines rein politischen Gemeinwesens in voller Schärfe durchgeführt werden sollte. Diese Genossenschaft konnte dann wieder mehr oder weniger lose mit der Stadt zusammenhängen, sie konnte als Eigenthümerin des betreffenden Guts oder nur als nutzungsberechtigt am Stadtgut erscheinen. Im Bezug auf die innere Struktur des Gesamteigenthums trat jedenfalls dabei lediglich die Veränderung ein, daß die Funktionen der Stadt ganz oder theilweise von der korporativen Genossenschaftspersönlichkeit übernommen und die Sonderrechte statt mit dem Bürgerrecht ganz oder theilweise mit dem Genossenrecht jenes engeren Körpers verbunden wurden.

IV. Das bisher Gesagte beweist schon, daß die principiellen und allseitigen Veränderungen der Rechtsverhältnisse an der Stadtmark zugleich den innersten Kern der bürgerchaftlichen Genossenschaftsverfassung umgestalten mußten.

Ursprünglich stand dieselbe in einer ähnlichen Beziehung zu dem Gesamteigenthum an der Stadtmark wie auf dem Lande. So wenig jemals die Bürgerschaft eine bloße Markgemeinde war, da sie vielmehr auch abgesehen von der Markgemeinschaft und über diese hinaus eine Friedens-, Rechts- und Gerichtsgenossenschaft bildete: so war doch die auf dem Gesamteigenthum ruhende Markgemeinschaft eine ihrer wesentlichen Grundlagen und eines der ihren

¹²⁴⁾ Dies war ursprünglich allgemein der Fall. Maurer II. 778. Vgl. auch über die besonderen Rechte der Beerbten bezüglich der Fischerei in Meiningen Grimm III. 599.

¹²⁵⁾ Vgl. z. B. das Stat. v. Alstedt v. 1565 bei Walch VI. 207 art. 16: einn gemein wiesenn mit gras u. weidenn . . darvon gibt man einem iglichen burger, welcher haus u. hof hat, so vor alters erbauet gewest, ein gemein teill gras.

¹²⁶⁾ So die Meenten in Meldorf, Michelsen, Z. f. D. R. IX. 100—104.

¹²⁷⁾ Beispiele in Th. I. 680—683. Auch über die Auscheidung einer Holzmark der Beerbten in Isferton, bis 1680 die Stadt dieselbe zurückerwarb, Maurer II. 726 Note 4; über die Leischaftsgärten in Dänabrück ib. 809.

inneren Bau bestimmenden Momente. Ohne jenes dingliche Substrat konnte sie so wenig wie eine andere Gemeinde alter Art bestehen. Die innere Gliederung des Gesamteigentums war zugleich entscheidend für die Gliederung der Genossenschaft. Zu den Zwecken der bürgerlichen Verbindung gehörte als ein Hauptzweck die genossenschaftliche Verwaltung und Benutzung des wirtschaftlichen Gemeinguts. Die Bürgerschaft war somit gleichzeitig eine politische Genossenschaft und eine Stadtmarkgemeinde und war daher auch halb öffentlich-rechtlicher und halb privatrechtlicher, halb persönlicher und halb dinglicher, halb politischer und halb wirtschafts- und gesellschaftlicher Natur.

Dieser Doppelcharakter, den die Bürgergemeinde mit allen andern Gemeinden theilte, mußte nun aber aufhören, seitdem sich die Rechtsverhältnisse an der Mark in Gebietsrechte und dingliche Privatrechte gespalten hatten.

Nur als Gebiet war die Stadtmark auch jetzt noch ein unerläßliches Substrat der Bürgergemeinde und bestimmend für deren inneren Bau. Daß sie ohne ein solches Gebiet nicht denkbar und innerlich mit demselben unlöslich verwachsen war: das unterschied die Bürgergemeinde von andern Genossenschaften und machte sie eben zu einer territorialen Körperschaft, zur Gemeinde im neuen Sinn. Daß aber nur ein Gebiet und nicht zugleich eine dingliche Gemeinschaft die begrifflich nothwendige Basis der bürgerlichen Verbindung war: dadurch unterschied sich dieselbe von jeder Gemeindeverbindung älterer Art. So konnte sich auf der Grundlage eines rein politischen Gebietes die Bürgerschaft zu einem rein staatlichen Gemeinwesen organisiren. Dieses Gemeinwesen, der älteste vollkommen durchgeführte Staat, hatte nur noch öffentliche Zwecke. Deshalb entwick auch aus seiner Struktur jedes privatrechtliche, jedes dingliche und jedes wirtschafts- und gesellschaftliche Element. Zwar hatte die Stadt Privatrechte, aber diese waren für ihren Organismus zufällig und unwesentlich; sie unterschied sich von andern Gemeinorganismen durch ihre Abhängigkeit von Grund und Boden, aber nicht dingliches Privatrecht sondern politisches Herrschaftsrecht über das Territorium kam dabei in Betracht; sie trieb eine umfangreiche Wirtschaft, aber nur für die Zwecke des Ganzen, für welches diese Wirtschaft und welches nicht umgekehrt für gesellschaftlichen Wirtschaftsbetrieb da war.

Dagegen dauerte die privatrechtliche Seite der alten Stadtmarkgemeinschaft entweder nur als ein unwesentliches Anhängsel des politischen Gemeinwesens oder in einem von diesem getrennten Körper fort. War das Letztere der Fall, so war hier das Vorbild einer reinen Privatrechtskörperschaft gegeben, für welche nun umgekehrt ein dingliches Privatrecht an Grund und Boden, Boden, ein Grundvermögen, das unerläßliche Substrat war. Eine solche Genossenschaft konnte nicht ohne ein gemeinsames Grundvermögen bestehen, war durchaus auf dieses gebaut, existirte nur für und durch dasselbe und zeigte somit, wie in der alten Markgemeinde nicht nur der Keim des politischen Ge-

meinwesens, sondern zugleich der Keim der in Gewerkschaften und Aktienvereinen auslaufenden Vermögensgenossenschaft gelegen hatte.

Die letzten Konsequenzen der Auseinanderlösung von Gebiets- und Marktverband und die volle Durchführung des Gedankens eines rein politischen Gemeinwesens verwirklichte meist erst der Sieg der Zünfte. Es ist aber ein großer Irrthum, deshalb anzunehmen, vorher seien die Bürgerschaften noch Marktgemeinden gewesen.¹²⁸⁾ Auch zur Zeit der Geschlechterherrschaft schon waren in den größeren und blühenderen Städten alle die Ursachen seit lange wirksam gewesen, welche unausbleiblich der dinglichen Marktgemeinschaft die Bedeutung eines Fundamentes für den Bau der Stadt entziehen mußten. In der That waren, sobald der Gedanke der Stadt als politischer Gesamtpersönlichkeit vorhanden war, auch die aus den Vollgenossen der alten Gemeinde hervorgegangenen Vollbürgerschaften keine wirklichen Marktgenossenschaften mehr. Viel mehr hatten sie sich durch Hineinziehung des Principis und der Formen der Gilde zu persönlichpolitischen Verbänden umgeschmolzen. Und wenn auch sie noch Grundbesitz für Erlangung des Vollbürgerrechts forderten und Marktnutzungsrechte damit verknüpften, so waren die letzteren, wie schon gezeigt ist, nur noch unselbständiges Zubehör, das Erforderniß des Grundbesitzes aber hatte, wie sich sogleich zeigen wird, nur noch die Bedeutung einer Voraussetzung, nicht mehr die einer Basis des Bürgerrechts.¹²⁹⁾

Hiermit steht natürlich nicht in Widerspruch, daß in kleineren, von Ackerwirtschaft lebenden, überhaupt also für das specifisch städtische Wesen unerheblichen Städten bis über das Mittelalter hinaus bisweilen die Marktgemeinschaft mehr oder weniger die Basis des bürgerlichen Verbandes und seiner Verfassung blieb.¹³⁰⁾ Städte, welche in ländlicher Weise eine gemeine Mark benutzten und dem Recht an derselben eine gewisse selbständige und auf die Stadtverfassung zurückwirkende Bedeutung beilegten, finden sich bis in die neuere Zeit.¹³¹⁾ Ja es kommen

¹²⁸⁾ Dies ist einer der Grundirrtümer Maurer's. Er faßt die ganzen Zunftbewegungen als den Kampf einer neuen „Personalgemeinde“ mit der alten „Realgemeinde“ auf, nach Analogie des Streites von Bauern und Röttern in den Dörfern; er behauptet, erst mit dem Siege der Zünfte habe „die Markenverfassung aufgehört, Grundlage der Stadtverfassung zu sein“; er charakterisirt überall die Geschlechter als eine „Marktgemeinde“, welche erst durch den Sieg der Zünfte eine „persönliche oder politische Gemeinde“ geworden sei. Vgl. bes. II. 191 f. 521 f. 540 f. 605. 723—730. Nach der Argumentation Maurer's wäre Köln bis 1396 eine Marktgemeinde gewesen! München bis in unser Jahrhundert! Und Hamburg bis 1848!!

¹²⁹⁾ Vgl. den folgenden §.

¹³⁰⁾ Nur darf man nicht Alles, was Maurer S. 729—730 als „Reste und Spuren der Markenverfassung“ anführt, dafür ansehen.

¹³¹⁾ Vgl. z. B. Maurer I. 198 über Monzingen, das noch im 18. Jahrh. eine ganz ländliche Verfassung hatte, indem die Bürgerschaft aus den Angesehenen

Städte vor, in welchen sich die Bürgerschaft als Nutzungsgemeinde¹³²⁾ oder als eine an eine fixirte Zahl von Gehöftstätten geknüpfte Realgemeinde¹³³⁾ abschloß. Aber solche vereinzeltten Ausnahmen bestätigen nur die Regel.

§ 27. Die Stadtpersönlichkeit und die Bürger.

Die Bürger waren ursprünglich durch ein genossenschaftliches Band alter Art verknüpft. Der Bürgerverband war daher eine zugleich öffentlichrechtliche und privatrechtliche Gemeinschaft, in welcher die politische und die individuelle Persönlichkeit der Einzelnen von einander nicht getrennt waren. Dies änderte sich mit der Ausprägung der Stadt zum bürgerlichen Gemeinwesen. Denn soweit dieses reichte, wurden die Bürger als solche zu Mitgliedern eines rein politischen Verbandes. Darüber hinaus aber wurde die Einzelpersönlichkeit frei.

I. Der Bürgerverband war in der vollendeten Stadt ein rein politischer Verband. Er war der Subbegriff der persönlichen Elemente, welche den Stadtkörper bildeten und durch ihre an das Stadtgebiet geknüpfte Organisation zum Gemeinwesen erhoben. An die Stelle einer Gemeinde alter Art, in welcher immer zugleich ein privatrechtliches Gemeinschaftsverhältniß begriffen war, trat eine rein politische Gemeinde.¹⁾ Zur Bürgerschaft gehörten Alle, welche Glieder des städtischen Gemeinwesens waren. Diese Mitgliedschaft war das Bürgerrecht.²⁾ Das Bürgerrecht streifte daher eine Reihe von Merkmalen

mit Beholzigungsrecht bestand und der Rath von der Gemeinde wegen die Feldmarkangelegenheiten besorgte. Ferner über die Verfassung von Zug ib. 256 f. Auch die W. v. Neukirch b. Grimm I. 299; v. Kyburg ib. IV. 339 § 15; v. Hemmen-dorf IV. 656 § 12. 16. 23 f. 28 f. Ferner über Coesfeld Sökeland 67. 239 f. 244.

¹³²⁾ So in Meldorf die auf Meenten gebaute Bürgerschaft vor dem im 16. u. 18. Jahrh. erfolgten Verlust ihrer politischen Rechte. Michelfsen a. a. O. u. Maurer I. 255 f. II. 179. 601 f. 726. 797.

¹³³⁾ So in Meppen nach Maurer II. 179. 797.

¹⁾ Auch die alten zugleich das Gemeinschaftsverhältniß andeutenden Namen treten nun vor dem Namen „bürgerschaft“ zurück. Wo aber Namen, wie *gemein*, *gemeinde*, *gemeinsami*, *gemeinschaft*, *gemeinheit*, *communio*, *communitas*, *consorcium* u. s. w. im Gebrauch bleiben, bedeuten sie nur noch die politische Gemeinschaft, nicht sind sie mit Maurer II. 191 f. auf fortdauernde Markgemeinschaft zu deuten.

²⁾ Es heißt bürgerrecht, bürgerschaft (friej. *burgerscip*), burgrecht, bürgermal, marktrecht; *jus civis*, quod vulgariter dicitur *purchrecht* (im Priv. f. Passau v. 1225 b. Gengler, Stadtr. S. 344 § 1); *jus civile* (z. B. Prager Stat. a. 22 S. 15); *civilitas* (z. B. in Coest 1120 § 40 u. 1288 b. Seiberß II 1. 54 u. 512, 1259 im Eüb. Urfb. II. 22 f.); *consortium civilitatis* (1219 b. Gaupp I. 127 § 3); *conciivium* (1288 in Berlin b. Ludewig, Rel. Msc. XI. 637); insbesondere aber auch *jus civitatis* (Stadtrecht), z. B. im Augsburger Priv. v. 1156 oder 57 art. 4 § 2, oder einfach *civitas*, z. B. 1260 im Eüb. Urfb. I.

des alten Genossenrechts ab und wurde zu einem rein politischen Recht. Es war die Mitgliedschaft im städtischen Gemeinwesen, mithin die dem Gemeinwesen zugekehrte Seite der Persönlichkeit.

1. Erwerb und Verlust des Bürgerrechts waren daher jetzt innerlich verschieden von dem eines ländlichen Gemeinderechts.

Ursprünglich floß auch das Bürgerrecht aus der doppelten Quelle einer dinglichen Grundlage und einer persönlichen Genossenverbindung. In ersterer Beziehung war daher das Vollbürgerrecht Anfangs gleich dem Dorfgenoßenrecht an den Besitz einer städtischen Hufe,³⁾ unter Hinzutritt von Wohnsitz und eigenem Hausstand im Weichbild,⁴⁾ geknüpft. Wenn sich indeß Reste der Anschauung, wonach solcher Besitz in der That als dingliches Substrat des Bürgerrechts erschien, noch lange erhielten,⁵⁾ so überweg doch bald eine andere Betrachtungsweise. Allerdings blieb vielfach, insbesondere in den Zeiten des Patriziats, Grundbesitz oder Hausbesitz ein Erforderniß des Vollbürgerrechts oder doch gewisser Vorrechte⁶⁾: aber man sah darin nicht mehr die privatrechtliche Basis eines politischen Rechts, sondern eine besondere persönliche Qualifikation des Besitzers.⁷⁾ Es hatte jetzt denselben juristischen Charakter, wenn man Grundbesitz forderte, als wenn andere Städte einen bestimmten Vermögensstand

225; 1370 in Berlin: *pro civitate nostra acquirenda*; Urf. der Stendaler Gewand-
schneider v. 1233: *quicumque . . alienus hoc officio uti voluerit, primitus civi-
tatem acquirat et postmodum consorcium fratrum cum 23 solidis intrabit*; „stadt-
recht“ hiezu in Prag nach Rößler S. LIII Note 1; dirre stete recht 1253
b. Grimm, W. III. 607.

³⁾ Stadtr. v. Freiburg v. 1120 § 41 und spätere b. Schreiber I, 1. 78. 79.
129; Magdeburger R. des 13. Jahrh. § 1 b. Tzschoppe u. Stenzel 271;
Berner Handf. v. 1218 § 24; Wormser Urf. v. 1315 b. Arnold II. 311; Priv.
f. Medebach v. 1165 § 11 u. 23. Zimmermann I. 57. Sehr zweifelhaft sind
manche von Maurer II. 195 (Note S. 9. 11. 12) u. 765 f. angeführte Beispiele.
Zum Begriff der städtischen Hufe gehört natürlich, daß ein Haus darauf steht;
Bluntschli I. 148; Boehmer, fontes II. 214; Stadtr. v. 1275 b. Schrei-
ber I. 81.

⁴⁾ Maurer II. 197—198. Stat. b. Walch V. 183 §. 56 u. 81 a. 4 § 5.

⁵⁾ So, wenn gesagt wird, Jemand sei von einer Hoffstatt Bürger (z. B. 1275
in Freiburg b. Schreiber I. 81); oder, wie 1289 u. 1295 in München, der Päch-
ter eines Stadtguts solle davon steuern und so lange haben unser burigaer recht
in unserer stat. Maurer a. a. D. 198 Note 41.

⁶⁾ Wie in Hamburg erfseten borgere, erfhafte lude nach Stadtr. v. 1270
I, S. VI, 1. VII, 20; in Bamberg purger der gesezen u. der geerbz, Zöpfl
39 § 132 u. 134; die erbenbürger in Wien, Ullm u. f. w. — Vgl. auch Apping-
damer R. v. 1327 b. Richtigofen 269 § 5.

⁷⁾ Vgl. Th. I. 269. Wofür sich ja Parallelen in neueren Gemeindeordnungen
finden, vgl. ib. 676.

verlangten.⁸⁾ Man fand darin Bürgschaften für die politische Tüchtigkeit und Steuerfähigkeit des Bürgers.⁹⁾ Und mehr und mehr wurde namentlich seit den Zunftsiegen das Erforderniß der Angeseßeneit ganz zurückgedrängt.¹⁰⁾ Man brauchte jetzt nur noch durch den Wohnsitz mit dem Stadtgebiet verknüpft zu sein, um volles Bürgerrecht erlangen zu können,¹¹⁾ während umgekehrt für Fremde städtischer Grundbesitz gar kein politisches Recht mehr begründete.¹²⁾ Der Hauptnachdruck fiel durchaus auf die persönliche Zugehörigkeit zum Bürgerverband. Diese aber beruhte auf der förmlichen Aufnahme durch die Organe des Gemeinweßens,¹³⁾ woran sich die Eintragung des „Verbürgerten“ in das Bürgerbuch¹⁴⁾ und die Ableistung des Bürgereides¹⁵⁾ schloß. Anfangs sah

⁸⁾ Wie in Ehlingen nach Pfaff 150 u. Rotenburg nach Bensen 235.

⁹⁾ Weßhalb auch z. B. in Berlin in Ermangelung von Eigenbürgerstellung des Neubürgers dafür genügte, daß er in Jahr und Tag nicht wandur werde; 1370 b. Fidicin I. 44. Zimmermann I. 59. Ebenso anderwärts die Bürgerschaft, daß der Betreffende in bestimmter Zeit nicht fortziehen, die Steuern entrichten, kein Almosen nehmen werde; Maurer II. 754 f. Prager Stat. 33 b. Rößler 24: Bürgerschaft, daz er drei jar u. drei tag mit der stat leid ubel u. gut. Appingdamer Stat. v. 1327 b. Richtigshofen 296 § 6: der alienigena, welcher civis werden will, muß Bürgen stellen, quod cives teneat indempnes ex sua parte.

¹⁰⁾ Maurer II. 726 f. Freib. Stadtr. § 272 b. Walch III. 273: bürger mit behausung oder auch ohne hausz gesessen. Thudichum, R. G. der Wetterau I. 21. 71 f. 210 f.

¹¹⁾ Münchener Stadtr. b. Auer 169. Dchs VI. 493. Rau, Speier II. 10. Prager Stat. 22 u. 139 b. Rößler S. 15 u. 95 u. Einl. ib. S. LXXXIV Note 1. Nicht anders im Kölner Verbundbrief v. 1396: gesessen u. wohnhaftig in der stadt, — was Maurer II. 43 ganz irrig auf Angeseßeneit deutet.

¹²⁾ Ausmärker gehören nicht zur Stadt. Maurer II. 240 f. Natürlich müssen sie aber das Stadtrecht anerkennen u. Grundsteuer zahlen. Prager St. 112. 116 S. 68 u. 70. Das Aus- und Pfahlbürgerrecht hat einen eigenthümlichen Charakter, vgl. unten § 28.

¹³⁾ Vgl. z. B. Zürcher Richtebr. IV. 24. Freiburger Stat. § 273 b. Walch III. 274; vgl. ib. VII. 95. Jäger, Ulm 314. Bensen, Rotenburg 235. Rößler, Prag S. LXXXIV. Grimm, W. III. 600 u. IV. 658 § 59 f. Halle'sches W. v. 1235 b. Tzschoppe u. Stenzel S. 298 § 32 (gegen Zahlung von 3 solidi). Altes Magdeb. R. § 18. Worms 1285 § 5 b. Schannat 145. Urf. v. 1312 b. Schöpflin II. 101. Dchs II. 383. — Maurer II. 745 f. behauptet, die förmliche Aufnahme datire erst seit der zunftartigen Abschließung der Gemeinde; vorher habe man durch unangefochtenen Besiß von Jahr und Tag stillschweigend das Bürgerrecht erworben. Was er aber dafür anführt, bezieht sich theils auf den Schutz der Gewere an Reichthumsgut, theils auf den Schutz der persönlichen Freiheit nach Jahr und Tag.

¹⁴⁾ In Köln z. B. karta civium, in Lübeck littera civilitatum, in Hamburg liber civium, in Bremen des stades bok.

¹⁵⁾ Formeln f. Basel b. Dchs II. 433 u. Heusler 250 f.; f. Freiburg b.

man auch hierin zugleich die Aufnahme in eine genossenschaftliche Gemeinschaft;¹⁶⁾ mehr und mehr indeß trat diese Seite zurück oder wurde selbständig behandelt,¹⁷⁾ so daß die Bürgeraufnahme als rein politischer Akt erschien. Sie war nun die Willenserklärung des Gemeinwesens über die Mitgliedschaft eines Einzelnen,¹⁸⁾ verbunden mit der eidlich bekräftigten Willenserklärung des Letzteren, sich unter das städtische Gemeinwesen zu unterwerfen.¹⁹⁾ Die Stadt stellte daher für die Aufnahme zum Bürger nur derartige Erfordernisse auf, welche die persönliche und politische Qualifikation verbürgen sollten.²⁰⁾ Erst in den Zeiten des Verfalles, als das Bürgerrecht vom Standpunkt der Theilnahme am Nahrungsprivileg der Stadt betrachtet wurde, näherte man sich wieder der Auffassung solcher Erfordernisse als einer privatrechtlichen Grundlage des Bürgerrechts. Man konnte nun in dem sehr gesteigerten Aufnahmegeld eine Kaufsumme finden²¹⁾ und bei gebornen Bürgern an eine Art erblichen Bürgerrechts denken.²²⁾

Schreiber I. 237. 259. 336; f. Rotenburg b. Vensjen 236 u. 491; f. Ehlingen b. Pfaff 150; f. Speier b. Lehmann 280; für Köln b. Ennen u. Cferg I. 155; daher ib. 156: „ein geboren off eyn gesworen burger“. Besonders ausführlich mußten oft Ritter o. Geistliche versprechen, sich dem Stadtrecht zu unterwerfen und mit den Andern zu steuern und zu dienen. Urk. v. 1262 b. Dreger I. 457. Säger, Ulm 314.

¹⁶⁾ z. B. Hagenauer Stadtr. v. 1164 § 7: *communione ibi acquirere*. Magd. W. § 3 u. 18. Stadtr. v. Hörter v. 1223 b. Wigand, Arch. I, 1. 96f. u. III, 3. 15: *quicumque Huxariam intraverit et communionem civitatis scilicet burscap conquiesierit*. Ebenso beim Verlust, z. B. in Köln, Urk. d. 12. Jahrh. § 7: *rebellis de karta civium et communiione nostra repudiabitur*. Paderberg 1290 § 7 b. Seibert II, 1. 523: *si quis communionem civium resignare voluerit*. Vgl. W. v. Suesteren v. 1260 b. Grimm, W. III. 863; von Langenslohnshheim ib. II. 155 (in der gemein).

¹⁷⁾ Schon im W. v. Wetter v. 1239 b. Grimm III. 343 u. Wend II. 167 wird getrennt: *quicumque extraneus accedens ad oppidum in Wettera vult habere communionem, que vulg. almeinde dicitur, dabit advocato XX den. leves et communitati XX den. leves*; ebenso besondere Ertheilung des „achtwort“.

¹⁸⁾ Daher war auch Aufnahme durch den Rath oder andere städtische Behörden möglich. Maurer II. 750. Grimm, W. III. 600.

¹⁹⁾ Dies enthalten die Eidesformeln. S. Note 15.

²⁰⁾ Unbescholtenheit, Bürgerschaftstellungen, Unterwerfung unter das Stadtrecht, Aufnahmegelder u. s. w. Vgl. Maurer II. 754f. Richtofen 296 § 5. Höppler S. LXXXIV. Oben Note 7—9.

²¹⁾ So heißt es in Basel: das bürgerrecht kaufen. Vgl. auch Th. I. 269. 704; Zimmermann I. 60 u. Stettler a. a. D. 72. 73. 76—80.

²²⁾ Der Anfang dazu lag in der Begünstigung der Bürgerkinder, die keine z. B. Handf. v. Freiburg i. N. § 119, Burgdorf § 37) oder geringere (Walch V.

Eine Uebertragung des Bürgerrechts auf Andere war unter diesen Umständen weder unmittelbar noch mittelbar möglich.

Der Verlust des Bürgerrechts trat entweder durch freiwillige Aufgabe beim Wezzuge aus der Stadt²³⁾ oder zur Strafe²⁴⁾ ein und wurde in beiden Fällen als die Lösung des politischen Verbandes betrachtet.

2. Auch seinem Inhalt nach wurde das Bürgerrecht, während es ursprünglich als ein Genossenrecht alter Art öffentlichrechtliche und privatrechtliche Bestandtheile verbunden hatte, seit der Vollendung des Stadtbegriffs ein rein politisches Recht.

Die Befugnisse zunächst, die das alte Bürgerrecht enthielt, zerlegten sich in die aus der Stellung im Gemeinwesen fließenden politischen Rechte und die auf besonderem Titel ruhenden Individualrechte. Nur die ersteren bildeten jetzt noch die Wesensbestandtheile des Bürgerrechts. Der Bürger als solcher war daher berufen zu Frieden und Recht der Stadt und zu ihrem gerichtlichen Schutze;²⁵⁾ zur Theilnahme am Stadtre Regiment, an der Bürgerversammlung, an Wahlen und Aemtern, am Stadtgericht;²⁶⁾ zur Inanspruchnahme der im Nothfall bewaffneten Hülfe der Stadt und aller Mitbürger gegen jede Kränkung an Leib oder Gut.²⁷⁾ Und alle diese aktiven und passiven politischen Rechte, deren ursprünglicher Zusammenhang mit dem Grundbesitz²⁸⁾ sich löste

122 a. 2 § 2. VIII. 88) Aufnahmegebühr zahlten, auch wol vom Rath nicht zurückgewiesen werden sollten (Walch V. 199 a. 19; Benfeln 233 u. 235).

²³⁾ Maurer II. 762f. Aufgabe des Bürgerrechts und Aufgabe des Bürgerleibes im Rath b. Dhs VI. 14. Besonders ausführlich über Bedingungen, Formen und Wirkungen der Entfugung ist das Prager Stat.-R., z. B. St. 99. 111. 116 b. Köhler S. 61. 68. 70. Vgl. auch Grimm, W. II. 224.

²⁴⁾ Vgl. z. B. Soester R. v. 1120 § 40. 1288 b. Seiberß II, 1. 513. Köln. R. des 12. Jahrh. § 7. Urf. v. 1282 b. Schreiber I. 105. W. v. Nienburg b. Grimm III. 213 § 2 u. 215 § 21: die bürgerschaft verloren. Deußler 252. Dhs II. 310. VI. 490. Walch III. 50. 317 § 21. Urf. v. 1264 b. Kemling 301. Prager Stat. b. Köhler 137 S. 93 (wegen Nichtzahlung der Steuern).

²⁵⁾ Maurer II. 819f.

²⁶⁾ Maurer II. 767f.

²⁷⁾ Vgl. Basler Ordn. v. 1354 b. Dhs II. 28 u. 1373 in den Basler Rechtsquellen I. 37f. Gemeiner, Regensburg II. 95. Maurer II. 816f. Note 5—20. Auch findet sich Recht und Pflicht der Bürger, an der Handhabung des öffentlichen Friedens in der Stadt selbstthätig Theil zu nehmen. Dhs II. 86 v. V. 321. Regensb. Stadtr. v. 1221 § 34 b. Gaupp II. 246.

²⁸⁾ Namentlich die gerichtlichen Befugnisse werden oft noch in späterer Zeit mit dem Grundbesitz in Verbindung gebracht. So der Besuch des echten Dings in Lübeck (Hach 185 u. 186 a. 2 u. 3; Urf. v. 1220 im Lüb. Urkb. I. 39; Pauli I. 193): das Schöffenthum in Köln, Regensburg, Winterthur (1297 § 16 b. Gaupp I. 145), Schlesien (Tschoppe u. Stenzel 608); Eideshülfe u. Zeugniß (Hamb.

oder seine Natur änderte, wurzelten allein noch in dem Bürgerrecht als solchem, sie standen dem Einzelnen als Glied der Stadt und nach Maßgabe dieser Mitgliedschaft zu, — womit natürlich das sehr wohl vereinbar war, daß sie überdies auf die Mitgliedschaft in einem städtischen Unterverbände basirt wurden oder durch solche eine besondere Färbung erhielten²⁹⁾. Dagegen hörten umgekehrt die mit diesen Befugnissen ehemals innig zusammenhängenden und sie zum Theil bestimmenden nutzbaren Genossenrechte auf, aus dem Bürgerrecht als solchem zu fließen, und wurden entweder ein für dessen Wesen gleichgültiges Zubehör oder selbständiges, aus individuellen Titeln stammendes Privatrecht. So hat sich bereits gezeigt, daß die Marknungen, soweit sie nicht ganz untergingen, entweder als „bürgerliche Nutzungen“ vom politischen Bürgerrecht durchaus abhängig wurden oder sich als Privatrechte von ihm durchaus lösten³⁰⁾. So erschien aber z. B. auch das Recht auf Gewerbebetrieb in der Blüthezeit des Städtewesens entweder als selbständige Realgerechtsame³¹⁾ oder als eine rein öffentlichrechtliche Folge des Bürgerrechts und nahm erst später wieder privatrechtliche Merkmale an, die es dann auf das Bürgerrecht selbst übertrug³²⁾.

Ebenso schieden sich die Pflichten der Bürger. Im Bürgerrecht als solchem waren jetzt nur noch politische Pflichten enthalten. Dazu gehörten Kriegs- und Wachtendienst³³⁾, Gerichtsdienst³⁴⁾, Amtsdienst³⁵⁾, etwaiger allgemeiner Arbeitsdienst³⁶⁾, sowie überhaupt Gehorsam und Hülfsbereitschaft gegen-

St. v. 1270 I, § u. 16; Magdeb. R. v. 1304 § 78; Prager Stat. a. 65 u. Rechtsb. a. 138 Rößler 47 u. 94; Sächf. Weichb. a. 104 u. 105); Bürgerschaft u. f. w.

²⁹⁾ Vgl. Th. I. § 34—38.

³⁰⁾ Vgl. den vorigen §.

³¹⁾ Ueber Bierbrau, Weinschank, Bäckereirecht u. f. w. als Gerechtsame aller oder bestimmter Bürgerhäuser Maurer II. 775—777.

³²⁾ Vgl. Th. I. S. 360 f. 704 f.

³³⁾ Arnold II. 137 f. Frensdorff 195. Mone, Zeitschr. VI. 37 f. XVI. 1 f. 425 f. Dchs V. 311. 517 f. VI. 820. Fäger, Ulm 433 f. Ennen I. 627. Maurer § 128—130. 391. Rößler, Prager St. Einl. § 16 u. St. 64 S. 45 f. Grimm, W. IV. 133.

³⁴⁾ Umfassend die Pflicht, Recht zu nehmen und Urtheil zu fällen, Zeugniß, Eideshülfe, Anklage, Gerichtsfolge, Unterstützung des Gerichts u. f. w. Maurer II. 819—824.

³⁵⁾ Verpflichtung zur Annahme von Aemtern nach dem Münchner Stadtr. b. Auer 178 § 465; Pfaff, Ehlingen 151; Fabricius, Straßburg 26 u. 27; Ord. sen. Brunsv. d. 1408 § 6 u. 7 b. Leibnitz, script. III. 451; Urk. v. 1293 u. 1396 b. Schreiber I. 132 f. u. II. 105; Wormser Urk. v. 1491 b. Moritz II. 204; Dchs V. 70 Note.

³⁶⁾ So in Rotenburg b. Wenjen 236 f.: „wachen und graben“ und „an dem Stadtbau mitarbeiten“. Vgl. 314. In Ruffach nach W. v. 1543 b. Grimm IV.

über der Stadt und ihren Behörden;³⁷⁾ dazu gehörte aber ferner die allgemeine Steuerpflicht der Bürger.³⁸⁾ In allen diesen Beziehungen sollte der Bürger dem Gemeinwesen, dessen Glied er war, um seiner Mitgliedschaft willen und nach Maßgabe derselben mit Leib und Gut dienen.³⁹⁾ Die daraus hervorgerhenden Lasten und Pflichten waren also „bürgerliche“ oder „städtische“⁴⁰⁾ und ihre Quelle das Bürgerrecht als solches.⁴¹⁾ Nicht mehr wie früher wurden sie durch besondere Verhältnisse, wie Grundbesitz,⁴²⁾ Markgemeinschaft⁴³⁾ oder ein persönliches Dienstverhältniß⁴⁴⁾ bedingt und bestimmt: sie floßen jetzt ganz allein aus der politischen Verbindung. Man konnte daher auch nicht mehr ein Äquivalent für besondere ökonomische Vortheile, wie den Allmendgenuß, darin sehen, sondern betrachtete die bürgerlichen Pflichten ausschließlich als Korrelat der bürgerlichen, d. h. politischen Rechte und insbesondere des von der Stadt ihren Gliedern gewährten Schutzes.⁴⁵⁾ Umgekehrt wurden nun die den Bürgern

133: der Meier ist verbunden zu gemeinem werk; so man der statt steg u. weg bessern will, so soll er dazu dienen u. thun alls andere burger seins gleichen zu R.; ebenso Wachtdienst. Söfeland, Coesfeld 62. 241. 244. Pfaff 151. Walch V. 28. 124. 127. 188 VII. 201. VIII. 96. Meist früh in Geldabgaben verwandelt.

³⁷⁾ Darauf geht der Bügereid. Vgl. z. B. Dhs I. 383. 434f. II. 85. Gemeiner I. 513. Zürcher Richtbrief II, 11. Jäger, Ulm 742. Lehmann, Speier 280. 284.

³⁸⁾ Vgl. unten Note 45—53.

³⁹⁾ Vgl. Th. I S. 329 Note 67—71. Münchener Stadtr. b. Nuer 83: die hie zu München purger sind, die wachten u. steuern mit andern purgern.

⁴⁰⁾ Jura civilia in Soest 1288 b. Seibertz II, 1. 513 u. Hameln 1277 b. Pufendorf II. 268; opera civilia que burwerke dicuntur 1336, 1347 u. 1367 b. Kindlinger, Hörigk. 405. 463. 469; onera et jura municipalia 1345 in Hörter b. Wigand, denkw. Beitr. 164; civitatis servitia in Pfullendorf 1220 b. Gengler 355 § 5; negotia burgensium 1219 in Goslar b. Göschen 115; jus urbanum, urbale, civile, civitatis in Köln nach Ennen, Köln I. 624f. u. Urk. v. 1142 b. Ennen u. Eckerz I. 514.

⁴¹⁾ Urk. v. 1164 im Urkb. des Bisth. Lübeck I. 11: oneribus, que ratione civilitatis exigi solent.

⁴²⁾ Vgl. z. B. über den Zusammenhang der Kriegspflicht mit Grundbesitz Kölner Urk. v. 1206 b. Ennen u. Eckerz II. 27; über die Pflicht der Racheile 1220 b. Seibertz II, 1. 207. Ueber das Ruhen von Lasten und Abgaben auf Haus und Hof Urk. v. 1302 (Glogau) § 8 b. Tzschoppe u. Stenzel 445; Grimm, W. III. 361; Urk. v. Hagenau v. 1257 b. Gaupp I. 104; Söfeland, Coesfeld 240. 243. 244; Stat. v. Blankenburg, Rudolstadt, Elm b. Walch V. 53. 99. 126 a. 3 § 10 (von mehreren Häusern mehrfache Steuern, Wachen u. Frohnen). Maurer § 53. 66. 72. 224. 227. 370. 374 und sonst.

⁴³⁾ Vgl. Note 86 zu § 26.

⁴⁴⁾ Wie die Abgaben der ursprünglich Hörigen, der Handwerker u. s. w.

⁴⁵⁾ Es werden die bürgerlichen Lasten und Steuern als Äquivalent für die

gleichfalls obliegenden Pflichten und Lasten privatrechtlicher Art von dem Begriffe des Bürgerrechts abgelöst und auf ihre besonderen, außerhalb des Bürgerverbandes liegenden Titel zurückgeführt. So vollzog sich die faktische und begriffliche Scheidung öffentlichrechtlicher und privatrechtlicher Leistungen, welche in dem alten System der Dienste und Abgaben untrennbar verwoben waren. Der öffentliche Dienst der Bürger hatte jetzt nichts mehr gemein mit den alten, aus besonderen Titeln stammenden Dienstverhältnissen. Auf das Schärfste aber schieden sich vor Allem von den aus mannichfachen Titeln stammenden Abgaben und Zinsen alter Art die neuen öffentlichrechtlichen Abgaben, welche zum ersten Mal in Deutschland die Natur wirklicher Steuern hatten.⁴⁶⁾ Die städtischen Steuern waren die ersten Beiträge, welche ein Gemeinwesen allein um des öffentlichen Wohls willen von seinen Gliedern als solchen forderte. Einziger und zureichender Grund für die Erhebung einer städtischen Steuer war das städtische Bedürfnis,⁴⁷⁾ mochte nun, wie Anfangs der Fall, eine besondere Steuer nach dem jedesmaligen Bedürfnis ausgeschrieken, oder bei wachsendem Bedürfnis eine ständige Steuer vorbehaltlich etwaiger Noth- oder Zusatzsteuern eingeführt werden. Und verpflichtet zur Tragung der Steuer waren alle Bürger und nur die Bürger allein um deshalb, weil sie Bürger waren.⁴⁸⁾ Es gab somit außer dem Bürgerrecht weder einen besonderen Rechts-

Theilnahme am städtischen Schutzverbände bezeichnet, z. B. 1154 b. Pacomblet I. 263 in Köln; oder für das *jus burgensium*, z. B. 1219 in Goslar b. Göschen 13; oder für die Theilnahme an *jus et honor ipsius civitatis* in Pfullendorf 1220 b. Gengler 355 § 5. Und umgekehrt wird aus den bürgerlichen Lasten das Bürgerrecht hergeleitet, z. B. in Goslar b. Göschen 101, in Regensburg 1207 u. 1230 b. Gemeiner 68, in Basel bei Heusler 250. In Prag b. Köhler St. 135 C. 93: wer nicht teglich mit der stat leidet ubel u. gut in allen sachen, losung u. ander beswerung, der ist nicht burger u. hat kein burgerrecht. Vgl. St. 140 ib. 95 u. 111 C. 68.

⁴⁶⁾ Vgl. auch Arnold I. 258 f. II. 138 f. 257 f. Heusler 164 f. 227 f. 232 f. Die Steuern in den Städten heißen steuren, beten, gewerfe, schatzungen, losung, schosz oder scot; *collectae*, *petitiones*, *precariae*, *contributiones*. Insbes. *collectae civiles* schon 1154 in Köln a. a. O. und 1184 in Münster b. Wilkens 96. In Rügenwalde heißt es schon 1312 (b. Ludewig, rel. Mscrpt. IX. 587): *communem contributionem, quae fit secundum vulgarem civitatum consuetudinem, quae in vulgo schott vocatur*.

⁴⁷⁾ Z. B. Urf. v. 1259 f. Neuß b. Pacomblet II. 263: *si contingat, ut inter vos fiat exactio pro necessitate communi*. Vgl. 1310 ib. III. 64. Ennen II. 529. Urf. f. Angermünde v. 1292 b. Gercken, Cod. Dipl. Brand. II. 432: *ut cum necessitas nostre civitati incubuerit et nos collecta . . contingit*. Regensb. Urf. v. 1230 § 22: *ad usum . . civitatis*.

⁴⁸⁾ Daher „*communem*“ *contributionem*, vgl. Note 45 u. 46, auch 39. Ferner Urf. v. 1302 § 8 b. Tzschoppe u. Stenzel 445. Urf. v. Münden v. 1336 b. Kindlinger, Hörigk. 405. Ebenso ib. 436 u. 469. Urf. v. 1288 b.

grund, der die Steuerpflicht des Einzelnen erzeugte und bestimmte, noch gab es irgend welche Rechtstitel, auf Grund deren für einen Bürger Steuerbefreiungen oder Steuerprivilegien eingetreten wären. An sich war daher auch die Steuerpflicht jedes vollberechtigten Bürgers gleich. Aber diese Pflicht bestand darin, nach Verhältniß und Vermögen beizutragen, und deshalb war der Erfolg für die Einzelnen ungleich. Als derartige wahre Steuern erschienen zunächst die Grundsteuern, welche sich aufs Schärffste von den alten auch noch neben ihnen vorkommenden Grundzinsen unterschieden, indem sie jedes städtische Grundstück trafen, keines besonderen Rechtstitels bedurften und nicht nach hergebrachten Sätzen, sondern nach Procenten vom Werth erhoben wurden.⁴⁹⁾ Den Charakter wahrer Steuern hatten ferner die neuen Einkommensteuern⁵⁰⁾ und Vermögenssteuern,⁵¹⁾ bei denen schon die eidliche Selbsteinschätzung und die Form der Erhebung für die öffentlichrechtliche Natur bezeichnend war.⁵²⁾ Aber auch wirkliche Gewerbesteuern, welche durchaus verschieden waren von den alten hofrechtlichen Abgaben, traten hinzu.⁵³⁾ Und ebenso mußten die älteren indi-

Seiberg II, 1. 513. Augsb. Urk. v. 1288 b. Moser, Reichsf. Hdb. I. 92 u. 93. Vgl. ib. 753 u. II. 1. 111 f. 235. 824.

⁴⁹⁾ Vgl. bes. Schweidnitzer Urk. v. 1293 § 15 u. 1328 § 35 b. Tzschoppe u. Stenzel 421 u. 524: *exactionem dat secundum valorem areae*. Rügenwalder Urk. v. 1312 b. Ludewig a. a. D. In Prag 40 gr. von jedem Pflug Acker, Rößler, Einl. XCIV u. Stat. 104 S. 65.

⁵⁰⁾ So schon 1206 in Köln b. Gnnen u. Gærß II. 27: *de singulis marcis reddituum*. Ebenso 1376 in Basel nach Heusler 236 f., 1407 in Rotenburg nach Benjen 309. 310. 326; 1345 in Dandeldorf b. Gengler, Stadtr. 90 § 4: *inter omnes et singulos intra ipsum murum commorantes, unicuique prout suae competit facultati, distribuendi, colligendi etc.*

⁵¹⁾ So in Speier das Wechengeid b. Lehmann 813. 839. 849; die Beede in Frankf. a. M., 1354 b. Römer-Büchner, Stadtr. 59 f.; in Basel b. Dohs II. 282. 404—427. III. 9. 160. IV. 41. 298. 300 f. Heusler 236 (gemcines Umgeld nach markzahl); der schoz in Mühlhausen; Steuern in Breslau, Görtitz, Schweidniz (Tzschoppe u. Stenzel 261 u. 525); in München, Muer 176 § 461, 179 § 468, 295 § 4 u. 6; in Prag die Losung, Rößler Einl. S. XCIV f. u. S. 61. 64 f. 80 f.

⁵²⁾ Vgl. z. B. Priv. v. 1259 f. Neuß b. Lacomblet II. 263 f.; 1310 ib. III. 64. Dohs IV. 300 u. 302. Neumann, Görtitz 42 f. Schreiber, Gesch. II. 220. Urk. v. Stendal v. 1285 b. Lenz I. 129. Dortmunder Stadtr. des 13. Jahrh. § 33 b. Wigand, Gesch. v. Korvei II. 219. Näheres über Schätzung u. Erhebung b. Arnold II. 266—277 u. Maurer II. 854—857; Rößler, Prag. St. S. 65. Von der eiblichen Selbstbesteuerung kommen Namen wie eidsteuer (z. B. Pfaff 129), eidschosz (Münchener Stadtr. a. a. D.)

⁵³⁾ Solche wirklichen Gewerbesteuern waren z. B. der gewerkzins in Berlin, Ruppin u. s. w. nach Fibern I. 23—25 u. Zimmermann I. 194 u. 298; der scot oder geschosz in schlesischen Städten, z. B. bei Tzschoppe u. Stenzel 261. 489 § 6. 524 § 36. Vgl. auch Grimm, W. III. 607.

rekten Steuern, wie das Ungeld von Getränken, Korn und Salz, die städtischen Zölle, Wege- und Brückengelder u. s. w., zumal seitdem sie statt in Naturalien in Geld erheben wurden, den Charakter eigentlicher Steuern annehmen, da sie für das Gemeinwohl verwandt wurden und die ganze Bürgerschaft trafen.⁵⁴⁾ Zu allen diesen Steuern kamen endlich vielfach noch Kopfsteuern, welche sich von den übrigen Steuern dadurch unterschieden, daß sie die Bürger nicht nach ihrem Vermögen, sondern jeden gleich beschwerten.⁵⁵⁾ War die öffentlichrechtliche Natur der Steuern einmal festgestellt, so mußte die städtische Entwicklung mehr und mehr dahin drängen, alle entgegenstehenden Verhältnisse innerhalb der Stadt zu beseitigen und alle von der politischen Stadtverbindung ergriffenen Elemente auch dem städtischen Steuersystem zu unterwerfen. So sehen wir denn in der That, daß die verschiedenen Klassen der Schutzbürger, Beisassen, Handwerker und zum Theil sogar Juden, während sie ursprünglich besondere Schutz- oder Schirmgelder und andere auf besonderen Verhältnissen ruhende Abgaben zahlten, mehr und mehr in das städtische Steuersystem hineingezogen wurden.⁵⁶⁾ Wir sehen ferner, daß die Städte, so viel an ihnen lag, auf die Beseitigung der Steuerprivilegien von Rittern, Geistlichen und Klöstern hinarbeiteten, die den Schutz des städtischen Gemeinwesens genossen und dennoch sich diesem gegenüber auf Befreiungstitel beriefen, welche ihre der einstige innere Berechtigung bei dem durchaus veränderten politischen Zustande verloren hatten.⁵⁷⁾

3. Auch die Bestimmung des Umfangs, den das Bürgerrecht eines Jeden hatte, wurde mehr und mehr von der Idee des städtischen Gemeinwesens durchdrungen und beeinflusst.

Das Vollbürgerrecht war ebenso wie das Vollgenossenrecht zu allen Zeiten die einfache und gleiche Mitgliedschaft im Verbands. Daneben aber fanden sich ursprünglich ganz wie auf dem Lande und in noch reicherer Verzweigung

⁵⁴⁾ Näheres s. Arnold II. 258—265 u. Maurer II. 857—860. Köppler, Prager St. G. XCV u. St. 1. 7. 43 S. 1f. 7f. 30.

⁵⁵⁾ So die Kopfsteuer in Basel, Dhs IV. 298—300; Eßlingen, Pfaff 130. 132; Regensburg, Fäger, Mag. I. 301; Speier, Lehmann 753. 849; das Hauptgeld in märktischen Städten, Gercken, Cod. dipl. VIII. 503f.; der Bürgergrotschen in Nürnberg, Fäger a. a. D. III. 344; die jährl. Abgabe für das Bürgerrecht in Rotenburg, Bensen 311.

⁵⁶⁾ Vgl. Lehmann, Speier 758. 839. 849. Dhs IV. 300. 462. Pfaff, Eßlingen 130f. Kriegel, Bürgerzwiste 26. Römer-Büchner a. a. D. 59—61. Maurer II. 780f.

⁵⁷⁾ Vgl. Th. I. S. 331 und die Citate dort in Note 79—80; dazu jetzt Maurer II. 781—791 u. 863—868. Auch W. v. Lauterbach v. 1341 b. Grimm III. 361: die Stadt heischt von den Häusern, welche die Herrn in der Stadt gebaut haben, „bede und wachte von denn die uff dem gute gesessen sin“; ebenso S. 365 „daz sie sollen der stat rad u. recht tun“. W. v. Dambach ib. V. 405 § 5: Zu D. sol nieman fri sitzen. W. v. Meiningen ib. III. 599.

als dort höher und geringer qualificirte Rechte, welche ihre Inhaber in sehr verschiedener Weise mit der Bürgerschaft verbanden. Es gab Ritter und Dienstmannen, Geistliche und Klöster, welche Bürgerrechte in der Stadt hatten⁵⁸⁾ und doch nur mit einem Theil ihres Wesens der Stadt angehörten;⁵⁹⁾ es gab Hinterfaßen und Weisfaßen mit Schutzbürgerrecht, welche im unmittelbaren Schutzverbande der Gesamtheit standen;⁶⁰⁾ es gab mittelbare Schutzgenossen, welche zum Haus-, Hof- oder Schutzverbande eines Vollbürgers und erst durch diesen zur Stadt gehörten;⁶¹⁾ es gab Ausmärker, welche um ihres Grundbesitzes wegen gewisse städtische Rechte hatten.⁶²⁾ Alle diese Verhältnisse trugen die Anlage in sich, je nach den Umständen Verrechte und geringere Genossenrechte aus sich zu entwickeln, oder sich quantitativ zu vervielfachen und getheilten Bürgerrechten abzustufen. Denn die Unterschiede hingen zusammen mit der verschiedenen Größe und Beschaffenheit des Grundbesitzes in der Stadtmark einerseits und mit persönlichen Dienst- und Abhängigkeitsverhältnissen andererseits, und sie äußerten sich so gut im Privatrecht wie im öffentlichen Recht.⁶³⁾

Seitdem indeß die Stadt sich zum bürgerlichen Gemeinwesen erhob, wurde

⁵⁸⁾ Vgl. Th. I S. 260 u. 261, bes. Note 30. Auch über die Bezeichnung von Geistlichen als cives Urk. v. 1237 b. Lacomblet II. 115 f., Wormser Urk. v. 1181 b. Arnold I. 241, Magdeb. v. 1188 b. Tzschoppe u. Stenzel 269, Stendaler v. 1231 u. 1233 b. Lenz I. 30 u. 32. Urk. v. 1392 b. Schreiber II. 92: umb die klöster, die hier burger sind, es sein mansklöster o. frauenklöster. Ueberdies s. Maurer II. 201 f. Vgl. bes. auch Note 73.

⁵⁹⁾ Vgl. Th. I a. a. O. u. S. 259 Note 24. Deshalb Formeln, wie clerici milites burgenses, 1228 u. 1230 b. Boehmer 52. 54 u. 55; canonici ministeriales burgenses oder cives 1200 u. 1220 b. Schöpflin I. 309. 344; clerus familia populus 1181 b. Schannat II. 69.

⁶⁰⁾ Vgl. Th. I S. 260 Note 28 u. 29 u. Maurer II. 226 f. Auch für ihre Stellung ist bezeichnend, daß sie bald den Bürgern zugerechnet werden (z. B. in Köln 1264 als cives minores, in Basel 1179 b. Dhs I. 494 u. Freiburg i. U. als burgenses minores, in Augsburg als cives servilis conditionis), bald unter dem Namen der bloßen Einwohner, der armen Leute, der humiles, minores, impotentes, der „Gemeinde“ u. s. w. als Gegensatz der Bürgerschaft erscheinen. Zu dieser Klasse unmittelbarer Schutzgenossen der Gesamtheit gehörten auch die Juden.

⁶¹⁾ So die Kolonen und Hinterfaßen eines Bürgers, so die Knechte und Mägde desselben, und so insbesondere die verbreiteten Mundmannen. Vgl. Th. I S. 322 Note 43 u. 330 Note 74. Maurer II. 234 f. Grimm, W. I. 763. III. 361 u. 365.

⁶²⁾ Maurer II. 240 f. 801.

⁶³⁾ Insbesondere ermangelten die Weisfaßen und Hinterfaßen ebensowol der selbstständigen politischen Rechte wie der Markausungen, soweit ihnen nicht gewisse kleine Rechte durch Gunst, Vertrag oder Herkommen zustanden, wofür sie dann oft besondere Abgaben zu entrichten hatten. Maurer II. 766 f. 792. 800 f., bes. Note 21—25. Dagegen hatten sie Anspruch auf Schutz und Schirm durch die Stadt

der Unterschied der Stände in der Stadt mehr und mehr auf den Unterschied des politischen Rechts beschränkt. Die Privatrechtsverhältnisse und insbesondere der Grundbesitz verloren ihren Einfluß auf das Bürgerrecht und wurden ihrerseits unabhängig von diesem;⁶⁴⁾ die persönlichen Dienst-, Abhängigkeits- und Vogteiverhältnisse verschwanden zu Gunsten allgemeiner bürgerlicher Freiheit.⁶⁵⁾ Somit gab es nur noch Unterschiede von persönlich-politischer Grundlage und rein politischer Wirkung, — Unterschiede, welche zur Zeit der Geschlechterherrschaft immerhin noch einen ständischen Charakter trugen, seit den Zunftstiegen aber mehr nur auf der Mitgliedschaft in den verschiedenen engeren Genossenverbänden innerhalb der Bürgerschaft beruhten.⁶⁶⁾ Zuletzt mußte die städtische Entwicklung überall dahin drängen, einen einzigen Bürgerstand und eine einzige Bürgerschaft zu schaffen, in dieser aber alle Unterschiede des Bürgerrechts mit Ausnahme des durchschlagenden Unterschieds zwischen Aktivbürgerrecht und Passivbürgerrecht zu beseitigen. In der That finden wir die inneren Bewegungen der Städte immer näher an ein solches Resultat heranzuführen.⁶⁷⁾ Die selbständigen Vorstände der bürgerlichen Haushaltungen erheben sich, sofern sie nicht die Erwerbung des Bürgerrechts verabsäumen, zu Aktivbürgern mit gleichen politischen Rechten und Pflichten.⁶⁸⁾ Alle andern Einwohner der Stadt dagegen sind im Verhältniß zum Gemeinwesen zwar wahre Bürger, aber nur Passivbürger, welche den Schutz des städtischen Friedens, Rechtes und Gerichtes genießen und dafür der Stadt Unterwerfung und Gehorsam sowie verhältnißmäßige Steuern und Dienste schulden.⁶⁹⁾ Sie sind, wie es in Prag heißt, „Bürger ohne Bürgerrecht“ (d. h. Aktivbürgerrecht).^{69a)}

und das Stadtgericht, wofür sie Treue, Gehorsam und besondere Schutzzelder schuldeten. Ib. 792 f.

⁶⁴⁾ Vgl. den vorigen § und oben Note 3—10.

⁶⁵⁾ S. unten.

⁶⁶⁾ Vgl. Th. I § 35—38 u. Maurer II. 251—723.

⁶⁷⁾ So vor Allem die Zunftbewegungen, welche dem Handwerkerstande das Vollbürgerrecht verschafften, die Vorrechte der Geschlechter beseitigten. Ebenso aber die Kämpfe mit der städtischen Ritterschaft und mit der Geistlichkeit. Auch finden sich Kämpfe mit unzüchtigen Weisagen, vgl. Maurer II. 601—604.

⁶⁸⁾ Sie müssen natürlich die zur Ausübung politischer Rechte erforderlichen Bedingungen erfüllen, also z. B. bei Zunftverfassung sich in eine Zunft aufnehmen lassen.

⁶⁹⁾ So die unselbständigen Arbeiter, Gesellen, Lehrlinge, Gefinde, Weiber und Unmündige. So aber mehr und mehr auch Edelleute, Geistliche und Klöster (vgl. z. B. Dch I. 362. V. 170. 518 u. 519). Ebenso in der Regel die Juden. So überhaupt Alle, die in der Stadt dauernd wohnen und das Bürgerrecht in derselben nicht erwerben, wofür ihnen bisweilen eine bestimmte Frist (in Prag 4 Wochen, St. 22 b. Rößler 15) gesetzt ist.

^{69a)} Stat. 139 b. Rößler 95: *qui est civis sine jure civili . . . det losungam et ad bellum recedat sicut alter civis.*

Es versteht sich von selbst, daß von den Passivbürgern scharf zu scheiden sind die Fremden, welche entweder durch vorübergehenden Aufenthalt als Gäste oder durch städtischen Grundbesitz als Forensen zu der Stadt in Beziehung treten. Sie sind Nichtbürger.^{69b)}

Diese ganze Entwicklung wurde geleitet und getragen von der stets lebendigen Idee, daß Rechte und Pflichten im Gemeinwesen einander entsprechen müßten. Als diese Idee verloren gegangen war, nahm auch die Klasseneintheilung der Bürger wieder einen andern Charakter an und konnte selbst wieder zu privatrechtlichen Formen zurückkehren.⁷⁰⁾

II. Soweit nun aber der Bürgerverband den Einzelnen nicht ergriff, wurde dessen Persönlichkeit frei.

Mit dem Bürgerbegriff war es daher freilich unvereinbar, daß der Einzelne in solchen Beziehungen, welche dem städtischen Gemeinwesen wesentlich waren, außerhalb desselben stand. Die ganze städtische Entwicklung vielmehr drängte dahin, aus der Stadt jedes fremde selbständige Recht an Personen zu verbannen, welches im Stadtbegriff enthaltene politische Herrschaftsbefugnisse abgezweigt haben würde; der Bürger sollte „Niemandes Herr und Niemandes Knecht sein“. Alle Hörigkeits- und Vogteiverhältnisse verschwanden im Innern der Stadt.⁷¹⁾ Elemente, welche in irgend direkter Abhängigkeit von außerstädtischem Herrenrecht standen, wurden beseitigt oder ferngehalten.⁷²⁾ Man sollte entweder ganz Bürger sein oder gar nicht.⁷³⁾ Und den Bürgern wurde

^{69b)} Besonders klar tritt dies nach Prager Statutarrecht hervor. Während hier alle Einwohner der Stadt, die das Aktivbürgerrecht nicht haben, doch an Stadtrecht u. Stadtgericht Theil nehmen, Steuer- und Kriegsdienste leisten und „Bürger“ heißen (Rößler S. 15. 95), haben die Ausmärker nur Grundsteuern zu zahlen und Theil am Recht u. Gericht der belegenen Sache (ib. 70), die Gäste aber nehmen nicht am Stadtrecht Theil, sondern haben ihr besonderes Gastrecht, wogegen sie andererseits von bürgerlichen Lasten frei sind (ib. LXXXVI f. 9 f. 27. 70 f. 87).

⁷⁰⁾ Daher die Erschwerungen der Aufnahme in das Vollbürgerrecht und die Einführung einer förmlichen Aufnahme in das Weisäßenrecht (z. B. 1534 b. D. h. s. VI. 490); die Beschwerung der Weisäßen und Schutzbürger ohne Gewährung entsprechender Rechte; die Unterscheidung von Groß- und Kleinbürgerrecht u. s. w. Th. I S. 704.

⁷¹⁾ Daher die Durchführung der persönlichen Freiheit Aller; die Beseitigung der Mundmannschaft und ähnlicher sich neubildender Schutzverhältnisse u. s. w.

⁷²⁾ Daher bisweilen die Ausschließung fremder Dienstmannen von der Stadt, wie in Freiburg, Lübeck, Hamburg. Th. I. S. 283 Note 11. In Augsburg sollte kein in fremden Diensten stehender Mann das Bürgerrecht erlangen.

⁷³⁾ Charakteristisch ist z. B. die Erzählung in der Strasburger Chronik b. Königshoven 328f. Die Stadt verlangte 1372 von den in ihr ansässigen Edelleuten, sie sollten der stette sweren also burger tunt und dann gleiche Rechte, aber auch gleiche Lasten haben. Die Edelleute aber wollten die Vortheile ohne

ausdrücklich verboten, außerhalb der Stadt in politische Unterwerfungsverhältnisse zu treten.⁷⁴⁾

Darüber hinaus aber, mit dem vom Bürgerrecht nicht ergriffenen Theil seiner Persönlichkeit, konnte Jeder auch andern Verbänden angehören. Der Bürger stand daher nicht nur in der Stadt in engeren Genossenverbänden und durch sie in weiteren öffentlichen Verbänden, sondern konnte überhaupt alle mit der Sphäre des Gemeinwesens nicht kollidirenden Verbindungen eingehen.

Und soweit der Bürger für sich allein stand, wurde er der Träger einer selbständigen Privatrechtssphäre, die ihm als Einzelnem zustand, daher auch nicht mehr abhieg von seiner Stellung im Gemeinwesen. Das Privatrecht konnte sich so vom Begriff des Standes lösen und zu einem freien und gleichen Recht aller Bürger, einem „gemeinen bürgerlichen Recht,“ entwickeln.⁷⁵⁾

III. So entsprach dem Fortschritt in der Auffassung der Persönlichkeit der Gesamtheit mit innerer Nothwendigkeit ein Fortschritt in der Auffassung der Persönlichkeit der Einzelnen. Die Persönlichkeit des Bürgers blieb Eine wie sie es gewesen war. Aber es wurden an ihr die der Allgemeinheit zugekehrte und die individuelle Seite geschieden und jede ihrem Wesen nach behandelt. Im Verhältniß zur Stadt erscheint der Bürger als Glied des Gesamtkörpers und nimmt kraft seiner Mitgliedschaft, die sich in dem persönlich-politischen, unübertragbaren und untheilbaren Bürgerrecht darstellt, an dessen Leben Theil; diese Verbindung ergreift mit rechtlicher Nothwendigkeit einen ganz bestimmten, durch den Begriff des städtischen Gemeinwesens abgegrenzten Theil der Persönlichkeit; es folgen daraus die öffentlichen Rechte und Pflichten eines Jeden; Unterschiede endlich finden nur rücksichtlich der auf öffentlicher Ordnung beruhenden politischen Stellung im Gemeinwesen statt. Wir haben mit Einem Worte hier das moderne Staatsbürgerthum für einen engeren Kreis verwirklicht. Für die individuellen Beziehungen dagegen ist die Persönlichkeit des Einzelnen von den herrschaftlichen und genossenschaftlichen Banden emanzipirt, sie ist selbständig, beruht in sich selbst, ist frei und gleich; sie giebt die Möglichkeit freier Bewegung auf dem Gebiete des von den alten Standes-

Lasten: „So sii der stette bedurfent, so sprochent sii, sii werent burgere, u. was man in denne beholken also den burgern. Aber wenne men sii hies etwas der stette zu helse das in nüt wol geviel, so sprochent sii, sii werent nüt burgere noch hettent mit der stette nüt zu tunde“. Deshalb wurde ihnen ein Termin gesetzt. Sie sollten schwören und die bürgerlichen Lasten übernehmen, oder die Stadt räumen.

⁷⁴⁾ So das Verbot, in fremde Kriegsdienste zu treten (Mone XVI. 438f.), sich zu verherren (Lehmann 280, Gemeiner II. 102), sich zu verbünden (1345 Jäger, Mag. III. 308), einen Kampf außerhalb der Stadt zu beginnen (Maurer II. 827 Note 9).

⁷⁵⁾ Vgl. oben § 25.

schranken gelösten „bürgerlichen“ Rechts. Es ist mit einem Worte hier die Privatrechtspersönlichkeit des heutigen Rechts für einen engeren Kreis vorgebildet.

Bei diesem Allem aber darf man nie vergessen, daß auch hier die umbildende Kraft der neuen Ideen sich nur nach innen geltend machen kann. Im Reiche gilt der Bürgerstand als ein den übrigen Ständen ganz gleichartiger Stand, dessen politisches Sonderrecht und dessen besonderes Privatrecht als ein eigenthümliches Standesrecht zusammen gedacht werden. Und die Stadt selbst führt nur im Binnenkreise des Gemeinwesens den Bürgerbegriff in seiner Strenge durch, während sie nach außen hin herrschaftliche und genossenschaftliche Verhältnisse eingeht, sich Einzelnen und Gemeinden durch besondere Verträge in besonderer Weise verbindet und eine halbe oder theilweise Betheiligung am Gemeinwesen zuläßt, wie dies die verschiedenen Formen des Edel-, Pfahl-, Aus- und Schutzbürgerthums beweisen.⁷⁶⁾

§ 28. Die Stadtpersönlichkeit im öffentlichen Recht.

Seit dem 12. Jahrhundert und von da in immer wachsender Klarheit tritt die Stadt als Person des öffentlichen Rechts auf. Dadurch daß und soweit dies der Fall ist, erscheint die Stadt als das älteste wahrhaft staatliche Gemeinwesen in Deutschland und führt den neu errungenen Staatsgedanken nach außen und innen durch.

A. Im Verhältniß zunächst zu den über ihr stehenden Gewalten konstituiert sich nunmehr die Stadt als geschlossene, aber politisch abhängige Körperschaft. Jede deutsche Stadt bleibt in irgend einer Abhängigkeit von höherer Gewalt; jede muß, so außerordentlich verschieden auch bei den einzelnen Städten und zu verschiedenen Zeiten der Grad und der Umfang dieser Abhängigkeit ist, eine über ihr stehende politische Herrschaft anerkennen. Jede Stadt aber — und darin ist kein Unterschied zwischen der freiesten Reichsstadt und der abhängigsten Landstadt — wird ein in ihren inneren Angelegenheiten selbständiges Gemeinwesen und tritt gerade soweit, als der Begriff dieses Gemeinwesens reicht, als ein geschlossener Organismus mit eigener politischer Persönlichkeit zwischen die höheren Gewalten und ihre eigenen Glieder.

Ursprünglich war dies anders. Ursprünglich hatten Kaiser, Landesherren und Grundherrschaften die mannichfachen Herrschaftsrechte alter Art unmittelbar an der Stadtmark und unmittelbar an der Bürgergesamtheit. Diese Rechte ergriffen mit der Stadtmark unmittelbar und in einem möglicherweise ungleichen Grade deren einzelne Theile und mit der Bürgergesamtheit unmittelbar und in einem möglicherweise ungleichen Grade die einzelnen Bürger. Seitdem indeß die Stadt sich zum Gemeinwesen erhob und nicht nur Grundherrschaft und

⁷⁶⁾ Vgl. den folgenden §.

Höbrikeit, sondern mehr und mehr auch die analog aufgefaßten königlichen und landesherrlichen Rechte an Grund und Boden und an Personen aus ihren Mauern verdrängte, verwandelten sich alle jene Herrschaftsrechte in Rechte gegen die Stadt als solche. Nur mittelbar wurden das Stadtgebiet und die einzelnen Bürger von der Abhängigkeit der Stadt, zu der sie gehörten, auch jetzt ergriffen.¹⁾

Die Stadt als solche war es daher jetzt, welcher die auf ihr Gesamtverhältniß oder auf einzelne Punkte bezüglichen Privilegien, Freiheitsbriefe und Rechtsverleihungen ertheilt wurden. Mochte auch noch lange dem Sinne der Aussteller die Auffassung entsprechen, daß die Bürger oder ihre Mark gewisse Rechte erhalten sollten: thatsächlich empfing sie die Stadt in ihrer korporativen Einheit und betrachtete sie als Feststellungen des politischen Rechts, welches zwischen ihr als geschlossenem Gemeinwesen und dem Kaiser oder Herrn als höherem Gewalthaber bestehen sollte.²⁾

Die Stadt als solche trat aber auch da, wo es sich um einen Gegensatz handelte, und zwar hier noch früher und schärfer, dem Könige, den Bischöfen und den Landesherrn als politische Person gegenüber. Sie stritt mit ihnen, führte mit ihnen Kriege und Fehden, schloß ihnen die Thore und sagte ihnen unter Umständen ganz den Gehorsam auf; sie vertrat ihnen gegenüber ihre einzelnen Bürger und deren Rechte; sie führte mit ihnen durch ihre Organe und Abgesandten Verhandlungen und schloß mit ihnen über das gegenseitige Verhältniß Vergleiche und Verträge.³⁾ Wenn in allen diesen Beziehungen

¹⁾ Vgl. oben § 26 u. 27.

²⁾ Vgl. oben § 25 Note 1—16.

³⁾ Vgl. Th. I S. 262 f. 303 f. 539 f. Bündniß der civitas Col. mit dem Könige 1206 b. Ennen u. Eckertz II. 26. Vergleich v. 1217 inter d. G. archiepiscopum et civitatem Bremensem b. Lappenberg, Hamb. Urth. 407 S. 358. Vertrag, Verzeihung u. Urfehde zwischen Erzbischof und Stadt v. Köln v. 1257 b. Lacomblet II. 235: inde dar zu sal ieme *die stait* helpen; . . . die bezzerunge *van der stait* ist aldus; . . . dit selve verzhnisse sal dun *die stait* van Colne; . . . dar na sal *die stait* irnuwen ire hulde u. s. w. Ebenso Kompromiß auf Schiedsrichter ib. 236; die Vertreter der Stadt schwören: up unse selin inde der burgere gemeinlige, dat wir inde *die stat van C.* dat selve bescheit sulin stede halden. Das darauf ergangene große Laudum v. 1258 (S. 144 f.) bezeichnet sich zwar im Eingang als Schiedspruch inter archiepisc. ex una parte . . . cives ex altera, später aber auch als pacis reformatio inter arch. et civitatem (S. 248); auch sonst erscheinen darin bald die cives bald die civitas als Partei (civitas proponit u. s. w.), es werden bald die Rechte der cives, bald jura et privilegia civitatis festgestellt. Urf. v. 1262 b. Ennen u. Eckertz II. 453: Schiedspruch tusschen der *stat van Colne* inde u. s. w. 1262 ib. 455. Vgl. ib. I. 428: so quam yd zo leste zo groisme, verderflichem kriege tusschen dem Erzb. u. *der stat* vurscr. . . Darna . . . die soene tusschen dem Erzb. u. *der stat* v. C. 1332 b. Boehmer 511: cryg von stufft mit der stad

häufig noch an Stelle der Stadt die Bürger oder die Bürgerschaften genannt werden,⁴⁾ so sind sie dabei nicht mehr als selbstberechtigte Vielheiten, sondern als die Träger des in ihnen lebenden Gemeinwesens gemeint.⁵⁾ Und wenn die thatsächlich handelnden Organe allein oder daneben genannt werden,⁶⁾ so

zu Mentze. 1366 b. Schannat 185: Bischof, Stift u. Pfaffheit zu Worms sollen mit *der stat W.* u. *die stat* mit in in Frieden leben.

4) So erscheinen die *cives* als Gegenpartei des Bischofs im Kölner B. v. 1169 b. Ennen u. Gferg I. 554f. Ebenso 1180 ib. 582. 585. Lacomblet I. 333: *discordia inter nos et cives nostros Col. exorta.* 1188 im Lüb. Urfb. I. 9: *cum fideles nostri comes A. et comes B. causam agerent adv. burgeneses nostros de Lub. super terminis et usu finium suorum, nos partes . . . audivimus; . . . quod uterque jus quod ipse petebat in manu nostra resignavit et nos illud . . . civitatis habitatoribus tradidimus possidendum.* 1233 b. Schannat II. 114: *transactio des episc. mit cives Worm.* 1293 ib. 280: *cum civibus.* 1283 ib. 185: *litterae compositionis inter episc. et cives initae.* 1257 b. Ennen u. Gferg II. 182. 190: *guerra inter eum (Erzb.) et cives Col.* 1238 b. Lacomblet II. 120: *inter nos et cives nostros convenerit.* 1263 ib. 304: *die burgere van Kolne in ander side.* 1265 ib. 320: *discordia . . . inter arch . . . et oppidanos Susacienses.* Vgl. 1237 u. 1266 ib. 118. 329 u. 1365 ib. III. 563. 1259 b. Ried 449: *in nos partes scil. frater et cives compromiserunt.* 1281, 1282 u. f. w. b. Schreiber I. 89f. immer: *der graf einerseits, die burgere von Vriburg gemeinlich andererseits.* So auch 1314. 1321. 1326 ib. 199. 238. 257. 260. Urf. v. 1261 b. Kemling 291, v. 1227 u. 1253 b. Gudenus I. 749. 631. — Seltener wird die „Gemeinde“ oder „Gesamtheit“ genannt, z. B. 1271 b. Lacomblet II. 357: *discrimen inter arch. et commune civitatis Col.* 1260 b. Kemling 282: *Schiedspruch inter capitulum et universitatem civitatis.*

5) Daher wechseln oft die Ausdrücke in derselben Urkunde, und es werden z. B. 1271 b. Lacomblet II. 357 als die mit dem Erzbischof streitende und sich versöhnende Partei bald die *cives*, bald die *civitas*, bald die *civitas et cives*, bald das *commune civitatis Col.* bezeichnet; ebenso 1377 ib. III. 636—640 bald die *stat*, bald die *burgere*, bald die *stat inde burgere*. Charakteristisch ist auch der häufige Gebrauch der Formel „Stadt und Bürger“ für die Streit- und Vertragspartei; da an die räumliche Stadt nicht gedacht werden kann, wird hier das ideale Rechtssubjekt noch ausdrücklich neben seinen sichtbaren Trägern genannt. So 1289 b. Schreiber I. 108. 119—122: *stat und burgere.* 1265 b. Ennen u. Gferg II. 514f. u. 530f. 1326 b. Lacomblet III. 182: *civitas et cives.* 1332 ib. 211, wo richtere *rayd inde de burgere gemeinlich stets „wir inde de stette“* sagen. 1376 ib. 676: *cives incolas et civitatem Col.* 1377 ib. 693: *stat inde burgere.* Ebenso 1375. 1376. 1393. 1397 ib. 672f. 683f. 873 (zweyunge, die *wir ytzunt hain mit unser stat inde burgern van Coln.*) 874 (aber auch *stat allein*). 913. Urf. v. 1283 b. Schannat 185: *satzung . . . zwischen bischof H . . . und der Statt u. den burgern von Worms.*

6) z. B. 1223 im Lüb. Urfb. I. 28 *adv. cons. et burgenses Lub.,* 1320

versteht es sich auch ohne den oft noch ausdrücklich gemachten Zusatz, daß sie im Namen der Stadt und nicht für sich selbst auftreten.⁷⁾

Die Stadt als solche war dem Könige oder ihrem Landesherrn zur Treue verbunden und hatte dafür ihrerseits Anspruch auf die Achtung ihrer Selbstständigkeit, ihrer Freiheit und ihres Rechts. Den Huldigungseid, durch welchen die politische Unterwerfung der Stadt bekräftigt zu werden pflegte, leistete freilich häufig die gesammte Bürgerschaft⁸⁾: aber sie leistete ihn lediglich als korporative Gesamtheit, nicht als Vielheit von Individuen. In den Städten huldigten daher nicht wie auf dem Lande die einzelnen Bürger bei der Erreichung eines gewissen Lebensalters und bei dem Empfang gewisser Güter den Herrn und ihren Beamten, sondern die versammelte Bürgerschaft huldigte bei bestimmter Gelegenheit, meist bei dem Eintritt des Herrn, in feierlicher Weise.⁹⁾ Und oft schworen, zum besten Beweise, daß sich der Eid auf das politische Verhältnis der Stadt als solcher bezog, nur bestimmte korporative Organe, z. B. die Bürgermeister oder einzelne Rathsherrn, im Namen der Stadt.¹⁰⁾ Umgekehrt

b. Facomblet III. 146 u. 148 richtere scheffen rait inde gemeyne burgere von Colne.

⁷⁾ Ausdrücklich süßnen sich z. B. mit dem Erzbischof 1377 b. Facomblet III. 695: die burgermeister der rayt und die burgere gemeynlich van C. *vor sich und vor die stad.*

⁸⁾ So schworen 1206 in Köln dem Könige Philipp mehr als zweitausend Bürger (*juratum est Colonia a duobus milibus hominum et amplius*), Urk. v. 1206 b. Ennen u. Gærß II. 27 u. Ennen, Gesch. II. 409 Note. Vgl. Urk. v. 1292 b. Schoepflin II. 55: *a civibus Wissemburgensibus juramentum recepimus*. Ann. Colm. ad. a. 1284 b. Böhmer, fontes II. 20. Freiburg. Urk. v. 1368 b. Schreiber I. 545. Kriegel, Frankf. Bürgerzwiste 73; Bürgerthum 466. Auch in Passau huldigen alle volljährigen Bürger, Urk. v. 1429 u. 1455 in Mon. Boic. 28, 2. S. 451 u. 455.

⁹⁾ Vgl. Maurer III. 368 f. 460 f. 475 f. 533 f. Beschreibung des Eintritts u. der Huldigung in Köln v. 1488 b. Facomblet, Archiv II. 180—190. Auch Zimmermann I. 325. Sökeland, Coesfeld 43. 54 f. 64. — Daß in grundherrlichen Städten, wie 1310 in Selse, noch jeder Neubürger u. jeder, der zu seinen Jahren kommt oder ein Weib nimmt, dem Abt huldigen soll, ist erklärlich, Grimm I. 759.

¹⁰⁾ So huldigte in Soest der Rath und gab den Willkommen beim Eintritt des Erzbischofs, Aude Schrae c. 1. In Weplar huldigten die beiden Bürgermeister im Namen des Stadtraths und der Bürgerschaft; v. Ullenstein II. 26. 196. 230. In Köln stabte der erste Bürgermeister dem Andern den Eid vor und der *swoire also von wegen des raits vor die gantze gemeynde in presentia totius consulatus*; Facomblet, Archiv. II. 180 f. In Metz schworen, so oft der Kaiser kam: *nous les magistrès, eschevins et treize jurés de la cité de Metz, pour et au nom de tout le corps d'icelle*; Maurer III. S. 476 Note 71. In Bremen schworen Anfangs alle Bürger, später 2 Rathsherrn dem Erzbischof; wenn diese 1580 die Aufnahme der Worte „von wegen eines C. Rathes und ganzer

ließ sich die Stadt als solche vor oder bei der Huldigung die Aufrechthaltung ihrer Freiheit ausdrücklich versprechen; ¹¹⁾ sie ließ sich Handsfesten oder Reverse darüber ausstellen; ¹²⁾ sie öffnete vor der Bestätigung ihrer Freiheiten überhaupt ihre Thore nicht ¹³⁾ oder huldigte nur bedingt, indem sie sich für den Fall, daß der Herr sein Versprechen brechen sollte, den Abfall vorbehielt; ¹⁴⁾ auch mußte bisweilen der Herr seinerseits der Stadt zu Händen ihrer Behörde einen Eid leisten. ¹⁵⁾

Die Stadt als solche stand unter der Schirmgewalt dessen, von dem ihr erhöhter Friede seinen Ausgang genommen hatte. Nur wo ihre eigne Kraft nicht ausreichte und auf ihr eignes Anrufen hatten Könige und Stadtherrn gegen Friedens- und Rechtsbruch Abhülfe zu schaffen. ¹⁶⁾ Später freilich mischten die Schirmherrn sich oft auf Anrufen einzelner Bürger oder Parteien

Gemeinheit dieser Stadt“ in die Eidesformel weigerten, weil sie bisher nicht darin gestanden hätten, so war dies natürlich ein rechtlich ganz unhaltbarer Versuch, das Fortlassen einer selbstverständlichen Klausel für die Reichsfreiheit der Stadt auszubuten. Vgl. Donandt I. 107 f.

¹¹⁾ So sollte in Soest der Erzbischof beim Eintritt „*der stat bekennen alle de recht, de de stat van allen sinen vore faren hat*“. Andre Schrae c. 1. Vgl. Note 15.

¹²⁾ So Bremen 1226, Mainz 1244, Speier 1280, Worms 1283, Straßburg, Basel u. s. w.; ebenso sehr viele Landstädte. Vgl. Maurer III. 369 Note 4—5. 461 f. 476 Note 72—74. 534 Note 12—21. Ennen, Gesch. II. 409. Lehmann, Speier 533. 537. 567. 574. 624 Urf. v. 1255 u. 1262 b. Gaupp I. 102 u. 105. Urf. v. 1244 b. Gudenus I. 582. Dohs I. 365 f. Donandt I. 106 f. Schannat 145 u. 337 § 57 u. 58. Rathmann II. 270. III. 6 f. 112 u. s. w. Fidicin I. 253. Braunschw. Urkb. I. 30. 32. 37. Lacomblet, Arch. II. 314.

¹³⁾ So Mainz, Speier, Worms, Magdeburg, Lübeck u. s. w. Maurer III. 463. Arnoldus Lubec. I. c. 35. Schaab, Rhein. Städtebund II. 68. Lehmann 238 f.

¹⁴⁾ So huldigte Köln nur für so lange dem Erzbischof, als dieser seine Verbindlichkeiten erfüllen würde. Ennen I. 616. Bexin hatte das Lossagungsrecht, 1348 b. Fidicin III. 222 f. Ebenso andre märkische, braunschw., lüneb., bair., pommerische Städte, Soest u. s. w. Vgl. Maurer III. 535.

¹⁵⁾ So schwor in Köln der Erzbischof *der stat*; Urf. v. 1258 u. 1287 b. Lacomblet II. 492 u. Ennen I. 616. In Basel schwört um 1337 „*der bischof der Stat Basel*“ einen Eid, b. Trouillat III nr. 288 S. 470. Vgl. ib. IV nr. 178 S. 385. In Bochold sollte der Bischof von Münster den beiden Bürgermeistern mittelst Handschlags geloben, *de stadt Bochold tholden bij oeren rechten privilegien u. olden gewonten*; Urf. v. 1323 b. Wigand, Arch. III. 53.

¹⁶⁾ Berner Handf. v. 1218 § 1. Grimm, W. III. 607—608.

und selbst ohne dies in die inneren Streitigkeiten der Städte: das aber war oft genug der Anfang vom Ende der städtischen Freiheit!¹⁷⁾

Die Stadt als solche stand unter königlichem oder herrschaftlichem Bannrecht, mußte in dessen Umfang fremdes Gebot und Verbot anerkennen und war an die kraft jenes Rechts erlassenen Verordnungen gebunden. Aber es war dies keine die einzelnen Bürger unmittelbar treffende außerstädtische Gesetzgebung, sondern der Rath im Namen der Stadt nahm die Gebote und Ordnungen entgegen, verkündete sie und hatte sie zu handhaben.¹⁸⁾

Die Stadt als solche war dienst- und insbesondere kriegsdienstpflichtig.¹⁹⁾ Ursprünglich freilich galt in den Städten dasselbe System der Dienste wie auf dem Lande.²⁰⁾ Allmählig aber verschwanden die meisten öffentlichen und alle grundherrlichen Dienste und was zurückblieb war eine politische Pflicht des Gemeinwesens als eines Ganzen. Der einzelne Bürger war direkt nur noch der Stadt gegenüber dienstpflichtig. Die Stadt selbst aber schuldete dem Reiche oder ihrem Landesherrn in einem oft allerdings sehr beschränkten Umfange thätliche oder doch pekuniäre Kriegshülfe.²¹⁾ Dabei pflegte ein für alle Mal oder für den konkreten Fall das Kontingent an Mannschaften, Pferden und Rüstwagen, welches die Stadt zu stellen hatte, im Ganzen festgesetzt zu werden,²²⁾ während es durchaus innere Angelegenheit der Stadt war, wie sie jenes Kontingent aufbringen und einrichten wollte.²³⁾ Auch ernannte die Stadt in der Regel den Anführer des von ihr gestellten Heeres.²⁴⁾ Und ihre korporative

17) Maurer III. 319. 472. 489f. Vgl. Th. I S. 706.

18) Maurer III. 317f. 385f. 487f.

19) Urk. v. 1206 b. Ennen u. Gferß, Quellen II 27: *civitas serviet ei in quibus debet*. 1285 b. Lehmann 562: *Reichsbeerdienstpflicht sicut aliae nostrae civitates*. W. des Dreieicher Wildbanns v. 1338 b. Grimm I. 502: *der schultheiss u. die stad Frankf. sollen dem befehnten Vogt des Reichswalds von des Kaisers wegen zu Hülfe kommen*.

20) Vgl. Maurer, Fronh. III. 462f. u. St. I. 482f. III. 276f. 369f. 450f. 469. 473. 485. 520f. Grimm, W. I. 846 u. 847.

21) Vielfach wurde — und dann war natürlich wieder die Stadt als solche das Subjekt dieser Freiheit — der auswärtige Kriegsdienst ganz erlassen oder sehr beschränkt. Maurer I. 488—491.

22) Vgl. Zimmermann I. 305f. Sökeland, Coesfeld 58f. Fidicin III. 127f. Kirchner, Frankf. I. 641. Etdtr. v. Dortmund § 23 b. Wigand, Arch. II. 217. Grimm, W. I. 502. — Die Städte verhandelten daher auch häufig mit den Landesherrn darüber, ob und was sie stellen wollten, z. B. Magdeburg bei Rathmann III. 9—10.

23) Maurer I. 517. III. 129. Rößler, Prager St. Einl. XCVI f.

24) Vgl. Pfaff, Göttingen 144f. Rathmann II. 404. 408. Jäger, Ulm 415. 423f. Kirchner I. 642. Zimmermann I. 323. Fidicin III. 129f. Prager St. b. Rößler Nr. 64 S. 46. — Dagegen noch Anführung durch einen herrschaftlichen Beamten 1289 b. Wigand IV. 3f.

Geschlossenheit in militärischer Hinsicht gieng so weit, daß sie in den Zeiten der städtischen Selbständigkeit fast immer das feste Recht beanspruchte und durchsetzte, ohne ihre freie Bewilligung keinen fremden Bewaffneten aufnehmen und selbst dem Kaiser oder dem eigenen Landesherrn und deren Gefolge die Thore so gut schließen wie öffnen zu dürfen.²⁵⁾

Die Stadt als solche war es ferner, welche das halb öffentliche und halb privatrechtliche die Bürgerschaften ursprünglich belastende Abgabewesen²⁶⁾ auflöste und ihrerseits eine rein politische Steuerpflicht gegen Kaiser und Landesherrn übernahm,²⁷⁾ als unmittelbare Verpflichtungen der einzelnen Bürger aber höchstens rein privatrechtliche Grundzinse möglich ließ.²⁸⁾ Schon 1219 ließ sich die Stadt Nürnberg von Friedrich II. als althergebrachtes Recht bestätigen, daß sie für den Fall einer königlichen Steuer nur als Gesamtheit in Anspruch genommen, die einzelnen Bürger dagegen nie direkt geschätzt werden sollten.²⁹⁾ Später war es allgemeiner Grundsatz, daß die Städte nur als Körperschaften besteuert wurden, unter ihre Bürger aber die Steuern selbst vertheilten.³⁰⁾ Dies galt ebenjowol von Ehrengeschenken und außerordentlichen Gaben,³¹⁾ wie von den herkömmlichen Beten und Steuern. Meist wurde im Voraus, immer jedenfalls für den einzelnen Fall die Stadtsteuer auf einen festen Gesamtbetrag fixirt.³²⁾ Diesen Betrag schuldete dann die Stadt als solche.³³⁾ Rein innere Stadtangelegenheit war es, die Steuer zu vertheilen

²⁵⁾ Anfänglich war dies wegen der Pflicht zur Aufnahme, Beherbergung und Verpflegung anders. Befreiungen davon im Priv. f. Hagenau v. 1164 § 2 u. 27; Bern 1218 § 9; Rathenau 1295 b. Gercken, Cod. Brand. VI. 334; 1355 u. 1348 b. Fidicin III. 48. 222. Vgl. die Freiburger Urk. v. 1368 b. Schreiber I. 541; 1244 § 11 u. 13 b. Gudenus I. 581; Lehmann 329. 496. 944f.; Vertrag der märk. Städte v. 1394 b. Gercken a. a. O. III. 417 u. Fidicin III. 52. 277. — Als später die Landesherrn das Oeffnungsgerecht und durch dieses das Besatzungsgerecht ihrer Städte wieder erlangten, war es mit der städtischen Freiheit vorbei.

²⁶⁾ Vgl. Maurer III. 276f. 524—528. Grimm, W. I. 848.

²⁷⁾ Rößler, Prager Stadtr., Einl. § 15. Arnold II. 271f.

²⁸⁾ Vgl. oben § 26.

²⁹⁾ Bei Gaupp II. 178 § 10: *ut si dominus imperii ab ipsis (sc. civibus) steuram exiget, non particulatim sed in communi quilibet pro posse persolvere debeat.* Uebereinstimmend erklärt Gaupp S. 173 die Stelle.

³⁰⁾ So in Prag nach Rößler S. XCIV.: „die Gemeinde hatte die Auflegung und Bestimmung der bürgerlichen Steuer den Bürgern gegenüber und nur sie war dem Könige gegenüber verpflichtet“.

³¹⁾ Lehmann, Speier 728. 773. 797. 829. 840. Zorn, Wormser Chron. 191. 192. 199. Dops, Basel II. 336 u. 337. Arnold II. 269f. Ennen, Köln II. 539f.

³²⁾ Belege b. Maurer III. 527—439 Note 57—69.

³³⁾ So 1340 im Lüb. Urkb. II. 652: *census nobis et imperio a civitate*

und zu erheben.³⁴⁾ Die Stadt zahlte dann die aufgebrauchte Summe aus und erhielt darüber Quittung.³⁵⁾ Auch war es natürlich Sache der Stadt, über die Steuerpflicht mit den Herren zu verhandeln. Sie war es, der Befreiungen von hergebrachten Steuern, Abgaben, Zöllen u. f. w. erteilt wurden.³⁶⁾ Und sie war es gleicher Weise, der bezüglich neuer Steuern das Steuerbewilligungsrecht zustand.³⁷⁾

Die Stadt als solche errang endlich seit der korporativen Gestaltung des Reiches und der Länder die Reichsstandschaft beziehungsweise die Landstandschaft und alle darin enthaltenen Rechte. Als eine politische Körperschaft wurde sie Mitglied des weiteren Reichs- oder Landständekörpers und nahm durch ihre korporativen Organe an den gemeinsamen Angelegenheiten der Stände sowie an denen des ganzen Reiches oder des betreffenden Landes Theil.³⁸⁾

Am längsten widerstand dem neuen Gedanken des politischen Gemeinwesens die fremde Gerichtsherrschaft in den Städten. Die Könige und Landesherren blieben auch in der Blüthezeit des Städtewesens die Inhaber der gesammten oder doch der höheren Gerichtsbarkeit im Stadtgebiet und wurden in Bezug auf diese durch richterliche Beamte alter Art, durch Burggrafen, Centenare, Bögte, Schultheißen, Ammänner u. f. w. vertreten, welche, ohne doch selbst vollständig innerhalb des städtischen Organismus zu stehen, eine unmittelbare Gewalt über die städtischen Gerichtsgenossen übten.³⁹⁾ So

Lub. debitus hactenus et solutus. Natürlich ist aber oft nichts Anderes gemeint, wenn es heißt, „die Bürgerschaft“ oder „die Bürger“ sollen eine Steuer geben, wie 1276 u. 1321 b. Boehmer 179 u. 460, 1244 b. Gudenus I. 580, 1241 in Hannover b. Gengler, Stadtr. 187 § 13.

³⁴⁾ Zimmermann I. 300f. Sötkeland 59. Rößler u. Arnold a. a. D. Maurer III. 138f. — Anders noch 1331 in Winterberg b. Walch VI. 256.

³⁵⁾ Z. B. Urk. v. 1341 b. Boehmer 573: und die driu jar sagen wir die zwo stede der bet u. stuir mit disem brif quit, ledig und los. Ohne daß auch hier etwas Anderes gemeint wäre, wenn es 1276 u. 1321 ib. 179 u. 460 heißt: die purger von Frankf. Friedeberg etc. . . der stewer, die sie uns und dem riche schuldich sein . . . uber zwei jar . . . jetzo gar u. gantzlich gewert haben.

³⁶⁾ Urk. v. 1135 b. Gudenus I. 119. Lehmann 579. 716. 730. Rößler a. a. D. XCIV Note 2. Falke, Gesch. des deut. Zollwesens (Leipz. 1869) S. 100f.

³⁷⁾ Z. B. Urk. v. 1198 b. Nemling 137; 1215 b. Quix, Achen II. 94; 1249 f. Freiburg i. N. c. 8; 1255 f. Hagenau b. Gaupp I. 102; 1277 f. Wesel b. Wigand IV. 408 c. 1.

³⁸⁾ Vgl. Th. I § 48 u. 51.

³⁹⁾ Vgl. Th. I S. 253 f. u. jetzt Maurer III. 320f. 387f. 466f. 491f. Beispiele längerer Fortdauer der alten Gerichtsherrschaft in kleineren Städten vgl. z. B. b. Grimm, W. I. 285—288. 291—300. 503f. 530f. 827f. 845. II.

viel indeß an ihnen lag, strebten die Städte die Beseitigung eines solchen Zustandes an. Ueberall gelang es ihnen zunächst, von ganz kleinen Städten abgesehen, die Stadt wenigstens äußerlich als besonderen Gerichtsbezirk abzuschließen; damit aber wurden die herrschaftlichen Beamten zu den Vorstehern besonderer Stadtgerichte, zu Stadtrichtern, welche zwar nicht als Behörden der Stadt, wohl aber als besondere Behörden für die Stadt erschienen.⁴⁰⁾ Sodann erlangten die Städte mehr und mehr das Recht der Ernennung oder Miternennung der Stadtrichter,⁴¹⁾ sie suchten sich gegen Veräußerungen und Verpfändungen der Ämter zu sichern,⁴²⁾ sie brachten die Richter in thatsächliche Abhängigkeit von der Stadtbehörde,⁴³⁾ bis zuletzt entweder der Inhalt des Amtes selbst oder der dem Herrn auf dasselbe verbleibende Einfluß zu leerem Schein wurde und in Wahrheit, wenn auch nicht der Form nach, die Stadt ihre eigene Gerichtsherrin war.⁴⁴⁾ Schließlich erwarben sehr viele Städte selbst

623—627 (bes. S. 626 § 15: iglicher burger soll im bawding erscheinen oder es dem Herrn verbüßen). 718 f. III. 607—608.

⁴⁰⁾ Th. I S. 256. 263 Note 39 u. jetzt Maurer I. 352 f. 460 f. III. 324 f. 385. 388 f. 491. 546 f.

⁴¹⁾ Priv. f. Freiburg i. Br. v. 1120; f. Freiburg i. U. v. 1249 § 1. 2. 41. 144; f. Bern v. 1218 § 7; f. Ulm v. 1296 b. Jäger 158—160. 730; f. Gßlingen v. 1316 u. 1392 b. Jäger, Mag. V. 9 f. 22; f. Winterthur v. 1264 § 3 u. 1297 § 3 b. Gaupp I. 135 u. 139; f. Burgdorf v. 1316 § 1—3 u. Jansbruck v. 1239 § 3 ib. II. 120 u. 254; f. Wiehe v. 15. Jahrh. b. Walch III. 55; Deffn. v. Reinau b. Grimm, B. I. 286; Urk. f. Hagenau v. 1472 b. Schoepflin II. 406; f. Zerbst b. Beckmann, Historie v. Anhalt I. 271; f. Grefenthal v. 1492 b. Schultes, Gesch. III Beil. S. 50: dasz sie sollen kiesen einen schultheiszen, den sollen wir bestetigen.

⁴²⁾ Vgl. z. B. Priv. f. Stendal v. 1282 b. Lenz I. 109: civitati et burgensibus dedimus, ut habeant inphodatum judicem sive scultetum virum hereditarium; der Landesherr verspricht aber, daß weder er noch sein Vogt jemals das Schultheissenamt kaufen oder erwerben würden. Versprechen, das Richteramt nicht zu verpfänden, b. Maurer III. 457 Note 38—38*. Ferner insbes. den Magdeb. Vertrag v. 1294 in Note 44.

⁴³⁾ Vgl. Th. I S. 278. 281 Note 5. Maurer III. 333. 345 f. 565 u. bes. 410 Note 10, wonach die Vogtei in Bremen, ohne von der Stadt jemals erworben zu sein, mehr und mehr zu leerem Schein wurde. Schon öfter ist erwähnt, daß sich das Abhängigwerden der Richter in den Formeln darin manifestirt, daß sie hinter die Bürgermeister rücken, vgl. Th. I S. 281 u. oben § 23.

⁴⁴⁾ So die bisweilen den Herrn verbleibende Bestätigung und Amtsbefehlung, vgl. Maurer III. 352 u. 356. Besonders charakteristisch ist der Magdeburger Vertrag v. 1294 b. Rathmann II. 492. Durch diesen kauft die Stadt „burggravionatum et bannum ejusdem burggravionatus intra muros Magd.“ und überläßt das Amt zwar wieder dem Erzbischof, aber unter der Bedingung, daß es unveräußerlich und unverleihbar immer beim Erbstift selbst verbleibe. Alle wirkliche Gerichtsbarkeit ist daher nun im zweiten Richteramt, dem zum Erblehn ge-

die Gerichtsbarkeit ganz oder zum Theil⁴⁵⁾ und zogen dieselbe dann auf das Vollkommenste in ihren politischen Organismus hinein. War dies der Fall, so war, indem nun auch der eigentliche Kern des älteren politischen Systems, die Gerichtsbarkeit, in den Stadtstaat verwoben worden, der neue Gedanke des staatlichen Gemeinwesens vollendet. War es nicht der Fall, so fehlte etwas daran: aber ihre geschlossene politische Persönlichkeit wahrte die Stadt auch hier, indem die in die Stadt hineinreichende richterliche Gewalt gerade soweit, als sie nicht städtisch war, den Charakter einer selbständigen und durchaus getrennten Gewalt neben der Stadtgewalt annahm,^{45 a)} so daß beispielsweise die Richter mit städtischen Angelegenheiten als solchen nicht das Mindeste zu thun hatten⁴⁶⁾.

Ähnlich verhielt es sich mit den mancherlei fiskalischen und nutzbaren herrschaftlichen Rechten in der Stadt, wie z. B. mit dem Recht auf Münze, Zoll, Marktgefälle, Judenschutz u. s. w.⁴⁷⁾ An sich, weil kein eigentliches politisches Herrschaftsrecht enthaltend, für den Begriff des Gemeinwesens minder wesentlich, giengen auch sie zum einen Theil auf die Städte über,⁴⁸⁾ und wurden zum andern Theil in Berechtigungen gegen die Stadt als solche, mit Uebertragung der dazu gehörigen politischen Funktionen an die Stadtbehörde, verwandelt.⁴⁹⁾

Bei dieser ganzen Entwicklung muß man sich jedoch gegenwärtig halten,

wordenen Schultheißenamt, vereinigt. Auch dieses kauft die Stadt und überläßt es dem Erzbischof, aber unter der Bedingung, daß derselbe es stets dem von der Bürgerschaft ernannten Bürger verleihe und die Bürgerschaft überdies den betreffenden Bürger wieder abzusetzen befugt bleibe.

⁴⁵⁾ Vgl. unten Note 53—59.

^{45 a)} Vgl. Tschopp u. Stenzel, Einl. S. 204 f. Daher erscheinen „schultheisz“ und „stadt“ als zwei getrennte politische Subjekte nebeneinander. Z. B. b. Grimm, W. I. 287: der statt ihr recht u. dem schultheisz sein recht. Ib. 299. II. 624 § 1. III. 607 u. s. w.

⁴⁶⁾ Die Richter verschwinden daher auch hier aus den Formeln (Th. I. 281 u. oben § 23) wie aus dem Rath. Sie sollen sich in die Angelegenheiten des Gemeinwesens nicht mischen. Vgl. z. B. 1294 in München bei Bergmann II. 9: swer och stat rihter ist, der hat nicht ze schaffen bi den burgaern, da si sitzent bi der stat geschaeft u. ob ir saetzen, es si danne, daz si in zu in beten o. laden. Thaten sie es doch, so konnten die Städte Stendal, Tangermünde u. Osterburg sich sogar lossagen, Urk. v. 1282 b. Fenz I. 109 f.

⁴⁷⁾ Vgl. Maurer I. 287 f. 293 f. III. 363 f. 455 f. 471. 531 f.

⁴⁸⁾ S. unten Note 60—62.

⁴⁹⁾ Vgl. z. B. Urk. v. 1247 im Lüb. Urkb. I. 120: de moneta et de iudicio civitas nobis C marcas arg. annis singulis exhibebit, et ad ipsam civitatem tam monete quam iudicii procuratio pertinebit. Ähnlich bei Uebertragung des Ungeldes an die Stadt Nürnberg nach Falke, Gesch. des deut. Zollwesens, S. 99.

daß die veränderte Auffassung des politischen Rechts zunächst nur auf Seite der Städte zu finden war. Könige und Landesherrn betrachteten nach wie vor den Inbegriff ihrer Rechte gegen die Stadt als ein Herrschaftsrecht alter Art an der Stadt. Sie nahmen daher durchaus keinen Anstoß daran, Städte mit ihren Bewohnern und sonstigen Pertinenzen gleich einem Gut mit Zubehör zu veräußern oder zu verpfänden,⁵⁰⁾ ja sogar zu einer ideellen Quote fortzugeben,⁵¹⁾ wogegen die Städte ihrerseits sich durch Privilegien und Verträge zu sichern suchten.⁵²⁾ Und ebenso behandelten Könige und Fürsten ihre einzelnen politischen Rechte in der Stadt als Herrschaftsrechte alter Art, welche in feudalen oder allodialen Formen verliehen, verkauft, verpfändet und getheilt werden konnten.⁵³⁾

⁵⁰⁾ Z. B. Urk. v. 1235 b. Tzschoppe u. Stenzel 300: Verpfändung einer civitas mit Pertinenzen. Urk. v. 1252 b. Gudenus II. 103: oppidum O. et castrum ibidem cum universis suis pertinenciis, intus et extra, pro 2000 marc. arg. . . obligamus; und dazu die Urrede des Kaisers 1367 ib. III. 479 an burgerm. rad u. burger gemeinlich der stad zu Oppenheim: „als wir uch . . . versetzt hatten“. 1315 ib. III. 111. Vgl. 1298 b. Lacomblet II. 585: die Stadt Dortmund cum integritate omnium jurium redituum proventuum et fractuum ejusdem civitatis. Urk. v. 1337 b. Kemling I. 530: die stat zu Landau, die sin u. des stiftes pfand ist. Urk. v. 1368 b. Schreiber I. 529: als Zubehör leute, dörfer, gerichte, kilchensete, zwinge u. benne, stüren, beete, zinsen, nütze u. recht. Von Bremen heißt es 1035: mercatum cum theloneo, numismatibus nec non omnibus utilitatibus ad mercatum pertinentibus.

⁵¹⁾ Urk. v. 1363 b. Schannat 177: der Bischof von Worms verpfändet für 23000 Gulden: unser stat Laudenburg halb, unser burg den Steyn halb, mit dem habben teyl burghmannen, burger, luden, dorffern. 7240 b. Ennen u. Ederß II. 204. Belehnung mit der Hälfte einer Stadt 1232 b. Schoepflin I. 123. Vgl. Urk. v. 959 Boehmer, Reg. nr. 218: contradimus . . . dimidiam partem ipsius civitatis.

⁵²⁾ Priv. v. 1166 f. Achen: insuper omnes ad hanc sedem pertinentes nullus regum . . . alicui personae in feudum concedendi potestatem habeat. Urk. v. 1254 b. Boehmer 90: der König befreit cives Frankof. . . ab obligatione quam feceramus . . . und verspricht, daß sie nicht wieder „distrahi vel obligari s. alienari aut infeodari“ sollten. Urk. v. 1274 b. Lacomblet III. 332: quod predictos cives nostros in nullo casu . . . obligabimus aut alienabimus. Priv. f. Hannover v. 1241 u. 1242 b. Gengler 187 § 13 resp. 16: nulli hominum in pheodo conferemus civitatem. Urk. v. 1258 b. Lacomblet II. 247; v. 1320 im Lübk. Urkb. II. 341 u. f. w.

⁵³⁾ So wurde insbesondere die Gerichtsbarkeit zu Lehn gegeben (Maurer III. 349 f. 424. 447. 519) und oft erblich (ib. 349 f. 447. 502. 505), verkauft (ib. 519), verpfändet (ib. 353 f. 429. 448 f. 519; Urk. v. 1323 b. Boehmer 498) und theilweise veräußert (z. B. 1225 b. Möser, Danabrück III. 275: der Bischof verkauft medietatem judicii nostri quod burriche vulg. dicitur in universitatem civium; 1226 ib. 280: super venditione medietatis judicii civitatis;

Die Städte ihrerseits zogen von dieser Auffassung Vortheil, indem sie nach und nach die fremden politischen Rechte auf patrimonialen Wege erwarben. Insbesondere erlangten sie die Gerichtsbarkeit oder einen Theil derselben bald durch freiwillige Abtretung des Inhabers,⁵⁴⁾ bald durch Belehnung,⁵⁵⁾ bald durch Kauf,⁵⁶⁾ bald durch Verpfändung,⁵⁷⁾ bald durch Pfandlösung,⁵⁸⁾ bald auf dem einen oder andern dieser Wege.⁵⁹⁾ In derselben Weise erwarben sie

vgl. 1253 b. Grimm, B. III. 607: daz schultheiszen ampt ist halbez auch sin und ist halbez der zweier gebrudere E. u. C.

⁵⁴⁾ J. B. München u. beide Freiburg. Maurer III. 510 Note 23—26. 505. 519. Ebenso das Ober- und Niedergericht in Zerbst nach Beckmann, Historie v. Anhalt I. 274 (i. J. 1439); in Magun 1395 ib. 389; in Torgau 1437 nach Ann. Torgav. b. Mencken, script. II. 581; die Vogtei in Stargard 1409 b. Schoettgen et Kreysig III. 80; in Saalfeld 1482 b. Schultes, Gesch. III Beil. S. 97 („inne gethan u. bevolen“).

⁵⁵⁾ So wurde Dortmund 1379 mit der Gerichtsbarkeit belehnt, Moser, reichsstädt. Handb. I. 379; Nürnberg, Konstanz (1384) und Raumburg (noch 1679) mit dem Blutbann, Maurer III. 348 Note 23 u. 24. 354. 432. 543; Jauer mit der Erbvogtei 1373 b. Zimmermann, Beitr. VI. 61.

⁵⁶⁾ So kaufte Coest 1278 die Vogtei mit dem Blutbann, Rindlinger, M. B. III, 1. 217; verschiedene schles. Städte im 13., 14. u. 15. Jahrh. die Erbvogtei, Tzschoppe u. Stenzel 581. 604. 613 u. Zimmermann, Beitr. I. 52. III. 234. V. 268. VI. 268. VII. 219; Erfurt 1219 beide Schultheißeien u. 1283 die Vogtei mit dem Vogtsding, Lambert 139. 145; Hörter 1499 das Stadtgrafenamt, Wigand, Gesch. v. Corvey I. 310—312; Müncheberg 1502 das Schultheißenamt, welches vorher 1485 u. 1501 von einem Bürger gekauft worden war, Urk. b. Gercken, Cod. Dipl. IV. 614. 616. 619 u. Zimmermann I. 114; ebenso Meppen, Coesfeld, Hannover, Helmstadt u. s. w.; auch Magdeburg 1294 Burggrafenthum und Schultheißenlehn (oben Note 44)

⁵⁷⁾ So wurde an Mülthausen 1337, an Landau 1517 und an Basel das Schultheißenamt verlehnt, Maurer III. 334; an Hamburg 1392 die Vogtei, Pappenberg, Hamb. N. N. I, Einl. 20—31; an Braunschweig die Vogtei 1363 (zum Theil aber verkauft), Chronik der nieders. Städte I p. XXX.; an Hörter mehrere Gerichte, Wigand a. a. O.; an Altbrandenburg das Obergericht 1419, Zimmermann I. 140 Note 7 u. 8; in Landau aber verpfändete der König 1317 das öffentliche Gericht an die Stadt Speier, 1324, 1349 u. 1358 an Bischof und Kapitel, 1511 löste er es wieder ein und 1517 verpfändete er es an Landau. Birnbaum, Gesch. v. Landau 473. 477. 480. 482. 488. 496.

⁵⁸⁾ So löste Regensburg 1359 u. 1360 das Schultheißenamt, Friedgericht u. Kammeramt von einigen Geschlechtern, denen der Herzog sie verlehnt hatte, unter Vorbehalt des Wiedereinlösungsrechts für diesen ein. Um löste im 14. Jahrh. das den Herrn von Rechberg verpfändete Schultheißenamt ein und bezieht es, Jäger 291—292. Nehulich Frankfurt 1372 b. Boehmer 732 u. Römer-Büchner 73—81. Ebenso Heilbronn 1360 das Schultheißenlehn, Lindau 1396 u. Memmingen 1401 das Ammann-Amt, Maurer III. 354.

⁵⁹⁾ So erwarben Zürich und Gßlingen das Schultheißenamt, Bluntschli I.

Reichs- und Landessteuern,⁶⁰⁾ Münze,⁶¹⁾ Zölle⁶²⁾ u. s. w. Zuletzt kam mitunter in patrimonialen Formen das gesammte Hoheitsrecht über eine Stadt in deren eigne Hand.⁶³⁾

Wenn aber die Städte politisches Recht auf solche Weise erworben hatten, so blieb es in ihrem Besitz selten lange patrimonial.⁶⁴⁾ Vielmehr verwandelte die

173 f. u. Pfaß 103; Wismar die Vogtei, Burmeister, Alterth. des W. Stadtr. S.—10; Ueberlingen und Kaufbeuren die Ammannschaft, Jäger, Mag. V. 436 u. VI. 97 f.; Kolmar 1425 das Schultheißenamt, Schoepflin II. 340; Dortmund das Stadtrichteramt, Maurer III. 335; Halle 1414 u. 1425 die obere und niedere Gerichtbarkeit, ib. 508 Note 19; Strasburg 1604 das vereinigte Schultheißen- u. Burggrafenamt, ib. 404; von märkischen Städten Neustadt-Eberswalde im 14. u. 16. Jahrh., Straußberg im 15. u. 16. Jahrh., Prenzlau 1324, Wusterhausen 1325, Berlin u. Köln 1328 die obere und niedere Gerichtbarkeit, Altbrandenburg 1315 u. 1459, Müncheberg 1388, Arnburg 1352 das Obergericht, Seehausen 1335 und Oderberg 1486 das Untergericht, Zimmermann I. 140. 146. 147, Fidiuin II. 28, Gercken, Cod. dipl. IV. 603.

⁶⁰⁾ So erlangten Ueberlingen i. J. 1415 die Reichssteuern und viele brandenburgische Städte die Landessteuern durch Pfandschaft, Eßlingen aber 1361 und Weil 1360 das vorher an die Grafen von Württemberg versetzte Ungelt durch Verleihung. Mone XXII. 29 f. u. Maurer III. 365. 531 Note 82. Andre Beispiele b. Falke, Zollwesen S. 97—99.

⁶¹⁾ So Hamburg u. Lübeck 1226 durch Verleihung; Lindau 1417, Worms 1490 für 300 fl., Augsburg 1277 auf 4 Jahre, Donauwörth, Kaufbeuren, Rotweil, Kempfen, Wimpfen durch Kauf; Köln 1174, Göttingen im 14. Jahrh., Braunschweig mehrmals im 14. Jahrh. durch Verpfändung; Erfurt 1291, Zürich im 13. Jahrh. u. s. w. Lüb. Urkb. I. 46; Stetten, Gesch. v. Augsb. I. 78; Zorn, Wormser Chron. 196 u. 198 Note; Cunen u. Eckert I. 303 f. 570; Cunen, Gesch. II. 413 f.; Braunschweiger Urkb. I. 42 f.; Maurer III. 364. 532; Lambert, Erfurt 14; Bluntschli I. 128.

⁶²⁾ So wurden 1174 in Köln, 1361 in Eßlingen, 1373 in Basel, 1388 in Regensburg die Zölle an die Stadt verpfändet. Cunen I. 613 f.; Maurer III. 365 Note 9; Dhs II. 221 f.; Gemeiner II. 244; Falke, Zollwesen 86 f.

⁶³⁾ So übertrug die Aebtissin von Zürich 1524 ihre gesammten Hoheitsrechte „der Stadt“ und stellte sie „der Stadt zu Händen“; Urk. b. Neugart II. 515 u. 517. In Freiburg wurden i. J. 1368 die gesammten Herrschaftsrechte „den burgern und der stat ze F. geben mit allem rechte“; die Stadt aber übergab sich selbst an Oesterreich, indem sie die ihr veräußerten Rechte an ihr selbst wieder veräußerte; Urk. b. Schreiber I. 512—529, bes. 515, u. 533 f.

⁶⁴⁾ Es ist eine Umkehrung des wahren Verhältnisses, wenn Maurer behauptet, die vorher öffentlichen Gerichte seien durch den Uebergang an die Stadt patrimonial geworden. So III. 537 u. 551. Patrimonialität ist die Behandlung von öffentlichem Recht als patrimonium. Daß die Könige ihre Gerichtsbarkeit patrimonial auffaßten, liegt auf der Hand; sonst hätten sie dieselbe eben nicht verkaufen oder verpfänden können. Die Städte dagegen behandelten die einmal erworbenen Gerichte staatlich, sie waren also bei ihnen nicht patrimonial.

Stadt, soweit sie nicht der Vertrag selbst oder ein anderer äußerer Grund daran hinderte,⁶⁵⁾ das einmal erworbene Recht, insbesondere die Gerichtsbarkeit, sofort in eine rein staatliche Befugniß der Stadt. In ein Hoheitsrecht also, das der Stadt ihrem Begriff nach und um des Gemeinwohls willen unveräußerlich und untrennbar zustand.⁶⁶⁾

Und zuletzt mußte auch für die Anschauung der Herren die lebendige und einheitliche Persönlichkeit des städtischen Gemeinwesens, das ihnen thatsächlich stets als wollende und handelnde politische Machteinheit entgegentrat, rechtliche Gestalt und Anerkennung gewinnen. Erkennen doch schon im 13. Jahrhundert gerade die städtefeindlichen Gesetze der Kaiser nicht nur die Städte und Ortsschaften als berechnigte und verpflichtete, handelnde und wollende Subjekte an,⁶⁷⁾ sondern stellen sie ausdrücklich mit Fürsten, Rittern und Herrn in Parallele und bezeichnen sie direkt oder indirekt als Personen des öffentlichen Rechts.⁶⁸⁾ Später aber wird eine solche Sprach- und Auffassungsweise immer allgemeiner⁶⁹⁾

⁶⁵⁾ So bei Gerichtsleben die Fortdauer des Feudalrechts, vgl. Zimmermann I. 155—156; bei Pfandschaften das Wiedereinlösungsrecht u. s. w.

⁶⁶⁾ Vgl. unten das Nähere. Wenn in einzelnen Ausnahmefällen Städte aus Noth ein politisches Recht wieder veräußerten oder verpfändeten, wie z. B. in Schlesien 1387 Löwenberg und 1397 Bunzlau die Erbvogtei, nach Tschoppau. Stenzel S. 244, so beweist dies nichts dagegen.

⁶⁷⁾ So heißt es in der Const. Henr. d. 1231: *quod nulla civitas, nullum oppidum communiones, constitutiones . . . facere possunt*. Doch kann das Recht, Verfassungen u. Einungen zu machen, mit Bewilligung des Stadtherrn erteilt werden „*civitatibus seu oppidis in regno nostro constitutis*“. Also die konstituirten städtischen Gemeinwesen werden personificirt. Const. Frid. II. d. 1232: *civitates nostrae jurisdictionem suam ultra civitatis ambitum non extendant; . . . ad opera civitatum nemo cogatur nisi de jure teneatur; . . . principibus, nobilibus, ministris et ecclesiis proprietates et feoda per civitates nostras occupata restituantur*.

⁶⁸⁾ Direkt in der Const. Frid. II. d. 1221: *omnia statuta et consuetudines, que civitates vel loca, potestates, consules vel quecunque alie persone contra libertates ecclesiarum ac personas ecclesiasticas edere vel servare temptaverunt*. Vgl. 1226 b. Gudenus I. 193. Indirekt in der Const. Frid. II. d. 1232: *sive privatae personae dedit sive cuilibet civitati*. Letztere also ist persona publica. Ebenso ist wol schon der Landfr. Friedrichs I. b. Senckenberg, Samml. der N. A. I. 11 zu verstehen: *conjuraciones . . . inter civitatem et civitatem sive inter civitatem et personam*.

⁶⁹⁾ So 1255 b. Boehmer 95: *unanimi voluntate nobilium et civitatum*. 1332 ib. 517: *R. Ludwig* erklärt, die von ihm an einige stete, markte ader dorfer der herren verliehene Freiheit bedeute nicht, daß jene dieselbe Freiheit haben sollten, wie unser vorg. stat Frankf. u. ander unser u. des riches stete. Vgl. 1336 ib. 523: *R. Ludwig* entbietet den steten zu Frankf., Frideberg, Weteflar u. Gelnhusen . . . daz sie wartent u. gehorsam sint (dem Landvogt). 1386 b. Schannat 196: kein furst, heren ritter, knecht oder stede.

und dringt auch in den Kurialstil der Reichs- und Landesgesetze ein.⁷⁰⁾ Insbesondere als Reichs- und Landstände haben die Städte als solche unbezweifelt eine reichsstaatsrechtliche und resp. landesstaatsrechtliche Persönlichkeit; sie sind *personae*, und zwar *personae publicae* im Gegensatz zu den *personae privatae*, Gesamtpersonen (*universitates*) im Gegensatz zu den *personae singulares*.⁷¹⁾

Die so errungene politische Persönlichkeit haben die Städte, trotz mancher darauf gerichteten Bestrebungen, auch dem neueren Landesstaat gegenüber nie ganz eingebüßt. Verloren dagegen und zwar unwiederbringlich verloren haben sie die staatliche Geschlossenheit ihres Gemeinwesens, die sie zu Staaten im Staat machte. Doch dauerte auch diese Geschlossenheit insoweit fort oder ist wenigstens heute insoweit wiederhergestellt, als es sich um den Kreis der eigentlichen Gemeindeangelegenheiten handelt. Als Gemeinde ist die Stadt auch heute rechtlich geschlossen; sehr bescheiden aber freilich ist das Stück der politischen Persönlichkeit der Einzelnen, welches hiermit der unmittelbaren Staatsbeherrschung entzogen ist.

B. Verhältniß der Städte zu koordinirten politischen Mächten.

Ungleich leichter als den höheren Gewalthabern gegenüber errang sich die politische Persönlichkeit der Stadt im Verkehr mit andern Städten, Fürsten, Herren, Rittern und sonstigen politischen Mächten Ausdruck und Anerkennung. Ja die Städte treten von vornherein, sobald sie überhaupt als politische Mächte eine selbständige Bedeutung erlangen, als geschlossene korporative Einheiten in

⁷⁰⁾ Die Reichsgesetze pflegen in ihren Anfangsformeln jetzt zu entbieten „allen fursten herren grafen freyn rittern knechten freyn steten u. unsern u. des richs steten“, z. B. 1336 b. Boehmer 540. Doch werden auch statt der Städte in diesen Formeln die Gemeinden (z. B. 1373 b. Lacombset III. 654), gemeinschaften (ib. 645), *universitates* (ib. 641), *communitates* aut *locorum universitates* (1376 ib. 691) genannt. Vgl. Urk. v. 1404 b. Kemling II. 37: allen u. igl. fursten, geistl. u. werentl. graven, fryen hern, dinstluden, rittern, knechten, *gemeinschefften* der stedte, merckte u. dörfer. — Besonders deutlich tritt die reichsstaatsrechtliche Persönlichkeit der Städte in der goldenen Bulle hervor. Schon in ihrem Eingang heißt es: *assidentibus nobis omnibus principibus electoribus ecclesiasticis et saecularibus ac aliorum principum comitum baronum procerum nobilium et civitatum* multitudo numerosa. In cap. 15 § 1 werden verboten die Einungen *inter civitatem et civitatem, inter personam et personam, seu inter personam et civitatem . . . Quas civitates sive personas etc.* Ausgenommen aber in § 2 die Landfriedensbünde, *quas principes et civitates ac alii . . . inter se firmasse noscuntur*. Namentlich aber erscheint in § 3 als Gegensatz „*personam singularem*“ u. „*civitatem vero vel universitatem*“. Vgl. auch c. 16 §§ 1. 2. 3. — Ganz ebenso in den Landesordnungen und Landesreversen, vgl. die Beispiele in Th. I § 53 S. 559 u. Note 122. 142. 145.

⁷¹⁾ Dies ergibt sich aus den Stellen in Note 68 u. 70.

den politischen Verkehr. Bei dem Charakter des Mittelalters erscheinen sie in den hier interessirenden Beziehungen als völkerrechtliche Personen.

Die Städte als solche sind es, welche politische Verträge jeder Art, insbesondere Bündnisse, Friedensverträge, Rechtshchutzverträge und Handelsverträge abschließen.⁷²⁾ Sie treten dabei selbstverständlich durchaus als unabhängige Mächte ohne Zuziehung ihrer Oberherrn und, wenn diese etwa gleichzeitig Mitcontrahenten sind, als selbständige Personen neben ihnen auf.⁷³⁾ Die Städte als solche sind daher die Genossinnen der zahlreichen Einungen, Eidgenossenschaften, Landfriedensbünde, vor Allem der großen süddeutschen Städtebünde und der den Keim der Hanse enthaltenden nordischen Vereine.⁷⁴⁾ Sie

⁷²⁾ Schon 1226 (Gudenus I. 493 f., Schaab II Nr. 2) vernichtet R. Heinrich confoederationes sive juramenta, quibus se *civitates* Mag. Bingia Worm. Spira Frankf. Geylinh. Frideb. . . invicem obligarunt. 1256 b. Gudenus IV. 888: in eandem pacis securitatem, quam nos et alie civitates compromisimus. 1255 b. Boehmer 93: civitatibus . . . pacis federe copulatis. 1254 ib. 100: inter nostram et Mog. civitatem. 1262 b. Ennen u. Erferß II. 456: inter civitatem et civitatem. 1266 b. Lappenberg, Hamb. Urff.: quod civitas Hamb. cum civitate Lub. habet fraternitatem et societatem. 1283 im Lüb. Urff. I. 403: omnes civitates earundem terrarum schließen einen Landfrieden. 1285 ib. 430. 434. 436. 437. 440 441 (civitates in nos compromittunt); 1293. 1294 ib. 549 f. 585 f. — Noch allgemeiner erscheinen im 14. Jahrh. „Städte“ als Paciscenten. J. B. 1312 im Lüb. Urff. II. 229: Vollmacht ad tractandum, placitandum ac concordandum cum omnibus civitatibus et villis maritimis in Slavia separatim vel junctim; Landfrieden ib. 424—504, 619, 848 u. Seefrieden 634 f. — Urff. v. 1337, 1354, 1364, 1365 b. Boehmer 543. 628 f. 691. 694; v. 1326, 1338, 1340, 1349 b. Schreiber I. 264. 281. 308—318. 348—352. 384; v. 1338 (erzbischof, bischof, stait van Münster, stait van Osenbrughen, stait van Snyt als Paciscenten), 1351, 1358, 1364, 1369 (immer „wir die stat“), 1375 (wir herren u. stede), 1378 (iclich stat van uns zween steden eynen irre burger), 1381 (verbontnyssse der stede) b. Lacomblet III. 255. 399 f. 483. 555. 594. 595. 596. 597. 638. 658—666. 750.

⁷³⁾ Vgl. J. B. Urff. v. 1296 b. Schreiber I. 143: Vertrag zwischen bischof Peter und dü stat von Basele inhalt und Grafen und dü stat ze Friburg anderhalb. In insoweit, als es sich nicht um ihre oberherrlichen Rechte handelt, sind Könige, Bischöfe und andere Stadtherrn selbst nur koordinirte Mächte, welche daher mit ihren eignen Städten Bündnisse und andre völkerrechtliche Verträge schließen. J. B. 1206 b. Ennen u. Erferß II. 27. Schoepflin I. 339. Weizsäcker, Deut. Reichstags-Akten Th. I S. 56—64. Th. I. § 47 u. 48.

⁷⁴⁾ Vgl. Th. I § 45 u. 47. Daher heißt es im Verzeichniß der Mitglieder des rheinischen Städtebundes v. 1255 b. Schaab II Nr. 16 S. 29, Boehmer 107 u. 108: nomina civitatum confoederatarum ad pacem generalem (folgen 38 Städtenamen) . . . In Westphalen Munster et alie civitates plus quam 60 cum civitate Bremensi. Ebenso 1254 b. Boehmer 103: civitates sancte pacis federe conjurate. Vgl. Th. I S. 479. — Ebenso im Gebiet der Hanse

sind es, die in solche Bünde aufgenommen werden und ihrerseits neue Mitglieder aufnehmen.⁷⁵⁾ Sie fassen gemeinsame Beschlüsse und erlassen gemeinsame Anordnungen.⁷⁶⁾ Sie erscheinen in den zahllosen politischen Streitigkeiten als Parteien,⁷⁷⁾ führen Kriege und Fehden,⁷⁸⁾ schließen Vergleiche und Sühnen ab.⁷⁹⁾ Sie lassen sich von auswärtigen Mächten Zusicherungen und

1280 im Lüb. Urfb. I. 372: a communibus civitatibus invicem placitata; 1293 ib. 551: de civitatibus confederatis; . . . civitatum in confederatione conjunctarum; später civitates ad hansam theutonicam pertinentes (1359 b. Sartorius II. 460 f.), de hansa theutonica, die gemeinen stede van der dudeschen hansa und ähnlich, vgl. Th. I S. 467 f. Note 16. 17. 20. 23. 26 u. S. 469. Ebenso die gemeinen städte des bundes zu Swaben, oder stette gemeinlich die den bund haltend auf dem Rhein, Th. I S. 485 u. viele Urf. in Weizsäcker, deutsche Reichstagsakten, Bd. I München 1868, z. B. S. 480. 504 § 2. 581. Ebenso „städte des landfrieden“, Th. I S. 506—507; Städte als Glieder der Schweizer Eidgenossenschaft, ib. 533. U. s. w.

⁷⁵⁾ Vgl. z. B. die Aufnahme von Regensburg u. Nürnberg in den rhein. Städtebund 1256 b. Schaab II Nr. 30—32 S. 47—49, Boehmer 113—114: quod ibi civitas vestra recepta sit in consortium sancte pacis. Urfunden über die Aufnahme westfälischer Städte v. 1255 b. Ennen u. Eckerß II Nr. 339—350. 356. 359. 360 f. S. 347—355. 356. 361. 362, worin die Städte als solche sich verbünden und Treue geloben u. schwören civitati Moguntine (resp. Col., Monast., Susat.) ac aliis civitatibus superioribus pacis federe copulatis. Vgl. 1252 ib. 308. — Aufnahme in den rheinischen Landfrieden durch „ein jegeliche stat der vorg. stete“ 1325 b. Schaab II Nr. 64 S. 93. Vgl. Urf. v. 1405 b. Gudenus IV. 40, Aufnahme in den schwäbischen Städtebund in den Deutschen Reichstagsakten I S. 337, in den Landfrieden ib. 346. 350. 376. 377. 381—383. 384. 532.

⁷⁶⁾ Z. B. Urf. v. 1280 im Lüb. Urfb. I. 372: a communibus civitatibus invicem placitata. 1350 b Sartorius II Nr. 193 S. 465: den willekor, den de stede . . . ghesad heft.; de menen stede by der ze zint des to rade wurden. Ib. 609: up der ghemenen stede behach. Vgl. Urf. v. 1358 ib. nr. 183 S. 443 f. Beschlüsse in den Deutschen Reichstagsakten I. 475. 492. 567. 582.

⁷⁷⁾ Z. B. 1256 im Lüb. Urfb. I. 205: Streit inter civitatem Lubeke et Rostock; 1281 ib. 379: inter civitates Gripeswolt et Stralesunt; 1272—1298 ib. II. 82: inter civitatem Lub. aut alium locum. 1278 b. Lacomblet II. 420: inter civitates et oppida. 1316 b. Boehmer 427: quod si inter duas civitates seu inter duarum civitatum cives aliqua discordia, questio seu questiones oriuntur.

⁷⁸⁾ Z. B. Ennen u. Eckerß I. 576: si civitas Col. aliqua guerra elaboraverit. Friedbuch v. Mann b. Mone VII. 27 § 89: wo die statt fehede hat. Fehdeverfündigungen u. Absagebriefe an eine „Stadt“ b. Schaab Bd. 2 u. Mone Bd. 16, z. B. 441: diz sint die, die der stat von Spire widersagent hetent.

⁷⁹⁾ Z. B. 1278 b. Lacomblet II. 420: cum civitate Col.; 1284 ib. 465: compositio . . . inter civitatem Col. et villam Gandiensen; 1285 ib. 479: con-

Privilegien für sich und ihre Bürger ertheilen und erwerben die mannichfachsten, auf Gerichtsbarkeit, Handel und Verkehr bezüglichen politischen Rechte im Auslande.⁸⁰⁾ Sie ertheilen ihrerseits selbst Schutzversprechen und Freiheitsbriefe.⁸¹⁾ Die Stadt als solche pflegt die Verträge, Bündnisse und Friedensschlüsse durch feierliches Gelübde und durch Eidschwur zu bekräftigen, gleichwie umgekehrt Gelübde und Eidschwur ihr geleistet werden.⁸²⁾ Sie selbst stellt die Urkunden darüber aus, hängt das städtische Siegel daran und übergibt sie gegen Empfang der gehörigen Gegenurkunden.⁸³⁾ Sie leistet für ihre Gelübde Bürg-

traxisset cum civitate et civibus. 1285 im Lüb. Urft. I. 441: civitates in nos compromittunt. 1294 b. Nengart II. 340: compactum biennale inter duces Austriae et civitatem Turicensem. 1318 b. Lacomblet III. 135: overdrayn mit der steyde von Coln; 1392 ib. 849: mit der stad overkomen. 1322 b. Schreiber I. 244 f.: Sühne mit der stad von Friburg. 1368 b. Sartorius II. 431: sint de vorbenomeden stede over eyn geworden.

⁸⁰⁾ Die englischen Priv. aus dem 12. Jahrh. b. Sartorius II. 3 u. 4 u. Lacomblet I. 364. 365. 378 sind noch für die homines Col., oder cives et mercatores et homines Col. et omnes res et possessiones suas ertheilt; ebenso die ältesten skandinavischen den burgenses de Lubeke, universitas civium u. s. w. Doch heißt es schon 1203 b. Sartorius II. 12: Rex Waldemarum antiquis temporibus contulit *civitati* Lubecensi, quod in nundinis . . . eorum *cives* possint et debeant . . . vendere . . . et emere.

⁸¹⁾ So ertheilte die Stadt Köln schon 1171, 1178 u. 1200 Handelsprivilegien an fremde Städte. Ennen u. Gferß I. 564. 577. 613.

⁸²⁾ Urft. v. 1252 b. Ennen u. Gferß II. 308: observare civitati promissimus data fide. 1255 ib. 355: villanos . . . quod cum civitatibus sibi vicinis pacem juraverunt. 1255 b. Schaab II Nr. 6 S. 29, Boehmer 107 u. 108: nomina dominorum, qui sanctam pacem cum civitatibus juraverunt. 1255 b. Ennen u. Gferß II Nr. 345 S. 350: juxta formas, condiciones et modos, quos civitas Col. juravit se observaturam civitati Mog. ceterisque civitatibus superioribus pacis federe copulatis, promittentes et jurantes civitati Col., quod eandem generalem pacem . . . observabimus. 1256 b. Schaab II Nr. 22 S. 39. 1283 im Lüb. Urft. I. 407: domini et vasalli schwören *in manus civitatum*, et e converso civitates in manus eorum fide data et juramentis praestitis promiserunt. 1338 b. Lacomblet III. 255 f. sehr oft: wir die stede geloben. 1351 ib. 404: inde wir steede van Colne inde van Ayghen vurscr. vur ons ind onse steede. 1364 ib. 455: wir burgerm. u. rath v. Ayghen . . . geloben hant in hant van wegen unser gemeynre stat van Achen. 1375 ib. 665: Schwur der Bürgermeister im Namen der Stadt. Vgl. 1258 b. Ennen u. Gferß II. 379 ein Specialmandat zur Eidesleistung für die Stadt, welches der Rath einzelnen Bürgern giebt.

⁸³⁾ So heißt es 1258: so haben wir der vurg. greve an eyne side unde wir die stad van Kolne in ander side unse ingesiegele an disen brief gehangin. 1312 b. Schannat 164: sal unser herre der bischof E. sin ingesegel u. der stifte ires capitels ingesigel u. die stad der stede *ingesigel* an die-

schaft⁸⁴⁾ und ihr wird das fremde Versprechen verbürgt.⁸⁵⁾ Sie übt, wenn der Friede an ihr gebrochen ist, das Recht der Selbsthülfe⁸⁶⁾ und ruft im Nothfall die Bundesgenossen oder den ganzen Bund um Hülfe an.⁸⁷⁾ Sie leistet andererseits den verbündeten Mächten die versprochene Hülfe und tritt rächend oder herstellend dem Vertrags- oder Friedensbruch gegenüber.⁸⁸⁾ Bei gemeinsamen Unternehmungen, Erwerbungen und Erwerbungen ist sie es, die an Lasten und Vortheilen Theil nimmt.⁸⁹⁾ Für den an ihr gebrochenen Frieden und Vertrag empfängt sie Sühne und Buße.⁹⁰⁾ Sie selbst macht sich verantwortlich, wenn

sen brief hencken. Oder es heißt 1364 b. Lacomblet III. 559: wir (bürgermeister u. rath) haben . . . vur uns u. unser gemeyn stat unser stede ingesegel an desen brief gehangen. 1255 b. Ennen u. Gferß II. 308 sagt der Graf von Jülich von der Bundesurkunde: civitati Col. tradidimus.

⁸⁴⁾ Urf. v. 1318 b. Lacomblet III. 134: die stat setzt burgen. 1288 im Lüb. Urfb. II. 53: a civitatibus litteras fidejussorias. 1316 b. Boehmer 428.

⁸⁵⁾ 1265 b. Ennen u. Gferß II. 530 f. 1285 b. Boehmer 218: dedimus fidejussores civitatibus. 1316 ib. 428. 1318 b. Lacomblet III. 134 u. 135: burgen setzen der stat. (1320 ib. 149 „den burgern“).

⁸⁶⁾ Urf. v. 1256 b. Boehmer 109: civitas si poterit hoc per se vindicabit. 1255 b. Ennen u. Gferß II. 355: si vero civitates suos injuriatores, predones et pacis turbatores debitis vindictis fuerint prosecuti, pacem violasse ex hoc minime censebuntur.

⁸⁷⁾ 3. B. 1256 im Lüb. Urfb. I. 214. Vgl. ib. 585 u. II. 229. 1254 b. Boehmer 105: a civitate conjurata ter commonitus.

⁸⁸⁾ Urf. v. 1255 b. Boehmer 95, Schaab II. 33: civitates et oppida injurias suas . . . judicio . . . prosequantur. Si autem civitates et oppida propter negligentiam judicis non poterunt judicium et justiciam obtinere, ex tunc nobiles et civitates propter observationem pacis jurate totis viribus eorum collectis contra illum injuriatorem procedant hostiliter. 1255 b. Ennen u. Gferß II. 308: civitati viriliter et fideliter assistere. Die Städte als solche sind hierfür zur Waffenbereitschaft verpflichtet, 3. B. 1254 b. Boehmer 106: civitates de Moselle usque ad Basileam 100 naves bellicas et civitates inferiores 500 naves bellicas habeant et quelibet civitas pro posse se . . . cum armis equitariis . . . praeparet. Ebenso zur Bewachung des Ufers, 1256 ib. 98.

⁸⁹⁾ Vgl. 3. B. die Abreden über die Beutetheilung u. die Aufbringung der Kriegskosten in den Urf. des rhein. Städtebundes; über die Vertheilung confiscirter Kontrebande „inter civitates“ Lüb. Urfb. II. 230; über die Vertheilung des Pfundgeldes, der Kosten, der Beute und der zu erwerbenden Freiheiten in der Hanse Sartorius II S. 608—609; die Abrede v. 1252 b. Ennen u. Gferß II. 308: quicquid . . . lucrati fuerimus, nos (der Graf v. Jülich) et civitas equaliter dividemus.

⁹⁰⁾ „Der Stadt büßen, beßern u. s. w.“ ist stehender Ausdruck. Die Buße fließt zur Stadtkasse, vgl. Urf. v. 1255 b. Boehmer 107: sub pena X marc.

sie ihrerseits bundes- oder eidbrüchig wird.⁹¹⁾ Bei den Bundesversammlungen oder besonders niedergesetzten Schiedsgerichten erscheint die Stadt als solche durch ihre Vertreter; sie kann hier als Klägerin und als Verklagte auftreten, sie kann verurtheilt und freigesprochen werden,⁹²⁾ sie hat unter Umständen gleich einem Einzelnen durch bestimmte Vertreter einen Reinigungs Eid oder einen andern Eid zu leisten.⁹³⁾ Aber die Stadt kann auch ihrerseits ein Schiedsrichteramt übernehmen⁹⁴⁾ und überhaupt alle im völkerrechtlichen Verkehr vorkommenden Funktionen einheitlich organisirter Mächte erfüllen.

Da die Stadt als politische Einheit nach außen durch die verfassungsmäßigen ständigen Organe, durch Bürgermeister und Rath, austritt, werden in vielen Urkunden theils statt theils neben der Stadt die Stadtbehörden mit oder ohne Zufügung der Gemeinde als politische Streit- und Vertrags-

Col. ad fabricam cujusque civitatis. Vgl. 1316 ib. 427. Auch die Person des Friedbrechers wird an „die Stadt“ ausgeliefert. Urk. v. 1316 cit. S. 428.

⁹¹⁾ Urk. v. 1255 b. Boehmer 95: si vero civitates vel opida aliqua, nobiles vel quicumque alii pacem violaverint . . . ab omnibus pacis federe conjuratis procedi hostiliter contra illos. 1256 ib. 110: si vero aliqua civitatum hoc infregerit, *perjura et carens omni honore* reputabitur et contra illam ad ejus perpetuam destructionem totis viribus insurgamus. 1255 Lüb. Urkb. I. 201. 1257 ib. 225: que terra aut que civitas eos in spolio confortaverit, aequae *rea* predonibus tenebitur a civitatibus et mercatoribus universis et *proscripta*. 1359 b. Lacombset III. 500: die Stadt . . . soll bezalen alle die kost u. bessern die schande, die wir andern stete davon hetten.

⁹²⁾ J. B. 1255 b. Boehmer 95: civitates et opida injurias suas . . . *isto* *judicio* prosequuntur, ita, quod quilibet nobilis et unaquaque civitas et opidum recursum habeat ad judicem unum de predictis plus sibi vicinum. 1254 ib. 101 (Schaab II Nr. 6 S. 13): ea civitas super illo penitus absolvetur. 1254 ib. 102 (Schaab II Nr. 7 S. 17): idem dominus vel civitas super eo, quod ei imponitur, penitus absolvatur. Vgl. Note 94.

⁹³⁾ So sollen nach Urk. v. 1254 b. Boehmer 101, Schaab II Nr. 6 S. 12—13 die vier Bundestagsabgeordneten der Stadt Jeder den Unschuldseid dahin schwören: quod sua civitas ad id, quod ei imponitur, non teneatur juxta juris ordinem persolvendum. Ebenso 1254 ib. S. 102 resp. Nr. 7 S. 17: quod *suis dominus aut sua civitas* etc.

⁹⁴⁾ Vgl. Urk. v. 1281 im Lüb. Urkb. I. 379, wo die civitates Lub. Wism. Rost. als Schiedsrichter fungiren. Allgemein wird in dem Friedenabund der 4 Städte der Wetterau v. 1316 b. Boehmer 427 festgesetzt: si inter duas civitates seu inter duarum civitatum cives aliqua discordia, questio seu questiones oriuntur, *alie due civitates* hujusmodi discordiam, questionem seu questiones decidere debebunt, prout ipse civitates secundum justitiam viderint expedire. Super his ipsis plenam damus tenore presentium potestatem, exceptis tamen bonis hereditariis . . . quorum . . . discordiam . . . decidere nolumus per ipsas civitates, sed actor debet reum super ipsis coram sue civitatis iudice convenire.

theile, oft aber auch geradezu als berechtigt und verpflichtet genannt.⁹⁵⁾ Daß jedoch die Behörden nur im Namen der Stadt handeln und der Stadt Recht ausüben, wie der Stadt Pflicht erfüllen, geht aus dem übrigen Inhalt der Urkunden zur Evidenz hervor und wird überdies oft ausdrücklich gesagt.⁹⁶⁾

Einen andern Charakter hat es, wenn die Stadt bei einzelnen politischen Akten, insbesondere bei den großen Handels- und Städtetagen, bei Ausschüssen und Bundeskommissionen, bei Friedens und Schiedsgerichten, durch besondere Bevollmächtigte, Abgeordnete, Boten und Gesandte vertreten wird. Solche Städtboten repräsentiren die Stadt kraft besonderer Vollmacht genau in derselben Weise, wie jeder fürstliche Gesandte seinen Vollmachtsherrn repräsentirt.⁹⁷⁾ In diesem Sinne kann es daher von den Abgeordnetentagen sogar heißen, daß auf ihnen die Städte selbst zusammenkommen und Beschlüsse fassen.⁹⁸⁾

Endlich kann es aber auch nicht auffallen, wenn in Urkunden aller Zeiten

⁹⁵⁾ Jede Urkunde bezeugt dies.

⁹⁶⁾ Vgl. oben Note 82 u. 83. Besonders charakteristisch wegen des Gegensatzes zu den Herren, die für sich selbst auftreten, ist der Landfr. v. 1373 b. Lacomblet III. 666: vort so hain wir herren vur uns selven, ind die burgermeistere van uns zween steden Colne ind Ayeche vur uns zwa stede inde die burgere gemeynlichen, yelich in namen ind van weigen yre stede ind vur sy, dit verbunt . . . geloyft, gesichert ind zu den heiligen geswoirn.

⁹⁷⁾ *So nuntii civitatum* für die Städtetage 1256 b. Boehmer 97, 1259 b. Lacomblet II. 268; *nuntii civitatis* Col. 1274 ib. 386, Lubec. 1255 im Lüb. Urfb. I. 119, 1281 ib. 383, 1310 ib. II. 229 u. f. w.; *missi a civitatibus* 1318 b. Lacomblet III. 339, *destinati per civitatem* 1375 ib. 674 u. f. w. — Vgl. 1256 b. Boehmer 112: *quaelibet civitas nuntios honestos mittat*. Das Bündniß v. 1255 wird geschlossen von *nuncii . . . ex parte civitatis Hamburg. . . et Lubec.*, Lüb. Urfb. I. 199. — Vgl. 1254 b. Boehmer 101, Schaab II Nr. 6 §. 16: *qui duodecim (sc. consules) autoritate sibi per nos tradita terminabunt*. 1254 ib. 102 f. resp. Nr. 7 §. 17: *qui auctoritate plena ipsis super hoc tradita terminabunt; . . . predicti IV a dominis vel a civitatibus ad hoc deputati*. Ebenso ernennen 1254 b. Boehmer 101 Mainz u. Worms 8 Schiedsrichter, *qui auctoritate utriusque civitatis omnes questiones et negocia inter nos utrosque amicabiliter vel per justiciam terminabunt*. 1254 ib. 106: *domini et civitates suos solemnes nuncios mittant illos IV, qui ad hoc deputati sunt, qui plena auctoritate a suis civitatibus super ordinandis quibuslibet perfruantur et ibidem statuta suis civitatibus relevabunt*. Urf. v. 1387 in Weizsäcker, deutsche Reichstagsakten I. 585 § 9: *jegliche stat ir botschaft . . . mit vollem gewalt zu gemainen steten senden*.

⁹⁸⁾ *So* 1254 b. Boehmer 104: *convenientibus nobis in unum conjuratis civitatibus; 1310 ib. 428: alie civitates convenire debent; 1285 im Lüb. Urf. I. 439: hec littera ex parte omnium civitatum Rostoc congregatarum vobis est directa*.

statt der Städte oft die Bürger⁹⁹⁾ oder deren Gesamtheit¹⁰⁰⁾ als politisches Rechtssubjekt, Vertrags- oder Streittheil genannt werden. Die Bürgerschaft bleibt die sichtbare Trägerin des unsichtbaren Gemeinwesens: das Bewußtsein des letzteren braucht deshalb noch nicht verdunkelt zu sein, weil der sprachliche Ausdruck bei der äußeren Erscheinung stehen bleibt. Ueberdies wird volle Klarheit darüber, daß letztes Subjekt über der Bürgerschaft und über der Behörde immer die Stadt als solche ist, häufig dadurch angedeutet, daß die Stadt noch neben jene gestellt wird und also „Stadt und Bürger“, „die Bürger und die Stadt“, „die Gemeinde der Bürger und die Stadt“, „Bürgermeister Rath Gemeinde und Stadt“, „Rath und Stadt“ u. s. w. als politisches Rechtssubjekt erscheinen.¹⁰¹⁾

⁹⁹⁾ So erscheinen die „cives“ als Partei, z. B. 1265 b. Schaab II Nr. 38 S. 53: *discordia inter nos cives Worm. ex una parte pro nobis . . . et nos cives Oppenh. ex altera pro nobis*; 1249, 1250, 1251 b. Ennen u. Eferß II. 289. 294 f. 302 f.; als Landfriedensgenossen, z. B. 1277 b. Boehmer 181: *cives Mag. Arg. etc.*; sie werden in einen Bund aufgenommen, z. B. 1256 ib. 113 u. b. Schaab Nr. 30 u. 31 *cives Ratisp.*; sie nehmen andere Bürgerschaften auf und lassen sich von ihnen den Bundeseid schwören, z. B. 1260 b. Lacomblet II. 273: *consules et universi cives Lippenses . . . a civibus Col. universis in pacem recepti*; . . . *eandem pacem eisdem civibus fideliter . . . observare*; sie empfangen und geben Beherung u. Buße, führen Kriege, schließen Vergleiche, richten, privilegiren, versprechen u. s. w., z. B. 1257, 1261, 1270 b. Lacomblet II. 201. 289. 361; 1303 ib. III. 23; 1241 im Eüb. Urfb. I. 93. 95.

¹⁰⁰⁾ So heißt es 1277 b. Schaab II Nr. 44 S. 62, ein Städtetag sei angesetzt *ab archiepiscopo . . . et communibus civitatum*. Verschiedene Briefe v. 1256 ib. Nr. 25–28 u. b. Boehmer 110 f. werden adressirt an die *universitates omnium civitatum sancte pacis federe conjurate*. 1255 b. Ennen u. Eferß II Nr. 343 bekundet die *universitas civium de Bekehem* ihren Beitritt zum Landfrieden. Den Rechtsschutzvertrag v. 1258 b. Lacomblet II. 256 schließen *scab. et universitas civium civitatis Trajectinensis inferioris ex una parte, . . . universitas civium civitatis Col. pro se ex altera*. Die Kaiser verbieten Bündnisse der *universitates civitatum, oppidorum et castellorum*, oder der gemeinschaften der *stede*, z. B. Aurea bulla c. 15 § 3 und Urf. v. 1359 b. Lacomblet III. 492.

¹⁰¹⁾ So besonders häufig in den niederrhein. Urk. des 13. u. 14. Jahrh. Vgl. Urk. v. 1251 u. 1259 b. Ennen u. Eferß II. 302–304. 405, z. B.: *judices scabini et tota communitas civitatis Col.*; . . . *inter nos et civitatem Col. ex una parte et cives et civitatem Trajecti ex altera*. Ferner die Urk. v. 1332. 1334. 1350. 1355. 1356. 1359. 1392 b. Lacomblet III. 212 f. 227–231. 391–393. 453 f. 460. 492. 850 und viele andere, in denen ganz konstant „*civitas et cives*“ oder „die stadt inde die burgere van Kolne“ oder „wir die burgere inde de stadt van Kolne“ als vertragsschließend, streitend (z. B. S. 230 *clage of vorderunge*), versprechend, helfend, wollend, handelnd, fordernd, empfangend, ansprechend, schwörend erscheinen, in welchen ihnen das Recht der Gerichts-

So ist denn in der That die Stadt in ihrem auswärtigen Verkehr eine völkerrechtliche Person. Sie ist eine ebenso einheitliche politische Macht, wie Fürsten und Herrn, die regelmäßig mit ihr parallelisiert werden,¹⁰²⁾ und kann daher als öffentliche Gesamtperson bezeichnet werden.¹⁰³⁾ In voller politischer Machtfülle vertritt sie ihr Gebiet und ihre Bürger, gleichwie Fürsten und Herrn ihr Land und ihre Leute vertreten.^{103a)} Wie der Fürst Herr seines Fürstenthums, so ist sie die politische Herrin des Stadtgebiets.¹⁰⁴⁾ Und ihre durch sie geschützten und vertretenen einzelnen Bürger erscheinen nach außen so gut als ihre Unterthanen, wie Vassallen und Bauern als Unterthanen ihrer sinnlich wahrnehmbaren Herrn.¹⁰⁵⁾

C. Verhältniß der Stadt zu den von ihr abhängigen politischen Personen.

Da die Stadt, wie wir gesehen, den Begriff des staatlichen Gemeinwesens nur in ihrem Innern und auch hier nur allmählig durchführte, ihre politische Macht aber oft über die äußere und innere Grenze des Gemeinwesens ausdehnte, so besaß sie vielfach mancherlei auf besonderen Titeln beruhende Gesamtrechte über andere Körperschaften, Gesamtheiten oder einzelne Per-

sonen, des Burgbanns, der Bannmeise und der Accise, Steuer, Jahrmärkte, Thürme, Statuten, Zollfreiheit und Stapelrecht zugeschrieben werden.

¹⁰²⁾ Vgl. Note 71. 73. 79. 82. 83. 88. 89. 91. 92. 93. 97. Vgl. 1255 b. Schaab II Nr. 17 S. 30 u. Boehmer 107–108: concordia . . . inter civitates et dominos ac nobiles terre. Schaab S. 31–33: nobiles terre et civitates. 1251 b. Ennen u. Cferß II. 302 f.: comes et civitas. 1255 ib. 347 f.: pacem et treugas inter nobiles ac civitates. 1256 b. Boehmer 112. 1333 ib. 509: herrn u. stete. 1338 b. Schreiber I. 308–318, wo in den verschiedensten Wendungen sehr oft „heren und stette“ korrespondieren. 1256 im Lüb. Urfb. I. 214: nobiles et civitates Westf. 1285 ib. 403 f. 1377 b. Lacomblet III. 704: wir heren u. stede verbundenen. 1364 ib. 555: wir heirren inde stat . . . yclicher van uns . . . zu dem andern; . . . vortme weirt sache, dat yman, it were heirre oft stat, mit uns comen wolden in dit verbunt, den mugen wir sementlich darin nemen.

¹⁰³⁾ Arg. e contr. Urf. v. 1256 b. Boehmer 98: si autem aliqua civitas seu oppidum seu etiam singulares personae, u. Const. v. 1232 sive: private persone sive cuilibet civitati.

^{103a)} Vgl. Ennen II. 490.

¹⁰⁴⁾ So heißt es z. B. sehr bezeichnend 1254 b. Boehmer 104, jeder dominus solle für sein dominium, jede civitas für die civitas 4 Schiedsrichter schicken.

¹⁰⁵⁾ Urf. v. 1293 b. Sartorius II. 171: suborta . . . super diversis articulis inter subditos dicti domini regis Norwegie et civitatum nostrarum materia questionum. 1293 ib. 170: inter subditos nostros et civitatum vestrarum incolas. Landfr. v. 1283 im Lüb. Urfb. I. 403: cuiquam de premissis principibus dominis vel eorum vasallis aut civitatibus vel civitatum incolis. Ebenso 404. Vgl. Urf. v. 1251 u. 1252 b. Ennen u. Cferß II. 307 u. 308 u. oben Note 94.

tionen. Die Beziehungen zwischen diesen und der Stadt blieben dabei größtentheils Abhängigkeits- und Herrschaftsverhältnisse alter Art. Immer aber war es die Stadt als Körperschaft, welche in dieselben eintrat und ganz wie ein einzelner Herr das politische Gewaltrecht übte.

So war es zunächst im Verhältniß der Stadt zu den in ihr ansässigen geistlichen Stiftern, Klöstern und Orden. Ursprünglich waren die geistlichen Verbände einerseits und die Bürger andererseits nebeneinanderstehende städtische Genossenschaften.¹⁰⁶⁾ Letztes Ziel der Städte war es, die Geistlichen als vollverpflichtete Glieder des Gemeinwesens in den Bürgerverband hineinzuziehen.¹⁰⁷⁾ Jedenfalls aber wurde überall bei den mannichfachsten Zwischenstufen seit dem 13. Jahrhundert das erreicht, daß die Geistlichen und ihre Verbände die Stadt dem bürgerlichen Gemeinwesen überlassen und dieses als geschlossenes und einheitliches, im Stadtgebiet herrschendes politisches Rechtssubjekt anerkennen mußten.¹⁰⁸⁾

Ähnlich war es im Verhältniß der Stadt zu städtischen Edlen und Ritterchaften, soweit deren vollständige Hineinziehung in den Bürgerverband nicht gelang; zu den später in den Städten ansässigen Universitäten; zu schuhhörigen in der Stadt wohnenden Verbänden, wie die Judengemeinden es bis in die neuere Zeit blieben.¹⁰⁹⁾

Inbesondere aber trat die Stadt insoweit, als sie ihre Machtphäre über das Stadtgebiet hinaus erweiterte, den dort von ihr abhängigen Personen als herrschende Körperschaft gegenüber. Ganz wie ein einzelner Herr daher ist die Stadt im Verhältniß zu kleineren Städten oder zu benachbarten Dörfern Grundherrin, Gerichtsherrin, Vogt oder Inhaberin einzelner Herrschafts-

¹⁰⁶⁾ Noch in einer Urk. v. 1144—1147 b. Ennen u. Eckerß I. 525 schlichtet der Erzbischof von Köln einen Streit zwischen einer Abtei und den Kölner Bürgern als einen Streit zwischen seinen geistlichen und Laienbrüdern. *Controversiam que inter vener. fratrem nostrum W. abbatem et suos fratres, necnon et inter laycos fratres nostros videlicet burgenses.*

¹⁰⁷⁾ Vgl. oben § 27.

¹⁰⁸⁾ Daher Verträge „zwischen der pfaffheit und statt“ (z. B. 1386 b. Schannat 199; vgl. 1312 ib. 164). Und es heißt: *dit sint die clostere und die lude, die der stad mit helmen dienen; . . . item dyse nachgeschr. clostere dynent der stad mit weynen (Weinungelt); 1340 b. Boehmer 563 Note.* Vgl. Grimm, *W.* III. 607. — Daß Kapiteln, Klerus und Klöstern gegenüber auch „*consules et cives*“ (1229 Lüb. Urkb. I. 59), „*commune*“ (1260 Ennen u. Eckerß II. 424 f.), „*scult. et scab. nomine universitatis*“ (1293 Boehmer 280), „*burgenses*“ (1230 u. 1235 Lüb. Urkb. 28. 67) für die Stadt genannt werden, ist damit natürlich vereinbar.

¹⁰⁹⁾ Vgl. *Lh.* I § 29. 35; Schreiber, *Gesch. v. Freib.* I, 2. 174 f.; Zimmermann II. Urkb. 96 f.; Kriegt, *Bürgerth.* 450 f. 581; Maurer, *Stadtr.* II. 282 f. 496 f.

befugnisse.¹¹⁰⁾ Alle solche Rechte, weil sie für die Stadt nur äußere sind, behalten auch in ihren Händen den patrimonialen Charakter: die Persönlichkeit der Stadt aber tritt gerade hier auf das Schärffste hervor, weil sie eben hier als „Stadt“ dasselbe ist, was sonst ein Einzelner zu sein pflegt.¹¹¹⁾

Noch deutlicher zeigt sich das Gleiche in den mancherlei durch das städtische Wesen neu hervorgerufenen und eigenthümlich gefärbten, gleichwohl aber außerhalb des gemeinheitlichen Organismus stehenden Verbindungen, welche die Städte mit Edelbürgern, Pfahlbürgern und Ausbürgern aller Art, mit städtischen Vassallen, Helfern und Söldnern eingieugen. Das hierbei eingeräumte Bürgerrecht war bald mehr ehrenvoller Name, bald ein eigentliches Schutz- oder Passbürgerecht, nie aber wirkliche Mitträgerschaft des Gemeinwesens; dem realen Inhalt nach kleideten sich die ungleichsten Verhältnisse von einem auf Gegenseitigkeit basirten Bündniß bis zur einfachen Unterwerfung unter städtische Herrschaft und von ritterlichem Treudienst alter Art bis zum modernen Soldvertrage in ähnliche Formen. Darin jedoch stimmten alle solche Verbindungen überein, daß es die Stadt als politische Körperschaft war, welche sich Herren, Ritter, Söldner, Gemeinden und Einzelne verband oder unterwarf. Ließen sich doch auch in der That derartige auf persönliche Unterstützung, Treue und Dienstbereitschaft berechnete Verhältnisse gar nicht anders denken, als indem man sich die Stadt als Person vorstellte. Wenn dem Wortlaut nach oft genug die Bürger, alle Bürger, die Gesamtheit der Bürger oder die kollegialischen Stadtbehörden die Stelle des Lehns-, Dienst- oder Soldherrn einnehmen,¹¹²⁾ so ist doch hierbei nur die äußere Erscheinung angezeigt.

¹¹⁰⁾ Vgl. oben Note 53 zu § 25.

¹¹¹⁾ Unzweideutig bewiesen wird dies durch Ausdrücke wie „civitati . . . proprietatis titulo“, „die stait Frankf. als eyn foyt“, „die von Landauw (Plural) oberster herr und fawt“. Vgl. dieselben in Note 53 zu § 25.

¹¹²⁾ Vgl. z. B. Urk. v. 1263 b. Sacomblet II. 299—301. B. 1271 ib. 362: *judic. scab. et cives Col. nos ipsorum concives facerent*. 1285 u. 1286 ib. 479 u. 499: der Edelvogt von Köln verpflichtet sich gegen die *scab. cons. et cives Col. universi*, seine Vogtei nie zu veräußern und stets zu sein *fidelis et favorabilis . . . eisdem civibus Col. 1303 ib. III 18*: ein Edelherr wird gegen ein Manngeld von jährlich 100 Mark, welche *jud. scab. cons. et universitas civium promiserunt*, ihr Bürger, von ihnen aufgenommen, schwört ihnen, verspricht ihnen Hülfe mit 10 Rittern und 5 Knappen, will andernfalls sein Leben in *manus civium* stellen und, wenn er keinen Erben hat, *liberum erit ipsis majoribus et universitati disponere de ipsis bonis et redditibus tanquam de rebus suis*. Ebenso 1308 ib. 57. 1310 S. 71. 1312 S. 86 (den richtern den scheffen dem rait inde den burgern gemeynlichen). 1320 S. 145 (unsen herren und unsen frunden dienen). Vgl. auch d. Urk. des 14. J. bei Schreiber I. 169 f., z. B. 1304 S. 176 u. 177; 1314 S. 169 (eid . . . den von Friburg . . . burgern. und gemeinde gemeinliche der stette); 1325 S. 253 (daz ich *ir* (der Bürger) diener worden bin); 1338 ib. 336 (Gräfin Anna von Fr. wird Bürgerin und

Als wahres politisches Rechtssubjekt steht dahinter die unsichtbare Stadt. Und bei genauerer Sprechweise wird daher auch ihr Dienst und Hülfe versprochen, ihr der Treueid geleistet, von ihr zum Entgelte Schutz versprochen und in der Form von Mannlehen oder Sold Belohnung gewährt.¹¹³⁾ Auch muß die Stadt als solche, wie jeder Dienstherr, für die Handlungen ihrer Diener aufkommen und haften.¹¹⁴⁾ Und in den politischen und völkerrechtlichen Verhandlungen und Verträgen wird die Klasse der städtischen Schutzverwandten unter dem technischen Namen „der Stadt Helfer, Diener und Söldner“ regelmäßig aufgeführt.¹¹⁵⁾

gelobt dem burgermeister u. dem rat ze F., . . des burgerin wir ouch sint, gehorsam ze sind).

¹¹³⁾ Die Stadt gibt das Geldlehen oder den Sold, z. B. 1263 b. *Pacomblet* II. 298: so hait uns die stad von Kolne gegevin hundirt mark geldis; 1262, 1264, 1275 u. 1294 b. *Ennen u. Eckerß* II. 452. 465—481. 508—512. III. 97. 390. — Der Stadt wird Huldigung, Treu- oder Dienstleid geleistet, z. B. 1308 b. *Pacomblet* III. 57: civitati; 1310 b. *Ennen u. Eckerß* III. 540: et feci homagium, quod manschaf appellatur, civitati et civibus; 1310 ib. 545; 1375 b. *Pacomblet* III. 656: uns inde unser stat; 1287 u. 1293 b. *Schaab* II. 64 u. 66: civibus et civitati; 1309 b. *Schreiber* I. 183: den burgern, *der stat* u. der gemeinde einen gestabten eid; 1340 b. *Boehmer* 562: dem riche dem rade u. der stad. Und zwar leistet man den Eid in die Hände der Behörde, diese aber empfängt ihn Namens der Stadt, z. B. 1285 b. *Pacomblet* II. 479: et recognoscimus nos prestitisse juramentum in manus magistrorum civium, recipientium nomine totius civitatis. — Der Stadt leistet man Dienst, Hülfe, Treue, Gehorsam, z. B. 1293 b. *Schaab* II. 66: in servitio civitatis; 1288, 1290, 1291, 1295, 1301 b. *Ennen u. Eckerß* II. 267. 305. 306. 313. 314. 396. 484; 1263 b. *Pacomblet* II. 306: der stede van K. helfen; 1323 b. *Schreiber* I. 249; 1385 b. *Pacomblet* III. 797; oder civibus et civitati, der stat u. den burgern, z. B. 1263, 1271, 1316 ib. II. 297 f. 362. III. 133. 182. — Der Stadt gelobt man Ursehde, z. B. 1272 u. 1293 b. *Ennen u. Eckerß* III 47 u. 352, 1383 u. 1385 b. *Pacomblet* III. 753. 767. 787. — Vgl. auch Urf. v. 1264, 1273, 1375 b. *Wend*, Hess. Landesgesch. I. Urfb. Nr. 42. 60. 262; v. 1277, 1363, 1444 b. *Lünig*, Reichsarchiv XIV. 431 u. 631; XI, a. 817. — „Die stat“ nimmt Pfahlbürger auf; 1254, 1255, 1297 § 20, 1341 b. *Boehmer* 106. 107. 305. 572; empfängt „die gantze gemeinde des dorfs van B.“ . . „tzu erflichen burgeren“ 1362 b. *Pacomblet* III. 532.

¹¹⁴⁾ Deshalb schließt z. B. die Stadt Lübeck, als ein Hlensburger Bürger interfectus fuit per servitores civitatis, die Sühne mit dessen Verwandten und zahlt selbst das Bergeld. Urf. v. 1348 im Lüb. Urfb. II. 827. Ähnlich 1349 u. 1356 ib. 872 u. 900.

¹¹⁵⁾ So werden in Friedens- und Sühneverträge eingeschloßen Helfer und Diener des Herrn einerseits, Helfer, Diener u. Söldner der Stadt andererseits, z. B. 1320 b. *Pacomblet* III. 150; 1366 b. *Schreiber* I. 495 u. f. w. Vgl. 1323 ib. 249: Dem edelen h. graven . . u. den sinen u. der stat ze Friburg und

Ein besonders klarer Beweis endlich für die allgemeine Anerkennung der Stadt als Person liegt darin, daß man auch ein so persönlisches, an sich nur auf die Beziehung von Individuum und Individuum berechnetes Institut wie den Lehnverband auf die Stadt anwandte, indem die Stadt als solche sowol Lehnsherrin als Vassallin sein konnte.

Lehnsherrin war fast jede größere Stadt im Verhältniß zu einzelnen Bürgern, Edelbürgern, Rittern und Söldnern. Sie ließ sich ebensowol Allodialgüter zu Lehen auftragen als sie Grundstücke, Renten oder Gerechtsame zu Lehen gab. Dabei mußte der Vassall der Stadt als solcher Treue, Huld und Dienst versprechen, leistete ihr das *homagium*, und wurde weder des Rathes noch der Bürgerschaft, sondern eben der Stadt Mann.¹¹⁶⁾ Es versteht sich von selbst, daß hier wie überall die Stadt durch ihre Organe und zwar in der Regel durch die an der höchsten Spitze des Gemeinwesens stehenden Behörden das korporative Recht ausübte.¹¹⁷⁾ Allein es waren dies eben die gewöhnlichen Organe und sie fungirten als Organe. Sie waren also ebensovienig selbst Lehnsherrn, so daß ihr Wechsel eine Veränderung in der herrschenden Hand eingeschloßen hätte, als sie andererseits etwa Stellvertreter der Bürgerschaft oder der Stadt waren, wie dies die späteren Feudalisten bei der Subjmirung des Verhältnißes unter den Begriff des *prodominium* annehmen.¹¹⁸⁾ Sondern sie waren die lehnsherrliche Körperschaft selbst in ihrer äußeren Erscheinung.

den sinen. Urk. v. 1376 b. Weizsäcker, D. R. I. N. I. 85 f.: usgebin den, die der stad verbunden sind und der stede seldenern und dienern. Prager Stat. 140 b. Köppler 95: *famuli civitatis*.

¹¹⁶⁾ Vgl. z. B. Urk. v. 1295 b. Pacomblet II. 565, wo der Graf v. Wirnenburg der Stadt Köln, deren Bürger er geworden ist, für empfangene 150 Mark den Spurzenhof zu Lehn stellt, indem er ihn feierlich einem dazu bevollmächtigten Bürger zu Händen der Bürgerschaft im Namen der Stadt übergiebt: *nuntio dictorum civium super hoc nobiscum specialiter ad ipsum locum destinato ad manus civium et nomine civitatis Col.* — So sagt auch 1388 ib. III. 819 Jemand, daß er „unwiderfagbarer Mann der Stadt Köln“ geworden sei, den Richtern Schöffen Rath und andern Bürgern und ihrer Stadt (inde yrre steede) dienen wolle, Treue versprochen und den Lehnseid geleistet habe. Vgl. auch Ennen, Gesch. I. 453 f. (wo es freilich Note 4 u. 6 aus dem Stadtarchiv auch heißt: *civibus; . . . quos ego tenebo et habeo jure homagii a civibus Col. facturus eidem servicium tanquam fidelis homo*). Urk. v. 1275. 1294. 1310 b. Ennen u. Eckert III. 97. 390. 450 f. u. oben Note 113.

¹¹⁷⁾ Vgl. z. B. die Urk. v. 1319 u. 1321 b. Kraut, Grundr. § 227 Nr. 4 u. 5, wonach die Städte Stettin und Stralsund durch ihren Rath Lehngüter verleißen können.

¹¹⁸⁾ Z. B. Stryk, de *prodominio feudi directo*. Halae 1711; Schnaubert, Erläuterungen 291 f.; Weber, Handb. III. 10 f.; Beseler, System § 103; Gerber, System § 119. — Vgl. aber dagegen Albrecht, Gewere S. 255 Note

Umgekehrt konnte die Stadt auch Vassallin sein. Sie übte dann namentlich die dingliche Lehnsgewere und die entsprechenden materiellen Rechte durch ihre gewöhnlichen Organe aus.¹¹⁹⁾ Allein wegen des ihr mangelnden Heerschildes galt sie als eine lehndienstunfähige Vassallin und bedurfte daher nach der persönlichen Seite hin eines Lehnsträgers als besonderen Stellvertreters.¹²⁰⁾ Vorstände und Lehnsträger fielen dabei schon äußerlich auseinander; ihre rechtliche Stellung war ganz so verschieden, wie dies überhaupt die Stellung eines Körperschaftsorgans und die eines Stellvertreters ist.¹²¹⁾

714 und, wenn man nach der Stellung, die von ihm den in Note 117 citirten Urkunden angewiesen wird, schließen darf, auch Kraut a. a. D. — Anders liegt die Sache bei Stiftern, deren Vorsteher überhaupt in Bezug auf Herrschaftsrechte vielfach als wirkliches Subjekt oder doch als Stellvertreter aus eigenem Recht gedacht wird.

¹¹⁹⁾ Albrecht, Gewere S. 255—257.

¹²⁰⁾ Vgl. die oben besprochene Urf. v. 1276 aus Gudenus II. 196 f. Ferner die Urf. v. 1294 ib. I. 873: der Erzbischof, bewogen durch die Verdienste der „jud. cons. ac universi cives Magunt.“ erklärt: *memoratis civibus Mag. ac universitati eorundem concessimus et concedimus . . . villam Filzbach . . . titulo feodali obtinendam*; S. 874 werden 2 cives et consules Mag. auf Vorschlag der Bürger bestimmt, quos vice et nomine universitatis praedictorum civium Mag. . . de prenominate villa una cum foro vini, jurisdictione, juribus, proventibus et omnibus redditibus ad ipsam villam spectantibus infeodavimus. Nach ihrem Tode sollen die Bürger 2 andere consules praesentiren, qui pro dicta villa . . . vice et nomine prenominate universitatis civitatis Mag. feodatarii maneant. — Haltaus 1232: der rath zu Leipzig hat . . . das rittergut L . . . vom bischof zu Merseburg zu lehen, halten daher einen lehenträger, einen aus dem rath, nicht von den ältesten nicht von den jüngsten. Urf. v. 1327 aus Erath, Cod. Quedl. 407 b. Kraut § 252 Nr. 10 (to der meynhey hand). — Ebenso bedurften alle geistlichen Körperschaften (z. B. der deutsche Orden, die Klöster u. s. w., Haltaus a. a. D.) eines Lehnsträgers, mit einziger Ausnahme der reichsunmittelbaren Stifter (Sachs. sp. I. 3; Sächs. Lehn. a. 2; Schwäb. Lehn. 159 § 2), welche lehnfähig waren, daher durch ihre Vorsteher und deren Substituten repraesentirt wurden; Albrecht a. a. D. S. 239 Note 649—651.

¹²¹⁾ Auf diesen Unterschied hat in sehr bemerkenswerther Weise schon Albrecht a. a. D. S. 239 f. u. 255 f. aufmerksam gemacht, indem er Lehnsträgerschaft und Organschaft einer beliebigen juristischen Person scharf gegeneinanderstellt (inbezuglich der Wirkung der Felonie), die Ansicht, die Vorsteher als solche seien „gesetzliche Lehnträger“, verwirft und dafür den Satz aufstellt: wo die Vorstände als solche handeln, „sind sie nicht Stellvertreter der juristischen Person, sondern ihr Organ, sind die moralische Person selbst in ihrer äußeren Erscheinung“; man könne ihnen daher „nicht eine von der Eigengewere der juristischen Person verschiedene Gewere zu treuer Hand zuschreiben, sondern die Gewere der letzteren selbst liegt in ihrer Hand“. — Leider haben diese für das ganze Körperschaftsrecht den Keim der fruchtbarsten Gedanken bergenden Worte bisher nicht nur im Allgemeinen wenig

Endlich konnte die Stadt als solche auch die halb öffentlichrechtlichen halb privatrechtlichen Befugnisse des Kirchenrechts, insbesondere Patronatrechte¹²²⁾, besitzen.

D. Die Stadt als Subjekt staatlicher Gewalt nach innen.

Bei Weitem die wichtigste Seite der politischen Stadtpersönlichkeit war die, welche sich nach innen lehrte. Denn daß auch hier die Stadt in ihrer unsichtbaren Einheit das Subjekt politischer Rechte wurde, diese Rechte ihr aber als der über den Einzelnen stehenden Allgemeinheit zustanden: dies Beides in seiner Zusammenfassung bedeutete nicht mehr und nicht weniger als die Entstehung und Durchführung des Staatsgedankens im Rahmen des städtischen Gemeinwesens.

Die Stadt als solche und nur die Stadt war, wie wir gesehen, Inhaberin einer staatlichen Gebietshoheit über das ihre Grundlage bildende Gebiet. Dieses Gebiet gehörte ihr; aber als Gebiet gehörte es ihr nicht zu grund-, gericht- oder vogteiherrlichem, sondern zu politischem Recht.¹²³⁾

Die Stadt als solche war aber auch ihren Gliedern, und zwar sowol den einzelnen Bürgern als den engeren bürgerlichen Genossenschaften gegenüber das Subjekt staatlicher Gewalt. Und hierin unterschied sie sich von allen bisher bekannten Inhabern von Herrscherrecht.

Denn erstens war es hier zum ersten Male die in einer Gesamtheit lebende unsichtbare Einheit, welche als Gewaltherrin gedacht wurde. Hier zum ersten Male waren weder sichtbare Herren noch eine sinnlich wahrnehmbare Gesamtheit noch beide in einem bestimmten Gemeinschafts- und Theilungsverhältniß die eigenberechtigten Inhaber öffentlicher Gewalt. Sondern die öffentliche Gewalt stand der Stadt als Stadt zu, und nur die Ausübung derselben war durch die Stadtverfassung den einzelnen städtischen Organen übertragen. Wahr ist es allerdings, daß sich die höchste Fülle der Gewalt mehr und mehr im Rathe konzentrierte: allein man vergaß doch nie, daß der Rath seine Gewalt nicht aus sich selber, sondern aus dem Gemeinwesen schöpfte, daß er nicht in eignem, sondern in der Stadt Namen herrschte; und wenn irgendwo einmal der Rath diesem Grundprincip entgegen sich als Herren zu betrachten oder zu benennen begann, war dies in den Zeiten der lebendigen Entwicklung jedesmal der Anstoß zu heftiger, das Gleichgewicht wiederherstellender Ersütterung. Wahr ist es ferner, daß die eigentliche Trägerin des Gemeinwesens immer die Bürgergesamtheit blieb: allein man war sich wohl bewußt, daß sie nicht wie eine alte Genossengesamtheit mit dem Gemeinwesen identisch,

gewirkt, sondern sind selbst in Bezug auf die lehnrrechtliche Specialfrage, welche zu ihnen den Anlaß gab, spurlos verhallt. Vgl. z. B. Gerber § 129 Nr. 2.

¹²²⁾ Vgl. schon Urk. v. 1188 in Lüb. Urkb. I. 10: *vices . . vice patroni sibi sacerdotem eligant*. Später galt oft der Rath als Patron.

¹²³⁾ Vgl. oben § 26.

sondern nur dessen Substrat und äußere Erscheinungsform war; und wenn irgendwo einmal die Gesamtheit sich vorübergehend mit der Stadt identifizierte, gründete sie doch alsbald wiederum eine neue Verfassung, welche die politischen Funktionen zwischen selbständige Rathskehörden und selbständige Gemeindeversammlungen organisch vertheilte. So wurde dort der alte Gegensatz von Herrenrecht und Gesamtvollmacht in dem Begriff eines regierenden Stadtorgans gelöst, hier die Alternative des unmittelbaren Gesamtrechts und der abgetrennten Herrschaftsbefugniß durch den Gedanken korporativer Repräsentation beseitigt. Doch müßen wir auf das Wesen der städtischen Organe, da es sich nur in der positiven Lebensthätigkeit des Gemeinwesens vollständig offenbart, unten zurückkommen. Hier genügt die äußere Beobachtung, daß, so oft auch bald dem Rath und bald der Bürgerschaft politische Rechte beigelegt werden, die Substanz der öffentlichen Gewalt doch stets „der Stadt“ zugeschrieben, „die Stadt“ als ihr eigentliches Subjekt gedacht und bezeichnet wird.

Zweitens aber wurde hier zum ersten Male, indem sich das Wesen des öffentlichen Rechtes als des Inbegriffs der Rechtsbeziehungen zwischen einer Allgemeinheit und ihren Gliedern fixirte, die Stadt insoweit, als sie Subjekt öffentlicher Rechte war, als Allgemeinheit über ihren Bürgern und über allen engeren Verbänden gedacht. Die Stadt als unsichtbare Einheit hatte nunmehr zweierlei Recht. Das eine stand ihr auf Grund derselben zufälligen Titel zu, durch die es in ganz gleicher Weise für einzelne Bürger begründet sein konnte; es war Privatrecht, für welches die Persönlichkeit der Stadt nur die Geltung eines Individuums unter Individuen beanspruchte. Das andere stand der Stadt, weil sie Stadt war, zu; es war das neue öffentliche Recht, für welches die Stadt innerhalb ihres Machtkreises die Geltung der höchsten Allgemeinheit ausschließlich in Anspruch nahm, während alle andern Rechtssubjekte hier nur als ihre Glieder in Betracht kamen. Hier wie dort war die Stadt Person, hier aber eine von den Einzelpersonen durchaus verschiedene Person höherer Ordnung, dort eine den Einzelpersonen gleichstehende Person desselben Ranges. Dort also war sie juristische Person, hier war sie Staat.

In diesem Sinne einer einheitlichen Gemeinheit war die Stadt das Subjekt wahrhaft staatlicher Gewalt über ihre einzelnen Glieder. Der Bürger als solcher war weder mehr persönlichem Herrenrecht unterworfen, noch durch eine Gesamtheit genossenschaftlich gebunden: aber er war nicht bloß Glied, sondern auch Unterthan seiner Stadt. Der Stadt schwur er den Bürgereid; er schwur ihn freilich zu Händen des Rathes, aber nicht den Rathsmännern persönlich, sondern dem Rath als regierender Stadtbehörde; und er schwur der Bürgerschaft, aber nicht im Sinne eines beschwornen Vertrages mit Allen, sondern im Sinne einer Unterwerfung unter den von der Bürgerschaft dargestellten Gemeinwillen.¹²⁴⁾ So wurde er auch von der Stadt durch ihre Organe

¹²⁴⁾ Note 15 zu § 27. Vgl. z. B. die Formel des Kölner Bürgereids b.

aufgenommen und ausgeschlossen, während der ehemalige Gedanke der gleichzeitig gewährten oder genehmigten Genossenschaft zurücktrat.¹²⁵⁾ Und so schuldete er nicht mehr einer sichtbaren Gesamtheit, sondern dem unsichtbaren Gemeinwesen Gehorsam und Treue, Dienst und Steuer.¹²⁶⁾

Als staatliches Gemeinwesen war ferner die Stadt allen andern in ihr enthaltenen Körperschaften dergestalt übergeordnet, daß diese letzteren nur für ihre korporativen Angelegenheiten als selbständige und geschlossene Organismen vorbehaltlich der städtischen Körperschaftshoheit unabhängig dastanden, für stadtpolitische Angelegenheiten dagegen sich dem höheren Organismus als Glieder einfügen mußten. An die Stelle der alten unbestimmten Beziehungen zwischen weiteren und engeren Genossenverbänden trat daher nun das staatlich geordnete Verhältniß zwischen einem Gemeinwesen und seinen korporativen Gliedern, so daß sich in dem Verhältniß der Stadt zu den Kunst- oder Viertelsgemeinden das älteste Vorbild des deutschen Verhältnisses von Staat und Gemeinde verwirklicht findet.¹²⁷⁾

Die Stadt als Inhaberin staatlicher Gewalt über ihre Glieder war vor Allem Herrin über das in ihr geltende Recht, welches eben deshalb ein Stadtrecht im neuen Sinne wurde.¹²⁸⁾ Sie besaß daher ihren Bürgern gegenüber eine gesetzgebende Gewalt. Nur als Organe der Stadt handelten sowohl die Räte als die Bürgerversammlungen, wenn sie Recht setzten oder wiesen. In Wahrheit war es die Stadt, die durch ihre verfassungsmäßigen Organe ihren Willen kund gab; es waren Befehle, Anordnungen, Gesetze, Willküren der Stadt, woraus die den Einzelnen bindenden Normen floßen.¹²⁹⁾

Ennen u. Ekertz, Quellen I. 155: dyt sulen die ghiene sweren, die men van nuwes intfengit zu burgeren zu Colne. Zu deme eirsten sulen sie sweren, unsen herren dem rade *inde der stede* van Collen getruwe inde holt zu sien ind yre beste zu werven ind yre argeste zu warnen. Dann soll man ihnen die burgerschaft lenen myt alle der vriedede, die andere burgere havent. Denselben Eid leisten die zu Weinbrüdern Aufgenommenen.

¹²⁵⁾ Note 18—19 zu § 27. Urk. v. 1359 b. Lacomblet III. 499.

¹²⁶⁾ Vgl. Note 33—39 u. 47 f. zu § 27. Urk. v. Hameln v. 1277: civitati tenebitur ad jura civilia; v. Augsburg: der ist der stat stiure schuldig; b. Maurer, St. II. 796 u. 871.

¹²⁷⁾ Vgl. Th. I § 35—38, bes. S. 371—383; oben Note 50 zu § 26.

¹²⁸⁾ Vgl. oben § 25.

¹²⁹⁾ Priv. f. Lübeck v. 1188: civitatis decreta (kore). Priv. f. Lechnich v. 1279 b. Gengler, Stadtr. 241 f. § 15: statutum oppidi. Urk. v. 1297 b. Ennen u. Ekertz III. 418: statutum civitatis Coloniensis; Eidbuch v. 1338 ib. I. 11 a. 45: der stede gebot; ebenso ib. 156. Ältestes Braunschw. Stadtr. b. Gengler 56 f. § 4. 5. 30; 1306 ib. 107: willekur der stat zu Erfurte. Schweriner Stadtr. (aus 12. Jahrh., Redaktion v. 1222) ib. 432 § 9: qui civitatis statuta infregerit . . . dabit duas marc. den. civitati; übersetzt: welcher

Die Stadt war ferner Inhaberin der städtischen Gerichtsbarkeit.¹³⁰⁾ Sie hatte auf sehr verschiedenem Wege und in sehr verschiedenem Umfange Gerichtsbarkeit erworben: sobald und soweit sie aber solche besaß, behandelte sie dieselbe als integrierenden Bestandtheil ihrer staatlichen Gewalt. Dadurch änderte sich in den Städten zuerst die Natur der alten Gerichtsbarkeit. Die Stadt war kein sichtbarer Gerichtsherr, wie Könige oder Herrn und ihre Stellvertreter einerseits, Genossenversammlungen andererseits; sie wandelte vielmehr die alte Gerichtsherrschaft in eine staatliche Gerichtshoheit um. Sie bestellte sich daher weder richterliche Stellvertreter, noch gab sie das Gericht zu Leih- oder Eigenbesitz fort, sondern sie richtete selbst durch die verfassungsmäßig zur Ausübung der richterlichen Funktionen berufenen Organe. So entstanden Gerichtsbehörden im neuen Sinn, indem entweder der Rath selbst als Gericht fungirte, oder richterliche Beamte vom Rath ernannt und der Stadt vereidigt sowie von ihr besoldet wurden.¹³¹⁾ Es war die Stadt, in deren Namen die städtischen Gerichte Rechtsstreitigkeiten entschieden.¹³²⁾ Es war die

entbrekende ward de gesette der stadt; dazu § 22 ib. S. 434: quicquid consules civitatis ad communem usum ordinaverint, ratum civitas observabit; schal de stadt by macht holden. Priv. v. 1292 f. Hamburg b. Lappenberg Nr. 860 S. 722: den consules und der universitas gemeinschaftlich wird beigelegt „jus tale, quod vulgo kore dicitur, statuta mandare et edicta promulgare secundum beneplacitum eorum pro utilitate et necessitate civitatis predictae ac eorundem et revocare eadem quociescunque et quandocunque ipsis visum fuerit expedire“. Grimm, W. V. 405 § 3: alle gebot . . . von der statt wegen.

¹³⁰⁾ Urf. v. 1182 b. Tacomblet I. 342: item judicaria potestas et jus burgense, quod oppidum Sigebergense eatenus dinoscitur habuisse, . . . manebunt ei inconvulsae. Const. Frid. II. d. 1232: civitates jurisdictionem suam non extendant. 1250 b. Tzschoppe u. Stenzel 319: omnes ville . . . ab ipsa civitate jura sua requirere debent, juris sententias promulgante. 1292 ib. 415 u. 416: ad nostram civitatem . . . recursum habeant. 1364 b. Tacomblet III. 558: dat enich heirre of stat of yman, wie he were, hette lygen gerichte of herlicheit bynnen dem cirkle dis verbuntz. Urf. v. 1310 im Lüb. Urfb. II. 237: Verkauf eines städtischen Grundstücks salvo tamen civitati iudicio. W. v. Meiningen Grimm III. 597. Ib. II. 279: das Honneldink wird gebannt von wegen des Erzbischofs und „der stede Trier“.

¹³¹⁾ Arnold I. 280 f. Heusler 148 f. Wigand, Gesch. v. Corvei I. 310 f. Maurer, Städtev. III. 505. 520. 537. 569–571. Vgl. auch Urf. v. 1376 b. Boehmer 747. Stromer, Gesch. des Reichsschulzenamts zu Nürnberg S. 93. 108–119.

¹³²⁾ Urf. v. 1352 b. Tacomblet III. 426: ind sowes dieselbe stat van Colne mir tzusprechen . . . wilt. 1355 ib. 453: nisi civitas aut civitatis iudices . . . justiciam facere denegassent. 1373 ib. 645: na der stat recht und urdeile.

Stadt, gegen welche sich der Friedbrüchige vergieng¹³³⁾ und die durch ihre Gerichte Strafen erkannte und vollzog.¹³⁴⁾ Nicht minder übernahm die Stadt als solche die altgermanischen Funktionen der freiwilligen Gerichtsbarkeit, so daß die vor dem Rath oder einer andern dazu bestellten Behörde aufgenommenen und beurkundeten Erklärungen als von der Stadt selbst beglaubigt galten und mit dem Siegel dieser höchsten öffentlichen Urkundsperson versehen wurden.¹³⁵⁾ Sie führte daher auch durch ihre Behörden öffentliche Register, Listen und Verzeichnisse, in welche nicht nur die eigentlich städtischen Rechtsverhältnisse, sondern auch die unter Bürgern vorgenommenen Rechtsakte, namentlich die Verlassungen von Grundeigenthum, eingetragen wurden; und diese Bücher hießen nicht nur öffentliche, Gerichts- und Schreinsbücher, sondern auch „Stadtbücher,“ „libri civitatis“, „des Stades Briefe“.¹³⁶⁾ In Folge dieser ihrer Gerichtsbarkeit bezog denn auch die Stadt als solche die gerichtlichen Gefälle jeder Art, die Gebühren, Buß- und Straf gelder,¹³⁷⁾ die konfiscirten Güter und den erb-

¹³³⁾ Priv. f. Passau v. 1225 b. Gengler, Stadtr. 344 f. § 15: qui contra civitatem deliquerit.

¹³⁴⁾ Urk. v. 1344 b. Tzschoppe u. Stenzel § 6: den sal die stat vor-
terben an libe unde an gute. Stadtr. v. Dieffenhofen b. Gengler 79 f. § 23
25. 26. 31: stabit in pena apud civitatem; oder in § 24: universitas civium
procedit contra illum.

¹³⁵⁾ Es heißt in zahllosen Urkunden, „die Stadt“ bekunde, bestätige oder be-
zeuge etwas, stelle diesen Brief aus und hänge ihr Siegel daran; oder die Rath-
männer thun es im Namen der Stadt, für die Stadt. Ueber das Siegel vgl.
unten § 31.

¹³⁶⁾ Homeyer, die Stadtbücher des M. A., i. d. Abh. der Berl. Akad. v.
1860 S. 13 f. Priv. f. Glogau v. 1302 b. Tzschoppe u. Stenzel 445; f.
Schweidnitz v. 1285 ib. 502 f. und die Stelle daraus über den liber seu quater-
nus civitatis b. Gengler 422. Verdener Stat. v. 1330 ib. 507 f. § 9: man
soll Erbe nur vor Vogt und Rath auflaßen, es soll davon „der stad. . ere plycht“
geschehen und der Erwerber „schal darup nemen des Stades bryf.“

¹³⁷⁾ Urk. v. 1233 b. Lacomblet II. 100: civitati cedet emolumentum (vom
judicium). Priv. f. Uelzen v. 1270 b. Gengler 496 § 6: satisfacere actoribus
et civitati. Magdeb. Schöffenweisth. b. Tzschoppe u. Stenzel 272 § 10:
civitati componere debet. Schweriner Stadtr. v. 1222 § 9: qui civitatis
statuta infregerit, dabit tres marcas civitati. 1318 b. Lacomblet III. 134:
bessern der stat. 1347 ib. 822: civitati vadiabit. 1347 u. 1385 b. Wehr-
mann, Lüb. Zunftr. u. sehr oft sonst: wedden der statt, civitati vadiabit. Viele
andre Beispiele in § 29. — War zugleich das Reichrecht verlegt, so theilte die
Stadt mit dem Reich, z. B. Priv. v. 1188 f. Lübeck, Urkb. 11; v. 1355 b. La-
comblet III. 454: componere tenebitur 100 libras auri partim fisco nostro
partim ipsi civitati Col. applicandam; ebenso aber auch bei Bruch eines Zunft-
statuts mit der Zunft, z. B. 1324 § 7, 1328 § 25, 1344 § 4 b. Tzschoppe u.
Stenzel 505. 522. 554. Vgl. Th. I S. 379 Note 92.

losen Nachlaß.¹³⁸⁾ Alle solche Einkünfte nahmen in den Händen der Stadt den Charakter öffentlicher Einnahmen an, welche in die Stadtkasse floßen und den Zwecken des Gemeinwesens dienten.¹³⁹⁾ Sie hörten daher auf, Zubehör oder gar bestimmender Inhalt einer patrimonialen Gerichtsherrschaft und mit dieser veräußerlich und verleiher zu sein. Zwar mußte die Stadt oft alle oder viele Gefälle mit einem Vogt, Schultheißen oder andern Richter theilen;¹⁴⁰⁾ das aber war dann gerade ein Beweis dafür, daß insoweit noch außerstädtische Gerichtsherrschaft in der Stadt bestand. Rein städtische Richter hatten so wenig auf ihr Amt wie auf die dazu gehörigen Einkünfte irgend ein eignes Recht; verblieben ihnen in alter Art bestimmte Gefälle, so waren dieselben jetzt nichts mehr als eine Form der Befoldung.¹⁴¹⁾

Die Stadt als einheitliches Gemeinwesen war aber nicht bloß Inhaberin der gesetzgebenden und der richterlichen, sie war vor Allem auch Inhaberin einer wahrhaft staatlichen vollziehenden Gewalt. Gerade dadurch unterschied sie sich von allen älteren Verbänden. Denn während sonst überall Einzelne oder Gesamtheiten die besonderen ihnen zustehenden Machtbefugnisse im eignen Interesse auszuüben hatten, wurde mit dem Begriff der Stadt zuerst eine in sich abgeschlossene politische Machtfülle gesetzt, welche alle zur Durchführung des Gemeinwohls bestimmten Gewaltbefugnisse an sich und nothwendig umfaßte. Dieser dem Gemeinwesen als solchem zustehenden Gewalt zog nach

¹³⁸⁾ Urk. v. 1241 b. Lacomblet II. 132: si vero nullus heres venerit... duae partes . . hereditatis cedent nobis et tertia pars civitati ad augendam rempublicam. Vgl. den Streit und Vergleich über die Häuser der Geächteten, die der Erzbischof zu gleichem Antheil und Gewinn „una cum civitate“ besitzen will, ib. 279—281. 291 f. Urk. v. 1267 im Lüb. Urkb. II. 165: so war en juncfrowe ofte en wedewe sunder erer vrunde rat enen man nemet, dhe ne scal al eres gudes nicht mer behalden, dan ere gescapene cledere. Van ereme gude scal hebben *er stat* tein merk sulveres, dat andere solen heben ere nesten erven. Priv. f. Uelzen v. 1270 b. Gengler, Stadtr. S. 496 § 6: quod si... criminosus . . vivens satisfacere noluerit, civitas duas partes bonorum illius, iudex vero tertiam sortiatur; § 7: vom erblosen Nachlaß duas partes ad structuram civitas et tertiam iudex tollet.

¹³⁹⁾ Vgl. den folgenden §.

¹⁴⁰⁾ Vgl. z. B. Note 138. Priv. v. 1188 f. Lübeck, Urkb. 10: omnia civitatis decreta (kore) consules judicabunt; quicquid inde receperint, duas partes civitati, tertiam judici exhibebunt . . . Si quis autem questus emerit per causam actoris, tertiam partem iudex tertiam actor et tertiam civitas habebit. Insuper quicquid lucrum proveniet de iudicio, civitati debetur medietas et alia iudici. 1250 ib. 153. Priv. f. Hamburg v. 1189 b. Lappenberg Nr. 288 S. 253. Urk. v. 1165 b. Seiberg I. 73, v. 1259 u. 1308 b. Lacomblet II. 263 u. III. 55, v. 1277 b. Gengler 524 § 21.

¹⁴¹⁾ Vgl. unten S. 747.

innen hin lediglich das anerkannte Individualrecht der Einzelnen und Körperschaften eine Grenze.

Die Stadt war insbesondere Inhaberin der Kriegshoheit. Sie war die Kriegsherrin ihrer Bürger, konnte von diesen Kriegsdienst und andere Leistungen zu Kriegszwecken verlangen, konnte daneben Söldner anwerben, hatte die Verfügung über das gesammte Befestigungswesen, das Waffenwesen und die Heeresorganisation, und besaß das Recht über Krieg und Frieden.¹⁴²⁾ Und alle diese Befugnisse standen ihr dergestalt ausschließlich zu, daß sie weder ganz noch zum Theil von irgend einem Andern innerhalb der Stadt besessen werden konnten. Zwar waren Gilden und Zünfte von größter Bedeutung für das städtische Heerwesen, aber nicht als selbstberechtigte Heergenossenschaften, sondern als Glieder des städtischen Heers.¹⁴³⁾ Unvereinbar dagegen mit der städtischen Kriegshoheit war im Innern der Stadt das Lehnewesen alter Art, das Halten bewaffneter Söldnerschaaren, das Recht der Fehde.¹⁴⁴⁾

Die Stadt war ferner Inhaberin der Polizeihöheit. Sie zuerst erzeugte überhaupt den bis dahin unbekanntem Begriff der Polizei, indem sie sich in allen das öffentliche Wohl berührenden Angelegenheiten die Befugniß beilegte, die freie Bewegung der Einzelnen so weit, als das Gemeinwohl es zu fordern schien, zu beschränken. Gerade in dieser Beziehung war die städtische Gewalt nicht nur durch höhere Gewalten am wenigsten beschränkt, sondern auch nach innen hin am wenigsten durch ältere Rechtsverhältnisse gebunden; sie konnte sich daher hier am freiesten und eigenthümlichsten ihrem inneren Wesen gemäß entwickeln. In die polizeiliche Machtsphäre des neuen Gemeinwesens wurden daher alle Angelegenheiten gezogen, in welchen ein überwiegendes Gemeininteresse zu Tage trat; insbesondere die Sorge für Friede und Sicherheit in der

¹⁴²⁾ Th. I S. 328. Maurer I. 485—533. III. 123—132. Rathstatut aus Bochold v. 1336 b. Wigand IV. 344 f., überschrieben: een aeverdrecht, we ut geboedet (zum Kriegsdienst aufgeboden wird), *dat de stad syn hoest heer ys.* Das Kriegsaufgebot erfolgt „von der stede wegen“ z. B. 1353 b. Boehmer 623; der Bürger muß Waffen halten „zu der stette noden“ (ib. 640. 643. 648); „von der Stadt wegen“ verfügt der Rath über die Festungswerke (Maurer III. 130 Note 35—40), läßt er die Sturmglöcke ziehen (ib. Note 41—47), hält er Waffenschau und Musterungen (ib. Note 48—56) und erläßt er Verordnungen über das Kriegswesen (ib. I. 517 Note 25—32). Das Symbol der Stadt als Kriegsherrin ist das Stadtbanner, welches daher „der stat banir“ heißt, z. B. 1322 b. Boehmer 461 u. b. Ennen u. Gferß I. 144.

¹⁴³⁾ Th. I S. 372. Maurer I. 499 f. II. 415 f. Deshalb mußten die Zunftbanner vor dem Stadtbanner verhüllt werden.

¹⁴⁴⁾ Wir finden daher, daß die Städte als unverträglich mit dem Staatsgedanken allmählig die in ihnen sich bildenden Mundmannschaften beseitigen, Burgen im Weichbild erwerben oder zerstören und ihre Anlage verbieten, das Waffentragen beschränken u. s. w.

Stadt,¹⁴⁵⁾ die öffentliche Seite der Stadtmarkangelegenheiten,¹⁴⁶⁾ die Aufsicht über Handel, Gewerbe und Marktverkehr,¹⁴⁷⁾ das Bauwesen,¹⁴⁸⁾ das Feuerlöschwesen,¹⁴⁹⁾ die Straßenordnung, Reinlichkeitspflege und Gesundheitsfürsorge,¹⁵⁰⁾ die Aufsicht über die öffentlichen Sitten.¹⁵¹⁾ Nach allen diesen Richtungen hin wurden allgemeine Anordnungen Namens der Stadt erlassen, Kontroll- und Ausführungsbeamte bestellt und vorbeugende wie strafende Maßregeln getroffen. Dabei übte die Stadt nicht einzelne besonders erworbene Rechte aus, sondern handhabte als Gemeinwesen das öffentliche Wohl. Auf Schritt und Tritt mußte sich so dem einzelnen Bürger der neue Staat, dessen Glied er war, bemerklich machen. Da es findet sich schon früh in den Städten dieselbe Uebertreibung des Polizeibegriffs, welche später in die Territorien verpflanzt wurde.

Die Stadt vindicirte sich aber nicht bloß das Recht polizeilicher Beschränkung der bürgerlichen Freiheit zu Gunsten des Gemeinwohls: sie vindicirte sich auch Recht und Pflicht positiver Fürsorge für das öffentliche Wohl. Auch dieser Gedanke staatlicher Wohlfahrtspflege war durchaus neu. Bisher

¹⁴⁵⁾ Hierher gehören außer dem Verbot der Fehde und den Beschränkungen des Waffentragens die Einrichtung von Tag- und Nachtwachen, der Polizeistunde, der Bier- und Weinglocke; das Verbot des schnellen Reitens, des nächtlichen Ausgehens ohne Licht, der Zusammenrottungen und Sonderberatungen; das Absperrn von Stadtvierteln und Straßen mit Ketten; die Beaufsichtigung des Fremdenverkehrs. Vgl. Maurer III. 153—161.

¹⁴⁶⁾ Aber nicht mehr, wie einst, die wirthschaftlichen Angelegenheiten der getheilten und ungetheilten Mark, sondern nur noch die wirkliche Forst-, Wasser- und Flurpolizei. Vgl. Maurer III. 4—7. Kriegel, Bürgerthum 281 f.

¹⁴⁷⁾ Vgl. Th. I S. 378 Note 86. Maurer III. 15—32. Insbesondere veranstaltete die Stadt als solche eine „Schau“ vieler Waarengattungen und stempelte die gut befundenen Waaren mit dem städtischen Wappen; sie stellte Taxen für Brod, Fleisch, Wein, Bier und andre Lebensmittel, sowie für den Taglohn auf; sie schritt gegen Verfälschungen ein; sie ordnete Maß und Gewicht, schrieb deren Eichungen vor und unterhielt selbst Mustermaße und Stadtwagen.

¹⁴⁸⁾ Schon seit dem 14. Jahrh. finden sich vollständige Bauordnungen, welche die Baufreiheit mit Rücksicht auf Feuergefahr, Bequemlichkeit und Schönheit beschränken. Zu ihrer Durchführung finden sich obrigkeitliche Bauschau und städtische Bauämter. Jäger, Uhm 437—440. Auer 200 f. Pfaff 103. Kriegel 281. Gemeiner I. 465. Maurer II. 67 f. 810. III. 32—35.

¹⁴⁹⁾ Kriegel 276 f. Pfaff 161 f. Arnold II. 221 f. Maurer III. 36 f.

¹⁵⁰⁾ Kriegel 19 f. 23 f. Maurer III. 38 f.

¹⁵¹⁾ Die städtische Sittenpolizei beschränkte sich nicht bloß auf Ueberwachung des Spiels, der Gelage, der öffentlichen Lustbarkeiten, der Tänze und eine sehr eingehende Regelung und Kontrolle der Prostitution, sondern sie griff seit dem 15. Jahrhundert durch die detaillirten Aufwandsgesetze schon in sehr übertriebener Weise in die individuelle Freiheit ein. Vgl. Maurer III. 82—116.

hatten Herren und Gesamtheiten nur die eignen Interessen verwaltet; für allgemeine Wohlfahrtszwecke war lediglich die Kirche vom religiösen Standpunkt aus thätig gewesen. In den Städten zuerst brach sich der moderne Gedanke Bahn, daß die Förderung des leiblichen wie geistigen Bürgerwohls sittliche Aufgabe eines staatlichen Gemeinwesens sei. So fiel vor Allem die Armen- und Sickenpflege, bisher im Alleinbesitz der Kirche, an die Stadt; die Stadt als solche richtete nicht nur eine weltliche Armenpolizei ein, sie beanspruchte nicht nur die Aufsicht über Stiftungen und Anstalten aller Art, sondern sie gründete selbst aus öffentlichen Mitteln Armenhäuser, Spitäler, Findel- und Waisenhäuser und organisirte eine städtische Armenkasse.¹⁵²⁾ Wichtiger noch war es, daß die Städte das öffentliche Unterrichtswesen als Angelegenheit des Gemeinwesens betrachteten und nach hartem Kampf mehr und mehr den Händen der Geistlichkeit entzogen, so daß schon am Ende des 13. Jahrhunderts viele Städte Stadtschulen unter städtischen Schulmeistern aus öffentlichen Mitteln gründeten.¹⁵³⁾ Ebenso aber sorgte die Stadt aus öffentlichen Mitteln für die Gesundheitspflege, indem sie z. B. öffentliche Badhäuser und Badstuben anlegte,¹⁵⁴⁾ auch städtische Aerzte, Thierärzte, Apotheker und Hebammen anstellte und besoldete.¹⁵⁵⁾ Für Handel und Verkehr sorgte die Stadt durch die Anlage

¹⁵²⁾ Kriegel, Bürgerthum 81 f. 105 f. 125 f. 132 f. 136 f. 140 f. 144 f. 155 f. 162 f. Maurer III. 41—57. Beispiele von Spitälern unter städtischer Verwaltung b. Dohs III. 224. 226. 559. V. 174; Jäger 476 f. 482 f.; Neumann, Görlitz 671. 673. 674; Mone I. 155—161; Söfeland 36 f. 40; Fidicin III. 100 (eine vom Stadtrath eingesetzte und ihm rechnungspflichtige Verwaltung über das heilige Geist- und das Georgen-Spital zu Berlin); Urk. v. 1268 f. Satzwedel b. Lenz I. 57 u. 58 (ipsa bona committimus procurationi consilii veteris civitatis S.). Städtische Almosenämter und Bettelbögte, Almosenkasten und Almosenordnungen finden sich auch schon seit dem 14. Jahrhundert. Auch sah seit dieser Zeit der Rath die Unterbringung von Waisen und Findelkindern als seine Sache an. Vollendet wurde freilich die Verweltlichung und die planmäßige Organisation der Armenpflege erst seit der Reformation, indem nun die eingezogenen Stifts- und Klostergüter für den „gemeinen Almosenkasten“ verwandt, dieser den „Seckelherrn“ oder „Almosenpflegern“ unterstellt, als Oberbehörden „Almosenämter“ eingerichtet und als untergeordnete Beamte „Bettelbögte“ oder „Bettelmeister“ ernannt wurden.

¹⁵³⁾ So Hamburg 1289, Wien 1296, Stendal 1351, Braunschweig 1420 (nach dem 7jährigen „Papenkrieg“), Rempten 1462. Die Geistlichen gaben ihr Monopol meist nur gezwungen auf. Epochemachend war auch hier erst die Reformation. Manche Städte gründeten seitdem bekanntlich selbst Hochschulen, viele städtische Bibliotheken. Vgl. auch Maurer III. 57—81.

¹⁵⁴⁾ Jäger, Ulm 499. Pfaff, Eßlingen 240. Maurer III. 120—123. Der Rath bestimmte Badtage und Badgelde; für Arme waren „Seelbäder“ eingerichtet; das Ganze war meist zu Gunsten der Stadtkasse an einen Bader verpachtet.

¹⁵⁵⁾ So in Ulm, Augsburg, Nürnberg, Eßlingen, Basel, Frankfurt, München

von Märkten und Verkaufshallen, durch den Erwerb von Stapel- und Niederlagsrechten, durch die Anstellung vereideter Mäkler und viele andere öffentliche Einrichtungen.¹⁵⁶⁾ Selbst die Veranstaltung von Volksebelustigungen, Schützenfesten und Umzügen, die Einrichtung von Tanzsälen und Tanzplätzen, die Anlage von Trinkstuben und Gasthäusern, die Anstellung und Besoldung von Spielleuten, Poffenreißern und Stadtnarren betrachtete die Stadt als Gemeindefache.¹⁵⁷⁾ Und wenn viele Städte Frauenhäuser als öffentliche Anstalten von Staats wegen errichteten, durch Rathskordnungen die innere Organisation derselben und die Rechte und Pflichten ihrer Vorsteher (Frauenwirth und Frauenwirthinnen, auch „Lebtissinnen“ oder „Königinnen“) festsetzten, und ihre Beaufsichtigung einem Rathsauschuß und vereidigten städtischen Unterbeamten anvertrauten, so wird auch hierfür als Motiv die Pflege der öffentlichen Wohlfahrt angegeben.¹⁵⁸⁾

Die Stadt als solche war ferner das Subjekt staatlicher Finanzhoheit und unterschied sich durch die Einrichtung eines öffentlichen Haushalts von allen herrschaftlichen und genossenschaftlichen Verbänden alter Art. Sie bedurfte nämlich zur Durchführung ihrer Zwecke äußerer Mittel. Dabei stand sie nun zwar als Vermögenssubjekt in privatrechtlicher Beziehung den Einzelnen gleich. Insofern aber, als Aufbringung, Verwaltung und Verwendung des Vermögens in Frage stand, trat sie auch hier den Einzelnen als Gemeinwesen, als höhere Person des öffentlichen Rechts gegenüber. Die Stadt bezog daher ihre Einnahmen zunächst zwar wie jede Privatperson aus ihrem zufälligen Vermögen; sie betrieb auch wol für eigne Rechnung einträgliche Gewerbe, wie

u. f. w. Jäger, Ulm 442 f. 452 f. 457; Augsburg 155; Hegel, Chronik der fränk. Städte I. 258 (1377); Pfaff 238 f. 241; Dohs II. 448, III. 563; Maurer III. 117 f.; Kriegk, Bürgerzwiste 449. 557 f. (der stede wondarzt); Bürgerthum 8 f. Der Letztere theilt auch den ältesten ärztlichen Dienstbrief aus Frankfurt v. 1381 S. 53 f., andere Dienstbriefe S. 54—59 und den Dienstbrief eines Stadtapothekers S. 67 f. mit. Der Stadtarzt soll die in städtischen Spitälern befindlichen Kranken und Alte, die „von der Stadt wegen“ verwundet sind, umsonst heilen. In Frankfurt gab es auch besoldete Stadt-Astronomen als Kalendermacher und Wetterpropheten, ib. 11 f.

¹⁵⁶⁾ Vgl. oben § 26 Note 105 u. 108. Maurer III. 8 f. 28 f.

¹⁵⁷⁾ Maurer I. 521 f. III. 93 f. Städtisches Gasthaus in Bremen, Stat. v. 1303 b. Desrichs 29—30, Donandt I. 340; in Coesfeld 1445, Söfeland 39—40; ebenda städtische Wein- und Bierkeller, ib. 25 f. 65 f. Städtische Spielleute in Basel, Dohs V. 112; b. Jäger, Ulm 586 f. u. Augsburg 166; in Frankfurt nach Kriegk, Bürgerth. 413; nach Urk. v. 1324 § 14 u. 1328 § 47 b. Tzschoppe u. Stenzel 506 u. 525. Ein städtischer comes jocularum 1334 u. 1338 im Lüb. Urkb. II. 518 u. 519.

¹⁵⁸⁾ So in Lübeck 1442 b. Pauli, Lüb. Zustände 200: pro utilitate civitatis et causa reipublice. Doch wirkten wol auch finanzielle Gründe mit. Vgl. auch Pfaff, Ehlingen 167. Maurer III. 108 f.

sie jeder Einzelne betreiben konnte: darüber hinaus aber besaß sie zur Deckung ihrer finanziellen Bedürfnisse gemeinheitliche, mit ihrer staatlichen Natur zusammenhängende Rechte. Dahin gehörte vor Allem das städtische Besteuerungsrecht. Dasselbe war ein Recht der Stadt als einheitlicher Person¹⁵⁹⁾: aber es war in ihren Händen nicht mehr ein Subbegriff einzelner Gerechtfame und Hebungsbefugnisse, wie sie auch ein Anderer besitzen konnte, sondern das staatliche Hoheitsrecht eines Gemeinwesens, seine Glieder als solche um des öffentlichen Bedürfnisses willen zu belasten.¹⁶⁰⁾ Ebenso wurden die von der Stadt erworbenen nutzbaren Regale, wie Zölle, Münze, Salzmonopol, Rechte der Stadt als solcher:¹⁶¹⁾ auch sie aber veränderten zugleich ihre frühere Natur, indem die Stadt sie nicht gleich den früheren Inhabern als veräußerliche und theilbare Gerechtfame betrachtete und zu Lehn gab, sondern als integrirende Bestandtheile ihrer Finanzhoheit staatlich behandelte und daher durch verant-

¹⁵⁹⁾ Daß das Besteuerungsrecht ein Recht „der Stadt“ ist, wird oft ausdrücklich gesagt; z. B. Priv. f. Lechnich v. 1279 b. Gengler, Stadtr. 241 f. § 17: *jura faciat, quecunque exigit opidum predictum*; Urf. v. 1288, 1318, 1482 b. Moser, Reichsstädt. Hdb. I. 93. Grimm, W. III. 599: *der stadt stewart u. bete*. Deshalb wird auch der kaiserliche oder landesherrliche Konsens zur Erhebung von Ungelt, Zöllen und andern indirekten Steuern der Stadt als solcher ertheilt, z. B. Urf. v. 1264 b. Lacomblet II. 318, Ennen u. Ederß II. 519, Ennen, Gesch. II. 625 f. u. 661; Priv. f. Regensburg v. 1230 § 20; Urf. v. 1333 b. Boehmer 525; Goslarer Stat. v. 1252 b. Götschen 116; Lehmann, Speier 630; Urf. v. 1282 u. 1316 b. Schreiber I. 93. 96. 200; v. 1303 f. Goetsfeld b. Riefert I, 2. 484; v. 1473 b. Gercken, Cod. dipl. Brand. VIII. 503 f. Vgl. auch Const. pac. d. 1235 § 6 b. Pertz IV. 315: *ne domini vel civitates, pretextu faciendarum municionum vel alia quacumque de causa, telonea vel exactiones instituant, que vulgo dicuntur ungelt*. — Natürlich ist aber nichts Anderes gemeint, wenn den Bürgern oder der Bürgerschaft das Recht, Steuern zu erheben, sich selbst zu besteuern, Steuern unter sich zu setzen u. f. w. zugeschrieben wird; z. B. 1238 b. Kemling 217: *tributum quod vulgariter dicitur ungelt . . . concessimus civibus Spirensibus*; 1283 b. Schannat 145: *die burger gemeinlich haben das recht geschozze oder ungelt zu setzen*. Denn wenn auch die Bürgerschaft in vielen Städten bei Auflage neuer Steuern mitwirken mußte, tritt sie doch nicht als Gesamtheit alter Art, sondern als städtisches Organ, neben dem Rath und vielfach nur durch Deputirte (z. B. in Freiburg u. Hagenau durch 24 ehrbare Bürger, Urf. v. 1275 b. Schreiber I, 1. 82 u. v. 1332 b. Schöpflin II. 145) auf. Vgl. unten § 30.

¹⁶⁰⁾ Vgl. Note 45—53 zu § 27, oben Note 34 u. unten § 29.

¹⁶¹⁾ Vgl. oben Note 48. 61. 62 zu § 27. Städtisches Salzmonopol in Basel seit 1362, Dchs II. 411 f.; in Salzwedel, Zimmermann I. 299. Urf. v. 1262 b. Lacomblet II. 292 u. Ennen u. Ederß II. 454: *die staid van Colne sal behalden die assise*. 1258 ib. 378: *di birpennige . . . die sal niemen half di bischof inde half die stait*. Urf. v. 1346 b. Boehmer 606: Münzrecht der Stadt.

wortliche Beamte zum Nutzen des gemeinen Wesens verwalten ließ.¹⁶²⁾ Reichten die gewöhnlichen Einnahmen nicht hin, so nahm die Stadt Schulden auf und brachte so auch den Gedanken der öffentlichen Schuld zuerst zum Durchbruch.¹⁶³⁾ Und was die Verwaltung und Verwendung des Stadtvermögens betraf, so wurde die neue Anschauung, daß dasselbe lediglich für die öffentlichen Zwecke des staatlichen Gemeinwesens bestimmt sei, die Quelle ganz neuer Einrichtungen, welche zuletzt zu einer geordneten Finanzverwaltung und Finanzkontrolle führten.¹⁶⁴⁾

Die Stadt war endlich das Subjekt der städtischen Amtshoheit und zeigte auch in dieser Beziehung eine wahrhaft staatliche Natur. Inwieweit die zahlreichen städtischen Beamten als Organe der Stadt zur Darstellung ihres Gemeinlebens berufen waren, wird sich unten ergeben (§ 30). Hier ist zunächst nur hervorzuheben, daß die Stadt als solche allen ihren Beamten, dem Rathmann wie dem Schöffen, dem Bürgermeister wie dem Thurmwächter, dem Richter wie dem Bettelvogt, als rein politische Amtsherrin gegenübertrat, und daß die Stellung aller städtischen Funktionäre als Dienst des gemeinen Wesens von der neuen Idee des Staatsamts ausschließlich durchdrungen wurde. Die Stadt als staatliches Gemeinwesen war es, welche jeden Beamten anstellte oder entließ¹⁶⁵⁾ und, wenn es nöthig, einen besonderen Dienstvertrag mit ihm abschloß, Bestallungsbriefe ausfertigte und Dienstreise entgegennahm.¹⁶⁶⁾ Ihr

¹⁶²⁾ Arnold I. 258 f. Falke, Geschichte des deut. Zollwesens, S. 86 f.

¹⁶³⁾ Arnold II. 274 f.

¹⁶⁴⁾ Vgl. die beiden folgenden §§.

¹⁶⁵⁾ Auch wo die Bürgerschaft wählte, handelte sie als städtisches Organ, nicht als selbstberechtigte Vielheit. Vgl. unten § 30. Daher konnte hier so gut wie bei einer Ernennung durch den Rath gesagt werden, „die Stadt“ setze die betreffenden Beamten ein. Vgl. schon Priv. f. Freiburg v. 1120: *civitas committat*; f. Speier v. 1198: *civitati . . indulsumus, ut libertatem habeat duodecim ex civibus suis eligendi*; Urf. v. 1396 b. Hontheim II. 301: darumb sunderlich, dass die statt von Trier zwene burgermeistere in die statt gesetzt hat. Vgl. die folgende Note.

¹⁶⁶⁾ So besonders bei der Anstellung der *notarii civitatis*, Stadtschreiber, Syndici. Vgl. z. B. Urf. v. 1270 im L. b. Urkb. I. 303–304: *Notum sit, quod magister Hinricus de Wittenborne dictus se obligavit civitati Lubicensi ad commanendum, ad faciendum servicia possibilis infra civitatem et extra, ad scribendum, ad legaciones cum necesse fuerit in expensis civitatis agendum ad consulendum in causis spirritualibus tempore opportuna. Pro eo labore contulit ipso Hinrico civitas annis singulis 30 marc. den. dativorum ad tempora vite sue. Insuper dabuntur eidem, nomine civitatis, annuatim in festo pasche 6 marc. specialiter ad vestitum. Praeterea semper habebit istum librum, de quo recipiet a qualibet materia inscribendi tres nummos. Actum in domo consulum a consulibus nomine civitatis.* Vgl. 1289 ib. 487. Nürnberger Bestallungsbriefe b. Siebenkees III. 96; Wincz b. Jäger 442 f. 453. 454;

wurde der Amtseid, von Bürgermeistern, Schöffen und Rathmannen¹⁶⁷⁾ wie von jedem andern Angestellten,¹⁶⁸⁾ geleistet. Ihr schuldete jeder Beamte Treue und Gehorsam, Rechnung und Verantwortung, gleichwie sie ihrerseits ihn zu schützen und zu vertreten, ja für ihn zu haften hatte.¹⁶⁹⁾ Sie war die Quelle der amtlichen Machtbefugnisse¹⁷⁰⁾ und ihr gegenüber waren allgemeine wie besondere Amtspflichten begründet.¹⁷¹⁾ Sie endlich leistete dem, der für sie thätig war, Sold oder anderweite Entschädigung.¹⁷²⁾ Dieses ganze Rechtsver-

Vertrag mit dem städtischen Brunnenmeister v. 1333 b. Schreiber, Freib. Urkb. I. 301. Dienstbriefe von Stadtlärzten und Stadtapothekern b. Kriegl, Bürgerth. 53—59 u. 67 f. Vgl. auch die Notiz im lüb. Kammereibuch, Lübk. Urk. II. 1081: *Cirulicus* (erhält eine Summe) . . . *pro quibus familiam civitatis lesam vel vulneratam in quocunque tempore gratis curabit et sanabit. Evoluto anno, si placuerit civitati, eum ultra poterunt retinere; si autem ipse a civitate voluerit separari, in sua stabit opinione.* — Vgl. auch über die Söldnerverträge oben Note 113—115.

¹⁶⁷⁾ Schon im Magdeb. Schöffenweisth. b. Tzschoppe u. Stenzel 272 § 9 heißt es: *ad tuendum civitatis honorem soli XII scabini, qui ad hoc electi sunt et statuti et quia civitati juraverunt, frequentius consedere debent et studere.* Die Eidesformel der Magdeb. Rathmannen lautet 1261 ib. 351 § 1: *der Stat recht unde ir ere unde iren vromen zu bewarende.* Vgl. 1304 ib. 449 § 1. Allgemein heißt es 1273 b. Schaab II Nr. 46 S. 71: *uf den eyd, den jeglicher rat sinre stat hat getan.* Vgl. den Speirer Rathseid 1333 ib. Nr. 93 S. 131. Hat die Stadt einen Herrn, so wird oft ihm und der Stadt geschworen. So schwört in Frankfurt 1358 b. Boehmer 658 der Rathmann dem richte, dem rade und der stad. Urk. v. 1300 b. Schannat 157: *Eid, den er dem bischof und der stat geschworn hat.* In Freiburg „dem burgermeister . . . an des herren und der stette stat“. In Köln ist es 1258 b. Lacomblet II. 247 einer der Beschwerdepunkte: *quod ipsi cives . . . suos concives, qui nec civitati nec ecclesiae fidelitatem juraverunt, eligunt in consilium civitatis, ut spretis aliquibus scabinis juratis de consilio non juratorum civitas ipsa regatur.*

¹⁶⁸⁾ Vgl. z. B. eine Anzahl von Eidesformeln im Kölner Eidbuch v. 1341 b. Gann u. Eckerß I., bes. S. 30 a. 123, 31 a. 125, wo Schreiber, Poteu u. f. w. *swerin, der stede getruwe inde holt ze sine . . . inde truweligin zu werven der stede beste.* Vgl. auch oben Note 113 u. Maurer III. 245. Grimm, W. III. 509.

¹⁶⁹⁾ Vgl. den Inhalt der Eidesformeln in Note 167 u. 168, oben Note 113 u. 114, unten § 30.

¹⁷⁰⁾ Vgl. Note 165. Deshalb nahm der Beamte alle Amtshandlungen „von der Stadt wegen“, *nomine civitatis* u. f. w. vor. Auch blieb zum Theil eine symbolische Amtseinweihung, besonders durch Stab und Siegel, üblich; Maurer III. 245 f.

¹⁷¹⁾ Vgl. z. B. die Verträge in Note 166 (*se obligavit civitati*) und die Ausführung der Schöffenpflichten in Note 167.

¹⁷²⁾ Vgl. Note 166 („*pro eo labore*“). Besonders charakteristisch ist es, wenn

hältniß zwischen einem Gemeinwesen und seinen verantwortlichen, besoldeten öffentlichen Beamten war etwas durchaus Neues. Denn vorher hatte es nur Vollmachten, Dienst- und Amtslehen, ruhbare Amtsgerechtigkeiten und andere halb öffentlichrechtliche halb privatrechtliche Befugnisse gegeben. Auch in den Städten selbst waren ja die öffentlichen und herrschaftlichen Ämter, richterliche wie finanzielle, durchaus patrimonial geblieben und wurden Anfangs von den Städten als veräußerliche und lehnbare Gerechtsame alter Art erworben.¹⁷³⁾ Seitdem indes der Begriff des öffentlichen Amtes einmal durchdrungen war, mußte die alte Unvollkommenheit verschwinden. Auch das neue Amtsverhältniß freilich behielt insoweit, als es einen obligatorischen Dienstvertrag enthielt, eine privatrechtliche Seite. Aber diese stand selbständig für sich wie bei dem heutigen Staatsamt da. Das öffentliche Amt als solches war rein staatlicher Natur. Und dieser Charakter des Amtes schien so sehr mit dem Begriff der Stadt gegeben, daß nicht nur die neuen Gemeindeämter ihn treu bewahrten, sondern auch die von den Städten erworbenen Erb- und Lehnämter alter Art ihn mehr und mehr annahmen. So wurden in den Städten zuerst die öffentlichen Ämter zu wirklichem Staatsdienst; sie wurden unveräußerlich,¹⁷⁴⁾ un-

in den lübischen Kammereibüchern aus dem Ende des 13. Jahrh., Urkb. II. S. 1077, unter den städtischen Ausgaben „redditus quos dat civitas . . . officiatorum“ aufgeführt und als solche besoldete officiiati der civitas Bürgermeister, Notare, Priester, Vogt, Syndikus, Gesandte, Zollbeamte, Leuchtthurmswächter, Fischer, Büttel, Straßenlehrer (stratenveghere) nebeneinander genannt werden. Oder wenn es in einer Freiburger Kammereirechnung b. Schreiber II. 83 f. heißt: „dis sint die löne, die die stat Friburg git“, und dann auch hier Bürgermeister, Ammeister, Schultheiß, oberster Zunftmeister u. s. w. mit Heizern, Bannwarten, Zollern, Todtengräbern, Thurnwächtern u. s. w. zusammen unter den Gelöbhten erscheinen. Und ebenso wird in Teymler's Stadtbuch von Frankfurt a. O. b. Zimmermann II. Urkb. 70 unter „der Stadt Ausgaben“ aufgeführt die Besoldung der Bürgermeister, Rathmannen, Hospitalvorstände, Kirchenvorstände, Stadtschreiber, Zöllner, Wagemeister, des Thorfnachts, des Reitvogts, des Fischmarktmeisters, der 4 Reitknechte, des Hausvogts, Wagenknechts, der Marksteller, Stadtboten und Läufer, Thurnwächter und Tramerer, Wachsezer, Thorwärter, Holzsezer, Tannmeister, Koburger, des Vorsprech, Peynle (Ankläger), Armberstirer, Maurer, Ziegeler, des Zimmermann, Bierschröder, Küster, Klausener, der Mäkelser, Hirten, Büttel, Todtengräber, Bierrufer, Trinkgelder, Wächter.

¹⁷³⁾ Vgl. oben Note 53—62. Ueber die Erblichkeit der alten Ämter in der Stadt auch Maurer III. 349 f. 447. 502. 505, und über ihre Behandlung als eignes Recht ib. 350 u. 519. — In Basel behandelte der Bischof sogar das ihm zustehende Ernennungsrecht des Oberzunftmeisters aus den Achtbürgern, später abwechselnd aus Stuben und Zünften, patrimonial. Denn er verkaufte es 1424 auf Wiederkauf an die Stadt und löste es später wieder ein, bis es 1521 definitiv an die Stadt kam. Ochs II. 349 f. III. 149. 153. 154. V. 19. 347. Heusler 347 u. 587.

¹⁷⁴⁾ Vgl. über einzelne Ausnahmen oben Note 66. — Keine Ausnahme da-

theilbar,¹⁷⁵⁾ unvererblich;¹⁷⁶⁾ sie begründeten für den Inhaber weder eignes noch geliehenes Recht, sondern gaben ihm lediglich die Befugniß zur Ausübung gemeinheitlicher Functionen;¹⁷⁷⁾ sie mußten im Interesse des Gemeinwesens und nicht mehr im eignen Interesse verwaltet werden;¹⁷⁸⁾ sie streiften jedes Merkmal eines nutzbaren Rechtes ab, indem mit ihnen allerdings häufig nicht bloß eine in Geld und Naturalien bestehende Besoldung, sondern auch Antheil an Amtsgesällen, Strafgeldern und Nutzungen verbunden war,¹⁷⁹⁾ immer aber die Idee lebendig blieb, daß auch solche Bezüge nur einen Theil des „Lohnes“ für die dem Gemeinwesen geopferte „Arbeit“ bildeten.¹⁸⁰⁾

gegen ist es, wenn die Stadt öffentliche Einkünfte, Abgaben oder Zölle verpachtete oder verpfändete. Denn dies war keine Veräußerung oder Begründung einer eignen Amtsgerechtigkeit, sondern lediglich eine zeitweise Uebertragung der einzelnen Hebungungen, um sie so für die Stadtkasse nutzbar zu machen. Es war eine finanzielle Verwaltungsmaßregel. Vgl. bezüglich Kölns Ennen II. 527—528, wo auch Pachtsumme, Pachtzeit und Pächter einzelner Einkünfte angegeben werden; Urf. über Verpfändung resp. Verpachtung des Malzpfennigs, des Bierpfennigs u. s. w. an eine Gesellschaft von Bürgern v. 1275 b. Ennen u. Gærß III. 80 f. 89 f. 94 f.

¹⁷⁵⁾ Daher hörte auch die früher mögliche Bestellung von Stellvertretern (Maurer III. 348. 350. 357. 447. 448) auf.

¹⁷⁶⁾ In Frankenberg in Hessen beschwerte sich daher die Gemeinde im 14. Jahrhundert bezüglich der Rathssämter als über ein Unrecht darüber, dasz die geschlechte es wolten *vor erbämter* haben. Maurer II. 521 Note 4.

¹⁷⁷⁾ Daher die Bornahme aller Amtshandlungen „im Namen der Stadt“. Vgl. unten § 30.

¹⁷⁸⁾ Daher die Verantwortlichkeit aller städtischen Beamten und die Einführung einer öffentlichen Kontrolle.

¹⁷⁹⁾ Vgl. Pfaff, Ehlingen 107 f. 544 f. Gemeiner III. 683 u. 684. Dhs III. 76. Schreiber I. 135 u. II. 83—86. Fabricius, Stralsund 29—30. Kriegß 397—407 (bes. über die Rathsmahlzeiten auf Stadtkosten). W. Gerstenberger, Chronic. Frankob. b. Kuchenbecker, Analecta Hass. II. 159, wonach Richter und Schöffe von neu aufzunehmenden Bürgern ein bestimmtes Quantum Wein erhielten. Maurer III. 247 f.

¹⁸⁰⁾ So bezogen in Köln die Rathsherrn sowol als die Bürgermeister und einzelne Rathsheamte von allen Strafgesällen einen bestimmten Antheil, erhielten für jede Sitzung ein Praesenzgeld, bezogen bei allen Verpachtungen städtischer Gefälle für sich den Weinkauf, durften bei jeder im Interesse der Stadt vorgenommenen Handlung ein Eßen auf der Stadt Kosten und Wein vom Stadtwein verlangen und an einigen Tagen des Jahres Rathsehen vom Gut der Stadt geben: allein dies Alles war gesetzlich fixirt und wurde ganz ausdrücklich dadurch motivirt, daß „die Mitglieder des Rathes viel Zeit versäumten und Vieles um der Stadt willen arbeiteten“. Vgl. die Eidbücher v. 1321 u. 1341 b. Ennen u. Gærß I. 6 a. 20 u. 21; 18 a. 26; 20 a. 33, 34, 36 f.; Ennen, Gesch. v. Köln II. 494. 496. 513 f. 538.

§. 29. Die Stadtpersönlichkeit im Privatrecht.

A. Die Rechtsfähigkeit der einheitlichen Stadtpersönlichkeit erstreckte sich so gut auf das Privatrecht wie auf das öffentliche Recht. Nur solche Rechtsverhältnisse, welche, wie Familienrecht und Intestaterbrecht, auf physischen Eigenschaften des Einzelmenschen beruhen, blieben der Stadt fremd. Ihre Privatrechtsfähigkeit war daher im Wesentlichen Vermögensfähigkeit. Als Vermögenssubjekt aber übernahm die Stadt nach allen Seiten hin die Funktionen, welche ehemals die Gesamtheit gehabt hatte.

I. Im Sachenrecht zunächst wurde jetzt der Stadt als solcher sowohl eine Gewere zugeschrieben,¹⁾ so daß die alte Gesamtgewere sich zu der einheitlichen Gewere einer juristischen Person verdichtete, als Eigenthum und dingliches Recht beigelegt.

1. Was zunächst das Recht der Liegenschaften angeht, so ist wegen des engen Zusammenhangs mit den Grundlagen des Gemeinwesens die Auflösung des alten Gesamteigenthums bereits oben besprochen worden. Dabei hat sich herausgestellt, wie die politischen und privatrechtlichen Bestandtheile des alten Grundeigenthums sich von einander trennten, in privatrechtlicher Beziehung aber freies korporatives Eigenthum der einheitlichen Stadt und freies Eigenthum der Einzelnen nebeneinander traten. Zugleich hat sich ergeben, daß der größte Theil der alten Gemeinmark ausschließliches Alleineigenthum der Stadt wurde²⁾ und ihren korporativen Zwecken diente, mochte es nun unmittelbar für öffentliche Einheitszwecke verwandt, mochte es mittelbar zu Gunsten der Stadtkasse benutzt, mochte es für den öffentlichen Gebrauch bestimmt oder mochte es durch die Gemeindeglieder als solche in der Form bürgerlicher Nutzungen benutzt werden.³⁾ Aber auch wo sich Sonderrechte der Bürger an städtischem Gut erhielten, war zwar Gesamteigenthum vorhanden, jedoch Gesamteigenthum neuer Art, so daß in der fest bestimmten Sphäre der zu Einheitsrecht abgetrennten Eigenthumsbefugnisse auch hier die Stadt als solche alleiniges Subjekt wurde.⁴⁾

Die Folge war, daß in der Zeit der Vollendung des Stadtbegriffs die Stadt in ihrer unsichtbaren Einheit als Eigenthümerin von Grund und Boden bezeichnet und gedacht wurde. Man sprach von einem Eigenthum der Stadt an ihrer Allmende und den darin enthaltenen Waldungen, Weiden und Ge-

¹⁾ So ist in dem Urtheil der Mannen zu Donyu v. 1426 b. Schirmacher, Urkb. der Stadt Liegnitz Nr. 570 S. 350 von einer „gebruchlichen“ und von einer „rechten“ gewere der Stadt Liegnitz die Rede; z. B.: „ee dy stad Legnicz dy heyde kauft und in gewere genomen haben“.

²⁾ § 26, bes. Note 60—81 u. 104—122.

³⁾ § 26 Note 115—121.

⁴⁾ § 26 Note 124—127.

wähern,⁵⁾ sowie an den gleichfalls zur Almende gerechneten Straßen, Märkten, Brücken, Brunnen, Festungswerken und Thoren.⁶⁾ Man legte derselben Stadt ein Eigenthum bei an den besonders erworbenen Gütern, Bauplätzen und Grundstücken innerhalb oder außerhalb des Stadtgebiets.⁷⁾ Man erkannte ein Privateigenthum der Stadt als solcher an öffentlichen Gebäuden an, an ihrem Rathhaus, den Gerichtsgebäuden, den Gefängnissen, an Zeughäusern, Marställen, Wachthäusern, an Schulen, Armenhäusern, Spitälern, Badstuben, an Kaufhäusern, Gewerbehallen, Tuchhallen, Börsen, Lauben, an Brodbänken, Fleischscharren, Schuhbänken, Packerhöfen, Niederlagshäusern, an Kernböden, Waarenspeichern u. s. w.⁸⁾ Und man vindicirte der Stadt als solcher dasselbe Pri-

⁵⁾ Vgl. oben Note 122 zu § 26 und die dort angeführten Ausdrücke „der stat gemeine weide“; „unser stette almeinde“; „der stett ir almeinde“; „terminis civitatis, . . . ut teneat ipsa civitas“; der statt almend“. Rathserdn. v. 1491 in Basel r. N. D. I. 217. 218. 221: der stett ir almeinden; . . der ganzen gemeinen statt B. ire allmeinden; . . damit der statt ir allmeinden unbekumbert pliben. Priv. v. 1246 f. Gemünde b. Gengler, Stadtr. 302: silva quae adjacet civitati . . . cum omnibus pascuis et tali jure attinet civitati, sicut possedissee dinoscitur ab antiquo. Priv. f. Rügenwalde v. 1312 ib. 388 § 7: ad locum, in quo proprietus et termini ipsius civitatis terminantur. Urk. v. 1307 im Lüb. Urkb. II. 1043: civitas habet . . . longum pratum. W. v. Meiningen b. Grimm III. 599: der stat mülgraben. Vgl. auch oben Note 1 u. Duncker, Gesamteigenthum 175—176.

⁶⁾ Stadtfordn. v. Hüfingen v. 1452 b. Mone, Zeitschr. XV. 427 a. 4: es sollen auch all offen gassen zu Hüfingen in der statt allmend sin. Dhs V. 81: der statt almend, wege, stege und brunnen. Andre Beispiele oben in Note 105 zu § 26. Bezüglich der Festungswerke Maurer I. 103—129. 466 f. u. II. 69 f. Einräumung eines Thors seitens der Stadt an ein Kloster 1300 b. Ennen II. 525 Note 1: Nos priorissa totusque conventus de albis dominabus in Colonia notum facimus, quod porta civitatis Col. attingens monasterium nostrum ex parte civitatis nobis est concessa. Urk. v. 1275 in Note 36 zu § 26: civitati vendidimus totum forum.

⁷⁾ Vgl. Note 53 zu § 26, bes. Urk. v. 1281: civitati . . villam . . sub proprietatis titulo. Urk. v. 1234 im Lüb. Urkb. I. 66. Urk. v. 1224 b. Tzschoppe u. Stenzenel 284, wo der Fürst „civitati . . propriam villam nomine Andreowicz cum omnibus suis attinentiis“ schenkt. Urk. v. 1259 b. Gudenus II. 132: fundus ipsius castri Wissenowe . . et fossatem civitati Moguntine perpetuo attinebit; et ipsi cives de lapidibus dicti castri W. pro suo beneplacito quicquid voluerint ordinabunt. Urk. v. 1258 b. Ennen u. Eckerz II. 401: die Stadt verkauft Grundstücke; preser. vero hereditates sicut civitas tenuit et possedit in sua proprietate libere obtinebunt. Vgl. Lüb. Urkb. II. 47 (hereditas). 1310 ib. 236: Die Stadt verkauft Acker; quos agros eo jure et proprietate, prout civitas hactenus possedit . . . idem H. et successores sui amodo possidebunt, salvo tamen civitati iudicio.

⁸⁾ Vgl. oben Note 36 u. 107—108 zu § 26. Dhs V. 86 f. Fideicin I.

vateigenthum an allen zufällig in ihrem Besitz befindlichen Gebäuden und Häusern, an Gasthöfen, Mühlen und andern gewerblichen Etablissements.⁹⁾

Ebenso aber betrachtete man jetzt die einheitliche Stadt als das Subjekt der ehemals zu Gesamtrecht besessenen dinglichen Rechte. Sie war Obereigenthümerin nach Lehrecht oder Landrecht und hatte mit oder ohne Beziehung hierzu dingliche Zins- und Renteurthe, Reallastberechtigungen jeder Art, Näherrechte u. j. w.¹⁰⁾ Sie konnte aber auch Untereigenthümerin sein und vassal-

49. III. 46. Jäger, Ulm 419. Bensen, Rotenburg 338. Neumann, Görlitz 110. Köhler, Prag 173. v. Lanczolle 65. Maurer I. 505 f. II. 45 64. III. 8 f. 120. Kriegel, Bürgerthum 402 f. Bei Ennen u. Gfery I. 423—444 ist oft von „der stede torne“ die Rede, 1256 ib. II. 368 „cubiculorum pertinentium civitati“.

⁹⁾ Vgl. Note 110 zu § 26. Ein Gasthaus im Eigenthum der Stadt nach Bremer Stat. v. 1303 b. Delrichs 29—30, Donandt I. 340; in Coesfeld 1445 b. Söfeland 39 u. 40. 1262 Lüb. Urfb.: tabernae civitatis. Städtische Mühlen sind sehr häufig. Z. B. 1233 im Lüb. Urfb. I. 63: molendina ad civitatem pertinentia . . . quae ad civitatem pertinent *pleno jure*; 1239 ib. I. 87. 1322 ib. 379: die Müller sollen zwei städtische Mühlen benutzen, nec in omnibus molendinis sive intra civitatem sive extra sitis molendinarii quicquam proprietatis habent, nec etiam in omnibus eorum attinentiis, nisi solum in molaribus, qui ipsis pertinent et non civitati; 377: et deinceps quam acger quam piscina et piscacio civitati libere pertinebit. Ein städtischer Kornspeicher 1305 ib. II. 165: de granario . . . ex parte civitatis edificato.

¹⁰⁾ Ueber städtisches Lehnsobereigenthum Note 116 u. 117 zu § 27 und bezüglich der an einzelne Geschlechter zur Vertheidigung fortgegebenen Thürme und Thore Ennen II. 524. Städtisches Obereigenthum an Landgütern im Lüb. Urfb. II. 1038: omnes kotere residentes in villis civitatis inde recedere debent et vacuas areas civitati relinquere debent in festo Pasche a. 1306. Obereigenthum an den in Erbpacht gegebenen Mühlen in Lübeck, weshalb deren Veräußerung ausdrücklich geschieht „salvo civitatis jure quod habet in eodem“, 1306 im Lüb. Urfb. II. 169, oder in zwei Verträgen v. 1291 ib. 65 verabredet wird: „dabit (der Käufer) inde civitati 10 marcas; . . . civitas habebit primum census; . . . dabunt autem 15 marc. annuatim civitati et tenebunt aggerum sine sumptibus civitati, . . . pascua tamen jacebunt ad usus civitatis“. Ebenso wird in Köln beim Verkauf von Gaddemen ein Obereigenthum der Stadt an denselben anerkannt; z. B. 1256 b. Ennen u. Gfery II. 368: notum quod T. et uxor . . . emerunt sibi erga F. et uxorem . . . medietatem cubiculi siti in fine cubiculorum pertinentium civitati, . . . salvo censu, qui inde civitati debetur; 1275 ib. III. 89; 1258 ib. II. 401: cubiculum quod tenet de civitate. Vererbpachtung von Wein- oder Hopfengärten unter Vorbehalt eines Näherrechts für die Stadt 1295 im Lüb. Urfb. I. 579: notum sit, quod civitas dimisit D. de Storm V. jugera sita extra pontem holzatorum . . . prope orta, ut in eis faciat ortos humuli seu vineas. Dabit autem de quolibet jugero 6 modios humuli sicci quolibet anno civitati. Er mag vererben, veräußern, sed ea . . . prius civitati venalia exhibebit. Ur. v. 1341 b. Ennen II. 526 Note 2: Notum, quod T. et uxor acquisiverunt sibi

litisches oder zinsbares Eigenthum besitzen.¹¹⁾ Sie war das Subjekt von dinglichen Gebrauchs- und Nuzungrechten jeder Art, von Holz-, Mast- und Weidgerechtigkeiten in fremden Marken, von Zwangs- und Bannrechten, von allen in die Form liegenschaftlicher Gerechtsame gekleideten nutzbaren Befugnissen.¹²⁾ Sie war endlich Inhaberin von Sazungsgewere und Pfandreht.¹³⁾

In allen diesen Beziehungen kommt es nun freilich auch in der Blüthezeit des Städtewesens noch vor, daß den Bürgern, der Bürgerschaft, der Gesamtheit oder Gemeinde, oder der handelnden Stadtbehörde, oder der Behörde und der Bürgerschaft nicht nur die Ausübung des Rechts, sondern das Recht selbst zugeschrieben wird.¹⁴⁾ Allein der fortdauernde Gebrauch solcher unge-

erga civitatem Col. aream unam . . . pro censu hereditario VIII sol. — Ueber städtisches Zinsrecht an den auf der Almende erbauten Häusern vgl. oben Note 109 zu § 26; Wigand, *Gesch. v. Corvey* I. 326—327; und über die auf einzelnen gewerblichen Gebäuden lastenden dinglichen Zinse für die Stadt *Dhs* II. 423—424; *Ennen* II. 525f; *Jäger*, *Urn* 598; *Kriegel*, *Bürgerwiste* 310 u. 311; *Neumann*, *Görlitz* 73. 76. 80; *Pauli*, *lib. Zust.* 50—53; *Zimmermann* I. 298. II. 7 f.

¹¹⁾ Lehnsuntereigenthum der Stadt Note 119—122 zu § 27. Mit Zins beschwertes Eigenthum der Stadt in Note 26 u. 34 zu § 26 („gerechtigkeit“ der Stadt; *civitas . . . de tabernis solvere debet*).

¹²⁾ Die Stadt als Theilhabein an einer Markgemeinschaft in Note 56 u. 57 zu § 27 u. b. *Grimm*, *W.* III. 533; als Inhaberin von Holzungs-, Mast-, Fischereigerechtsamen b. *Grimm*, *W.* II. 221. 224. 775—776 („die statt van Wydeken“ im Reichswalde); als Inhaberin eines offenbar dinglichen Gebrauchsrechtes am Münzhanse in Note 115 zu § 26; als Erwerberin resp. Inhaberin nutzbarer Gerechtsame von patrimonialem Charakter in Note 54—63 u. 110—111 zu § 27.

¹³⁾ Vgl. Note 57. 60—62 zu § 27. *Urf. v. 1376 b. Gudenus* III. 479: den burgermeistern dem rade und der stad Mentze wird die Reichsstadt Oppenheim „versetzt“ und nachher gelost van den burgern und stad zu Mentze.

¹⁴⁾ Vgl. z. B. *Urf. v. 1253 b. Gudenus* I. 631: *dimidiam aream castris . . . dedit in perpetuum civibus Moguntinis, pro quo dicti cives sibi 250 marc. persolverunt.* *Urf. v. 1231 im Lüb. Urbb.* I. 61: *consules et cives Rigenses befunden: communi consensu civibus Lub. . . curiam infra civitatis nostre liberam cum omni jure et proventu contulimus tam ipsis quam heredibus ipsorum libere et quiete in perpetuum possidendum.* *Urf. v. 1250 ib.* 147: *villam . . . consilio et communi civitatis Lub. eo jure quod vulgo wikbeledē vocatur perpetuo possidendum.* 1225 *ib.* 36 wird Land burgensibus nostris, 1219 *b. Boehmer* 28 eine area ipsis civibus, 1278 *b. Lacomblet* ein Grundstück civibus Dusbürgensibus geschenkt. 1180 *b. Lacomblet* I. 334: *aedificia . . . universitati civium hereditario jure possidenda conferrent.* 1216 *im Lüb. Urbb.*: *communioni . . . civium.* Vgl. auch § 26 Note 20 u. 122. Auch gehört es hierher, wenn das Stadthaus fortdauernd *domus consulum, civium, burgensium, communis, communitatis, der bürger gemeinses haus, bürgerhof* u. f. w. heißt.

nauen Ausdrücke beweist nichts gegen den durchschlagenden Sieg des neuen Gedankens. Dieser erhellt vielmehr auf das Unzweideutigste aus der rein korporativen Behandlung des städtischen Grundbesitzes. Denn statt der alten Gesamtheit und ihrer Beauftragten verfügen jetzt darüber die korporativen Organe der Stadt. Und die Benutzung geschieht, von den Fällen festbegründeter Sonderrechte abgesehen, statt für die alte Gesamtheit für das städtische Gemeinwesen als solches.

2. Leichter als am liegenden Gut konnte an fahrender Habe korporatives Eigenthum der Stadtpersönlichkeit sich durchsetzen. Denn die im bürgerlichen Gemeinbesitz befindlichen beweglichen Sachen waren schon nach Beschaffenheit und Zweck ungeeignet, im Gesamtrecht alter Art zu stehen. Während das geringe Besitzthum der alten Gemeinden dem Gedanken einer unmittelbaren Gesamtgewere nicht allzusehr widerstrebt und in der That dem Besitz und der Verfügung Aller unterlegen hatte, würde das reichere und häufiger wechselnde städtische Besitzthum ohne den neuen Gedanken körperschaftlicher Gewere und Verfügung dem Gemeindebesitz überhaupt entfremdet worden sein. Denn die Bürgerschaft in ihrer Gesamtheit konnte weder selbst noch durch jedekmalige Beauftragte die städtische Habe innehaben, verwalten und verwenden. Und während das Besitzthum der alten Gemeinden ebenso gut der Gemeinde als solcher wie den gleichartigen Wirthschaftsbedürfnissen aller Genossen gedient hatte, mußten in den Städten die so benutzten Gegenstände, wie z. B. das Wuchervieh, die landwirthschaftlichen Geräthschaften, das gemeine Trinkgeräth, theils verschwinden theils zur gleichmäßigen Benutzung durch die nach Beruf und Wirthschaftsbetrieb ungleichartige Bürgergesamtheit ungeeignet werden, wogegen die massenhaft hinzukommende Stadthabe neuer Art von vornherein nur für öffentliche Zwecke des einheitlichen Gemeinwesens bestimmt war.

So drang in der That seit der Erhebung der Stadt zur Person deren Alleineigenthum an der gemeinen Habe durch. Schon der Sprachgebrauch schrieb der Stadt als solcher bewegliches Eigenthum zu.¹⁵⁾ Alle städtische Habe aber wurde für die einheitlichen Zwecke der Gemeinheit, nie mehr für die individuellen Zwecke Aller verwandt und benutzt. So dienten der Stadt Banner, Siegel, Wappen, Embleme, Amtsinsignien u. s. w. zum sichtbaren Ausdruck

¹⁵⁾ Z. B. Urk. v. 1250 im Eüb. Urkb. I 153: de rebus civitatis, quecumque bona sint. 1392 b. Schreiber II. 91: sollen das kaufhaus und der statt guot ausrichten. 1360 b. Schannat II. 177: auch soll der bischof der stat das sinege (i. e. ihrige) wieder geben. Kölner Eibbuch v. 1341 b. Ennen u. Efferß I a. 65. 66. 76 u. s. w.: der stede gut. 1322 b. Pacomblet III. 312: der stat güter. Kölner Eibbuch v. 1328 a. a. D. a. 20. 22: vinum civitatis; a. 37: der stede win; v. 1341 a. 70: der stede gewer. Sidicin I. 45: der stad wapan. Maurer I. 505: der stad zeug. Urk. v. 1262 im Eüb. Urkb.: emit navem unam a civitate.

der Stadtpersönlichkeit¹⁶⁾. Bedeutende Waffenvorräthe jeder Art, Kriegsschiffe, Pferde, Rüstwagen u. s. w. waren für Kriegszwecke im städtischen Eigenthum¹⁷⁾. Die gesammten Ausrüstungsgegenstände, Mobilien, Geräthschaften u. s. w. in den öffentlichen Gebäuden waren gleich diesen für Zwecke der Gerichtsbarkeit, der Verwaltung oder der allgemeinen Wohlfahrt bestimmt¹⁸⁾. Gleiche öffentliche Zwecke hatten die städtischen Archive, Gerichts-, Rechts- und Steuerbücher u. s. w. Andere der Stadt gehörige Gegenstände wurden, wie die Stadtwage, die Mustermasse, die Stadtglocken, die Löschgeräthe, für gewerbliche und polizeiliche Zwecke gebraucht¹⁹⁾. Oder sie dienten, wie städtische Bibliotheken und Sammlungen, der öffentlichen Belehrung, auch wohl, wie die von der Stadt unterhaltenen Thiere, dem öffentlichen Vergnügen²⁰⁾. Aber auch solche Sachen, welche die Stadt zu Erwerbs- und Handelszwecken besaß, wie Handelsschiffe, Vorräthe an Korn, Wein, Salz und andern Waaren u. s. w.²¹⁾, dienten, da der damit erzielte Gewinn in die Stadtkasse floß, mittelbar den öffentlichen Zwecken des Gemeinwesens. Und selbst wenn das städtische Gut nach altem Herkommen oder mißbräuchlich für die Sonderzwecke Einzelner gebraucht wurde, wie bei Rathsmahlzeiten, in Rathsstuben u. s. w., suchte man theils unter dem Gesichtspunkt der Besoldung theils unter dem einer Wahrung der Ehre der Stadt auch solchen Gebrauch aus dem Interesse der Stadt zu rechtfertigen²²⁾. Wie der Gebrauch, so wurde auch die Aufbewahrung der städtischen Habe und die Verfügung über dieselbe korporativ geordnet. Denn sie galt als Angelegenheit der Stadt und wurde daher von deren Organen und Beamten in verantwortlicher und rechenenschaftspflichtiger Weise ausgeübt²³⁾.

¹⁶⁾ Vgl. unten § 30 u. 31.

¹⁷⁾ Vgl. Dchs II. 79. 395. III. 94. V. 86 f. Heiß, Junftwesen 15 u. 137 f. Pfaff, Eßlingen 141. 617. Förstemann, Nordhausen I. 111. 119 f. Neumann, Görtzig 110. Bensen, Rotenburg 338. 489. Fidicin I. 45. 49. III. 46. 129. Bair. Annalen v. 1833 S. 413. 443. Jäger, Ulm 417. 419. Maurer I. 503—507. 532. III. 127. 130.

¹⁸⁾ Vgl. z. B. über Köln Ennen, Gesch. II. 524 f.

¹⁹⁾ Vgl. z. B. über die Stadtwage Jäger, Ulm 598 f. Gemeiner, Regensburg II. 310. Pfaff, Eßlingen 224. Kriegel 320. Maurer III. 32. Stat. v. Fhn § 29 b. Jäger, Magaz. II. 120.

²⁰⁾ Vgl. z. B. über die Hirsche im Stadtgraben v. Frankfurt a. M. Kriegel, Bürgerth. 402 f.

²¹⁾ Vgl. Dchs II. 411 f. 427. Hüßmann II. 127. Donandt I. 328. Zimmermann I. 299. Hach II. 207. III. 427. Maurer III. 144.

²²⁾ Kölner Eibuch v. 1341 a. 59 (unten Note 46).

²³⁾ So schwören die kölnischen Rathsmannen nach dem Eibuch b. Ennen u. Eckert I. 24 a. 62: dat sij der steede guit truweligin bewaren solin, zu intfangin, uszgeven inde bescheidene reichte rechgenunge dan af doyn. Aehnlich der Beisitzer a. 75. Und den Waffenherrn wird in a. 70 aufgegeben: eyer

3. Von ganz besonderer Wichtigkeit endlich für die Entwicklung der Stadt zur vermögensrechtlichen Persönlichkeit war die Bildung einer Stadtkasse, welche durch mehr oder minder ständige Einnahmen gefüllt, für alle städtischen Ausgaben verwandt und als Eigenthum der Stadt betrachtet und ordnungsmäßig verwaltet wurde.

a. Die städtischen Einnahmen setzten sich aus sehr verschiedenen Beträgen zusammen, welche aber sämmtlich im Laufe der Zeit den Charakter öffentlicher Einkünfte annahmen.

Es gehörten dazu Bußen, Gerichtszgefälle, Eintragungsgebühren und anderweite Sporteln; erbloser Nachlaß, herrenloses und confiscirtes Gut; Zinse und Renten von Grundstücken und gewerblichen Anlagen; Zölle, Münzgefälle, Judenschutzgelder, die Erträge des Salzmonopols und nutzbarer Regale; Bürgerrechtsgelder und der Antheil an Gilde- und Zunftgebühren; Niederlagsgelder, Marktstandsgelder, Abgaben für die Stadtwage, Gewerbezinse; der Ertrag der unmittelbar für die Stadt bewirthschafteten Landgüter, der von ihr betriebenen Gewerbe und ihrer Handelsunternehmungen; Pacht- und Mietherträge von städtischen Gütern und Rechten; Zinsen städtischer Kapitalien; der Erlös aus veräußertem Stadteigenthum; außerordentliche Einnahmen, wie Kriegsbeyute, Schadensersatzgelder u. s. w. Dazu traten dann in Folge gesteigerter Bedürfnisse regelmäßige und einmalige Steuern, sowie zuletzt die Aufnahme öffentlicher Anleihen.

Ursprünglich wurden nun offenbar auch die städtischen Einnahmen als Gesamteinkünfte alter Art vorgestellt, so daß man keinen Unterschied darin fand, ob sie an die Gesamtheit oder an alle Einzelnen fielen und ob sie für korporative Zwecke des Gemeinwesens oder für gleichartige Sonderzwecke der einzelnen Bürger verwandt wurden. Noch später findet sich ein Rest dieser Anschauung in einzelnen Städten darin, daß Bußen oder Bürgerrechtsgelder, statt in einem Gesamtbetrage an die Stadt, in Einzelbeträgen an die einzelnen Bürger oder doch an die einzelnen Schöffen oder Rathmannen fallen sollen. So ordnet noch 1277 das Stadtrecht von Wesel bei falscher Beschuldigung eines tödtlichen oder ehrenrührigen Vergehens, die von einem Nichtbürger gegen einen Bürger erhoben ist, eine Buße von 12 Pfund an den Richter, 1 Pfund an jeden Schöffen und 6 leichten Pfennigen an jeden Bürger, der zu seinen Jahren gekommen ist, an²⁴). Und

solin sij der stede gewer, wat kunne die sint, nemanne lenen noch geven, noch wat zu der stede buwe geburt, die stat inbedorfs dan selver, der rait he ingeifs dan urlof. Auch in Frankfurt schwören Schöffen und Rathmannen, 1373 b. Boehmer 737: geträwelich mit der stede gude umtzugeende dem rate u. der stad zum besten, und obe imant der stede gude inhabe, dasz isz derselbe der stat kere unvertzogenlichen.

²⁴) Bei Gengler, Stadtr. 525 § 13. — Vgl. Stadtr. v. Eger v. 1279 ib.

es ist historisch ein Ueberbleibsel davon, wenn später noch von Bußen und Gefällen bestimmte Antheile an den Rath oder andere Beamte fielen, obwohl der Gedanke des Gemeindeorgans die Verwandlung dieser Antheile in eignes Recht verhinderte und sie vielmehr dem Begriff der Befoldung unterwarf²⁵⁾. In voller Kraft zeigt sich die alte Anschauung im Jahre 1106 in Worms, wenn hier die von einem unglücklichen Fischer feil gebotenen Fische confiscirt und unter die Vollbürger gleichmäßig vertheilt werden sollen²⁶⁾; aber bis in die späteste Zeit findet sich, wenn auch begrifflich anders gewandt, der Gebrauch, Fische aus städtischen Gewässern und Wein aus städtischen Kellern unter die Rathsmänner zu vertheilen²⁷⁾. Auch das Vertrinken von Bußen und Gefällen findet sich Anfangs in den Städten²⁸⁾, und spät noch erinnern daran die Schmausereien und Gelage des Rathes auf Stadtkosten²⁹⁾. Alles dies beweist, daß auch in den Städten Anfangs die Gesamtheit der Bürger als Subjekt der städtischen Einnahmen erschien, und daß es nichts Zufälliges ist, wenn der ursprüngliche und nie ganz verdrängte Sprachgebrauch den burgeren, der gemeinde der burger, den civibus oder civibus universis, der universitas burgensium, dem Rath und den Bürgern u. s. w. büßen oder zahlen läßt³⁰⁾.

97 f. § 9: pro omni vulnere simplici leso 6 sol. et dimid. judici et unicuique senatorum 12 den. persolvantur. W. v. Limburg b. Grimm I. 828.

²⁵⁾ Vgl. oben Note 179 u. 180 zu § 28.

²⁶⁾ Urk. b. Schannat II. 62: pisces ei auferantur atque inter urbanos aequaliter dividantur. Warum Arnold I. 171 unter urbani den Rath verstehen will, ist nicht ersichtlich.

²⁷⁾ Vgl. z. B. Urk. v. 1322 im Lüb. Urfb. II. 377, wonach die Hälfte der Fische aus einem städtischen Teich an die consules fallen soll, dies aber „zum Nutzen der Stadt“ genannt wird.

²⁸⁾ So in Schotten b. Grimm V. 246 § 5.

²⁹⁾ Vgl. oben Note 179 u. 180 zu § 28.

³⁰⁾ So heißt es in besonders charakteristischer Weise im Priv. f. Mebach v. 1165 b. Seiberß I. 73 f.: quicumque in M. habitare voluerit, quod ille civibus dat, ad iudicem non pertinet, sed ad communem utilitatem omnium civium. Vgl. Priv. f. Quedlinburg v. 1134 b. Mencken, scriptores rer. Germ. III. 1017: cives . . de omnibus que ad cibaria pertinent inter se iudicent et quae pro his a delinquentibus pro negligentia componantur, tres partes civibus quarta pars cedat in usum iudicis. Jus Susat. § 36: vadiabit burgensibus. Priv. f. Lübeck v. 1188 im Lüb. Urfb. I. 9 u. 10: medium solvatur civibus; . . medium civibus cedat; . . incolis ipsius civitatis persolvenda. Urk. v. 1233 b. Lacombset II. 100: iudicii emolumentum non civibus, sed mihi cedat. 1276 ib. 406: opidanis solvere. 1265 ib. 322: cives Col. denarios cerevisiales et denarios qui dicuntur malepennige, quos a clericis et aliis personis receperunt, ammodo non recipiant ab eisdem et de receptis satisfaciant. S. 324: faciet solutionem civibus. Priv. f. Bodenwerder v. 1287 b. Gengler,

Seitdem indeß die öffentlichen Bedürfnisse sich dergestalt steigerten, daß sie die gemeinen Einkünfte durchaus verschlangen, und seitdem zugleich die Individualbedürfnisse der Bürger sich dergestalt differenzirten, daß eine gleichmäßige Verwendung gemeiner Erträge für Alle schwierig wurde, trat der Gedanke an die Gesamtheit mehr und mehr zurück, wenn schon die Idee einer Möglichkeit und Rechtmäßigkeit der Verwendung der Gesamtbezüge für alle einzelnen Vollbürger noch lange im Hintergrunde schlummerte.

Begrifflich und im Princip unhaltbar mußte die alte Auffassung zuerst bezüglich der städtischen Steuern werden, welche das außerordentliche und bald ständige Bedürfnis hervorrief. Anfangs freilich mochte man die für bestimmte Einzelzwecke veranstalteten Umlagen als Beiträge ansehen, welche Alle aus ihrem Sonderbesitz in die gemeinsame Kasse Aller zusammenwarfen, damit sie für einen Allen gemeinsamen Zweck verwandt würden; man mochte also die Gesamtheit zugleich als zahlend und als empfangend betrachten, so daß sie sich nur dort in ihrer Zerstreung und hier in ihrer Zusammenfassung darstellte³¹⁾. Als indeß die öffentliche und einheitliche Natur derjenigen Zwecke, für welche Steuern erhoben wurden, immer schärfer hervortrat; als die große Zahl und der verwickelte Charakter dieser Bedürfnisse dahin führte, ständige Steuern ohne Rücksicht auf das Bedürfnis des Augenblicks einzurichten und eine den Einzelnen ihre Beiträge für immer entfremdende Kasse zu bilden; als sich unter den durch Steuern befriedigten Bedürfnissen solche mehrten, welche nicht unmittelbar von allen Einzelnen als die ihrigen empfunden wurden; als alle auch nicht zu den Vollbürgern gehörigen Glieder des Gemeinwesens den Steuern unterworfen wurden; als der Rechtsgrund der Steuerpflicht lediglich in der politischen Unterwerfung unter die städtische Gewalt zu liegen schien; als der von der Gesamtheit unabhängige Rath die Steuern ausschrieb, erhob und verwendete; als jeder Einzelne die Steuerzahlung als ein Opfer an eine ihm

Stadtr. 28 f. § 4. 5. 6. 13. 15. 16. 31. 37. 38: civibus dabit, vadiabit. Grimm, W. I. 298 u. 299: was ainung da vallend, da sonnd zwen thayl sin der burgern. Ib. 845: emendam burgensibus. Urf. v. 1275 f. Breisach b. Gengler 41 f. § 15: universitati burgensium . . persolvat. 1259 b. Fa-comblet II. 263: von eininge et kure . . tertia pars sculteto, scabinis officiatu et civibus Nussiensibus duae partes cedant. Grimm, W. III. 343: dabit . . communitati 20 den. lev. u. f. w.

³¹⁾ Auf solche Anschauungsweise deutet noch das Stadtr. v. Kyburg b. Grimm, W. IV. 337 § 2: das kein herr noch vogt zuo K. noch sonst niemant sy stüren soll weder lützel noch vil, den das sy selbs under enannder anlegent, durch des willen, das sy die bruggen u. brunnen mügen in ehren halten u. machen; dazu nach § 3 auch Holz aus dem Walde. Auch die Ausdrücke communis collecta civium, communis civium contributio, civilis collecta u. f. w. erinnern daran. Vgl. oben Note 46 u. 48 zu § 27; Urf. v. 1154, 1184 u. 1212 b. Ennen u. Ederß I. 542. 589. II. 41. 229.

übergeordnete Macht, sich selbst aber in keiner Weise mehr als Miteigentümer des daraus gebildeten gemeinen Fonds empfand, vielmehr das deutliche Bewußtsein des durch eine höhere Gewalt gegen ihn geübten Zwanges und der in der Hingabe des Geldes enthaltenen Bereicherung eines anderen Subjektes hatte: da mußte die Verstellung entstehen und siegreich sich Bahn brechen, daß die Steuern an eine selbständige, einheitliche, von der bloßen Gesamtheit Aller durchaus verschiedene Persönlichkeit entrichtet würden. Als diese Persönlichkeit aber konnte man nicht, wie dies der alten Denkweise entsprechen haben würde und in der That in den älteren Verbänden zu Gunsten der selbständig gewordenen Beamten geschehen war, die städtische Behörde setzen; denn sie war nur Organ, war Verwalterin fremden Rechts und überdies gerade in Steuer-sachen vielfach durch Beschluß der ganzen Bürgerschaft gebunden. So kam man denn gerade hier zu der frühen und deutlichen Erkenntniß, daß die Stadt, das unsichtbare Gemeinwesen die steuerempfangende Person sei³²⁾; daß für die Stadt der Rath Steuern auszusprechen, einzunehmen und zu verwenden habe³³⁾; daß um der Stadt willen die Bürgerschaft sich selbst besteuere³⁴⁾.

Nachdem nun aber einmal nach Einer Richtung hin die vermögensrechtliche Persönlichkeit der Stadt klar erkannt war, mußte dieselbe in Bezug auf alle andern Einkünfte, welche in die gleiche Kasse floßen und den gleichen Zwecken dienten, als Subjekt begriffen werden. Doch vollzog sich hier wie überall die Entwicklung allmählig und stufenweise, was sich schon aus der fortschreitenden Verschärfung der urkundlichen Ausdrucksweise erkennen läßt.

Zunächst begnügte man sich mit der Angabe der äußeren Thatfache, daß die Einnahmen in eine besondere Kasse, Büchse oder Kammer, zum gemeinen

³²⁾ Vgl. oben Note 159 zu § 28. W. v. Dambach b. Grimm V. 405 § 4: *daz das ungelt der statt sol sin. Ib. III. 599: der stadt stewer und bete. I. 763 § 32.*

³³⁾ Vgl. oben Note 47 zu § 27. Regensburger Priv. v. 1230 § 22: *ad usum civitatis. Urf. v. 1244 b. Gudenus I. 581 N. 9: item pecuniam, quae vulgariter dicitur ungelt, quam in civitate nunc habent, stare permittimus, quamdiu expediens fuerit civitati. Urf. v. 1250 im Üb. Urfb. I. 152: cum cives communem dant collectam ad usus civitatis; 1291 b. Boehmer 261: contributiones pro necessitatibus opidi nostri; ad usus communes. 1318 ib. 447: R. Ludwig erlaubt dem Frankfurter Rath, eine Mahl- u. Getreidesteuer zu erheben: *et pecuniam inde collectam ad communes necessarios usus vestros et oppidi nostri perdicti convertatis. Priv. f. Wittstoc v. 1275 b. Gengler, Stadtr. 556 § 2: civitati ad commodum, presentent ad usus civitatis consulibus civitatis.**

³⁴⁾ 3. B. in der Urf. v. 1308 b. Hontheim II. 35: *der Erzbischof erkennt die Befugniß der scabini et communitas an: quod pro suis et civitatis necessitatibus et utilitatibus valeant intese, communi assensu eorum interveniente; onus vel talliam, quod vulgariter dicitur ungelt, imponere sibi ipsis, prout eis videbitur expedire.*

Gut, in die *arca publica*, die *fabrica civitatis*, die städtische Rentenkammer u. s. w. floßen.

So sagen schon 1159 die *rectores, iudices et populus Colonienses: nobis in commune pro suo excessu 10 marcas . . componat*³⁵⁾. Damit ist nun zwar mittelbar bereits ausgedrückt, daß die Stadt als solche die Einkünfte bezieht: allein es findet sich doch zunächst nur der äußere Umstand mit Bewußtsein ausgesprochen, daß dieselben aus dem Gewahrsam des Einzelnen in eine für gemeinsame Zwecke abge sonderte und von besondern Behörden nach bestimmten Regeln verwaltete Gemeindefasse abgeführt werden.

Sodann wurde es besonders üblich, den Rechtscharakter städtischer Einnahmen durch den Hinweis auf ihre Bestimmung zu bezeichnen. Man hob zunächst ein einzelnes besonders hervorragendes Bedürfnis des einheitlichen Gemeinwesens als dasjenige hervor, dem gewisse Einnahmen dienen sollten. Namentlich war es „der Städte Bau,“ d. h. die Anlage und Instandhaltung von Befestigungswerken und öffentlichen Gebäuden, wozu städtische Gelder im Interesse des gemeinen Wesens verbraucht wurden. Deshalb heißt es schon in der Freiburger Gründungsurkunde von 1120, ein Drittel der erblosen Verlassenschaft werde zu der Stadt Bau gegeben³⁶⁾; deshalb erlaubte 1212 Otto IV. der *universitas civium Coloniensium*, drei Jahre lang eine Mahl- und Brausteu er zur Bestreitung der für den Festungsbau und die Stadtmauern erforderlichen Kosten zu erheben³⁷⁾; und deshalb blieb es auch sonst üblich, öffentliche Zahlungen an die Stadt, wie Steuern, Geldstrafen u. s. w., als Zahlungen für die Befestigung, den Bau von Mauern und Thoren u. s. w. zu charakterisiren³⁸⁾. Oder man gab einen andern öffentlichen Zweck, einen

³⁵⁾ *Pacomblet* I. 275. *Urf. v. 1255 b. Boehmer* 107: *sub pena X marc. Col. ad fabricam cujusque civitatis. Cnnen* II. 679: die Erbzin sen des Wollenamts giengen auf die Rentenkammer über. *Münchener Stadtr. b. Auer* 157 art. 411: *camera*.

³⁶⁾ *Gengler, Stadtr.* 125 § 3: *prima pars pro salute anime sue erogabitur in usus pauperum; secunda ad edificationem civitatis aut ad ornamentum ejusdem oratorii exhibebitur; tertia duci impendetur.* Ähnlich im *Stadtröbel* b. *Schreiber* I. 12: *una pars pro remedio anime sue, altera domino, tertia dabitur ad munitionem civitatis.* Dagegen findet sich im *Stadtr. v. 1293* ib. 129 schon die später technische Redeweise: einen teil dur siner seele willen und den andern teil dem herren und den dritteil *an die stat.*

³⁷⁾ *Cnnen u. Gertz* II. 41: *pro munitione et opere civitatis . . . denarium unum.*

³⁸⁾ *J. B. Priv. f. Dieffenhosen* v. 1178 b. *Gengler* 80 § 2: *secunda pars ad munitionem villae. Priv. f. Altdorf* v. 1256 ib. 6 § 9: *duae partes cedent ad munitionem civitatis. Priv. f. Dudeldorf* v. 1345 ib. 90 § 4: *pecuniam ad structuram muri et munitionis oppidi de Dudelendorp praedicti pertinentem inter omnes et singulos infra ipsum murum commorantes, uni-*

Kriegszug, eine von der Stadt verwirkte Buße, eine landesherrliche Bede, nicht nur als Grund, sondern auch als Verwendungsart städtischer Umlagen an³⁹⁾).

Weiter gieng man dazu über, das Wohl und den Nutzen des gemeinen Wesens im Allgemeinen als Bestimmung der öffentlichen Einkünfte hinzustellen und dieselben dadurch als etwas von bloßen Gesamtbezügen Verschiedenes zu charakterisiren, daß man von Zahlungen, Bußen, Anfällen oder Verwendungen zum gemeinen Nutzen der Stadt, *ad commune opus oppidi, ad usus civitatis*, zu der Stadt Nutzen und Urbar, zu der Stadt gemeinem Nutzen und Nothdurft u. s. w. sprach⁴⁰⁾).

Endlich wurde es die allgemeine und technische Ausdrucksweise, die Stadt selbst als Subjekt der öffentlichen Einnahmen zu bezeichnen. Man sagte nun bezüglich aller Arten von Gefällen und Zinsen, von Abgaben und Aufnahmegeldern, von Bußen und Strafgeldern, von Zöllen und Gebühren, von Verkaufs- und Pächterlös, von erblosen und strafgerichtlichen Anfällen, von Entschädigungssummen und friedlichen wie kriegerischen Erwerbungen, es werde „der Stadt“ gezahlt, gegeben, geküßt, gewettet, restituirt⁴¹⁾, „die Stadt“

cuique prout suae competit facultati, distribuendi, colligendi etc. Priv. f. Rügenwalde v. 1312 ib. 388 f. § 4: *tertiam partem ad portum, hoc est bollwerk, restaurandum.* Priv. f. Regensburg v. 1230 b. Gemeiner I. 327; f. Koblenz v. 1258 u. 1276 b. Günther II. 290 u. 417; f. Bonn v. 1318 b. Facomblet, Archiv II. 85; f. Coesfeld v. 1303 b. Niefert II. 484; Chronik v. Augsburg I. 157 f.

³⁹⁾ Vgl. z. B. Ennen u. Eckerz II. 229, Arnold II. 257 f. u. oben Note 31.

⁴⁰⁾ Vgl. oben Note 33. Ferner 1208 b. Boehmer, fontes II. 217: *ad commune opus civitatis.* 1287 im Lüb. Urfb. 474: *ad usus nostre civitatis.* Priv. f. Lehnich v. 1279 b. Gengler, Stadtr. 241 f. § 19. 21: *ad usus oppidi*; § 27: *quod theloneum, quod ascisia dicitur, eis permaneat perpetuo libere et solute ad meliorandum opidum predictum et alia quaecunque fuerint opidi necessaria*; f. Gref v. 1242 ib. 170 § 5: Buße *ad usus civitatis*; *ad communes usus*; § 12: $\frac{1}{2}$ des erblosen Nachlasses *ad utilitatem civitatis reservetur.* 1259 b. Ennen u. Eckerz II. 421: *ad vestre opus civitatis solvent*; Edb. v. 1328 ib. I. 7 a. 22: *in usus civitatis convertere.* 1314 b. Seiberz II. 133: *in usus et structuram ejusdem oppidi vadiabit.* 1262 b. Facomblet II. 292: *der stait in gemeinre kost und nutz.* 1368 b. Schreiber I. 537: *ein Drittel der Steuern u. Dienste der Juden sal gevallen uns zuo der stat gemeinem nutz u. notdurft.* Priv. f. Hörde v. 1340 b. Gengler 198 f. § 14: *deme rayde tho heteringhe erer stat.* W. v. Suesteren v. 1260 b. Grimm III. 862: *von Allmendbußen bina pars . . cedit civibus ad communem utilitatem villae Suesteriensis.*

⁴¹⁾ Vgl. viele Belege oben in Note 89. 90. 137. 138 u. 140 zu § 28; ferner Urk. v. 1233 b. Facomblet II. 100: *civitati cedit emolumentum*; 1241 ib.

empfange, solle haben, besitze, erhebe, ergreife, nehme in ihre Hand u. s. w. ⁴²⁾. Und man faßte nunmehr dies Alles als „der Stadt Einnahmen“ oder Einkommen zusammen ⁴³⁾.

Die Durchführung einer derartigen Anschauungsweise hatte die wichtigsten rechtlichen Folgen. War die Stadt als solche Subjekt der Einkünfte, so war auch nur deren Verwendung für die Stadt rechtmäßig, jede andere Verwendung ein Unrecht. Verwendung für die Stadt lag aber nur vor, wenn Zwecke des Gemeinwesens erfüllt wurden. Man wurde sich daher klar bewußt, daß alle Einkünfte der Stadt zur Vermehrung des gemeinen Wesens, „ad augendam rempublicam“ oder „ad augmentationem reipublicae“, zufließen ⁴⁴⁾. Und jede

132. 1286 im Lüb. Urfb. II. 1032: concessit civitati. 1318 ib. 309: civitati restituetur. Braunschweiger Stadtr. § 4, Hannov. v. 1242 § 6, Eger v. 1279 § 5, Priv. v. 1245 § 3 u. 13 b. Gengler, Stadtr. 36. 186. 99. 206. Stadtr. v. Hörde v. 1340 ib. 198 f. § 18: so wey burger werden well, dey sal geven der stat; § 19: busze . . der stat; § 20: so wey in der stat eyn huisz eve ene wort kopet, dey sal geven der stat. Münsterer Schöffeweisth. v. 1326 ib. 304 f. § 24. 25; Priv. f. Rügenwalde v. 1312 ib. 388 f. § 2. 5. 10; Verdener Stat. v. 1330 ib. 507 f. § 5 (so scole dat erve to voren der stad horen). 12. 15. 18. 27. Urf. v. 1347 im Lüb. Urfb. II. 822 u. Lüb. Junstrolle b. Wehrmann 376: civitati vadiabit. Junftr. v. 1385 ib. 259: der statt wedden. Urf. v. Colmar v. 1278 u. v. Biel v. 1296 b. Trouillat II nr. 239 u. 464 S. 302 u. 600. Zimmermann I. 184. II, Urfb. 7 f. W. v. Warburg v. 1312 b. Grimm V. 81: civitati dabit; v. Dambach ib. 405 § 3: das sollich gebot der statt sin; § 4: daz das ungelt der statt soll sin. W. der Stadt Neufisch ib. 1. 299: u. soll der statt ir rechtung von denen potten behalten sijn. Besonders häufig heißt es in dem kölnischen Eibuch v. 1328 b. Ennen u. Ecker § II. 1 f. „solvere civitati“ (3. B. a. 5. 7. 9. 13. 14. 51. 54), „dit dirdeil der steede“ (a. 4), „der steede gnoich gedain“ (a. 2), „der steede gelden“ (a. 58) und ähnlich.

⁴²⁾ Vgl. oben § 28 Note 138: scal hebben er stat; civitas . . sortietur; civitas . . tollet; Note 140: civitas habebit; Note 161: die staid sal behalden; sal niemen. Lüb. Zollrollen v. 1220 u. 1226 im Lüb. Urfb., wo es oft heißt: advocatus terciam partem, civitas duas accipiet; oder auch duae civitati cedent; vinum vero spectat ad civitatem. Urf. v. 1344 b. Tzschoppe u. Stenzel 544 § 4 u. 6: daz sal die stat nemen gebezirt. Münsterer W. b. Gengler 304 f. § 55: quidquid lucratur iudicium et civitas.

⁴³⁾ Vgl. z. B. Teymlers Stadtbuch v. Frankfurt a. D. b. Zimmermann II, Urfb. 7 f., wo „der stadt innems“ im Einzelnen aufgezählt wird. Köln. Eibuch v. 1328 b. Ennen u. Ecker § I. 1 f. a. 20, 23 u. öfter: redditus civitatis. Ib. 432: der steede assijssen lo verpechten; . . weweil he de stat groslich gehindert hadde an yrre stede renten u. assijssen. 1300 b. Schannat 156. 1248 b. Schreiber 55: omnes collectas civitatis nostre.

⁴⁴⁾ Vgl. z. B. Stadtr. v. Wesel v. 1277 b. Gengler 524 § 21: tertia pars (sc. hereditatis) civitati ad augendam rempublicam; — der stadt thoe

Verwendung städtischer Bezüge für andre als rein staatliche Zwecke der Stadt empfand man als einen Mißbrauch. Besonders waren es die inneren Parteikämpfe, welche, indem den Herrschenden fast regelmäßig der Vorwurf einer Verwendung von städtischen Einkünften für Sonderinteressen gemacht wurde, zur festen Ausprägung des Rechtsgrundsatzes führten, daß alle städtischen Einkünfte, Renten und Abgaben in die öffentliche Kasse abgeführt und lediglich zum Nutzen des gemeinen Wesens verwandt werden sollten⁴⁵). Man fühlte sogar das Bedürfniß, einzelne herkömmliche Verwendungsarten, welche mit jenem Princip im Widerspruch zu stehen schienen, damit in Einklang zu setzen, indem man sie theils aus dem Begriff der Besoldung, des Lohnes für besondere Dienste oder einer Ehrengabe der Stadt zu rechtfertigen, theils zu beschränken suchte. So wurde in Köln der Mißbrauch der Rathsschmausereien auf Stadtkosten gesetzlich eingeschränkt; nur wenn es die Stadt als solche angehe, indem ihre Ehre es erfordere, sollte der Rath von der Stadt Gut ein außerordentliches Essen halten dürfen⁴⁶). Also ganz der Gesichtspunkt unserer heutigen städtischen Festeffen!

Indem man nun aber weiter nach Mitteln zur praktischen Verwirklichung solcher Grundsätze suchte, mußte man mehr und mehr zu einem geregelten Stadthaushalt, zur Fürsorge für gehörige Verwaltung und Rechnungslegung und zur Einrichtung geordneter Finanzkontrollen gelangen⁴⁷).

Endlich hatte die neue Auffassung der öffentlichen Einkünfte auch auf

vermeringhe desz gemeynen guedes; § 22: Wette für Hausfriedensbruch civitati ad augendam rempublicam. Urk. v. 1241 b. Lacomblet II. 132: duae partes . . . hereditatis cedent nobis et tertia pars civitati ad augendam rempublicam. 1308 ib. III. 55: von der Buße für Errichtung einer Einung soll die Hälfte dem Herrn gezahlt werden, media pars opido ad augmentationem reipublice solvenda.

⁴⁵) So wurde 1258 bei dem Schiedspruch in Köln das Verlangen ausgesprochen: quod hii qui recipiunt collectas et redditus civitatis seu emergentia singulis annis publicam faciant computationem, et quod inventum fuerit, in archa publica deponetur, ita quod ad usus reipublicae expendatur. Der Schiedspruch ordnet hierauf Verwaltung, Rechnungslegung und Kontrolle; die letztere aber soll dahin gehen, ut ea quae proveniunt non nisi ad usus reipublice expendantur. Lacomblet II. 244 f. Vgl. Th. I S. 323 Note 45. Urk. v. 1300 b. Schannat II. 156: daz ungelt bekeren u. bewenden . . an der stede buwe und an der stede nuz.

⁴⁶) Eibbuch v. 1341 b. Ennen u. Ederß I. 23 a. 57: ever so sol man deme rade engein cruyt geven van der stede gute; a. 59: ever so sal der rait gemeynlichen noch neman van in sunderligin eynch essen haven heimeiligen, noch offenbair van der steede guite noch zu essen lenen up der steede guit, id enge sunderligin die stat an, also dat sy der steede und irs selvis ere dane bewarin. Vgl. auch Ennen II. 538 u. oben Note 179 u. 180 zu § 28.

⁴⁷) Vgl. unten S. 766.

den Uebergang von der Naturalwirthschaft zur Geldwirthschaft erheblichen Einfluß. Denn zur Bestreitung der öffentlichen Bedürfnisse des städtischen Gemeinwesens war im Wesentlichen nur Geld geeignet. Deshalb wurden in der That die meisten städtischen Steuern, Zinse, Bußen und Gefälle von vornherein in Geld erhoben; oder sie wurden, wie das Ungelt von Wein und Korn, die Kornzinse, die Bußen in Getränken, die Naturalzölle, bald in Geldleistungen verwandelt; oder sie wurden, wie die Erträge städtischer Landgüter, Allmendfrüchte, erbloses oder konfiscirtes Gut, zum Besten der Stadtkasse verfilbert.

b. Wie die Einnahmen, wurden die Ausgaben für städtische Zwecke allmählig zu öffentlichen Ausgaben eines staatlichen Gemeinwesens.

Ursprünglich zwar mochte man darin Ausgaben der Gesamtheit sehen, so daß es ein innerlich gleichartiger Vorgang zu sein schien, wenn alle einzelnen Bürger Jeder für sich dem Kaiser oder Landesherrn einen Zins zahlten oder ein Darlehen für ihn zusammenbrachten, und wenn die Stadtbehörde als Vertreterin der Gesamtheit den gesammelten Betrag in Einem als Steuer, Darlehen oder Geschenk hingab⁴⁸). Man mochte auch in den Ausgaben für innere städtische Angelegenheiten, wenn sie der Rath aus der Stadtkasse machte, nur eine durch die Vertreter der Gesamtheit bewirkte Ausgabe Aller von dem Allen gemeinen Gut erblicken⁴⁹). Und in Erinnerung dieser älteren Auffassung blieb es lange gebräuchlich, von Zahlungen der Bürger gemeinlich, der Bürgergesamtheit, der Bürger, des Raths und der Bürgerschaft u. s. w. zu sprechen⁵⁰).

Je mehr sich indeß das städtische Gemeinwesen ausbildete, desto schärfer

⁴⁸) So bei den ältesten städtischen Darlehen an Kaiser und Fürsten, die auch vermuthlich nicht durch Entleerung einer vorhandenen Stadtkasse, sondern durch Zusammenschließen zu Stande kamen. Vgl. Pertz VI. 744, wonach die Kölner 1107 an Heinrich V. 6000 Pfund Silber gaben, damit er die Belagerung aufhebe; Urk. v. 1174 b. Ennen u. Eckertz I. 570, wonach die Bürger gegen Verpfändung der Münzgefälle dem Erzbischof 100 Mark leihen (*fideles nostri cives Col. nobis prestiterunt*). Ebenso aber drückt das Priv. f. Nürnberg. v. 1219 (oben Note 29 z. § 28) das den Bürgern bestätigte Recht nicht dahin aus, daß Steuern nur von der Stadt und nie von den einzelnen Bürgern gezahlt werden sollten, sondern dahin, daß die Bürger nicht sonderlich, sondern nur gemeinlich ein Jeder nach Vermögen (*non particulatim sed in communi quilibet pro posse*) zu zahlen hätten.

⁴⁹) So heißt es in dem ältesten Straßburger Recht ohne Angabe der zahlenden Person in art. 107: *clausuras et catenas ad portas civitatis observandas datis sibi de republica sumtibus et expensis facere debent*; und sol man in geben von dem gemeine gut der coste. Walter, Corp. J. G. III. 796. Vgl. Münchener Stadtr. b. Auer 178 a. 465: *auz der chamer gelten*.

⁵⁰) Beispiele in Note 33 u. 34 zu § 28 u. unten. Auch Grimm, W. I. 846—848.

schied man die von allen einzelnen Bürgern aus individuellen Gründen und die von der Stadt um öffentlicher Zwecke willen gemachten Ausgaben. Was die Einzelnen als Einzelne, wenn auch alle Vollbürger gleichmäßig, traf, wie der etwa einem Stadtherrn allgemein zu zahlende Häuserzins⁵¹⁾, fiel aus der Sphäre des städtischen Haushalts heraus. Soweit indeß die Gesamtausgaben einheitlicher und öffentlicher Natur waren, trat die Stadt an die Stelle der Gesamtheit. Denn wie in politischer so schob auch in finanzieller Beziehung die Stadt sich zwischen höhere Gewalt herrn und ihre einzelnen Bürger⁵²⁾, übernahm den völkerrechtlichen Geldverkehr mit andern Städten, Fürsten und Herrn⁵³⁾, und trat endlich auch bezüglich der nach innen durch das Gemeinwohl geforderten Ausgaben über die Summe aller ihrer Glieder. Indem hier überall weder die Gesamtheit noch ein besonderer Gesamtbvollmächtigter, sondern der Rath als ständiges und selbständiges Organ handelnd auftrat; indem die Ausgaben sämmtlich nicht durch zusammengebrachte Einzelbeiträge gedeckt, sondern aus der ständigen Stadtkasse und den regelmäßigen öffentlichen Einkünften, im Nothfall aus außerordentlichen Steuern von staatlichem Charakter oder aus öffentlichen von der Stadt als solcher aufgenommenen Anleihen bestritten wurden; indem Ausgaben dieser Art lediglich für öffentliche Zwecke des Gemeinwesens gemacht werden durften⁵⁴⁾; indem hierüber Rechnungslegung, Verantwortlichkeit und Kontrolle eingeführt wurde; indem der Einzelne, wenn der Rath aus der Stadtkasse für öffentliche Zwecke zahlte, darin immer weniger eine auch von ihm durch einen Bevollmächtigten für ein auch ihn unmittelbar treffendes Bedürfnis vorgenommene Theilzahlung sehen konnte: mußte sich der Gedanke Bahn brechen, daß alle solche Ausgaben öffentliche Ausgaben des Gemeinwesens seien.

Die Stadt als solche war es daher nunmehr, welche wegen der aus ihrem politischen Unterwerfungsverhältniß folgenden Verpflichtung die Steuern und Beten sowie freiwillige und unfreiwillige Darlehen an Kaiser und Landesherren gab⁵⁵⁾. Die Stadt als solche bezahlte die Kosten für den Erwerb von Privilegien, Gerichtsbarkeit und nuzbaren Rechten, von Herrschaften, Burgen und Landgütern⁵⁶⁾. Die Stadt trug aus ihren Mitteln die Kosten der Kriege und Fehden, die sie führte, der Beiträge und Subsidien für Bundeszwecke, des gesammten auswärtigen Verkehrs⁵⁷⁾. Sie bezahlte insbesondere die von ihr entsandten Bevollmächtigten und Gesandten, ihre Vertreter auf

51) Note 31 u. 35 zu § 26.

52) Note 26—37 zu § 28.

53) Note 89. 91 zu § 28.

54) Vgl. oben Note 23. 33. 36—40. 44—46.

55) Vgl. oben Note 27. 29—37 zu § 28.

56) Vgl. § 26, bes. Note 36 u. § 28 Note 54—63.

57) Vgl. oben Note 89 zu § 28. Ennen, Gesch. II. 533—536, wo zugleich die Kosten einzelner Expeditionen der Stadt Köln genau zusammengestellt sind.

Reichstagen, Landtagen und Städtetagen, ihre Handelsagenten, ihre Proceßvertreter, ihre Boten u. s. w., welche sämmtlich auf Kosten der Stadt reisten und zehrten, städtisches Geld für die Angelegenheiten ihrer Vollmachtgeberin aufwandten, genaue Liquidationen über ihre Kosten und Auslagen aufstellten und nach gehöriger Rechnungslegung Ersatz und Lohn erhielten⁵⁸⁾. Die Stadt bestritt gleichfalls aus ihrer Kasse den Sold ihrer zahlreichen Diener, Helfer und Soldtruppen⁵⁹⁾. Sie zahlte die auf ihre Kammer oder ihr liegendes Gut gelegten Renten und Zinse und die Zinsen ihrer Schuld⁶⁰⁾. Sie leistete Bußen und Schadensersatz⁶¹⁾, vertrat in dieser Beziehung die in ihrem Dienst handelnden Personen⁶²⁾ und kam diesen für den im Dienst erlittenen ungewöhnlichen Schaden auf⁶³⁾. Die Stadt besoldete ihre zahlreichen Beamten und Diener und bezahlte die von ihr angenommenen Künstler, Hand-

Arnold II. 272 f. Vgl. auch b. Weizsäcker, deut. Reichstagsakten Bd. I die Zusammenstellung der Kosten Nürnbergs beim Städtetag v. 1377 S. 193 Note 1; der Kosten Frankfurts bei den Reichstagen von 1379, 1380, 1381, 1382 u. 1384 sowie Nürnbergs bei den Reichstagen v. 1381 bis 1385 ib. S. 265. 270. 278. 325. 329. 355. 435. 458. 224. 308. 326. 329. 355. 419. 434. 459. Ferner über diese und andre Ausgaben in auswärtigen Angelegenheiten von Nürnberg 430. 459. 533. 510. 549; von Frankfurt 458 u. 539; von Rotenburg 359. 391. 420.

⁵⁸⁾ Man vgl. namentlich die verschiedenen Rechenschaftsberichte süßischer Gesandten im Lüb. Urkb., z. B. die des Reinekin Mornewech v. 1290 ib. I. 503 f. 510—512. II. 58—64. Die Ausgabeposten bestehen meist in Auslagen, die entweder in Gemäßheit einer Verpflichtung der Stadt gemacht sind („nomine et ex parte civitatis Lubecensis dare et solvere“), oder in den Nutzen der Stadt verwandt sind („ad opus et utilitatem civitatis Lubecensis“). Sie werden zusammengefaßt mit den Worten: „hec sunt particule denariorum, quos Reynekinus Mornewegh solvit et exposuit pro civitate Lubicensi“. Dagegen werden die Namens der Stadt erhobnen Einnahmen in Rechnung gestellt unter der Rubrik: „hec est receptio mornewegh ex parte civitatis Lubecensis“. Bezüglich Kölns vgl. Ennen II. 532 f. Boten „uff der stede kost“ 1359 b. Boehmer 650. Nürnberger Gesandtschaftskosten b. Weizsäcker, Deut. Reichstagsakten I. 509 f. und städtische Rechnungen überhaupt ib. 355—360. 509—512. 583.

⁵⁹⁾ Vgl. oben Note 113 zu § 28. Weizsäcker, D. R. I. A. I Nr. 59 S. 85 f., wo es öfter heißt: usgebin den, die der staid verbunden sind und der stede seldenern und dienern.

⁶⁰⁾ Vgl. oben Note 25 zu § 26 u. Ennen II. 539.

⁶¹⁾ Urf. v. 1359 b. Lacomblet III. 500: die stadt . . soll bezalen alle die kost u. bessern die schande, die yir andern stete davon hetten. 1257 ib. II. 235: die bezzerunge van der stait is aldus.

⁶²⁾ Vgl. oben Note 114 zu § 28.

⁶³⁾ In den Soldverträgen pflegte ausgemacht zu werden, daß die Stadt für keinen andern im Dienst erlittenen Schaden aufzukommen haben als für gefallene Pferde. Ennen II. 534. Heilung der „von der Stadt wegen Vermundeten“ auf Stadtkosten b. Kriegl, Bürgert. S. 524.

werker und Arbeiter⁶⁴). Die Stadt trug die Kosten der Herstellung und Unterhaltung aller öffentlichen Bauten, der Mauern, Thore und Thürme, der Brücken, Brunnen und Straßen, der Gerichts- und Rathshäuser, der gemeinnützigen und gewerblichen Anstalten⁶⁵). Die Stadt beschaffte und erhielt mit ihren Mitteln ihr gesamtes bewegliches Gut, Waffen- und Kriegswerkzeuge wie Kunst- und Unterrichtsgegenstände, Mobiliar und Geräth wie Kleider und Uniformen⁶⁶), zahlte auch den Miethszins für die nicht selten für Aufbewahrung ihrer Vorräthe gemietheten Keller und Häuser⁶⁷). Die Stadt gab aber nicht bloß für ihren „Nutzen,“ sondern auch für ihre „Ehre“ öffentliche Mittel her. So veranstaltete sie auf ihre Kosten beim Rathswechsel, bei Rechnungslegungen, bei Turnieren, an hohen Festtagen, bei freudigen Gelegenheiten Festschmausereien und öffentliche Lustbarkeiten⁶⁸). So vertheilte sie Almosen an die Armen, sorgte für wohlthätige Anstalten, bezahlte Processionskosten und stiftete Glocken und Kerzen in die Kirchen⁶⁹). So überreichte sie mehr oder minder kostbare Geschenke an den Kaiser und die Kaiserin, den Bischof und den Landesherrn, an königliche oder fürstliche Kämmerer und Räte, an Boten, welche freudige Nachrichten überbrachten⁷⁰).

Alle diese und andere Ausgaben faßte man als „der Stadt Ausgaben“

⁶⁴) Vgl. oben Note 131. 155. 157. 166—172 zu § 28, bes. die Ausdrücke: *civitas dat redditus; dis sint die lone, die diu stat git.*

⁶⁵) Vgl. Note 152—156 zu § 28. Arnold II. 271 f. Ennen II. 538. Auch oben Note 9. 36—38. Ferner W. der Zent Vohr b. Grimm, III. 533, wonach zum Bau oder zur Beßerung des Zenthauses *die stat . . das halbteil und das zentvolk das ander teil giebt*; hier soll auch „die stadt“ die Hälfte der Hinrichtungskosten, sowie der Kosten des Fangens schädlicher Thiere geben.

⁶⁶) Vgl. oben Note 15—21. Ennen II. 526 f. 533. 541.

⁶⁷) Ennen II. 542.

⁶⁸) Vgl. oben Note 46 und viele andre Bestimmungen in den kölnischen Eidbüchern des 14. Jahrh. b. Ennen u. Eckertz I. 1 f. Auch über die Bezahlung der Schmausereien zur Feier des Sieges über die Weber aus der Stadtkasse Ennen II. 676. Ferner oben Note 157 zu § 28. Besonders aber die ausführliche Zusammenstellung der Kosten, welche die Stadt Frankfurt bei der Wahl und Krönung von 1376 hatte, b. Weizsäcker, D. N. I. N. I Nr. 59 S. 85—89, sowie der Kosten der Stadt Achen bei der Krönung von Wenzel i. J. 1376 ib. Nr. 100 S. 164—182. Im ersteren Fall heißt es: *usgebun u. zerunge in der stede ere und nutz.*

⁶⁹) Vgl. oben Note 152 zu § 28. Ennen II. 542—544. Urf. v. 1262 im Ffb. Urfb. I. 247 f.: *dabuntur expensae pauperibus ex parte civitatis.* In der Stadt Münsenberg wurde noch 1427 jedem Bürgersohn, der die erste Messe singt, „ein firtel wins *von der stede wegen*“ gegeben; ebenso 6 Viertel bei jeder Ehe; Grimm, W. V. 262 § 29.

⁷⁰) Arnold II. 269—270. Ennen II. 539—542. Kriegt, Bürgerth. 294 f. 460 f.

oder „Kosten der Stadt“ zusammen⁷¹⁾. Solche Ausgaben waren nur dann rechtmäßig, wenn sie die Erfüllung einer Rechtspflicht der Stadt enthielten oder aber „den Nutzen und die Ehre der Stadt“ förderten⁷²⁾. Zu ihrer Bestreitung konnten natürlich nur Mittel der Stadt, also ihr vorhandenes Vermögen und ihre öffentlichen sei es regelmäßigen sei es um des außerordentlichen Bedürfnisses willen erhöhten Einkünfte verwandt werden. Handelnd aufzutreten hatten dabei die vollziehenden Behörden der Stadt. Aber sie waren rechen- schaftspflichtig, verantwortlich und regelmäßiger Kontrolle unterworfen.

c. Indem so öffentliche Einnahmen wie Ausgaben in der Persönlichkeit der Stadt ihren Mittelpunkt fanden, mußte es zur Bildung einer einheitlichen und ständigen öffentlichen Kasse, wie sie den Landgemeinden unbekannt war, kommen. Diese Kasse, *arca publica*, *fabrica civitatis*, *respublica* oder „das gemeine Gut“⁷³⁾, der Stadt Seckel, Rentenkammer, später allgemein „Käm- merei“ genannt, war mit ihrem gesammten Inhalt Eigenthum der Stadt⁷⁴⁾. Dieses Eigenthum war an sich gewöhnliches Privateigenthum. Weil es aber das Eigenthum eines Gemeinwesens, nicht einer Einzelperson war, hing die Verfügungsbefugniß darüber von der innern Verfassung der Stadt ab; und weil die Zwecke des Gemeinwesens, dem es gehörte, staatlicher Natur waren war es selbst ein für öffentliche Zwecke bestimmtes öffentliches Gut. Deshalb war zum Unterschied von dem Vermögen eines Einzelnen die Anordnung einer gehörigen Verwaltung, Rechnungslegung und Kontrolle der Stadtkasse ein Gegenstand öffentlichrechtlicher Bestimmungen, wie sie besonders die Zunftbewegungen in großer Zahl hervorriefen. Meist wurde die Verwaltung unter Oberaufsicht des Raths einer besonderen Behörde, oft unter Vertheilung mehrerer nur zusammen öffnender Schlüssel an deren verschiedene Mitglieder, an- vertraut, die eigentliche Verfügung dem Rath überlassen, allen beteiligten Be- amten Rechnungslegung zur Pflicht gemacht und Verantwortlichkeit auferlegt, für die Kontrolle aber eine besondere, vielfach aus Raths- und Bürgeraus- schüssen gemeinsame Kommission geschaffen⁷⁵⁾. So wurde ein geordneter städti-

⁷¹⁾ Vgl. z. B. in Teymlers Stadtb. v. Frankfurt a. O. b. Zimmermann II, Urkb. S. 64—96 die Ausführung von „der Stadt Ausgaben“. Ennen u. Geyer I. 428: dat die Stat costde.

⁷²⁾ Vgl. oben Note 44—46 u. Note 68; in der stede ere u. nutzen.

⁷³⁾ „Respublica“ wird mehrmals, so in den Note 44 u. 49 angeführten Stellen, „gemeines gut“ übersetzt.

⁷⁴⁾ Vgl. oben Note 35 u. 45. Ennen u. Geyer II. 20. 27. 288. Eid- buch v. 1328 ib. I. 1 f. art. 37: der stede geld; art. 42 u. Eidbuch v. 1348 a. 20: der stede penningh. Eidd. v. 1341 a. 68: der stede penninge. Ib. S. 423: der steede geld. S. 24 a. 62: der steede guit. 1373 b. Boehmer 737: der stede gut. 1392 b. Schreiber II. 91: der stadt guot.

⁷⁵⁾ So trifft der Kölner Schiedspruch v. 1258 die (freilich nicht zur Aus- führung gekommene) Bestimmung: *Dicimus a communitate debere eligi de ho-*

scher Haushalt mit wiederkehrenden Einnahmen und Ausgaben möglich und es ließ sich ein förmlicher Stadthaushaltsetat aufstellen⁷⁶⁾.

II. Im Obligationenrecht mußte die vermögensrechtliche Persönlichkeit der Stadt nicht minder wichtige Folgen haben.

1. Von den alten Gesamtsforderungen zunächst wurden diejenigen, welche sich nicht in gleichmäßige individuelle Forderungsrechte aller Bürger oder einer Klasse von Bürgern auflösten, zu Forderungen der Stadt. Die Stadt als solche war sowohl Dritten als ihren Bürgern gegenüber die Gläubigerin von Zinsen und Renten, von den durch Zoll oder Steuer begründeten einzelnen Zahlungsverbindlichkeiten, von den ihr gegenüber kontrahirten Darlehnschulden, von allen aus Verträgen mit ihr erwachsenen Verpflichtungen⁷⁷⁾. Zu ihren Händen daher, in ihre Kasse oder Kammer, an ihre verfassungsmäßig befugten

nestioribus et fide dignioribus, aliquot de scabinis et aliquot de fraternitatibus et aliquot de aliis civibus, sub quorum custodia signata sub tribus clavibus sint, que colliguntur, et illi computationem facere teneantur quatuor vicibus in anno, ita quod semper post tres menses unam faciant computationem. Huic computationi teneantur interesse 12 de scabinis et 12 ex magistris fraternitatum et 12 ex aliis civibus, quorum discretioni et fidei committitur, quod ea quae proveniunt non nisi ad usus reipublicae expendantur. *Lacomblet II. 244 f.* Auch *Ennen u. Gferz II Nr. 22 S. 382 u. 393.* In Worms wurde nach dem Vertr. v. 1300 b. Schannat 156 eine Kommission von 6 Männern, 2 vom Rath und 4 von der Gemeinde, gebildet. Die sechs sollen ein vierdel jaris daz ungelt empfan, also daz dieselben sechs daz ungelt beweren und bewenden sollent an der stede buwe und an der stede nuz uf iren eit an alle geverde; und die grosze bushe, da man daz ungelt mit empfeheth, die sollen die sechs, die dan uber dem ungelt sitzend, bevellen der vier einem; zwei andre Schlüssel zu der Büchje sollen zwei Rathsherrn haben u. f. w. Vgl. *Urf. v. 1248 b. Schreiber I. 55.* In München fand die jährliche Abrechnung vor einer Kommission von 6 innern, 6 äußeren Räten und 12 Gemeindevorordneten Statt; *Stadtr. b. Auer 294 a. 100 § 23.* In Frankfurt a. D. legte jährlich der alte Rath dem neuen Rechnung, *Zimmermann II, Urfb. 5.* Vgl. auch *Lehmann 588. 590. 598. Gemeiner I. 545 f. Urf. v. 1359 b. Boehmer 668. Oben Nrte 45—47. 58.* Auch über Rämmerer (1, 2, 3 oder 6), Steuerer, Ungelster und Zöllner, die Steuerämter mehrerer Städte, die Sackelmeister u. f. w. *Maurer III. 139—143. Ferner Zimmermann I. 93. 241 f. III. 72 f. Arnold II. 257 f.*

⁷⁶⁾ Einen solchen vollständigen Stadthaushalt enthält z. B. *Teymler's Stadtbuch v. Frankfurt a. D. v. 1516 b. Zimmermann II S. 7—96.*

⁷⁷⁾ Viele Belege sind schon vorgekommen. Vgl. auch *Priv. f. Lübeck v. 1188, Lüb. Urf. I. 10: civitati debetur. 1227 b. Boehmer 50: census trium librarum, quibus nostre civitati de quodam rubo pascuis et pratis Ridern vicinis annuatim solvendis rationabiliter tenebantur. 1281 im Lüb. Urfb. II. 1030: promiserunt . . civitati 60 marc. 1305—1307 ib. 1040: civitati tene-*

Organe mußte erfüllt, gezahlt, gegeben oder geleistet werden⁷⁸⁾. Auf ihren Namen wurden Schuldscheine, Versprechungen, Verpflichtungsurkunden und Anerkennnisse gestellt⁷⁹⁾. Sie quittierte durch ihre Organe über die geschehene Erfüllung⁸⁰⁾. Und sie endlich konnte eine Schuld erlassen oder auf ein Recht verzichten⁸¹⁾.

2. Ebenso waren Gesamtverbindlichkeiten alter Art mit dem Begriffe der Stadt unvereinbar. Man unterschied vielmehr nun Verbindlichkeiten der Stadt als solcher und individuelle Pflichten aller Bürger oder einer Klasse von Bürgern.

Während Grundzinse und privatrechtliche Leistungen verschiedener Art zu Verbindlichkeiten der Einzelnen wurden⁸²⁾ und ebenso im Innern der Stadt an die Stelle gegenseitiger Pflichten Aller⁸³⁾ Pflichten gegen das Gemeinwesen traten⁸⁴⁾, wurde die Stadt als solche in einer Reihe von Rechtsverhältnissen Schuldnerin Dritter oder ihrer eignen Bürger. Sie übernahm die Steuer- und Dienstpflicht gegen den Stadtherrn, sie wurde Darlehnschuldnerin durch Aufnahme von Auleihen, sie verpflichtete sich durch die verschiedenartigsten Verträge zu Zahlungen oder Leistungen, sie haftete aus ihren Handlungen für Schadenersatz⁸⁵⁾. In allen diesen Fällen sprach man daher von Schulden,

tur; C. 1046: *domus kuterum solvit civitati*. Eibb. v. 1328 a. 14 b. Ennen u. Eckerß I. 1 f.: *solvere tenebitur civitati*.

⁷⁸⁾ Vgl. oben Note 35—45. Eine Zahlung oder Leistung an alle Einzelnen würde jetzt nicht mehr liberirt haben, war auch praktisch nicht mehr ausführbar.

⁷⁹⁾ Urk. v. 1281 im Lüb. Urfb. II. 1030: *promiserunt civitati*; v. 1305—1307 ib. 1036; 1318 ib. 309; v. 1293 b. Ennen u. Eckerß III. 352; v. 1341 b. Boehmer 571. — Doch heißt es in solchen Schuldschreibungen auch „*civibus*“, z. B. 1279 b. Lacomblet II. 435; „*burgensibus persolvent*“ 1219 b. Boehmer 28; „*sol ich . . den vorg. burgern tusend mark silbers schuldig sin*“ 1326 b. Schreiber I. 528.

⁸⁰⁾ Z. B. Quittung v. 1290 im Lüb. Urfb. I. 503: *me Brugis recepisse et habuisse . . de civitate Hamburg 150 marcas . . ad opus et utilitatem civitatis Lubeke*. 1290 ib. 505: *ad utilitatem civitatis*. Urk. v. 1290 in Note 112.

⁸¹⁾ Z. B. 1275 im Lüb. Urfb. I. 225.

⁸²⁾ Vgl. oben Note 51 und für die entgegengesetzte Auffassung der älteren Genossenschaften § 15 B I 2 und II 1. 3. Auch noch Urk. v. 1290 b. Wigand II. 311 f., wonach „*ipsi cives*“ dem Herrn für den Grundzins haften.

⁸³⁾ Vgl. über die frühere Identificirung solcher mit Pflichten Aller gegen die Gemeinheit oben § 15.

⁸⁴⁾ Vgl. oben § 27.

⁸⁵⁾ Vgl. oben Note 26—37. 89 u. 91 zu § 28 und über die frühere Auffassung solcher Verhältnisse als Gesamtverbindlichkeit § 15 B I 1. 3. II 2. 4. 5.

Verbindlichkeiten, Versprechungen oder Obligationen der Stadt⁸⁶). Die Stadt stellte durch ihre Organe darüber Schuldscheine und Verpflichtungsscheine aus⁸⁷); nur bei städtischen, im Auslande ausgestellten Schuldverschreibungen auf den Inhaber scheint es üblich gewesen zu sein, daß der dortige Aussteller zunächst sich persönlich obligirte und demnächst der Stadt die Urkunde zur Honorirung übersandte⁸⁸). Auch Anweisungen auf die Stadtkasse kamen vor und wurden der Stadt überhandt⁸⁹). Die Stadt war es ferner, welche aus öffentlichen Mitteln durch ihre Organe erfüllte, zahlte, gab oder leistete⁹⁰). Auf den Namen der Stadt lauteten sodann die Quittungen, Liberirungs-, Verzicht- oder Anerkennungserklärungen⁹¹). Und endlich war es das städtische Vermögen, welches den Gläubigern bei Nichterfüllung haftete.

⁸⁶) Vgl. z. B. Urk. v. 1263 b. Ennen u. Gferß II. 482: der Herzog Walram cedirt vunzich marc kolschir penninge an den hundirt marken, die uns die stat von Colne schuldich is ze gevene, und zeigt diese Cession den richtern scheffen rait und burgeren von K. gemeine an. 1286 im Lüb. Urfb. II. 1030: civitas tenetur (einer Witwe zu 80 marc.); puero H. S. tenetur civitas 100 marc.; oder auch camerarii tenentur ex parte civitatis. 1247 ib. I. 120: civitas nobis . . annis singulis exhibebit. 1255 ib. 200: medietatem vero harum expensarum nostra solvet civitas et reliquam medietatem solvet civitas Lubecensis. 1286 ib. 456. II. 1029: hoc solvet ei civitas. 1359 Facomblet III. 500: die stat soll bezalen alle die kost. 1328 ib. III. 196: oppida Louaniense Bruxellense et Antwerpiense promiserint 4000 Turnosen. Vgl. oben Note 30 u. 33 zu § 28: a civitate debitus.

⁸⁷) Z. B. Urk. v. 1290 im Lüb. Urfb. I. 505: confiteor et recognosco, quod teneor et promisi *nomine et ex parte civitatis Lubecensis* dare et solvere. 1317 ib. II. 306: consules et oldermanni civitatis Stralesundis . . ex parte nostre civitatis ad solvendum sumus obligati.

⁸⁸) So übersendet der lübische Gesandte im Jahre 1290 mehrere von ihm gezeichnete Schuldscheine auf den Inhaber der Stadt zur Honorirung. Vgl. Lüb. Urfb. I. 507, worin es heißt: me obligatum teneri Brunoni dicto hereghelt in 150 marc. arg. lub. pagamenti, quas mihi Brugis concessit et deliberavit ad utilitatem civitatis Lubecensis; quas quidem 150 marcas teneor et promisi dare et solvere in Lubeki pred. Brunoni vel suo mandato secum has litteras habenti in festo beati Martini proxime venturo sine alteriori dilatione. Ähnlich ib. 508 (ad utilitatem civitatis); 508 (pro utilitate et civitatis negotio); 510 (quia socius suus mihi dictam pecuniam vestri (des Rathes) amore utilitatem vestram libenter concessit).

⁸⁹) Anweisungen, durch welche städtische Gläubiger die Stadt zur Zahlung an Dritte auffordern, 1272. 1273. 1279. 1286. 1299. 1309 b. Ennen u. Gferß III. 50. 53. 149. 150. 235. 466. 534. 535.

⁹⁰) Vgl. oben Note 55—70 u. 87—89. 1263 b. Facomblet II. 298: so hait uns die stad von Kolne gegeben 100 mark geldis. Lüb. Urfb. II. 1029 u. 1328 b. Ennen u. Gferß I. 622: ex parte civitatis dare. II. f. w.

⁹¹) Urk. v. 1341 b. Boehmer 573: die driu jar sagen wir die zwo stede

Immerhin jedoch vermochte die Stadt alle diese ihrem Wesen entsprechenden Rechtsgrundsätze nur nach innen rein durchzuführen. Nach außen blieb mancher Rest älterer Anschauungsweise in praktischer Geltung, wobei indeß zu beachten ist, daß das ganze Verhältniß der Städte zu auswärtigen Personen auch auf privatrechtlichem Gebiet einen halb völkerrechtlichen Charakter hatte.

Zunächst lebte die Vorstellung fort, daß für Schulden der Stadt auch jeder einzelne Bürger mit seiner Person wie mit seinem Vermögen verhaftet sei⁹²). Die Stadt räumte sogar nicht selten ihrem Gläubiger ausdrücklich das Recht ein, sich an Person und Vermögen ihrer Bürger zu halten⁹³), wobei sich freilich darin, daß diese Verhaftung des Einzelnen mit seinem Austritt aus

der bet u. stiuur mit disem brif quit ledig und los. Häufig ist nur von einer Zahlung und Liberirung der consules die Rede, z. B. 1287 im Lüb. Urfb. I. 459; 1307. 1308. 1309. 1314. 1315 ib. II. 184. 185. 198. 199. 199. 214. 276. 277. 278. Besonders häufig aber finden sich Quittungen, in welchen neben der Stadt auch noch der Rath, oder die Bürger, oder Rath und Bürger, oder die Gesamtheit aller Bürger und aller ihrer Güter los und ledig erklärt werden. Z. B. Urf. v. 1278 im Lüb. Urfb. I. 358: die Markgrafen von Brandenburg bekennen: *ex parte . . . regis 1000 marc. . . de civitate integraliter recepisse, de qua totali summa hujus pecuniae coram ipso domino nostro rege dictam civitatem et universitatem ipsius faciemus liberas et solutas.* 1283 ib. 408. 1287 ib. 460 an die consules: *vos et civitatem vestram dimittimus liberos quittos et solutos.* Ebenso 1304. 1307. 1308 ib. II. 5. 191. 195. Urf. v. 1308 ib. II. 196: *consules et burgenses et civitatem Lubecensis.* Quittungen kölnischer Edelsbürger, worin sie civitatem Col. oder cives et civitatem Col. liberiren, v. 1272. 1276. 1279. 1292. 1302 b. Ennen u. Eckerz III. 49. 112. 148. 323. 402. Ganz besonders interessant ist die „quitance pour la vile de Lubek“, welche ein ehemaliger Bürger von Lubek, der in Troyes die Interessen seiner Vaterstadt in einem Proceß wahrgenommen hatte, nebst seinem Sohne als Generalquittung i. J. 1302 ausstellt; Lüb. Urfb. II. 127. Sie lautet: *Nos Passus de Lubeka et Joh. ejus filius, cives habitatores Trecenses: quod nos et nostrum quilibet in solidum quittavimus et quittamus et in perpetuum absolvimus communitatem totumque commune civitatis de Lubeka et eorum bona nec non et ipsam civitatem de omnibus et singulis debitis, controversiis, actionibus realibus personalibus et mixtis et de obligationibus quibuscunque, in quibus communitas totumque commune civitatis praedictae necnon et ipsa civitas nobis teneri poterant et obligari ratione cause seu controversie pedagii de Bapaumus, dudum mote per me Passum predictum et prosecute nomine communitatis predictae necnon et civitatis ipsius.*

⁹²) Vgl. oben § 13 B. I. 1. u. II. 4 u. 5.

⁹³) So erlaubt in der Urf. v. 1265 b. Ennen u. Eckerz II. 529—530 die Stadt Köln dem Grafen von Geldern, wenn sie ihm die versprochene jährliche Rente am festgesetzten Termin nicht zahlen sollte, Pfändung ihrer Bürger. *Judex scabini consilium et cives universi Col. verpflichtet sich: . . . si in festo predicto . . . non assignaremus vel solveremus, licitum sit et acceptamus, quod ipse dominus comes vel heredes sui antedicti pignora concivium nostrorum propter offensam*

dem Bürgerverbande enden sollte⁹⁴⁾, sehr deutlich zeigt, wie man hierin nicht etwa eine individuelle Mitverpflichtung der Einzelnen sah, sondern nur die Glieder des Gemeinweins als solche mit ihrem der Finanz- und Steuerhoheit unterworfenen Vermögen nach außen hin mit dem Gemeinwesen und seinem unmittelbaren Gut identificirte und als gleichzeitig pfandbar betrachtete. Oder man erachtete wenigstens die einzelnen Rathmannen der Stadt als persönlich haftbar für städtische Schulden, indem man nach außen hin die kontrahirende Behörde nicht von dem durch sie handelnden Gemeinwesen trennte⁹⁵⁾. Es ist daher gewiß nicht zufällig, daß gerade in den nach außen gerichteten Verhältnissen neben der Stadt oder an ihrer Stelle sehr häufig die Bürger oder ihre Gesamtheit als Schuldner genannt⁹⁶⁾ und daß namentlich in Quittungen und Erläßen meist neben der Stadt oder statt ihrer Rath und Bürger, Rath und Gemeinde, die Gesamtheit der Bürger oder schlechtthin die Bürger los und ledig erklärt werden⁹⁷⁾.

Umgekehrt wurden aber auch nach voller Ausprägung ihrer Persönlichkeit die Städte als solche für die Verbindlichkeiten und namentlich für die Delicta-

nostram per se vel per suos capere poterunt et tenere usque ad recuperationem pecunie supradicte. Ebenso darf nach einer Urk. v. 1274 ib. III Nr. 91 ein gewisser Adam wegen einer Schuld der Stadt „nostra et nostrorum concivium pignora capere“.

⁹⁴⁾ Zugrecht des Oberlsaß v. 1331 b. Grimm, W. V. 344 § 7 in Note 73 zu § 13.

⁹⁵⁾ Magdeb. Schöffenspr. b. Wassersleben I. 226; System. Schöffennr. I. 29. IV. 2. 84. Stobbe, D. P. R. I S. 328. Daß der Rath in seiner Eigenschaft als Behörde persönlich haftet, nicht als Summe von Individuen, geht daraus hervor, daß nach dem system. Schöffennr. I. 29 die Rathmannen späterer Jahre für die von ihren Vorgängern kontrahirten Schulden haften sollen.

⁹⁶⁾ Z. B. „stat u. burger“ 1377 u. 1378 b. Lacomblet III. 693 u. 750 sowie bei vielen Geldversprechen an Edelbürger, z. B. 1262. 1263 u. 1264 b. Ennen u. Eckert II. 452. 465—481. 508—512; „universitas . . tenetur“ 1260 b. Kemling 283. 1265 im Lüb. Urfb. II. 322: ab ipsis civibus sibi promissa. 1355 b. Lacomblet II. 106: cives . . assignabunt. 1386 f. Schannat 202: die von Worms sollen geben. 1281 b. Schreiber I. 91. 1327. ib. 269: da rechenoten die burgere mit den juden, da wurden die burgere schuldig die guot. Es folgt eine Aufzählung von Schulden der Stadt, einzelner Bürger und des Grafen von Freiburg, für welche letzteren die Stadt gut gesagt hat. Ebenso 1328 ib. 279. Vgl. oben Note 50 u. f. w.

⁹⁷⁾ Neben der Stadt in den meisten Stellen in Note 91. Statt ihrer z. B. 1228 b. Ennen u. Eckert II Nr. 107 S. 116 u. Nr. 108 S. 117. Hier stellen zwei Sienerer Kaufleute zwei Quittungen für die Stadt Köln aus, in welchen sie erklären: bene clamamus quitos et in perpetuum absolutos . . omnes iudices scabinos totamque universitatem communie Colonensis de 312 (resp. 300) marcis. Sie sagen, jene „olim tenebuntur“, „debuerunt solvere“ und hätten per manum notarii civium Coloniensium gezahlt. Ähnlich 1279. 1280. 1292.

schulden ihrer Bürger haftbar gemacht⁹⁸). Auch dies indeß wurde weniger auf eine individuelle Mitverpflichtung, als auf die politische Vertretung der Bürger durch ihre Stadt gegründet. Es galt daher, wenigstens im Sinne der Städte, nur dann für rechtmäßig, wenn die Stadt durch Verweigerung des rechtlichen Gehörs oder durch die Beschützung des Miethäters die Schuld oder die Verantwortlichkeit des einzelnen Bürgers gewissermaßen sich angeeignet, zur ihrigen gemacht hatte⁹⁹).

Haftete die Stadt für ihren Bürger, der Bürger aber für die Stadt, so schien auch eine Haftung der Bürger für einander nicht unerhört. Man sah es daher an sich als das Recht auswärtiger Gläubiger eines Bürgers an, durch die Pfändung irgend eines Mitbürgers die Bezahlung einer Schuld oder Ersatz für ein Vergehen zu erlangen¹⁰⁰), und es bedurfte ausdrücklicher Privi-

ib. III. 150. 161. 324. Weizsäcker, D. R. L. N. 504—505: königliche Beauftragte quittiren bezüglich der Judengelder „burgermeister, den rath u. alle burger gemeindlich“. Quittungen, in denen bloß die Bürger genannt werden 1287. 1305. 1310 im Lüb. Urdb. I. 460. II. 164. 167. 222 (cives Lubecenses); 1292 u. 1299 b. Ennen u. Eckerß III. 323. 325. 466; 1276 u. 1321 b. Boehmer 179 u. 460 (in Note 35 zu § 28); 1295 b. Gudenus II. 132 (a civibus); 1302 b. Schreiber I. 165 (dar die erbere burgere v. F. i. B. mich gewert hant gar und gantzlich alles des guotes so sü mir je schuldich wurden.

⁹⁸) Vgl. oben § 13 B I 4. Handf. v. 1278 u. 1285 b. Trouillat II Nr. 234 S. 307. Nr. 419 S. 530 f. Stadtr. v. Colmar v. 1293 b. Gaupp I. 120 § 30: vert dekein burger us der stat von Colmar, und tut uswendic jemanne deheinen schaden ane des schultheissen und des rates wissente, und kimt derselbe innwendic drier tage wider in die stat niht, so sullen die burger darumbe nieman dekeine besserunge tun. Kam er also vor Ablauf der 3 Tage in die Stadt, so haftete, selbst wenn der Schultheiß und Rath nicht mitschuldig waren, die Gesamtheit für ihren Mitbürger. Andre Beispiele, in denen die Stadt für die Handlungen Einzelner verantwortlich gemacht wurde, werden im folgenden Paragraphen erwähnt werden. Der am meisten charakteristische Fall ist wohl der Frankfurter v. 1366 b. Boehmer 703 f. 706. Hier erkennt der Erzbischof von Mainz, der vom Kaiser mit der Entscheidung der innern Streitigkeiten Frankfurts beauftragt worden war, in aller Form Rechtsens dahin, daß die flüchtigen Frankfurter Schöffen zur Zahlung einer Geldbuße von 8000 Gulden schuldig sein sollten, soweit aber diese Buße von ihnen nicht bezutreiben sei, der Rest „von der stete gemeynem gut“ genommen werden solle!

⁹⁹) Daher ließen sich auch die Städte bei der Aufhebung der alten weitergehenden Gesamthaftung oft eine Ausnahme für den Fall gefallen, daß die Sache vorher ihr vorgelegt und von ihr die Justiz verweigert war. Priv. v. 1230 f. Regensburg b. Gengler 374 § 13 (hoc adjecto, quod detentor civibus primo proposuerit causam suam et justitia sibi fuerit denegata). Königsfelder Rechtsbrief v. 1360 b. Gengler 225 § 5.

¹⁰⁰) Vgl. oben Note 10 zu § 13. Stobbe, Vertragr. S. 150 f.; auch D.

legten oder Verträge, um allgemein oder doch im Verhältniß zu bestimmten andern Städten oder Territorien ein solches Recht auszuschließen. Derartige Verträge und Privilegien suchten die Städte, weil allerdings jener alte Brauch dem Wesen der neuen staatlichen Verbände wenig entsprach, in möglichst großer Zahl zu erlangen¹⁰¹⁾; sie ließen sich indeß auch hier Ausnahmen für den Fall der verweigerten Justiz oder der abgeschlagenen Genugthuung gefallen¹⁰²⁾, indem dann die Stadt als solche die Schuld ihres einen Bürgers sich angeeignet zu haben schien, die Haftung der andern Bürger für die Stadt aber nicht befreit worden war.

III. Im Erbrecht war die Stadt als solche fähig, durch leibwillige Verfügungen Erbin zu werden oder Legate zu erwerben¹⁰³⁾. Auch fielen zum Theil erblose Verlassenschaften an sie¹⁰⁴⁾.

B. Die Stadt als vermögensrechtliche Person war dieselbe Stadt, welche in politischen Rechtsverhältnissen zu Kaiser und Stadtherrn, zu auswärtigen Mächten, zu ihren eignen Gliedern stand. Allein indem in der Stadt das Privatrecht sich vom öffentlichen Recht emancipirte und freies Individualrecht wurde, mußte auch dasjenige Recht, für welches die Stadt als solche Subjekt war, diesen Charakter von Individualrecht annehmen und folgeweise die Stellung der Stadt in vermögensrechtlichen Beziehungen eine andere als ihre Stellung im öffentlichen Recht sein.

I. Als Person des öffentlichen Rechts war die Stadt im Verhältniß zu höheren politischen Gewalten ein zwar in sich geschlossenes und selbständiges, aber politisch abhängiges Gemeinwesen; im Verhältniß zu andern politischen Mächten eine gleichberechtigte politische Machteinheit; im Verhältniß zu den von ihr abhängigen Verbänden und Einzelnen eine herrschende oder doch lehns- oder dienstherrliche Einheit; im Verhältniß zu ihren Bürgern und den bürgerlichen Verbänden eine den Gliedern übergeordnete staatliche Allgemeinheit. Als Privatrechtsperson dagegen stand sie allen diesen andern Personen nur wie der Einzelne dem Einzelnen gegenüber; sie beanspruchte und concedirte nur die Geltung eines von jeder organischen Verbindung frei gedachten Individuums;

P. R. 327 Note 4. Platner, Bürgerschaft 5 f. Gengler, Stadtr. 225 § 5 (heutzutage Neuenburgs, vgl. Note 102).

¹⁰¹⁾ Vgl. die zahlreichen in Note 12 zu § 13 angeführten Verträge und Privilegien.

¹⁰²⁾ Vgl. Urk. v. 1267 b. Schöpflin, Als. dipl. nr. 644. Britanner Schöffenbuch Nr. 428 b. Rößler 197—200. Königsfelder Rechtsbrief v. 1360 § 5 (mit Ausnahme von Neuenburg, wo der Bürger unbedingt wegen Schulden eines Mitbürgers verhaftet und gepfändet werden darf). Priv. f. Regensburg v. 1230 b. Gengler 374 § 13. Vgl. oben Note 99 u. § 13 Note 11.

¹⁰³⁾ Vgl. z. B. Urk. v. 1396 b. Boehmer 776: Jakob Knoblauch macht „den rad und stad zu Frankfurt und ire nachkommen“ zu rechten Erben.

¹⁰⁴⁾ Vgl. oben Note 36. 38. 40. 41. 44.

sie gestand hier den Trägern übergeordneter Gewalt kein andersgeartetes Recht zu, als sie selbst hatte, und schrieb sich ebensowenig nach innen ein andersgeartetes Recht als das jedes Bürgers zu.

Die Stadt begab sich daher ganz wie ein Einzelner in den bürgerlichen Rechtsverkehr und gieng Rechtsverhältnisse und Verträge jeder Art mit allen jenen Subjekten wie mit unverbundenen Einzelnen ein.

Schon bei den politischen Verhältnissen und Verträgen trat dies insoweit hervor, als Privatrecht darin steckte. In den Verträgen mit Kaiser, Fürsten und Stadtherrn erscheint insoweit, als sie Kauf und Verkauf, Verpfändung oder Verleihung patrimonial aufgefaßter Gerechtsame, Darlehen, Vergleiche über einzelne fällige Steuerraten oder über Judengelder, Zölle u. s. w. enthalten, die Stadt als nebengeordnete und frei kontrahirende Person¹⁰⁵). Bei den völkerrechtlichen Verträgen, Bundesurkunden, Sühnen, Vergleichen u. s. w. war der privatrechtliche Inhalt, wie die Abreden über Beiträge, Theilungen, Entschädigungen u. s. w., nur deshalb dem politischen Inhalt gleichartig, weil hier auch in den politischen Beziehungen die verhandelnden Theile wie Einzelne und Einzelne ohne dauernde staatliche Verbindung einander auf gleichem Fuß gegenüberstanden¹⁰⁶). Bei Verträgen mit abhängigen, aber zum eigentlichen Bürgerverband nicht gehörigen Verbänden und Einzelnen stellte sich die Stadt unbeschadet ihrer politischen Oberhoheit jenen insoweit gleich, als es sich um Kauf und Verkauf, die dingliche Seite des Lehnverbandes, Sold, Geldzahlungen, Entschädigungen u. s. w. handelte.¹⁰⁷) Und endlich den eignen Bürgern und engeren Verbänden gegenüber stand die Stadt insoweit, als z. B. bei Abmachungen mit Korporationen Boden- und Geldregulirungen, bei Amtsübertragungen, Gesandtenvollmachten und Dienstverträgen Sold, Vergütungen, Uebernahme einzelner Geschäfte, bei bürgerlichen Steuern und Diensten die einzelnen fälligen Zahlungen in Frage kamen, nicht anders da, als ein Bürger dem andern Bürger im Falle gleicher Befugniß oder Pflicht gegenüber gestanden haben würde¹⁰⁸).

In noch weit höherem Grade aber mußte dies Alles bei reinen Privatrechtsgeschäften hervortreten, welche die Stadt durchweg gleich einem Einzelnen in den gewöhnlichen Formen des bürgerlichen Verkehrs und in ganz gleichartiger Weise mit Fremden und Bürgern, mit Verbänden und Einzelnen vornahm. In dieser Weise, wie wir schon gesehen haben, versprach sie und ließ sich versprechen, verzichtete und nahm Erlasse entgegen, veräußerte und ergriff Besitz, erfüllte und ließ sich leisten oder zahlen. Ebenso gieng sie Vertragverhältnisse jeder Art ein. Sie gab an Kaiser oder Könige, an andre Städte,

¹⁰⁵) Vgl. Note 3—7 u. 54—63 zu § 28.

¹⁰⁶) Vgl. Note 72—74. 79. 84. 85 zu § 28.

¹⁰⁷) Vgl. Note 113. 114. 116—118 zu § 28 u. oben Note 59—63.

¹⁰⁸) Vgl. Note 97. 166 zu § 28, § 27 und oben Note 58. 64.

an Fremde oder Bürger Darlehn¹⁰⁹⁾, und nahm ihrerseits von Bürgern oder Fremden Darlehen auf¹¹⁰⁾, aus welchen sich die ständige und verzinsliche „Schuld der Stadt“ vorzugsweise zusammensetzte¹¹¹⁾. Sie verkaufte von ihrem Grundbesitz oder ihren Gerechtigkeiten wiederkäufliche Renten¹¹²⁾, erwarb aber ebenso ihrerseits ewige Renten von Fremden oder Bürgern¹¹³⁾. Auch verkaufte sie bisweilen Leibrenten aus der städtischen Kammer¹¹⁴⁾. In Bezug auf ihr be-

¹⁰⁹⁾ Vgl. Urf. v. 1262 im Lüb. Urfb. I. 244: quod a dilectis nostris consulibus et burgensibus Lubeke civitatis mutuam accepimus. 1341 b. Boehmer 571: daz der rat und die stat zu Frankfurt uns hant 2000 fl . heller geluhen. 1305—1307 im Lüb. Urfb. II. 1036: D. Lupus miles tenetur 20 m., quas ei civitas mutuavit. Vor 1318 ib. 309: civitas concessit nostris concivibus 1000 marc. den. Urf. v. 1293 b. Ennen u. Eferß III. 352 u. f. w.

¹¹⁰⁾ Urf. v. 1311 im Lüb. Urfb. II. 216: die Lübeder Behörden sagen: civitati Wismariensi mutuavimus anno 1311 . . 1500 marcas. Ennen u. Eferß III. 80 f. 89 f. 94 f. 65 (1274). 139 (1278). Arnold II. 274. 275. Und Kölner Anleihen von Bürgern und Fremden aus dem 14. Jahrh. b. Ennen II. 529—530.

¹¹¹⁾ Urf. v. 1300 b. Schannat 156: uberlaufft der schulde domit unser statt swerlich bekumert ist. 1362 b. Heußer 244: do was abgelöset u. abgericht alle die geltschulde, so die stat gelten solte u. schuldich war. Urf. v. 1392, 1490 u. 1491 b. Schreiber II. 92. 583. 585—588: der statt schult. Vgl. auch Note 112.

¹¹²⁾ Z. B. Urf. v. 1290 im Lüb. Urfb. II. 58: relicta B. Morneweck et ejus pueri emerunt a civitate 25 marc. den. wiceldes annuatim in tota domo, dicta Lohus, sicut jacet, dandas de camera civitatis, reemenda in una summa, quamlibet marcam pro 8 marcis. Actum de communi consensu totius consilii. 1272—1298 ib. 82, wo der Rath v. Wismar „pro bono civitatis nostre“ behufs Baues eines Rathhauses einem Lübeder Bürger Weichbildrenten verkauft. Urf. v. 1290 ib. I. 499: Consules et universitas civitatis Lubicensis befunden. Quod nos propter dominum nostrum Rudolfum Romanorum regem, cui pecuniam ministravimus, et propter turres et molendina, que construximus sumptuose, et propter alia multa pergravati sumus onere debitorum; ac obinde propter nostre communitatis utilitatem, ne gravibus usuris pecuniam nos oporteat conquirere, unanimi consensu rite vendidimus et rationabiliter burgensi nostro, domino Volmaro de atendern, in molendinis nostris redditus 30 marc. denar. Lub. pro 420 marcis denar. ejusdem monete, quas eum nobis recognoscimus integraliter persolvisse. Quolibet autem anno medietatem ipsorum reddituum camerarii civitatis nostre, qui pro tempore fuerint, persolvant . . , nobis et posteris nostris et civitati nostre reservata plenaria potestate, quod ipsos redditus reemere possimus etiam pro 420 marc. den. — Rentenverkäufe von der Freiburger Stadtallmende 1368 b. Mone, Zeitschr. Bd. XVI S. 345 f. Vgl. auch Arnold II. 275.

¹¹³⁾ Solche Rentenkäufe kommen auch als Form für den Erwerb von Aemtern und Regalen vor.

¹¹⁴⁾ Z. B. Urf. v. 1286 im Lüb. Urfb. I. 451. 1286 ib. 452 f. 1289 ib.

wegliches und unbewegliches Eigenthum gieng sie Veräußerungsgeschäfte jeder Art ein, verkaufte, vertauschte, verschenkte oder verpfändete es¹¹⁵⁾, gab das liegende Gut zu Erbpacht-, Erbzins- oder Nutzungsrecht fort¹¹⁶⁾, legte Reallasten oder andere dingliche Verpflichtungen auf dasselbe¹¹⁷⁾. Ebenso aber erwarb sie durch Kauf, Schenkung oder Tausch Eigenthum an beweglichen und unbeweglichen Sachen¹¹⁸⁾, ließ sich Grundstücke zu Lehn oder Zinseigen auftragen

488. 1290 ib. 502: *Advocatus consules et universitas civitatis Lubecensis* bekunden: *Vir W. et uxor ejus 200 marc. denar. Lub. in nostram civitatem converterunt, de nobis et de nostra civitate 20 marc. den. dicte monete reddituum annalium comparando . . cum eisdem. Camerarii nostri de camera solvent.* Die Zahlung soll fortgehen, bis der letzte von beiden Ehegatten gestorben; sed ex tunc ipsi redditus apud nostram civitatem libere permanebunt.

¹¹⁵⁾ Vgl. z. B. die Urk. v. 1262 im Lüb. Urfb. I. 247: *Conr. emit navem unam a civitate pro duabus marc. denar.* Verkauf eines Thors 1300 b. Ennen II. 525 Note 1. Urk. v. 1289 b. Arnold, *Gesch. des Eigenth. S.* 364: Bürgermeister, Rath und Zunftmeister verkaufen ein der Stadt von eigenschaft angehöriges Haus umbe unserre stette noturft. Urk. v. 1258 b. Ennen u. Eckerz II. 401: *emerunt . . erga scabinos officiales parochianos ceterosque cives Col. pro 600 marc. Col. den. pecunie tradite et numerate ac in communes usus civitatis Col. converse . . hereditates.* 1285 im Lüb. Urfb. II. 47: *hereditas . . nam ipsam a camerariis nomine civitatis rationabiliter comparavit.* 1310 ib. 236: *H. Mornewech emit a civitate agros sitos extra portam urbis.* Urk. v. Eutz v. 1303 b. Trouillat III nr. 29 S. 39; v. 1233 b. Ried I 372; 1278 b. Boehmer, *fontes* II. 236. Ferner über den Verkauf von Allmendstücken an Bürger Dhs V. 60 f. Heusler 93. Pauli, *Lüb. Zust.* 22 f. 44 f. Maurer II. 176. — Ueber Geschenke der Stadt vgl. oben Note 70. — Ueber Verpfändungen, denen namentlich auch städtische Renten und Gefälle, im Nothfall auch das Ungelt und die Accise unterlagen, Ennen II. 530. Ennen u. Eckerz III. 80 f. 89 f. 94 f. Vgl. auch allgemein über „Vergeben, Versetzen, Verkaufen oder Verwecheln der Allmende“ Urk. v. 1322 in Note 112 zu § 26. Grimm, *W.* V 405 § 6.

¹¹⁶⁾ Z. B. Urk. v. 1285 im Lüb. Urfb. II. 47, 1295 ib. I. 579 u. 1311 b. Ennen u. Eckerz II. 521 Note 2 oben in Note 10. Urk. v. 1270 im Lüb. Urfb. II. 33: *conventus . . recepit a civitate duos ortos . . , quamdiu placebit civitati eis dimittere.* Verleihung von Allmende auf Lebenszeit in der St. D. v. Hüfingen v. 1452 b. Mone XV. 426 art. 7 u. 8. Ueber städtische feuda data vgl. oben Note 116 u. 117 zu § 27. Ueber die Konstituierung von Lehn an städtischen Bordellen Maurer III. 109.

¹¹⁷⁾ Vgl. oben Note 112.

¹¹⁸⁾ Vgl. z. B. über den Erwerb der Märkte, Plätze, Häuser, Burgen u. s. w. von den Herrn oben Note 36 zu § 26 u. Note 14 zu § 29. Auch 1275 b. Gengler, *Stadtr.* 556 § 1: *quod civitati nostre Witstock vendidimus totum forum pro pecunia numerata; videlicet theatrum, krambode et quidquid in foro et circa forum edificandum expedire videlicet civitati, ita quod nemo sine civitatis consensu aliquid juris in ipsorum proventibus aliquotiens sibi*

oder verleißen¹¹⁹⁾, ließ sich Pfand, Reallasten oder andre dingliche Rechte einräumen¹²⁰⁾. Sie verpflichtete sich Bürgen¹²¹⁾ und übernahm selbst Bürgschaft für fremde Schuld¹²²⁾. Sie trat als Verpächterin oder Vermietherin so gut wie als Pächterin oder Mietherin in Zeitpachtverhältnisse jeder Art ein¹²³⁾. Sie schloß Verträge über Dienstmiethe¹²⁴⁾, Verwahrungsverträge¹²⁵⁾ und Vollmachtsverträge¹²⁶⁾. Sie gieng mit Fremden oder Bürgern Gesellschaftsverhältnisse ein, führte mit ihnen auf gemeinsamen Gewinn und Verlust Handelsgeschäfte aus oder betrieb mit ihnen die Rhederei¹²⁷⁾. Sie trieb auch für sich

presumat. Ueber den Erwerb des Grundbesizes einer Parochie durch die universitas Th. I S. 230 Note 9. Ueber den Erwerb von Bürgern Lüb. Urfb. II. 1058 Note 27: *civitas emit molendinum*. S. 1059: *civitas emit duo molendina venti*.

¹¹⁹⁾ Vgl. Note 116—117 zu § 27 über *feuda oblata*, bei denen die Stadt Obereigenthümerin wurde, u. Note 119—122 ib. über städtisches Lehnsuntereigenthum. Ferner über zinsbare Stadtgüter oben Note 11.

¹²⁰⁾ Vgl. z. B. oben Note 12 u. 13 und den Vertrag der Stadt Speier mit der Hausgenossenschaft über ein der Stadt einzuräumendes ewiges Gebrauchsrecht am Münzhaufe in Note 115 zu § 26.

¹²¹⁾ Vgl. Note 85 zu § 28 über Bürgschaftstellungen auswärtiger Mächte; Note 9 zu § 27 über Bürgenstellung von Neubürgern.

¹²²⁾ Vgl. Note 84 zu § 28 u. oben Freiburger Urk. v. 1327 in Note 96.

¹²³⁾ Vgl. z. B. die Notizen in den Lüb. Kammereibüchern, Lüb. Urfb. II. 1059: *civitas emit duo molendina venti, . . quae civitas locavit molendinariis*. Jährlich soll der *civitas* Pacht gezahlt werden, nach 2 Jahren die Rückgabe an die *civitas* erfolgen. *Civitas vero stabit periculum molendinorum*. Die Stadt Köln zog nach dem Weberaufstande 10000 fl. und 25 Häuser der Weberzunft ein und verpachtete die letzteren zum Besten der Stadtkasse, Ennen u. Eckers I. 424. Ueber Verpachtung städtischer Landgüter, Gefälle und Zölle Ennen II. 527—528; über Vermietung von gewerblichen Anlagen an Zünfte und Zunftgenossen Maurer II. 64 f.; über Verpachtung städtischer Badstuben ib. III. 120. — Die Stadt als Mietherin b. Ennen II. 542.

¹²⁴⁾ Vgl. z. B. Note 113. 114. 131. 155. 157. 166. 172 zu § 28 u. oben Note 59 u. 61—64.

¹²⁵⁾ So galt sie als Verwahrerin der Gelder von Unmündigen, 1281 im Lüb. Urfb. II. 1029: *civitas habet sub se 9 marc. den. pertinentes puero Genechardi et Grete scil. Elizabet*; 1030: *civitas habet sub se etc.*; ebenso bezüglich des erblosen Nachlasses bis zum Ablauf von Jahr und Tag, z. B. Priv. f. Pritzwalk v. 1256 b. Gengler 362 f. § 15: *si aliquis advena moritur absque heredibus, civitas debet bona sua conservare per annum et diem*. Grimm I. 845.

¹²⁶⁾ Vgl. über Vollmächtertheilungen der Stadt Note 97 zu § 28 und über die daraus entstehenden Berechnungsverhältnisse oben Note 58.

¹²⁷⁾ So gab z. B. die Stadt Lübeck i. J. 1318 gemeinsam mit einigen *con-cives* ein Darlehn an die Stadt Stralsund. Die Stadt schloß $\frac{1}{4}$ zu, die Bürger gaben $\frac{3}{4}$. Die Abmachung lautete daher: *quicquid de his 4000 marcis persol-*

allein Handel und Rhederei, ohne dabei ein andres Recht als das des Einzelkaufmanns für sich zu beanspruchen¹²⁸⁾.

In Bezug auf ihr Vermögen im Ganzen und alle darin enthaltenen Rechte und Pflichten im Einzelnen war die Stadt vor andern Vermögenssubjekten in keiner Weise bevorzugt, unterlag vielmehr demselben bürgerlichen Recht, denselben Beschränkungen, und gab und nahm wie jeder Einzelne Recht¹²⁹⁾. Die römischen Privilegien des Fiskus oder der Stadtkämmereien fanden vor der Aufnahme des römischen Rechts in den deutschen Städten kein Gegenbild. Nur waren gewisse städtische Güter aus objektiven Gründen, um ihrer Bestimmung für den öffentlichen Gebrauch willen, privilegiirt, wie z. B. die Allmende, nicht aber das übrige Grundeigenthum der Stadt, unverjährbar¹³⁰⁾, oder wie die öffentlichen Gebäude, nicht aber die für die Stadtkasse verwalteten oder verpachteten Güter, steuerfrei waren¹³¹⁾.

II. War so die Stadt als Person im Vermögensrecht den Einzelnen gleichgestellt, so blieb sie doch auch im Vermögensrecht Gemeinwesen. Sie unterschied sich daher auch hier von den Einzelnen dadurch, daß nicht blos ihr äußeres, sondern auch ihr inneres Leben unter das Recht fiel. Das städtische Verfassungsrecht zog hier Angelegenheiten in seinen Kreis, welche beim Einzelnen vom Recht nicht berührt werden; es bestimmte die Verwaltung und Verwendung des städtischen Vermögens und machte dabei nach Beschaffenheit und Zweck der einzelnen Güter und Rechte mancherlei Unterschiede; es regelte die Einnahmen und Ausgaben, die Festsetzung und Kontrolle des jährlichen Haushalts; es entschied darüber, welche Behörden oder Beamten in jedem Fall

vetur, inde quartus denarius civitati nostre restituetur. Lübb. Urfb. II. 309. — Aus der Urkunde zwischen 1338 u. 1348 ib. 843 ist ersichtlich, daß die Stadt Lübeck mit einzelnen ihrer Bürger gemeinschaftlich Rhederei trieb. Notum sit, quod Johannes Hovemann emit a camerariis terciam partem unius coggonis pro 130 marcis den. 1338, quem videlicet coggonem ipse ducet versus mare sub eventu et fortuna sui ipsius et civitatis. Omnibus expositis civitati nostre cesserunt in lucrum 33 marce den. sub anno 1338. Es folgen die Einnahmen und Ausgaben, welche verrechnet werden. Darunter: item 40 marc. et 8 sol. exposuimus ex parte civitatis tantum pro malo ad coggonem et aliis instrumentis preparatis. — Die Städte Lübeck u. Hamburg kauften 1253 gemeinschaftlich Getreide, Pappenberg, Hamb. Urfb. Nr. 578 S. 479.

¹²⁸⁾ Vgl. z. B. Maurer III. 144 f.

¹²⁹⁾ Vgl. den folgenden §.

¹³⁰⁾ Brünner Schöffenh. c. 332. Braunschw.-Neustädt. Stadtr. im Urfb. der Stadt Braunschweig 24 a. 65: der stad gemeyne mach nicht verjaren. Vgl. Laband, vermögenr. Kl. S. 327.

¹³¹⁾ Vgl. z. B. Urk. v. München v. 1294 b. Maurer II. 52 Note 30: unser rat sol och von sin selbes hus . . nicht sturen, und dazu das Stat. von Alstedt b. Walch VI. 207 § 15, wonach die sog. Stadt- oder Kämmergeüter auch versteuert werden sollen.

durch ihren Beschluß und ihre Handlung Beschluß und Handlung des Gemeinwesens darstellen. Derartige Bestimmungen aber waren nicht bloß nach innen von Wichtigkeit, sondern berührten auch alle Personen, welche mit der Stadt in Privatrechtsverhältnisse traten, unmittelbar. Denn die Stadt als solche hatte eben nur dann sich ihnen verpflichtet, ihnen versprochen oder geleistet, eine Willenserklärung abgegeben, wenn die für derartige Rechtsgeschäfte verfassungsmäßig berufenen Organe der Stadt thätig geworden waren. Ein Prinzip, das unzweifelhaft seit der Vollendung des Körperschaftsbegriffs in thatsächlicher Geltung war, das aber klar und voll bewußt zuerst im Jahre 1340 der Lübbische Rath in einem beim Papst abgelegten Zeugniß aussprach, indem er die Ungültigkeit eines von den Hamburger Bürgermeistern mit dem dortigen Domkapitel abgeschlossenen Vertrages daraus herleitete, daß denselben die verfassungsmäßige Kompetenz dazu gefehlt habe. Denn nach einem in Hamburg über Menschengedenken hinaus geübten Gewohnheitsrecht könnten die dortigen Bürgermeister erheblichere Rechtsgeschäfte der Stadt nur mit Zustimmung des gesammten Rathes, ganz wichtige Rechtsgeschäfte der Stadt aber nur unter Zuziehung des Rathes, der Vollbürgererschaft und der Zunftmeister vornehmen. Andernfalls sei das städtische Rechtsgeschäft null und nichtig. Und dasselbe Recht gelte in Lübeck und den Nachbarstädten¹³²⁾.

Doch dies führt zur Frage der Willens und Handlungsfähigkeit der Stadt, wovon nun noch die Rede sein soll.

§. 30. Willens- und Handlungsfähigkeit der Stadt.

A. In der Persönlichkeit der Stadt war ihre Willens- und Handlungsfähigkeit gegeben. Damit traten an die Stelle der alten Begriffe von Gesamtwillen und Gesamthandlungen ganz neue Begriffe. Die Stadt wurde nunmehr als ein Gemeinwesen erkannt, dessen Seele der von der Summe der Einzelwillen gänzlich abgelöste Gemeinwille und dessen Körper

¹³²⁾ Lübb. Urfb. II. 664: . . . Quod quando et quoties *negotia ponderis aliqujus* incumbabant dicto opido et universitati Hamburgensi expedienda, oportebat et oportet necessario pro tunc consules dicti opidi, si expeditio talium negotiorum debebat sortiri effectum et tenere, consules alios dicti opidi specialiter super hoc requirere et de eorum determinatione et mandato speciali negotia ipsa expedire. Alias expeditio ipsa nullius fuit et est momenti. Item quod, quotiens et quando *negotia ardua et magna* predicto opido et universitati Hamburgensi incumbabant, utpote super aliquo ipsius opidi et universitatis prejudiciali seu jus vel statum aliquo tangente vel similia, oportebat et oportet necessario proconsules et consules Hamburgenses, si expeditio hujusmodi negotiorum robur firmitatis habere debebat, super hoc requirere et optinere specialiter consilium et consensum magistrorum officiorum mechanicorum ac universitatis dicti opidi et de eorum consilio et consensu ea expedire.

der durch eine Verfassung rechtlich geordnete Organismus war. Die Stadt selbst konnte daher nun wollen und ihren Willen erklären¹⁾, guten oder bösen Glauben haben²⁾, politische und rechtliche Handlungen vornehmen³⁾. Denn sie war es, die in ihren verfassungsmäßig berufenen Versammlungen und Behörden als in ihren Organen wollte und handelte.

I. Um zu dieser Vorstellung zu gelangen, mußte zunächst die rechtliche Grundlage des Gemeinwesens als eine Verfassung, d. h. als eine objektive Norm begriffen werden, welche das innere Lebensgesetz eines erst durch sie zum Rechtsorganismus erhobenen Gemeinwesens bildete.

Ursprünglich setzte sich das, was wir als städtisches Verfassungsrecht betrachten würden, aus dem dinglichen Frieden und Recht der Stadt und dem persönlichen Frieden und Recht der Bürgergemeinde zusammen. Beides stieß aus Herkommen, Privilegien und Verträgen, ohne daß dabei Gesetz und Rechtstitel unterschieden wären; beides begründete Beziehungen der Herrschaft und Abhängigkeit, ohne daß man die Idee einer öffentlichen Ordnung von der Verstellung individueller Rechtsverhältnisse getrennt hätte⁴⁾.

Mit dem Eintritt des Einungsgedankens in das städtische Leben kam die neue Idee eines konstitutiven Aktes hinzu; die Bürgerchaft betrachtete sich nunmehr als einen organisierten Verein mit selbstgesetztem Frieden und Recht und selbstbestellten Organen⁵⁾. Allein einmal war vielfach die Auffassung von Gilden, Schwurgemeinschaften und Friedenseinigungen keineswegs frei von der Beimischung der Vertragsauffassung⁶⁾. Und andererseits war, so lange die Gilde sich nicht völlig mit der Bürgergemeinde deckte oder doch die nach dem Gildeprincip konstituierte und organisierte Bürgerchaft nicht innerlich identisch mit der alten Markt- und Gerichtsgemeinde war, die neue

¹⁾ Z. B. 1252 b. Ennen u. Eckerß II. 308: sine consensu et voluntate civitatis Col.; 1283 im Lüb. Urfb. I. 406: cum voluntate civitatum; 407 ib. civitatum consensu et voluntate; 1293 b. Schaab II Nr. 47 S. 66: consensu et consilio civitatis; 1318 b. Trouillat III. 268: voluntate illius villae ubi burgenses essent; . . ipsa villa . . declararet. 1206 b. Ennen u. Eckerß II. 26: civitas Col. gratum eum habebit. 1233 im Lüb. Urfb. I. 63: generali voluntate civitatis. 1270 ib. II. 33: placebit civitati. S. 1081 ib. u. f. w. 1233 b. Tzschoppe u. Stenzel 511: cum pleno arbitrio civitatis. 1349 Lacomblet III. 376. „Die Stadt“ verzeiht, erklärt ihre Schuld (Note 3 zu § 28) u. f. w., und „mit der Stadt Willen“ wird stehender Ausdruck.

²⁾ Z. B. 1359 b. Lacomblet III. 499: „keine stat“ soll einen offenen Feind der andern zum Bürger aufnehmen, „dat si id weys.“

³⁾ Viele Belege in § 28 u. 29.

⁴⁾ Vgl. oben § 21. 22. 25.

⁵⁾ Vgl. oben § 23 u. Th. I S. 249 f. 264 f.

⁶⁾ So ist z. B. der erhöhte Friede, welcher in manchen Städten durch ein geschwornes Uebereinkommen aller Bürger für eine bestimmte Zeit neben dem ge-

bürgerchaftliche Verfassung keine wirkliche Stadtverfassung. Denn sie war die Verfassung eines vom Princip der freien Vereinigung beherrschten Verbandes, nicht aber die Verfassung eines staatlichen Gemeinwesens⁷⁾.

Seitdem indeß Gemeindeprincip und Gildprincip verschmolzen waren; seitdem die konstituirte Bürgerchaft die Stadt erobert und den Gedanken einer lebendigen Stadtpersönlichkeit erzeugt hatte; seitdem das neue bürgerliche Gemeinwesen nach außen und innen geschlossen, einheitlich und selbständig geworden war: da mußte auch die geschriebene oder ungeschriebene Stadtverfassung als das Lebensgesetz eines in seiner Existenz nothwendigen, in seiner Organisation nach freiem Willensentschluß wandelbaren Gemeinwesens begriffen werden.

Dieser Gedanke wurde vorzugsweise geklärt und geschärft durch die äußeren und inneren Kämpfe der Stadt.

Die äußeren Kämpfe vollendeten die Einheit und Geschlossenheit des Stadtstaats; sie zogen eine feste Grenze zwischen der gegen die Stadt begründeten oder auch wol noch in sie hineinragenden höheren Gewalt und dem inneren Organismus des Gemeinwesens; sie brachten den Unterschied zum Bewußtsein zwischen den politischen Privilegien und Verträgen, durch welche sich die Stellung der Stadt zu andern politischen Rechtssubjecten bestimmte, und dem inneren städtischen Verfassungsrecht⁸⁾. Daß dieses letztere allein der Stadt gehöre und von ihr allein fortgebildet werde, war das überall erstrebte

wöhnlichen Frieden gesetzt wurde, oft einem gelobten Frieden ähnlicher als einem verfassungsmäßigen Stadtfrieden. Vgl. z. B. die Regensburger Friedenseinungen b. Gemeiner I. 514. 549. 550. II. 27—30. 94. 95. 101. 105. 119. 142. 349 u. Priv. v. 1230 § 2; die Meßer Schwurfrieden (etablissement de la commune pais de Mez) mit besonders bevollmächtigten wardours de la pais v. 1212, 1250 auf 6, 1254 auf 4 Jahre u. erst 1327 für ewig b. Maurer I. 570—571; den Basler Frieden v. 1354 b. Dohs II. 93 f., Basler Rechtsqu. I. 19 f. Anders verhält es sich schon mit den für ewig und unkündbar vereinbarten und beschwornen Stadtfrieden, z. B. 1328 in Frankfurt u. Speier, 1376 in Eßlingen b. Boehmer I. 443, Lehmann 284, Pfaff 101.

⁷⁾ Hieran erinnert Einzelnes selbst noch in der ausgebildeten Stadtverfassung. So die jährlichen Schwörtage für die gesammte Bürgerchaft in Freiburg, Reutlingen, Kaufbeuren, Eßlingen, Nordhausen, Weßlar, Speier, Strassburg, Basel, oder die bei Verfassungsänderungen oft für nöthig gehaltenen Neubeschwörungen durch alle Bürger (vgl. Th. I S. 270; Schreiber I. 134. II. 91; Jäger, Mag. V. 268 f. 358 f.; Walch III. 298. 314; Pfaff 537 f.; Lehmann 281 u. 616; Maurer III. 166 f.), wobei oft die Vorstellung waltete, als beruhe die städtische Verfassung auf einer gildemäßigen Vereinigung, die von Zeit zu Zeit der Erneuerung bedürfe, durch Abänderungen zu erlösen drohe, wenn nicht neue Vereinigung dies abwende, u. s. w. Nicht minder erinnert daran die gildemäßige Form und Auffassung der Aufnahme und des Ausschusses von Bürgern u. s. w.

⁸⁾ Vgl. oben § 28, bef. Note 2—7.

Ziel⁹⁾; die Einmischung anderer Gewalten in die Bestimmung des städtischen Verfassungsrechts war stets ein Zeichen unvollkommener Stadtfreiheit¹⁰⁾, und ihre spätere Häufigkeit bezeichnete den Verfall¹¹⁾, die allgemeine Regulirung der Verfassungen durch den Staat das Ende des alten Städtewesens¹²⁾.

Die inneren Kämpfe vollendeten die Durchdringung aller einzelnen Glieder der Stadt mit dem Gedanken eines über ihnen stehenden Gemeinwesens. Die verschiedenen Körperschaften, Stände und Berufsklassen innerhalb der Bürgerschaft traten sich äußerlich freilich viel geschlossener, selbständiger und getrennter gegenüber als ehemals. Es gewinnt oft den Anschein, als wenn sie gleich besonderen Gemeinwesen als eigenberechtigte politische Personen um ihre Stellung und Gewalt mit einander kämpfen, sich vergleichen und Verträge schließen¹³⁾. Allein es ist dies nur Schein. Denn einmal

⁹⁾ Die Städte selbst gaben daher in den Zeiten ihrer Freiheit nur selten Anlaß zu äußerer Einmischung in ihre Verfassungsfragen, und that es eine unreife oder egoistische Partei, wie dies z. B. bei den ersten Gährungen der untern Stände (1249 in Worms, 1258 in Köln, 1260 in Strasburg, Th. I. 324) vorkam, so wurde es als Verstoß gegen das Lebensprincip der Städte empfunden. Die Einmischung der Hanse in Verfassungskämpfe der Einzelstädte (ib. 470—471) beruhte theils auf ihrem bundesstaatlichen Wesen, theils zeigte sie schon den Verfall an.

¹⁰⁾ Sie kam daher hauptsächlich nach Niederlagen der Städte im Kampfe mit den Stadtherrn vor. Die grundsätzliche Verneinung des Rechtes der Städte, sich selbst Verfassungen zu geben, in den Gesetzen Friedrichs II. war nur eine Episode in diesem Kampf und wurde niemals geltendes Recht. Vgl. Th. I. 305 Note 11.

¹¹⁾ Wenn schon 1434 Markgraf Friedrich seiner Landstadt Baireuth eine „Stadt- und Gerichtsordnung“ gab, seit 1441 in der Mark Brandenburg landesherrliche Anordnungen in städtischen Verfassungsangelegenheiten zur Regel wurden, der Stadt Wien 1520 u. 1526, Seligenstadt 1527, Freiburg 1554, Braunschweig 1671, Lüneburg 1682, Soest 1752 von ihren Landesherrn neue Verfassungen diktiert wurden, so waren dies jedesmal Bestäufelungen der landstädtischen Unselbständigkeit. Aber auch in den Reichsstädten waren die besonders durch die Religionskämpfe hervorgerufenen Verfassungsänderungen des Kaisers, kaiserlicher Kommissionen und selbst siegreicher Generale (z. B. 1500 u. 1514 in Regensburg, 1548, 1552, 1628, 1632 u. 1635 in Augsburg, 1548 u. in den folgenden Jahren in Ulm, Konstanz, Eßlingen, Heberlingen, Wangen, Kaufbeuren, Memmingen, Biberach, 1642 in Mühlhausen, 1752 in Frankfurt a. M.) Zeichen des Verfalls.

¹²⁾ Darum gieng das alte Städtewesen am frühesten in der Mark Brandenburg unter, wo schon die Pol.-D. Kurf. Joachim I. v. 1515, die Pol. v. 1540 u. f. w. (Mylius VI. Nachlese I f. V, 1. 17 f. Zimmermann III. 7 f.) generalisirende Bestimmungen für die Stadtverfassungen enthielten. Die österreichischen „Regulirungen der Stadtmagistrate“ seit 1783, die bairische „Instruktion für Städte und Märkte“ v. 1748 brachen gleichfalls schon vor der französl. Revolution mit der alten Zeit.

¹³⁾ Vgl. z. B. Urk. v. 1304 k. Lehmann 588: dasz zwischen uns dem alten rath und den hauszgenossen ein site und dem rath der jetzt ist, den

wurde die Existenz eines über den Streittheilen stehenden Gemeinwesens nicht nur niemals in Frage gestellt, sondern bildete den Angelpunkt aller Verfassungskämpfe¹⁴⁾. Und zweitens traten bei den Streitigkeiten um die innere Einrichtung der Stadt die einzelnen Körperschaften und Behörden nicht als völkerrechtliche Personen, sondern als Glieder und Organe der Einen Stadt, für deren Wohl und Ehre sie alle dabei zu handeln glaubten oder vorgaben, gegen einander¹⁵⁾. In Wahrheit lagen daher nicht völkerrechtliche Akte, sondern innere Erschütterungen eines staatlichen Organismus und staatsrechtliche

sechsen von jeder zunft und der gemeinde andersiten . . ist also geredt u. übertragen. Ähnlich die Vergleiche v. 1330 u. 1349. Vertrag v. 1316 in Göttingen: wir der burgermeister, der schultheis, der rath, die burger, die zunftmeister, die zünfte u. die gemeinde . . seyend mit einander gemeinlich übereinkomen. Strasburger Schwörbriefe v. 1334, 1382, 1416, 1482: wir die meister die rätthe die ritter die knechte die burger die handwerck und die gemeind . . überkommen seynd. Wormser Nachtung v. 1300 b. Schan- nat II. 158: unser herre der bischoff, der rate, die sechszehne von der gemeynde und die gemeynde sint überkommen. Frankf. Vertrag v. 1358 zuschin dem rate zu Frankinford *uff eyne siten* unde den antwerkyn unde der gemeyne zu Fr. *uff die andern syten*. Ähnlich die Freiburger Verträge v. 1248. 1258. 1368. 1392. 1454. 1464. 1490 b. Schreiber I. 131 f. 141 f. 541. f. II. 88 f. 434 f. 484 f. 582 f.; Der Vertrag zwischen Rath u. Zünften v. 1293 und der Vergleich des Raths mit Gildemeistern Hauptleuten der Menheit und ganzer Menheit (sog. „großer Brief“ v. 1445) in Braunschweig, Braunschw. Urfb. I. 16. 226 f. Kech v. 1488 u. Vertrag v. 1490 ib. 251—265; ferner die Verfassungsverträge in Magdeburg, Halle, Mainz (1332 u. 1430), Augsburg (1363 u. 1368, Augsb. Chron. 159 f.); die Nachtungen in Worms v. 1300, 1366, 1392, 1393, 1514, 1519, 1522, 1526; die Zunftbriefe von Ulm v. 1327 u. 1345 (Säger, Ulm 231. 243. 738 f.). Noch 1535 begründet in Lübeck ein „Vertrag zwischen Rath u. Gemeinde“ die neue Verfassung (Wais 440 f. 484 f.) und im Jahre 1787 wurde in Ulm durch einen „Vergleich zwischen Rath und Gemeinde“ die Bestimmung des Schwörbriefs v. 1558, daß die Gemeinde bei hochwichtigen Angelegenheiten zuzuziehen sei, dahin interpretirt, daß darunter neue Steuern und wichtige Veräußerungen zu verstehen seien.

¹⁴⁾ Vgl. Th. I S. 323 Note 45.

¹⁵⁾ Deshalb werden denn auch Verfassungsvereinbarungen „von der Stadt wegen“ oder „um der Stadt willen“ geschlossen. So heißt es in Brakel 1343 b. Wigand, Archiv V. 164 f: wy burgermestere unde rade, alde und nye, de wisheyt van der meynheit unde de gemeynheit van der stad . . . overkomen, . . . Unde was der rad unde de wishet van der meynheit *overkomet van der stad wegene*, dat wille wi, de von der meynheit sind, gerne wulburden. — In Freiburg verlangte die Gemeinde 1248 deshalb eine Verfassungsänderung, weil von den 24 Geschwornen das „negotium universale sive respublica ville Friburgense“ nach Willkür und nicht gemäß der „honestas et utilitas communis“ geführt werde, Schreiber I. 52. — In Wesel stiftet 1308 der Graf von Cleve

Verhandlungen vor¹⁶⁾; es wurden nicht Verträge geschlossen, sondern Verfassungen vereinbart und errichtet¹⁷⁾; es äußerten sich nicht mehrere Einzelwillen in zusammenstimmenden Handlungen, sondern der zwiespältig oder un-

einen Vergleich in dem Streit, der „super ordinatione seu dispositione de rebus et agilibus opidi nostri Wesaliensis inter magistrum civium magistris burgenses scabinos et consules ejusdem opidi nostri ex una parte et communitatem ibidem ex altera parte“ geführt wurde. Es wird „propter commune bonum commodum et honorem oppidi“ festgesetzt, daß die Gemeinde das Recht der Behördenwahl, der Zustimmung bei Neubauten und bei Eingehung städtischer Verbindlichkeiten haben sollte, Gilden aber, Bruderschaften, Einungen und Eidgenossenschaften verboten seien; *Vacomblet* III. 55. — Vgl. *Eidbuch* v. 1321 b. *Ennen u. Eckertz* I. 1 § 1: umbe gemeyn beste der Steede von Kolne overdragin han; *ib.* 144 f. u. f. w.

¹⁶⁾ Daher giengen oft bewußte Reflexionen über die beste Verfassung den Aenderungen voraus, wie z. B. bei der Brunischen und Waldmannschen Neuerung in Zürich; oder es wurden, wie 1368 in Augsburg, vorher Erkundigungen über die Verfassung anderer Städte eingezogen. Der Bürgerzwist wurde als eine innere Zwietracht des Gemeinwesens, das einig sein sollte, und als ein Unglück für die Stadt und das gemeine Beste betrachtet; so z. B. in dem Bericht über den großen Kampf in Köln b. *Ennen u. Eckertz* I. 422 f.; vgl. z. B. *S.* 422: dan aff der stat van Coelne ind die gemeynde grosen unverwynlichen schaden, kost, krut und veetschaft gehat u. geleden haint; *S.* 432: gross coste der stede... dat doch der stede noch der gemeynden besten nyet en was; *S.* 430: der steede sachen u. eyns gemein besten; *S.* 434: es saßen Rathleute, da eyn gemeyne beste und der stad ere wenich besorgt was. — Das endliche Zustandekommen einer Verfassung hatte oft schon der äußeren Form nach den Charakter eines Staatsaktes; so z. B. 1534 in Bremen, wo die Bürgerschaft 1530 40 u. 1532 104 Männer wählte, um eine neue Verfassung zu machen, diese aber 1534 in der Bürgerversammlung ab danken mußten, und nun der Rath die alte Verfassung mit einigen Aenderungen der Bürgerschaft vorlegte, welche dieselbe kirchspielsweise genehmigte und als „neue Eintracht“ beschwor.

¹⁷⁾ Deshalb lag so wenig wie in den heute noch üblichen ähnlichen Ausdrücken in der Bezeichnung der Verfassungsurkunden als „Verträge“ oder „Vergleiche“ etwas Anderes, als ein Hinweis auf die Vereinbarungsform. So auch in dem Namen „Bürgervertrag“ für die Frankf. Verf. v. 1613 b. *Moser* I. 567. 574; in den Namen „niewe eendracht“ in Bremen (vgl. die vorige Note), eidbrief und verbundbrief in Köln, schwörbrieffe in Straßburg u. Ulm. u. f. w. Auch kommen daneben Namen wie willkür (z. B. 1389 in Schweidnitz b. *Tschoppe u. Stenzel* 236. 608), Richtbrief in Zürich, Rachtungen in Worms, Wahlbrief in München (1403 in *M. B.* 35, II. 249 f.), Keceß (z. B. 1605, 1665 u. 1669 in Lübeck, 1488 u. 1601 in Braunschweig) und besonders „Regimentsordnung“ (z. B. 1376 u. 1552 in Eßlingen, 1500 u. 1514 in Regensburg, 1719 in Augsburg) für städtische Verfassungsurkunden vor.

gewiß gewesene und wieder einheitlich gewordene Gemeinwille offenbarte sich in einem verfassunggebenden Akt¹⁸⁾.

II. Die wollende und handelnde Stadt erhielt durch ihre Verfassung eine doppelte Grundlage.

Ihr Organismus baute sich einerseits auf dem Substrat eines politischen Stadtgebiets auf. Wie der Begriff eines solchen Anfangs fehlte, erst mit ihm aber die Stadt als solche zur Person werden konnte, hat sich schon gezeigt.

Die Stadt beruhte aber zweitens auf der Grundlage einer Bürgerschaft. Auch in dieser Beziehung hat sich schon ergeben, wie die zuerst genossenschaftlich und herrschaftlich gebundenen Einzelnen in der Stadt als Individuen frei, als Bürger Glieder des städtischen Gemeinwesens wurden.

Die in der Stadt aufgehenden Theile der Persönlichkeit ihrer Bürger bildeten die Elemente des städtischen Organismus. Wie aber diese Elemente mit einander verbunden und unter einander gegliedert waren, bestimmte die Verfassung. So entstand an Stelle der alten genossenschaftlichen Gesamtheiten mit verschiedenen Genossenrechten eine verfassungsmäßig gegliederte Bürgerschaft.

Eine solche war schon die Bürgerschaft zu den Zeiten der Geschlechterherrschaft. Denn es war das politische Verfassungsrecht der Stadt, welches die alten Vollgenossen zu Vollbürgern machte, den übrigen Bürgern das aktive politische Recht versagte. Vollendet aber wurde die Entwicklung auch hier erst durch die Zunftbewegungen.

In den Zeiten des Kampfes freilich schien oft im Gegentheil die Bürgerschaft in verschiedene Gemeinden auseinanderfallen zu sollen. Indem die Vollbürger einerseits, die bisherigen Passivbürger andererseits sich korporativ zusammenschloßen, in Sonderversammlungen besondere Organe und Vorstände wählten und schroff gegeneinander traten, lag die Gefahr nahe, daß dieser Gegensatz die Stadt auseinander treibe. Man sprach von zwei Gemeinden in der Stadt¹⁹⁾. Hier die Altbürgerschaft, die Gilde oder Gemeinde der Bürger, welche trotz der häufigen Trennung in mehrere Stände oder Gilden sich zu Einem Gesamtkörper verband²⁰⁾, dort die Gemeinde, die Eidge-

¹⁸⁾ Daher werden die Verfassungsurkunden nur selten (wie z. B. 1304 u. 1358 in Note 13) von zwei einander gegenübergestellten Parteien, sondern gewöhnlich (vgl. Note 13) von den nun einzig gewordenen Behörden und Ständen als gemeiner Wille verkündet; z. B. 1316 in Eßlingen: seyend mit einander *gemeiniglich* übereinkommen.

¹⁹⁾ So heißt es 1430 in Mainz: ohne Wissen und Zuthun *der gantzen gemeynnden, beyde* von den alten und auch von der gemeynnden von den zunftten bürgern.

²⁰⁾ Vgl. Th. I S. 340 f. u. Maurer II. 520—539. Auch wo die Altbürgerschaft mehrere Stände, z. B. milites und burgenses, oder mehrere Gilden

nosenschaft der Zünfte, die Gesamtheit der Handwerker oder der Gemeinen, welche trotz ihrer Theilung in Einzelgilden einen nicht minder geschlossenen Verein bildete²¹⁾, standen wie zwei besondere Bürgerschaften gegeneinander. Ja in manchen Städten kam es so weit, daß sich bis zur obersten Spitze hinauf die Stadt in zwei besonders organisirte Gemeinden spaltete, indem die Geschlechtergemeinde von Bürgermeister und Rath, die Zunftgemeinde von Oberzunftmeister oder Ammeister und Zunftsrath wie von eignen Behörden regiert und vertreten wurden²²⁾.

Gleichwohl wurde selbst in diesen äußersten Fällen niemals vergessen, daß über allen Parteien die Einheit des Gemeinwesens stand. Und folgerweise mußte man sich auch hier bewußt bleiben, daß die doppelten Bürgerschaften oder Gemeinden im letzten Grunde nur sehr selbständige Glieder der Einen Stadt seien. Dies Bewußtsein zeigt sich z. B. darin, daß Sonder-

umsaße, wurde sie doch den übrigen Bürgern gegenüber stets einheitlich als *universitas civium* oder *burgensium*, als *communio* oder *consortium*, als *gemein der burger* oder *burgere gemeinlich*, oder schlechthin als *burgere* bezeichnet. Vgl. Maurer II. 191 f. 513 f.

²¹⁾ Im Gegensatz zu der Bürgerschaft wird die Gesamtheit der Minderberechtigten oft als „Gemeinde“ einheitlich zusammengefaßt. Z. B. 1528 b. La-comblet II. 245: *fraternitates et alii populares, qui communitas appellantur*; 1259 ib. 258. Strasb. Urf. v. 1261 b. Schöpflin I. 434: *cives et communitas*. Basler Urf. v. 1373 u. 1385 b. Dchs II. 251 f. 223. 279: *den bürgern und der gemeinde*. 1366 u. 1386 b. Schannat II. 181 u. 200: *dem rade den burgern u. der gemeynde gemeinlich der stat*. Bamberger Stadtr. § 430: *wider die burger oder wider die gemein*. 1337 b. Jäger, Ufm 741. Urf. v. Siegnitz v. 1326 b. Tzschoppe u. Stenzel 512: *seniores populi und tota communitas plebis civitatis*. U. f. w. — Oder als *zünfte und gemeinde* (z. B. in Frankfurt u. Esslingen), *handwerk nnd gemeind* (z. B. 1482 in Strasburg), *communitas fraternitatum* (1264 b. Boehmer, fontes II. 171 f.), *gemeind der antwerch* (1327 in Ufm), *gemeinde der zünfte* (z. B. in Reutlingen), *als volk, gedigene u. j. w.* — Oder auch als *eigenoszenschaft*, *conjuratio* (z. B. 1327 in Speier, 1330 in Regensburg), *consortium* oder *societas fraternitatum* (Boehmer l. c. II. 160), *grande Compagnie* (in Bremen).

²²⁾ So waren in Zürich die 3 Oberzunftmeister nicht nur zusammen mit den Zunftmeistern die oberste Behörde für gemeinsame Angelegenheiten der Zünfte und Streitigkeiten derselben untereinander, sondern vertraten auch die Zünfte gegen die Bürgerschaft und den geschlechtigen Rath; Bluntschli I. 361. Ebenso der Basler Oberzunftmeister (Dchs I. 370. II. 263. 264. V. 34), die 2 Oberzunftmeister in Ghur und wahrscheinlich auch, wie Maurer II. 617 f. 667 f. ausführt, der Strasburger Ammeister gegenüber den geschlechtigen Stättemeistern. In Koblenz findet sich ein Ritterbürgermeister und ein Stadtbürgermeister; in Oppenheim ein Bürgermeister „von der ritterschaft und gemeinen burgmannen wegen“ und ein anderer „von gemeiner burgerschaft wegen“; in Soest ein Großrichtmann der Aemter und ein Großrichtmann der Gemeinde.

berathungen den verschiedenen Verbänden zwar in ihren korporativen Angelegenheiten erlaubt, in städtischen Dingen aber verboten wurden²³⁾; und daß die Organe und Behörden der zwei Gemeinden mindestens in einigen Beziehungen immer zu einheitlichen Organen der Stadt verbunden wurden²⁴⁾. So ist es denn auch in der That nirgend dahin gekommen, daß, wie dies oft auf dem Lande der Fall war, die Gemeinde in zwei völlig getrennte Körper auseinander fiel²⁵⁾.

Vielmehr war das Resultat überall, daß die Einheit der Stadt erhalten blieb; fast überall aber, daß unbeschadet dieser Einheit eine korporative Gliederung der Bürgerschaft zur Grundlage der Stadtverfassung wurde.

Diese Gliederung war häufig die alte Gliederung in eine Altbürgerschaft und eine Zunftgemeinde, von denen jede dann wieder in sich korporativ gegliedert zu sein pflegte. Dabei war dann bald die Altbürgerschaft ausschließliche Trägerin der eigentlichen Stadtregierung, während die Gemeinde nur Aufsichts- und Zustimmungsgrechte übte²⁶⁾; bald wurde der Gemeinde einiger

²³⁾ Vgl. z. B. Urf. v. Gßlingen v. 1316 b. Maurer II. 623 Note 5: es sollen auch die bürger ohne die zunftmeister keinen sondrigen rath haben um der sache die die *stadt gemeiniglich* angehet; . . dasselbe sollen auch thun die zunftmeister, die zünfftin und die gemeinde. Das 1376 anerkannte Sonderberathungsrecht beider Theile ist vermuthlich auch nur auf Sonderangelegenheiten beschränkt. In Reutlingen sollen 1313 die Zunftmeister zwar Sonderrath halten dürfen, müssen aber 2 Richter und 2 Rathsherrn zuziehen. In Ulm heißt es: *die zünfte und bürger* sollen dem rath gehorchen u. kein gesetz für sich machen; vgl. auch 1327 b. Säger 741.

²⁴⁾ So sollten in Zürich die drei Oberzunftmeister die Bürgermeister vertreten und mit diesen den geheimen Rath bilden, Bluntschli a. a. O. In Basel gieng der Oberzunftmeister seit dem 13. Jahrh. in den Rath, hieß 1457 „ein Haupt der Stadt“, und es trat seit 1385 ein Ammeister über Bürgermeister und Oberzunftmeister, der dann freilich später herabsank u. 1417 abgeschafft wurde; Heusler 283 f.; Dhs II. 352. In Freiburg waren die verschiedenen Stadthäupter nur Vorsitzende der verschiedenen Rathsabtheilungen, so 1388 Bürgermeister und Schultheiß für die 12 edlen Rathleute, Ammeister für die 18 „Bürger“, Obristmeister für die 18 Zunftmeister.

²⁵⁾ Es kam nicht einmal irgendwo zu so scharfer Trennung, wie in Italien zwischen der Kommune unter dem podesta und dem popolo unter dem capitano.

²⁶⁾ So in Worms v. 1300—1360; in Basel bis 1336; in Hagenau seit 1332 (Schöpfli in II. 144—145: geschlechtiger kleiner Rath und neben ihm aus Gemeinde und Handwerkern ein großer Rath). Ebenso bis 1378 in Nürnberg (Geschlechtergemeinde und Gemeinde der 8 Zünfte) und bis 1396 in Köln. Auch in Hamburg, Lübeck und den meisten Hansestädten, wo überall eine herrschende, nach Gilden gegliederte Großkaufmannschaft und eine nur zu Kontrolle und Zustimmung befugte Gemeinde der Zünfte oder Aemter die Grundlage der Verfassung bildeten. Vgl. Th. I S. 324. 698—700.

Antheil an der Regierung zugestanden²⁷⁾; bald endlich bildete die gleiche oder doch ungefähr gleiche Theilung der politischen Gewalt zwischen die beiden oder auch wohl zwischen drei verschiedene Bürgerklassen das Princip der Verfassung²⁸⁾.

In anderen Städten wurde eine berufsständische oder auch nach anderen Gesichtspunkten vollzogene Zwei- oder Dreitheilung der Bürgerschaft Grundlage der Stadtverfassung. Auch hier waren die nebeneinanderstehenden Bürgerverbände als Gilde, Gemeinheit, Kollegium, Stand u. s. w. korporativ organisiert, während sie ihrerseits vielfach wieder sich aus selbständigen Körperschaften zusammensetzten²⁹⁾.

²⁷⁾ So bis 1330 in Magdeburg; zeitweise in Speier (1304), Worms, Konstanz (1342); bis 1336 in Zürich; in Regensburg; dauernd in Frankfurt (die in Stubengesellschaften getheilte herrschende Geschlechtergemeinde und die nur auf einer dritten Rathsbank vertretene Handwerks-gemeinde); auch in Görlitz (wo die Gewerke nur durch drei Aelteste am Rath Theil nahmen, Neumann 54 f. 114 f.); und in Metz, wo die Verfassung auf 6 parages beruhte, von denen 5 geschlechtig und nur die 6te „parage du commun“ oder „commun“ waren.

²⁸⁾ So in Zürich v. 1336—1498 die Konstaffel und die 13 Zünfte; in Straßburg die in mehrere Stuben zerfallende Konstoffel und die Zünfte (1332 nur 10, 1334 25, 1349 28 u. s. w.); in Mainz die Geschlechter u. die Zünfte (seit 1332); in Worms die Ritter und Geschlechter einerseits, die Zünfte und Gemeinde andererseits; in Speier 1330—1349 die Hausgenossenschaft und die Zünfte; in Weissenburg ebenso; in Augsburg 1368 Geschlechter und Zünfte (aus jedem Theil 1 Bürgermeister, kleine und große Räte); in Ulm 1327 die Geschlechter und die gemeind der antwerch; in Gßlingen im 14 Jahrh. bürgergesellschaft und 8 zünfte (Pass 154. 157); in Rothweil Herrenstube und 9 Zünfte; in Reutlingen bürger und gemeinde der zünfte; in Ueberlingen Gesellschaft der ehrbaren Geschlechter (ab dem löwen) und gemeine Bürgerschaft in 7 Zünften; in Schaffhausen die Geschlechter in 2 Gesellschaften (obere gesellschaft oder herrenstube und untere gesellschaft oder kaufleutestube) und gemeinde der 10 zünfte (beiderseits 8 kleine u. 8 große Räte); in S. Gallen „Edelleutegesellschaft“ und 6 Zünfte; in Freiburg i. B. seit 1248 Edle, Kaufleute (Bürger) und Gemeinde (Zünfte); in Wien Erbbürger, Kaufleute und Handwerker; in Koblenz Ritterschaft und gemeine Bürgerschaft; in Oppenheim gemeine Burgmannschaft und gemeine Bürgerschaft. Ebenso theilten sich zeitweise in Breslau (1314), in Bern (vor 1384), in Schwäbisch-Hall (1340) Altbürgerschaft und Gemeinde der Zünfte in die Herrschaft. Auch in Erfurt zerfiel seit 1309 die Bürgerschaft in Geschlechter und Gemeinde (Micheisen, Rathsverf. im M. A. 14—17). Gewaltfam wieder eingeführt wurde die Gliederung in Geschlechter und Gemeinde nach der Reformation in Augsburg, Ulm, Konstanz, Gßlingen, Ueberlingen, Wangen, Kaufbeuren, Memmingen, Viberach u. s. w.

²⁹⁾ So beruhte die Verfassung von Soest in späterer Zeit (bis 1752) auf der Zweitheilung in die unter Nichtleuten und Grobrihtmann vereinigten 10 Aemter und die Gemeinheit oder Bruderschaft auf dem Stahlgaben unter einem eignen Grobrihtmann; die Körperschaft der Salzbeerhten vom Stern stellte nur seit 1680

Einfacher gestaltete sich die Verfassung, wo es zu völligen Zunftverfassungen kam. Denn hier war die einmalige Gliederung der gesammten Bürgerschaft in eine größere Anzahl gleichberechtigter politischer Zünfte, Gassen, Aemter, Gilden oder Innungen die durchschlagende Grundlage der gesammten Verfassung³⁰⁾.

In andern Städten blieb oder wurde die Theilung in mehrere Weichbilde, Kirchspiele oder Stadtviertel die Grundlage der Stadtverfassung; die Einzelgemeinden aber waren auch hier geschlossene Körperschaften und bis auf die räumliche Grundlage den politischen Zünften durchaus ähnlich³¹⁾.

Deputirte zur Steuervertheilung. In Denabrück bildeten die Gilden, die in 11 Amtebrüderschaften unter dem „Amtsregiment“ von je 2 Gildemeistern zerfiel und selbst unter zwei von den Gildemeistern gewählten Altermännern stand, und die Wehr, welche in drei Schützenkompagnien mit 16 aus den 4 Laienschaften gewählten Wehrherrschaften zerfiel und selbst ebenfalls unter 2 Altermännern stand, die Grundlage der Stadtverfassung; die 4 Aelterleute waren die „weisheit u. gemeinheit“. Aehnlich in Münster die Gilden (17 Gewerke) und Gemeinheit; in Dortmund seit 1400 gemeine oder erbgelesene Bürgerschaft u. Gilden (6 Zünfte), in Nordhausen seit 1375 9 rathsfähige Zünfte und die Gemeinde; in Fulda große Zünfte und Gemeinde (andre Bürger und kleine Zünfte), jene unter Zunftmeistern, diese unter Gemeinsherrn; in Schweidnitz Handwerker und Kretschmer; in Weßlar seit 14. Jahrh. Gemeinde oder „älteste Zunft“ und 7 alte Zünfte (ipäter noch 4 neue). Spätere Eintheilung in korporative „Stände“ in Stralsund, wo der erste Stand die Kaufleute, der 2te 4 Gewerke, der 3te die Zünfte umfaßte, während daneben die Stadtviertel noch eine untergeordnete Bedeutung hatten (Fabricius 16 f. 23 f. 29). Ebenso in Metz seit 1552 „trois états“. Hierher gehört auch die spätere lübische Verfassung mit 12 Kollegien, von denen das 12te alle Handwerkzünfte (4 große u. 12 kleine Aemter) enthielt, die beiden ersten aber patricisch und die 9 andern „bürgerlich“ waren.

³⁰⁾ So in Köln seit 1396 die 22 Gassen (worunter 5 geschlechtige); in Magdeburg seit 1330 die 10 Innungen; in Speier seit 1349 die 15 Zünfte (seitdem die Geschlechter zur „hausgenoszenzunft“ herabgesetzt waren); in Zürich die 13 Zünfte (darunter die Konstaffel); in Schaffhausen 12, Chur 5, Freiburg i. U. 13, Solothurn 11 Zünfte; in Basel seit 1521 u. bes. 1529 die Zünfte; in Bern seit 1384 die 12 Gesellschaften oder Zünfte (eine der Edelleute); in Landau eine Ritterzunft und 12 andre; in Lindau eine Geschlechterstube und 8 Zünfte; in Kaufbeuren eine Herrenzunft und 6 andre; in Konstanz 1342 und definitiv 1429 die 10 Zünfte (eine davon geschlechtig); in Stendal seit 1345 die Zünfte; in Reutlingen 1576 12 Zünfte, in Rothweil Herrenstube und 9 Zünfte, in Weßlar seit 17. Jahrh. (indem „Gemeinde“ und „Gemeindeauschuß“ auch als Zünfte gelten sollen); vorübergehend auch in Lübeck und vielen andern Städten lübischen Rechts.

³¹⁾ So vor Allem die sehr selbständigen 5 Weichbilde in Braunschweig bis 1671 (vgl. unten Note 37); in älterer Zeit auch die Burschaften in Köln, die Parochien in Worms, die Burschaften in Soest, die 8 Wachten in Regensburg u. s. w.; vorübergehend (1427) die Stadtviertel in Halle und (1454 b. Schreiber II. 434 f.)

In manchen Städten finden sich auch, besonders in späterer Zeit, nebeneinander verschiedenartige für das politische Recht erhebliche Gliederungen der Bürgerschaft³²).

Eine Bürgerschaft, in der es gar keine oder nur unbedeutende und unselbständige politische Gliederungen gab, kam fast nur in kleinen Landstädten, selten dagegen zur Blüthezeit des Städtewesens in größeren Gemeinwesen vor³³).

Wie sich nun aber die korporative Gliederung der Stadt gestalten mochte, immer traten für eine Reihe von Beziehungen zwischen die Stadt und die einzelnen Bürger politische Körperschaften, welche die zwiefache Bedeutung in sich vereinten, Körper für sich und Glieder des Stadtkörpers zu sein. Dieser doppelten Seite ihres Wesens war man sich durchaus bewußt³⁴). In der ersten Eigenschaft wurden sie als freie Vereinigungen, deren Selbständigkeit nur am Gemeinwohl eine Grenze fand, behandelt³⁵). Aber auch als Theile der Stadt waren sie nirgend mechanisch gemachte und unselbständige Abtheilungen, sondern selbständige, von eignem politischen Leben erfüllte Glieder des Gemeinwesens³⁶). Oft gieng ihre eigene politische Bedeutung so weit, daß die Stadt fast ein bundesstaatliches Gepräge erhielt³⁷), immer kam

die Sechstheile unter Sechstheilsmeistern in Freiburg; in späterer Zeit die neuen Wachten in Regensburg, die Quartiers unter Quartiersherrn in Ueberlingen (1559) u. f. w. Vgl. auch Note 50 zu § 26.

³²) So in Hamburg die erbgesetzene Bürgerschaft und die Zünfte, später aber nebeneinander die erbgesetzene Bürgerschaft, die 5 Kirchspiele und die Eintheilung in Stände („gelehrter“ und „Handelsstand“). In Mühlhausen die gemeine Bürgerschaft nach Vierteln und Ständen (Gelehrte und Handwerker); in Halle seit 1479 Innungen und Gemeinde neben Stadtvierteln; in Königsberg Großbürger (Kaufmannschaft und Malzenbräuerzunft) und Kleinbürger (politische Zunft aus allen andern Gewerben); seit der Vereinigung aber der drei Städte Magistrat, Stadtgericht, die 2 Großbürgerzünfte und die Kleinbürgerschaft als 5 mit je einer Stimme nach Mehrheit beschließende Glieder der Stadt.

³³) Von größeren Städten gehören hierher z. B. Bremen und München; auch nach Vernichtung ihrer alten Verfassungen Wien, Braunschweig, Freiburg i. Br.

³⁴) Vgl. z. B. Urk. v. 1377 b. Boehmer 755: auch wo die fischere bij ein weren, *isz were von der stede wegen oder von des handwerks wegen*. Vgl. Th. I S. 371. Ueber die oft erfolgende äußere Trennung der politischen und der gewerblichen Seite der Zünfte ib. 384 u. Maurer II. 703—723.

³⁵) Vgl. Th. I S. 322. 333 f. 340 f. 344 f. 373 f.

³⁶) Vgl. Th. I S. 333 f. 341 f. 345. 371 f.

³⁷) So sollten, auch nachdem sie rein politische Abtheilungen geworden, die Zunftgemeinden in Basel selbst ihre 12 Sechser und ihre Zunftmeister wählen, wenn auch seit 1529 nur mittelbar durch die alten Meister und Sechser und vier von der Zunftgemeinde hinzugewählte Wahlmänner; Heusler 441 f. Dörs V. 636 f. 672 f. Ebenso wählten in Reutlingen die rein politischen Zünfte, in die

ihnen eine Reihe wichtiger politischer Funktionen in mehr oder minder unabhängiger Weise zu³⁸). Bei mannichfacher Verschiedenheit des Grades war diese korporative Gliederung der Bürgerschaft ein Grundzug des deutschen Städtewesens. Andererseits jedoch war Quelle dieser Gliederung nach ihrer politischen Seite hin allein die Verfassung der Stadt; die Bürgerschaft ferner blieb trotz aller Gliederung gleich der Stadt selbst nur Eine; und über allen Sonderkörpern stand in unvergleichlicher Machtfülle die Stadt als einheitliches und wahrhaft staatliches Gemeinwesen³⁹).

III. Die Verfassung war aber nicht bloß Quelle der Gliederung, sondern auch Quelle der Organisation des Stadtkörpers. Denn sie stellte ein für alle Mal eine objektive Norm darüber auf, welche ständigen Behörden und Ämter in der Stadt bestehen und wie dieselben gebildet und besetzt werden sollten.

1. Auf Grund der Stadtverfassung waren demgemäß gewisse Bürger oder bürgerliche Verbände zu Wahlen oder Ernennungen berufen. Indem sie aber wählten oder ernannten, waren sie nur die Willenswerkzeuge des

auch Juristen, Aerzte, Geistliche, Lehrer und Schreiber vertheilt waren, selbst je einen Zunftmeister, 2 Zunftthüre und 10 Zunfttrichter. Vgl. auch oben Note 28 über Soest und Danabrück; ferner über die Selbstständigkeit der politischen Zünfte in Magdeburg, die erst seit 1402 wieder abhängiger vom Rath wurden, Rathmann II. 263 f. 458 f. 490. III. 287 f. Auch in Metz hatten die *paraiges* eine große Selbstständigkeit. Vgl. auch Th. I S. 326 u. 334. — Am nächsten einem Bundesstaat stand Braunschweig, indem hier jedes der 5 Weichbilde sein eignes Stadthaus und Wappen hatte, Bürgermeister und Rath wählte und eigne Stadtbeamte jeder Art bestellte; die zum Gesammtath zusammentretenden 5 Räte gelobten sich erst feierlich brüderliche Eintracht, und das Wappen der Stadt setzte sich aus dem der 5 Weichbilde zusammen. Vgl. Urk. v. 1299. 1335. 1345. 1360 u. bes. Ordin. Sen. Brunsvig. im Braunschw. Urkb. 20. 33 f. 40. 49. 514 f. Erst bei der Unterwerfung der Stadt i. J. 1671 wurde die Stadt centralisirt, Ein Rath eingesetzt und von den überflüssig gewordenen 4 Rathhäusern zwei in Theater verwandelt, zwei niedergedrückt.

³⁸) So war die Mitgliedschaft in einer der Körperschaften Bedingung des aktiven Bürgerrechts, und dennoch entschieden die Körperschaften meist ziemlich frei über Aufnahme und Ausschluß, ja es war oft (z. B. in Basel, Speier, Eßlingen) der Uebertritt von einer zur andern erlaubt (dagegen in Ulm, Augsburg u. Metz verboten). Sie wählten ihre Vorstände und Räte selbst, und dennoch waren diese zugleich Behörden der Stadt. Sie waren in der Gerichts-, Heeres- und Steuer- verfassung der Stadt selbständige Untergemeinden u. s. w.

³⁹) Deshalb stand Wohl und Ehre der Stadt über dem der Einzelkörper (Belege in Th. I S. 371 Note 61—62 u. oben Note 22); die aus ihren Vorständen und Deputirten gebildeten Kollegien waren einheitliche Organe des Einen Gemeinwesens (vgl. unten); die städtische Gesetzgebung, Verwaltung und Polizei ergriff alle Bürger u. s. w.

Gemeinwesen, welches auf diese Weise sich seine Organe schuf. Hiermit wurde die alte Anschauung überwunden, welche in Wahlen wie in Ernennungen immer eine Willensübertragung seitens eines Einzelnen oder einer Gesamtheit, mithin die Bestellung bevollmächtigter Stellvertreter oder aber die Verleihung resp. Veräußerung von eignen Gewaltbefugnissen sah.

a. Am schärfsten trat die neue Anschauung bei der Bestellung des Rathes, dem Hauptgegenstand aller Verfassungsstreitigkeiten und Verfassungsbestimmungen, hervor.

Wählte ihn die Bürgerschaft, so lag der Gedanke an eine Gesamtvollmacht noch am nächsten, wenn die Vollbürgergemeinde in ihrer Gesamtheit zu wählen hatte⁴⁰). Doch wurde auch hier diese Vorstellung in demselben Maße überwunden, in welchem man eben von der Stufe der Schöffenskollegien und Gildeauschüsse zur Stufe eines wirklichen Rathes fortschritt⁴¹). Als dann später die Bürgerschaft in ihrer korporativen Gliederung wählte⁴²) oder die Vorstände der engeren Bürgerverbände von vorn herein in den Rath berufen wurden⁴³), trat es deutlich hervor, daß man an eine Willensvertretung der Wähler nicht dachte. Denn die einzelnen Rathsmannen waren von ihren Wählern unabhängig, und hatten nicht ihr, sondern der Stadt Interesse in dem einheitlichen Stadtrath zu vertreten⁴⁴).

⁴⁰) Z. B. Urf. f. Bremen v. 1246 b. Donandt I. 241 f.: *consules sicut fiebat antiquitus a communibus burgensibus eligantur*. Urf. v. Ste. dal v. 1285 b. Fenz I. 128: *divites et pauperes*; f. Ruppin v. 1256 b. Buchholz 88: *viri discretiores*; f. Schweidnitz 1293 b. Tzschoppe u. Stenzel 420 § 1: *eliguntur*. Ebenso wählte in Köln ursprünglich die Richezche, in Magdeburg, Strasburg, Worms, Freiburg, Regensburg, Bern, Zürich und auch wol in andern Städten, aus denen nichts Anderes berichtet wird, die Vollbürgergemeinde.

⁴¹) Vgl. Th. I S. 271 f.

⁴²) Wie z. B. 1248 in Freiburg (Schreiber I. 131 f.), wo zwar die alten 24 von den Edlen auf Lebenszeit, die neuen 24 aber von Edlen, Kaufleuten und Handwerkern jährlich zu gleichen Theilen gewählt werden sollten; in Worms, wo zuerst Geschlechter und Parochien, dann Geschlechter und Zünfte wählten; in Weplar, wo Gemeinde und Zünfte, in Nordhausen wo die Gemeinde 9, die 9 Zünfte je 2 Rathsmannen wählten. In Magdeburg wählten seit 1330 die Innungen (nur 2 aus der gemeinen Bürgerschaft), in Thur die 5 Zünfte (je 3), in Stendal die 10 Gilden (außerdem 2 ut den meinen bürgern), in Kaufbeuren die 7 Zünfte (je 1 Zunftmeister und 1 andern Rathsherrn, Jäger, Mag. V. 355 f.), in Landau, Konstanz und andern Städten die Zünfte. In Halle wählten die Stadtviertel, in Stralsund die Stände u. s. w.

⁴³) So waren in Ulm die 17 Zunftmeister neben 14 Geschlechtern, in Ehlingen im 14. Jahrh. 13 Zunftmeister neben 18 Bürgern, in Rothweil die 9 Zunftmeister neben 8 Weisigern des Kön. Hofgerichts zum Rath berufen. In Ueberlingen bildeten den sog. großen (in Wahrheit aber regierenden) Rath 11 ab dem Löwen, 7 Amtszunftmeister u. 77 Zunftgenossen.

⁴⁴) Vgl. unten Note 79—82.

Wählte umgekehrt der Rath den Rath, so konnte die Vorstellung, daß der Rath eignes Amtsrecht besitze und übertrage, am ehesten dann Platz greifen, wenn ein beständiger Rath dauernd sich selbst ergänzte⁴⁵). Indeß dachte man doch nur in den Zeiten des überwiegenden Schöffenthums und in den Zeiten des späteren Verfalls so oder ähnlich⁴⁶). Wählte aber, wie dies sehr häufig war, der abgehende Rath den neuen Rath⁴⁷), so erschien dies von vornherein nicht als Amtsveräußerung, sondern als verfassungsmäßig erwungene Bezeichnung von Amtsnachfolgern. Trat von selbst zwischen mehreren Rätthen ein periodischer Wechsel im Regiment ein⁴⁸), so lag es zu Tage, daß die Verfassung als solche es war, welche dem sitzenden Rath die Gewalt verlieh.

Waren andere Behörden, das Zunftmeisterkolleg, ein äußerer Rath u. s. w. zu Rathswahlen berufen⁴⁹), so konnte schon deshalb, weil diese ein Recht, das sie selbst nicht hatten, nicht zu übertragen vermochten, von Vollmächtsaufträgen nicht die Rede sein.

Am allerscharfften aber zeigen das neu entwickelte Bewußtsein die künstlichen und verwickelten Wahlordnungen, welche in vielen Städten zur Geltung kamen und bald das Zusammenwirken und Ineinandergreifen verschiedener

⁴⁵) Wie in Oppenheim; zeitweise in Hamburg (Pappenberg, R. A. Einl. 34 f.); 1244 in Mainz (Gudenus I. 587 § 8); in Metz die 13 (bis 1393 jährliche Wahl von 26 und Auslösung der Hälfte vorgeschrieben wurde, Maurer II. 655); 1340 in Schwäbisch Hall; in Frankfurt a. M., wo jede Rathsabank sich kooptirte (seit 1725 immer 3, zwischen denen Kugelung); in Lübeck u. s. w. Vgl. Th. I S. 318 Note 26.

⁴⁶) Vgl. Th. I S. 344 u. S. 703 f.

⁴⁷) Wie zeitweise in Köln (Tanen II. 484 f.), 1276, 1440 u. 1368 in Augsburg (Kreyberg 48, Chronik I. 130. 136); 1330 in Luzern (Kopp, Urkb. 154), 1328 in Schweidnitz, 1334 in Landshut u. 1353 in Hainau (b. Tzschoppe u. Stenzel 519 § 1, 537 § 1, 570); in Berlin (1432 b. Gerken, C. B. V. 115); 1327 in Breslau; 1349 in Speier (aber immer je 2 aus je 4 von jeder Zunft Praesentirte) und ähnlich wieder 1516; seit 1382 in Strasburg.

⁴⁸) So bestand in Speier der Rath seit 1349 aus drei je 28 und seit 1430 aus drei je 24 Mitglieder zählenden Rätthen, welche jährlich sich ablösten. Die hierdurch veranlaßte Oligarchie führte 1512 zum Aufstande und es wurde nun ein „ewiger“ oder „steter“ Rath von 12, drei jährlich wechselnde von je 12 eingesetzt. In Mühlhausen wechselten seit 1642 3 Rathsabtheilungen von je 16 im Regiment.

⁴⁹) So wählten in Lindau der Bürgermeister und die 8 Zunftmeister; in Basel 1529, in Wien 1526, in Ueberlingen 1559 der äußere Rath; seit 1783 in den österr. Städten äußerer Rath und Magistrat. In Strasburg wählten 1482 die Schöffen jeder Zunft ihren Rathsherrn. In Dortmund bildeten seit 1400 die 12 Vorgänger und 6 Gildbeerhsassen das Kurkollegium (Kurfreunde).

Faktoren anordneten⁵⁰⁾, bald außerdem indirekte Wahlen mit einem oft sehr complicirten Mechanismus vorschrieben⁵¹⁾. Denn hier zeigt es sich deutlich, daß die Wahl dazu dienen sollte, einen vom Gesamtwillen durchaus verschiedenen Gemeinwillen zum Ausdruck zu bringen.

⁵⁰⁾ So sollten 1327 in Ulm (b. Jäger 471) die Zünfte 8 oder 9 Zunftmeister zur Ergänzung des kleinen Rathes und 30 neue Zunftmeister für den großen Rath wählen. Die letzteren 30 und die sämtlichen 17 Zunftmeister des kleinen Rathes wählten dann zusammen mit dem alten Bürgermeister den neuen Bürgermeister; sodann dieser mit den 47 die für die 7 au tretenden Geschlechter des kleinen Rathes nöthigen Ersazmänner und die 10 Geschlechter des großen Rathes. — In Nürnberg bestand der kleine Rath aus 34 Geschlechtigen, 8 alten „Genannten“ und 8 Zünftigen; die 8 Genannten wählte der kleine Rath aus dem großen. — In Braunschweig bestand nach dem Ordin. Sen. Brunsv. der gemeine Rath aus den sitzenden Räten der 5 Weichbilde, wählte aber seinerseits jährlich die sitzenden Räte der einzelnen Weichbilde auf den Vorschlag ihrer gegenwärtig sitzenden Räte neu; 1445 kamen dann noch Gildemeister für die Zünfte und Bürgerhauptleute für die Gemeinde hinzu (Braunschw. Urk. 145 § 2 f. 226 f.). In Goslar bestanden später zwei Räte aus je 20, wovon 6 durch Kooptation, 14 aus den Gilden gewählt wurden (Jäger, Mag. IV. 114. VI. 88 f.); in Reutlingen 12 Stadtrichter, 4 gewählte Bürger und die 12 Zunftmeister (ib. II. 597 f. V. 257 f.). Vgl. Freiburger Verf. v. 1388 u. 1392 b. Schreiber II. 88—91. Stadtr. v. Freiburg b. Schott III. 279 c. 48 (wonach die 12 Rathsherrn 6 neue aus der Gemeinde, diese 6 andere aus den 12 alten wählen).

⁵¹⁾ In Magdeburg wählten schon 1330 die 10 Innungen durch „Röhr- oder Wahlherrn“ je einen Rathsherrn aus ihrer Mitte und diese 10 nach ihrer Vereidigung durch den alten Rath 2 aus der gemeinen Bürgerschaft; 1525 sollten zur Wahl dieser 2 von den 10 neuen Rathsherrn erst wieder neue Röhrherrn aus den Innungen ernannt werden (Rathmann III. 294 f. 427 f. IV, 2. 26 f.). — In Basel wurde seit 1337 durch Kiefer, in Eßlingen 1376 durch 7 theils aus Bürgern theils aus Kiefern genommene Wahlherrn gewählt. — In Strassburg sollte nach dem Schwörbrief v. 1334 der Rath aus 2 Städtemeistern, 1 Ammanmeister, 14 Bürgern, 8 Rittern oder Knechten und 25 Handwerkern bestehen. Die abgehenden 3 Meister sollten aus den 25 abgehenden Handwerkern 6 Kiefer, diese mit den 3 Meistern aus den abgehenden Bürgern 4 Kiefer, diese 10 und die drei Meister aber den neuen Rath wählen. — In Schweidnitz war 1389 (b. Tschoppe u. Stenzel 236 u. 608) das Wahlverfahren folgendes. Der sitzende Rath läßt die alten und neuen Handwerksmeister aus jedem Handwerk 2, die Gemeindeältesten aus diesen 5 wählen. Dann läßt er die Kretschmermeister 8 beerbte Kretschmer und die Gemeindeältesten aus diesen 4 wählen. Die so gekorenen 9 wählen dann 4 aus den Gemeindeältesten, aus diesen 13 aber wählt der Rath 6 Rathsherrn (2 Älteste, 2 Handwerker, 2 Kretschmer), während die andern 6 Schöffen werden. — In Reutlingen sollten 1374 jährlich 5, von ihnen 7, von diesen 12 „richtern“ der kleine Rath gewählt werden. — In Freiburg schreibt die Verfassung v. 1293 einen Wahlausschuß von 9 vor, der theils vom Rath, theils von den drei Ständen gewählt wird und sowohl leere Stellen in dem Kolleg der alten 24 zu besetzen, als die neuen 24 jährlich aus

Alle diese Wahlen waren nun überdies nicht beliebig vorzunehmende Privathandlungen, sondern verfassungsmäßig nach Zeit und Form bestimmt. Und sie waren in objektiver Beziehung keineswegs frei, sondern durch mannichfache Beschränkungen gebunden⁵²).

So kam denn weder eine Amtskörperschaft aller Art, noch ein Bevollmächtigtenkongreß zu Stande, sondern ein einheitlicher Stadtrath⁵³), der als ein politisches Kollegium mit Stimmenmehrheit beschloß⁵⁴). Er war keine auf Grund eignen Amtsrecht herrschende Mehrheit, denn er regierte nur auf Grund der Stadtverfassung, die ihn nicht nur berief, sondern auch abberief, indem lebenslängliche Rathmannschaft durchaus die Ausnahme⁵⁵) und periodischer Rathswechsel⁵⁶) die Regel bildete. Aber er war auch keine bloße

den 3 Ständen zu wählen hat; Schreiber I. 141 f.; vgl. 1368 ib. 591. — In Köln wählten seit 1396 die 22 Gaffeln jede eine bestimmte Zahl, zusammen 36 Rathsherren, diese 36 Gaffelherren aber zusammen 13 beliebige Bürger und alle 49 die beiden Bürgermeister. — In Breslau sollten seit 1475 die Kaufleute 24, diese aus Zechen und Handwerken 24, die 48 zusammen mit Rath und Schöffen 7 Rathmänner, der König den 8ten wählen. — In München wählten seit 1403 der äußere Rath aus dem innern, der innere aus dem äußeren und der innere aus der ganzen Gemeinde je einen Wähler; die 3 Wähler aber wählten „aus aller stat“ die 12 innern und 24 äußern Räte (M. B. 35, II. 249 f.). — Vgl. über die 7 Wahlmänner in Rothweil und das aus innerm Rath, äußerem Rath und gemeiner Bürgerschaft gebildete Wahlamt von 9 in Regensburg Jäger, Mag. IV. 31 f. u. VI. 76 f. Auch in Reutlingen finden sich Siebener (Jäger, Mag. V. 262 f.), in Soest 12 Thurfherrn, in Goesfeld Achtmänner (Sökeland 63 f.), in Baireuth 5 Wähler, und in Worms 1519 ein sehr verwickelter Wahlmodus.

⁵²) So namentlich durch die festen Bestimmungen über die Zahl der Rathmänner, welche aus den einzelnen Ständen oder Körperschaften genommen werden sollten; ebenso aber durch die Aufstellung anderer Erfordernisse der Wahlfähigkeit.

⁵³) Auch wenn der Rath in mehrere Bänke zerfiel, waren die Beratungen der städtischen Angelegenheiten gemeinschaftlich. Es war dann nur entweder eine Bank zugleich Schöffenbank, oder die Raths- und Zunftbänke, „Oberbank“ und „Niederbank“, alter Rath und jüngerer Rath (wie in Weissenburg) hatten außer den städtischen zugleich korporative Funktionen. Besondere ständische Kurien, wie bei den Landständen, kamen nicht vor.

⁵⁴) Urf. v. 1248 b. Schreiber 383: *wes der rat oder der mertheil des rates, das ist auch der rat, über ein koment, das das feste und stete sol beliben.* Der hier gewählte Ausdruck des Majoritätsprinzips zeigt dessen veränderte Auffassung besonders deutlich an.

⁵⁵) Wie Anfangs in Worms, Speier, Lübeck, 1244 in Mainz, 1343 in Breslau, 1400 in Dortmund, 1403 in München, in Bremen und überall, wo eigentliche Kooptation galt (Note 45).

⁵⁶) Meist jährlich (z. B. in Köln, Magdeburg, Strassburg, Regensburg, Bern, Stendal, Reutlingen, Eßlingen, den schlesischen Städten); oder auch halbjährlich (z. B. in Luzern und nach der Brunischen Neuerung in Zürich) oder alle 4 Monate

Summe von Bevollmächtigten einer Gesamtheit, denn er hatte, einmal konstituiert, vermöge der Stadtverfassung eine selbständige Regierungsgewalt⁵⁷⁾.

b. Mehrliches gilt vom großen Rath und verwandten Kollegien, die in verschiedener Bedeutung vorkamen und auf mancherlei Art gebildet wurden.

Zunächst kamen innerhalb der alten Vollbürgergemeinde Organe vor, welche in wichtigeren Angelegenheiten den Rath verstärkten. Sie wurden theils vom Rath durch Zuzug beliebiger oder der Zahl nach fixirter, oft aber im Lauf der Zeit zum stehenden Kolleg konstituirt Bürger gebildet⁵⁸⁾; theils erschienen sie als ein selbständigerer Bürgerausschuß neben dem Rath⁵⁹⁾; theils war daneben für gewisse Fälle die Erweiterung des Rathes durch den nicht sitzenden, den alten, den alten und oberalten oder noch mehrere ehemalige Räte vorgeschrieben⁶⁰⁾.

Sodann kam da, wo eine zur Bildung des regierenden Rathes ausschließlich befugte Altbürgerschaft und eine Gemeinde von Neubürgern gegen einanderstanden, eine Gemeindevertretung vor, die bald durch Zuzug des Rathes berufen wurde⁶¹⁾, bald als ständiger großer Rath aus den Neubürgern

(wie vorher in Zürich). In Braunschweig sollte der abgehende Rath dem neuen die Schlüssel zu den Thoren, die Kleinodien und die Bücher übergeben (Ordin. Brunsv. im Braunschw. Urkb. 145 f. § 2—7). Mit der „Rathsverkehrung“ verbanden sich Feierlichkeiten, Eidesleistung, Rechnungslegung u. s. w.

⁵⁷⁾ Vgl. unten Note 78 f.

⁵⁸⁾ So in Zürich Zuzug von 100 und später 200 Bürgern, Bluntschli I. 163 f. 322; in Lübeck, Stralsund, Rostock, Lüneburg, Frensdorff 200 f.; in Hamburg (Stadtr. v. 1270 pr. a. 1. 4. 5, 1292 pr. a. 8. 9, 1497 pr. 19 b. Lappenberg, R. A. I, 1. 3. 99. 102. 181. 189); in Bremen Zuzug der discreti civitatis oder wisesten van der stad, woraus sich die „wittheit“ entwickelte (Donandt I. 330 f., Stat. v. 1303 b. Delrichs 29. 35. 83. 85 f. 282 f.); in Magdeburg und vielen schlesischen Städten Zuzug der wisesten liute, witzegesten, seniores oder discretiores (1261 § 1 u. 1304 pr. u. § 1, 1293 § 8, 1311, 1324 § 27 u. 28, 1328 pr., § 4 u. 19, 1334 § 1, 1336 pr. u. § 1 b. Tzschoppe u. Stenzel 351. 449. 421. 489. 508. 519. 537. 540), woraus später in Magdeburg die Hundt männer, in Breslau die Achtundvierziger u. s. w. entstanden; in Brakel und Hörter Zuzug der wisheyt van der meynheit oder wisheit der stad, der prudentiores etc. (Wigand, Arch. V. 164 f. Geich. v. Corvei 1292, 1327, 1345, 1376 S. 324 u. 331; in Ruppin 1256 viri discretiores (Buchholz 88).

⁵⁹⁾ Wie in Freiburg 1248, in Regensburg, Straßburg, Wien, Köln; Th. I S. 314 f. Note 6, 7 u. 9.

⁶⁰⁾ Wie in Köln, Magdeburg, Straßburg, Hamburg, Lübeck, Bremen, Speier, Basel, Hörter, wo aber überall noch ein Zuzug oder Ausschuß daneben stand.

⁶¹⁾ So sollten in Hamburg, Lübeck und andern Städten im 14. Jahrh. in wichtigen Angelegenheiten die Zunftmeister zugezogen werden, Urk. v. 1340 im Lüb.

oder aus ihnen und den Altbürgern durch mancherlei Wahlformen bestellt wurde⁶²⁾.

Aber auch in der neuen, durch den Sieg der Zünfte meist hergestellten Vollbürgerschaft wurde dem aus der ganzen Bürgerschaft gebildeten kleinen Rath oft ein aus derselben Bürgerschaft gebildeter großer oder weiter Rath zur Seite gestellt. Er wurde dann sowol in denjenigen Städten, in welchen sich zwei ungleich berechnigte Theile der Bürgerschaft erhielten⁶³⁾, als in Fällen reiner Zunftverfassung⁶⁴⁾ in ganz ähnlicher Weise wie der kleine Rath bestellt. Nur überwog hier mehr das Princip der freien Wahl.

Urk. II. 664. Ebenso später in Bremen Leute „uthe der gemenheit, dem kopman unde ampten“, Desrichs 774 f. a.

⁶²⁾ So in Worms die seit 1300 aus den Paredien, seit 1392 aus den Zünften gewählten Sechszehner; so Anfangs das Zunftmeisterkolleg in Basel (Heusler 176 f.); so in Bern 1294 ein durch Wahl aus den Vierteln gebildeter Bürgerausschuß von 16, dem später ein großer Rath von 50 und dann von 200 zur Seite trat, der seit 1384 durch die Venner und die Sechszehner aus den Handwerken gewählt werden sollte (Stettler 43 f.); so in Nürnberg die 200, 400 und selbst 500 „Genannten von der Stadt im gemeinen Rath“, die von der Bürgerschaft gewählt wurden, bis auf die vom kleinen Rath aus den Geschlechtern erwählten „alten Genannten“; so in Braunschweig das aus Gildemeistern und Bürgerhauptleuten (für die im Rath nicht vertretenen Gilden und Gemeinden) gebildete „große Regiment“ (Urk. 226 f.); so in Metz seit 1252 die consoulz, 20 aus den 5 regierenden parraiges und 41 aus der Gemeinde (Maurer II. 657 f.)

⁶³⁾ So in Augsbürg 1368 (die 15 Geschlechter und 19 Zunftgenossen des kleinen Rathes bildeten mit 12 Geschlechtern und je 12 Ehrbarsten jeder Zunft den großen Rath von 260); in Ulm 10 Geschlechter und 30 Zünftige, in Eßlingen 14 und 14, in Zürich bis 1498 13 Konstaffler und 13 Zünftige, in Schaffhausen 18 Geschlechter und 18 aus der Gemeinde; ähnlich in Hagenau (1332 b. Schoepflin II. 144) u. Ueberlingen; in Reutlingen bildeten seit 1343 12 geschlechtige (seit 1374 durch Kiefer gewählte) Bürger mit den 12 Zunftmeistern und Zunfttrichtern den großen Rath; in Dortmund zerfiel er seit 1400 in den Erbajßenstand, der aus 6 durch den Rath auf Lebenszeit gewählten Rathserbajßen und 6 von den Vorgängern des Vierundzwanzigerstands auf 2 Jahre gewählten Gildeerbajßen bestand, und den Vierundzwanzigerstand, zu welchem jede Gilde aus ihrer Mitte 2 Vorgänger und 2 Andere wählte.

⁶⁴⁾ So bildeten in Magdeburg die Innungsmeister neben den alten Räten und dem Bürgerausschuß einen großen Rath; in Worms 1392 u. 1393 (Schannat II. 206—208) das Zunftmeisterkolleg; in Stendal die Gildemeister; in Köln die 22 Bannerherren der 22 Gaffeln als „Bannerrath“. — In Basel giengen die Zunft-Sechser 1529 „von der Gemeinde wegen“ in den großen Rath; in Straßburg alle Zunftschöffen (über 300), bis man seit 1612 sie nur gesondert berief. — In Bern, Solothurn, Thur, Landau, Weissenburg und später in Basel wählten die Zünfte besondere Zunftverordnete für den großen Rath; ebenso in Rothweil, aber durch 5 von den 9 Zunftmeistern erwählte Wahlmänner (Jäger, Mag. VI. 76 f.). — Später

Endlich finden sich in vielen Städten nebeneinander verschiedene und verschiedenartig bestellte Rathserweiterungen und Bürgerausschüße⁶⁵).

Offenbar machten sich bei allen diesen Formationen verschiedene Gesichtspunkte geltend, indem der leitende Gedanke bald nur in der Forderung eines größeren Kollegs für wichtige Dinge, bald in der Vertretung einer im sitzenden Rath nicht vertretenen Bürgerklasse, bald in der Vertretung der Bürgerschaft gegen die eigne Regierung lag. In der Regel kombinirten sich mehrere dieser Gedanken.

Immer aber erfolgte die Bestellung der betreffenden Organe auf Grund der Verfassung unter mancherlei objektiven Beschränkungen und mit Rücksicht auf die korporative Gliederung der Stadt und gab sich schon dadurch als ein gemeinheitlicher Willensakt der Stadt kund. Ernennung oder Zuziehung von Bürgern oder andern Rätthen konnte nie als individueller Willensakt des regierenden Rathes erscheinen, zumal dabei außer den festen Verfassungsnormen mehr und mehr der Wille anderer Faktoren mitzuwirken hatte. Wahl eines Bürgerausschusses konnte um so weniger als Gesamttbevollmächtigung erscheinen, weil vielfach der kleine Rath oder der bisherige große Rath selbst oder andere bereits konstituirte Organe mitzuwirken hatten. Verwickeltere

wählte in Worms die gemeine Bürgerschaft (1526), ebenso in Goslar die Gemeinde (20 Gildfähige); in München und Regensburg gemischte Wahlämter (Note 51). — Durchaus dem Verfall gehört es an, wenn später oft (z. B. 1552 in Eßlingen, dann in Wien u. andern österreichischen Städten) der innere Rath ausschließlich den äußeren ernannte oder der letztere sich selbst ergänzte (Th. I S. 703), und wenn z. B. in Lübeck nur schriftliche Vota der einzelnen bürgerlichen Kollegien erforderlich wurden.

⁶⁵) So war das System, wonach sich der sitzende Rath bei wichtigen Dingen durch alte, oberalte oder noch ältere Rätthe verstärken sollte, nicht nur in sich mannichfach gegliedert, sondern regelmäßig mit dem Vorhandensein eines weiten Rathes oder Bürgerausschusses verbunden (vgl. Th. I. 316 Note 14 und oben Note 60 mit 61 u. 64, bes. über Magdeburg und Köln). In Regensburg und München standen später neben dem inneren Rath zwei durch Wahlämter aus der Bürgerschaft gewählte Ausschüße, ein äußerer und ein großer Rath. In Dortmund Erbsassenstand und Vierundzwanzigerstand, in Bern seit dem 14. Jahrh. Sechzehner und großer Rath (Note 62 u. 63), in Weplar Bürgerausschuß und Kolleg der Zwölfer. In Reutlingen später neben dem kleinen Rath Kolleg der 12 Zunftmeister, Kolleg der 24 Zunftküte und großer Rath (außer den genannten 36 die 120 Zunfttrichter und 12 von der Bürgerschaft gewählte lebige Bürgersöhne). In Hamburg neben dem Rath das Kolleg der Oberalten (3 aus jedem der 5 Kirchspiele), das der 60 (überdies 9 aus jedem Kirchspiel), das der 180 (noch je 24 aus jedem Kirchspiel) und die nach Mehrheit der Kirchspiele entscheidende erbgesetzene Bürgerschaft. In Frankfurt außer dem Bürgerkollegium von 51 die Kollegia der Dreier, Neuner und Achtundzwanziger. In Köln neben dem Bannerrath seit 1392 Zuzug von 2 „Freunden“ aus jeder Gasse, seit 1512 ständiger Bürgerausschuß von 44. U. s. w.

und mehrfache Rathsbildungen, indirekte Wahlen und die Verbindung ernannter und gewählter Elemente mußten immer deutlicher den künstlich festgestellten Gemeinwillen als Quelle der behördlichen Funktionen herausstellen.

So kamen auch die weiten und großen Räthe und alle verwandten Kollegien als Organe der einheitlichen Stadt zu Stande. Sa in der Blüthezeit der Städte war der Gedanke der Einheit des Gemeinwesens so stark, daß nicht einmal wie heute in den Städten die regierenden und die vertretenden Behörden von einander getrennt wurden. Sondern indem der kleine Rath immer zugleich Theil des großen und jedes engere Kolleg Theil des weiteren war⁶⁶⁾, existirte im Grunde nur Ein Rath, der nur je nach seinen verschiedenen Funktionen sich ringförmig erweiterte und in den engeren Ringen dem Gedanken der Regierung, in der weiteren Ringen dem Gedanken der Vertretung stärkeren Ausdruck verlieh.

c. Nicht anders verhielt es sich mit der Besetzung aller andern städtischen Aemter.

Die Bürgermeister und sonstigen Stadthäupter wurden bald von dem einen oder andern Rath, bald von der gesammten Bürgerschaft, bald von den Zünften oder Zunftmeistern, bald indirekt durch Wahlmänner gewählt, immer aber nach festen Verfassungsnormen in bestimmter Form, auf bestimmte Zeit und aus bestimmten Personenkreisen zu städtischen Funktionen berufen⁶⁷⁾.

Die zahlreichen Ausschüße, Deputationen und Kommissarien für einzelne Regierungsgeschäfte wurden meist vom Rath, bisweilen aber auch von gemischten Organen auf Grund fester Verfassungsnormen ernannt⁶⁸⁾.

⁶⁶⁾ Maurer III. 229—231. Nur später finden sich statt des Bürgermeisters besondere Vorsitzende des großen Rathes, z. B. in Regensburg der „Vorgänger“ (Gemeiner II. 349), in Meiningen der „Gemeindebürgermeister“ (Grimm, W. III. 596. 597), in München der „Redner“ u. s. w.

⁶⁷⁾ Die gesammte Gemeinde wählte z. B. seit 1381 in Fhni; die Richezche in Köln; die Geschlechter und Handwerke zusammen in Strasburg (bis 1382); die Silber der 7 Zünfte in Kaufbeuren; der alte Bürgermeister und die 8 Zunftmeister in Lindau; die Kieser in Basel, 1529 aber der große Rath, 1533 der kleine Rath; der abgehende Rath aus 10 Neugewählten und 2 von der gemeinen Bürgerschaft dazu Gewählten in Magdeburg; der Rath 2 und die Zünfte 2 in Ehur; der innere Rath 1 und der äußere Rath 1 in München (1403). Gewöhnlich wählte der Rath, aber er sollte z. B. einen geschlechtigen und einen zünftigen wählen (wie 1393 in Worms, 1304 in Speier, bis 1430 in Mainz (seitdem 1 geschlechtigen, 2 zünftige), 1368 in Augsburg, in Weisenburg u. s. w.), oder in früherer Zeit einen Ritter und einen Bürger (z. B. in Worms). Der Amtswechsel richtete sich meist nach dem Rathswechsel.

⁶⁸⁾ Vgl. bes. Ordin. Brunsv. im Braunschw. Urkb. 145 f. § 7—20. 23. 35 f. Maurer II. 190 f. — Eine ständige gemischte Deputation ist z. B. 1514 der Regensburger Gesetzgebungsausschuß, der aus dem Bürgermeister, dem inneren

2. Alle diese Wahlen und Ernennungen waren Akte, durch welche das Gemeinwesen sein inneres Leben bethätigte. Außerstädtische Gewalten hatten daher hierbei nicht mitzuwirken, soweit nicht in älterer Zeit die Abschließung des städtischen Gemeinwesens noch unvollendet war⁷⁵⁾ oder später die neue Richtung, welche die Stadt in ein abhängiges Glied des Staats verwandelte, obfiegte⁷⁶⁾.

3. Von der Konstituierung städtischer Organe innerlich wie äußerlich durchaus verschieden war die Vertheilung von Vollmachten, wie sie die Stadt häufig zu ihrer Vertretung bei völkerrechtlichen oder privatrechtlichen Akten Einzelnen gab⁷⁷⁾. Sie gehören nicht dem inneren Verfassungsleben, sondern dem äußeren Rechtsleben der bereits konstituirten Stadt an; sie sind der Ausdruck eines freien Willensentschlusses im einzelnen Fall; und sie berufen nicht zur Darstellung der Stadtpersönlichkeit, sondern zu ihrer Stellvertretung.

IV. Innerhalb des so gegliederten und organisirten Gemeinwesens überwiegt die Verfassung als solche den verschiedenen Organen verschiedene Funktionen des städtischen Lebens. Damit entstanden an Stelle einander be-

Meistern der Innungen gewählt (Rathmann II. 492), in Schweidnitz, Ratibor, Landshut, Hainau, Görlitz, vom Stadtrath (1293 § 1 u. 1328 § 2 b. Tzschoppe u. Stenzel 420. 519; 1299, 1334 § 1, 1353, 1391 ib. 439. 537. 570. 610); ebenso in Basel (Dchs II. 364), Mainz u. s. w. In Schweidnitz, in Worms (Schannat II. 443) und andern Städten sogar nur auf ein Jahr. Doch findet sich häufig auch Lebenslänglichkeit und Selbstergänzungsrecht, ja Erblichkeit der Schöffen. Maurer III. 575 f Ausführliche Erörterungen über Schöffenwahl durch Rath oder Schöffen, auf ein Jahr oder auf Lebenszeit enthalten die Magd. Fragen d. 1 u. 2 b. Behrend 20—22. Vgl. auch Note 131 z. § 28.

⁷⁵⁾ Wie die Ernennung oder doch Bestätigung des Stadtraths, welche die Bischöfe in Strasburg, Basel, Worms, Konstanz, Weissenburg (aber schon 1265 ex favore consensu et voluntate vulgus et totius populi), der Kaiser in Bern (1218 § 7), Augsburg, Dortmund, die Landesherrn in S. Gallen (1353), Saalfeld, Luzern u. s. w. zeitweise beanspruchten und ausübten; oder die Ernennung der Bürgermeister in Freiburg i. Br. (bis 1316), Speier (bis 1381), eine Zeit lang in Görlitz u. Reife, vorübergehend in Mainz, Strasburg und Basel. — Dagegen bedeutete die Ernennung herrschaftlicher oder öffentlicher Richter nur, daß das Gerichtswesen noch nicht der Stadt gehörte.

⁷⁶⁾ Wie schon 1485 in Saßwedel, wo der Landesherr den Rath „seiner gnaden rath, der an seiner gnaden stat ist“ nennt und „will des seiner gn. rath handthaben und schützen alsz der landesfürste“.

⁷⁷⁾ Vgl. oben Note 97 zu § 28, wonach die Stadt für einzelne völkerrechtliche Akte „plena auctoritas“ oder „volle gewalt“ an bestimmte Personen gibt. Urk. v. 1385 b. Weizsäcker, Deut. R. I. A. I: „wir burgere unde der rat der stat zu Schweinfurt . . geben . . gancze volle macht und kraft für uns und für alle unser mitburger gemeinlich reich und arme“ an 4 Rathmannen, Namens der Stadt dem schwäbischen Bund beizutreten.

schränkender Herrschafts- und Gesamtbefugnisse verfassungsmäßig geordnete Gewalten.

1. Der Rath vereinigte, von kleinen Anfängen aus, im Laufe der Zeit die gesammte eigentliche Regierung in seiner Hand. Denn neben seinen richterlichen und gesetzgeberischen Funktionen wurde ihm nicht blos eine Reihe von Einzelbefugnissen zugeschrieben, sondern er sollte das Gemeinwesen als solches nach außen wie nach innen in seiner positiven Lebenshätigkeit darstellen, er sollte Alles „zum Nutzen und zur Ehre der Stadt“ Erforderliche anzuordnen haben ⁷⁸⁾).

Beim Rath stand daher die Regierung der Stadt ⁷⁹⁾, er war der eigentliche Träger der positiven Staatsgewalt ⁸⁰⁾. Und zwar war er innerhalb dieser Sphäre auf Grund der Verfassung „vollmächtig“ ⁸¹⁾, nicht etwa blos „bevollmächtigt“ von der Gesamtheit. Die Verfassung gab ihm eine selbständige und von dem augenblicklichen Gesamtwillen unabhängige Stellung. Die Idee einer Souveränität der Gesamtheit, welche den Rath nur mit der Ausübung der eigentlich ihr zustehenden Gewalt betraut habe, lag den deutschen Städten des Mittelalters fern ⁸²⁾ oder tauchte doch nur vorübergehend bei einzelnen Volksbewegungen auf.

Andererseits jedoch war der Rath keineswegs Obrigkeit aus eigenem Recht. Ihm war die Regierung des Gemeinwesens nur durch dessen Verfassung an-

⁷⁸⁾ So heißt es in dem Stadtr. v. Eus v. 1212 § 25 u. v. Wien v. 1221 § 56 b. Gaupp II. 222 250, der Rath habe Alles zu besorgen: *que ad honorem et utilitatem civitatis pertinent*; in Luzern, altes Stadtr. im Schweiz. Geschichtsfreund I. 163: *swaz dien burgeren ze nuze u. ze eren komen mag.* — Ueber die einzelnen Funktionen des Rathes vgl. Maurer III. 176—189.

⁷⁹⁾ Priv. v. 1198 b. Kemling 137: *eorum consilio civitas gubernetur.* Priv. f. Emmerich v. 1233 b. Lacomblet II. 100: *quorum consilio eadem civitas regatur.* 1267 im Lüb. Urkb. I. 291: *per quos ipsa villa regitur.* 1258 b. Lacomblet II. 249: *de mala administratione.* Vgl. auch über die „Regierung“ des Rathes in Bonn u. der Schöffen in Coesfeld Maurer II. 262 Note 7, sowie 548 Note 32. Später finden sich auch die Namen „regierender Rath“, „Stadtregiment“, „Regimentsordnung“ u. s. w.

⁸⁰⁾ Vgl. die Erzählung der Straßburger Chronisten (b. Maurer II. 541—542): *sus kam der gewalt us der herren hant an die antwerck.*

⁸¹⁾ In Bremen regierte der Rath als „*vulmechtigher rad*“, was hier allerdings bedeutete, daß er alle Gewalt in sich vereinte und nur, wenn es ihm beliebte, die Gemeinde zuzuziehen brauchte.

⁸²⁾ Es beruht wol auf Nachbildung einer römischen Stelle, wenn es 1277 im Urkb. des Bieth. Lübeck 252 heißt: *consules civitatis in quos populus et voluntatem et potestatem transtulit.* Wenn aber in Ulm 1407 b. Jäger 274 Note die beiden Rätthe, als sie ein Gesetz über Zinslehen geben, sagen: *wan die ganze gemainde uns des gewalt gegeben hat,* — so ist hier nur auf die verfassungsmäßige Zustimmung der Gemeinde im einzelnen Fall hingewiesen.

vertraut⁸³). Er handelte nicht im eigenen Namen, sondern im Namen der Stadt und daher auch im Namen der gesammten Bürgerschaft, welche den Stadtkörper bildete⁸⁴). Er leistete seinen Amtseid zu Händen oder doch zu Gunsten der ganzen Gemeinde⁸⁵). Er war rechnungspflichtig und verantwortlich und stand unter einer laufenden Kontrolle, welche von ihm unabhängige Behörden übten⁸⁶). Er war endlich in einer Reihe von Fällen verfassungsmäßig an die Zustimmung oder Mitwirkung der Bürgerschaft oder anderer städtischer Organe gebunden⁸⁷). Der Rath war also nicht der Herr der Stadt⁸⁸), sondern eine städtische Behörde; er war das verfassungsmäßige Organ für die Selbstregierung der Bürgerschaft⁸⁹).

Erst in einer späteren Periode, in welcher die Idee des Gemeinwesens verloren gegangen war, legte man dem Rath eine entweder vom Landesherrn abgeleitete oder zu eigenem Recht besessene obrigkeitliche Gewalt bei⁹⁰); und in den Reichsstädten stritt man nun darüber, ob die Landeshoheit ihrer Substanz nach dem Rath oder der Bürgerschaft zustehe, während ein derartiger Streit in den Zeiten der Städtefreiheit gegenstandslos gewesen wäre.

2. Die Bürgerschaft war ursprünglich eine Gesamtheit alter Art. Sie besorgte daher gleich jeder andern Gemeinde ihre wichtigsten Angelegenheiten selbst auf echten und gebotenen Dingen; sie erschien dabei als die sicht-

⁸³) Urf. v. 1212 b. Lambert, Gesch. v. Erfurt 110: burgenses, quibus dispensatio reipublicae Erfordensis civitatis credita est. Vgl. Note 165 zu § 28.

⁸⁴) Urf. v. 1299 b. Jäger, Usm 185: accedente consensu consulum juratorum in Ulma, *nomine et loco universitatis ibidem*. Mühlhäuser Urf. v. 1300 b. Maurer III. 178 Note 10: consules et jurati in Mulhusen *nomine et vice universitatis*.

⁸⁵) Vgl. Note 167 zu § 28. Priv. f. Speier v. 1198: civitas . . libertatem habeat, XII ex civibus eligendi, qui per juramentum ad hoc constringantur, ut universitati prout melius possint et sciant provideant.

⁸⁶) Vgl. oben Note 23 u. 75 zu § 29.

⁸⁷) Vgl. unten Note 94—98. 102.

⁸⁸) Der Name „die herren“ (z. B. in Köln im 14. Jahrh. b. Eunen u. Erkerß 1. 85 f. stets „heirren“) war entweder nur Titulatur, oder galt als Ausdruck unberechtigter Ansprüche.

⁸⁹) Urf. v. 1344 b. Wigand, Arch. I, 4. 99: jus municipale quo se regere et de cetero gaudere debent. Wenn v. Lancizolle S. 58 u. 59 f. behauptet, es habe nie eine „Selbstregierung der Bürgerschaft“ bestanden, sondern der Rath sei stets „gebietende Obrigkeit“ gewesen, so ist dies durchaus unrichtig.

⁹⁰) Vgl. Th. I S. 701 Note 4. Berordn. Karls V. f. Wien v. 1520 b. Hormayr, Wien I, 2 Urf. S. 135 f.: er schafft den Gemeindeauschuß der Genannten ab; und der gewalt der ausschusz neben dem ordentlichen rat abgethan ist, und ir erscheinet u. gesehen werdet, das ir eur ordentliche oberkait in gehorsam erkennet.

bar werdende Genossenschaft, welche das ihr eigenthümliche Gesamtrecht unmittelbar selbst ausübte; sie wollte und handelte in eigenem Namen, während sie, soweit sie nicht selbst wollen und handeln konnte, zu Bevollmächtigungen oder Willensübertragungen genöthigt war⁹¹⁾.

Im Laufe der Zeit indeß wurde nicht nur das Feld unmittelbarer Gesamthätigkeit äußerlich sehr eingeschränkt, sondern innerlich auf eine ganz neue Basis gestellt.

Im vollendeten Gemeinwesen war die Bürgerversammlung nicht mehr die selbstberechtigte Gesamtheit, sondern ein Organ des Gemeinwesens. Sie war so wenig wie der Rath das Gemeinwesen selbst und so wenig wie er souverän; sondern wie der Rath das spitzeste und beweglichste, so war sie das breiteste und der Basis am nächsten stehende Organ der Stadt. Auch sie daher kam nur in verfassungsmäßigen Formen und nach Maßgabe der korporativen Gliederung zur Erscheinung.⁹²⁾ Auch ihre Beschlüsse und Handlungen waren verfassungsmäßig gebunden und beschränkt⁹³⁾. Und auch sie hatte nicht in eigenem Namen zu wollen und zu handeln, sondern als Organ des Gemeinwesens bestimmte Funktionen, welche die Verfassung ihr gab, zu erfüllen. In dieser Eigenschaft hatte sie den Rath zu wählen und zu kontrolliren. Und in derselben Eigenschaft mußte sie vom Rath bei der Gesetzgebung⁹⁴⁾

⁹¹⁾ Vgl. Maurer I. 563. III. 202 f. 207 f. 592 f. Weglarer Urf. v. 1280 b. Gudenus II. 217: coram scabinis consulibus et universitate civium. Urf. v. 1219 b. Boehmer 26: in generali placito nostre civitatis coram nobis in legitimam possessionem acceperunt. Tzschoppe u. Stenzel 224 f. Zimmermann I. 119 f.

⁹²⁾ Während daher ursprünglich alle Vollbürger in den Formen der alten Dinge zusammen kamen, versammelte sich später die Bürgerschaft nach Zünften (z. B. in Reutlingen, Rothweil), Wachten (Regensburg) u. s. w. In Hamburg beschloß sogar die erbgelesene Bürgerschaft nach Mehrheit der Kirchspiele, und in Lübeck votirte später jedes bürgerliche Kollegium abgesehen für sich.

⁹³⁾ So durch objektive Bestimmungen, durch das Erforderniß der Zustimmung des Rathes, durch die Beschränkung auf Berathung der vom Rath vorgelegten Gegenstände u. s. w.

⁹⁴⁾ Magdeb. Schöffen Urtheil B. I c. 1 dist. 10 u. 11 b. Behrend, Magd. Fr. S. 26 f.: dasz die rhatmanne einer stad willkör mögen setzen u. machen zcu der stad nutz mit wissenshaft ihrer gemein, ohn wissen u. thun des burggraffen oder ires obersten herren. Vgl. Stadtr. v. Soest v. 1120 § 63; v. Hörter v. 1385 b. Wigand, denkw. Beitr. 165 u. 166; v. Stendal v. 1345 b. Gercken, V. M. I. 90; v. Strassburg 1263 § 8 b. Schilter 730; v. Gürlitz b. Tzschoppe u. Stenzel 553; in Augsburg 1303 b. Stetten, Gesch. der Geschl. 381; in Ulm b. Jäger, Mag. III. 510 f.; in Meiningen b. Grimm W. III. 596; in Bremen 1303 b. Deirichs 13: de ratmanne mit vulbort der menheyt user stat; vgl. ib. 60 u. 397 (gantzte menheit).

und wichtigen Beschlüssen⁹⁵⁾, insonderheit bei erheblichen Verfügungen über städtisches Eigenthum⁹⁶⁾, Auflage neuer Steuern⁹⁷⁾ und auswärtigen Lebensfragen der Stadt⁹⁸⁾ zugezogen werden.

Rath und Bürgerversammlung, wenn sie so zusammenzuwirken hatten, waren nun freilich Organe verschiedener Art. Der Rath gab der Einheit und Aktivität des Gemeinwesens Ausdruck und stand an dessen Spitze. Die Bürgerversammlung gab der Zusammensetzung des Gemeinwesens aus der Gesamtheit seiner Glieder Ausdruck und stand näher an seiner Grundlage. Allein diese verschiedenartigen Seiten waren nur Seiten desselben Gemeinwesens, und die ungleichartigen Organe, in welchen sie sich ausprägten, brachten daher erst miteinander die höhere Einheit der Stadt zur Erscheinung⁹⁹⁾.

3. Die großen Räthe und verwandten Kollegien standen sämmtlich zwischen Rath und Bürgerversammlung in der Mitte und hatten stets, ob-

⁹⁵⁾ So heißt es 1149, 1151 u. 1159 in Köln b. Ennen u. Erfertz I. 329. 531. 550 von wichtigen Handlungen, der Rath nehme sie vor *vulgi etiam favore applaudente*; mit *universus populus Colon.; tocius populi . . pari voto ac unanimi consensu*. Die Magdeb. Urk. v. 1304 § 1 b. Tzschoppe u. Stenzel 449 jagt: die ratman legen ir burding uz swenne sie wollen . . *der stadt not zu kundegene*. In Wezlar wird bei Streitigkeiten der städtischen Behörden und in Ulm bei Ungehorsam der Metzger gegen den Rath die Entscheidung der Bürgerschaft angerufen, 1390 u. 1393 b. Ulmenstein I. 496 f. u. 505, 1416 b. Jäger, Ulm 596 f. In Worms sollte nach den Nachrichten v. 1300 u. 1394 die ganze gemeinde bei ganz wichtigen Dingen zugezogen werden. Ebenso in München (Maurer II. 586 f. u. 593) u. s. w.

⁹⁶⁾ So bei Verfügungen über die Almende; vgl. oben Note 5—7 u 11 zu § 26; Straßburger Urk. v. 1263 c. 6 b. Schilter 730, Wormser v. 1277 b. Gudenus, syll. 269 f., Freiburger v. 1282 b. Schreiber I. 95, Eisenacher v. 1283 § 13 b. Gaupp I. 200, Münchener Stadtr. b. Nuer 120 a. 312, Kölner Urk. v. 1347 b. Ennen I. 472: *eo quod communitas populi congregata publice adclamavit, quod consentirent, quod domini consules de illis bonis disponent ad usus civitatis*. Ebenso 1430 in Mainz bei Aufnahme einer großen Schuld.

⁹⁷⁾ So in Köln, Ennen u. Erfertz I. 135. Streit darüber in Breslau b. Tzschoppe u. Stenzel 263.

⁹⁸⁾ Wie in Zürich bei der Entscheidung zwischen mehreren um das römische Reich streitenden Fürsten oder Wahl eines Herrn, Bluntschli I. 162 f., in Mainz 1430 bei Bündnissen u. Ausfahrten, vgl. Th. I S. 314 Note 5. Vgl. auch Maurer III. 205 f.

⁹⁹⁾ Nach Nicolaus Wurm b. Tzschoppe u. Stenzel 229 fand in Magdeburg beim jährlichen Rathswechsel folgende Feierlichkeit statt. Der burgermeister sal uffstehin mit seynen eydgenossen (den andern Rathsherrn) und sich demutiglich kegin der gemeyne beweysin u. sal sie fragen, ob sie wellin bey den geboten bleibin, die sie do vorkundigen wellin. Dorezu sprechen sie: yo. So spricht her denne: her statschreiber, vorkundiget die gebot von der stat wegen. Hier wird die Gemeinde noch höher als der Rath gestellt; die Uebereinstim-

wol in mannichfach verschiedener Mischung, vom Wesen beider etwas in sich. Deshalb mußte von vornherein ihre Gewalt auf der Zuweisung verfassungsmäßiger Funktionen beruhen.

Sie waren einerseits Erweiterungen des Regierungsorgans, an dessen Funktionen sie in wichtigeren Fällen Theil nahmen¹⁰⁰⁾; durch ihren Zutritt wurde aber der Rath nicht bloß eine umfangreichere, sondern eine andergeartete Behörde, welche dem Gedanken eines bürgerchaftlichen Gemeinwillens näher als vorher stand¹⁰¹⁾.

Sie waren andererseits an Stelle der Bürgerschaft zur Kontrolle und Zustimmung berufen¹⁰²⁾ und galten deshalb als ein repräsentatives Organ¹⁰³⁾. Allein sie waren keineswegs mit der von ihr vertretenen Bürgerschaft identisch,

mung beider macht Gesetz; aber die Verkündigung erfolgt im Namen der von beiden verschiedenen Stadt. — Ähnliche Gesichtspunkte treten auch sonst bei den Feierlichkeiten des Rathswechsels und der Bürgersprachen (z. B. 1345 in Stendal b. Gercken, V. M. I. 90) hervor.

¹⁰⁰⁾ So besonders bei dem Zuzug der Bürger oder der alten Rätthe in „wichtigeren Angelegenheiten“, z. B. 1349 in Speier, oder nach Ermessen des Rathes, wie in Bremen. Ebenso die Zuziehung der Meister der 5 großen Innungen in Halle bis 1427, einiger Handwerker 1324 in Breslau (Tzschoppe u. Stenzel 505 § 6) u. 1365 in Löwenberg (ib. 589), des großen Rathes in Metz (Maurer II. 656 Note 18—36) und Dortmund bei wichtigeren Angelegenheiten.

¹⁰¹⁾ So bildete sich in Braunschweig durch die in wichtigen Angelegenheiten erforderliche Zuziehung der Vorstände von Gilden und Gemeinde „das große Regiment“, welches nun auch die im kleinen Rath nicht vertretenen Theile der Bürgerschaft repräsentirte. Braunschw. Urkb. I. 226 f., v. J. 1445.

¹⁰²⁾ Besonders zur Kontrolle des Steuer- und Finanzwesens, zur Zustimmung bei Verfügungen über städtisches Eigenthum und zur Theilnahme an der Gesetzgebung. So heißt es 1340 in der Chronik v. Augsburg I. 129—131: es seien Männer aus der Gemeinde zuzuziehen bei der Erhebung und Verrechnung der Einnahmen, das arm u. rich auch wissen, wa dasselb gut hin chumen sy; auch darf der Rath nur über 5 Pfund Pfennige verfügen, ohne „arm und rich“ zuzuziehen; ebenso sollen 1363 ib. 159 drei von der Gemeinde bei Erhebung des Ungeltes zugegen sein. In Hagenau soll der große Rath bei Aufnahme von Schulden und Ausschreibung von Steuern zugezogen werden (Schöpflin II. 144 f.); in Stendal bei „bot und settinge“; in Löwenberg bei neuen Satzungen (1365 b. Tzschoppe u. Stenzel 589); in Strassburg der große Schöffenrath der 300 bei neuen Statuten u. Verordnungen, neuen Steuern und Abgaben, Berathung der Schwörbriefe und anderen wichtigen Angelegenheiten; in Bremen verordnet der Rath zusammen mid der wittecheyt, Desrichs 20. 28. 29. 83. 84. 87. 88. 144. 149. Vgl. Th. I S. 314 Note 7—13 und oben Note 122 zu § 26.

¹⁰³⁾ So heißt es 1377 b. Ennen II. 474 vom großen Rath in Köln: ac pluribus aliis tam majoribus quam popularibus . . nomine universitatis ac universitatem, consilium, majores et communitatem repraesentantes. Ugger Herrschafstr. a. 6 b. Pestaluz I. 264: grosz rat, so alwegen in namen, an

vielmehr ein selbständiges Organ der über beiden stehenden Stadt, weshalb denn auch daneben die allerwichtigsten Funktionen nach wie vor der allgemeinen Bürgerversammlung vorbehalten blieben¹⁰⁴).

Indem nun in vielen Städten mehrere Formen des großen Rathes und der Bürgerausschüsse nebeneinanderstanden, wurden häufig genaue Verfassungsbestimmungen über die Kompetenz des kleinen Rathes, der Bürgerversammlung und aller dazwischen stehenden Kollegien nöthig¹⁰⁵). Damit mußte sich das Wesen der Stadt als eines rechtlich geordneten Organismus immer deutlicher herausstellen, und der Gedanke eines Beliehenen oder eignen Amtrechtes mußte immer mehr vor dem einer verfassungsmäßigen Funktion zurücktreten.

statt u. für ein gantze gemeind . . . den groszen rat besitzend. Freiburger Stadtr. v. 1520 fol. 2: mit vorwyssen u. gehelle unser alten räten u. zünfte ächttwert, die dann ein gantz gemeind diser statt representieren. Kulmer R. I. c. 2: was in den Städten von einem Rath und denen, so die Gemeinde repraesentiren, gelobet und angeordnet ist, das soll stets und fest gehalten werden.

¹⁰⁴) Besonders bei neuen Steuern, Aenderung der Grundgesetze und Entscheidung über Krieg und Frieden. So in Köln, Hamburg, Augsburg, Ulm, Lübeck, Zürich, Regensburg, München, Eßlingen, Reutlingen, Hörter, Bern, S. Gallen, Bremen. Vgl. Ennen II. 484 f. Bluntschli I. 162 f. Maurer III. 233 f. Münchener Stadtr. b. Auer S. 158. 169. 178. 188 vgl. mit 154. 173 176 u. 178. Bremer Stat. v. 1303 b. Desrichs 59, 63 u. 154: de ratmann unde de wisesten mit der meneheyt der stat; vgl. ib. 44 u. 1304 ib. 327: van den radmannen unde van den sesteynen unde van der menen stad; 1303 u. 1433 ib. 86 u. 145: de rad mit der wittecheyt unde mid der meynheyt; 1428 u. 1433 ib. 404, 439, 440 u. 441: de rad to Bremen mit der gantzen menheit unde mit den olden radtheren, de in vortiden in deme rade gheseten hedden. Urk. v. Hörter b. Wigand, Corvey I. 331: mit rade des olden rades unde der ganzen menheyt.

¹⁰⁵) Vgl. die Eiddbücher Köln's von 1320 an b. Ennen u. Eckert I. 1 f. u. Ennen II. 484 f. Alle Rätthe sollten 1382 entboten werden wegen neuen Verbundes, Heerfahrt, Erhöhung oder Erniedrigung von Accisen, Beschwerung der Stadt mit Renten, Veränderungen des Eiddbuch; bei Auslegung ganz neuer Steuern die ganze Bürgerschaft; in andern Fällen bald nur die ehemaligen Rätthe des engen Rathes, bald überdies der weite Rath. Seit 1392 bestand ein „Bannerrath“ für die Kontrolle und ein Gemeindevorschuss für Zustimmung. — In Speier heißt es 1430 (b. Rau II. 16): das . . . kein rat weder losunge noch lipgedinge verkeuffen noch kein trefflich schuld machen sol ohne wissen u. willen der andern zweier rätthe; außerdem bestehen „dreytzehn usz der gemeinde“ für Rechnungsablage und andre feierliche Handlungen. — Vgl. über die Kompetenz des großen Rathes, seiner „Heimlicher“ und der ganzen Gemeinde in Bern Stettler, R. G. 44 f.; über die Kompetenz des Zunftmeistertkollegs, des Zunfthüttekollegs, des großen Rathes und der Bürgerschaft in Reutlingen seit 1576 Jäger, Mag. V. 257 f.; über Rothweil ib. VI. 76 f.; über die Kompetenz von äufrem Rath, Bürgerausschuss und

4. Ebenso aber beruhte die Amtsgewalt aller andern Behörden und Beamten der Stadt auf der ihnen verfassungsmäßig gesetzten Kompetenz.

So war es die Verfassung, welche den Bürgermeistern allmählig außer dem Rathsvoritz die Stellung von Häuptern der Stadtregierung und in Folge dessen selbständige Befugnisse in Verwaltung, Polizei und Gericht überwies¹⁰⁶).

Es war die Verfassung, welche den Geschäftskreis der einzelnen Ausschüsse und Kommissäre des Rathes ordnete, die keineswegs nach freiem Belieben bestellt und bevollmächtigt werden konnten, sondern gesetzlich in bestimmter Weise und mit geordneten Funktionen niedergesetzt werden mußten¹⁰⁷). In manchen Städten giengen sogar aus engeren Rathsaussschüssen für das „beständige Regiment“ ganz selbständige Regierungsorgane hervor, die freilich meist zur Oligarchie führten und den Verfall anbahnten¹⁰⁸).

Bürgerschaft in Regensburg ib. VI. 31—55; über die Kompetenz der drei Räte und des Bürgeransschusses in Mühlhausen ib. III. 280 Note u. IV. 435 f.; über Nordhausen ib. IV. 432 f. In Frankfurt a. M. bestand später das Kolleg der 3 für Wahlaufsicht, das der 9 für das Rechnungswesen, das der 28 für die Revision der Jahresrechnungen und neue Auflagen, das der 51 für die Ueberwachung des Vollzuges kaiserlicher Resolutionen, die Kassation von Wahlen und die Zustimmung zu neuen Auflagen und Ausgaben. In Hamburg hatten die einzelnen Kollegien zugleich kirchliche Bedeutung.

¹⁰⁶) Vgl. Arnold I. 299 f. Ennen II. 509 f. Frensdorff 109 f. Hensler, Basel 283 f. Zimmermann I. 91 f. Maurer I. 631. III. 172 f.

¹⁰⁷) So enthält z. B. der Ordinarius Senatus Brunsv. Braunschw. Urk. 145 f. genaue Bestimmungen über die jährliche Bestellung von Rathsaussschüssen sowol in jedem Weichbild als für die Gesamtstadt. Für letztere sollen 7 Seckelmeister (büdelherrn) zur Erhebung und Verrechnung der Gesamtabgaben, 5 Geteherrn für die Münze, 4 für Streitigkeiten mit der Geistlichkeit, 7 Baumeister, 1 Bewahrer des Stadtsiegels, Einer über die Stadtmühle, 3 für den Kauf von Mühlsteinen, 4 für den Marstall, 1 für die Steinbrücke kommittirt werden; in jedem Weichbild aber ein Ausschuß für die Thore, Kämmerer für Rechnungswesen, Weinherrn, Zeugmeister, 2 über Mauern und Gräben, 1 über die Landwehr, 1 Siegelbewahrer, 2 Schlüsselbewahrer des Archivs (brevekiste), 1 für die Geldkiste u. s. w. Ebenso finden sich in vielen andern Städten als dauernde verfassungsmäßige Institutionen Ausschüsse für Rechnungswesen, Steuern, Bauten, Kriegswesen, Festungswerke, Zeughäuser, Marställe, Gewerwesen u. s. w.; vgl. Urk. v. 1328 § 11—13 u. 1389 b. Tschoppe u. Stenzel 521. 609; v. Lancizolle 63; Arnold II. 132 f. 357 f.; Doh II. 79. 357 f. III. 38 f. V. 25. 87; Schreiber I. 53 f.; Frensdorff 113 f.; Ennen II. 511 f.; Donandt I. 320 f.; Söfeland, Cocsfeld 25 f. 64 f.; Jäger, Mag. V. 83 f. 282 f.; Zimmermann I. 112; Maurer III. 190 f. In Bern gab es im 17. Jahrh. 47 Kammern u. Kommissionen.

¹⁰⁸) Wie der sog. Küchenrath (Bürgermeister, einige Rathsherrn u. 4 Syndiken) als „beständiges Regiment“ nach Ordin. Brunsv. § 20—22. 24—27; der „geheime Rath“ in Magdeburg; das „Geheimniß“ in Nürnberg; die Regimentsansschüsse in

Auch war es die Verfassung, welche eine große Zahl besonderer Einzelämter, — und zwar in viel weiterem Umfange, als heute der Fall zu sein pflegt, — zu ständigen Einrichtungen im Organismus des Gemeinwesens erhob und mit bestimmten amtlichen Funktionen dauernd ausrüstete¹⁰⁹⁾.

5. Endlich wurde auch die Kompetenz der Gerichte im Sinne verfassungsmäßiger Funktionen geordnet, so daß eine sachliche Abgrenzung der Kompetenzen und ein regelmäßiger Instanzenzug entstand¹¹⁰⁾. Und es wurden zwar nicht Verwaltung und Justiz im heutigen Sinne getrennt¹¹¹⁾, wol aber verwaltende und rechtsprechende Funktionen von einander geschieden¹¹²⁾.

V. Die so gegliederte und organisirte Stadt wollte und handelte mit rechtlicher Wirkung; sie wollte durch verfassungsmäßige Beschlüsse und

Straßburg u. Worms; der enge Rath in Goslar; der geheime Ausschuß der 6 in Regensburg (Gemeiner III. 847); der sogen. „kleine“ oder „innere Rath“ in Ueberlingen; das geheime Kollegium in Rentlingen; die „Geheimen des Rathes“ oder „die Herrn Dreizehner“ in Speier, welche sich „als der rechte ewige und beständige rath und die obrigkeit der stadt“ erklärten (Lehmann 269, Rau II. 23) und später noch wieder einen Ausschuß der Fünfer bildeten.

¹⁰⁹⁾ Dies war nicht bloß bei Stadtschreibern und Syndiken, bei Münzern, Zöllnern, Judenbeamten und Steuern, bei Stadthauptleuten, Zeugmeistern und andern Offizieren und Kriegebeamten, bei Hospital-, Kirchen- und Schulbeamten, bei den zahlreichen Aufsehern und Wärdern über städtisches Eigenthum, bei den städtischen Polizeibeamten, bei Anklägern, Fürsprechern, Bütteln und Henkern, bei Mälkern, Stadttärzten, Stadt-astronomen u. s. w. der Fall, sondern auch bei untergeordneten Funktionären, wie Stadthandwerkern, Musikern, Hirten, Boten und Dienern jeder Art, deren Anstellung heute dem konkreten Bedürfnis und dem freien Belieben der Behörden überlassen zu werden pflegt. Vgl. z. B. Ordin. Brunsv. a. a. O.; Maurer III. 28. 99. 109. 116 f. 125. 142. 144. 235 f. 580 f.; und die im Stadthaushalt ausgeworfenen stehenden Befehlungen in Note 172 zu § 28.

¹¹⁰⁾ Vgl. Maurer III. 563 f. 749 f. IV. 196 f.

¹¹¹⁾ Denn die Schöffen gehörten vielfach zum Rath und der Rath selbst war oft in Blutbannssachen erste und in allen andern Sachen zweite Instanz. Und selbst die vom Rath völlig abgezweigten Schöffensühle sollten bisweilen, wie in Magdeburg und Halle, in Regierungsangelegenheiten zugezogen werden (Rathmann II. 273; Maurer I. 596); oder es sollten, wie in Löwenberg, drei durch die Handwerkermeister gewählte Schöffen der Rechnungslegung beiwohnen und neuen Satzungen zustimmen. Urf. v. 1365 b. Tzschoppe u. Stenzel 589.

¹¹²⁾ Dies zeigt sich z. B. in der Verschiedenheit des Verfahrens und oft auch des Vorsitzes, wenn der Rath als Regierung und wenn er als Gericht verhandelte; in der Selbstständigkeit und Unabhängigkeit der Untergerichte im Gegensatz zu andern Stadtbehörden (Maurer III. 569 f.) u. s. w. Vgl. auch die bewußte Unterscheidung der gerichtlichen Funktionen der Schöffen von den Regierungsfunktionen des Rathes, weshalb bei diesem Wechsel, bei jenen Stetigkeit des Amtes vorzuziehen sei, in den Magd. Fr. I, 1 c. 1 b. Behrend S. 21.

handelte durch verfassungsmäßige Akte ihrer Versammlungen, Behörden und sonstigen Organe.

Erforderlich war, daß ein städtisches Organ als solches auftrat und kenntlich war, was sogar bisweilen ausdrücklich konstatiert wurde¹¹³); erforderlich ferner, daß dieses Organ seine verfassungsmäßige Sphäre nicht überschritt, widrigenfalls eben nicht die Stadt gehandelt hatte¹¹⁴). Waren aber diese Voraussetzungen erfüllt, so kam, wie sich schon in mancherlei Neußerlichkeiten kund gab¹¹⁵), das Gemeinwesen selbst in seinen Organen zur Erscheinung.

Wenn daher eine Behörde verfassungsmäßige Funktionen erfüllte, so wollte und handelte durch sie die Stadt. In diesem Sinn war es dasselbe, ob man die Stadt oder die Behörde nannte¹¹⁶). Und oft fügte man, um die Stellung der Behörde als Organ zu bezeichnen, hinzu, daß sie „im Namen,“ „von wegen“ oder „anstatt“ der Stadt auftrate¹¹⁷); oder man nannte

¹¹³) Man vgl. z. B. die Speirer Aemtervergebung b. Maurer, St. III Auhang Nr. 3 S. 790 f. Der Rath ist anwesend und handelt „von der stette wegen“. Es ergeht dann an ihn die Frage (S. 795): *ir herrn von dem rate, myn her von Spire tut euch fragen, ob ir hie sint als der rate von Spire und von der Stette wegen*. Es erfolgt dann (S. 796) die entsprechende Antwort.

¹¹⁴) Vgl. die Urf. v. 1340 in der letzten Note zu § 29: *alias expeditio ipsa nullius fuit et est momenti*.

¹¹⁵) So in den Ehrenrechten, der Amtstracht, den Amtsinsignien, dem amtlichen Gefolge der höheren Stadtbeamten (es soll z. B. 1410 in Basel dem Bürgermeister „von der stadt wegen“ ein Gefolge gestellt und besoldet werden, Dchs III. 76 u. 77); in den Uniformen der städtischen Sicherheitsbeamten, Krieger und Diener, Maurer III. 254 f.; in der strengen Bestrafung der Beleidigung von Beamten in Ausübung ihres Berufs, z. B. W. v. Rhense v. 1456 b. Grimm III. 777: *wer den bürgermeister . . wan er von einer gemeinde wegen jemand pennen will, schlägt, wird enthauptet*. Vgl. Recht der Stadt Nürnberg ib. I. 291: *Jeder Bürger soll dem Vogt und jedem Rathmann gehorsam und geholfen sein, „als ob ain vogt u. rath by ain andern versampt weren by iren ayden und eeren“*. Magdeb. Fragen d. 19 u. 20.

¹¹⁶) Vgl. z. B. Urf. v. 1328 b. Tzschoppe u. Stenzel 522 § 25: *derselben pfennige sullen sie dye zwey teil geben den ratherrn daz ist der Stat*.

¹¹⁷) Z. B. Urf. v. 1219 b. Böhmer 27: *qui hoc nomine civitatis sunt executi*. 1270 im Füb. Urfb. I. 304: *actum in domo consulum a consulibus nomine civitatis*. 1336 b. Trouillat III Nr. 276 S. 445: *schulth. burgern. u. rat von Colmar geloben: an unser u. der gemeinde der stette von Colmer stat*. 1338 ib. Nr. 296 S. 483: *wir in unsere stette namen*. 1350 b. Lacomblet III. 349: *consules et scabini Col. pro se necnon vice et nomine civitatis Col*. 1375 ib. 666 u. 669. Vgl. Note 82 83. 96. 113 u. 129 zu § 28.

Behörde und Stadt nebeneinander¹¹⁸⁾; oder man führte nach älterer Sprechweise die ganze Bürgerschaft in ihrer Gliederung und Organisation auch da als handelnd auf, wo nur der Rath wirklich aktiv war¹¹⁹⁾.

Ebenso aber war die Bürgerschaft nur zur Darstellung der Stadt berufen, nicht mit ihr identisch. Deshalb war es so gebräuchlich, „Stadt und Bürger“¹²⁰⁾, „Stadt und Gesamtheit der Bürger“¹²¹⁾ u. s. w. nebeneinander auftreten zu lassen. Und wenn man ursprünglich in den Bürgern eine Genossengesamtheit sehen mochte, welche unter einander richtete, Einungen über sich setzte oder sich selbst regierte¹²²⁾, so wurde man sich im Laufe der Zeit doch vollkommen bewußt, daß auch da, wo alle Bürger zur Theilnahme berufen waren, die Stadt als solche durch sie regierte, richtete und Gesetze gab¹²³⁾.

Endlich wollte und handelte auch da, wo eine oder mehrere Behörden und die Bürgerversammlung in der That zusammenwirken mußten, nicht,

¹¹⁸⁾ Z. B. Urk. v. 1349 b. Lacomblet III. 377: *Verhandlung cum iudicibus scabinis consulibus ac civitate Coloniensi*. Seerecht v. 1299 im Lüb. Urfb. II. S. 88: *deme rade u. der stad*. 1346 b. Boehmer 606: *den scheffen dem rade und der stat F. u. s. w.*

¹¹⁹⁾ Vgl. oben § 23.

¹²⁰⁾ Z. B. 1285 b. Lacomblet II. 479: *contraxisset cum civitate et civibus; . . . de manu civium et civitatis*. 1332 ib. III. 212: *mit der stat inde den burgeren v. Kolne*. 1334, 1350, 1355, 1356 ib. 227—231. 391. 453. 454. 460. 1351 ib. III. 409: *burghere inde stede von Ayghen*. 1263, 1264 ib. II. 298—309. 363. Vgl. ib. 367 u. III. 407: *oppidanis et oppido*. Urk. v. 1270, 1271, 1272, 1273, 1297, 1303, 1307 b. Ennen u. Gferß III. 7. 12. 13. 29. 30. 34. 36. 42. 46. 56. 171. 422. 494. 516; 1289 u. 1291 ib. 289. 296. 316; 1295 u. 1303 ib. 393 u. 492. Oben Note 101 u. 116 zu § 28 u. s. w.

¹²¹⁾ Urk. v. 1249 b. Ennen u. Gferß II. 289: *civitatem atque communitatem Col.*; ebenso S. 290 u. 291. Ib. III. 15 u. 110: *civitatem et cives universaliter vel singulariter*. 1349 b. Lacomblet III. 377: *cives Col. conjunctim seu divisim seu ipsam civitatem Col.*; ähnlich S. 376. 1279 ib. II. 436: *civitatem Dusburgensem ac universos ejusdem cives*. 1255 im Lüb. Urfb. I. 204: *civitatem Lub. et universos cives dicte civitatis*. 1259 b. Ried 449: *civitati R. et universitati civium*. Schreiber II. 383: *der stette v. F. und gantzer gemeinde*.

¹²²⁾ Priv. f. Quedlinburg v. 1134: *cives . . . de omnibus que ad cibaria pertinent inter se judicent*. W. v. Kyburg b. Grimm IV. 337 § 9. Haubf. v. Colmar v. 1278 b. Trouillat II Nr. 234 S. 308: *uber alles das mögent die burger van Colmer uber sich selben einungen setzen, als sie dunket, das es ihn selben u. der stätte nützlich sye*; 1285 ib. 540: *super se statuere emendas*. Vgl. oben Note 89.

¹²³⁾ Vgl. oben § 28.

wie dies der älteren Anschauungsweise entsprach, ihre Gesamtheit¹²⁴⁾, sondern die Stadt. Mochte man auch lange noch die so zu Stande gekommenen Beschlüsse oder Gesetze als Verträge oder Uebereinkommen mehrerer Personen bezeichnen¹²⁵⁾: man war sich gleichwohl bewußt, daß das Resultat dieser Vereinbarungen ein einheitlicher Gemeinwille war, welcher eine objektive Norm über allen Einzelnen schuf¹²⁶⁾. Bisweilen wird es auch ausdrücklich gesagt, daß Bürgermeister Rath und ganze Gemeinde nicht bloß für sich, sondern im Namen der Stadt beschließen und handeln, oder es wird ihnen die Stadt in diesem Sinne zur Seite gestellt¹²⁷⁾.

VI. Die Fähigkeit der Stadt, in einheitlicher Weise zu wollen und zu handeln, machte sich weit über das Rechtsgebiet hinaus in ihrem geschichtlichen, politischen und socialen Leben geltend und rief hier überall eine Fülle

¹²⁴⁾ Z. B. in Selse 1310 b. Grimm I. 759: wir . . der abbet u. der convent des closters zu S. unt wir der rat, die scheffen und gemeinliche *die burgere alle* der stete zu Selse verriehen Vgl. W. v. Wetter v. 1239 ib. III. 343; v. Meiningen ib. 596 f.

¹²⁵⁾ Z. B. Kölner Eidd. v. 1341 § 141 b. Ennen u. Eckerß I. 34: hait de rait . . mit allen widin reden inde mit allen erfeychtigen luden eyndrichtiligen vuerdragin. Augsb. Urk. v. 1284 b. Stetten, Gesch. der Geschl. 369: die ratgeben u. die gemaind der stat ze A . . . des uberain chomen sint; vgl. ib. 373. 375. 383. Münchener Stadtr. b. Uuer 154 a. 402: der rat u. die gemain ze M. sind ze rat worden; a. 212. 368. 394. 421. 460. 464. — Urk. v. Luzern v. 1343 b. Kopp, Urk. 180: die rete beidu nuwe u. alte ze L. u. darzuo ein mengi richer u. armer ze L. sint uber ein komen. Ebenso sehr häufig in den Prager Stat. b. Rößler, z. B. S. 33 a. 48, S. 47 a. 66 (wo Schöffen und Älteste sogar nur „auf ein jar oder di weyl man nicht bessers fent“ übereinkommen), S. 74 a. 119 u. f. w.

¹²⁶⁾ Deshalb heißt es z. B. in den erwähnten Stellen des Münchener Stadtrechts und ib. a. 394 S. 151, der rat und die gemain ze M. seien übereinkommen und hätten demgemäß „gesetzt u. verboten.“ Ebenso gehen in Prag aus den angeblichen Vereinbarungen „gesetze“, „gebote“, statuta hervor; sie sollen „ewig“ feststehen und sind „von wegen der stat“ oder „zu der stat gemeynem nutze u. ere“ gemacht; vgl. Rößler S. LIV Note 1; S. 38 a. 55; 40 a. 59; 44 a. 62; 57 a. 93; 58 f. a. 97. Vgl. S. 90 a. 131: *tota communitas dictavit*; ebenso S. 91 a. 133, S. 95 a. 140 u. f. w.

¹²⁷⁾ Vgl. z. B. Urk. v. 1368 b. Schreiber I. 529: dem burgerm. dem rat den burgern und der gemeind gemeinlichen der stette ze Friburg i. B. *an iren und an der selben stette statt*. Vgl. S. 531: dem burgerm. u. dem rat v. F. *an irre u. an der burgere u. der gemeinde u. an derselben stette stat*. 1377 b. Boehmer 542: burgermeister rat scheffen burger gemeinlich u. unser u. des riches stat. 1280, 1340, 1397 b. Kemling 363. 554. 714; 1300 b. Schreiber I. 157: der statt den burgeren u. der gemeinde ze W.; 1357 ib. 454.

ganz neuer Erscheinungen hervor. Aber auch bezüglich der hier nur interessirenden rechtlichen Seite hing mit der Willens- und Handlungsfähigkeit des idealen Gemeinwesens die Umgestaltung fast aller Verhältnisse zusammen.

Im öffentlichen Recht gab es nun erst einen lebendigen Staat. Statt einer Summe sich beschränkender und ergänzender Einzel- und Gesamtwillen herrschte hier ein einziger, sich seiner selbst bewußt gewordener Gemeinwille; und statt in der Ausübung geliehener oder eigener Gerechtsame bestand hier die Herrschaft in der Durchführung des staatlichen Gemeinlebens gegenüber der individuellen Lebenssphäre. So wurde in der Stadt zuerst eine bewußte Verwaltung möglich, indem die Organe des staatlichen Gemeinwesens das Gemeinwohl als solches zum Gegenstande positiver Lebensthätigkeit zu machen hatten; und diese Verwaltung mußte, da ja das Gemeinwesen selbst nur Einen Mittelpunkt seines Lebens haben konnte, mehr und mehr zu einer centralen concentrirt werden. Von hier aus ergaben sich für alle Einzelgebiete des Staatslebens, insbesondere für Kriegswesen, Polizei und Finanzwesen, völlig umgestaltende Reformen, indem es sie alle vom Staatsgedanken zu durchdringen, nach den Gesichtspunkten staatlicher Bedürfnisse und staatlicher Zwecke zu ordnen und in die Sphäre des einheitlichen Gemeinwillens zu erheben galt. Zugleich konnten nunmehr im Gegensatz zu der selbständig gewordenen Verwaltung die Funktionen der Gesetzgebung und der Rechtsprechung ihrerseits in ihrem Wesen begriffen, als gesonderte Thätigkeiten des Staats gestaltet und in die Sphäre einer objektiven, vom Individualwillen gereinigten Willensordnung erhoben werden.

Im Privatrecht umgekehrt erlangte dieselbe Stadt durch ihre Willens- und Handlungsfähigkeit die Möglichkeit, sich in den bürgerlichen Verkehr zu begeben und als Einzelne unter Einzelnen zu kaufen und zu verkaufen, Handel und Wandel zu treiben, sich zu verpflichten und Andere sich zu binden. Ebenso scharf daher, wie im öffentlichen Recht das Unterscheidende, mußte hier das Gemeinsame in dem Wesen der Körperschaft und des Einzelnen heraustreten.

B. Gerichtsfähigkeit. Mit der Handlungsfähigkeit war die Gerichtsfähigkeit der Stadt von selbst gegeben. Die Stadt als solche konnte klagen und verklagt werden und wurde dabei entweder durch ihre regelmäßigen Organe oder durch besonders bestellte Proceßorgane vertreten.

Auch hier indeß mußte die neuere Auffassung sich erst aus der älteren, wonach die Gesamtheit klagte und verklagte, herausarbeiten und vermochte sich namentlich den Reichs- und Landesgerichten gegenüber nur sehr allmählig Anerkennung zu erringen.

Noch im 14. Jahrhundert kommen städtische Beschwerden darüber vor, daß in städtischen Proceßen der Rath und die gesammten Bürger

vor Gericht geladen würden¹²⁸⁾, und besonders hartnäckig hielten die westfälischen Freigerichte an der Ladung ganzer Gemeinden fest¹²⁹⁾. Die Städte ließen sich daher eigne Privilegien dahin ertheilen, daß sie sich vor Gericht vertreten lassen dürften. So gab K. Rudolf i. S. 1290 der Stadt Nordhausen das Recht: *ut si civitati Northusensi aliqua questio seu actio moveatur, quod duo ex consulibus Sindici seu procuratores loco universitatis debeant respondere secundum quod exigit ordo juris*¹³⁰⁾; ebenso sollte die Stadt Dinkelsbühl nach ihrem Privileg v. 1398 durch den Bürgermeister und zwei Rathmannen vor Gericht erscheinen dürfen¹³¹⁾; oder es wurde den Städten die Wahl gelassen, zwei Rathmannen oder einen Procurator als Vertreter zu entsenden¹³²⁾. Auch dann noch hielt man bisweilen eine ausdrückliche Vollmacht der gesammten Bürgerschaft für erforderlich¹³³⁾. Oder man griff doch bei der Frage, wer für die Stadt einen Eid zu schören habe, auf die Bürger zurück¹³⁴⁾.

Mehr und mehr indeß drang der Grundsatz durch, daß die Städte als korporative Einheiten gerichtsfähig seien. Schon seit dem 13. Jahrhundert wurden sowol bei geistlichen Gerichten als bei dem kaiserlichen Hofgericht die

¹²⁸⁾ So die Beschwerde mehrerer ostfälischer Städte v. 1384, Chroniken der deut. Städte VI S. 88 f. 104.

¹²⁹⁾ Wächter, Beitr. z. deut. Gesch., insbes. z. Gesch. d. deut. Strafr. S. 197 f. — Ufener, Sammlung der gemeinen Urtheile aus den Jahren 1438—1455 S. 94 f. — Arnßberger Reform. b. Homeyer, Inform. ex speculo Saxonico p. 654: um eine Stadt in die Beme zu thun, sollen mindestens 30 Mann vorge-laden werden.

¹³⁰⁾ Gengler, Stadtr. 318 § 7.

¹³¹⁾ Gengler, Cod. mun. I. 784.

¹³²⁾ So den 1384 sich beschwerenden Städten (Note 128). Vgl. Franklin, Reichshofger. II. 175. Stobbe, D. P. R. I. 328.

¹³³⁾ So heißt es in den Magdeb. Fr. I, 1 d. 22 b. Behrend 34: wenn „eyne stat unde dy ganzze gemeynde lude“ vor ein auswärtiges weltliches Gericht geladen würde, so solle nach besiegeltem Recht „der stat burgermeister eynen adir czwene zcu ym nemen usz dem rote, der das jar gekorn ist, unde sal vor dy gemeynde der burger antwortten uff gewyn unde uff vorlust der sachen, do man sy umb beschuldigt. Dy ander ratmanne unde burger gemeynlich sollen deme burgermeister unde den andern synen kumpanen volle macht gebin. So bedurffen sy alle besundern zcu antworten von rechte nicht komen.“

¹³⁴⁾ Priv. f. Bremen v. 1233 b. Gengler, Cod. I. 320: *si quis ipsos cives Bremenses super illis bonis communitatis impetere voluerit, juramento duorum civium Bremensium, qui vulgariter wichman dicuntur, poterunt eadem bona pocius in judicio obtinere, quam aliquis ab eis evincere possit.* Doch blieb es ja bis heute vielfach üblich, den Eid nicht von den Vorständen, sondern von einigen Mitgliedern der Korporation zu fordern.

Städte selbst als Proceßparteien betrachtet¹³⁵). Die Ladungen und Zustellungen ergingen daher an die Städte als solche zu Händen ihrer obersten Behörden¹³⁶). Jede Stadt konnte sich dann durch Bevollmächtigte vertreten lassen, welche

¹³⁵) Vgl. z. B. im Lüb. Urfb. I. 587 die i. J. 1296 auf zwei von der Stadt in einem Streit mit dem Bischof an den Papst gerichtete Appellationen ergangenen *apostolos refutatorios* des Bischofs. Die Appellationen werden darin mitgetheilt. Sie hat Rufus, *civis et consul civitatis Lubecensis, nomine procuratorio ejusdem civitatis*, gemacht und gelesen. Rufus führt sich ein als: *ego H. R., syndicus seu procurator civitatis Lubecensis*. Er sagt, der Bischof habe die Stadt im Besiz ihr eigenthümlicher Wiesen gestört (*cum omni proprietate et dominio ad pred. civitatem Lub. de jure pertinere, que etiam juste et quiete et pacifice consules et commune civitatis ejusdem legitimo tempore noscitur possedissee*). Deshalb: „*offero me pro ipsa civitate Lub. tanquam procurator sey syndicus in predicto casu stare juri coram domino papa*“. Aehnlich lautet der zweite Schriftsatz, der sich auf eine Mühle bezieht. Oder die Urf. v. 1266 im Hamburger Urfb. I Nr. 707 S. 580. — Ebenso ist in dem Proceß mit dem Grafen von Helsein die Stadt Lübeck als solche Partei. Denn es wird zwar der Graf durch den *judex curie* zur Beantwortung einer Klage der *magistri civium consulum nec non universorum civium Lubicensium* geladen und es heißt: der burgerm. der rate u. die burger gemeinlich hant geclaget uf grafen G. v. Holtzsten unde sol er in antworten; Urf. v. 1308 im Lüb. Urfb. II. 195. Aber auf dem Termin vor dem König von Böhmen i. J. 1311 erscheint nur der *procurator consulum et civium*, ib. 241. Auch in den folgenden Jahren werden *advocatus consules et universitas civitatis Lubeke* als Proceßpartei bezeichnet, aber durch *procuratores advocati consulum et universitatis Lubeke* vertreten, z. B. 1312 ib. 248. 250. 257. Nicht anders in Rön judices scabini *commune civitatis Col.*, 1319 b. Lacomblet III. 143; in Freiburg burgermeistere schultheiss rat burger und gemeinde der stat zt. Friburg, 1357 b. Schreiber I. 441. Vgl. Urf. v. 1234 b. Tschudi I. 129; v. 1494 b. Schannat II. 255; Urteil v. 1377 b. Wend I. 327—328 (die Stadt Limburg als Verklagte). — Während des ganzen Mittelalters erscheinen dann in zahlreichen Proceßen vor dem kaiserlichen Hofgericht und Kammergericht Städte als Parteien. Vgl. z. B. b. Franklin, das kön. Kammergericht vor dem Jahre 1495 (Berlin 1871) die Urtheile Nr. 1. 2. 15. 18. 26. 28. 31. 33. 42. 47. 53.

¹³⁶) In älterer Zeit lautet die Adresse aller Ladungen und gerichtlichen Zustellungen gewöhnlich an *magistri civium consules et universitas civium*, burgermeister schultheiss rat burger u. gemeinde oder ähnlich, sie werden aber in Einem Exemplar der Stadtbehörde behändigt. Es heißt aber auch „die stat . . . laden“, „stat u. burger laden“, „burger u. stette fordern“ u. s. w., z. B. Urf. v. 1375 b. Lacomblet III. 672, Ennen u. Eferly I. 428, 1309 b. Schreiber I. 181. Im 15. Jahrh. wird meist nur noch von einer Vorladung von „bürgermeister und rath“ gesprochen und diese werden im Rubrum, „die Stadt“ dagegen im Tenor der Proceßschriften als Partei genannt. Vgl. z. B. die Schriftsätze v. 1407. 1424. 1483. 1489. 1494. 1499 b. Schannat II. 218. 232. 250. 251. 255—277. 287.

nur der kraft der Stadtverfassung dazu kompetente Rath, nicht aber die Gesamtheit der Bürger zu bevollmächtigen brauchte¹³⁷⁾. Und endlich wurden in den meisten Städten in Gestalt von Syndiken, Klerikern, Procuratoren, Konsulenten u. s. w. ständige Proceßorgane geschaffen, welche ein für alle Mal durch die Stadtverfassung zur Besorgung der gerichtlichen Angelegenheiten der Stadt legitimirt waren¹³⁸⁾.

Die Stadt konnte aber nicht bloß vor auswärtigen Gerichten, sondern auch vor ihren eignen Gerichten Recht nehmen und geben. Denn alle sei es privatrechtlichen sei es öffentlichrechtlichen Streitfragen zwischen der Stadt und einzelnen Bürgern oder zwischen der Stadt und andern Personen wurden als wahre Rechtsfälle betrachtet¹³⁹⁾. Dabei konnte allerdings insoweit, als der Rath zugleich oberstes Gericht und Repraesentant der Stadt war, von vollen processualischen Formen nicht die Rede sein. Allein es waltete trotzdem die Auffassung, daß man bei der Stadt selbst gegen die Stadt Recht zu suchen habe. Deshalb wurde z. B. bei Befreiungen einer Stadt von auswärtigen Gerichten sowohl den Bürgern als Fremden zur Pflicht gemacht, bei Streitigkeiten mit der Stadt so gut wie bei Streitigkeiten mit einzelnen Bürgern zuerst bei der Stadtbehörde zu klagen und erst, wenn diese den Rechtspruch nach Stadtrecht verweigerte, an ein andres Gericht zu gehen¹⁴⁰⁾. Die Iden-

¹³⁷⁾ So stellen 1310 im Lüb. Urfb. II. 225 die universi consules die Vollmacht zu einem Proceße aus; ebenso 1346 ib. 782 zu einer Klage gegen einen Kleriker. 1494 b. Schannat II. 255 f.: immer „der Stat Worms anwelder“. Brünner Schöffensb. c. 51 b. Rößler 28: *judex et jurati simul per magistrum civium, cui vices suas pro persona actoris commiserant.*

¹³⁸⁾ Vgl. die Bestallung des süßischen Syndikus v. 1270 in Note 166 zu § 28; des clericus v. 1341 im Lüb. Urfb. II. 677 (*nos consules et communitas Lub. . . unanimes consilio et consensu recipimus discretum virum magistrum W. B. in nostrum et nostre civitatis predictae clericum, ad omnia nostra negotia terra marique peragenda, ubicunque et quoruncunque nobis visum fuerit expedire, et ad agendum pro nobis nosque defendendum contra quemcunque coram quocunque iudice ecclesiastico in omnibus et singulis causis praesentibus et futuris nos et nostram civitatem tangentibus quomodo.* 1310 ib. 234: *procuratore della citta di Lubeke.* 1256 ib. 29: *Schreiben des procurator in Romana curia.* Vgl. Maurer, St. III. 240 f.

¹³⁹⁾ Daher finden sich so viele Schöffensprüche und Schöffensprüche, welche über Rechtsverhältnisse zwischen dem Rath und den Bürgern, dem Rath und andern Behörden oder dem Rath und dem Stadtherrn in der Form gerichtlicher Urtheile entscheiden. Vgl. z. B. die Magdeb. Schöffensprüche im ersten Kapitel des ersten Buchs der Magdeb. Fragen b. Behrend S. 20 f., bes. d. 4. 6. 7. 9. 15—18. 24—27.

¹⁴⁰⁾ Z. B. Priv. v. 1335 b. Lacomblet III. 454: *civitas autem ipsa et cives Colonienses nusquam poterunt vel debebunt communiter vel divisim in personis suis aut rebus vel bonis pro promissione, debito, excessu, forefacto sive delicto sui concivis vel concivium aut etiam civitatis impeti, impignorari,*

tität von Gericht und Partei trat hierbei vor dem Gedanken der objektiven Macht des Rechtes zurück, mußte aber freilich bei schärferer Ausprägung des Proceßgedankens als ein zu beseitigender Uebelstand empfunden werden¹⁴¹).

C. Unerlaubte Handlungen. Daß Städte als solche rechtswidrig handeln könnten, hat das Mittelalter nie bezweifelt. Man sprach, wenn sich die städtischen Organe innerhalb ihrer Machtphäre oder die Bürgerschaft in ihrer organischen Erscheinung vergangen hatten, von einem Verbrechen und von einer Schuld der Stadt¹⁴²). Es konnte in geordnetem peinlichen Ver-

invadi vel quomodolibet aggravari, nisi civitas aut judices civitatis antea super eo pluries et legitime requisiti . . . justiciam secundum jus civitatis facere denegassent, Vgl. 1375 ib. 676 u. Priv. f. Rotweil v. 1299 b. König, R. N. XIV. 363. — In dem Vertrage zwischen dem Grafen und der Stadt von Freiburg v. 1282 b. Schreiber I. 92 wird festgesetzt: swas öch nüwir ansprach oder mishellunge wurde enzwüschent mir und den burgerne von V. gemeinlich umb solich sache, dy an disem brief nüt geschriben stat, darumb sol ich recht nemin inrehalb der mur ze V. als die burger erteillint. Sprech ich öch die burger sonderlich an, zwenzig oder drizege, minir oder me, daz die gemeinde nüt angienge, dar ümbe sol ich öch recht nemin in der stat ze V. als die burger erteillint. Swas aber ich und dü gemeinde mishelli gewunnin umbe dehein sach dü an disem brief geschriben stat, da sol jederman recht suchen u. nemen da er es billich tuon sol. Es werden also Streitigkeiten mit einzelnen Bürgern und mit der Gemeinde als solcher unterschieden. Jene sollen immer bei dem Stadtgericht angebracht werden; diese nur dann, wenn es sich um die vertragsmäßig noch nicht festgestellten Punkte handelt, sonst bei jedem andern Gericht. Die „Bürger“ sollen hiev also Recht sprechen, obwol sie zugleich Partei sind. Das Gericht der „burger“ war damals in Freiburg das Kolleg der alten 24, also ein Theil des Raths.

¹⁴¹) So in dem höchst merkwürdigen Brünner Schöffenspruch Nr. 51 b. Kößler S. 28 „In Broda Ungaricali“ hatten Richter und Geschworne den Bürgermeister bevollmächtigt, einen angesehenen Mitbürger wegen unrichtiger Versteuerung seines Vermögens gerichtlich zu belangen (quod collectam de bonis injuste solvisset judicialiter convenerunt). Dieser meudet ein, da man das, was man durch einen Andern thue, selbst thue, seien Richter und Geschworne zugleich Richter und Partei; es müßten deshalb für diesen Proceß ein anderer Richter und andere Geschworne statuiert werden, vor denen er sein Recht darzuthun bereit sei. Und so wird entschieden. „Unde in tali casu, in quo judex et jurati simul agant, sive per se sive per interpositam personam, non possunt simul et agere et officiorum suorum actus debitos exercere. Aliquem enim simul esse judicem, actorem et sententiam diffinitivam dictantem, non consonat aequitati.“ — Zum Verständniß ist zu bemerken, daß nach der in Mähren und Ungarn gewöhnlichen Stadtverfassung Richter und Geschworne zugleich Rath und Gericht waren.

¹⁴²) Vgl. 3. B. Priv. v. 1335 b. Lacomblet III. 454: pro . . . excessu, forefacto sive delicto . . . civitatis; Urf. v. 1358 (in Note 146): stad mit vrevele; Urf. v. 1255 b. Boehmer 95: si civitates vel opida . . . pacem violaverint;

fahren gegen eine Stadt eingeschritten werden¹⁴³). Die Stadt als solche wurde durch alle ihr zu imputirenden unerlaubten Handlungen zum Schadensersatz verpflichtet¹⁴⁴). Und unzählige Male sind in aller Form Rechtens Strafen gegen die Städte erkannt und vollstreckt worden. Es wurden geistlicher Bann und weltliche Acht, Verfestung und des Reiches Acht und Oberacht, Kassation der Privilegien und Geldbußen über die Städte verhängt¹⁴⁵). In allen Bünden und Genossenschaften, denen Städte angehörten, wurde unter dem Gesichtspunkt der Bestrafung gegen bundbrüchige Städte eingeschritten und insbesondere die Verhansung oder Verwemung als Strafe ausgesprochen¹⁴⁶).

1256 ib. 110: si vero aliqua civitatum hoc infregerit, perjura et carens omni honore reputabitur; 1257 im Lüb. Urfb. I. 225: civitas . . rea. u. s. m.

¹⁴³) Vgl. oben Note 129 u. 140. Urtheil des Kön. Kammergerichts b. Franklin a. a. D. Nr. 26 u. 32. Magdeb. Urtheil v. 1470 b. Neumann Nr. 43, wonach es, um eine Stadt aus der Verfestung zu ziehen, von Gerichts wegen der Handlung des Richters und der Schöffen, von der Stadt und der Gemeinde wegen der Handlung des Bürgermeisters und der Rathmannen bedarf. Urk. v. 1285 b. Lacomblet II. 478.

¹⁴⁴) Vgl. Note 91 zu § 28 u. Note 61 zu § 29. Erk. des Kön. Kammergerichts v. 1448 b. Franklin a. a. D. S. 56 Nr. 26, welches die von der Stadt Nördlingen nachgesuchte Resitution gegen ein Kontumazialurtheil verwirft, wonach die Stadt dem Kläger Friedrich Muracher den durch die Bürgerschaft erlittenen Schaden ersetzen sollte, wie er den mit seinem und zweier ehrbaren Mannen Eid würdigen werde. — Auch gehen alle Sühnen, Vergleiche und Verträge zwischen Städten und andern Städten, Fürsten oder Herrn von der Voraussetzung aus, daß die Stadt den aus ihren Handlungen entstehenden Schaden bessern müsse. — Vgl. über die Haftung der Stadt für das durch ihre servitores verwirkte Wergeld Urk. v. 1348 im Lüb. Urfb. II. 827, v. 1241 b. Pappenberg, Hamb. Urfb. Nr. 522 S. 445. — Ebenso spricht ein Erk. v. 1461 b. Dohs V. 223 f. aus, daß die Stadt Basel gleich jedem Geleitsherrn im Falle eines gegen Geleitsgeld ertheilten Geleites für den Ersatz des durch Straßenraub verübten Schadens hafte. — Diese Haftung war auch nicht etwa blos Fremden, sondern ebensogut den eignen Bürgern gegenüber begründet (vgl. z. B. Erk. Nr. 41 b. Franklin a. a. D. S. 50).

¹⁴⁵) Vgl. z. B. die Lösung der civitas et dioecesis Worm. von der Exkommunikation 1343 b. Schannat II. 169; des Reiches Oberacht über Bürgermeister Rath und Gemeinde von Rymwegen i. J. 1455 b. Lacomblet IV Nr. 309 S. 379 u. Franklin a. a. D. Nr. 32 S. 59; Urk. b. Weizsäcker, D. R. I. A. I Nr. 104 u. 105 S. 189 f., wonach Karl und Wenzel 18 schwäbische Städte aus der Reichsacht entlassen, Wenzel sie begnadigt. Bezüglich der Kassation von Privilegien braucht nur an die Gesetze Friedrichs II erinnert zu werden. Geldstrafen, die in der Stadt „gemeines Gut“ zu vollstrecken, s. oben in Note 98 zu § 29.

¹⁴⁶) Vgl. z. B. den Beschluß der Gothländer Kaufmannsgesellschaft v. 1287 b. Sartorius II Nr. 67, wonach die civitas, welche dem Beschluß nicht nachkommt, zur Strafe den Anspruch auf die Buße einzelner Bürger verwirft, welche diese für den Ankauf geraubter oder bei Schiffbruch genommener Gegenstände sonst

Das gesammte politische Leben im Innern des Reichs beruhte auf der Idee, daß die Städte für die Handlungen ihrer Behörden voll verantwortlich seien¹⁴⁷).

Doch wurde in dieser Beziehung weniger als in irgend einer andern die alte Anschauung überwunden, welche die Stadt mit der Bürgergesamtheit identificirte. Man nahm keinen Anstoß daran, daß Strafen, welche wegen einer Handlung des Raths oder auf Grund eines Mehrheitsbeschlusses der Bürgerschaft erkannt wurden, mit der Stadt zugleich jeden einzelnen Bürger ohne Rücksicht auf seine Mitschuld in seiner Sonderexistenz trafen, wie Bann und Acht oder die Zerstörung der Stadt¹⁴⁸). Und man ließ ebenso wegen des von der Stadt zu leistenden Schadenersatzes die Vollstreckung im Nothfall gegen Personen und Eigenthum aller einzelnen Bürger zu.¹⁴⁹)

Allein die Städte erstrebten und erlangten wenigstens so viel, daß nicht auch umgekehrt, wie ehemals, Handlungen einzelner Bürger der Gesamtheit und folgeweise der Stadt imputirt werden sollten. Es bildete sich die meist

an die Stadtkasse zahlen sollen; an die Stelle der Stadt tritt dann die Gesamtgenossenschaft. Eine Stadt aber, welche dauernd ungehorsam ist, soll aus der kaufmännischen Genossenschaft zur Strafe ausgestoßen werden. — Urk. v. 1358 ib. Nr. 183 S. 443 f.: wer ok jenich stad van der dudeschen hense, de sik mit vrevele ute deseme ghesette wolde werpen unde des nicht wolde helden, de stad schal ewichlichen ute de dudeschen hense blyven unde des dudeschen rechtes ewichliken entberen. Ib. Nr. 1866 S. 454 f. u. 607 f. Vgl. Th. I S. 469 Note 26; S. 470 u. 472; S. 478 Note 56; 480.

¹⁴⁷) Vgl. z. B. die Urfehde v. 1275 b. Schreiber I. 73, worin den „scultetus et universitas civium de Vriburch“ wegen Verurtheilung und Hinrichtung eines Verwandten verziehen und jede Rache verschworen wird; auch die Sühnen ib. 89. 87. 92 f.

¹⁴⁸) Bann und Acht wurden daher ausdrücklich über Stadt und Bürger verhängt, z. B. 1376 b. Racomblet III. 683 f.: stat inde burgere; 1377 ib. 696: dat die stat inde burgere uyss der achte komen; Ennen u. Efert I. 428: stat u. burgere in die achte. Bes. aber das Kontumazialurteil v. 1375 b. Racomblet III. 672 f., wonach geladen waren „die stat, burgere und personen von Coln . . sich und die stat van C. zu verantworten; es waren die stat und burgere von C. . . nyet erschienen; es wurde dem klagenden Erzbischof „uff die stat burgere und personen van Coln anleyde und acht mit gerichte“ gegeben. Ausdrücklich wurde noch 1501 in Worms b. Schannat 289 des Reiches Acht und Oberacht über alle Mannspersonen von mehr als 14 Jahren, unverhindert künftiger Einreden, ausgesprochen.

¹⁴⁹) Vgl. oben § 29. Urk. v. 1386 b. Schannat II. 196: Kläger, welche ein obfiegliches Urteil gegen die Stadt Worms erstritten, werden in nutz und gewer gesetzt . . umb 100,000 mark goldes uff der burgermeister rates und der burger gemeinlich armer und richer zu Worms guter und burgere inwendig u. uszwendig der stat.

auch äußerlich sanktionirte Rechtsanschauung, daß eine Stadt wegen Vergehungen ihrer Bürger, so weit sie sich dieselben nicht durch Inanspruchnahme oder Rechtsweigerung aneignete, so wenig Schadenersatz zu leisten habe¹⁵⁰⁾, als mit Strafen belegt werden dürfe¹⁵¹⁾.

§. 31. Das Wesen der Stadtpersönlichkeit.

Die eigenthümliche Natur der deutschen Stadtpersönlichkeit, die wir so sich vollenden sahen, und ihr Gegensatz sowol zu den älteren Verbandseinheiten als zu parallelen römischen Begriffen, läßt sich am besten in dem deutschen Gedanken und Worte des Gemeinwesens¹⁾ ausdrücken.

I. Die Stadt war das natürliche und politische Einheitswesen, welches in der an eine Stätte gebundenen organisirten Bürgerschaft lebte.

1. In diesem Sinne bestand der Körper der Stadt aus ihrem doppelten Substrat.

a. Sie war erstens, ungleich der alten Genossenschaft, mit ihrem Gebiet dergestalt verwachsen, daß in dem persönlichen Begriff der Stadt immer zugleich der ursprüngliche räumliche Begriff der Stätte mitgedacht wurde. Dies geht schon daraus hervor, daß gerade das Wort „Stadt“ zum Namen des Gemeinwesens wurde, und folgt direkt aus dem Sprachgebrauch, welcher nicht nur neben, sondern mit und in der persönlichen Bedeutung des Wortes „Stadt“ dessen räumlichen Sinn festhielt²⁾. Keineswegs aber war die räumliche Stadt ausschließliches Substrat der Stadtpersönlichkeit und etwa für sich allein in dem neuen Stadtbegriffe personificirt. Denn dann hätte man nicht von „gemeiner“ oder „gesamter Stadt“ reden³⁾, Ausfahrten, Vorla-

¹⁵⁰⁾ Vgl. oben Note 99—100 zu § 29.

¹⁵¹⁾ Schon 1146 b. Ried 215 tadelt der Probst den Bischof von Regensburg, daß er alle Bürger gebannt habe, da doch nur einige gefrevelt hätten. Er solle über homicidium und sacrilegium ein iudicium einsetzen, quod non involveret totum illius civitatis populum, nisi forte populus ipse voluisset criminosos contra justitiam defendere. Vgl. Urf. v. 1259 ib. 449: Der Herzog verspricht, „nullam offensam particularem, ut si aliquis vel aliqui ex civibus eum offenderint, civitati Ratisponensi et universitati civium imputabite“. Priv. f. Wesel v. 1332 b. Gengler 522: quod nullus opidanus Wesaliensis pro alterius culpa punietur.

¹⁾ Während in respublica „res“ nur ein Todtes und „publica“ mehr das Öffentliche als das Gemeine bezeichnet, deutet das Wort „Gemeinwesen“ zugleich auf das einheitlich Seiende, Lebendige und seine Immanenz in einer Gemeinschaft hin.

²⁾ Vgl. z. B. Urf. v. 1293 im Vüb. Urkb. I. 551; v. 1395 b. Lacomblet III. 499.

³⁾ Z. B. 1215 f. Achen b. Gengler, C. D. mun. I. 2: totius civitatis. 1264 b. Lacomblet II. 3: non inimicabitur . . toti civitati . . nisi tota ci-

dungen und Versammlungen der Städte berichten⁴⁾, zahllose Urkunden mit „wir die Stadt“ oder ähnlich beginnen⁵⁾, und durch die sehr verbreitete Sprechweise „Stadt zu Worms“, „Stadt von Köln“, „civitas in Lubeke“, „oppidum in loco D.“ u. s. w.⁶⁾, wofür wir heute etwa „städtisches Gemeinwesen zu Worms“ u. s. w. sagen müßten, die Stadt als ein an den Ort gebundenes, aber darüber emporgewachsenes Wesen bezeichnen können.

b. Die Stadt enthielt zweitens einen genossenschaftlichen Personenverband, der in ihrem Begriffe jederzeit mitgedacht wurde⁷⁾. Aber die Stadt war keineswegs ausschließlich auf diese Personengesamtheit gebaut, so daß etwa diese allein in dem Begriffe der Stadt personificirt worden wäre. Denn dann hätte man nicht die Stadt als etwas Höheres neben und über die Bürgerschaft⁸⁾, neben und über die Gesamtheit der Einwohner⁹⁾, ja neben und über die ganze gegenwärtige und zukünftige Einwohnerschaft¹⁰⁾ stellen können.

2. Die Stadt wurde aber zu einem lebendigen Einheitswesen erst dadurch, daß dieser Körper eine Gliederung und Organisation erhielt. In dem Begriff der Stadt wurde daher ihr Organismus stets mitgedacht¹¹⁾.

vitas se voluntarie ingerat tali facto. 1303 im Lüb. Urfb. II. 174: van der ghemeen stede wegen van Dordrecht. 1337 b. Boehmer 542: den von M. oder andern steten.

⁴⁾ Vgl. oben § 28 u. 29.

⁵⁾ So sehr oft b. Lacomblet, z. B. 1366 III. 565.

⁶⁾ Vgl. die Noten zu § 28—30. Heute ist diese Ausdrucksweise nicht mehr üblich.

⁷⁾ Vollständig zählt den auf Gleichheit der Pflicht und des Rechts gegründeten städtischen Schutzverband eine Urk. v. 1368 b. Schreiber I. 511 auf: sullen . . alle burgere, seldener und gesessen lüte ze Friburg, clostere, phaffen u. leyen, geistliche u. weltliche u. aller menglich, der zuo der stat Friburg gehört, die burdi des guotes u. der schulde glich mit einander tragen. — Für Alle wird ein Abzugsgeld eingeführt.

⁸⁾ Vgl. Note 120 u. 121 zu § 30.

⁹⁾ Z. B. b. Ennen u. Gertz I. 144: umb eyns gemeynen besten ind gutz wille der stat v. C. ind alle yrre ingesessene. Ib. 422 f. 1283 im Lüb. Urfb. I. 412: ipsa civitas vel persone seu persona ejusdem. 1392 b. Lacomblet III. 849: of die stad van Colne hoere burgere of yngesetene . . . schuldich weren.

¹⁰⁾ 1291 im Lüb. Urfb. I. 520: ipsa civitas Lub. et omnes ejus presentis et futuri temporis inhabitatores . . possidebunt. Ib. 522: ipsos consules et burgenses Lubecenses presentis ac futuri temporis et ipsam civitatem . dimisimus.

¹¹⁾ Vgl. oben § 23. Unter „Stadt“ kann daher in zusammengesetzten Formeln bald mehr die Behörde gemeint sein (Note 116 zu § 30), bald gerade umgekehrt die Gemeinde. Vgl. z. B. Urk. v. 1361 b. Schreiber I. 486: den 24 dem burger-

Alein auch mit dem Inbegriff ihrer Glieder und Organe war die Stadt nicht identisch, wurde vielmehr von ihnen allen ausdrücklich unterschieden¹²⁾.

3. In dem organischen Körper vielmehr lebte eine unsichtbare Einheit, welche sich als geistige und natürliche Macht nach außen und innen zur Geltung brachte. Das war die Stadt.

Diese Stadt war ein einheitliches Wesen. Sie blieb dieselbe Stadt, wenn auch ihr Gebiet, ihr Personenverband, ihr Organismus sich änderten.¹³⁾ Sie trat als lebendige Willenseinheit in der Geschichte handelnd auf. Sie ließ sich insoweit einem einzelnen Menschen in seiner physischen Struktur und geistigen Einheit vergleichen, wie sich denn auch in der That das Bild des Einzelmenschen von jeher aufgedrängt hat, sobald die Existenz einer idealen Gesamteinheit zum Bewußtsein kam¹⁴⁾. Und es ließ sich im politischen, socialen, wirtschaftlichen Leben von „Städten“ wie von geistigen und sittlichen Einheitswesen sprechen¹⁵⁾.

meister dem schultheisz dem rade und der *stat gemeinlich* zu F.; ib. 495. 1293 ib. 134: es sollen die burger u. *dü stat gemeinlich* sweren. 1387 b. Lacomblet III. 751: meistere gesworen rait ind *gemeyne stat* v. Lüttich. 1330 b. Gengler 507: mit rade der wysesten un mit vulbort der *menen stad*. B. v. Seligenstadt b. Grimm I. 509: dem rad u. *stat gemeinlich armen u. richen*. Bremer Stat. v. 1303 b. Delriß 60: der ratmanne unde *dhe mene stat*; 59, 63 u. 154: the ratmann mit den wisesten und mit der *menen stat*.

¹²⁾ Vgl. Note 127 zu § 30.

¹³⁾ Vgl. z. B. Urk. v. 1333 b. Boehmer 524: R. Ludwig erlaubt dem burgermeister rat u. burgern gemeinlichen, die Neustadt zur Stadt Frankfurt zu ziehen. Doch soll die gemehrte Stadt als dieselbe Stadt wie die bisherige Stadt gelten, genau dasselbe Recht und dieselben Freiheiten haben und dieselbe Steuer zahlen. Denn „ez sol ouch die selbe niwe stat u. der niwe begriffe *ein ding* sin mit der *stat ze Frankfurt* u. sol alles *ein stat* heizen u. sin“. Vgl. Urk. v. 1303 b. Schreiber I. 173.

¹⁴⁾ Man sprach vom Geist der Stadt (1329 b. Lacomblet II. 125: *spiritum civitatis*), von „der *stat gnade* u. frundschaft“ (1396 b. Schannat 209), der Stadt Huld, Günst u. s. w., aber auch von der Hand der Stadt, z. B. 1271 b. Lacomblet II: *resignavimus et resignamus in manus civitatis Col. et transferimus etiam in manus ipsius civitatis quicquid juris habemus*. 1280 im Lüb. Urfb. II. 37: *civitas Lubec. uti incepit sigillo, quod pre manibus habet*. 1524 b. Neugart II. 515: der statt Zurich . . *ze handen* stellen u. bringen 1318 b. Boehmer 444: *so nimt iz die stat in iere hant*. — Auch symbolisirte von je die Kunst eine Stadt unter menschlichem Bilde.

¹⁵⁾ Auf allen diesen Gebieten wurde daher, wie jede Städtechronik zeigt, von Handlungen, Eigenschaften, Willensäußerungen der Städte als solcher gesprochen. Wir hören von meineidigen und bundestrenen, von treuen und ungehorsamen, von ruhmvollen und schandebeladenen Städten (vgl. Note 146 z. § 30; 1239 b. Lacomblet II. 124 „*devotio*“ u. 125 „*fidelitas*“ der *civitas*; 1265 b. Remling 307:

Die Stadt war aber zugleich ein gemeinheitliches Wesen. Ihre Existenz beruhte auf der Verbindung anderer, für sich existirender Wesen. Sie wollte und handelte durch Organe, die zugleich als Individuen wollen und handeln konnten. Ihre Einheit war sinnlich nicht wahrnehmbar. Sie war also eine von den Einzelmenschen völlig verschiedene Wesensgattung.

II. Indem nun das so gestaltete städtische Gemeinwesen auch im Recht zur Anerkennung gelangte, wurde es zum Rechtswesen, d. h. zur Person.

Die Stadt als Person war also dieselbe Stadt, welche auf allen Lebensgebieten sich als eine Daseinsseinheit offenbarte. Aber sie war diese Stadt in ihrer rechtlichen Bedeutung.

In der Erhebung der Stadt zur Person lag nichts Künstliches oder Fingirtes, sondern der nothwendige Ausdruck einer zwingenden Wirklichkeit. Es lag aber darin eine Abstraktion, indem nur vermöge einer solchen die Einheit in der Vielheit erkannt und als ein von der letzteren Verschiedenes gesetzt werden konnte.

III. Die Stadt als Person war den Einzelpersonen insofern gleichartig, als beide Personen waren; sie war aber von ihnen verschieden, soweit im Gegensatz zur Einzelpersönlichkeit ihre Gesamtpersönlichkeit in Frage stand.

1. Mit jeder andern Person und somit auch mit dem Einzelmenschen hatte die Stadt die Fähigkeit gemein, Rechtssubjekt zu sein und mit rechtlicher Wirkung zu wollen und zu handeln. Wurde auch das Fremdwort „Person“ nur selten zur Bezeichnung dieser Gattungseinheit angewandt, so wurden doch häufig Städte und einzelne Menschen derartig parallelisiert, daß an dem Bewußtsein des ihnen gemeinsamen Merkmals, Person zu sein, nicht gezweifelt werden kann¹⁶⁾. Auch wurden der Stadt gewisse allgemeine Rechte der Persönlichkeit in gleicher Weise wie den Einzelnen beigelegt. Sie führte einen Namen, ein Siegel¹⁷⁾,

fama nunc infamia civitatis Spirensis). Es bilden sich stehende Beinamen, wie die „heilige“ Stadt von Köln (schon 1159 b. Lacomblet I. 257 „sancta Colonia“; ebenso im Siegel; in der Chronik „van der hilligen stat v. C.“ u. s. w.), die „edle“ (z. B. 1335 u. 1349 b. Lacomblet III. 376 u. 453: civitas Col. nobilis), die „fromme“, die aurea Moguntia, die „freie gefürstete Stadt zu Worms“, die „gefreite Stadt zu Freiburg“ (1276 b. Schreiber I. 88: daz dü statte ze V. gevrite wäre von künge u. kaiser) u. s. w.

¹⁶⁾ Vgl. oben Note 68—71 u. 102—105 zu § 28.

¹⁷⁾ Das Siegel heißt Anfangs sigillum burgensium oder civium (z. B. 1198 b. Schannat 221; 1211 b. Ried 302; 1226 u. 1233 ib. 346 u. 373; 1219, 1223 b. Boehmer 28 u. 34; 1235 u. 1261 b. Tzschoppe u. Stenzel 299 u. 351); dann vielfach sigillum universitatis, communitatis, segel der gemeinde u. s. w. (vgl. Note 8 zu § 23; Richtigshofen 298: sig. communitatis in A.; ib. Note 2: richtere u. meene meente in den Damme unse buyrseegeel. 1328 b. Trouillat III. 383); endlich immer häufiger „Siegel der Stadt“. Z. B. 1219,

eine Hausmarke¹⁸⁾ und ein Wappen¹⁹⁾; sie hatte eine korporative Ständesqualität²⁰⁾; sie hatte eine persönliche Ehre²¹⁾.

1222, 1223, 1225 b. Boehmer 26. 30. 34. 40. 41 u. 43: sigillum civitatis Frankof.; 1258 b. Schreiber I. 58: der stete ingesigele von Friburc; 1257 b. Sacomblet II. 236: der stede van Colne ingesigilin; 1260 b. Trouillat II. nr. 75 C. 108: der stat ingesigel von Basel; 1295 b. Tzschoppe u. Stenzel 431; 1237 b. Gudenus II. 1038: sigillum opidi; 1229, 1269, 1256 ib. 439 u. 441: sig. civitatis Mog.; 1241 b. Sacomblet II. 134: sigillum civitatis Aquensis; 1277 ib. 410: sigillo communi civitatis; Lüb. Urkb. II. 37: anno 1280 . . . civitas Lub. uti incepit sigillo quod pre manibus habet; 1280 ib. I. 372: sigillo civitatis nostre Stetin hoc tempore caruimus; Nichthofen 110: sig. civitatis; ib. 313; Pappenberg 435 (1236) u. s. w. — Das Siegel befindet sich in einer besonderen Lade, deren Verschluss und Verwaltung umständlich geregelt wird (z. B. 1300 b. Schannat 157: Bestimmungen über die Innehabung der 4 Schlüssel zu der arken da der stede ingesigelde inne ist). Denn es soll nur bei Urkunden, welche die Stadt als Körperschaft angeben, gebraucht werden; z. B. 1300 a. a. D. 156: swelche brive die stat gemeinlich rurent oder der stede gut. — Die Embleme des Siegels deuten auf die Vereinigung des persönlichen und räumlichen Schutzverbandes, indem sie meist sowohl den Schutzpatron als ein Stück der Mauern oder Thürme enthalten. — Landgemeinden ermangelten in der Regel dieses Ausdrucks korporativer Selbständigkeit und Einheit (z. B. W. v. Manig a. C. b. Grimm IV. 614; Nichthofen 505 a. C.).

¹⁸⁾ Homeyer, die Haus- und Hofmarken S. 181—183 u. 336. Urf. v. 1260 v. Soest b. Seiberß II, 1. 394 u. 395: signum civitatis. Nürnberger Urf. b. Siebenkees I. 117: der stat schilt (zum Bebrengen des Getreidemaßes). Regensb. Rathßordn. v. 1303 b. Freyberg V. 97: der purger zeichen u. sein selbs zeichen. Rolle der Goldschmiede v. 1494. b. Wehrmann 215: „mit der stad tekenn“. In Lüneburg ist von einer „rathsmark“, in Braunschweig von der „rades teken“ und der Stadt „teken yserne“ die Rede. — Die Stadtmarke diente zur Bezeichnung städtischer Grundstücke und Grenzen, städtischen Geräths und Eigenthums; aber auch zum Eichen der Maße und Gewichte und zum Stempeln der Waaren, wobei sie nicht das Eigenthum, sondern die öffentliche Autorität der von ihr bezeichneten Person ausdrückt.

¹⁹⁾ Nach Michelsen, die Hausmarke (Jena 1853) S. 53 u. 54—55 ist die Marke der Stadt aus der dinglichen Marke des Stadtgebiets hervorgegangen, während das Wappen als Zeichen einer persönlichen Geschlechtseinheit erwachsen ist und also bei der Ausbildung zum Stadtwappen die Personeneinheit der Bürgerschaft ausdrückt. Auch hier haben wir also einen Beleg für den Ursprung der Stadtpersönlichkeit aus der Verschmelzung von Stadtmark und Bürgergenossenschaft zu höherer Einheit.

²⁰⁾ Es gab „freie“, „gefürstete“ Städte u. s. w.

²¹⁾ Priv. v. 1156 f. Worms: justitiam et honorem ac commodum civitatis. 1188 b. Tzschoppe u. Stenzel 266: pro honore civitatis nostre Magdeburg. Vgl. 272 § 4. 1261 ib. 351 § 1: der stat recht u. ir ere u. ir vromen. 1261 ib. 364: intendentes commodo ac honori civitatis nostre Wratislaviensis.

2. Die Stadt unterschied sich aber von dem Einzelnen dadurch, daß sie Gesamtperson und nicht Einzelperson war.

a. Daraus ergab sich erstens ein theils engerer theils weiterer Umfang des der Stadt zugänglichen Rechtsgebiets. Denn während im Privatrecht die Stadt von gewissen auf das Individuum berechneten Gebieten, wie dem Familienrecht und dem größten Theil des Erbrechts, ausgeschlossen war, hatte sie umgekehrt im öffentlichen Recht Befugnisse und Pflichten, deren Subjekt niemals ein Einzelner sein konnte.

b. Zweitens aber ergriff das Recht, welches beim einzelnen Menschen nur auf das äußere Leben Bezug haben kann, bei der Stadt auch das innere Leben. Denn dieses Leben war das zusammengesetzte Leben eines Gemeinwesens, dessen Glieder und Organe zugleich selbständige Rechtswesen waren. Zwar war das innere Leben der Stadt keineswegs bloßes Erzeugniß des Rechts, sondern zugleich ein natürlicher und geistiger Proceß: allein es mußte soweit, als es rechtlich erheblich sein sollte, zur Rechtsordnung erhoben werden. Es war daher Sache des Rechts, zu bestimmen, wie viel von der Persönlichkeit des Einzelnen im Gemeinwesen aufgieng und wie viel dem Individuum blieb; es war eine rechtliche Ordnung, welche den Stadtkörper gliederte und organisirte und die städtischen Lebensfunktionen an bestimmte Organe vertheilte; und es war eine Rechtsfrage, ob im einzelnen Fall die Stadt als solche gewollt und gehandelt hatte oder nicht.

IV. Die Stadtpersönlichkeit war endlich im Verhältniß zu der sie bildenden Gesamtheit eine zwar selbständige, aber immanente Einheit.

1. Daß die Stadt als selbständiges Einheitswesen der Gesamtheit ihrer Glieder gegenübertrat: das gerade war gegenüber der alten, auf der Identität von Gesamteinheit und Gesamtvielheit beruhenden Genossenschaft der Fortschritt des städtischen Lebens.

Die Stadt war das Ganze und als solches begrifflich verschieden von der Summe der Theile. Sie trug Grund und Zweck ihres Lebens zunächst in sich selbst. Das Wohl der Stadt, welches sich mit dem Wohl aller Einzelnen keineswegs zu decken brauchte²²⁾, war der Angelpunkt des städtischen

1304 ib. 449 § 2: der stat ere. 1241 b. Lacomblet II. 134. 1220 § 5 b. Gengler 355 § 5: honor ipsius civitatis. Ib. 79. Grimm, W. I. 829: zu ehr u. herrlichkeit der stat Limpurg. — Die Stadt kann daher auch friedlos und ehrlos werden, z. B. 1255 u. 1256 b. Boehmer 95 u. 110: civitas . . . perjura et carens omni honore reputabitur; 1257 im Lüb. Urkb. 255: civitas . . . proscripta. — Auch kann die Stadt Ehren verleihen, z. B. das Ehrenbürgerrecht (Maurer II. 758—759), sie hat Ehrengaben u. s. w.

²²⁾ So wäre z. B. eine Vertheilung der Stadtmünde im Interesse aller Einzelnen aber nicht der Stadt gewesen; eine Verwendung und Belastung derselben für die Ehre der Stadt oder für den Vortheil künftiger Generationen kam nicht unmittelbar der Gesamtheit zu Gute.

Lebens²³); dem Nutzen und der Ehre der Stadt mußten die Bürger und die bürgerlichen Behörden ihre öffentliche Thätigkeit widmen²⁴).

Deshalb war die Stadt im öffentlichen Recht ein wirklicher Staat. Sie stellte den Einzelnen gegenüber eine höhere Willensordnung dar, welche dem individuellen Belieben schlechterdings entrückt und in die Sphäre der Allgemeinheit erhoben war.

Deshalb war aber die Stadt auch eine eigne und selbständige Privatperson. Sie stand als solche nicht über, sondern neben den Individuen. Aber sie war ein Subjekt für sich, dessen Rechte und Pflichten verschieden waren von den Rechten und Pflichten ihrer Glieder.

2. Die Stadt war jedoch als Gemeinwesen eine der bürgerlichen Gemeinschaft immanente, nicht transcendente Einheit. Sie lebte in der organisirten Gesamtheit und ward hierdurch in ihrem Wesen bedingt und bestimmt. Das unterschied sie scharf von antiken und kirchlichen Gebilden und stellte sie als Fortbildung der germanischen Genossenschaft dar.

Die Stadt war als Ganzes nicht denkbar ohne ihre Theile. Wie ihre Glieder zwar zunächst für sich selbst, zugleich aber um des Ganzen willen da waren, so war die Stadt nicht ausschließlich für sich, sondern zugleich um ihrer Bürger willen da. Die Harmonie des Ganzen und der Theile war das letzte Ziel des städtischen Lebens. Wie jeder Bürger dem öffentlichen Wohl der Stadt nachleben sollte, so sollte die Stadt selbst in dem gemeinen und gleichen Wohl aller ihrer Bürger, Armer wie Reicher, die Aufgabe ihrer Thätigkeit finden²⁵). Nicht ein Staatswohl, dessen rücksichtslose Durchführung auf

²³) Vgl. Note 21. Urf. v. 1300 b. Schannat II. 156: der stede not u. nutz besetzen; 157: umbe der stede nutz u. umb andere noth, die die stad angeit. 1333 b. Lacomblet III. 46: nutz u. urbeir der stede. 1304 b. Tzschoppe u. Stenzel 448 § 1: der stat ere u. vrummen; der stat not. u. f. w.

²⁴) Dahin geht daher der Rathseid wie der Bürgereid (vgl. oben Note 15 zu § 27 u. Note 167 u. 168 zu § 28: „der Stat recht u. ir ere u. ir vromen zu bewarende“; „zu werven der Stede beste“ u. f. w.); daran findet die Autonomie der Zünfte ihre Grenze (1293 b. Schreiber I. 133), vielmehr sollen diese in ihren Versammlungen „vorderen des stades nut“ (Frensdorff 129); und das ist das Ziel aller einzelnen städtischen Willensakte (vgl. oben § 28 u. 29).

²⁵) So sagen schon 1159 die Kölner, als sie den Wechsel der Meister und Burofficialen auf 10 Jahre untersagen, es sei ein Gemeinwesen nur dann vernünftig eingerichtet, wenn das gemeine Wohl Aller gleichmäßig berücksichtigt werde. Bei Lacomblet I. 275: reipublicae status salutari consilio tum ordinatus esse cognoscitur, quando generali bono omnium equali pietate providetur. Nos itaque utilitati universorum pie consulentes, communiter per totam sacrosanctam Coloniam statuimus. Ebenso erfolgt 1248 in Freiburg b. Schreiber I. 52 die Verfassungsänderung, weil die bisherige Behörde das „negotium universale sive rempublicam ville Friburgensis“ nach Willkür führte, statt nach dem gemeinen Vortheil und der gemeinen Ehre (honestas et utilitas communis). Und in

Kosten der Einzelnen und ganzer Klassen von Staatsangehörigen zulässig schien, sondern ein zugleich öffentliches und gemeines Wohl der Stadt²⁶⁾, den übereinstimmenden Vortheil, den Nutzen und die Ehre der Stadt und aller ihrer Bürger²⁷⁾ bezweckte die Einrichtung des Gemeinwesens. Und wie der Bürger jedem fremden Eingriff gegenüber Gut und Blut für die Stadt zu opfern verpflichtet war, so hatte er andrerseits ein Recht darauf, daß ihn die Stadt nach außen hin vertrete, schütze und räche²⁸⁾.

Wesel wird 1308 b. Pacomblet III. 55 der Verfassungsstreit entschieden nach dem *commune bonum commodum et honorem oppidi*. — Derselbe Gedanke wurde von den Zünften bei allen ihren Erhebungen ausgesprochen.

²⁶⁾ Daher heißt es so oft, es werde eine Einrichtung getroffen oder eine staatliche Handlung vorgenommen „zum gemeinen Besten der Stadt.“ 3. B. 1321 b. Pacomblet III. 152: *pro pace commodo et communi bono civitatis* Col. 1380 ib. 724. 1321 b. Ennen u. Ederg I. 1 § 1: *umbe gemeyn beste der Steede van Kolne*. Vgl. ib. 144 f. Urf. v. 1349 b. Schreiber I. 385: *der stete an gemeinen nutz, armen u. richen*. 1391 ib. 387: *dat unser stede nutz ere ind gemeyne beste sy; umb unser stede gemeynen besten willen*. Verdener Stat. b. Gengler 507: *an der menen stad nutteheyt u. beste*; § 7, 12 u. f. w.

²⁷⁾ Daher werden Verfassungen gemacht, Gesetze gegeben, Stadtgüter veräußert u. f. w. zu der Stadt und der gemeinen Bürger Nutzen. Vgl. 3. B. Handf. v. Colmar v. 1278 u. 1285 b. Trouillat II. 308 u. 540: *einungen . . . das es ihn selben (den Bürgern) und der stätte nützlich sye*. Willfür v. Medebach v. 1314 b. Seiberß II. 133: *electionem ob utilitatem et bonum sive commodum nostre civitatis vel communitatis*. Priv. f. Nordhausen v. 1290 b. Gengler 318 § 1. Stadtr. v. Dieffenhofen ib. 79: *ainunge . . . der statt u. der gemainde ze nutz u. ze eren*. Schweriner Stadtr. § 22. Urf. v. 1294 im Lüb. Urkb. I. 5: *to ere u to deme vromen unser truwen borgere van Lubeke unde dher stat*. 1335 b. Gudenus III. 290. 1321 im Lüb. Urkb. II. 353: *dat it unsen menen borghere unde unse statt nutlic si*. Urf. v. 1365 b. Schreiber I. 493; v. 1316 b. Trouillat III. 135 S. 234; vgl. oben Note 40 zu § 29. Ennen u. Ederg I. 422 f. 429. 430. 431. 434. 435. 443.

²⁸⁾ Vgl. den Appingadamer Bauernbrief v. 1327 b. Richthofen 296 § 14: ein Bürger, dem von außen her Brandstiftung geschehen ist, hat zunächst von der Bürgerschaft gegen Bürgenstellung eine mit dem Stadtsiegel versehene Urkunde zu erwirken und mit dieser an dem Heimathsorte des Brandstifters Recht zu suchen; nützt ihm dies nichts, *postea sit hec causa communis civium* (N. 4: so sall het der gemenen bueren sake wesen). Vgl. § 20 ib. 287: Niemand übe außerhalb Rache, bevor er *cum literis sigillo civium signatis* Recht gefordert hat und dieses ihm öffentlich verweigert ist. — Deshalb sahen auch alle Städte im Verhältniß zu auswärtigen Mächten die Rechte und Privilegien einzelner Bürger oder Bürgerverbände zugleich als städtische Rechte an. So 3. B. die auswärtigen Privilegien ihrer Hansen und Gilden, ihrer Kaufleute und ihrer Zünfte (vgl. 3. B. Urf. v. 1203, 1209 u. 1238 im Lüb. Urkb. I. 20 u. 86), ja das einzelnen Bürgern gegebene Recht der Städtegründung (3. B. 1242 u. 1246 ib. 97 u. 107). Vgl. Th. I S. 383. 465 f.

Deshalb war die Stadt im öffentlichen Recht weder ein antiker Staat noch eine kirchliche Anstalt, sondern ein staatliches Gemeinwesen. Sie gieng nicht mehr, wie die alte Genossenschaft, in der Gesamtheit auf, aber ebensowenig gieng der Bürger in der Stadt auf. Vielmehr hatte der Bürger als solcher so gut Rechte wie Pflichten gegen die Stadt. Es war nicht nur sein Recht, daß die Stadt seine Privatrechtssphäre nicht fränke: es war auch sein Recht, in verfassungsmäßiger Weise Theil zu nehmen an dem Leben der Stadt, den Gemeinwillen bilden zu helfen, Glied und Organ des Ganzen zu sein²⁹⁾. So hoch die Stadt über ihrem einzelnen Bürger stehen mochte: sie stand auch als Staat gleich ihm im Recht. Indem in Folge dessen alle städtischen Verfassungsfragen als Rechtsfragen im vollen Sinne des Wortes behandelt³⁰⁾ und alle politischen Rechte gleich dem Privatrecht gerichtlich geschützt wurden³¹⁾, war die Stadt ein Rechtsstaat, in dem die germanische Idee des öffentlichen Rechts zuerst ihres privatrechtlichen Gewandes entkleidet und dennoch ihres Rechtscharakters nicht beraubt war.

Aber auch im Privatrecht war die Stadt keine juristische Person, für die es gleichgültig gewesen wäre, daß sie in einer Gesamtheit lebte. Sie war vielmehr eine Gesamtpersönlichkeit, deren rechtliche Natur gerade darin bestand, daß sie als Gemeinwesen zugleich Vermögenssubjekt war. Sie stand daher auch hier ihren einzelnen Bürgern zwar als Dritte, aber nicht als beliebige Dritte, nicht wie jeder Fremde gegenüber. Und es war so die Möglichkeit vermögensrechtlicher Institute gegeben, bei welchen Einheitsrechte der Stadt und Sonderrechte der Bürger organisch zusammengefaßt und zwischen Stadt und Bürgern Privatrechtsverhältnisse begründet wurden, welche in dieser Weise eben nur zwischen einer Körperschaftsperson und ihren Gliedern, nicht aber möglicherweise auch zwischen beliebigen andern Personen vorkommen konnten³²⁾.

²⁹⁾ Vgl. oben § 27.

³⁰⁾ Dies geht aus jedem mittelalterlichen Stadtrecht, Schöffenspruch oder Weisthum hervor. Vgl. oben § 30.

³¹⁾ Vgl. oben Note 141 zu § 30; den Proceß und das Urtheil des kön. Kammergerichts zwischen dem alten und dem neuen Rath zu Schweinsurth v. 1448 b. Franklin a. a. O. S. 56 f. Nr. 27; die Prozesse v. 1460 u. 1473 ib. Nr. 40 u. 52. — Der volle gerichtliche Schutz des öffentlichen Rechtes innerhalb der Städte durch die Reichsgerichte blieb bekanntlich bis zur Auflösung des Reiches in Uebung; noch 1788 klagte die Bürgerschaft v. Worms beim Reichshofrath auf Wiederherstellung der Rachtung v. 1519; 1786 u. 1790 (Fäger, Mag. III. 354 f.) entschied dasselbe Gericht, daß in Nürnberg der Rath allein das Besteuerungsrecht habe; 1794 erlangten in Regensburg (ib. IV. 8 f. 63 f.) innerer Rath, äußerer Rath und Bürgerausschuß ein Urtheil gegen die angemafte Gewalt des geheimen Ausschusses; die Zünfte in Ulm beantragten beim Reichshofrath Interpretation einer zweifelhaften Stelle des Schwörbriefs v. 1558 u. s. w.

³²⁾ Vgl. oben § 26 a. E.

Fünftes Kapitel.

Die Ausbreitung des Körperschaftsbegriffs.

§. 32. Die Arten der Körperschaft.

Der Körperschaftsbegriff, im städtischen Gemeinwesen dem deutschen Rechtsbewußtsein einmal aufgegangen, durchdrang und gestaltete bald alle anderen dafür geeigneten Genossenschaften des deutschen Rechts. Es kann nicht unsere Aufgabe sein, diese theils selbständig von innen sich vollziehende, theils direkt an das städtische Vorbild sich anlehrende Entwicklung im Einzelnen zu verfolgen. Vielmehr erübrigt uns nur, auf der im ersten Theil gewonnenen Grundlage diejenigen Momente hervorzuheben, in denen uns eine Differentiirung des deutschen Körperschaftsbegriffes entgegentritt.

Gewisse Merkmale hatten alle neu in das Bewußtsein tretenden Körperschaften deutschrechtlicher Bildung mit der Stadt gemein. In diesen Merkmalen haben wir daher das Wesentliche des deutschen Körperschaftsbegriffes überhaupt zu suchen. Andere Merkmale dagegen trennen von der Stadt die übrigen Körperschaftsgruppen ab und bezeichnen daher die Entstehung mehrerer Arten von Körperschaften.

Gemeinsam war allen Körperschaften des deutschen Rechts das Merkmal der Gesamtpersönlichkeit. Eine Körperschaft lag also vor, wenn die einer Gesamtheit immanente Einheit als Person erkannt und anerkannt war.

Artunterschiede aber traten in den verschiedensten und zum Theil sich kreuzenden Beziehungen hervor.

1. Zunächst unterschieden sich die Körperschaften mit Rücksicht darauf, ob außer einer Personengesamtheit noch ein anderes Substrat für den Bestand ihres Körpers wesentlich war oder nicht. Für den Begriff der Stadt war außer der Bürgerschaft ein bestimmtes Gebiet unentbehrliche Grundlage. Dasselbe galt von Landgemeinden, Ländern, Territorien und Bünden, insoweit sie sich korporativ gestalteten. So trat die Gruppe der Gebietskörperschaften den übrigen Körperschaften gegenüber. Die letzteren aber zerfielen wieder, jenachdem ein Personenverein ihr ausschließliches Substrat war oder außerdem eine objektive Grundlage gefordert ward, in rein persönliche und sachlich bedingte Verbände.

2. Sodann war die Existenz der Körperschaft bald der Ausfluß einer natürlichen oder geschichtlichen Nothwendigkeit, bald das Resultat eines konstitutiven Willensaktes. Die Stadt war ein nothwendiges Gemeinwesen, dessen Dasein der freie Wille nicht zu bejahen oder zu verneinen, sondern als etwas Gegebenes hinzunehmen hatte. Nur über das Wie ihres Lebens hatte er Macht. Ebenso war es bei einer Reihe anderer Gebietsverbände, sowie bei der korporativ gestalteten Familie. Dagegen gab es viele sei es im Wege der Gilde sei es im Wege politischer Einung entstandene Körperschaften, die einem freien Willensentschluß ihr Dasein verdankten. Es ließen sich mithin gewordene und gewillkürte Körperschaften unterscheiden.

3. Die Stadt verfolgte als staatliches Gemeinwesen den menschlichen Gemeinschaftszweck schlechthin. Gleich ihr waren andere Körperschaften auf allumfassende Gemeinschaft gerichtet. Daneben aber begannen sich jetzt korporative Verbände zu konstituiren, deren Lebensaufgabe nur in der Durchführung bestimmter Einzelwerke bestand.

4. Die Stadt war zunächst Person des öffentlichen Rechts. Erst in zweiter Reihe war sie Privatrechtsperson. Ebenso gehörten die meisten anderen Körperschaften ihrer eigentlichen Bestimmung nach in das Gebiet des öffentlichen Rechts. Es zeigten sich aber daneben die Anfänge selbständiger Körperschaftsbildung für Privatrechtzwecke.

5. Ein fernerer Unterschied trat in dem Verhältniß von Einheit und Vielheit hervor, indem das Princip der korporativen Einheit in allen oder nur in einigen Beziehungen durchgeführt sein konnte. In der Stadt hatte das Recht der Körperschaft als solcher in allen für den Stadtbegriff wesentlichen Beziehungen gesiegt, ohne freilich für die mehr zufälligen Privatrechtsverhältnisse die Möglichkeit eines genossenschaftlichen Gesamteigenthums auszuschließen. Andere Körperschaftsgruppen dagegen setzten ihrem Wesen nach eine Rechtsgemeinschaft voraus, welche einen Inbegriff von Sonderrechten der Mitglieder mit dem Recht der Gesamtpersönlichkeit zu einem Ganzen verband.

6. Da alle diese Artunterschiede, die sich mit Rücksicht auf die Verschiedenheiten der Organisation und der rechtlichen Bedeutung der einzelnen Körperschaftsgruppen noch sehr vermehren ließen, einander mannichfach kreuzten, läßt sich eine allseitig befriedigende Eintheilung der Körperschaften kaum aufstellen. Es ist daher am zweckmäßigsten, in Anlehnung an unsere moderne Eintheilungsweise die Begriffe des Staats, der Gemeinde und der Genossenschaft an die Spitze zu stellen, die Entfaltung jedes dieser drei Begriffe auf rein deutscher Grundlage besonders zu verfolgen, und hierbei im Einzelnen die weiteren sich ergebenden Wesensunterschiede aufzusuchen. Nachdem dies geschehen, werden wir schließlich noch das Verhältniß des vollendeten Körperschaftsbegriffes zu dem Begriffe einer bloßen Rechtsgemeinschaft einerseits und zum Auktaltsbegriffe andererseits festzustellen haben.

§. 33. Der Staatsbegriff.

I. Der Staat ist die Person gewordene höchste Allgemeinheit. Er unterscheidet sich daher von allen anderen Verbandspersonen dadurch, daß es nichts ihm Aehnliches mehr über ihm gibt. Er ist aber andrerseits nur das letzte Glied in der Reihe der zu Personen entwickelten Verbände, indem er gleich ihnen den verbundenen Individuen gegenüber den gemeinheitlichen Willen zur rechtlichen Einheit verkörpert.

Der Staatsbegriff ist daher zwar nicht der Gegensatz des Körperschaftsbegriffes, aber er ist weiter und enger als dieser. Er ist weiter, weil er nicht nur als höchste Steigerung des Körperschaftsbegriffes, sondern auch als höchste Steigerung des Anstaltsbegriffes zur Erscheinung kommen oder auch korporative und anstaltliche Momente in sich verschmelzen kann. Er ist aber andrerseits enger, weil der Körperschaftsbegriff eine Reihe weiterer Merkmale in sich aufnehmen muß, um zum Staatsbegriff zu werden. Der Staat kann also Körperschaft sein, kann aber auch jedes korporativen Charakters entbehren. Die Körperschaft aber wird nothwendig zum Staat, sobald sie als höchster und umfassendster Verband auf einem bestimmten Gebiet für Erreichung des menschlichen Gemeinschaftszweckes schlechthin konstituirt ist. Der korporative Staat läßt sich als staatliches Gemeinwesen, der anstaltliche Staat als Obrigkeitstaat bezeichnen, dazwischen aber läßt sich in mannichfacher Weise eine Kombination korporativer und anstaltlicher Elemente als Erscheinungsform der Staatsidee vorstellen.

Weil es zu allen Zeiten Verbände über den Einzelnen gab, immer aber unter diesen Verbänden ein höchster sein mußte, existirte Staatliches von je. Allein der Staat blieb, so lange die Verbandspersönlichkeit sich mit der Rechtssubjektivität eines Herrn oder einer Gesamtheit deckte, in seinen sinnlichen Trägern latent. Der Staat als Person war weder in das Bewußtsein noch in das Leben getreten, und es fehlte folgeweise an einer selbständigen und nur durch ihr eignes inneres Wesen bestimmten Staatsexistenz. Das Staatliche kam nirgend für sich und rein, sondern überall in konkreter Bindung und zufälliger Trübung durch Individuelles zur Erscheinung.

Sobald indeß irgendwo die einen bestimmten Verband durchdringende Einheit als Person gesetzt war, mußte insoweit, als diese Einheit die in ihrer Art höchste war, der Staatsbegriff gegeben sein. Insbesondere mußte sich daher auch der Körperschaftsbegriff, wenn einmal entwickelt, auf seiner jeweilig höchsten Stufe sofort zum Staatsbegriff steigern.

II. So war denn in der That die Stadt, weil sie die erste und zunächst in ihrer Art höchste Körperschaft war, zugleich der älteste wahre und für sich bestehende deutsche Staat. Der Staatsbegriff aber kam an ihr in der besonderen Form des bürgerlichen Gemeinwesens zur Erscheinung.

Die Stadt war, wie im Einzelnen gezeigt ist, ein durchaus staatliches Wesen. Denn nach innen führte sie allen ihren Gliedern gegenüber als die mit höchster Machtfülle ausgestattete Person ein einheitliches und selbständiges Leben. Nach außen aber war sie, soweit sie sich durchzusetzen vermochte, eine völlig abgeschlossene politische Machteinheit, die über sich zwar eine Reihe von Herrschaftsrechten, aber keine ihr ähnliche und sie selbst durchdringende Einheit hatte.

Die Stadt war aber, weil sie Körperschaft war, ein gemeinheitliches Staatswesen, welches in der genossenschaftlich organisirten und mit einem bestimmten Gebiet verwachsenen Bürgerschaft lebte, durch das Recht der Bürger gebunden und von der Idee des öffentlichen Rechts beherrscht war.

Dehnte sich der Staatsbegriff über die Stadtmauern aus, so mußte die Stadt, soweit sie Glied eines höheren staatlichen Verbandes wurde, von ihrer eignen staatlichen Natur etwas einbüßen und zuletzt dieselbe völlig zu Gunsten des höheren Verbandes aufgeben. Der höhere Verband entnahm dann der Stadt den wesentlichen Kern des Staatsbegriffes, konnte aber demselben unter veränderten Verhältnissen eine neue Wendung geben. Insbesondere war es möglich, daß die korporativen Elemente des städtischen Staatsbegriffes bei dieser Uebertragung theilweise oder völlig verloren giengen.

III. Durchaus analog zunächst waren dem städtischen Gemeinwesen die eigentlichen Landesgemeinwesen, welche sich vereinzelt auf rein korporativer Grundlage konstituirten. Der Staatsbegriff kam hier in der Form einer aus Land und Leuten gebildeten Landespersönlichkeit zur Erscheinung, die mit den durch die Natur der Sache bedingten Modifikationen das Abbild der Stadtpersönlichkeit war¹⁾.

Das freie Landesgemeinwesen erwuchs gleich der Stadt aus der korporativen Verdichtung einer alten Genossenschaft, welche in ihrer neuen Gestaltung die öffentliche Gewalt in größerem oder geringerem Umfange zu eigner Ausübung behielt oder erwarb. Der Proceß dieser Umbildung vollzog sich in ganz ähnlicher Weise wie die Bildung des städtischen Gemeinwesens. Schon im äußeren Sprachgebrauch finden wir auch hier den Fortschritt vom alten Gesamtrecht zu dem einheitlichen Recht eines gegliederten und organisirten Gemeinwesens deutlich ausgedrückt²⁾. Der veränderten Ausdrucksweise aber

¹⁾ Vgl. Th. I § 49.

²⁾ Wir finden daher auch hier als Träger des Landesrechts ursprünglich die Gesamtheit schlecht hin genannt; es sind die *cives de villa Suites*, die *universitas vallis* oder *universi homines Uraniae*, die *lantlude* gemeinlich oder die *gemeind* des *thalls*, die *communitas hominum intramontanorum vallis inferioris* u. s. w., welche für sich oder in Verbindung mit dem *minister vallis*, dem *landtamman* oder dem sonstigen Vertreter des kaiserlichen Rechts als Subjekt politischer Gewalt erscheinen (Urk. des 13. Jahrh. b. Tschudi I. 125. 130. 134. 179. 178; Blumer I. 79. 120. 122 N. 26 u. 30. 127 N. 45. 128 — 130. 132 N. 64. 557;

entspricht auch hier eine begriffliche Veränderung, indem die unsichtbare Einheit des Landes, welche sich über der alten Genossengemeinde und ihrer Landesmark erhob, als Person erkannt und anerkannt ward. Grundlage der politischen Landeskörperschaft war in territorialer Beziehung ein geschlossenes Landesgebiet, dessen öffentlichrechtliche Funktionen nunmehr sich von allen grundherrlichen und markgenossenschaftlichen Zusammenhängen innerlich trenn-

Ropp I. 32 f.); ebenso wird in Friesland dem *populus* oder *volk*, der *universitas* oder *meenen meente*, den Leuten u. s. w. das politische Recht beigelegt (vgl. oben § 16; 1261 b. Pappenberg I Nr. 657 S. 538 *universi Frisones* in *Utlandia constituti*; 1269 b. Sartorius II. 725 u. 726 f. die *Emesgones* und die *Wurtzati* als völkerrechtliche *Paciscenten*); auch tritt neben einem Herrscher die Gesamtheit des Landes als Theilhaberin am politischen Recht auf, z. B. der *populus Holsatiae* i. d. Allg. Monatschr. v. 1854 S. 360 u. die *communis terra* 1255 b. Pappenberg 487, die *communitas ejusdem Regni* 1297 im Lüb. Urfb. I. 599, die *tota terra Budessin* 1282 b. Tschoppe u. Stenzel 309, die *homines terrae nostrae* 1251 b. Lacomblet II. 201, die *universitas vasallorum regis Dacie Estoniam inhabitantium* 1323 im Lüb. Urfb. II. 392. Allmählig aber kommen für die sich abschließenden Landesgemeinden ähnliche Formeln wie für die Städte in Gebrauch, welche die Landeshürgererschaft in ihrer Gliederung und Organisation ausdrücken; so wird 1315 b. Tschudi I. 274 den *officiato consilio civibus et universis hominibus de Suites* geschrieben; in Dithmarschen heißt es regelmäßig *advocatus milites consules et tota communitas terre Thetmarsie* (1265, 1286 u. 1281 b. Pappenberg I Nr. 650, 683, 716 u. 720 S. 560, 650, 716 u. 720), *advocatis militibus et universitati terre T.* (1286 ib. 679), *advocatus consules jurati et totus populus terre T.* (1306 b. Mißsch, Jahrb. f. Landesf. der Herz. Echf. u. Holst. III. 105), *advocatus consules et universitas* (ib. 107 f. u. 1307 u. 1308 b. Sartorius 328 u. 342), *jurati et tota communitas parochie in Bruneshutele* (1286 b. Pappenberg 679); ebenso erscheinen als Rechtsobjekt die *sedecim et universitas terre Rustringie* (1291 ib. Nr. 855 S. 715 f.), *gretmanni et universitas cetus terre Franackere* (1297 ib. Nr. 899 S. 750), *judices et universitas cetus terre Herlingorum* (1297 ib. Nr. 900 S. 752), *judices advocati consules et universitas terre Nordensis* (1300 ib. 770), *sculteti scabini judices ac universitas terre Hadhelerie* (1300 ib. Nr. 918 S. 763) oder *jurati consules et universi terram Hadhelerie inhabitantes* (1298 im Lüb. Urfb. I. 604), *wy hoevetling richteren und meene meente* (Nichthofen 298 N. 2). Oft treten nunmehr auch die Behörden handelnd für das Land auf, z. B. die Gretmannen Richter und Praelaten bei Nichthofen 102 u. 109, *comes judices et consules terre Wortsaacie* (1238 b. Pappenberg Nr. 514 S. 444), *jurati terre Ymbrie, we lant-sworne van Vemmern* (1340 im Lüb. Urfb. II. 662 u. 665) u. s. w. Endlich aber wird unter dem Namen des „Landes“ mehr und mehr die unsichtbare Einheit des Gemeinwesens zur Rechtspersönlichkeit erhoben und als das eigentliche Subjekt der von Landesbehörden und Landesgemeinde ausgeübten Rechte genannt, wofür ausreichende Belege in Th. I § 49 N. 2, 6, 7, 9. 11–14, 37–38. u. s. w. gegeben sind.

ten, in persönlicher Beziehung aber ein nach Voraussetzungen, Inhalt und Abstufungen rein politisches Landesbürgertum, das für die privatrechtlichen Bestandtheile des alten Genossenrechts höchstens noch den Platz eines unselbständigen Ausfluges hatte. Das so zusammengesetzte Land wurde zum lebendigen Gemeinwesen durch eine korporative Organisation, vermöge deren bestimmte Versammlungen und Behörden zur Darstellung seines einheitlichen Lebens berufen wurden. Als rechts- und willensfähige Einheit aber war das Land das Subjekt der öffentlichen und privaten Rechte, welche nach außen wie nach innen aus der Einzelsphäre in die Landesphäre erhoben waren. Das Land war daher ein als korporatives Gemeinwesen konstituirtes, nach außen mit völkerrechtlicher Geschlossenheit und nach innen mit souveräner Machtfülle ausgerüsteter Staat. Es hatte als solcher eine von der Einzelpersönlichkeit generisch verschiedene Persönlichkeit, während es im Gebiete des Vermögensrechts den Einzelnen gleichgestellt ward. Wie bei den Städten, so knüpfte sich auch hier an die korporative Gestaltung des Gemeinwesens eine Reihe weiterer Fortschritte; öffentliches Recht und Privatrecht trennten sich, rein öffentliche Ämter entstanden, über Richter- und Schöffenthum erhoben sich eigentliche Regierungen, eine Verfassung trat über die individuellen Rechtsbeziehungen, ein Landeshaushalt, ein Landeskriegswesen und eine Landespolizei wurden in städtischer Weise entwickelt. Die Unterschiede von der Stadt lagen hauptsächlich in der breiteren, eine offene Gebietsfläche und deren gesammte Bewohner umfassenden Grundlage und in der thatsächlich unvollkommeneren Durchführung der neuen Gedanken und Einrichtungen. Damit stand im Zusammenhange, daß das Landesgemeinwesen nicht nach Gilden, sondern nach örtlichen Gemeinden gegliedert war³⁾; daß die Landesallmende oft eine größere Bedeutung behielt⁴⁾; daß die Versammlung aller vollberechtigten Landesbürger, obwol sie auch hier aufhörte, mit dem Lande identisch zu sein, als vollstes und hauptsächliches Landesorgan den regierenden und vertretenden Räten gegenüber ungleich mächtiger blieb, als die Bürgerversammlung gegenüber dem städtischen Rath⁵⁾.

Diese ganze Entwicklung indeß, weil nur vereinzelt und in engen durch Meer und Gebirge gezogenen Grenzen durchgeführt, konnte auf die Bildung

³⁾ Vgl. Th. I. 516 f. N. 15, 30 u. 36; auch unten § 34 N. 1.

⁴⁾ Vgl. Th. I. 516 N. 14.

⁵⁾ Vgl. Th. I. 516 f. N. 16 — 21, 48 — 49. Blumer II. 139: dan die meyen lantsgemeind . . der gröszte gwald u. landtsfürst sin sollte. Ib. 171: wasz ein landgemeind erkennt, dasz soll kein rath abthun. Vgl. auch die nordfries. Rechte b. Rithhofen 516, 571, 575—576, wo die (nach 576 § 3 auf 1 Jahr gewählten) Räte der einzelnen Landschaften stets mit Bollbort, Bollmacht oder Zustimmung der Menheit handeln.

des deutschen Staatsbegriffes im Großen einen nachhaltigen Einfluß nicht gewinnen.

IV. Wichtiger für die Gestaltung des Staatsbegriffes war das politische Einungswesen, welches drei Jahrhunderte hindurch in buntester und mannichfachster Weise auf Grundlage der ständischen Gliederung das öffentliche Leben Deutschlands formte⁶⁾. Denn indem aus der Fülle von Vereinigungen der Stände in sich und mit einander politische Einheiten hervorgiengen, welche für viele oder wenige Beziehungen ihren Gliedern als selbständige Personen gegenübertraten, wurde die Möglichkeit sichtbar, staatliche Verbände unter einer nur theilweisen Aufgabe ihrer staatlichen Natur zu einem neuen bundesstaatlichen Gemeinwesen zusammenzufügen.

Die politischen Einungsverbände waren aber keineswegs gleichmäßig zu korporativen Einheiten entwickelt, noch war die Einheit in ihnen gleichmäßig durchgeführt. Und wenn ihre korporative Natur feststand, war damit noch nicht nothwendig ihr bundesstaatlicher, sondern möglicherweise nur ihr völkerrechtlich oder privatrechtlich einheitlicher Charakter gegeben. So tritt in diesen in lebendigem Fluß befindlichen und meist mehr werdenden als fertigen Bildungen die große Dehnbarkeit des deutschen Körperschaftsbegriffes bei seiner Anwendung auf politische Verbände hervor.

1. Zunächst sind, zum Unterschiede von den immer und nothwendig zu Einheiten organisirten Städten, unter den politischen Einungen nur einige zu Körperschaften entwickelt, während andere auf der Stufe eines subjektiven Rechtsverhältnisses unter Mehreren stehen bleiben. Und während bei den Städten nur eine längst vorhandene Einheit erkannt und verselbständigt wurde, wuchs hier oft die Einheit selbst ganz allmählig und unmerklich aus anfänglichen Vertrags- und Gemeinschaftsverhältnissen hervor. Beides wurde zwar, seitdem einmal der Körperschaftsbegriff entwickelt war, begrifflich von einander getrennt. Außerlich aber blieben korporative Verbände und bloße Gemeinschaften einander vielfach sehr ähnlich und durch mannichfache Uebergangsformen verbunden. Daher ist oft für uns und war noch mehr für das Zeitbewußtsein im einzelnen Falle das Ob der Gesamtperönlichkeit unentschieden. Man machte lange Zeit von der neu eroberten Möglichkeit, die Einheit als selbständige Person zu setzen oder zu verneinen, nur bei den ausgeprägteren Verhältnissen Gebrauch, während man bei einer großen Zahl weniger entschiedener Formen weder Bedürfniß noch Anlaß fand, die Frage nach dem Vorhandensein eines abstrakten Rechtsobjekts überhaupt zu stellen.

So sind unzweifelhaft gewisse Verbindungen von Städten mit Städten immer als bloße Allianzverträge betrachtet⁷⁾, andere, wie der große rheinische

⁶⁾ Vgl. Th. I § 44—48 u. 50—51.

⁷⁾ Z. B. Th. I § 45 N. 3—8, 61 u. 95.

Städtebund des 13. Jahrhunderts, von vornherein als selbständige Bundespersonen über den Gliedern geschaffen worden⁸⁾. Andere Städtebünde dagegen haben sich erst allmählig aus einzelnen Willensbindungen zu einheitlichen Willensträgern verdichtet und schwankten lange zwischen einem Inbegriff von Verträgen und fest geordneten Bundesgemeinwesen⁹⁾. So blieb es z. B. lange zweifelhaft, ob die Hanse eine solche politische Person sei. War es doch anfangs zweifelhaft, was sie überhaupt sei. Denn bald erschien sie als Gesamtheit von kaufmännischen Gilden, bald als Gesamtheit verbündeter Städte, bald als ein aus Gilden und Städten zusammengefügtes Ganze; ungewiß war ihre räumliche und persönliche Ausdehnung; gänzlich mangelte es ihr an einer Verfassung. Im Laufe der Zeit jedoch tauchte immer deutlicher und kräftiger die Idee auf, daß Gilden wie Städte nur die Glieder und Organe eines sie alle umfassenden und ihnen allen übergeordneten einheitlichen Rechtswesens seien. Nicht für sich, sondern in großartigem Sinne für einen zuerst mehr in der Idee als in der Wirklichkeit existirenden Verband aller deutschen oder doch niederdeutschen Kaufleute und Städte erwerben im fernsten Auslande die einzelnen Körperschaften Rechte und Freiheiten. Immer häufiger und bestimmter werden die Leute des Kaisers, alle Kaufleute von Alamannien, die Kaufleute gemeinlich vom heiligen römischen Reich oder schlechthin der gemeine Kaufmann, später die Städte gemeinlich oder die Gesamtheit der Städte zum Rechtssubjekt, Vertrags- oder Streittheil zusammengefaßt. Bald werden Kaufleute und Städte, indem sie als Kaufleute und Städte „von der deutschen Hanse“ auftreten, auch äußerlich als die Glieder eines sie überragenden festen Bundes bezeichnet, und das ihnen als Hansagliedern zustehende Recht wird von ihrem Individualrecht geschieden. So erhält die ideale Gesamteinheit in Begriff und Namen der Hanse eine bestimmtere begriffliche Ausprägung, bis die Hanse selbst als Person gedacht und genannt, als Subjekt des Bundesrechts und der Bundesgewalt bezeichnet wird und endlich auch äußerlich sich einen fester gegliederten und reicher organisirten Körper schafft. Unbestritten gilt nun die Hanse als staats- und völkerrechtliche Person. Sie führt Kriege, schließt Frieden und Verträge, schickt Gesandte, erwirbt im In- und Auslande Eigenthum, Privilegien und Rechte. Sie tritt aber auch ihren Gliedern als höhere und zwingende Einheitsmacht gegenüber, welche sogar in deren inneres Leben eingreift und mit der verfassungsmäßigen Ausschließung einer Bundesstadt diese ohne Entschädigung sofort von jeder Theilnahme an den hansischen Besitzthümern, Freiheiten und Rechten entfernt. Und diese Persönlichkeit der Hanse gilt trotz des Wechsels ihrer Grundlagen und ihrer Glieder den späteren Geschlechtern

⁸⁾ Th. I § 45 S. 479 f.

⁹⁾ Th. I § 45 S. 481—487.

als dieselbe, welche schon vor Jahrhunderten den Handel geschützt und die Meere gefreit hat¹⁰⁾.

Gleich den Städtebünden waren aber alle anderen politischen Einungen und Eidgenossenschaften, Fürsten- und Ritterverbände, Klerikerunionen, Bauer- gesellschaften u. s. w. zum Theil unzweifelhaft bloße Vertragsverhältnisse, zum Theil unzweifelhaft wahre Körperschaften, zum Theil jedoch in der einen Zeit ihres Bestandes das eine und in der anderen das andere, so daß auf den Uebergangsstufen die Frage, ob eine eigene Gesamtpersönlichkeit vorhanden war, ohne Antwort bleiben konnte¹¹⁾.

Von den Landfriedenseinungen enthielten viele unstreitig nichts als die Feststellung einzelner Rechtsverhältnisse, eine Sühne, einen gelobten Frieden mit Einzelabreden für den Fall seines künftigen Bruchs. Indem jedoch der Friedenskreis ausgedehnt, der auf Zeit eingegangene Friedensbund häufig erneuert, eine Reihe ständiger und regelmäßiger Institutionen entwickelt wurde, errangen manche langlebige Landfrieden als dauernde Existenzen die Anerkennung und Geltung eigener Persönlichkeit¹²⁾. So entstanden z. B. im Elsaß, am Rhein, in Westfalen förmliche Landfriedensgemeinwesen von zugleich territorialer und genossenschaftlicher Grundlage¹³⁾. Schon im Sprachgebrauch wurde hier der Landfriede als eine für die Handhabung von Frieden und Recht bestehende Person bezeichnet¹⁴⁾. Im Namen des Landfrieden ergingen die Entscheidungen und Anordnungen der ständigen Landgerichte¹⁵⁾; Urkunden wurden unter einem eigenen Siegel des Landfriedens ausgestellt¹⁶⁾; der

¹⁰⁾ Ueber dies Alles Th. I § 37 u. § 45 S. 463—472.

¹¹⁾ Th. I § 46.

¹²⁾ Th. I § 47.

¹³⁾ Th. I S. 505 f., bes. Nr. 15—18.

¹⁴⁾ Das Wort „Landfriede“ bleibt aber dabei ebenso vieldeutig wie das Wort „Stadt“ und bezeichnet außer der juristischen Person bald vorzugeweise oder ausschließlich den Friedensbezirk, bald die Friedensgenossen, bald die Friedensbehörde, bald den Friedensvertrag, bald den durch ihn begründeten Friedenszustand. Vgl. z. B. den wetterauischen Landfr. v. 1354 b. Boehmer 628 f., wo es neben einander heißt: art. 4: zu dem sal es der lantfride sehen u. sal in darzu dringen u. halden daz er es tu; a. 4 u. 22: in den zylen dyses lantfriden gesessen; a. 5: so salde ez der lantfride zu dem slosse warten; a. 6: uzfart von des lantfriden wegen; zu dysem lantfriden gehoren; a. 20: wo die eilff adir der merer teil daz houbit hene kerin, da sol man in mit dem lantfriden noch folgin; a. 26: so der lantfride usgegangen were.

¹⁵⁾ Vgl. z. B. Urf. des 14. J. b. Schaab II Nr. 95. 97. 99. 100. 101. 110. 115 u. f. w. S. 133. 136 f. 138. 139. 157. 175. 176, wo die Siebener oder Neuner „von des lantfriden wegen“ urtheilen, vidimiren, siegeln, schreiben, schützen, aufbieten u. s. w.

¹⁶⁾ So z. B. „sigill des lantfridens am Rhein“ oder „des lantfriden ingesigell“ b. Schaab I. 270 u. II Nr. 97. 100. 101. 115 S. 136. 138. 139.

Landfriede wurde gegen Friedbrecher aufgeboten und zwang sie unter dem Landfriedensbanner zum Gehorsam¹⁷⁾; Organe jeder Art, Hauptleute, Richter, Geforne u. s. w. vertraten den Landfrieden nach außen, nahmen neue Mitglieder auf und übten nach innen die Bundesgewalt¹⁸⁾; der Landfriede selbst wurde als berechtigt und verpflichtet, als wollend und handelnd genannt¹⁹⁾.

Auch bezüglich der landständischen Vereinigungen ist ihre schließliche korporative Natur ebenso gewiß, als der Zeitpunkt, in welchem dieselbe vollendet und anerkannt ward, oft ungewiß bleibt²⁰⁾.

Und selbst die einzige auf unsere Tage gekommene föderative Einheit dieser Zeit, die Schweizer Eidgenossenschaft, erwuchs nur allmählig aus vertragsmäßigen Einzelbeziehungen von Ländern und Städten. Schwerlich läßt sich bestimmen, wann sie Person geworden ist. War doch noch, als die Bundespersönlichkeit nach außen und innen sich längst unzweifelhafter Anerkennung und Wirksamkeit erfreute, die äußere und formale Grundlage des eidgenössischen Gemeinwesens keine Verfassung, sondern ein System von Bündnisverträgen. Und dabei waren selbst die eigentlich eidgenössischen Orte nicht jeder mit dem andern, sondern manche nur mit manchen und alle in ungleichartiger Weise mit einander verbündet, während es überdies „zugewandte“, nur mit einem einzelnen Bundesglied vereinigte und andere nur oder zunächst nur auf Zeit dem Bunde angehörige Orte gab. Und doch war auf das Allerentschiedenste eine der Summe der Glieder übergeordnete politische Persönlichkeit des Bundes sowol im Zeitbewußtsein als im Leben ausgeprägt²¹⁾.

2. Stand nun aber die körperschaftliche Natur einer Einung fest, so konnte diese in einem sehr verschiedenen Umfange durchgeführt sein. Die

161. Siegel des thüring. Landfr. v. 1338 b. Erhard, Mittheil. z. Gesch. der Landfr. S. 30 f. Sub sigillo publicae pacis Luzenburgicae 1343 b. Datt, de pace publ. 80. Siegel des lotharing. Landfr. 1359 ib. — Vgl. überhaupt § 17 f. ib. S. 144.

17) Datt S. 144 f. Schaab I. 103 — 107. Erhard S. 9 f. u. 30 f. „Paner des lantfriden“ bei Datt 147.

18) Vgl. z. B. die Bestimmungen über die Eilfer in dem Landfr. der Wetterau v. 1354 b. Boehmer 628 — 633. Ferner Schaab II Nr. 80 S. 117 bis 122 über die Nüne des Landfr. v. 1330, welche als Landgericht auf Landtagen zusammenkommen und nach Stimmenmehrheit über Alles beschließen sollen, daz es dem lantfride nutzliche u. notturftig sie. Auch über die siebene (resp. nüne) die über den lantfriden gekoren u. gesetzet sint, ib. 133 f. 144 f. 173 f. — Vgl. auch Datt 133 f., Erhard 9 f. Th. I S. 507 N. 23 — 27.

19) Vgl. oben N. 10, auch die Landfr. v. 1377 bis 1387 b. Weizsäcker, D. N. T. A. S. 196 f. 200 f. 206 f. 216 f. 285 f. 315 f. 322 f. 337 f.

20) Th. I § 51.

21) Th. I § 50.

Durchführung der rechtlichen Einheit beschränkte sich zunächst auf diejenigen Verhältnisse, welche überhaupt in einem Verbande solcher Gattung und insbesondere in diesem bestimmten Verbande von der Vereinigung berührt wurden. Aber auch in der so begrenzten gemeinsamen Macht- und Rechtssphäre brauchte das Princip der Einheit keineswegs durchweg zu herrschen. In allermannichfachster Weise vielmehr konnten sich gemeinheitliches Einheitsrecht und gemeinschaftliches Vielheitsrecht kombiniren. Die gemeinsame Herrschaftssphäre ließ sich in zwei Machtinbegriffe zerlegen, von denen der eine dem Ganzen als selbständiger Person in einheitlicher Weise zustand, der andere unter die Vielheit als Personensumme in der Weise von Sonderrechten (*jura singulorum*) zerstreut war, während erst beide zusammen in ihrer organischen Verbindung den Begriff der ganzen Vereinigung erschöpften. Und so entstanden auf staats- und völkerrechtlichem Gebiet ganz analoge Bildungen, wie sie auf vermögensrechtlichem Gebiet das korporative Gesamteigenthum hervorbrachte.

Man war sich der Möglichkeit, die politische und juristische Persönlichkeit des Ganzen nur für bestimmte Beziehungen durchzuführen, Korporatives und Gemeinschaftliches zu verbinden, auch ausdrücklich bewußt. So erklärten i. J. 1450 die Hansestädte ausdrücklich, sie seien zusammen nicht ein Körper solcher Art, daß um Einer Stadt That und Geschichte willen andere unschuldig beschwert, angeklagt und aufgehalten werden dürften, gleich als wenn sie wie die englischen Einem Herrn gehörten, sondern sie seien ein Körper nur in etlichen Freundschaften und Verbündnissen, darin sie mit einander übereingekommen²²⁾. Ebenso machten auf dem erfolglosen Städtetage zu Ulm v. 1452 die Städteboten den Vorschlag, daß sie, wenn sie sich nicht sämmtlich einer durchgehenden Vereinigung mit einander vereinen möchten, doch sich etlicher Artikel verträgen²³⁾.

So griff denn auch in der That in fast allen Eidgenossenschaften, Verbrüderungen, Geiellschaften, Bünden, Friedenseinigungen u. s. w. eine mannichfache und wechselnde Verbindung von Gesamteinheitsrecht und Gesamtvielheitsrecht Platz. Und in denselben Vereinigungen kamen nebeneinander für bestimmte Beziehungen die Grundsätze einer organisirten Bundeskörperschaft und für andere Beziehungen die Grundsätze einer bloßen Rechtsgemeinschaft zur Geltung.

a. Dies zeigt sich schon in Bezug auf den Begründungstitel. Eine Körperschaft entsteht durch einen konstituirenden Akt oder gewohnheitsrechtliche Satzung, jedenfalls durch eine Norm des objektiven Rechts. Die Grundlage bloßer Rechtsgemeinschaft dagegen ist ein Vertrag oder ein zufälliges Rechtsverhältniß, jedenfalls das subjektive Recht.

²²⁾ Barthold, Gesch. der Hanse III. 94.

²³⁾ Datt, de pace publica 72.

Unzweifelhaft nun beruhten insoweit, als sie korporative Natur hatten oder annahmen, alle Einungen auf autonomischen Akten oder auf Gewohnheitsrecht. Auch die in die Form von Verträgen gekleideten Begründungsakte waren oder wurden Statute oder Satzungen, welche eine objektive Norm über den Einzelnen schufen²⁴⁾.

Allein dieselben ausdrücklichen oder herkömmlichen Rechtstitel begründeten oft in den von der Einheitsphäre nicht absorbirten Beziehungen eine Summe individueller Rechte und Pflichten unter den Genossen. Die autonomischen Satzungen konnten daher zugleich einen Gesellschaftsvertrag enthalten und im Laufe der Zeit durch Vertragsabreden über gewisse weitere Punkte vermehrt werden. Und mit der historisch gegebenen und gesetzlich feststehenden Körperschaftsexistenz konnten sich hergebrachte oder irgendwie neu entstehende zufällige Gemeinschaftsverhältnisse verbinden²⁵⁾.

b. Sodann ist die Mitgliedschaft in einer Körperschaft das theilweise Aufgeben des Einzelwillens zu Gunsten eines höheren Gemeinwillens, während die Rechtsgemeinschaft nur die individuellen Willen Mehrerer nach bestimmten Richtungen hin bindet.

Offenbar waren nun zwar in einer Reihe von Beziehungen die zu Bündeln vereinten Städte und Stände Glieder eines sie umschließenden weiteren Organismus geworden. Sie waren ein für alle Mal dergestalt gebunden, daß der Bundeswille auch gegen den abweichenden Sonderwillen sich durchzusetzen befugt und im Stande war. Es gab eine Reihe von Rechten und Pflichten, die sie nur als Bundesglieder hatten und mit dem Verlust dieser Eigenschaft ohne Weiteres verloren. Der Einzelwille konnte sich vielleicht vom Bundeskörper lösen, hatte aber keine Macht über die Existenz des Ganzen. Und die Einheit und Identität des Gesamtkörpers war unabhängig von der wechselnden Individualität der ihm angehörigen Glieder²⁶⁾.

Allein mit denselben Bundesorganisationen waren Gemeinschaftsverhältnisse verwoben, in Bezug auf welche die Glieder eine Summe rechtlich verbundener Individuen blieben, daher nur einstimmig verfügen, bei etwaigem Austritt aber Theilung oder doch Ausscheidung ihres Antheils verlangen konnten²⁷⁾.

²⁴⁾ Vgl. z. B. Th. I S. 464 N. 5. 465 N. 9. 477 N. 49 u. 54. 493 N. 38. 506. 565 u. f. w.

²⁵⁾ Vgl. Th. I S. 468 f. 481 f. 504. 541 f. u. sonst.

²⁶⁾ Daher waren auch Aufnahme und Austritt oder Ausschluß von Gliedern verfassungsmäßig geordnet, es hatten bestimmte korporative Organe dabei thätig zu werden, und von den Eintretenden wurde eidliche Unterwerfung unter den Gesellschaftswillen verlangt. Vgl. Th. I S. 462. 466 f. N. 12, 17, 22, 26, 34. 472. 473 N. 41. 479 N. 58. 484 N. 77, 78, 81, 84. 499 N. 69. 506 N. 17 u. 20 bis 21. 550. 562, bes. N. 135.

²⁷⁾ So z. B. oft bezüglich der in einem Bundeskrieg gemeinsam eroberten oder erworbenen Herrschaften, vgl. unten N. 50.

c. Deshalb konnte auch die Bundesversammlung gleichzeitig für korporative Dinge das Hauptorgan der Gesamtpersönlichkeit und für gemeinschaftliche Angelegenheiten die berechtigte Personenmehrheit selbst oder eine Summe Bevollmächtigter sein.

Soweit daher die Glieder nicht persönlich zusammenkamen, erschienen ihre Vertreter auf der Tagfahrt zum Theil als repräsentative Abgeordnete und zum andern Theil als versammelte Bevollmächtigte. In ersterer Beziehung stellten sie den Verband als solchen dar, leiteten ihre Machtbefugnisse aus ihrer verfassungsmäßigen Berufung her und waren innerhalb der hierauf gegründeten Stellung unabhängig und unverantwortlich. In zweiter Beziehung dagegen vertraten sie ihre Machtgeber, gründeten ihr Recht auf deren individuellen Willensauftrag und waren an Instruktionen gebunden. Beides nun findet sich in den meisten Einungen nebeneinander. Die Städteboten auf den Tagfahrten der Hansa, der Eidgenossenschaft und vieler anderer Bünde wurden von ihren Städten mit Specialvollmachten ausgerüstet, sollten zunächst deren Interessen vertreten und konnten wichtige Angelegenheiten vor der Abstimmung „heimbringen“: allein in den ein für alle Mal der gemeinheitlichen Sphäre zugewiesenen Dingen bildeten sie trotzdem durch ihren Zutritt ein freies und selbständiges Organ des ganzen Verbandes, hatten das Wohl des Ganzen zu vertreten und konnten „mit voller Gewalt“ ohne Rücksicht auf die Instruktion, auf die sich zurückzubeziehen z. B. bei laufenden Geschäften oft ausdrücklich verboten war, die Bundesangelegenheiten erledigen²⁸⁾. Im rheinischen Städtebunde trat umgekehrt sogleich mit großer Entschiedenheit die Ansicht in den Vordergrund, daß die Bundesversammlung als Ganzes und jeder Einzelne in ihr zuerst dem einheitlichen Bundeszweck, — der Ehre Gottes, dem gemeinen Wohl des deutschen Reiches und dem öffentlichen Frieden, — zu dienen habe: in zweiter Reihe aber hatten auch hier die Abgeordneten der Städte und Herren deren Sonderinteressen und Sonderrechte auf Grund besonderer Vollmachten wahrzunehmen²⁹⁾. Auf den Landtagen blieben die Deputirten der einzelnen Stände immer zunächst bevollmächtigte und an Instruktionen gebundene Vertreter von ständischen Sonderrechten: allein die Versammlung im Ganzen wurde trotzdem zugleich zu einem wahren Landesorgan, hand durch ihre Beschlüsse das Land als solches und bildete mehr und mehr ein festes Gewohnheitsrecht aus, wonach jeder einzelne Landbote Beschwerden nicht nur des ganzen Landes, sondern

²⁸⁾ Vgl. Th. I S. 473 u. 533, auch die Vollmachten für Städteboten oben in N. 97 zu § 28 u. b. Weizsäcker, D. R. L. N. 197 S. 349. 585 § 9.

²⁹⁾ Th. I S. 479. Die Städteboten sollen volle Macht haben, im Namen ihrer Städte zu handeln und zu beschließen. Vgl. ib. 507 N. 22, wonach die Städte sich versammeln, mit ain ander da ze reden, waz wir alle gemeinlich oder unser jeglich statt besundere nothurfftig sin.

auch einzelner nicht unmittelbar vertretener Personen und Gemeinden anbringen und die Landschaft bisweilen sogar die fürstlichen Kammerbauern gegen den Fürsten vertreten konnte ³⁰⁾.

Für korporative Versammlungen ferner sind Zeit, Ort, Berufung, Verhandlung und Leitung ein für alle Mal verfassungsmäßig normirt, für Versammlungen von Gemeinschaftsinteressenten von jedesmaliger Willenseinigung oder doch von einem nur auf eine bestimmte Reihe einzelner Fälle im Voraus berechneten Vertrage abhängig. Während nun aber z. B. der rheinische Städtebund gleich im Beginn seiner Thätigkeit regelmäßige Städtetage für alle Zukunft anordnete, die Art ihrer Beschickung regelte, die Ladung und die Anberaumung außerordentlicher Tage bestimmten Städten ausdrücklich übertrug ³¹⁾, war in der Hanza, mit alleiniger Ausnahme der gewohnheitsrechtlichen Befugniß Lübecks, Tagfahrten anzusetzen und die Einladungen zu erlassen, alles Andere der jedesmaligen Verabredung auf der jüngsten Tagfahrt überlassen ³²⁾. Ebenso tritt eine mannichfach verschiedene Mischung korporativer und gesellschaftlicher Grundsätze bei allen andern Bünden und bei den Landschaften hervor ³³⁾, bei welchen letzteren erst spät die Fürsten meist das Princip verfassungsmäßiger Berufung durchsetzten ³⁴⁾.

Korporative Versammlungen sind Organ eines einheitlichen Gemeinwillens, der bei einem Zwiespalt der Einzelwillen nach dem Princip des Stimmenmehrers oder in irgend anderer verfassungsmäßiger Weise festgestellt wird; in der Gemeinschaft gibt es nur eine Mehrheit von Einzelwillen, die insoweit, als sie sich nicht im Voraus für bestimmte Einzelfälle gebunden haben, sich nur durch freie Uebereinstimmung zum Kollektivwillen vereinigen. So sehen wir denn bei den meisten Einungsgenossenschaften zwar einen die Einzelwillen zwingenden Gemeinwillen in ausdrücklich bestimmten oder herkömmlichen Formen zu rechtlicher Geltung kommen: daneben aber gibt es immer Angelegenheiten, welche, obwol sie als gemeinsame auf den allgemeinen Versammlungen behandelt werden, nur durch freie und einstimmige Willenserklärung Aller erledigt werden dürfen ³⁵⁾. In der Hanza setzte sich sogar ein formales Mehrheitsprincip überhaupt nur bezüglich der Niederlagen im Auslande unbestritten durch ³⁶⁾, und in der schweizerischen Eidgenossenschaft wurde erst 1515 für die Beschlüsse der Tagfahrten der Grundsatz aufgestellt, daß in Sachen, welche die Ehre und das Wohl der Eidgenossenschaft betrafen und den Bünden sowie dem Herkommen nicht widersprächen, die Minderheit der

³⁰⁾ Th. I S. 563. 570 f. 574—76. 577 N. 189.

³¹⁾ Th. I S. 479.

³²⁾ Th. I S. 473.

³³⁾ Th. I S. 488. 490 N. 19. 495 N. 57. 499. 552. 555. 565 N. 145.

³⁴⁾ Th. I S. 809—811.

³⁵⁾ Z. B. Th. I S. 495 N. 58. 546.

³⁶⁾ Sartorius, urf. Gesch. I. 89.

Stände sich den Beschlüssen der Mehrheit zu unterziehen habe³⁷⁾. Im schwäbischen Städtebunde sollte in allen Bundesfachen einfache Stimmenmehrheit genügen, ja es sollte seit 1382 auch zur Abänderung der Bundesverfassung nur, wenn darin eine Minderung der Bundesartikel läge, Einstimmigkeit erforderlich, wenn aber eine Veräberung (d. h. Verstärkung der Bundeseinheit), Zweidrittelsmehrheit hinreichend sein³⁸⁾. Und auf Reichs- und Landtagen setzte sich zwar allmählig, wenigstens innerhalb der einzelnen Kurien, das Mehrheitsprincip durch, es sollte aber nicht auf alle, sondern nur auf solche gemeinsame Angelegenheiten sich erstrecken, bei welchen keine jura singulorum oder die durch specielle Verträge und Gesetze geschützten religiösen Interessen ins Spiel kämen³⁹⁾.

Ganz ähnlich verhielt es sich mit der Bindung der nicht erschienenen Glieder durch die erschienenen, mit der Frage, ob dies in der Ladung ausdrücklich angedroht werden mußte oder nicht, mit der Verpflichtung neu eintretender Glieder durch ältere Beschlüsse u. s. w.⁴⁰⁾

d. Auch in der weiteren Organisation verbanden sich vielfach verfassungsmäßige Funktionen korporativer Organe und besondere zur Vertretung von Individualrecht befugende Vollmachtsverhältnisse.

Dies war z. B. oft bei den Häuptern und Vororten der Bünde und ihrer Unterabtheilungen der Fall, indem denselben theils die Befugnisse leitender Vorstände dauernd durch ausdrückliche oder herkömmliche Satzungen übertragen, theils aber auch Vollmachten zu bestimmten im Namen Aller vorzunehmenden Handlungen, wie zur Anberaumung von Tagfahrten oder zur Aufnahme neuer Bundesglieder, besonders und wiederholt ertheilt wurden⁴¹⁾. Entschiedener war der korporative Charakter bei den Vorstehern und Ausschüssen ständiger Landfriedenseinungen, ihren Hauptleuten, Gefornen, Räten und Landgerichten ausgebildet; während aber z. B. ein Kollegium der Silber, Meuner, Siebener schon durch die Geltung des Stimmenmehr, das oft anerkannte Recht der Selbstergänzung und sehr selbständige Amtsbefugnisse als wahres Körperschaftsorgan gekennzeichnet wurde, vertrat doch darin zugleich jeder einzelne Deputirte so sehr die Sonderinteressen bestimmter Städte und Herrn, daß die Bestellung eines von der Gesamtheit gewählten und die Gesamtheit vertretenden besonderen Obmanns oder Mundmanns neben den Gruppendeputirten erforderlich schien⁴²⁾. Aehnlich verhielt es sich mit den

³⁷⁾ Blumer, R. G. I. 346.

³⁸⁾ Bischer, Forsch. z. deutsch. Gesch. II. 71—76.

³⁹⁾ Th. I S. 488. 563 R. 137—138. 805 R. 12. 837.

⁴⁰⁾ Th. I S. 467 R. 17 u. S. 474.

⁴¹⁾ Z. B. Th. I S. 474. 779, bef. R. 58. 484 R. 77. 555.

⁴²⁾ Vgl. oben Note 14 u. Th. I S. 507 f. R. 23 u. 27, bef. R. 24, wo von den Deputirten der einzelnen Bundesgenossen unterschieden wird „ein gemeiner mundman von der herren u. stett wegen aller gemeinlich.“

über andre Einungen und Gesellschaften gekörnten oder gesetzten Häuptern und Behörden⁴³⁾. Und ganz verließen den Boden gemeinsamer Vollmacht auch diejenigen Organe nicht, welche im Laufe der Zeit den korporativen Gedanken am Entschiedensten ausprägten, wie der reiche Behörden- und Beamtenorganismus des schwäbischen Bundes⁴⁴⁾ oder die ständischen Ausschüsse und Räte, welche zuletzt den Landschaften selbst durch ihre selbständige und mehr und mehr unmittelbar aus der Landesverfassung abgeleitete Kompetenz gefährlich wurden⁴⁵⁾.

e. So ist der Verband durch verfassungsmäßige Grundlage, Gliederung und Organisation befähigt, als Einheit Person zu sein, zu wollen und zu handeln. Und er bleibt dennoch zugleich befähigt, für andere Beziehungen als eine durch rein subjektive Gemeinschaftsverhältnisse verbundene Vielheit fortzugelten. Derselbe Verband daher ist nach außen und innen für einen Theil der gemeinsamen Macht- und Vermögenssphäre eine Gesamtperson, für einen andern Theil eine Personengesamtheit, wie dies auch der wechselnde Sprachgebrauch schon äußerlich bezeugt⁴⁶⁾.

f. Nach außen zunächst ward jeder entwickelte Bund als völkerechtliche Person anerkannt. Er konnte daher als solche Krieg erklären und führen, Frieden schließen, streiten und verhandeln; er gieng Verträge, Vergleiche und weitere Bundesverhältnisse ein; er stellte Urkunden aus, er-

⁴³⁾ Vgl. z. B. über die meist kollegialischen, sich selbst ergänzenden und mit großer Gewalt betrauten Häupter und Ausschüsse der Ritterschaften und Adelsbünde Th. I S. 490 N. 19 u. 495 N. 59—60; über die diffinitores und andre Vorstände der Klerikerunionen ib. 499 N. 68—70; über die Vorstände und Ausschüsse der ständischen Bünde, z. B. die aus 8 Rittern und 8 Rathmannen bestehenden braunschweigischen „Satesleute“ und die 4 Satetage, die hairischen Landschaftsausschüsse, das württemb. Regiment von 12 Räten, den mecklenb. Ausschuß der 23, welche in gewöhnlichen Fällen selbst Abhülfe schaffen und in ungewöhnlichen die Landschaft zusammenrufen sollten, den Ausschuß und das Austragsgericht in Trier, den stehenden Rath nebst Ausschuß und Schiedsgericht in Münster, die Ausschüsse und Räte in Pommern, dem Ordenslande u. s. w. ib. 546. 549. 550. 551 N. 74. 552. 553 N. 89. 554—555. 559. 561.

⁴⁴⁾ Th. I S. 513.

⁴⁵⁾ Th. I S. 563 f. u. 805.

⁴⁶⁾ Denn es ist sehr gewöhnlich, als Subjekt von Rechten und Pflichten die zusammengefaßte Vielheit zu nennen, wie z. B. die gemeinen Städte und den gemeinen Kaufmann von der deutschen Hanse, die gemeinen Städte des Bundes, die Städte und Herrn gemeinlich, die verbündeten, verschwornen, vereinten Städte und Herrn u. s. w. (vgl. z. B. Th. I S. 467 N. 16 u. 468 N. 23, oben N. 25 und 38 und besonders die vielen Belege in § 28 N. 72. 74—76. 82. 85. 86. 88. 91. 98. 102; auch Weizsäcker a. a. O. 504 § 2, wo eine Zahlung erfolgt „von derselben gemeinen städte, die den bund mit einander halten, wegen“; 585 § 9, wonach *jegliche* stat ir botschaft . . mit vollem gewalt zu gemainen

theilte selbst Privilegien, und bediente sich eines korporativen Siegels⁴⁷⁾. Allein derselbe Bund konnte zugleich im Verkehr mit auswärtigen Mächten als verbündete Vielheit in kollektiver Weise oder durch Gesamtbevollmächtigte auftreten. Ein Bundeskrieg z. B. konnte zugleich als Krieg jeder einzelnen Bundesstadt gelten sollen, wie denn wirklich die Hanse i. J. 1368 den Krieg an Dänemark augenscheinlich als Bundeskrieg erklärte und gleichwol Fehdebriefe aller einzelnen Städte sammelte und abschickte⁴⁸⁾; ein Friede konnte zugleich mit dem Bunde und mit den verbündeten Einzelmächten geschlossen werden⁴⁹⁾; gemeinschaftliche Erwerbungen konnten theils zum einheitlichen Bundeseigenthum, theils zur Vertheilung nach gleichem Maßstabe oder nach Mannzahl bestimmt sein⁵⁰⁾; es konnte zu einem von einer Bundesversammlung geschlossenen Vertrage die nachträgliche Einholung besonderer zustimmender Weibriefe von den nicht erschienenen Genossen nothwendig oder nützlich scheinen; und Ähnliches mehr.

g. Nach innen war zuvörderst die korporative Einheit Quelle eines in der Form von Sitzung oder von Gewohnheit zu Tage tretenden objektiven Rechts. Jedes Bundesgemeinwesen hatte daher innerhalb der Sphäre seiner

steten senden soll; oder die Eidgenossen gemeinlich, die gemeinen Gesellen, die gemeinen Stände oder alle Herren, Ritter, Knechte, Prälaten, Städte, Märkte u. s. w. des gemeinen Landes (vgl. Th. I § 51 N. 51. 92. 108. 122. 123. 124. 142. 145. 174—180). Andernseits aber befestigt sich ein personificirender Sprachgebrauch, welcher die Einheit des Ganzen als berechtigt und verpflichtet, als wollend und handelnd nennt. So wird z. B. der Landfriede personificirt (oben N. 10—15). Ebenso aber „der Bund“, die „confoederatio dicta Stetebund“, „die Hanse“, „der schwäbische Bund“ u. s. w. (vgl. z. B. Th. I. 485 f. N. 82. 85—86. 88—89. 92, bes. die dort mitgetheilten Stellen aus dem Mainzer Chronisten; auch Weizsäcker a. a. O. 418. 430. 450. 581 f.). Auch die Eidgenossenschaft, die Gesellschaft, der Orden u. s. w. Besonders aber die Landschaft, das Land oder das gemeine Land (Th. I. 538—539. 548 bes. N. 56. 561. 562 N. 135. 564 f. 570 N. 167: it ne willekore dat land. 577 N. 69. 571 N. 169. 574 N. 176. 577 N. 186 bis 187).

⁴⁷⁾ Vgl. oben N. 12 u. Th. I. 465. 468 f. 477 N. 53. 454—486. 514. 548 N. 56. 550. 565. Weizsäcker, D. R. T. II. 305. 306. 418. 426. 430. 436 bis 448. 450—454. 456 f. 555. 588—596.

⁴⁸⁾ Th. I S. 469. Auch 465 N. 11.

⁴⁹⁾ So werden auch z. B. Eühnen und Schuldquittungen für den schwäbischen Bund jeder einzelnen Stadt ausgestellt und es werden darin gleichzeitig ledig gesagt die Stadt NN. und auch gemeine städte des bundes zu Swaben. Vgl. Weizsäcker, D. R. T. II. I. 494 f. 504 f. Dagegen lautet die engl. Parl.-Acte v. 1473 über Einstellung der Feindseligkeiten mit the confederation ligue and company called the Dutche Hannse, ohne Erwähnung der Einzelstädte, Lappenberg, Stalhof II. 135 f.

⁵⁰⁾ Vgl. z. B. Th. I. 469 u. 495 N. 54. Auch oben § 28 N. 89.

einheitlichen Persönlichkeit eine gesetzgebende Gewalt und vielfach waren die in der Form von Verträgen oder Verfügungen auftretenden Bundeshandlungen der Sache nach Bundes- oder Genossenschaftsgesetze, Statuten oder Satzungen, Verordnungen, kurz Schaffung einer objektiven Norm⁵¹⁾. Allein diese rechts erzeugende Gewalt fand ihre verfassungsmäßige Grenze an der Selbstständigkeit und dem Sonderrecht der Glieder, so daß jenseits dieser Grenze auch in der für Alle gemeinsamen Sphäre zur Abänderung des bestehenden Rechtszustandes eine vertragsmäßige Vereinbarung der Einzelnen erforderlich war⁵²⁾.

h. Jede entwickelte politische Einung hatte ferner eine richterliche Gewalt über ihre Glieder. Ein ständiges Bundesgericht, oft sogar als Hauptorgan des Ganzen, pflegte niedergesetzt zu werden und hatte als Wächter des Bundesrechts nicht nur Streitigkeiten zwischen den Genossen zu entscheiden, sondern auch auf Strafen zu erkennen. Ein solches Gericht war keineswegs etwa ein vertragsmäßig bestelltes Schiedsgericht, seine Bestellung nicht etwa ein Kompromiß, die von ihm verhängte Strafe nicht etwa eine Konventionalstrafe. Vielmehr war es das Organ einer gemeinheitlichen Gerichtsbarkeit, die, einmal konstituiert, unabhängig vom Individualwillen in der Sphäre der höheren Willensordnung lebte. Deshalb waren auch die Sprüche der Bundes-, Genossenschafts-, Landfriedens- und Ständegerichte nach Maßgabe der korporativen Verfassung unmittelbar oder doch (wie in der Hanza) mittelbar erzwingbar und wurden häufig mit Gewalt vollstreckt, wozu der Richter den nächstgefügten Genossen oder Kreis oder die ganze Genossenschaft oder ein irgendwie gebildetes Exekutionsheer aufzurufen hatte⁵³⁾. So verschieden nun aber von solchen Organen korporativer Selbstgerichtsbarkeit die für einen einzelnen Fall oder eine Reihe von Fällen vertragsmäßig bestellten Schieds- und Austragsgerichte innerlich waren, so konnten sie doch in denselben Verbänden neben jenen vorkommen oder sich mit ihnen verbinden⁵⁴⁾.

i. Auch eine eigentliche Regierungsgewalt stand den Einungskörperschaften zu, indem sie positive Maßregeln für die öffentlichen und einheit-

⁵¹⁾ Vgl. z. B. über die Gesetzgebung der Hanza Th. I S. 467 N. 16 (den willekor, den de stede u. de mene kopman ghesad heft; die Städte „setzen of ordenerden“), N. 17 (ghesette; des dudieschen rechts), 468, 470 N. 32 u. 476 N. 46; über die Gesetzgebung des rhein. Bundes ib. 477 N. 54; den „Abschied“ des rhein. Städtebundtages v. 1387 z. Speier b. Weizsäcker a. a. O. 551 f.; die Beschlüsse ib. 475. 492. 567. 582. Ueber die Schweizer Bundesgesetzgebung Th. I S. 533. — Auch oben N. 76 zu § 28.

⁵²⁾ Vgl. oben Note 30—39.

⁵³⁾ Vgl. über dies Alles Th. I. 462. 477 N. 49 u. 480. 484 N. 78. 488. 494 N. 48—50. 499 N. 70. 508. 513. 550. 555. 563.

⁵⁴⁾ Vgl. z. B. oben § 28 N. 94.

lichen Zwecke des Verbandes beschließen und durch ihre Organe ausführen konnten. Insoweit war der Bund als solcher das Subjekt einer beherrschenden und zwingenden Gewalt gegen jeden ihm widerstrebenden Einzelwillen. Und das einzelne Mitglied schuldete dem Bunde und seinen Behörden die eidlich bekräftigte Bundestreue und einen mitunter streng aufgefaßten Gehorsam, war also einer politischen Herrschaftsgewalt unterworfen⁵⁵⁾. Allein dies Alles hatte da, wo das Recht der Vielheit begann, seine verfassungsmäßige Grenze, jenseit welcher die durch Bevollmächtigte vermittelte gemeinschaftliche Geschäftsführung neben der Bundesregierung, das übereinstimmende Sonderinteresse Aller neben dem Bundeswohl, die kollektive Verbindung von Einzelwillen neben ihrem theilweisen Aufgehen in einem höheren Gemeinwillen zur Geltung kam⁵⁶⁾.

k. Insbesondere trat im Heerwesen der meisten Einungsgenossenschaften fast überall eine Mischung von Einheitsrecht und gemeinschaftlichem Vielheitsrecht hervor. Die einer bloßen Gemeinschaft entsprechende Vertragspflicht, mit einem bestimmten Kontingent von Mannschaften, Schiffen u. s. w. in gewissen vorausbestimmten Fällen den bedrohten und zur Hülfe mahnenden Bundesgenossen zu unterstützen, steigerte sich in ausgeprägten Bundesgemeinwesen zu einer mehr oder minder intensiven Heerespflicht der Glieder gegen das Ganze. Dem entsprach dann ein mehr oder minder einheitliches Bundesheer, welches von der Bundesgewalt als solcher einberufen und verwandt, einem von ihr ernannten Oberbefehlshaber unterstellt und schon äußerlich durch ein besonderes Banner als Einheit gekennzeichnet wurde. Immer aber blieb ein solches Heer aus den Kontingenten der einzelnen Glieder zusammengesetzt, bezüglich welcher das vielheitliche und individuelle Princip in der ganzen Einrichtung und Führung und jedenfalls darin in Kraft blieb, daß die Art und Weise ihrer Aufbringung, Ausrüstung und Besoldung durchaus aus den betreffenden Kontingentsherrn anheimgegeben war. So war es z. B. nicht nur in der Hanse, der Eidgenossenschaft und andern Bündeln, die überhaupt nur eine lose Gesammtheeresorganisation hatten⁵⁷⁾, sondern auch in dem schwäbischen Städtebunde der Jahre 1376—1386 und dem späteren großen schwäbischen Bunde, in welchen im Uebrigen eine sehr ausgebildete und einheitliche Kriegs- und Kriegssteuerorganisation bestand⁵⁸⁾. Ebenso wurden die Landfriedensheere und in noch höherem Maße die Heere der Adels- und Ritterbünde, sowie die landschaftlichen Heere nach dem Princip bundesstaatlicher Einheit aufgeboden und verwendet, organisirt und geführt, während

⁵⁵⁾ Vgl. Th. I. 462. 467 N. 17. 470. 475—476. 479 f. 484. 495 N. 56. 549. 551 f. 553 f. 563 f.

⁵⁶⁾ Insofern werden nur gemeinsame Angelegenheiten gemeinsam betrieben, „communibus expensis et laboribus“, wie es Th. I. S. 499 heißt.

⁵⁷⁾ Th. I. 468—469. 480 f. 530.

⁵⁸⁾ Th. I. 484 N. 77 u. 513.

gleichwol ihre Grundlage die Kontingentsverfassung blieb⁵⁹⁾. Und alle solche Bundesheere waren gleich verschieden von dem einheitlichen Heer einer Stadt oder eines Fürsten und von den auf Grund eines Allianzvertrages zu einzelnen Zwecken zusammengeworfenen Heeren verbündeter Landesherrn.

I. Ganz ähnlich verhielt es sich mit dem Haushalt der Bünde. Die der bloßen Gemeinschaft entsprechenden Grundsätze der Aufbringung und Verwendung gemeinsamer Mittel für gemeinsame Zwecke blieben vielfach auch in Einungen mit ausgeprägter Persönlichkeit in Kraft, während andererseits der gemeinschaftliche Fonds zu einer dem Bunde gehörigen und nur für seine Zwecke bestimmten Bundeskasse, die Beitragspflicht der Glieder zu einer wahren Bundessteuerpflicht, die gemeinsame Verwendung zu einer einheitlichen Bestreitung wiederkehrender Bundesausgaben vielfach gesteigert wurde.

So hatten z. B. alle kräftigeren Bünde, wie der rheinische Städtebund, die Hanja, der schwäbische Bund, das unbestrittene Recht zur Ausschreibung von Bundessteuern⁶⁰⁾. Allein während die dergestalt von den Einzelnen für das Ganze aufzubringenden Mittel in vielen Bünden in eine Bundeskasse abgeführt, hier als das bewegliche Eigenthum der Bundespersönlichkeit betrachtet und demgemäß von den Bundesorganen unter bundesverfassungsmäßiger Kontrolle verwaltet und für Bundeszwecke ausgegeben wurden: fehlte es z. B. der Hanja zwar nicht an der Steuergewalt, wol aber an einer Bundeskasse und einem Bundeshaushalt. Die Erhebung und Verwendung der von der Hanja ausgeschriebenen Steuern für Hanjazwecke wurde daher gar nicht durch einen dazwischenliegenden Eigenthumsverwech des Bundes vermittelt: sondern die steuernde oder die Steuer bei sich einziehende Stadt verausgabte das Geld unmittelbar für den Steuerzweck selbst und es fand demnächst nach aufgestellten Rechnungen und Gegenrechnungen durch Ausgleichungen und Überweisungen eine verhältnißmäßige Vertheilung der Lasten und Vortheile statt. Während also in Bezug auf die Steuergewalt das Princip der Einheit durchgeführt war, glaubte man in Bezug auf den gemeinsamen Haushalt mit den Grundsätzen einer Geschäftsführung der Einzelnen für die Andern auskommen zu können.

In vielen andern Eidgenossenschaften und Friedenseinungen verhielt es sich ähnlich oder das Recht der Vielheit stand noch mehr im Vordergrund⁶¹⁾,

⁵⁹⁾ Oben Note 17—18; Th. I S. 494. 513. 566 Note 148.

⁶⁰⁾ Th. I. 469. 480. 484. 513. Urk. v. 1255 b. Pertz II. 373: eine Bundessteuer wird ausgeschrieben, de qua edificabitur domus pacis. Schaab a. a. D. II. 94: der rhein. Landfriede errichtet einen Rheinzoll durch gemein gut u. nutze der lute u. des landes. Landfr. v. 1379 b. Weizsäcker a. a. D. 244: die Siebener des Landfriedens sollen Geldbeiträge erheben.

⁶¹⁾ Vgl. über die gemeine Kasse der Ritterbünde und die von den Einzelnen „in commune“ oder „in die gemeyne gesellschaft“ zu leistenden Beiträge Th. I S. 496 N. 61—62.

während umgekehrt bei den Landständen aus einer Anfangs nur kollektiven Bewilligung, Sammlung und Verwendung der im Grunde von jedem einzelnen Stande frei für sich allein bewilligten Beiträge mehr und mehr eine Steuererhebung und Steuerbewilligung im Namen des ganzen Landes, ein Landeshaushalt, eine Landeskasse und ein Landeschuldenwesen hervorwuchsen⁶²⁾.

m. Jede Einungsgenossenschaft war endlich vermögensfähig, es konnten sich aber auch hier Einheitsrecht der juristischen Person und gemeinschaftliches Vermögensrecht der Glieder mit einander verbinden. So entkehrte die Hanfa, wie eben erwähnt ist, einer Bundeskasse und eines beweglichen Bundeseigenthums: dagegen hatte sie an Kaufhöfen und Niederlassungen in der Fremde, sofern dieselben nicht besonderen Gilden gehörten, und an einzelnen eroberten und verpfändeten Schlössern und Burgen ein unbewegliches Bundeseigenthum, woran die Einzelstädte durchaus nur als Bundesglieder und mit keinerlei Sonderrecht Theil nahmen⁶³⁾. In der schweizer Eidgenossenschaft umgekehrt gab es kein Bundeseigenthum, sondern auch die sogenannten gemeinen Vogteien und Herrschaften waren nur ein Miteigenthum der bei ihrer Erwerbung theilhaftig gewesenen Orte. Waren dies alle Bundesglieder, so erlangten gleichwol die später aufgenommenen eidgenössischen Orte keinen Antheil daran. Die Verwaltung erfolgte durchaus im individuellen Interesse der berechtigten Kantone, wobei nur dadurch, daß dies eine Mehrheit von Gemeinwesen war, nähere Bestimmungen über die Bestellung des Verwalters und über die Vertheilung der Revenüen erforderlich wurden. In der Regel sandte nach einer sogenannten Rehrordnung jeder mitregierende Ort einen Landvogt auf unbestimmte Zeit (meist 2 Jahre) in das betreffende Herrschaftsgebiet, der die Anführung im Kriege und die oberste Gerichtsgewalt übte und die Einkünfte bezog. Auf besonderen Tagsatzungen aber der im Miteigenthum stehenden Orte wurde die Aufsicht über diese Vögte geführt, die Rechnung ihnen abgenommen und der nach Abzug der Verwaltungs-

⁶²⁾ Th. I. 547 N. 51. 550. 569—571.

⁶³⁾ Th. I S. 476. Doch waren die Eigenthumsverhältnisse an auswärtigen Kaufhöfen oft streitig, besonders am Londoner Stalhof. Vgl. Lappenberg, Stalhof I. 152 f. In den Urkunden erscheint bald die deutsche Gilde in London als freie Eigenthümerin (z. B. 1446 ib. II. 70: mercatoribus Alemannie, illis videl. qui habent domum in civitate L. que Gildhalla Theutonicorum vulg. nuncupatur; ebenso S. 140 f. 179. 180. 183. 184), bald sie oder ihr Vorstand nur als Verwalter eines der gemeinen Hanfa gehörigen Eigenthums (z. B. 1438 ib. 61: aldermannus seniores et jurati communis mercatorum Hanze teuthonice Londonie residentium; 1594 ib. 186: Quittung des Londoner Stadtkämmerers über Geldempfang de mercatoribus Alemannie existentibus sub et de confederatione, liga et societate Hanze Teutonice habente domum in civitate L. vulg. nuncupatam le Stillhoffe).

kosten sich ergebende Ueberschuß der Einkünfte vertheilt⁶⁴⁾. — In vielen Bünden und Landfrieden war ausdrücklich bedungen, daß von dem, was an Städten, Burgen, Privilegien und Freiheiten mit Bundesmitteln erworben wurde, Bestimmtes dem Bunde verbleiben, das Andere aber unter die Genossen zu gleichen Theilen oder nach Mannzahl getheilt werden sollte⁶⁵⁾. Und in mannichfacher Weise konnte an demselben Vermögensbegriff, an welchem ein Eigenthum oder Recht der Gesamtpersönlichkeit anerkannt war, zugleich eine Summe selbständiger Sonderrechte der Glieder zur Geltung kommen.

3. War nun aber die Persönlichkeit einer Einung in größerem oder geringerem Umfange durchgeführt, so ergaben sich in Bezug auf die Beschaffenheit dieser Persönlichkeit möglicherweise neue Unterschiede, welche sich mit dem ungleichartigen Verhältniß von Einheits- und Vielheitsrecht mannichfach kreuzen konnten.

a. Zunächst war es von Wichtigkeit, ob und wie weit die Einheit des Verbandes als freie Willensschöpfung, ob und wie weit als höhere Nothwendigkeit erschien; ob und wie weit also eine gewillkürte oder eine Zwangsgenossenschaft vorlag.

Ursprüngliche Grundlage der politischen Einungen war der freie Willensentschluß einer sich als Einheit setzenden Gesamtheit oder etwa auch die nachträgliche Annahme eines solchen in der Vergangenheit liegenden Begründungsaktes. So entstand ein gewillkürter politischer Körper, dessen Existenz vom Willen beliebig bejaht oder verneint werden konnte. Sehr viele Bundes-, Landfriedens- und Ständervereinigungen wurden sogar nur auf Zeit oder Kündigung errichtet und hatten trotzdem einen korporativen Charakter. Andere bestanden für unbestimmte Zeit, es wurde aber nie in Zweifel gezogen, daß, wie ein konstituierender Beschluß ihnen das Dasein gegeben hatte, ein freier Auflösungsbeschluß es ihnen jederzeit nehmen konnte. Und ebenso blieb dann hier für jedes einzelne Mitglied der Eintritt wie der Austritt Sache des freien Willens⁶⁶⁾.

Allein in Folge dauernder geschichtlich-politischer Bedeutung brach sich bei vielen Einungsgenossenschaften eine andere Auffassung Bahn. Ihre Existenz erschien als das Produkt eines geschichtlichen Werdens und als eine dem menschlichen Belieben entzogene Nothwendigkeit. Nicht das Ob, sondern nur das Wie des einheitlichen körperschaftlichen Lebens schien den Gegenstand aller und selbst der ältesten Vereinigungsbeschlüsse zu bilden. Bundesverträge, Vereinigungen und Verschwörungen stellten sich nicht mehr

⁶⁴⁾ Blumer a. a. O. I. 296 f. 346—349.

⁶⁵⁾ Th. I. 469. 495 N. 54.

⁶⁶⁾ Vgl. bes. Th. I. 462 N. 9. 464 N. 8. 493 N. 44. 504. Oben

als konstituierende Akte dar, vermöge welcher ein bis dahin ungebundener und nun erst sich bindender Vielheitswille sich als Einheit setzte, sondern als formgebende Verfassungsgesetze, durch welche der bereits konstituirte und organisirte Gemeinwille über seine Daseinsmodalitäten Verfügung traf. Unter diesem Gesichtspunkt erschienen dann oft die nach Ablauf einer ursprünglich gesetzten Zeitfrist neu errichteten Bundesverträge als bloße Verlängerungen, die auch sonst häufigen Bundeserneuerungen als Verfassungsrevisionen, die den Verband kräftigenden Einungen über weitere Punkte als Verstärkungen, die den Bund räumlich ausdehnenden Konföderationen als Erweiterungen einer alten und mit sich selbst identisch bleibenden Bundeseinheit⁶⁷⁾. Ein solches die Jahrhunderte überdauerndes und nur die Lebensformen wechselndes Bundesgemeinwesen erschien dann auch nicht mehr als beliebig auflösbar, sondern nahm ausdrücklich oder stillschweigend den Charakter einer unauflösblichen und ewigen, die vergangenen und kommenden Geschlechter verknüpfenden Allgemeinheit an⁶⁸⁾. Und wie sich dann das einzelne Glied dem Verbande nicht ohne Unrecht willkürlich entziehen konnte, so schien sogar schon von Rechts wegen jede dem Machtgebiet des Bundes äußerlich angehörige politische Machteinheit der betreffenden Gattung jener höheren Willenseinheit unterworfen zu sein und konnte im Nothfall in den Verband hineingezwungen werden⁶⁹⁾.

Eine solche Steigerung zu nothwendigen und zwingenden Gemeinwesen erfuhren z. B. die großen Städtebünde, die Hansa, der schwäbische Bund, die schweizer Eidgenossenschaft, die zu Ritterschaften sich umwandelnden Rittergesellschaften, manche Landfriedensbünde und vor Allem die landständischen Körperschaften. Sie Alle traten aus der Reihe bloß gewillkürter Einungen im Laufe der Zeit heraus.

b. Im Zusammenhange hiermit stand der weitere Unterschied, ob die Gesamtpersönlichkeit eines Verbandes ihrem Wesen nach nur durch die verbundene Personengesamtheit bestimmt wurde, oder ob ein bestimmtes Gebiet zu ihrem gleich wesentlichen und in ihrem Begriff mit enthaltenen Substrat wurde. Je mehr sich das Ganze einem Zwangsgemeinwesen über den Einzelnen näherte, desto fester verwuchs es mit einem Gesamtterritorium, einem Bundesgebiet, einem Friedensbezirke oder einem Lande⁷⁰⁾.

⁶⁷⁾ Vgl. z. B. Th. I. 468. 470 N. 29. 472. 481 — 483. 496. 503 f., bes. N. 17. 513 f.; ganz besonders aber 541 f. u. 555 — 561.

⁶⁸⁾ Vgl. z. B. Th. I S. 472 N. 39. 479. 548 N. 60.

⁶⁹⁾ Vgl. bes. über den rhein. Bund Th. I. 478 N. 56 u. 502 u. über die Landfrieden ib. 506 N. 16 — 17. Ferner über die landschaftlichen Vereinigungen, von denen sich Niemand lösen oder sondern sollte oder welche doch den Austretenden als Ausländer behandeln wollten, ib. 551 N. 77. 553 N. 85. 554. 562 N. 135.

⁷⁰⁾ Vgl. Th. I. 506. 530 f. 562.

c. Von entscheidender Bedeutung für das Wesen der Bundespersönlichkeit war es ferner, ob sie, wie dies der frei gewollten und rein persönlichen Föderation entsprach, für die in ihr enthaltenen Gemeinwesen und sonstigen Machteinheiten nur eine äußere Willensverbindung blieb, oder ob sie in irgend einem Punkte in das Innere ihrer Glieder hineinragte, daher die Geschlossenheit derselben irgendwie durchbrach und für deren einzelne Bürger oder Unterthanen irgendwelche Unmittelbarkeit erlangte. Soweit das Letztere der Fall war, hatten offenbar die engeren Gemeinwesen und Machteinheiten von ihrer staatlichen Natur etwas auf- und an das Ganze abgegeben. In den kräftigeren Bündnen nun aber zeigt sich in der That, obwol stets in beschränktem Umfange, eine Macht der Gesamtpersönlichkeit über das innere Leben der verbündeten Städte und Herrschaften, ein Recht der Einmischung in Verfassungstreitigkeiten, eine die einzelnen Bürger oder Unterthanen unmittelbar bindende Bundesgewalt und Bundesgesetzgebung, und manches Aehnliche ⁷¹⁾. Und noch entschiedener durchbricht die landständische Entwicklung das Princip der staatlichen Geschlossenheit der einzelnen Landesglieder und überträgt auf die gemeine Landschaft eine Fülle von staatlichem Recht ⁷²⁾.

d. Unauflöslich endlich war mit allen diesen Unterschieden der Wesensunterschied verknüpft, ob die Gesamtpersönlichkeit nur ein Mittel für die Individualzwecke der Glieder, ob sie vielmehr zugleich sich selbst Zweck war. Dem mittelalterlichen Einungswesen war es charakteristisch, daß alle politischen Einungskörperschaften auf den höheren Entwicklungsstufen zwar einerseits den genossenschaftlichen Charakter eines Verbandes beibehielten, der dem gemeinen Wohle aller verbündeten Einzelnen zu dienen bestimmt war, andererseits aber zu höheren Allgemeinheiten mit selbständigen, rein öffentlichen Daseinszwecken emporwuchsen. Indem dann hier das erste und nächste Ziel des korporativen Lebens ein von der Summe aller Individualzwecke durchaus verschiedener allgemeiner Zweck war und von allen Gliedern zu Gunsten dieser höheren Einheit Unterwerfung und Opfer gefordert wurden, stellte sich das Ganze als ein wahres Gemeinwesen in dem früher entwickelten Sinne dar. Denn die Gesamtpersönlichkeit war eine der Gesamtheit immanente, aber selbständige Einheit, welche zunächst um ihres eigenen einheitlichen Zweckes willen bestand und insoweit ihre Glieder zu Mitteln eines höheren Zweckes herabsetzte, in

⁷¹⁾ Vgl. über die Einmischung der Hanse in innere Angelegenheiten der Städte Th. I. 470—471 u. § 56; über die Einmischungsrechte des schwäbischen Bundes ib. 484 N. 77; über die eidgenössische Dazwischenkunft 533. Charakteristisch ist es auch, wenn in den Städten des rheinischen Bundes jeder neu eintretende einzelne Rathmann dem Bunde schwören soll, ib. 482 S. 63.

⁷²⁾ Vgl. Th. I. 549 (wonach kein Stand ohne den Willen der anderen sich gegen das Landesrecht Auflagen machen lassen darf). 568—572.

zweiter Linie aber die übereinstimmenden Sonderzwecke der Glieder als ihren eignen Zweck ansah und insoweit selbst den einzelnen Gliedern als Mittel diente ⁷³⁾.

4. Nach allem Diesem ist die Bedeutung des politischen Einungswesens für die Ausdehnung des Staatsbegriffes leicht zu bezeichnen. Die Möglichkeit einer bundesstaatlichen Einheit wurde erkannt, aber nur in beschränkter Weise verwirklicht.

Soweit eine eigene Persönlichkeit des Verbandes überhaupt nicht mit Entschiedenheit ausgeprägt, oder soweit dies zwar der Fall, die Vertrags- oder Gemeinschaftsauffassung aber für eine Reihe von Beziehungen trotzdem durchgeführt war, lagen überhaupt oder in den betreffenden Beziehungen keine staatsrechtlichen, sondern völkerrechtliche und privatrechtliche Verhältnisse vor. Denn die einzelnen Gemeinwesen und sonstigen Machteinheiten kamen hier lediglich als selbständige Individualitäten, als in sich abgeschlossene Personen in Betracht.

Aber auch die Anerkennung eines Verbandes als Person stempelt ihn keineswegs nothwendig und durchweg zu einer staatlichen Einheit. Soweit vielmehr die Persönlichkeit des Ganzen nur ein Mittel für die individuellen Zwecke der Glieder ist, als Geschöpf und Spielball des freien Willens erscheint, die staatliche Geschlossenheit der Genossen unangetastet läßt und der festen und nothwendigen Gebietsgrundlage entbehrt, ist sie zwar aus staatlichen Faktoren zusammengesetzt, selbst aber kein Staat, sondern nur ein

⁷³⁾ So sind die meisten Bünde zwar um des gemeinen Vorteils der Glieder willen, zugleich aber für die öffentlichen Zwecke des Friedens, des Rechtes und der Volkswohlfahrt errichtet. Vgl. z. B. den Bund der hanfischen Seestädte v. 1293 u. 1296 in Th. I S. 465 N. 9, welcher geschlossen ist ob *bonum pacis et utilitatem mercatorum communium*. Vgl. über die Zwecke der Hanfa ib. 475 f. Am kräftigsten tritt der selbständige und höhere Bundeszweck bei der Errichtung des rheinischen Bundes hervor, welche besteht *propter culturam pacis et justitiae observationem; oder ad honorem dei et s. matris ecclesiae necnon sacri imperii . . . et ad communem utilitatem equaliter divitibus et pauperibus; oder ad salutem totius populi et terre, pro patriae salute; vgl. ib. 477 N. 49 u. 54*. Ebenso dienen die Landfrieden dem öffentlichen Frieden und Recht, dem gemeinen Volkswohl, dem Reich und der Kirche, sind aber zugleich Vereinigungen für die bessere Durchführung der Einzelzwecke ihrer Glieder. Vgl. auch über die verschiedenartigen Zwecke der Rittergesellschaften Th. I. 494 N. 45—47; der Bauerschaften ib. 499 f.; des Schwäbischen Bundes 512 f. — Am klarsten endlich tritt bei den landständischen Einungen der doppelte Daseinszweck der Körperschaft hervor, die Wahrung der gemeinsamen Rechte und Freiheiten der Stände sowie ihren genossenschaftlichen Zusammenhang zu vermitteln, und dem öffentlichen Wohl, dem Recht und der Freiheit des Landes, Reiches und Armen gemeinlich, dem gemeinen Lande u. s. w. zu dienen; vgl. Th. I. 549—552. 555 („um des gemeinen Landes willen“) u. bes. S. 577 N. 186 u. 187.

völkerrechtlicher oder privatrechtlicher Körper. Denn sie erscheint hier nicht als für sich bestehende und zur Person erhobene höchste Allgemeinheit, sondern als eine für andere Gemeinheiten bestehende und als Person anerkannte genossenschaftliche Veranstellung zur Erreichung gemeinschaftlicher Zwecke. Es liegt mithin zwar ein völkerrechtlicher Staatenbund, aber nicht ein Bundesstaat vor. Und sofern ein solcher Verband sich seinerseits einem ihm übergeordneten Staate einfügt, wird er in ihm nicht zu einem als genossenschaftliches Gemeinwesen organisirten Staatsgliede, sondern zu einer privatrechtlichen Körperschaft, deren Mitgliedschaft nur nebenbei zugleich politische Rechte giebt.

Soweit dagegen eine Einungskörperschaft als für sich bestehende Person mit selbständigen Daseinszwecken über die Glieder tritt und von ihnen Unterwerfung und Opfer fordert, als geschichtlich gegebene und dauernde Existenz eine höhere Willensordnung darstellt, mit einem bestimmten Gebiet als Zwangsgenossenschaft verwächst und die staatliche Geschlossenheit der engeren Einheiten durchbricht, ist sie eine staatsrechtliche Körperschaft. Es liegt also im Verhältniß zu den Gliedern ein wirklicher Bundesstaat vor, der als höhere Allgemeinheit über dem Sonderleben eine Sphäre gesamtstaatlichen Gemeinlebens erzeugt. Und sofern sich ein solcher Verband einem ihm übergeordneten Staate einfügt, bleibt er ein zusammengesetztes Gemeinwesen staatlicher Art, das nur seinerseits wiederum für eine Reihe von Beziehungen Glied einer umfassenden staatlichen Einheit geworden ist.

Der Staatsbegriff ist hier also zu dem Begriff eines bundesstaatlichen Gemeinwesens erweitert, einem Begriff, der mit dem Stadtbegriff alle Merkmale des staatlichen Gemeinwesens gemein hat, sich aber von ihm durch die nur bundesstaatliche Einheit des Ganzen unterscheidet. Das Staatliche ist hier getheilt. Nur einige sei es viele sei es wenige staatliche Rechte sind bei der Bundespersönlichkeit, die andern bei den verbündeten Persönlichkeiten der Glieder. Sowol das Ganze wie jedes Glied für sich sind staatliche Gemeinwesen: Staat schlechthin aber ist weder das Ganze noch sind es die Glieder. Vielmehr wird der volle Staatsbegriff im Sinne der höchsten und in sich abgeschlossenen Allgemeinpersönlichkeit erst durch die organische Zusammenfassung des Bundesgemeinwesens und der Einzelgemeinwesen erschöpft.

Bis zu irgend einem Punkte hatten nun offenbar in der Blüthezeit des mittelalterlichen Einungswesens alle entwickelteren Bünde, Eidgenossenschaften, Landfrieden, Ständekörper und Landschaften bundesstaatliche Natur. Und die allgemeine Bewegung gieng auf Kräftigung und Verdichtung der gesamtstaatlichen Einheiten. Allein im Ganzen war doch erst in unzureichender Weise der so ausgedehnte Staatsbegriff über größere Gebiete verwirklicht, als jene Bewegung vermöge ihrer in der ständischen Basis gegebenen inneren Schwäche in Stockung gerieth und endlich rückwärts schritt. Und nun beschleunigte und erleichterte dieselbe Dehnbarkeit des deutschen Körperschafts-

begriffes, welche bisher der gestaltenden und expansiven Kraft des föderativen Princips freie Bahn in der Erzeugung der mannichfachsten lebensvollen Bildungen geschaffen hatte, die zum privilegierten Korporationswesen hintreibende verengernde und verknüchsernde Richtung. Denn in demselben äußeren Rahmen konnte eine an Gemein Sinn überreiche Zeit selbst ohne formale Grundlage dem Ganzen überall geben, was des Ganzen war, und eine Zeit des steigenden korporativen Egoismus mehr und mehr alle politischen Gesamtpersönlichkeiten zu bloßen Mitteln für übereinstimmende Sonderinteressen herabsetzen.

V. So war es denn der Landesstaat, welcher mit seiner kräftigeren centralisirten und ungetheilten Einheit allmählig fast ausschließlich die Fort- und Durchführung des deutschen Staatsbegriffs für umfangendere Gebiete übernahm.

Der Staatsbegriff des Landesstaats war jedoch, wie früher ausführlich gezeigt ist, zunächst keineswegs der Begriff eines rein obrigkeitlichen Staats. Er kam vielmehr zuvörderst als der Begriff eines aus Landesgemeinde und Landesobrigkeit zusammengesetzten Landeswesens zur Entstehung. Erst später wurde er mehr und mehr zum reinen Obrigkeitstaat. Auch für diese Entwicklung aber gab das früher entwickelte städtische Gemeinwesen nach verschiedenen Seiten hin das äußere und innere Vorbild her⁷⁴⁾.

1. Der ständische Landesstaat des Mittelalters war ein zweigliedriges Landeswesen. Er bestand aus der Landesgemeinde und der Landesobrigkeit, welche jede für sich eine eigene Rechtspersönlichkeit waren, durch die Landesverfassung aber sich zu einer höheren Landespersönlichkeit verbanden.

a. Die Landesgemeinde oder Landschaft war ein bundesstaatliches Gemeinwesen. Die Grundlage dieses Gemeinwesens bildeten das Landesgebiet einerseits und der durch das Einungswesen gestaltete Verband der politischen Machteinheiten des Landes andererseits. Diese Machteinheiten waren unter sich ungleichartig, indem sie theils Gemeinwesen theils Herrschaftsverbände waren. Die städtischen Gemeinwesen, welche durch ihren Zutritt zu den alten Ritter- und Hoftagen der Landschaft erst den neuen korporativen Stempel aufprägten, sowie die etwa theilhaftigen Amts- oder Bauergemeinwesen traten als engere Gesamtpersönlichkeiten in den Verband. Aber auch die Herren, Prälaten und Ritter erschienen bald neben den Städten nicht als bloße Einzelpersonen, sondern als Häupter der von ihnen nur dargestellten politischen Verbände. So konnten trotz ihrer Ungleichartigkeit die Mitglieder der Landesgemeinde als kleine staatliche Machteinheiten in dem Begriff der „Stände“ einander gleichgesetzt werden. Die Stände waren nun aber wiederum nicht eine vom Lande verschiedene Körperschaft, sondern

⁷⁴⁾ Für das Folgende wird durchaus auf Th. I § 51, 60 u. 61 verwiesen, woraus hier nur das Facit bezüglich des Begriffes einer idealen Persönlichkeit gezogen wird.

stellten als Vollbürger der Landesgemeinde in sich das ganze Land und daher alle anderen als Schutzbürger von ihnen vertretenen Landesangehörigen dar. Weiter gliederten sich sodann zunächst die unter sich gleichartigen und zum Theil auch die räumlich zusammengehörigen Stände zu engeren Körpern, welche sich erst auf der obersten Stufe zum Gesamtkörper der Landschaft verbanden. Der so zusammengesetzte und gegliederte Landeskörper aber wurde durch die Landesverfassung zum belebten Organismus, indem als Hauptorgane die ständischen Versammlungen konstituiert, überdies aber Vorstände, Ausschüsse, Räte, ständische Gerichte u. s. w. mit wichtigen korporativen Funktionen betraut wurden. Und so endlich war es möglich, das diesem Ganzen innewohnende zugleich gemeinheitliche und einheitliche Wesen als Person zu setzen.

Die landschaftliche Körperschaft war gleich der Stadt eine Gesamtpersönlichkeit und unterschied sich von jener nur durch ihre bundesstaatliche Natur, vermöge deren sie nur einiges Staatliche den Gliedern abnahm. Soweit aber die allgemeinen Landesangelegenheiten reichten, war sie nach außen und innen ein staatliches und privatrechtliches Subjekt und wollte und handelte durch verfassungsmäßige Organe als freies und selbständiges, nur durch das Recht gebundenes Gemeinwesen. Durchaus als eine politische Person daher war die Landschaft dem Landesherrn gegenüber die Inhaberin der Landesfreiheiten und des Landesrechts und konnte mit ihm, neben ihm oder statt seiner Kriege führen, Frieden und Bündnisse schließen, streiten und verhandeln, richten und regieren. Als höhere Allgemeinpersönlichkeit ferner trat sie den einzelnen Landesgenossen mit rechtserzeugender, richtender und regierender Gewalt gegenüber, vertrat und schützte sie, und hand sie dafür ihrerseits durch ihre Beschlüsse und Anordnungen. Und als besondere staatliche Körperschaft hatte sie ihr Landesiegel, einen Landeshaushalt, ein besonderes Steuer- und Schuldenwesen, eine landschaftliche Kasse und ein eigenes bewegliches und unbewegliches Vermögen.

b. Ueber der so konstituirten Landesgemeinde nun aber stand eine vom Landesherrn dargestellte Landesobrigkeit als mitberufene und bald übermächtige Trägerin des territorialen Staatsgedankens. Nicht wie einst über der Stadt war über der Landschaft bloß ein Herrschaftsverband alter Art begründet, welcher der Entwicklung des staatlichen Gemeinwesens nur einen Inbegriff patrimonialer und äußerer Herrschaftsgerechtfame entgegenzusetzen gehabt hätte. Wäre dies der Fall gewesen, so würde die Landschaft aus sich allein den Staatsgedanken genau ebenso erzeugt und genau ebenso ohne den Fürsten oder trotz seiner durchgeführt haben, wie dies die Städte dem Stadtherrn und die Territorien gegenüber dem Reiche thaten. Der Landesherr aber, wenn er Anfangs in der That nichts als der Inhaber mannichfacher dinglicher und persönlicher, amtlicher und eigener, geliebener und eigenthümlicher Herrschaftsrechte alter Art gewesen war, wandelte in derselben Zeit, in

welcher die Landstände sich zur Landeskörperschaft entwickelten, jenen Rechtskomplex in eine äußerlich und innerlich geschlossene Staatsgewalt um. Indem er mehr und mehr sich als den Träger einer ihrem Begriff nach einheitlichen, unveräußerlichen und untheilbaren Landesobrigkeit ansah und durchsetzte, wurde er zugleich zu dem hervorragenden Träger und Bildner des territorialen Staats.

Der Landesherr als der aus eigenem Recht berufene Träger der Landesobrigkeit war nicht mehr ein Herr alter Art: es wurde vielmehr an ihm begrifflich und mehr und mehr auch thatsächlich das doppelte Merkmal geschieden, daß er Person für sich und daß er das Haupt und der Repraesentant einer besonderen obrigkeitlichen Verbandseinheit war. Die Landesherrlichkeit als solche, die den Wechsel der Geschlechter und Zeiten überdauernde ideale Einheit des über ein bestimmtes Land erstreckten und an ein bestimmtes Herrscherhaus geknüpften obrigkeitlichen Verbandes war im letzten Grunde als unsichtbare Person das Subjekt der obrigkeitlichen Rechte und Pflichten. Da indeß diese unsichtbare Einheit gar keine andre Erscheinungsform als die Eine Person des Landesherrn hatte und ihr Uebergang auf einen andern Landesherrn überdies durch die korporative Einheit des fürstlichen Hauses vermittelt wurde, so konnte sie mit dem Landesherrn als Landesherrn oder doch mit dem regierenden Hause identisch gesetzt werden.

Der Gedanke der Landesobrigkeit mit einer Fülle sich aus ihm ergebender äußerer Veränderungen wurde von den Fürsten zunächst dem städtischen Gemeinwesen entnommen oder doch unter wesentlichem Einfluß des städtischen Vorbilds ausgebildet. Allein es war nur die eine Seite der städtischen Persönlichkeit, welche hier ihre Fortsetzung fand. Die gemeinheitliche Seite des Stadtstaats blieb für die Entwicklung der Landesobrigkeit gänzlich bedeutungslos: seine einheitliche Seite wirkte um so kräftiger hinüber. Die Landesobrigkeit war gleich der Stadt eine selbständige, Land und Leute zur organisirten Einheit zusammenfassende Person. Aber sie war keine körperschaftliche, sondern eine anstaltliche Person, welche sich deshalb nach der andern Seite hin mit dem kanonischen Anstaltsbegriff und später mit dem römischen Staatsbegriff berührte. Der durch den Landesherrn dargestellte Allgemeinwille war nicht ein zur Einheit organisirter Gesamtwille, sondern ein aus sich selbst oder aus höherer Quelle fließender, für die Gesamtheit schlechthin höherer und äußerer Alleinwille. Die Landesobrigkeit war nicht ein dem Volke immanentes Gemeinwesen, sondern eine ihm transcendente, nach Existenz und Form schlechthin gegebene und unabhängige Herrschaftsordnung. Der Landesherr war gleich dem Rath ein Träger obrigkeitlicher Gewalt, aber nicht gleich ihm ein zugleich vertretendes korporatives Organ, sondern der selbstberechtigte Träger einer staatsanstaltlichen Obrigkeit. Es gab nicht wie in der Stadt eine Fülle anderer verfassungsmäßig berufener korporativer Organe, sondern ein landesherrlicher Beamtenorganismus empfing von oben her den

Beruf zur Darstellung der obrigkeitlichen Einheit. Die Landesherrn entwickelten nach städtischem Vorbild eine einheitliche und wahrhaft staatliche Gesetzgebung und Rechtspflegung; sie bildeten den Begriff der Regierung als der positiven Fürsorge für das öffentliche Wohl aus; sie schufen nach städtischer Analogie ein staatliches Kriegswesen mit zum Theil auch äußerer Nachbildung des Söldnerwesens, der stehenden Heere und der Festungsanlagen, ein höchst eingreifendes Polizeiwesen mit seinen vielfachen Verzweigungen, einen einheitlichen Haushalt mit Schulden- und Kreditwesen und einer eigentlichen, insbesondere auch indirekten Besteuerung. In allen diesen Beziehungen aber ersetzten sie die Selbstverwaltung und Autonomie durch obrigkeitliche Verwaltung und Verordnung. Und wie den Schlüsselstein der städtischen Entwicklung die Herstellung eines einheitlichen Stadtbürgerthums bildete, so war das letzte Ziel der Landesheerlichkeit die Begründung eines allgemeinen und gleichen Staatsbürgerthums, das aber wiederum nur nach der passiven Seite als die unmittelbare Unterwerfung unter die Eine obrigkeitliche Staatseinheit in dem Begriff der Unterthanenschaft zur Erscheinung kam.

Die Landesobrigkeit war nun aber zunächst keineswegs identisch mit dem Landesstaat: sie war nur dessen selbstständigste Spitze. Der Begriff des Landes daher als einer politischen Gesamtpersönlichkeit wurde erst durch die Verbindung dieser über Land und Leuten konstituirten anstaltlichen Einheit einerseits und der aus Land und Leuten konstituirten ständischen Körperschaft andererseits erschöpft.

c. Das Land als Staat war daher eine Gesamtpersönlichkeit, welche sich aus einer anstaltlichen und einer korporativen Einheit zusammenfügte.

Anfangs durchaus als unabhängige und allein für sich selbst bestehende politische Mächte nebeneinander gestellt, erkannten und betrachteten sich Landesherr und Landschaft unter dem Einfluß ihres theils feindlichen Ringens theils friedlichen Zusammenwirkens mehr und mehr als die Glieder eines sie beide umfassenden weiteren und höheren Verbandes. Sie behielten freilich ihre eigne und geschlossene Persönlichkeit für ihre besondern Angelegenheiten bei: für die höchsten und allgemeinsten Beziehungen aber erschienen sie nun als Träger und Glieder des über ihnen beiden stehenden Landes und das Land als eine von ihnen beiden verschiedene Person. An die Stelle subjektiver Einzelverhältnisse zwischen den Fürsten und den Ständen trat nun insoweit, als es sich um das organische Lebensgesetz der Landespersönlichkeit handelte, eine objektive Norm, und der Begriff einer Landesverfassung entstand. Landesherr und Landschaft konnten nach wie vor in Bezug auf ihre politische Sondermacht in völkerrechtlicher Weise ihre beiderseitigen Individualwillen streitend gegeneinanderstellen und vertragsmäßig binden: soweit es sich aber um das Landesverfassungsrecht als solches handelte, waren der Sache nach ihre Streitigkeiten ein innerer Zwiespalt und ihre Vereinbarungen ein einheitlicher

Willensakt des Landesstaates selbst. Landesherr und Landschaft fanden ferner nach wie vor in ihrem Sonderinteresse das nächste Ziel ihrer Thätigkeit: darüber hinaus aber gab es jetzt ein Gebiet, auf welchem beide zur Thätigkeit für das öffentliche Landeswohl im Sinne des Staatswohls berufen waren. Beide hatten auf Grund ihrer besonderen Verfassung ihre eignen Angelegenheiten in eignem Namen zu verwalten: zugleich aber wies ihnen die Landesverfassung bestimmte staatliche Funktionen zu, bei deren Erfüllung sie das Land als solches zur Darstellung brachten. Es gab nun eine Landesgesetzgebung, eine Landesregierung, einen Landeshaushalt, in Bezug auf welche bald Fürst und Stände zusammenwirken mußten, bald diesen oder jenem bestimmte Befugnisse einseitig zustanden.

Das Land als eine so aus zwei Gliedern bestehende Person war ein wirklicher Staat. Unendlich viel fehlte freilich im Leben an der vollen Verwirklichung der Konsequenzen des Staatsbegriffs: aber der Staatsbegriff als solcher war vorhanden und die Richtung auf seine Durchführung im Leben unverkennbar. Die Landespersönlichkeit war ein über Land und Leuten zu lebendiger und selbständiger Einheit verkörperter höchster Allgemeinwille. Nach außen schloß sich das Land in staatlicher Weise gegen andre Länder und gegen das Reich selbst ab, in welchem letzteren die Landschaften mittelbar wurden und das Land immer mehr zu einem selbständigen Regierungs-, Rechts- und Gerichtskörper (wobei auch hier wie in den Städten privilegia de non evocando und bald sogar de non appellando eine Rolle spielten) emporwuchs. Nach innen aber wurde das Land als Staat die Quelle einer einheitlichen Gesetzgebung, eines mehr und mehr zusammenhängend geordneten Gerichtswesens und vor Allem einer öffentlichen Landesverwaltung. Wenn auch die Gedoppeltheit des Kriegswesens, des Steuerwesens und des ganzen Haushalts zum Theil fortbestand, so gelangte doch darüber allmählig die Einheit des Landesheeres, der Landessteuern, des Landesvermögens, der Landeschulden u. s. w. zum Bewußtsein und zur Erscheinung. Nur die Verwaltung schien noch getrennt. Wie in den Städten schloß sich dann auch hier an die Erzeugung der Staatsidee die Umbildung der Rechtsidee an, indem das Gesetz über die Rechte trat, das sogenannte Territorialitätsprincip durchdrang und die Scheidung von öffentlichem und privatem Recht begann. Die Landeshoheit selbst wurde als öffentliche Gewalt in immer weiterem Umfange der willkürlichen Veräußerung und Theilung und dem Privaterbrecht entzogen, die öffentlichen Aemter wurden des patrimonialen Charakters entkleidet, die gesammten öffentlichen Lasten und Pflichten wurden mehr und mehr als Ausfluß der politischen Landesangehörigkeit aufgefaßt. Kurz, der Staatsgedanke begann nach allen Richtungen hin die freilich erst in unseren Tagen völlig zu Ende gebrachte Auflösung des patrimonialen Systems und seine Ersetzung durch ein öffentliches Landesstaatsrecht anzubahnen.

Das Land war aber Staat in der eigenthümlichen Form einer *Gesamtpersönlichkeit*, die aus der organischen Verbindung einer anstaltlichen und einer körperschaftlichen Einheit erwuchs. Es war also kein reines Gemeinwesen, wie die Stadt: sondern in ihm waren zweierlei verschiedenartige Elemente jedes in einer besonderen Rechtsgestaltung getrennt verkörpert und dann erst mit einander verbunden. Im Landesherrn gewann der Inbegriff der von oben und außen her über Land und Leute gegebenen Ordnungen einen sichtbaren Träger und wurde so zu der in sich nothwendigen, beständigen und einheitlichen Anstalt einer Staatsobrigkeit. In der ständisch gegliederten und organisirten Landschaft wurden die von der Landeshoheit frei gelagerten Volkskräfte zur Gesamtperson zusammengefaßt und stellten so ein staatliches Gemeinwesen her. Und erst indem die aus eigenem Recht konstituirte Landesobrigkeit und das auf eigner korporativer Basis ruhende Landesgemeinwesen sich des Weiteren zu einem höheren Organismus verbanden, entstand die Persönlichkeit des Landesstaats.

Der mittelalterliche Ständestaat enthielt somit eine Ausbreitung des Staatsbegriffs über ein größeres Territorium. Der Staatsbegriff aber erfuhr bei dieser Ausbreitung durch die Verbindung anstaltlicher mit den korporativen Elementen eine Bereicherung, ohne doch aus dem Rahmen des deutschen Personenbegriffs herauszutreten. Denn die Landespersönlichkeit trat als ein sittlich freier, aber zugleich sittlich beschränkter Wille in, nicht über das Recht. Trotzdem litt dieser Staat an einer inneren Schwäche, die er nicht zu überwinden vermochte. Dieselbe lag in der Zwiespältigkeit seiner Grundlage. Das letzte Ziel einer vollkommen einheitlichen Staatsgewalt und eines allgemeinen und gleichen Staatsbürgerthums konnte nur erreicht werden, wenn es den Dualismus der Staatspersönlichkeit zu überwinden gelang. Wären beide Faktoren des Landesstaats sich ihrer Aufgabe bewußt und von Gemein Sinn erfüllt geblieben, so wäre vielleicht der langsame Fortschritt zum modernen Staat auf der im Mittelalter gelegten Basis erfolgt. Seitdem jedoch das alte Landesgemeinwesen nach dem Erlöschen des Genossenschaftsinns in ständischem und korporativem Egoismus verknöcherte und sich zum Privilegskörper verengte, verzichtete es damit selbst auf die Theilnahme an der ferneren Fortbildung des Staatsgedankens und überließ diese mehr und mehr der ihm feindlichen und im Kampfe überall siegreichen Landeshoheit.

2. So entstand der rein obrigkeitliche Staat, in welchem aller schöpferische Fortschritt vom Landesherrn ausging, die Landschaft aber fast nur noch als ein anomales Hemmnis der staatlichen Entwicklung erschien, bis zuletzt die Landesobrigkeit sich zur alleinigen Trägerin des Staatsbegriffes erhob und den ständischen Körper von jeder Mitträgerchaft abdrängte.

Der obrigkeitliche Staat war ein zur Person verkörperter höchster Allgemeinwille. Seine Persönlichkeit aber lebte einzig und allein in der obrig-

keitlichen Veranstaltung, deren sichtbarer Träger der Landesherr war. Der Staat war daher identisch mit der Staatsobrigkeit. Was von politischem Recht etwa noch bei einem ständischen Körper verblieb, das waren Ausnahmefugnisse, die eine für das Wesen des Staats unerhebliche privilegierte Korporation aus besonderen und zufälligen Titeln besaß.

✓ Dieser Staat war daher schlechthin Anstaltsperson. Er war ein dem Volke durchaus transcendent, von oben und außen stammender, nach Existenz und Lebensform von jedem Gemeinwillen unabhängiger Alleinwille. Es gab in ihm keine die Basis des Staatswillens bildende Bürgerschaft, sondern nur eine von fremdem Willen als willenloses Objekt ergriffene Unterthanenschaft. Das korporative Princip hatte in ihm höchstens als das Gefäß für die politischen Sonderrechte privilegierter Unterthanenklassen eine Stelle, war aber bedeutungslos für das Wesen des Staates als solchen.

Die rein anstaltliche Natur des neuen Staates schloß es nicht aus, daß auch er innerlich wie äußerlich dem älteren Stadtstaat Vieles entnahm. Aber er führte schlechthin nur die einheitliche und in nichts die gemeinheitliche Seite des Stadtbegriffes fort. Und wenn er insoweit im Rahmen des deutschen Personenbegriffes blieb und als sittlich gebundenes, in sich beschränktes und verpflichtetes Wesen nach wie vor im Recht stand, so suchte er nicht selten darüber hinaus in Anlehnung an römisch-kanonische Begriffe als schrankenloser und pflichtenloser Wille sich über das Recht zu stellen.

Immerhin jedoch blieb selbst in der schärfsten Durchführung des obrigkeitlichen Landesstaats der deutsche Personenbegriff mächtig genug, um den dauernden Sieg eines fremden Staatsbegriffes zu hindern. Der Gedanke des Rechtsstaats gieng niemals völlig unter. Und so konnte der Neubau unserer Lage an altnationale Rechtsbegriffe anknüpfen. Indem wir den modernen Verfassungsstaat errichteten, übernahmen wir vom absoluten Staat die mühsam errungene Einheitlichkeit des Staatswesens, legten aber von Neuem die eine Seite dieses Staatswesens in das genossenschaftlich organisierte Volk zurück. Auch unser Staat also beruht gleich dem mittelalterlichen Landeswesen auf der Zusammenfassung anstaltlich-obrigkeitlicher und gemeinheitlich-volksthümlicher Elemente zu einer höchsten Rechtspersönlichkeit. Aber was ehemals in zwei getrennten Bildungen organisiert und dann erst äußerlich verbunden war, ist heute in unlöslicher Verschmelzung und gegenseitiger Durchdringung zu einem einheitlichen Organismus mit ungetheilter Persönlichkeit gestaltet.

VI. Ueber den Territorien stand zu allen Zeiten das Reich als Ausdruck der deutschen Gesamtstaatsidee. Wie sich schon früher ergeben hat ⁷⁵⁾, wurde auch das Reich bereits im Mittelalter als ideale Gesamt-

⁷⁵⁾ Vgl. Th. I § 48 u. 62, sowie oben § 20.

persönlichkeit erkannt. Allein wenn der Idee nach hiermit das Reich zu einem für sich bestehenden deutschen Staat erhoben war, so ähnelte es doch in der Wirklichkeit weit mehr einem halb völkerrechtlichen Bunde als einem föderativen Staat. Jedenfalls erfuhr die staatliche Seite der Reichspersönlichkeit keine Fortbildung, von allen für den neuen abstrakten Staatsbegriff charakteristischen Fortschritten wurde nicht Einer am Reiche vollzogen, und es fehlt so dem Reiche eine eigentlich reale Bedeutung für die Geschichte des modernen deutschen Staatsbegriffs. In immer steigendem Maße übernahmen die Landesstaaten die thatsächliche Durchführung des Staatsgedankens, während das Reich für sie schlechthin nur theils als äußere Schranke, theils als Mittel der eignen Sonderzwecke in Betracht kam. Das Reich wurde endlich zu einer bloßen Staatenkorporation, deren Auflösung erst die letzte Füllung und Abrundung des Staatsbegriffes bewirkte.

So hat auch das wiedererstandene deutsche Reich dem alten Reiche nur die traditionelle Grundidee eines deutschen Gesamtstaats entnehmen können. Im Uebrigen aber hat die neue Reichsidee ihren positiven Inhalt nicht aus der alten Reichsidee, sondern lediglich aus der zuvor im Landesstaat entwickelten Staatsidee zu schöpfen vermocht. Das neue Reich ist daher auch keine Fortsetzung des alten Reiches, dessen für immer untergegangene Persönlichkeit etwa wiederbelebt worden wäre: es ist vielmehr eine neugeborne Staatspersönlichkeit unserer Tage, welche mit jugendlicher Kraft dieselbe Aufgabe, die das alte Reich nicht zu lösen vermochte, zu lösen unternimmt. Was das alte Reich nur in der Idee geworden ist, das will das neue in Wirklichkeit sein: die staatliche Personification des deutschen Volks.

§ 34. Der Gemeindebegriff.

I. Gemeinde im heutigen Sinn ist ein für staatliche Zwecke auf einem Theile des Staatsgebietes bestehender Zwangsverband, welcher eine zwischen der höchsten Allgemeinheit und den einzelnen Individuen mitten inne stehende eigene Persönlichkeit hat.

Eine Gemeinde in diesem Sinne gab es vor der Ausbildung des Körperschaftsbegriffs nicht. Vielmehr gab es zwar Verbände, welche die Funktionen der Gemeinde thatsächlich erfüllten: allein das Gemeindliche an ihnen war mit den unentfalteten Keimen des Staates einerseits und mit den vermögensgenossenschaftlichen Verhältnissen der alten Wirtschaftsgemeinschaft andrerseits untrennbar vermischt. Und der Gemeindebegriff als solcher war noch durchaus in dem alten Genossenschaftsbegriff latent.

Seitdem indeß der Körperschaftsbegriff entstanden und auf der obersten Stufe zum Staatsbegriff gesteigert war, konnte auch der Gemeindebegriff nach verschiedenen Richtungen hin mehr oder minder rein zum Bewußtsein kommen.

I. Zunächst war die Stadt als Ganzes ein geschlossenes Gemein-

wesen, welches mit seinen staatlichen Funktionen zugleich die Funktionen der heutigen Stadtgemeinde erfüllte. Insofern waren hier zwar Staat und Gemeinde noch nicht von einander gelöst, wol aber war durch die Entwicklung der Stadt zum rein politischen Gemeinwesen mit dem Staatsbegriff zugleich der Gemeindebegriff aus den Banden des alten agrarischen Genossenschaftsrechtes befreit. Und als später die Stadt ihre staatlichen Aufgaben an den umfassenderen Landesverband abgeben mußte, da blieb Alles das, was in der Stadt für den Staatsbegriff geschehen war, für den Gemeindebegriff bedeutungsvoll. Denn es war dieselbe Stadt, welche nun als Stadtgemeinde fortlebte und in ihrer korporativen Persönlichkeit alle diejenigen politischen Funktionen beibehielt, welche nicht der Landesstaat in die eigene Hand nahm¹⁾.

III. Die Stadt aber gliederte sich regelmäßig in politische Theilkörper, welche als Zwischenverbände zwischen dem städtischen Gemeinwesen und seinen einzelnen Bürgern eine besondere Gesamtpersönlichkeit hatten. Da diese Körperschaften zugleich Glieder des Stadtstaats und politische Gemeinwesen für sich waren, brachten sie von vornherein innerhalb der Stadt den Gemeindebegriff oder doch bestimmte Seiten desselben zur Erscheinung.

Am nächsten dem heutigen Gemeindebegriff standen die örtlichen Unterverbände der Stadt, insofern sie sich korporativ gestalteten²⁾. Denn sie waren der Stadt analoge engere Gebietskörperschaften. Doch behielten sie einerseits von ihrem sehr verschiedenartigen Ursprunge her zu viel lokale Besonderheiten bei³⁾, und giengen andererseits der Regel nach zu früh in ganz unselbständigen Vierteln oder Stadtbezirken unter⁴⁾, als daß sie sich zu Trägerinnen eines leitenden Gedankens hätten erheben können.

Dagegen waren die Personalkörper, in welche die Bürgerschaften in

¹⁾ Charakteristisch ist, wie in den seltenen Fällen, in denen Städte als Unterverbände von korporativen Landesgemeinwesen erschienen, sofort eine weit größere politische Abhängigkeit der Stadt vom Landesstaat hervortrat, als dies um dieselbe Zeit bei Landstädten innerhalb der noch nicht vollkommen staatlich konstituirten landesherrlichen Territorien der Fall war. So bei den friesischen Städten; vgl. die Bestätigung der Appingadamer und Francker Statuten durch die Landesgemeinden v. Nichtshofen 295 f. u. 478 f., bes. aber die Ableitung der städtischen Gerichtsbarkeit aus der Landesvollmacht ib. 559 f. u. 478 § 1.

²⁾ Vgl. Th. I § 35 u. oben § 26 N. 50 u. § 30 N. 31.

³⁾ So lassen sich die bloßen Parochien, Wachten, Viertel, Heimschaften mancher Städte, die aus alten Mark- oder Hofgemeinden hervorgegangenen Burschaften, Nachbarverbände u. s. w. anderer Städte, die bloß foederirten Weichbilde, Vorstädte, und Doppelsehnen an andern Orten, und dann wieder die Judengemeinden und Judenviertel kaum ohne Zwang unter einen gemeinsamen Gattungsbegriff subsumiren.

⁴⁾ Vgl. Th. I § 59 A.

ihrer Blüthezeit sich meist gliederten, zwar keine wirklichen Gemeinden. Denn es fehlte ihnen die territoriale Grundlage, sie behielten vielfach den Charakter gewillkürter Verbände, und das in ihnen enthaltene politische Element war mit berufs- und wirthschaftsgenossenschaftlichen Elementen verwoben und wurde nur zum Theil und ungleichmäßig dergestalt verselbständigt, daß rein politische Körper daraus hervorgiengen. Allein soweit sie staatliche Funktionen zu erfüllen hatten, brachten trotzdem die Gilden, Zünfte, Aemter, Gassen, Gesellschaften und sonstigen bürgerlichen Genossenschaften bestimmte Seiten des Gemeindebegriffs zu scharfer Ausprägung. Denn sie stellten sich der Gesamtbürgerschaft gegenüber als Unterbürgerschaften, der ganzen Bürgergemeinde gegenüber als engere oft auch so benannte „Gemeinden“ dar, welche zugleich Glieder im Organismus des städtischen Gemeinwesens und für sich bestehende engere Gemeinwesen mit eigener politischer Macht-sphäre waren. Und in dem Zuge des städtischen Gemeinwesens, trotz seiner engen Grenzen und seiner centralisirenden Tendenz sich auf möglichst selbständige korporative Glieder zu bauen, trat derselbe leitende Gedanke deutscher Staatsbildung hervor, welcher noch immer wieder den Gemeindebegriff zu lebensvoller Gestaltung geführt hat ⁵⁾).

IV. Soweit sich Landgemeinden ausnahmsweise zu politischen Orts-gemeinwesen nach Analogie der Städte erhoben, vollzogen auch sie mit der korporativen Umgestaltung zugleich die begriffliche Loßlösung des politischen Ortsverbandes von der vermögensrechtlichen Wirtschafts-genossenschaft. Auch sie daher wurden, sobald sie sich höheren staatlichen Verbänden eingliederten, zu politischen Ortsgemeinden von eigener korporativer Bedeutung ⁶⁾).

V. Dasselbe gilt von allen größeren Bezirksgemeinden, welche durch Umbildung alter gerichtliche oder amtsgenossenschaftlicher Verbände oder durch Neugestaltung irgend einer Art zu politischen Körperschaften wurden. Als Aemter, Gerichte, Pflagen, Thäler, Kirchspiele, Kreise u. s. w. konnten sie mit der Eigenschaft, Theile eines politischen Ganzen zu sein, die Eigenschaft korporativer Kreis- oder Bezirksgemeinwesen von mehr oder minder selbständiger politischer Bedeutung verbinden ⁷⁾).

VI. Aber auch die korporativen Gliederungen der politischen Einungsverbände, der Bünde und Landsrieden, der Eidgenossenschaften und Gesellschaften, der Ritterschaften und der ständischen Körper überhaupt brachten bestimmte Seiten des Gemeindebegriffs zur Erscheinung. Denn sie alle stellten sich mit eigener politischer Persönlichkeit nicht nur als Glieder des Ganzen, sondern zugleich als selbständige engere Gemeinwesen zwischen den Gesamtverband und dessen Glieder. Und sie alle doku-

⁵⁾ Vgl. Th. I § 36—38 u. oben § 30 N. 13—39.

⁶⁾ Vgl. Th. I S. 631—633 u. oben S. 448—456.

⁷⁾ Vgl. Th. I S. 527—530 781 f.

mentirten die durchgehende Neigung des politischen Körperschaftswesens der Deutschen, jeden höheren und weiteren Organismus aus lebensvollen und in sich selbst organisch konstituirten Gliedern zusammenzufügen.

VII. Soweit nun hier überall der Gemeindebegriff zum Bewußtsein und zur Darstellung gelangte, erschien er zunächst durchaus als eine besondere Anwendung des deutschen Körperschaftsbegriffes. Die Gemeinde war eine Körperschaft, welche sich von andern Körperschaften einmal durch ihre territoriale und natürliche Grundlage und durch ihre politischen Zwecke und zweitens durch ihre gliedmäßige Einfügung in den höheren Staatsverband unterschied. Aber sie blieb eine Körperschaft mit einer ihr selber entstammenden Gesamtpersönlichkeit und war für ihre Glieder eine zur Person gewordene höhere Allgemeinheit, welche in einer Reihe von Beziehungen deren Stellung zur höchsten Allgemeinheit vermittelte. Sie war ein der Gesamtheit immanentes und doch selbständiges Gemeinwesen, welches sein besonderes Leben für sich hatte, darüber hinaus aber das abhängige Glied eines höheren Gemeinwesens bildete.

VIII. Dieser Gemeindebegriff wurde später von oben her mannichfach modificirt, ja bei den Landgemeinden, welche zum größten Theil erst durch obrigkeitliche Schöpfung zu politischen Ortsgemeinden wurden, sowie bei den meisten umfaßenderen Gemeindeverbänden von vornherein durch einen anderen Gemeindebegriff ersetzt. Denn im Sinne des obrigkeitlichen Staats war die Gemeinde als politischer Verband eine bloße Staatsanstalt, mit der sich nur für privatrechtliche Zwecke eine korporative Organisation verband. Allein ganz untergegangen ist der korporative Gemeindebegriff nie, bis in unserer Zeit auch er in verjüngter Gestalt zu neuem Leben wiedergeboren worden ist.

§ 35. Der Genossenschaftsbegriff.

I. Der Begriff der Genossenschaft im Rechtsinne muß seit der Einführung des Körperschaftsbegriffes in das deutsche Leben in zwei Beziehungen anders und enger als vorher gefaßt werden.

Einmal nämlich entscheidet sich jetzt für jeden genossenschaftlichen Verband die bis dahin offene Frage, ob er ein besonderes Rechtswesen für sich oder ob er ein bloßes Rechtsverhältniß zwischen einer Personenmehrheit ist. Nur im ersten Fall darf man jetzt noch technisch von einer „Genossenschaft“, im zweiten Fall höchstens von einem genossenschaftlichen Gemeinschaftsverhältniß reden. Die Genossenschaften alter Art fallen nun also in (korporative) Genossenschaften neuer Art und bloße genossenschaftliche Rechtsgemeinschaften auseinander (vgl. § 36).

Zweitens lösen sich von den übrigen genossenschaftlichen Verbänden allmählig Staat und Gemeinde ab. Auch sie beruhen nun zwar in ihrer korporativen Gestaltungsform auf genossenschaftlicher Grundlage, aber sie sind

zugleich mehr als bloße Genossenschaften. Sie treten daher als besondere Körperschaftsgattungen hervor und lassen für den Genossenschaftsbegriff im technischen Sinne nur die übrigen Körperschaften zurück.

Der Genossenschaftsbegriff ist also nunmehr der Gattungsbegriff für diejenigen deutschrechtlichen Körperschaften, welche nicht Staat oder Gemeinde sind. Er ist mithin im Verhältniß zum Körperschaftsbegriff ein Artbegriff. Und zwar ist er erstens ein Ausdruck für die besondere Gestalt, welche das deutsche Recht im Gegensatz zu fremden Rechten dem Körperschaftsbegriff gegeben hat. Zweitens aber ist er der deutschrechtliche Körperschaftsbegriff nur inso weit, als dessen mögliche Steigerung zum staatlichen oder gemeindlichen Gemeinwesen außer Betracht bleibt. Dabei ist jedoch zu beachten, daß, weil das Gemeinwesen nur eine potenzierte Genossenschaft ist, auch in ihm der Genossenschaftsbegriff als das Geringere enthalten ist. Insbesondere ist daher mit dem städtischen Gemeinwesen bereits der korporative Genossenschaftsbegriff gegeben, indem er sich als ein positiver Rechtsbegriff von bestimmtem Inhalt einfach dadurch herstellen läßt, daß der Stadtbegriff der durch die staatliche und zugleich gemeindliche Natur hinzugetretenen Merkmale entkleidet wird.

Der so gewonnene Rechtsbegriff verwirklicht sich nun in einer Fülle der verschiedenartigsten Einzelgestaltungen und offenbart in deren mannichfachen Verzweigungen und Nuancirungen seine außerordentliche Dehnbarkeit. Ueberall jedoch bleiben dabei gewisse einheitliche Grundgedanken gewahrt, die in den Tiefen des nationalen Rechtsbewußtseins wurzeln. Deshalb stellt sich dem alten Genossenschaftsrecht gegenüber der neue Genossenschaftsbegriff nur als der von einem vorgeschrittneren Bewußtsein bei verwickelteren Lebensverhältnissen naturgemäß vollzogene Fortschritt der Abstraktion einerseits und schärferer Differenzirung andererseits dar.

Wie im Einzelnen bei den verschiedenen Verbandsgattungen, bei Gilden, Zünften und Bruderschaften, dem hochadligen Hause, den Geschlechtsverbänden mancher Gegenden, den Deichverbänden, den mancherlei Berufsgenossenschaften und Gesellschaften, den von der politischen Gemeinde abgetrennten Agrar-genossenschaften, den Vermögens- und Erwerbsgenossenschaften u. s. w. der Körperschaftsbegriff in seiner genossenschaftlichen Form allmählig zum Bewußtsein kam und umgestaltend wirkte, bedarf hier keiner Darstellung. Im Ganzen wiederholten sich hier überall bestimmte einzelne Seiten der großen Gesamtentwicklung, durch welche wir die Stadt zur Körperschaft werden sahen. Die Resultate aber, welche diese Entwicklung hatte, sind in den wichtigsten Beziehungen noch so sehr die Grundlage des heutigen Rechts, daß ihre nähere Analyse in das geltende Genossenschaftsrecht gehört. Wir begnügen uns daher hier, die allgemeinen Merkmale und die Hauptunterscheidungen des Genossenschaftsbegriffs, wie er uns in den rein nationalen und vom fremden Recht noch unbeeinflussten korporativen Gestaltungen fertig entgegentritt, zusammenzustellen.

II. Zunächst lag der Existenzgrund jeder deutschen Genossenschaft in ihr selbst. Sie trat wie jeder Einzelne als ein aus sich und um seiner selbst willen Lebendes, mit eiguem Willen begabtes, sittlich-freies Wesen in das Recht, um von diesem als Rechtswesen anerkannt zu werden.

1. Damit war in negativer Beziehung ausgesprochen, daß der Existenzgrund der Genossenschaft nicht in etwas außer ihr lag. Anschauungen, wie die von dem Erforderniß einer allgemeinen oder besonderen Inkorporation, von staatlicher Verleihung einer künstlichen Persönlichkeit, von der Nothwendigkeit besonders zugestander Korporationsrechte u. s. w., waren dem deutschen Recht völlig fremd. Keineswegs jedoch war damit gesagt, daß jede fremde Macht über die Genossenschaftsexistenz ausgeschlossen war. Nur wurde die Genossenschaft zunächst als durch sich bestehend gesetzt und dann erst höherem Willen unterworfen. Möglich war es daher, daß bestimmte Genossenschaften, z. B. Gilden und Zünfte in den Städten, einer Bestätigung oder Anerkennung bedurften; daß solche Bestätigungen selbst in der Form förmlicher Statutenverleihungen erfolgten; daß unter bestimmten Voraussetzungen eine Genossenschaft staatlich verboten oder aufgehoben werden konnte, wie ja auch die Einzelseistenz dem staatlichen Vernichtungsrecht unterliegt, ohne darum aufzuhören, in sich selbst zu beruhen¹⁾. Und von selbst versteht es sich, daß die Mitwirkung eines höheren Willens erforderlich war, damit Genossenschaften, zu deren Wesen der Besitz von Rechten, die sie sich nicht selbst verleihen konnten, wie z. B. eines Amtes, Gewerberechts, Münzrechts oder bestimmter politischer Befugnisse, gehörte, als Genossenschaften dieser Art entstehen und leben konnten²⁾.

2. Was nun aber den positiven Charakter des Grundes einer Genossenschaftsexistenz angeht, so trat jetzt der wichtige Unterschied gewordener und gewillkürter Körperschaften hervor.

Bei den gewordenen Genossenschaften war die einheitliche Existenz des Verbandes eine natürlich oder geschichtlich gegebene Thatsache. Der freie Wille setzte nicht das Ob, sondern nur das Wie der Verkörperung jener Einheit in der Vielheit. Er trat nicht schöpferisch, sondern nur gestaltgebend auf. Wie dies bei Staat und Gemeinde der Fall war, so war es bei allen von ihnen abgelösten oder nicht mitergriffenen historisch-politischen Gemeinschaften korporativer Art, z. B. bei den verselbständigten Markgenossenschaften, den Deich- und Zielverbänden, vielen politischen Körperschaften, der Fall. Ebendahin aber gehörte die korporative Gestaltung einer natürlich gegebenen Familieneinheit, wie sie im hohen Adel und auch sonst mitunter vorkam.

1) Vgl. Th. I. 364 N. 22 u. 374—376.

2) Vgl. z. B. Th. I. 190 f. 247 f. 347. 359 f.

Bei den gewillkürten Genossenschaften dagegen war die gesammte Verbandsexistenz eine frei gewollte. Ein schöpferischer Willensakt rief hier die Körperschaft als solche ins Leben. Eine sich frei vereinigende Gesamtheit, die ihre Vereinigung ebenso gut hätte unterlassen können, setzte sich selbst als ein von nun an in bestimmten Formen lebendes Einheitswesen. Grundtypus aller Genossenschaften dieser Art war die *Gilde*.

Gewordene und gewillkürte Genossenschaften giengen nun freilich im Leben vielfach in einander über. Es konnte zweifelhaft sein oder werden, ob für ein hochadliges Haus ein bestimmter Hausvertrag³⁾, für einen Deichverband eine Einung⁴⁾, für einen politischen Zwangskörper ein Bundesvertrag⁵⁾ bloß gestaltgebender oder vielmehr begründender Akt sei. Bei gewillkürten Genossenschaften konnte umgekehrt der Ursprung sich verwischen und eine Reihe von Merkmalen zwingender und dauernder, natürlich erwachsener Gemeinwesen sich einstellen, wie dies z. B. bei den Gilden und Zünften seit ihrer Einfügung in die Stadtverfassung, bei Ritterschaften, Ständekörpern u. s. w. geschah⁶⁾. Und manche Verbände konnten in kaum bestimmbarer Weise zwischen Gildenatur und Gemeindenatur schwanken, wie so viele Hanzen, Kaufmannsgilden und Niederlassungen im Auslande⁷⁾, die Judengemeinden⁸⁾, die Kölner Bauerbänke⁹⁾ u. s. w.

Allein dadurch wurde der principielle Gegensatz beider Begründungsarten einer Genossenschaft nicht berührt. Dieser Gegensatz vielmehr, welcher etwa dem Gegensatz von gewohnheitsrechtlicher und autonomischer Sagung entsprach, ist seitdem begrifflich stets festgehalten worden. Und es war von hervorragender Wichtigkeit, daß das deutsche Recht, sobald es einmal den freischaffenden bewußten Willen neben dem natürlichen Wachsthum anerkannte, sofort in beiden die mögliche Quelle einer genossenschaftlichen Gesamtexistenz fand. Von vorn herein trat dadurch mit dem Körperschaftsbegriff auch der Begriff eines konstituierenden Aktes in das Bewußtsein und in das Leben. Und klarer noch als bei den auf einer natürlichen oder historischen Thatsache beruhenden Verbänden wurde es bei den gewillkürten Genossenschaften, daß der Existenzgrund einer deutschen Genossenschaft in ihr selbst lag.

³⁾ Vgl. Th. I. 416 f. Die Bauerngeschlechter Ditmarsens und die Vettterschaften Fehmarns nahmen fast durchaus gildemäßige Form und Natur an, vgl. ib. 411 u. 412.

⁴⁾ Th. I. 614 N. 101.

⁵⁾ Vgl. oben § 33.

⁶⁾ Vgl. Th. I. 371 f. u. oben § 33.

⁷⁾ Vgl. Th. I. 349 f., bes. 354 u. 355.

⁸⁾ Th. I. 337—339.

⁹⁾ Th. I. 366. Sie stellten sich als wirthschaftliche Marktverbände dar, welche sich junstmäßig konstituiert hatten.

Der Unterschied des Begründungstitels bringt dann auch in Bezug auf das fernere Leben der Körperschaft Unterschiede hervor. Darin freilich stehen, sobald einmal die Körperschaft als solche existirt, beide Fälle gleich, daß von nun an die korporative Existenz jedem Individualwillen gänzlich entzogen und durchaus in die Sphäre eines höheren Gemeinwillens verlegt ist, welcher dem subjektiven Belieben der Einzelnen gegenüber sich als Ausdruck einer objektiven Nothwendigkeit darstellt. Allein die Macht des korporativen Gemeinwillens über sich selbst ist keineswegs immer eine gleiche. Und in dieser Beziehung ist wiederum bei der gewillkürten Genossenschaft der verfassungsmäßig sich offenbarende Genossenschaftswille regelmäßig freier gestellt als bei der gewordenen. Allerdings ergibt sich nicht schon aus einem diesem Unterschied entsprechenden allgemeinen Princip, sondern erst aus der besonderen Verfassung der Genossenschaft das Nähere darüber, ob und in welchen Formen der korporative Wille die eigne Existenz modificiren oder zerstören kann.

III. Die Zusammensetzung der deutschen Genossenschaft beruhte stets auf der Herstellung eines organischen Körpers aus den verfassungsmäßig von den verbundenen Individualitäten abgetrennten Elementen. Jede Genossenschaft setzt sich also aus einer Mehrheit von Personen zusammen, die mit bestimmten Stücken ihrer Persönlichkeit Theile der Genossenschaftspersönlichkeit geworden sind. Principielle Unterschiede aber ergeben sich daraus, ob die Personengesamtheit das einzige Substrat der Körperschaft ist, oder ob außerdem für deren Begriff ein zweites Substrat objektiver Art, eine sachliche Einheit des öffentlichen oder des Vermögensrechts, als wesentlich erscheint.

1. Ein objektives Substrat zunächst ist für den Begriff der Genossenschaft an sich nicht wesentlich; gewisse Genossenschaftsarten aber setzen ein solches, das dann wieder sehr verschiedener Art sein kann, voraus.

a. Es gibt rein personale Genosschaften, welche schlechthin nur die natürliche oder gewollte Einheit einer Summe so oder so verbundener Personen verkörpern. Für eine solche Genossenschaft sind wesentliche und bestimmende Elemente allein die in ihr verknüpften Willenstheile, während jede Macht- oder Vermögenssphäre für sie nur als Willensobjekt in Betracht kommt. Sie ist also durchaus nur auf das subjektive Substrat eines Personenverbandes gebaut, und erst als fertig konstituirtes Rechtswesen tritt sie an die Welt der Objekte heran. So war es z. B. bei den eine Familieneinheit verkörpernden Genosschaften, sowie an sich bei allen Gilden und gewillkürten Vereinen¹⁰⁾.

¹⁰⁾ Also das hochadlige Haus, die korporativen Bauerngeschlechter und Bitterschaften, die ursprünglichen weltlichen Schutzgilden und geistlichen Bruderschaften,

b. Andere Genossenschaften dagegen beruhten gleichzeitig auf einem objektiven Substrat, indem eine bestimmt gestaltete und gegliederte Sphäre zu den unentbehrlichen Elementen gehörte, aus denen sich ihr Körper zusammensetzte. Diese objektive Einheit mußte bei und mit der Konstituierung der Körperschaft gegeben sein und steckte selbst in dem genossenschaftlichen Organismus. Deshalb war dann auch bis zu irgend einem Punkte der Personenverband durch objektive Momente bedingt und bestimmt.

a. Objektives Substrat konnte nun zunächst eine Einheit des öffentlichen Rechtes sein.

Dies war vor Allem bei den Gebietskörperschaften der Fall, deren territoriale und örtliche Grundlage den ihr entsprechenden Personenverband in wesentlichen Beziehungen durchdrang. Wir haben gesehen, wie gerade durch die Verschmelzung einer Gebiets- und einer Personeneinheit zu höherer Einheit der Staats- und Gemeindebegriff vollendet wurden. Ähnliches finden wir nun namentlich bei solchen Genossenschaften, welche an Staat oder Gemeinde anlehnten oder bestimmte Funktionen von ihnen ablösten, z. B. bei Deich- und Sielachten¹¹⁾, landschaftlichen Verbänden¹²⁾, kaufmännischen Vereinigungen im Auslande¹³⁾ und andern dem Wesen der

die Gesellenvereine und Innungsverbände, die Reisegilden, die ritterlichen Gesellschaften, Orden u. s. w., die Schützen-, Sanges-, Fechter-, Spielleutegilden, die Söldnerinnungen u. s. w. Vgl. Th. I. 413 f. 410 f. 237 f. 405. 406 f. 451. 496 f. 452 f. 445 f. Alle diese Genossenschaften bedürfen, um zu bestehen, weder eines bestimmten Vermögens noch einer durch ein Gebiet oder ein Amt geschaffenen öffentlichrechtlichen Grundlage.

¹¹⁾ Vgl. Th. I. 613 f. — Später fielen alle gemeindeähnlichen Verbände für besondere Zwecke, wie die Kirchen-, Schulen-, Armen- und Wegegemeinden, unter dieselbe Kategorie. Heute gehören hierher auch die modernen Zwangsgenossenschaften für Ent- und Bewässerung oder für anderweite Kulturzwecke. Vgl. ib. 765 f.

¹²⁾ Vgl. oben § 33.

¹³⁾ Schon wegen des häufigen Wechsels, des oft kurzen Aufenthalts und der gleichzeitigen heimischen Gildeangehörigkeit der Mitglieder lag es nahe, den festen Mittelpunkt der trotzdem für den Verein begründeten dauernden politischen und Vermögensrechte in dem, was im Auslande fest und unverändert blieb, das heißt eben in dem Hofe, der Halle oder dem Gildehaus, zu finden. Die gesammte Macht- und Vermögenssphäre der Hanse erschien daher zunächst als Zubehör dieser örtlichen Gebietseinheit und erst durch die Bezugnahme auf die letztere erhielt der unbestimmte Begriff der kaufmännischen Gesamtheit die Bedeutung eines korporativen Verbandes. Deshalb wurde z. B. die deutsche Gilde in London, wenn sie als Rechtssubjekt austrat, technisch „die deutschen Kaufleute von der Gildhalle in London“ oder „die in London anwesenden Kaufleute, denen das Haus der Deutschen in London gehört“ genannt. Und ähnlich erscheint in den älteren Urkunden und Statuten von Nowgorod der Petershof selbst, die curia s. Petri oder Theutonicorum, als Inhaber von Rechten und Vermögen, als wollend und handelnd. Die Gesamtheit

Gemeinde nahe stehenden Genosschaften¹⁴⁾. In allen diesen Fällen liegt eine wahre Gebietsgenossenschaft vor. Denn der Verband war hier überall an einen bestimmten Bezirk oder Ort dergestalt gebunden, daß er anderswo nicht bestehen konnte; diese Gebietseinheit war mit dem Genossenschaftsorganismus innerlich verwachsen; die Verbandsmitgliedschaft folgte entweder unmittelbar aus der Gebietsangehörigkeit oder stand doch mit ihr in einem festen rechtlichen Zusammenhange; und schon äußerlich wurde meist der Name für die Rechtspersönlichkeit des Ganzen der örtlichen Beziehung entnommen. Auch andere Genosschaften hatten freilich ihren räumlichen Mittelpunkt¹⁵⁾; dieser war aber für sie nicht Wesenssubstrat, sondern ein örtliches Domicil, das so gut wie das Domicil des Einzelnen nur eine äußere Eigenschaft der Persönlichkeit begründete.

Anderer Genosschaften, die man als Amtskörperschaften zusammenfassen kann, setzen einen zur objektiven Einheit und zwar in der Regel unter Begriff und Namen des Amtes verjelsbändigten Inbegriff öffentlicher Rechte und Pflichten als Substrat voraus. Solche Genosschaften wurden besonders im städtischen Gemeinwesen, in dem ja zuerst ein rein öffentlicher Amtsbegriff entstand, entwickelt. An das Amt als den begrifflichen Kern einer bestimmten Rechtsphäre konnten sich freilich auch Vermögensrechte in dem Verhältnis sachlicher Zubehörung anschließen: die Natur der Gesamtsphäre aber wurde durch ihren öffentlichrechtlichen Mittelpunkt bestimmt. Diese in sich geschlossene und gegliederte Amtssphäre nun war nicht etwa bloß das Herrschaftsgebiet einer ohne Rücksicht auf sie konstituirten Genossenschaft: sondern in höherem oder geringerem Grade bildete sie selbst die bedingende und bestimmende Grundlage des Personenverbandes und seiner Gliederung. So war es z. B. bei den Schöffenbrüderschaften, den Kölner

der Genossen steht zu diesem räumlichen Begriff in einem ähnlichen Verhältnis wie die Gesamtheit der Bürger zum Stadtbegriff; sie ist hier wie dort die Trägerin einer das Gebiet in sich mitenthaltenden höheren unsichtbaren Einheit. Vgl. Th. I. 350 f. u. 353 f. Pappenberg, Stalhof, Urfb. 13. 17 f. (*ipsi aut successores predictam domum habentes*). 20. 53. 54. 179 (*teneri et firmiter obligari R. S. aldirmanno de L. stilgard London. et fratribus suis, sociis ejusdem domus*). 180. 183. 184. 186. 207. Lüb. Urfb. I. 696. 700. 703.

¹⁴⁾ Z. B. die Judengemeinden, die Ditmarjer Geschlechter, die bergmännischen Gemeinwesen. Vgl. Th. I. 337 f. 410 f. 442 f. u. oben § 11 N. 2.

¹⁵⁾ So hatten die Geschlechtergilden ihre Häuser oder Stuben, die Handlungsgilden ihre Hallen, die Zünfte ihre Zunft Häuser, nach denen sie oft sogar den Namen führten. Auch war vielfach ein Inbegriff genossenschaftlicher Rechte zunächst Zubehör dieser Häuser, während umgekehrt bestimmte von der Gesamtheit zu entrichtende Abgaben als eine Reallast darauf hafteten. Vgl. z. B. das Kämmererbuch im Lüb. Urfb. II. 1045 f., wonach die *domus pannorum*, *domus kuterorum* u. s. w. bestimmte Zinse zahlen sollen.

Pfarramtskörpern und andern Officialenverbänden¹⁶⁾; so bei den politisch bevorrechteten Geschlechtergilden, für welche ein Zubegriff politischer Funktionen als ein genossenschaftlich zu übendes „Amt“ das zusammenhaltende und den Organismus des Ganzen bestimmende Band war¹⁷⁾; so bei den auf den Begriff des Handelsamtes gebauten Kaufmannsgilden¹⁸⁾; so vor Allem bei den freien Zünften in ihrer Blüthezeit, deren Bestand und Gliederung so sehr auf der Verwebung eines genossenschaftlichen Arbeitsamtes mit dem Personenverbände beruhte, daß die korporative Persönlichkeit selbst Namen wie „Amt“, „Handwerk“, „Gewerk“ oder ähnlich führen konnte¹⁹⁾.

β. Objektives Substrat einer Genossenschaft konnte aber zweitens eine Vermögenseinheit sein. Denn wenn es auch vor der Entstehung des Aktienvereins eine reine Vermögensgenossenschaft, d. h. einen durchaus nur durch und für ein bestimmtes Sondervermögen existirenden Vereinskörper, nicht gab: so gab es doch Genossenschaften von entschieden korporativem Gepräge, für welche eine in sich geschlossene und gegliederte Vermögenseinheit die nicht fortzudenkende Grundlage war. Eine solche Genossenschaft war dann zwar mehr als ein bloß inkorporirtes Vermögen, aber sie konnte doch ohne den betreffenden Vermögenskomplex so wenig bestehen wie eine Gemeinde ohne ihr Gebiet. Das Vermögen war für sie nicht der einzige

¹⁶⁾ Vgl. Th. I. 266 u. 335 N. 19—26, bes. N. 21, wo sich Belege für die Bezeichnung der Körperschaftspersönlichkeit als „*officium parochiae*“ oder „*das ampt*“ finden; ferner oben § 11 N. 16.

¹⁷⁾ Vgl. Th. I. 341 f. u. oben § 11 N. 15, bes. über die Rucherzede, deren gesammtes korporatives Recht als ein „Amt mit Zubehör an Rechten, Renten und Gefällen“ benannt und behandelt, die aber ebenso selbst in ihrer korporativen Einheit als „Amt“ bezeichnet wird, so daß z. B. dem Amte Treue geschworen, Gehorsam geschuldet, etwas geleistet oder gezahlt werden soll.

¹⁸⁾ Vgl. Th. I. 347.

¹⁹⁾ Vgl. Th. I. 248 f. u. 359 f. u. oben § 11. Eben so wie der Name der „Stadt“ zum Namen des Gemeinwesens wird, heißt die Zunftpersönlichkeit vielfach *officium*, *opus*, *artificium*, *amt*, *handwerk*, *gewerk*, *lehen* u. s. w.; vgl. Th. I. 359 N. 5 u. unten. Wie aber in dem Begriff der „Stadt“ nunmehr auch die Bürgergesamtheit enthalten ist, so faßt man nun auch die Genossengesamtheit als Amt oder Handwerk zusammen, spricht von einem „gemeinen“ oder „gesammten“ Amt oder Handwerk, überweist Wein oder Bier „*officio ad bibendum*“ u. s. w. Z. B. Befeibung b. Mone XVI. 186: *das antwerk gemeinliche*; Boehmer 649 u. 667: *der zunften adir hantwerken*; Wehrmann 246 N. 51: *wy kannenghetere tho Lubeke alsoe dat gantze ammet*; ebenso 1396 ib. 374. Umgekehrt geht aber auch der Name des persönlichen Vereins, wie „Zunft“, „Znnung“ u. s. w., auf das genossenschaftliche Amt und die daraus fließenden Amtsberechtigungen der einzelnen Genossen, ja auf die für Erwerbung oder Wahrung dieses Rechtes zu zahlenden Gebühren über; vgl. Th. I. 248 N. 39 u. 40. 368 N. 49. 370 N. 55.

Lebenszweck, aber ebenjowenig ein bloß zufälliges Herrschaftsobjekt. Und die Vereinsmitgliedschaft war nicht gleich der Aktie der völlig abhängige Ausfluß eines Vermögensantheiles, aber sie war durch Theilnahme am Vermögen bedingt und nahm durch die innige Verknüpfung mit diesem Vermögensantheil mehr oder weniger von der Natur eines Sachenrechtes an.

Vor Allem war es das unvertheilte Gemeinland, welches in dieser Weise zum Substrat einer Genossenschaft werden konnte. In der alten Markgemeinde lag ja von je der Typus einer auf Bodengemeinschaft gebauten Genossenschaft vorgebildet. Wurde einerseits der dingliche Gemeinschaftsverband dem politischen Gemeindeverbande gegenüber verselbständigt und andererseits der Körperschaftsbegriff in Bezug auf den so verselbständigten Sachverband durchgeführt, so war die Agrargenossenschaft fertig. Beides geschah nun zwar zunächst nur selten und unvollständig: allein die Entwicklung nach dieser Richtung hin war angebahnt und die rechtliche Möglichkeit einer korporativen Agrargenossenschaft von rein vermögensrechtlicher Struktur war gegeben.

Besonders scharf trat da, wo nur ein einzelnes Bodenbesitzthum von besonderer Beschaffenheit als Rest einer alten Allmende übrig geblieben war oder aus anderen Gründen in Gemeinbesitz stand, und wo gleichwol die Verbindung der Gemeiner ein korporatives Gepräge hatte, der vermögensgenossenschaftliche Typus hervor. Allerdings war auch hier in der Regel entweder die Verbindung mit der Gemeinde nicht vollkommen gelöst oder aber der korporative Charakter nicht unzweideutig entwickelt: allein mehr oder minder näherten sich doch viele Wald-, Weide-, Alpmark-, Weinbergs-, Brunnen- und verwandte Genossenschaften einem auf rein vermögensrechtlicher Grundlage erbauten Körper²⁰⁾.

Ähnliches gilt von denjenigen Genossenschaften, deren Basis eine immobiliare Gesamtgerechtsame war²¹⁾. Es bedarf nur der Andeutung, daß auch gewerbliche Genossenschaften und Amtskörperschaften insofern hierher gehörten, als die vermögensrechtliche Auffassung des Gewerberechts oder der Amtsgerechtsame bei gleichzeitiger Durchbildung des Körperschaftsbegriffes überwog²²⁾. Mehr noch war dies der Fall, wenn ein genossenschaftlicher Gewerbebetrieb seine hauptsächlichliche Grundlage in einem die Gewerbeberechtigung mehr als Zubehör nach sich ziehenden gemeinschaftlichen Besitzthum,

²⁰⁾ So besonders bei den Kölner Bauerbänken, Th. I. 336; vgl. ferner ib. 611—613 u. 678 f.

²¹⁾ Vgl. oben § 13.

²²⁾ Wie bei den Münzern, Th. I. 190—192, deren Genossenschaft daher auch selbst ein „officium“ hieß (ib. N. 47), während dieses Münzgeramt als „feudum“ privatrechtlich behandelt wurde (ib. N. 61). Ähnlich oft bei Fischer-, Schiffer-, Zeidler- und Förstergenossenschaften, vgl. oben § 13 N. 3—8.

z. B. in einem Gesamteigenthum an einem Mühlenkomplex oder an einem Bergwerk, fand ²³⁾).

Damit war dann endlich auch die Möglichkeit gegeben, ein bewegliches Kapital von bestimmter Höhe dem Bau einer Körperschaft zu Grunde zu legen und so zum Aktienverein zu gelangen.

2. Mag nun aber so für den Bestand der Genossenschaft eine im Voraus gegebene objektive Grundlage wesentlich sein oder nicht: unerlässliches Substrat ist stets ein Personenverein. Die durch die Genossenschafts-Verfassung in bestimmter Weise verbundenen Personen sind die lebendigen Glieder, aus welchen der genossenschaftliche Körper sich zusammensetzt. Indem die korporative Gesamteristenz von der Individualität dieser Glieder vollkommen unabhängig, an das Vorhandensein aber des gliedmäßigen Organismus schlechthin gebunden ist, stellt sie sich als Gesamtpersönlichkeit im früher entwickelten Sinne dar.

Für die einer korporativen Genossenschaft angehörige Einzelperson ist die Mitgliedschaft im Vereinskörper eine gegen den übrigen Inhalt ihrer Persönlichkeit bestimmt abgegrenzte und verselbständigte Rechtsqualität. Gerade in der festen Begrenzung und begrifflichen Abtrennung desjenigen Stückes der Persönlichkeit, mit welchem der Einzelne in der gemeinheitlichen Daseins-sphäre des Verbandes aufgeht, liegt einer der wichtigsten durch die Vollendung des Körperschaftsbegriffes bedingten Fortschritte. Der Genosse ist nun nicht mehr durch die Genossenschaft in seiner Persönlichkeit schlechthin erweitert und gebunden, sondern an seiner Persönlichkeit sind verschiedene Seiten rechtlich fixirt und für sich konstituiert, um sich erst hinterher zu der einheitlichen Rechts-sphäre ihres Trägers zu verbinden. Ein Theil seiner rechtlichen Existenz ist dem gemeinheitlichen Organismus einverleibt und bildet einen in sich geschlossenen Komplex von Rechten und Pflichten, die ihm durchaus nur als dem Gliede einer anderen Existenz zustehen. In allen hiervon nicht berührten Beziehungen dagegen bleibt er in seiner Persönlichkeit vollkommen frei und isolirt, so daß er der Genossenschaft selbst ganz wie ein Dritter gegenübersteht. Und daselbe Verhältniß rechtlicher Getrenntheit besteht insoweit, als dieselbe Person Trägerin der Mitgliedschaft in verschiedenen Verbänden ist. Es vollzieht sich sonach in Bezug auf jede Genossenschaft im Kleinen daselbe, was sich im Großen als die Trennung der Privatrechtspersönlichkeit und der staatsbürgerlichen Persönlichkeit darstellt.

Was nun aber im Weiteren die rechtliche Beschaffenheit der Genossenschaftsmitgliedschaft anlangt, so kann sich diese durch die Verfassung je nach Charakter und Zweck des Vereins mannichfach ungleich gestalten.

Zunächst können den Inhalt der Mitgliedschaft so verschiedene Rechts-

²³⁾ Vgl. Th. I. 968 f.

beziehungen bilden, als überhaupt in menschlichen Gemeinschaftsverhältnissen vorkommen können. Rechte und Pflichten persönlicher wie sachlicher, politischer wie ökonomischer, ethischer wie pekuniärer Natur können in die korporative Sphäre erhoben sein. Die Genossenschaft kann, indem sie nur einen vereinzelt Gemeinshaftszweck verfolgt, nur eine eng begrenzte Seite der Persönlichkeit in ihren Verband ziehen, oder sie kann, indem sie gleich der Zunft fast alle ihren Gliedern gemeinschaftlichen Lebensinteressen inkorporirt, in umfassendster Weise die verschiedenartigsten Rechte und Pflichten zur Mitgliedschaftsphäre zusammenschließen. Von den ungleichartigen Bestandtheilen des Mitgliederrechts kann dann bald der eine und bald der andere als dessen maßgebender Kern erscheinen, der die Natur des Ganzen bestimmt und den übrigen Inhalt nach sich zieht. Auch kann das Verhältniß dieser Bestandtheile zu einander sich im Laufe der Zeit verschieben. Immer aber muß bei einer bestimmten Genossenschaft zu einem gegebenen Zeitpunkte verfassungsmäßig feststehen, welche Rechte und Pflichten den Inhalt der Mitgliedschaft bilden und welche davon für die Natur derselben maßgebend sind.

Sehr verschieden gestalten sich je nach der Natur der Genossenschaft die für jede korporative Verfassung unentbehrlichen Normen über Erwerb und Verlust der Mitgliedschaft. Jede Genossenschaft fordert ihrem Lebenszwecke gemäß besondere Voraussetzungen für die Aufnahme, Beibehaltung und Ausscheidung der ihren Körper bildenden Elemente. Möglich ist es, daß die verschiedensten persönlichen Eigenschaften, z. B. in Bezug auf Alter, Geschlecht, Stand, Religion, Nationalität, Familienangehörigkeit, Beruf, persönliche Tüchtigkeit, Ehre u. s. w., für die Mitgliedschaft wesentlich sind. Möglich aber ist es auch, daß sachliche Erfordernisse, wie der Besitz eines bestimmten Vermögens, einer gewissen Menge von Land, eines eigenthümlich gearteten Gutes, einer bestimmten Gerechtigkeit u. s. w., aufgestellt werden. Endlich müssen überdies oft bestimmte Handlungen, wie persönliche Leistungen, pekuniäre Praestationen, Eide, Bürgschaftstellungen u. s. w., vor oder bei der Aufnahme erfolgen. Sind nun aber die Bedingungen der Mitgliedschaft vorhanden, so besteht ein Hauptunterschied darin, ob die Zugehörigkeit zum Verbandsrechtlich erzwungen wird oder nicht. Zwangsmitgliedschaft findet sich namentlich bei den mit Staat oder Gemeinde verknüpften Genossenschaften, bei denen dann der Zwang bald bedingt bald unbedingt, bald direkt bald nur durch die Androhung von Rechtsnachteilen geübt wird. Der äußeren Erscheinung nach vollzieht sich dieser Zwang in zwei verschiedenen Formen. Entweder nämlich tritt bei dem Vorhandensein gewisser Voraussetzungen, wie des Domicils auf einem bestimmten Gebiet, der Zugehörigkeit zu einer bestimmten Familie, des Besitzes eines bestimmten Grundstückes, die Mitgliedschaft ohne Weiteres von Rechts wegen ein. Oder es bedarf zwar des Beitrittes und der Aufnahme, der Beitritt aber und mitunter auch die

Aufnahme sind auf Grund der betreffenden Voraussetzungen erzwingbar²⁴⁾. Fundament der Mitgliedschaft ist in beiden Fällen eine über den freien Willen emporgerückte Rechtsvorschrift, welche dort unmittelbar und hier mittelbar wirksam wird. Diese Rechtsvorschrift ist es dann selbstverständlich auch, welche den Umfang des der Gemeinheit zu opfernden Stückes der Individualpersönlichkeit festsetzt. Dagegen beruht die freie Mitgliedschaft, die sich bei allen nicht im Laufe der Zeit in ihrem Wesen veränderten gewillkürten Genossenschaften findet, auf einem zweiseitigen Akte des freien Willens. Denn damit sie entstehe, muß der Einzelne durch einen individuellen Willensakt sich eines ihm bisher zu freier Verfügung stehenden Theiles seiner Persönlichkeit entäußern, der Verband aber durch einen korporativen Willensakt ihn zu einem an der Gemeineristenz verfassungsmäßig beteiligten Gliede konstituieren. Diese Willensthat ist es hier auch, welche das Maß, bis zu dem die Individualfreiheit von dem Verbande absorbiert werden soll, bestimmt, und welche daher wiederholt werden muß, sobald irgend ein durch jene erste Erklärung nicht schon hingeegebenes Stück der Persönlichkeit in den Verband hineingezogen werden soll. Und ebenso kann nur in Folge einer im Voraus erklärten freiwilligen Willensunterwerfung das Recht zur einseitigen Auflösung des Mitgliedschaftsverhältnisses beschränkt oder an Bedingungen geknüpft werden.

Wenn nun aber jede Vereinsmitgliedschaft von dem Vorhandensein gewisser Voraussetzungen abhängt, so wird doch auch in dieser Beziehung ein Unterschied dadurch begründet, ob dem Verein ein objektives Substrat wesentlich ist oder nicht. Im letzteren Falle sind alle Erfordernisse, durch welche die Mitgliedschaft bedingt wird, für deren innere Struktur und rechtliche Natur unwesentlich. Ist dagegen die Genossenschaft auf ein sachliches Substrat gebaut, so setzt nicht nur die Mitgliedschaft in ihr mit Nothwendigkeit auch bei dem Einzelnen eine rechtliche Beziehung zu jenem Substrat voraus, sondern diese Rechtsbeziehung ist als grundlegende Basis ein integrierender Theil der Mitgliedschaft und daher bis zu irgend einem Grade für deren juristisches Wesen mitbestimmend. So verhält es sich mit der Gebietsangehörigkeit in Gebietsgenossenschaften und mit der Theilnahme am Amt in Amtskörperschaften, wo in Folge dessen das Mitgliederrecht mit dem Domicil oder mit dem Amt organisch verwachsen ist und ein dadurch näher bestimmtes öffentlichrechtliches Gepräge annimmt. So verhält es sich aber auch bei den auf eine Vermögenseinheit gebauten Genossenschaften mit der entsprechenden vermögensrechtlichen Antheilsquote des Einzelnen. Indem hier die Mitgliedschaft ohne ein sachliches Antheilsrecht gar nicht denkbar und mit diesem zur Einheit verwachsen ist, hört sie auf, ein rein personenrechtliches Ver-

²⁴⁾ Dies ist z. B. bei Zünften der Fall (Th. I. 361 N. 8—10), Ersteres bei gemeindeähnlichen Verbänden, Familiengenossenschaften, Deichschaften.

hältniß zu sein, und empfängt irgend welche sachenrechtlichen Merkmale. Bis zu welchem Grade im einzelnen Falle die sachenrechtliche Basis für das Personenrecht entscheidend ist, kann durch die Verfassung ungleich bestimmt sein. Die äußerste Möglichkeit, wie sie in der Aktie verwirklicht ist, ordnet den Begriff der Mitgliedschaft durchaus dem Begriff des Antheils unter, so daß die Theilnahme an der Genossenschaft schlechthin als Bestandtheil eines als Vermögensquote gedachten Rechtskomplexes von sachenrechtlichem Wesen erscheint. Im mittelalterlichen Genossenschaftswesen dagegen behält fast immer die persönliche Seite der Mitgliedschaft eine größere oder geringere juristische Selbständigkeit und wird nur in einzelnen Beziehungen durch die mit ihr verwachsene Vermögensberechtigung beherrscht.

Aus diesen Unterschieden und Abstufungen erklärt es sich, daß auch in der korporativen Genossenschaft die rechtliche Natur der Mitgliedschaft von sehr verschiedener Beschaffenheit sein kann. Nur erlangt dieselbe jetzt, statt nach der Weise des alten Genossenrechts dem umgestaltenden Fluß der Lebensverhältnisse widerstandslos preisgegeben zu sein, eine verfassungsmäßige Basis. Immer ist die Mitgliedschaft ein personenrechtliches Verhältniß. Allein wegen des Einflusses, den die Verschiedenheiten der Grundlage und des Inhalts üben, kann dieses Rechtsverhältniß bald mehr von der Seite der Pflicht und bald mehr von der Seite der Befugniß, bald mehr von politischen und bald mehr von privatrechtlichen Gesichtspunkten, bald mehr von den persönlichen Genossenbeziehungen und bald mehr von dem ökonomischen Werthgehalt aus aufgefaßt werden. So kann denn unter verschiedenen Gesichtspunkten die an sich ihrem Charakter als Modifikation der Persönlichkeit entsprechende höchst persönliche Natur der Mitgliedschaft stufenweise bis zu einem Punkte zurückgedrängt werden, auf welchem die Mitgliedschaft die Bestimmung ihrer Natur von der objektiven Seite her empfängt und folgeweise als ein für sich bestehender Rechtskomplex erscheint, der für seinen Träger bestimmte persönliche Beziehungen begründet. Damit aber ändert sich die ganze juristische Behandlung des Mitgliederrchts. Als höchst persönliches Recht ist die Mitgliedschaft in ähnlicher Weise wie etwa die Ehre oder der Stand an ihr Subjekt gebunden, sie steht und fällt mit dessen den verfassungsmäßigen Bedingungen entsprechenden Personalqualitäten, sie ist vollkommen unübertragbar, sowol unter Lebenden wie von Todes wegen, und sowol der Substanz wie der Ausübung nach. Dies ändert sich, wenn die Genossenschaft auf eine objektive Basis gebaut wird, zunächst immer insoweit, als die Mitgliedschaft nun noch von einer zweiten Seite her bedingt und bestimmt wird, ihrem Subjekt in einer gewissen Selbständigkeit gegenübersteht und nicht mehr blos Ausfluß, sondern zum Theil auch Grundlage der Persönlichkeit ihres Trägers ist. Dagegen bleibt dann, wenn jene Basis öffentlichrechtlicher Natur ist, die Mitgliedschaft an die Person gebunden. Soweit aber die objektive Grundlage des Vereins eine vermögensrechtliche ist oder ver-

mögensrechtlich aufgefaßt wird, kann sich auch eine mehr oder minder freie Uebertragbarkeit der Mitgliedschaft entwickeln, die freilich niemals unabhängig von verfassungsmäßiger Ordnung werden kann, immerhin aber in irgend einem Grade die Anwendung sachenrechtlicher Grundsätze auf die Mitgliedschaft enthält. Es kann daher, wenn auch nur in bestimmten verfassungsmäßigen Grenzen, eine leihweise, pfandweise oder definitive Veräußerung unter Lebenden und eine Vererbung von Todes wegen stattfinden. Dabei können dann freilich im einzelnen Falle Zweifel entstehen, ob wirklich schon die sachenrechtliche Auffassung durchschlägt und nur durch das daran geknüpfte Personenrecht modificirt wird, oder ob vielmehr noch die personenrechtliche Auffassung überwiegt; ob also z. B. in der That ein Kauf der Mitgliedschaft als solcher vorliegt oder nur die Entrichtung hoher Eintrittsgebühren vorangehen muß²⁵⁾; ob wirklich die Mitgliedschaft als solche vorbehaltslich der korporativen Einschränkungen veräußert und vererbt oder nur ein zur Erwerbung der Mitgliedschaft geeigneter und nothwendiger sachlicher Titel übertragen werden kann²⁶⁾; ob die Vorstellung des Erbrechts bei dem Uebergang eines Genossenrechts auf Witwen und Kinder anwendbar ist oder nur Geburt, Ehe und Verwandtschaft als persönliche Qualitäten einen Vorzug bei der Aufnahme geben²⁷⁾; ob ein ausscheidender Genosse sein Recht verschenken und letztwillig einem Andern zuwenden kann oder nur eine entscheidende Stimme bei der Wahl eines neuen Mitgliedes hat²⁸⁾. Daß aber die Entwicklung zur Vermögensgenossenschaft der begriffsmäßigen Anwendung sachenrechtlicher Verhältnisse und Rechtsgeschäfte auf die Mitgliedschaft als solche zustrebt, wird durch die schließliche Herausbildung der Aktie unzweideutig bewiesen. — In nahem Zusammenhange mit diesem qualitativen Unterschiede des Rechtes des

²⁵⁾ Vgl. z. B. Th. I. 368 über die allmälige Entwicklung der Idee vom „Kauf der Zunft“ aus dem Eintrittsgelde.

²⁶⁾ Die letztere Auffassung überwiegt z. B. noch bei den meisten Agrargenossenschaften, wie bei den Kölner Bauerbänken (Th. I. 336), wenn das Genossenrecht an ein besonders qualificirtes Besitzthum gebunden ist; ebenso bei Zünften und andern gewerblichen Genossenschaften, wenn das Gewerbeamt radicirt ist und folgeweise der Erwerb eines berechtigenden Hauses, einer Brod- oder Fleischbank, eines Backhauses oder einer Badstube der Aufnahme in die Zunft vorangehen muß; Maurer, Städtev. II. 454 u. 461. Dagegen ist z. B. bei den Münzergenossenschaften entschieden das Genossenrecht als solcher Gegenstand einer freilich beschränkten Veräußerung, bei manchen Altbürgergilden wird das „Stubenrecht“ gekauft und vererbt, bei den Kölner Weinbrüdern ist von Pfändung der „Bruderschaft“ die Rede; Th. I. 192 N. 70; 343; 346 N. 8.

²⁷⁾ Vgl. Th. I. 192 N. 69. 348 N. 19. 370. Auch Freiburger Stadtr. b. Schott III. 276. 288. 290. 291. Maurer II. 459—461.

²⁸⁾ Letzteres ist z. B. bei dem „Kürrecht“ der Fall, welches in den Kölner Amtskörperschaften der Officiäle bezüglich seines Nachfolgers hat, Th. I. 335 N. 24.

Einzelnen an seiner Mitgliedschaft steht der Unterschied der offenen oder geschlossenen Mitgliederzahl, während den Zwischenstufen die verschiedenen Stufen der Erschwerung neuer Mitgliederaufnahme entsprechen. Demgemäß kann dann auch die Aufnahme eines neuen Mitgliedes seitens der Genossenschaft bald nur als eine Verstärkung ihres Personenkörpers, bald als Konstituierung und Verkauf oder anderweite Veräußerung eines neuen Antheilrechtes an ihrer sachlichen Rechtsphäre aufgefaßt werden²⁹⁾. Und der Ausschluß eines Mitgliedes kommt bald nur als eine durch sein persönliches Verhalten bedingte und gegen seine Person gerichtete Maßregel in Betracht, bald wird darin zunächst und vor Allem die Entziehung eines wohl erworbenen Antheilrechtes erblickt und deshalb ein objektiver Grund dafür gefordert³⁰⁾. Die weiteren Modalitäten in ihrer unendlichen Mannichfaltigkeit gehören dem Verfassungsrecht der einzelnen Körperschaften an. Hervorzuheben aber ist, daß in allen diesen Beziehungen mit der Vollendung des Körperschaftsbegriffs nicht nur die verfassungsmäßige Feststellung und Begrenzung ermöglicht, sondern auch über allen Verschiedenheiten der rechtlichen Natur ein höherer einheitlicher Gesichtspunkt gesichert ist. Denn zuletzt ist der Inbegriff der noch so ungleichartigen Normen über die Mitgliedschaft stets nur ein Theil des inneren korporativen Lebensgesetzes, welches über die Art und Weise, in der dem genossenschaftlichen Körper seine lebendigen Bestandtheile zugeführt oder von ihm ausgeschieden werden, bestimmt. Und im letzten Grunde ist daher auch die frei übertragbare und vererbliche Aktie während des Vereinsbestandes nur deshalb übertragbar und vererblich, weil die Vereinsverfassung dies so vorschreibt.

Der ungleichen rechtlichen Natur der Mitgliedschaft entspricht endlich auch eine ungleiche Art der Abstufung von Rechten und Pflichten³¹⁾. Wenn das persönliche Moment entscheidend bleibt, so findet, sofern nicht vollkommene Gleichheit herrscht, eine Klassenbildung nach persönlichen Merkmalen statt. Insbesondere pflegt dann der alte Unterschied von Aktiven und Schutzgenossen sich zu wiederholen, so daß nur die für das betreffende Lebensgebiet zur Selbstständigkeit und Selbstvertretung qualificirten Glieder aktive Mitträger der Gemeinexistenz sind, die unselbständigen und vertretungsbedürftigen Verbandsangehörigen aber am Gemeinleben nur passiv Theil nehmen. Im Uebrigen finden sich dann je nach der Beschaffenheit der korporativen Lebensphäre verschiedenartige Klassenbildungen, welche z. B. bei politischen Verbänden auf eine geburts-, beiz- oder berufsständische Gliederung, bei

²⁹⁾ Vgl. Th. I. 192 N. 68. 335. 343. 368 N. 42—50.

³⁰⁾ Vgl. Th. I. 348 N. 13. 350 N. 26. 351 N. 36. 353. 357. 397 N. 185.

³¹⁾ Vgl. Th. I. 335. 347—348. 350 N. 26. 354 N. 55. 369 N. 51. 401—405.

Amts- und Gewerbegenossenschaften auf die berufliche Stellung oder Tüchtigkeit, bei freien Bruderschaften und Gilden auf die mehr oder minder umfangreiche Erfüllung gewisser Vereinsleistungen (wie z. B. in Köln und an manchen andern Orten, der hier in allen Genossenschaften wiederkehrende Unterschied der „verdienten“ und „unverdienten“ Brüder auf die Ausrichtung der genossenschaftlichen Gastereien) gegründet werden können. Der Unterschied der Persönlichkeit zieht dann eine Ungleichheit der verfassungsmäßigen Rechte und Pflichten nach sich, während der unter den Genossen überhaupt oder doch unter den Genossen derselben Klasse principaliter bestehenden Gleichheit auch eine gleiche korporative Berechtigung und Verpflichtung, obwol möglicherweise ein dem thatächlichen Erfolge nach ungleicher Umfang der Vortheile und Lasten entspricht. Wenn dagegen die Mitgliedschaft ihre Wesensbestimmung von der objektiven Seite her empfängt, so geht auch die Klassenbildung von der Fixirung des in der Mitgliedschaft enthaltenen objektiven Rechtskomplexes aus. Hier werden daher die Mitgliederrechte zunächst ihrem Umfange nach abgestuft, die ungleiche korporative Stellung der Personen aber wird auf die Beschaffenheit ihres Antheilsrechts an der Gemeinsphäre gegründet. Zuletzt kann das Uebergewicht des sachlichen Momentes sich so weit steigern, daß eine feste Anzahl von Antheilsquoten am Gesamtrecht ein für alle Mal konstituiert, jeder derartigen Quote eine Mitgliedschaft angehängt und durch die Möglichkeit eines mehrfachen oder bruchtheiligen Besizes von Antheilen auch eine rein quantitative Abstufung unter den Mitgliedern ermöglicht wird. Dann gibt es also z. B. statt der Aktivgenossen und Schutzgenossen ganze und halbe Genossenrechte, statt privilegirter Mitglieder eine doppelte oder mehrfache Mitgliedschaft, statt principieller Gleichheit der Genossen eine principielle Gleichheit der Aktien derselben Klasse.

IV. Die Organisation der korporativen Genossenschaft beruht auf der verfassungsmäßigen Konstituierung ihrer Elemente zu einem mit einheitlichem Leben begakten Körper. Im Gegensatz zu dem alten Genossenschaftswesen löst sich seit der Vollendung des Körperschaftsbegriffes der Begriff der Verfassung völlig von der Sphäre subjektiver Rechtsverhältnisse ab und stellt sich als eine eigenthümliche Modalität des Rechtes im objektiven Sinne dar. Indem nun aber die Verfassung als ein dem individuellen Willen entzogenes Lebensgesetz die Bedingungen, unter welchen bestimmte Glieder des Vereinskörpers dessen einheitliches Leben zum Ausdruck bringen, rechtlich ordnet, erscheint die gemeinheitliche Daseinsphäre als eine besondere und nur in sich selbst beruhende rechtliche Existenz.

Auch in der Genossenschaft fixirt sich somit der neue Begriff des korporativen Organs und löst sich von den ihn ehemals umfangenden Vorstellungen der Vertretungs- und Vollmachtsverhältnisse ab. Die genossenschaftlichen Organe sind nunmehr die durch die Verfassung zur Darstellung der verschiedenen Funktionen des Gemeinlebens berufenen Glieder oder Gliederkomplexe

des Vereinskörpers. In ihnen und durch sie bethätigt sich das einheitliche Leben, welches die Genossenschaft durchströmt.

Vor Allem ist es daher die Bildung dieser Organe, worüber die Verfassung die entscheidenden Normen aufstellt. Die Organe als solche sind dauernde Einrichtungen, deren Zahl und Art für das Wesen der Genossenschaft bestimmend ist, so daß jede Veränderung in dieser Beziehung eine Verfassungsänderung enthält. Die Verfassung bestimmt daher ein für alle Mal, daß diese oder jene Organe in dieser oder jener Bedeutung bestehen und auf diese oder jene Weise in ihrem Bestande erhalten werden sollen. Dagegen können die subjektiven Träger der so in ihrem objektiven Bestande festgestellten Organischen wechseln, ohne daß damit das Organ als solches sein Wesen veränderte. Die Art und Weise in welcher die einzelnen Personen zur Trägerschaft einer organischen Funktion im Genossenschaftskörper berufen und von derselben wieder entfernt werden, kann durch die Verfassung außerordentlich verschieden normirt sein. Es können sämtliche Glieder oder doch die Glieder einer bestimmten Klasse in ihrer Versammlung ein Organ bilden, es können Kollegien oder Ausschüsse vom verschiedensten Umfange ein solches darstellen, es können Einzelne oder auch Mehrere kollektiv mit einer korporativen Funktion betraut werden. Sobald nicht Alle gleichmäßig zur Bildung eines bestimmten Organs berufen sind, kann die Bezeichnung der berufenen Personen bald durch die Verfassung selbst erfolgen (wie z. B. die Berufung des Familienhauptes durch die Hausverfassung), bald an Wahl oder Ernennung irgend einer Art geknüpft sein, wobei dann wieder nicht nur die verschiedenartigsten Modalitäten und Komplikationen bezüglich der zur Theilnahme berufenen Personen möglich sind, sondern auch in mannichfachster Weise durch materielle und formelle Voraussetzungen der zur Wahl oder Ernennung berufene Wille von vornherein verfassungsmäßig gebunden sein kann. In derselben Weise kann das korporative Lebensgesetz über die Amtsdauer, den periodischen Wechsel, die Absetzbarkeit oder Entlassbarkeit, die von Rechts wegen bei gewissen Voraussetzungen eintretende Entfernung und die Wiedergänzung der ein Organ bildenden Personen Ungleichartiges bestimmen. Bei aller dieser Mannichfaltigkeit aber bleibt das letzte Fundament, auf welchem die Theilnahme irgend eines Einzelnen an einem Genossenschaftsorgan beruht, stets das objektive Recht der Verfassung. Hierin liegt ein entscheidender Gegensatz gegen das alte System, bei welchem die organische Stellung in den Verbänden mit Individualrechtsverhältnissen untrennbar verwoben war und deshalb die gemeinheitlichen Gewalten und Aemter von Einzelnen oder Gesamtheiten zu eignem oder geliehnem Recht besetzen, übertragen, vererbt und veräußert werden konnten. Auch jetzt bleibt es freilich möglich, daß in einer Genossenschaft sei es an die Geburt oder eine sonstige persönliche Eigenschaft, sei es an ein irgendwie qualifizirtes Besizthum eine korporative Funktion, eine Regierungsgewalt oder ein Amt geknüpft wird: allein damit wird

diese Funktion nicht mehr für ein individuelles Familien- oder Vermögensrecht erklärt, sondern es wird nur eine bestimmte privatrechtliche Voraussetzung als ein geeigneter Titel für verfassungsmäßige Berufung behandelt. Und wenn irgend eine Mehrheit durch Wahl oder ein Einzelner durch Ernennung ein Organ bestellt, so liegt weder mehr Willensübertragung noch Willensveräußerung, weder Vollmacht zur Ausübung noch substantielle Hingabe eines eignen Rechtes des Wählenden oder Ernennenden vor: sondern kraft des ihnen übergeordneten Verfassungswillens berufen die als Organe für einen solchen Berufsakt konstituirten Personen eine andere Person zur Trägerschaft einer korporativen Funktion, bei deren Ausübung dieselbe lediglich durch die Verfassung ermächtigt und gebunden ist.

Die Verfassung ist es sodann, welche die Funktionen eines jeden Organs bestimmt und abgrenzt. Kraft der Verfassung ist jedes Organ in einer bestimmten Sphäre, aber auch nur in dieser, zur Darstellung oder Mitdarstellung des korporativen Einheitslebens berufen. Sobald das Organ aus dieser Sphäre heraustritt, gilt es rechtlich nicht mehr als Organ, sondern als Individuum oder Summe von Individuen. In den Grenzen seiner Funktion dagegen bringt es mit rechtlicher Wirkung die Körperschaft als solche zur Erscheinung, so daß die Körperschaft selbst durch ihr Organ zu wollen und zu handeln vermag. Man darf diese Darstellung des korporativen Lebens durch die verfassungsmäßig fungirenden Organe nicht als ein Vertretungsverhältniß auffassen, da weder die Körperschaft außerhalb ihrer Organe eine reale Existenz hat, noch das Organ, soweit es Organ ist, ohne Beziehung auf die Körperschaft vorstellbar ist: vielmehr liegt ein dem korporativen Rechtsgebiet eigenthümliches Rechtsverhältniß vor, das in den übrigen Rechtsgebieten kein Analogon hat, durch das Bild aber, welches der Bezeichnung als Organ eines Körpers zu Grunde liegt, nur annähernd verdeutlicht wird. Dies ist ja überhaupt bei Allem der Fall, was aus der Grunderscheinung des Körperschaftsrechtes resultirt, daß hier das innere Leben einer zusammengesetzten Existenz der Rechtsordnung anheimfällt. Neben der objektiven Abgrenzung der Sphäre, in welcher das einzelne Organ zu funktionieren hat, werden auch in subjektiver Beziehung Grenzbestimmungen dadurch nöthig, daß alle Träger einer Organschaft zugleich selbständige Personen mit einer anderweiten Rechts- und Lebenssphäre sind. Oft ist von vornherein die äußere Form bestimmt, in welche sich die korporative Thätigkeit zu kleiden hat, um sogleich als solche kenntlich und von anderweiter Thätigkeit derselben Person unterscheidbar zu sein. So ist das gesammte Rechtsverhältniß zwischen dem einzelnen Beamten, Vorsteher oder Ausschußmitgliede und der Körperschaft insoweit, als es sich um die organische Stellung im genossenschaftlichen Leben handelt, gemeinheitlicher und deshalb nicht privatrechtlicher, sondern für diesen bestimmten Lebenskreis öffentlichrechtlicher Natur. Allerdings können sich damit bezüglich der Besoldung, etwaigen Entschädigung u. s. w. individualrecht-

liche Beziehungen verknüpfen, für welche sich dann die Genossenschaft und der Beamte als zwei isolirte Privatrechtssubjekte gegenüberstehen. In Bezug auf das Amt als solches aber stehen sie sich als eine Allgemeinheit und deren Organ in verfassungsmäßiger Verknüpfung gegenüber, so daß von der Anwendung privatrechtlicher Begriffe nicht die Rede sein kann. Deshalb sind wohlverworbene Individualrechte auf irgend welche Herrschaft in der Gemeinschaft mit dem entwickelten Körperschaftsbegriff unvereinbar. Die Verfassung grenzt ferner die Kompetenz verschiedener Organe gegen einander ab. Auch hierdurch entstehen Verhältnisse öffentlichrechtlicher Natur, so daß alle zwischen den Organen vorkommenden Streitigkeiten, Vergleiche und Verträge nicht eine Entzweiung und Einigung verschiedener selbständiger Individualwillen darstellen, sondern als innere Erschütterungen, Veränderungen und Wiederbefestigungen des korporativen Rechtsorganismus erscheinen.

Was nun endlich die Einrichtung und den Wirkungskreis der einzelnen Organe angeht, so besteht hierin die größte Mannichfaltigkeit. Es lassen sich indeß gewisse typische Formationen bezeichnen, die sich in der deutschen Genossenschaft in der einen oder andern Weise zu wiederholen pflegen.

Vor Allem ist in der Regel die Mitgliederversammlung ein wichtiges Genossenschaftsorgan. Sie besteht aus den gesammten aktiven Trägern des Vereinskörpers, durch welche die Passivgenossen mitvertreten und unter welchen zugleich die etwa vorhandenen Abstufungen der Mitgliedschaft durch Unterschiede der Stimmberechtigung ausgedrückt werden. Ihre Thätigkeitssphäre umfaßt gewöhnlich die für das korporative Leben essentiellen Beschlüßfassungen, Statutenänderungen, Wahlen, die oberste Kontrolle und die letzte Entscheidung. Keineswegs aber ist eine derartige Versammlung, wie ehemals, mit der Genossenschaft als solcher identisch: vielmehr ist auch sie nur ein verfassungsmäßig gebildetes und befugtes Organ der Körperschaft. Die Einzelnen kommen in ihr nicht kraft eines individuellen Rechtes, sondern kraft verfassungsmäßiger Berufung zusammen, und verhandeln demnächst nicht als die Träger selbständiger Individualwillen über vertragsmäßige Willenseinigung, sondern als Mitträger des Gemeinwillens über die Bildung und Aeußerung eines korporativen Willensentschlusses. Deshalb sind zunächst Zeit, Ort und Form der Zusammenkunft, sowie Form, Leitung und Abschluß der Verhandlungen entweder ein für alle Mal verfassungsmäßig bestimmt, oder aber mittelbar durch Anordnungen über Ansetzung von Versammlungen, Ladung, Wahl des Vorsitzenden u. s. w. festgesetzt. Jede Versammlung aber, welche aus diesem verfassungsmäßigen Rahmen heraussträte, würde nur als eine Zusammenkunft von Individuen, nicht als Körperschaftsorgan erscheinen. Sodann wird der Versammlungsbeschuß von der alten Vorstellung eines Vertrages oder Uebereinkommens völlig emancipirt und als der einheitliche Willensentschuß eines Gemeinwesens begriffen. Deshalb setzt sich die Bin-

dung der Abwesenden durch die Anwesenden, der zukünftigen Mitglieder durch die gegenwärtigen, der Minderheit durch die Mehrheit nicht nur fast überall durch: sondern diese Grundsätze gewinnen eine neue und unerschütterliche Basis in der selbständigen Gestaltung der vom Individualwillen unabhängigen Körperschafts-Existenz. Denn nunmehr ergibt sich das einfache, nur in der Anwendung schwierige Princip, daß die Grenzen des Geltungsgebietes jener Grundsätze zusammenfallen mit den Grenzen der korporativen Lebenssphäre. Soweit also der Einzelwille von dem korporativen Organismus intakt gelassen ist, hört jede Macht des Mehrheitsbeschlusses über ihn auf. Soweit er dagegen seine Besonderheit in der Gemeinheit einbüßt, hat er nur das von der Gemeinheitsverfassung ihm eingeräumte gliedmäßige Recht, gilt er nichts für sich und Alles nur in seiner organmäßigen Gebundenheit. Das Majoritätsprincip insbesondere streift nun jeden Rest der alten Vorstellungsweise ab und erhebt sich zu der Bedeutung einer rein objektiven Norm über das Zustandekommen eines korporativen Willens. Es ist nicht mehr ein Mittel, um über den Zwiespalt der Einzelnen hinaus zu einem Willen Aller zu gelangen, sondern ein Mittel, um die Einheit des Genossenschaftswillens der inneren Uneinigkeit seiner Faktoren durch Konstituierung eines Willensorganes zu entrücken. Der Mehrheitswille gilt auf Grund der Verfassung als Genossenschaftswille, weshalb auch diese Geltung verfassungsmäßig beschränkt, für bestimmte Fälle eine qualificirte Mehrheit gefordert, unter Umständen sogar ein einstimmiger Beschluß, der aber keineswegs mit einer Willenseinigung Aller zusammenfällt³²⁾, verlangt werden kann. Auch die Kompetenz endlich der so konstituirten Versammlung richtet sich nach den ihr verfassungsmäßig zugewiesenen Funktionen. So weit dieselben im einzelnen Falle reichen mögen, die Versammlung ist nicht mehr die souveräne Herrin der Genossenschaft, sondern stellt nur in der durch die Verfassung für sie begründeten Sphäre das Leben der sie überragenden Gemeinheit dar.

An der Spitze der Genossenschaft finden sich sehr verschiedenartig gebildete Vorstände, die als Einzelpersonen, als kollektive Mehrheiten oder als Kollegien, auch als Einzelvorsteher mit kollegialischem Beirath oder als Kollegien mit einheitlicher Vorsteherschaft, organisirt sein können; die ferner bald unmittelbar durch die Verfassung berufen, bald durch Wahl, Ernennung, Selbstergänzung oder andere verwickeltere Mechanismen bestellt werden; die sodann

³²⁾ Vgl. über das Erforderniß der Einstimmigkeit beim Familienbeschluß des hochadligen Hauses Th. I S. 420—421. Das Bewußtsein der Verschiedenheit eines einstimmigen Gesellschaftsbeschlusses von der Einstimmigkeit aller Gesellschafter erhellt z. B. sehr deutlich aus den Statuten der Gesellschaft zum Gauch v. 1361 b. Schreiber II. 485, indem hier zur Aufnahme neuer Mitglieder ein 8 Tage nach dem Aufnahmeantrage gefaßter einstimmiger Beschluß der versammelten Gesellen nöthig ist, zur Beschlußfähigkeit aber die Anwesenheit von $\frac{2}{3}$ aller Gesellen genügt. Ebenso 1451 ib. 426 f.

in bestimmten Formen und nach bestimmten Regeln zu beschließen und zu handeln haben; deren Kompetenz endlich, so verschieden sie sich im Einzelnen in Bezug auf die ihnen zugestandene Selbständigkeit und Zwangsgewalt gestalten kann, immer nach außen eine gewisse Vertretung und nach innen eine gewisse Regierung der Genossenschaft umschließt. Alle solche Vorsteher sind seit der Vollendung des Körperschaftsbegriffes gleich verschieden von Inhabern einer eignen Herrschaftsbefugniß und von bloßen Gesamtbevollmächtigten. Sie sind, auch wenn sie, wie der Chef des hochadligen Hauses, ihre Stellung aus einem von der Gesamtheit ganz unabhängigen Titel herleiten, keine Inhaber von Herrschaftsrecht, weil alle ihre Befugnisse ihnen nur durch die Verfassung und in verfassungsmäßiger Gebundenheit übertragen werden, und weil die korporativen Funktionen, die sie im Namen der Genossenschaft ausüben, einen von ihrer sonstigen Thätigkeit innerlich geschiedenen Thätigkeitskomplex bilden. Sie sind aber, auch wenn sie von der Gesamtheit gewählt, instruiert, kontrollirt und abberufen werden, keine bloßen Bevollmächtigten, weil sie nicht im Namen der Gesamtheit, sondern im Namen der einheitlichen Genossenschaftspersönlichkeit handeln und in ihrer verfassungsmäßigen Sphäre eine selbständige und unabhängige Stellung einnehmen. Vielmehr sind sie verfassungsmäßige Körperschaftsorgane, welche bald mehr einer regierenden Obrigkeit, bald mehr einer verantwortlichen Vollzugsbehörde ähneln können, immer aber in der ihnen zugewiesenen Sphäre die Körperschaft als solche zur rechtlichen Darstellung bringen.

Zwischen Vorständen und Mitgliederversammlung kommen häufig verschiedenartige Ausschüsse vor, welche theils die Bedeutung einer Verstärkung und Ergänzung des Vorstandes für wichtigere Angelegenheiten, theils die Bedeutung einer Vertretung der Gesamtheit gegen den Vorstand haben. Sofern sie an der korporativen Regierungsgewalt als mitverwaltende oder berathende Behörden Theil nehmen, bringen auch sie der Gesamtheit gegenüber den einheitlichen Genossenschaftswillen zur verfassungsmäßigen Erscheinung, ohne jemals als die Träger einer eignen Herrschaftsbefugniß gedacht zu werden. Sofern sie aber als Aufsichtsräthe und Beschlufkollegien statt der Gesamtheit die Vollzugsbehörde beschränken, liegt auch hier in der Idee der Repräsentation keineswegs die Idee einer privatrechtlichen Bevollmächtigung. Vielmehr hat der Repräsentativausschuß unmittelbar auf Grund der Verfassung bestimmte Funktionen im Namen der Genossenschaft als solcher zu erfüllen und wird nur durch die Art seiner Wahl und Zusammensetzung zu einem eigenthümlichen Organ gestempelt, welches geeignet ist, die Mitgliederversammlung in dem an sich ihr zugewiesenen Gebiet ganz oder theilweise zu ersetzen. Er soll nicht ein von dem korporativen Einheitsinteresse verschiedenes Interesse der Gesamtheit oder einer Gruppe derselben vertreten, aber er bringt seiner Natur nach bei der Vertretung des korporativen Inter-

esse's den Standpunkt der ihn wählenden Mitgliederversammlung oder bestimmter Klassen oder Gruppen derselben zur Geltung.

Wenn ferner in den Genossenschaften verschiedener Gattung mancherlei Behörden, Ausschüsse oder Einzelbeamte für bestimmte einzelne Zwecke vorkommen, so entscheidet auch bei ihnen lediglich die Verfassung über die Stellung, welche ihnen im Gemeinleben des Verbandes gebührt. Eine eigenthümliche Bedeutung haben insbesondere die richterlichen oder schiedsrichterlichen Organe, welchen stets, wenn sie überhaupt vorhanden sind, eine den übrigen Organen gegenüber selbständige Stellung eingeräumt wird. Ähnliches gilt vielfach von den Organen für die Vertretung der Körperschaft vor Gericht, sowie mitunter von besonderen für die Vermögensverwaltung oder einzelne finanzielle Funktionen gebildeten Behörden. Andere Organe stehen in größerer oder geringerer Abhängigkeit von einem Hauptorgan, das sie zu kommittiren oder zu ernennen hat. Wie weit hier überhaupt noch der Begriff des Organes Platz greift, oder nur ein Auftrags- oder Dienstverhältnis vorliegt, muß danach entschieden werden, ob die betreffende Funktion durch die Verfassung in objektiver Weise ständig organisiert ist oder nicht. Denn im ersteren Falle wird auch der untergeordnete Beamte auf Grund des korporativen Lebensgesetzes durch das Mittel eines anderen Organs zur Ausfüllung einer Stelle im korporativen Organismus berufen. Wenn aber die Anstellung oder vorübergehende Beauftragung eines Beamten oder Dieners nur auf dem von einem Genossenschaftsorgan in seiner Kompetenzsphäre gefaßten subjektiven Entschluß beruht, so hat sich damit die Körperschaft in derselben Weise, wie dies ein Einzelner könnte, einen Stellvertreter oder Diener bestellt.

Endlich ist zu bemerken, daß die Organisation der Genossenschaft sich vielfach auf die engeren Verbände stützt, in welche jeder umfangreichere deutsche Verband sich zu gliedern pflegt. Ueberall tritt hier die Tendenz hervor, den Unterverbänden eine eigene korporative Existenz und ein eigenes gemeinheitliches Leben zu belassen, gleichzeitig aber sie in einer organischen Stellung für das Leben des höheren Organismus zu verwerthen.

V. Das eigentliche Ziel aller korporativen Organisation ist die Gestaltung des Verbandes zur lebendigen Gesamtpersönlichkeit. Alle Fortschritte, welche sich dem alten Genossenschaftswesen gegenüber in dem korporativen Genossenschaftswesen vollzogen haben, führen darauf zurück, daß die der Genossenschaft immanente Einheit als Person erkannt und rechtlich anerkannt wurde.

Die Gesamtpersönlichkeit der Genossenschaft ist in ihrem inneren Wesen der Stadtpersönlichkeit, die wir oben analysirt haben, vollkommen analog. Der zwar aus Theilwillen zusammengesetzte, aber durch die Organisation zur Einheit gestaltete Gemeinwille, welcher sich in der Genossenschaft verkörpert und diesen Körper beseelt und durchdringt, wird als Beherrscher einer ihm

und nur ihm unterworfenen Rechtsphäre vorgestellt. So gewinnt die Genossenschaft als solche eine eigne Rechtswesenheit, welche unabhängig von der Sonderpersönlichkeit ihrer Glieder besteht und in unwandelbarer Continuität mit sich selbst identisch bleibt, wenn auch die Mitglieder wechseln. Das genossenschaftliche Rechtswesen ist eine Gesamtpersönlichkeit, weil es einer Genossengesamtheit immanent ist, aus und in ihr lebt und ohne sie so wenig wie die Einzelperson ohne einen Körper bestehen könnte: aber es ist keine Personengesamtheit im alten Sinne, die zugleich Einheit und Vielheit, ein Ganzes und eine Summe wäre, sondern es ist schlechthin nur die als Person begriffene Einheit in der Gesamtheit. Die Gesamtpersönlichkeit ist keine bloß fingirte, sondern eine reale Existenz: aber ihr Begriff ist ein abstrakter, weil er von der sinnlichen Erscheinung des Genossenverbandes nur eine bestimmte in dieser Besonderheit sinnlich nicht wahrnehmbare Seite abhebt. Und indem die von dieser Einheit beherrschte Rechtsphäre verselbständigt wird, bleibt zwar eine organische Verbindung des Einheitsrechtes mit Sonderrechten der Vielheit möglich (vgl. unten unter VI.): aber innerhalb der festen Grenzen der gemeinheitlichen Sphäre ist die Genossenschaftsperson als solche das ausschließliche und einheitliche Rechtssubjekt.

Die Gesamtpersönlichkeit mußte sich überall aus der alten Personengesamtheit, das korporative Recht mußte sich aus dem Gesamtrecht emporringen. Da dieser Proceß sich gleich der Erhebung der Stadtpersönlichkeit in langsamer Entwicklung vollzog, kann es für eine einzelne Genossenschaft in einem gegebenen Zeitpunkte oft zweifelhaft sein, ob sie schon Person ist oder noch nicht. Auch ist es möglich, daß trotz principieller Durchführung des Körperschaftsbegriffes in einem bestimmten Fall nicht alle Konsequenzen hiervon bereits thatächlich gezogen sind, daß einzelne aus der alten Ungechiedenheit von Gesamteinheitsrecht und Gesamtvielheitsrecht herrührende Sätze fortgelten, daß endlich Unklarheiten und Schwankungen der individuellen Auffassungsweise in der Ordnung des Genossenschaftsrechts eine Rolle spielen. Im Ganzen aber stellen sich mehr und mehr bestimmte Gruppen von genossenschaftlichen Verbindungen fest, deren Persönlichkeit in scharf ausgeprägter Weise in das allgemeine Bewußtsein tritt und siegreich sich ihre Rechtsphäre abgrenzt und gestaltet.

Soweit nun dies der Fall ist, kommen der Genossenschaft als solcher alle Merkmale einer wahren und vollen Person zu. Sie ist daher sowohl rechtsfähig als willens- und handlungsfähig.

1. Ihre Rechtsfähigkeit ist, wie die einer jeden Körperschaft, theils enger theils weiter als die der Einzelperson. Unter einander aber differiren die Genossenschaften weit mehr als die Einzelpersonen in Bezug auf Umfang und Inhalt der Rechtsfähigkeit. Als Grundlage solcher Verschiedenheit kommen bestimmte persönliche Eigenschaften in Betracht, die deshalb als besondere Rechtsqualitäten der Gesamtpersönlichkeit erscheinen. Zugleich aber er-

öffnet sich hiermit für die letztere bereits ein Gebiet eigenthümlicher Rechte, die in die allgemeine Kategorie der Statusrechte oder der Rechte an der eigenen Person fallen. Die Genossenschaft als solche führt insbesondere einen einheitlichen Namen, eine korporative Hausmarke³³⁾, ein eigenes Siegel³⁴⁾, ein Wappen, ein Banner und mancherlei andere Zeichen, welche ihrer Persönlichkeit einen individuellen und sinnlichen Ausdruck verleihen³⁵⁾. Sie hat an dem örtlichen Mittelpunkt ihres Lebens einen besonderen Wohnsitz und Gerichtsstand. Ihr kommt eine besondere körperschaftliche Ehre zu³⁶⁾. Sie kann eine Standesqualität, einen Anspruch auf Rang und Titulaturen und ähnliche Personenrechte haben. Und so tritt sie von vornherein ungleich ausgerüstet sowohl in das öffentliche wie in das Privatrecht als Subjekt ein.

³³⁾ Vgl. Homeyer, die Haus- u. Hofmarken § 69 S. 183; auch über die Innungsmarke (signum collegii) Struv, syst. jur. opif. III l. 2 c. 9; Hirsch, S. Gesch. 322; Marquard, de jure merc. 449; über die Klutzzeichen in Dittmarschen u. die Bettertschaftszeichen auf Fehmarn Homeyer a. a. O. S. 52 u. 185. — Auch gesellschaftliche Marken (Societätszeichen) gibt es: ihre Natur als Kollektiomarke oder verstärkte Einzelmarke aber geht schon aus dem äußeren Umfange hervor, daß sie durch Verschlingung der Zeichen der einzelnen Gesellschafter oder aus dem Zeichen eines hervorragenden Socius gebildet zu werden pflegen; ib. 184—185. Es ist derselbe Unterschied, wie zwischen der Sachfirma des Aktienvereins und der kollektiven Namensfirma der offenen Handelsgesellschaft.

³⁴⁾ Vgl. Th. I. 337 N. 33. 346. 352 N. 46. 382 N. 103. Maurer, Städtev. II. 411 N. 15—20. Kriegl 381. Ennen II. 685 f. Bei den Zünften war das Zerbrechen des Siegels symbolischer Ausdruck für die Zerstörung der Zunftpersönlichkeit; 1366 b. Boehmer 714; Ennen a. a. O.

³⁵⁾ Th. I. 372 N. 67. Auch ib. 495 über die Zeichen der Rittergesellschaften. Ferner Maurer III. 409 f. über Zunftwappen u. Zunftzeichen, ib. 411 N. 12—14 über Zunftfarben, ib. 423 über Zunftbanner, 537 N. 3—8 über Abzeichen der Altbürgergilden. — Alle Wappen, Banner und sonstigen Genossenschaftseembleme kommen darin überein, daß sie nicht von individuellen Beziehungen der Genossen, sondern von einem dauernden Merkmal des genossenschaftlichen Verbandes hergenommen sind; z. B. von dem Schutzheiligen desselben, von der Stadt, von dem Versammlungshaus, von dem Zweck oder Gegenstand der Vereinigung.

³⁶⁾ Wenn die Begriffe der Ehre des Hauses, der Handwerkslehre und überhaupt der Genossenschaftslehre oder „Körpers-Ehre“ eine leitende Rolle in der Entwicklung ganzer Rechtsgebiete gespielt haben, so ist damit freilich noch nicht gesagt, daß diese Begriffe in ihrem ganzen Umfange Rechtsbegriffe sind. Allein in einem gewissen Umfange kommt dem Begriff der korporativen Ehre überall juristische Relevanz zu. So ist, wie bei dem Einzelnen, auch bei der Körperschaft die vollkommene Ehre Ausfluß der vollen Rechtsfähigkeit und Minderung der Ehre kann zur Zerstörung ihres Rechtes führen. Es ist ferner eine Ehrverletzung gegen die Genossenschaft als solche möglich und strafbar. Und endlich ist es Mitgliederpflicht, für die Ehre des Ganzen einzustehen und an sich dieselbe zu wahren, so daß jeder Verstoß gegen die korporative Ehre zum Ausschluß führen kann.

a. Im öffentlichen Recht ist je nach der überwiegend politischen oder privaten Bedeutung einer Genossenschaft deren Stellung sehr verschieden.

Ein bei jeder Genossenschaft vorhandenes, wenn auch an Umfang ungleiches Gebiet öffentlicher Rechte entsteht durch das innere Leben des genossenschaftlichen Organismus. Das Verhältniß einer Gesamtpersönlichkeit zu andern Personen, die ihr als Glieder eingefügt sind, erzeugt nothwendig für die von der Verbindung ergriffene Lebenssphäre einen Kreis von Rechten und Pflichten, welche ein Analogon der in Staat und Gemeinde begründeten öffentlichen Rechte und Pflichten bilden. Diese Rechte haben daher selbst dann, wenn die Körperschaft im Ganzen nur für Privatrechtsw Zwecke besteht, einen öffentlichrechtlichen Charakter. Denn insoweit, als es sich um den Aufbau eines korporativen Organismus handelt, entstehen Verhältnisse einer Allgemeinheit und ihrer Glieder, mag auch zuletzt die konstituirte Allgemeinheit nur Mittel für Individualzwecke sein. Insbesondere hat zunächst jede Genossenschaft das Recht der Autonomie; und gerade damit erst, daß die einheitliche Gesamtperson als Subjekt dieses Rechtes vorgestellt wird, löst der Begriff der Autonomie sich vollkommen von dem Vertragsbegriff als der Willenseinigung mehrerer Subjekte ab und erhebt sich zu dem Begriff einer korporativen Selbstgesetzgebung³⁷⁾. Ähnlich verhält es sich sodann mit der genossenschaftlichen Gerichtsbarkeit, welche nunmehr der einheitlichen Gesamtperson als solcher zugeschrieben und in ihrem Namen sowol durch Entscheidung innerer Streitigkeiten, als durch Zwang und Strafen zum Schutze ihres Friedens, ihres Rechtes und ihrer Ehre geübt wird³⁸⁾. Aber auch die gesammte genossenschaftliche Selbstverwaltung hat jetzt ihr eigentliches Subjekt in der einheitlichen Körperschaftsperson und streift daher die Merkmale bloßer gemeinschaftlicher Verwaltung von gesellschaftlichen Angelegenheiten ab³⁹⁾. Kraft ihrer Stellung als eine den Gliedern übergeordnete Allgemeinheit hat die Gesamtpersönlichkeit eine Reihe von Gewaltbefugnissen,

³⁷⁾ Vgl. Th. I. 191 N. 64. 335 N. 23. 336. 338. 346. 351. 353. 354 N. 58—59. 356 N. 69. 360 N. 4. 397 N. 182. 412. 419 f. 422. Maurer, Städtev. II. 383 f. 439. — Die Zunftsapungen heißen daher nun auch Kuren, willküren, gesetze, einungen, gemeine gebote, ordnungen oder ähnlich.

³⁸⁾ Vgl. Th. I. 335. 336. 338. 340 N. 4. 346 N. 8. 350 N. 26. 351 N. 36. 356 N. 68. 387. 389. 397 N. 183—187. 412. 422. Maurer, Städtev. II. 266. 388 f. 437 f. Urf. v. 1420 b. Schilter 841: item die stubengesellen sullent wol macht haben, ordenunge under in selbs ze machen, u. gerichte under in selbs haben, nach iren gelegenheiten.

³⁹⁾ Vgl. Th. I. 336. 338. 351. 356. 361 f. u. 388 f. 412 N. 10. 422. Maurer, Städtev. II. 381 f. 393 f. Daher ist auch von einer „Regierung“ der Zunft die Rede, ib. 400 N. 201; Ennen II. 625. Und bei der Wahl und Vereidigung von Vorständen wird als Richtschnur ihres Verhaltens stets die Ehre

welche es ihr ermöglichen, das einheitliche Körperschaftsinteresse in den verfassungsmäßigen Grenzen durchzuführen. Sie hat das Recht, in allen gemeinheitlichen Angelegenheiten einen Beschluß zu fassen und zu vollziehen, so daß der individuelle Wille der Glieder sich vor ihrem Willen beugen muß. Sie hat daher den Anspruch auf Gehorsam, Treue und Dienst ihrer Genossen⁴⁰⁾. Insbesondere kann sie Beiträge und Leistungen verschiedener Art ausschreiben und eintreiben, worin ein korporatives Selbstbesteuernsrecht zur Erscheinung kommt, das von einem bloßen System gesellschaftlicher Beiträge innerlich verschieden ist⁴¹⁾. Ebenso wird dadurch, daß der genossenschaftliche Haushalt mit seinem Kontroll- und Rechnungsapparat sein letztes Subjekt nur in der einheitlichen Gesamtpersönlichkeit findet, eine korporative Finanzgewalt hergestellt⁴²⁾. Endlich ist auch, wie sich schon oben gezeigt hat, die Genossenschaft als solche das Subjekt der Amtshoheit über die genossenschaftlichen Vorsteher, Angestellten und Diener, so daß diese zu ihr in einem ähnlichen öffentlichrechtlichen Verhältnis stehen, wie die städtischen Behörden und Beamten zu dem städtischen Gemeinwesen als solchem; und auch hier wiederum war die Erhebung eines einheitlichen unsichtbaren Rechtssubjekts ebenso unerläßlich für die Reinigung des Amtsbegriffes von den alten privatrechtlichen Beimischungen, als andererseits die Feststellung eines rein öffentlichen Amtsbegriffes mittels der dadurch bedingten Entwicklung der Idee eines gemein-

und der Vortheil des Verbandes als solchen, bei politischen Körperschaften aber überdies das Beste des Reiches, des Landes oder der Stadt bezeichnet.

⁴⁰⁾ Urf. v. 1355 b. Boehmer 646: auch muz he globin daz he halde der zunfft gebod und recht. 1355 ib. 644; daz sie unser zunft gehorsam werin. Vgl. auch Eb. I. 361 N. 9 u. 362 N. 13. 412 N. 10. 422. 495.

⁴¹⁾ Deshalb unterlag auch, sobald überhaupt eine städtische Körperschaftshoheit hervortrat, das Selbstbesteuernsrecht der Zünfte der obrigkeitlichen Beschränkung. So sollte nach dem Zürcher Rathserk. v. 1336 b. B!untschli I. 325 keine Zunft weiter als in den Grenzen ihrer geschriebenen Verfassung Akte der Autonomie, Selbstgerichtsbarkeit u. Selbstbesteuerung vornehmen: daz enkein zunft enkeinen einung über sich selben setzen suln noch enkein ding under in selben richten noch schetzen, wan daz ouch ir zunfftbriefe hant. In Strasburg aber wurde schon 1322 die einzelne Umlage an obrigkeitliche Genehmigung gebunden; Verordn. des Stadtraths v. 1322 b. Mone Bd. 16 S. 183: es sol och keine antwerke denheinen pfennig samenen noch legen in sine buhse an urlop meister u. rates; wande vellet denheine antwerke in schulde van unserre stette wegen, daz ez gutes bedarf, so sol ez vur meister u. rat gen u. sol vorderen, daz man ime erloube pfenninge in sine buhse zu legende u. zu samende untze an ein summe. Und 1446—1446 ib. Bd. 15 S. 45 wird wiederholt: ohne Wissen und Willen des Rathes u. der 21 soll dehein antwerck deheijnerley schatzunge uff sich oder ir gemein gesellschaft legen.

⁴²⁾ Vgl. unten S. 894 f.

heitlichen Organs für die Erhebung der Genossenschaft zur Person unerlässlich war.

Wenn nun aber so eine gewisse öffentlichrechtliche Einheitsphäre schon mit dem Genossenschaftsbegriff selbst gegeben ist, so kann darüber hinaus eine sehr viel umfassendere öffentliche Rechtssubjektivität durch die besondere politische Bedeutung der einzelnen Genossenschaft begründet werden. Dies ist z. B. bei allen denjenigen Gilden, Zünften, Gesellschaften u. s. w. der Fall, welche sich zu organischen Gliedern des städtischen Gemeinwesens erheben⁴³⁾. Denn einerseits ist es hier die Körperschaftsperson als solche, welche durch die Stadtverfassung zur Mitträgerin des Gemeinwesens berufen wird und daher städtische Wahlrechte, militärische, gerichtliche und polizeiliche Funktionen, öffentliche Dienst- und Steuerpflichten u. s. w. hat. Andererseits wird derselben Körperschaftsperson eine mehr oder minder umfassende, von der städtischen Gewalt abgezweigte politische Machtbefugniß übertragen, welche sowol die Gewalt der Genossenschaft über ihre Glieder steigert, als ihr auch Dritten gegenüber eine obrigkeitliche Stellung gibt. So ist die Zunft als Gesamtpersönlichkeit mit dem Handwerksamt betraut und hat in Folge dessen gesetzgeberische, gerichtliche, polizeiliche und finanzielle Befugnisse in Gewerbesachen; die Handelsgilde ist das Subjekt der Handelsgesetzgebung, Handelsgerichtsbarkeit und Handelspolizei; eine Altbürgergilde kann die wichtigsten politischen Vorrechte und geradezu ein Recht auf Ausübung der staatlichen Regierungsrechte in der Stadt besitzen; und im Auslande kann eine Gilde sich zu einem fast völlig geschlossenen staatlichen Gemeinwesen steigern. Aber nicht nur in der Stadt, auch in dem ständischen Landesstaat können Genossenschaften eine ähnliche organische Stellung einnehmen und nach oben hin Landstandtschaft, nach unten hin eine umfassende politische Herrschaft in einheitlicher Weise besitzen und ausüben. Ja die Landeshoheit selbst kann nicht nur geistlichen und weltlichen Körperschaften zustehen, sondern erscheint auch da, wo ein Fürst kraft Geburtsrechtes berufen wird, zunächst ihrer Substanz nach als Attribut des regierenden Hauses in seiner korporativen Einheit. Genossenschaften aller Art können ferner die mancherlei in privatrechtliche Hülle gekleideten öffentlichen Rechte, die Herrschafts-, Amts- und Gewerbe-gerechtfame, die kirchlichen Patronatrechte u. s. w. erwerben. Die verschiedenartigsten Privilegien und Befreiungen im In- und Auslande können einer Genossenschaft ertheilt werden, und, wenn sie auch den einzelnen Mitgliedern direkt zu Gute kommen, für die Gesamtperson als solche eine Reihe von politischen Ansprüchen begründen⁴⁴⁾. Endlich kann jede Genossenschaft, soweit sie eine selbständige politische Stellung hat, auch mit andern ihr koordi-

⁴³⁾ Vgl. Th. I. 342. 347. 372 f. 388 f.

⁴⁴⁾ Vgl. z. B. Th. I. 342. 347 R. 14. 350 R. 31. 352 R. 48. 354. 356. 443.

nirten Genossenschaften oder sonstigen politischen Machteinheiten in die mannichfachsten Rechtsverhältnisse öffentlicher Art eintreten und durch Bündnisse, Verträge oder Vergleiche sich nach außen hin eine politische Bethätigungssphäre eröffnen ⁴⁵⁾.

In allen diesen Beziehungen hat die öffentlichrechtliche Persönlichkeit der Genossenschaft je nach der Richtung, in welcher sie sich zur Geltung bringt, einen eigenthümlichen Charakter. Ihren Gliedern gegenüber stellt sie sich als höhere Allgemeinheit dar. Dem Staat, der Gemeinde oder einem andern sie umschließenden Verbands gegenüber ist sie ein zwar mit eigener Rechtswesenheit begabtes, zugleich aber einem höheren Organismus eingefügtes Glied. Koordinirten politischen Personen gegenüber ist sie eine freie und an sich ungebundene Machteinheit. In der ersten Richtung also ist ihre Rechtssphäre ein Analogon des zwischen dem Staat und seinen Bürgern bestehenden Verhältnisses. Sie ist für ihre Glieder zwar weder die höchste noch eine für den menschlichen Gemeinschaftszweck schlechthin bestehende Allgemeinheit: wohl aber ist sie vorbehaltlich der höheren Verbindungen und für das von ihr inkorporirte Lebensgebiet ein den Individuen übergeordnetes Wesen gemeinheitlicher Natur. In der zweiten Richtung ist ihre Rechtssphäre ein Analogon der Stellung des Bürgers zum Staat und steigert sich im Falle einer Uebertragung von Lebensfunktionen des höheren Organismus zu einem Analogon des Amtsverhältnisses. Sie ist also gleich dem einzelnen Bürger auch im öffentlichen Recht eine durch sich selbst bestehende Person, aber sie ordnet sich gleich jenem einem höheren Ganzen als ein insoweit abhängiges Glied ein, und kann durch eine ihr zugewiesene organische Stellung zugleich mit der Erweiterung ihres Wirkungskreises eine Steigerung ihrer Abhängigkeit erfahren. In der dritten Richtung endlich ist sie weder Allgemeinheit noch Glied, sondern eine für sich allein stehende Person, welche nur so weit gebunden ist, als sie sich selbst bindet. Ihre Beziehungen zu andern Machteinheiten sind daher hier ein Analogon der Beziehungen zwischen Staat und Staat, so daß sie kein vollendetes öffentliches Recht darstellen, sondern höchstens den Keim zu einem solchen enthalten.

b. Im Privatrecht ist die Genossenschaft als solche gleich dem Einzelnen vermögensfähig. Auf diesem Gebiet ist sie weder dem höheren Gemeinwesen untergeordnet noch ihren Gliedern übergeordnet, sondern tritt ihnen so

⁴⁵⁾ Man denke nur an die Arbeitsverträge, die gemeinsamen gewerblichen Festsetzungen, ja förmlichen Schutz- u. Trugbündnisse der Zünfte verschiedener Städte, Th. I. 383 N. 105—107, Maurer II. 426, und an die oft daraus erwachsenen Innungsvereine, Zunftbünde und Gesamtzünfte, ib. 406 f.; ferner an die ausgeprägte völkerrechtliche Einheit, die Bevollmächtigten und Gesandten der Kaufmannsgilden, ib. 353 N. 49, 354 u. 356; oder an die Kriegsführung, die Verhandlungen und Sühneverträge der ditmarscher Geschlechter, der Rittergesellschaften und Adelsvereine u. s. w.

gut wie allen unverbundenen Dritten als koordinirtes Individuum gegenüber. Deshalb ist es auch seit der Vollendung des Körperschaftsbegriffes für die Natur der Privatrechtsverhältnisse als solcher unerheblich, ob ihr Subjekt eine Genossenschaft oder ein Einzelter ist, und ob sie im ersteren Falle zwischen der Genossenschaft und ihren Gliedern, zwischen ihr und dem Staat oder zwischen ihr und beliebigen Dritten bestehen. Immer liegen rein individualrechtliche Beziehungen vor, für welche die Personen nicht in ihrer organischen Gliederung und Verbindung, sondern als gesonderte Existenzen in Betracht kommen.

Im Einzelnen umfaßt die Privatrechtsfähigkeit der Genossenschaftspersonlichkeit vor Allem die Fähigkeit zu Eigenthum und dinglichen Rechten. Es können also Sachen ganz oder partiell in die einheitliche Herrschaftssphäre des Genossenschaftswillens fallen.

Inbesondere entwickelte sich an liegenden Gütern an Stelle des alten Gesamteigenthums in vielen Fällen ein ausschließliches Eigenthum der juristischen Person ⁴⁶⁾. Ein solches lag z. B. vor, wenn ein unbewegliches Besitztum direkt den einheitlichen Zwecken des Verbandes diente, wie dies bei den Höfen und Häusern, den Lagerräumen und Verkaufshallen, den Waffenkammern und Vorrathskellern der Zünfte und Gilden aller Art vielfach der Fall war. Deutlicher noch trat das ausschließliche Eigenthum der Genossenschaft als solcher hervor, wenn dieselbe ein Gut oder Gebäude zu Gunsten der Genossenschaftskasse verwalten ließ oder verpachtete. Aber auch an solchen Gütern, welche nach Art des alten Gesamteigenthums zugleich den individuellen Zwecken der einzelnen Genossen dienten, wurde jedenfalls ein Theil der Eigenthumsbefugnisse nunmehr der einheitlichen Körperschaftsperson zugeschrieben. Indem so die Genossenschaft als einheitliches Subjekt grundeigentumsfähig wurde und in lebendigem Rechtsverkehr Grundstücke von Einzelnen erwarb und an Einzelne veräußerte, stellte sich zugleich die Unabhängigkeit der rechtlichen Natur des Grundeigenthums von seinem Subjekte fest. Deshalb wurde nun auch in den Stadtbüchern der Grundbesitz so gut auf den Namen von Genossenschaften wie auf den Namen von Einzelnen eingeschrieben ⁴⁷⁾.

Gleich dem Eigenthum konnten natürlich auch alle von demselben abgesplitterten dinglichen Rechte, sowie die selbständigen Gerechtigkeiten mit

⁴⁶⁾ Vgl. Eb. I. 336. 337 N. 34. 341. 346 N. 9. 350 N. 30. 354 N. 61 bis 62. 396. 423. 443. Maurer, Städtev. II. 385 f. 462. 507—509. 522 f. Vgl. unten.

⁴⁷⁾ So wurde schon 1385 in Lübeck auf den Namen des Amtes der Knochenhauer ins Stadtbuch eingetragen. Wehrmann, Lüb. Zünfte 263: vortmer desse vorbenomeden koven staen toscreven in des stades boke Hertych Surryke to des gantzen amptes behoef. Vgl. Cunen II. 640: Die Tuchhererzunft ließ sich bei dem Zunftause der Wollenweber ein Miteigenthum anschreiben.

Immobiliencharakter ihr Subjekt in einer Genossenschaftspersönlichkeit finden. Es konnten daher Reallastberechtigungen, dingliche Zinse und Renten, das Recht auf Dienstbarkeiten, Nacherrechte, Zwangs- und Bannrechte, Pfandrechte, Regalgerechtfame, Amts- und Gewerbeberechtigfame und alle noch fortbestehenden Patrimonialgerechtigkeiten in Bezug auf ihre vermögensrechtliche Seite in die einheitliche Vermögenssphäre einer Genossenschaft als solcher fallen.

Auch an fahrender Habe fixirte sich vielfach ein ausschließliches Eigenthum der Gesamtpersönlichkeit. Jede Genossenschaft besaß mancherlei bewegliche Sachen, welche für korporative Zwecke theils ständig gebraucht, theils verbraucht und von Neuem beschafft wurden⁴⁸⁾. Sie wurde daher insoweit statt der alten Gesamtheit als einheitliches Subjekt vorgestellt, und sowohl bezüglich des Sachenrechtes als solchen, als bezüglich der auf dasselbe gerichteten Privatrechtsgeschäfte einem Individuum gleichgesetzt⁴⁹⁾.

Insbefondere aber bildete sie eine ständige Kasse, die durch korporative Einnahmen gefüllt, für korporative Zwecke verwandt und demnach als Mittelpunkt des korporativen Eigenthums aufgefaßt wurde. Gerade diese Bildung war es, die auf vermögensrechtlichen Gebiet am deutlichsten die Ueberwindung des alten genossenschaftlichen Gesamtrechts durch das neue Körperschaftsrecht ausprägte und der einheitlichen Genossenschaftspersönlichkeit einen greifbaren Ausdruck verlieh. Dies zeigt sich z. B. klar bei allen Gilden und Zünften, welche das maßgebende Vorbild der Stadtkasse besonders nahe hatten. Ursprünglich war auch bei ihnen von einer Unterscheidung der einheitlichen Gildeszwecke und der gemeinschaftlichen Individualzwecke der Brüder nicht die Rede; Eintrittsgelder, Bußen, Beiträge, Zinse u. s. w. wurden theils in Wachs, theils in Wein oder Bier, theils in haarem Gelde erhoben, und als eine Gesamthabe alter Art ohne das Bewußtsein eines inneren Unterschiedes

⁴⁸⁾ So war bei den Gilden und Zünften Alles, was ihren religiösen Zwecken diente, wie Altargeräth, Fahnen mit dem Bilde des Schutzheiligen, Begräbnißgeräth, Wachs für Kerzen u. s. w., offenbar rein korporatives Gut. Ebenso aber die Waffenvorräthe, welche in Nothfällen zur Ausrüstung von Gesellen und Lehrlingen dienten (Zimmermann I. 192 f. Maurer II. 423 f.), die Zelte (Kriegel 366, Boehmer 641), Kanonen (Neumann, Görlitz 115), Streitwagen und Banner der Zünfte. Nicht minder das Siegel, die korporativen Zeichen und Embleme, das korporative Archiv mit den darin enthaltenen Urkunden, die Kasten, Kisten und Eaden für die Aufbewahrung von Geld und Geräth. Sodann das gesammte Mobilien und Geräth der Gildebäuser und Zunftstuben, was bei den genossenschaftlichen Versammlungen, bei Gerichtssitzungen, für polizeiliche Zwecke und für die Zwecke der korporativen Geselligkeit Verwendung fand (der zunft husrat u. geschirr, vgl. Mone Bd. 16 S. 184 f.)

⁴⁹⁾ Vgl. Th. I. 336 N. 26. 337 N. 34. 341. 346 N. 9. 351 N. 58. 354 N. 63. 357. 396. 412. 446 N. 22.

bald für Kerzen und Seelenmessen, bald für die Unterstützung bedürftiger Brüder, bald zum Vertrinken oder Vertheilen aufbewahrt und verwandt. Allmählig aber brach sich die Erkenntniß Bahn, daß zwischen der Bestimmung für ständige Gildezwecke und der für augenblickliche Bedürfnisse aller Genossen eine rechtliche Verschiedenheit obwalte. Als Gildezwecke von dauerndem und einheitlichem Charakter erschienen anfangs vorzugsweise die religiösen Funktionen der Genossenschaft. So wurde denn von Alters her bei gewissen Einnahmen mit Nachdruck betont, daß sie für kirchliche Zwecke bestimmt seien und daß sie in anderer Weise nicht verwandt werden dürften⁵⁰⁾. Derartige Einnahmen wurden namentlich demjenigen scharf gegenübergestellt, was an die Brüder zum Vertrinken fiel⁵¹⁾. An die besondere Zweckbestimmung schloß sich dann die äußere Absonderung und getrennte Verwaltung, so daß eine eigne kirchliche Zunftkasse gebildet wurde⁵²⁾. Die objektive Sonderung aber führte weiter dazu, auch ein besonderes Subjekt für diesen Vermögenstheil zu suchen. Nicht selten fand man, unter Anlehnung an die kirchlichen Vorstellungen, dieses Subjekt in dem Heiligen, welcher der Schutzpatron der Gilde war⁵³⁾, und stellte dann dem Eigenthum des Heiligen das Eigenthum

⁵⁰⁾ So heißt es 1248 bei den Schlächtern in Basel: *item vero duo solidi, qui pro parte eorum solvuntur de emendis (der Zunftantheil an Bußen), tanquam illi qui solvuntur propter introitum societatis, expendi debent in usus zunftae, ut semper in summis festivitibus, in honorem et laudem omnipotentis dei et b. virginis et omnium sanctorum, lumen in majori ecclesia habundantius habeatur.* Bei Dchs I. 318 u. Trouillat I nr. 393 S. 574 (die übrigens Beide irrig das oben hinter societatis gesetzte Komma erst hinter debent setzen). Ebenso 1260 bei den Schneidern, Dchs I. 351 u. Trouillat II nr. 71 S. 105.

⁵¹⁾ So wird 1248 bei den Spinnwettern in Basel bei Eintrittsgeldern und Bußen unterschieden: *ad lumen zunftae tres solidos, et confraternie tres solidos ad bibendum persolvat;* Dchs I. 323, Trouillat I nr. 398 S. 579. Ebenso 1256 bei den Bädern ib. I. 342 resp. I nr. 445 S. 635: *datis ad lumen b. virginis 20 sol., communitati panificum 10 solidis.* Und 1271 ib. I. 404 resp. II 636: 15 schillinge, ze dem liechte zehen und der zunft gemeinlich 5 schillinge.

⁵²⁾ Vgl. Th. I. 385 N. 116, bes. das Statut der Speierer Hasenpöhlerzunft v. 1338, wonach die Zunft 2 gemeine Büchsen hat, für deren jede 3 besondere Schlüssel, wovon einen die 2 Meister und die andern die Zunftvierer in Händen haben sollen, existiren; in die eine Büchse fällt s. Nicolaus gelt, in die andere Büchse der zunfte gelt von penen o. von andern vellen.

⁵³⁾ So wurde in Nowgorod die Vermögenseinheit zwischen den sich abwechselnden Sommer- und Winterfahrern dadurch hergestellt, daß eine Kasse des heiligen Peter gebildet wurde, deren Ueberschüsse die Sommer- und Winterfahrer bei ihrem Abzuge nicht verbrauchen, sondern in der Marienkirche zu Wisby in S. Peters Kasse legen sollten, unter Uebergabe der Schlüssel an die Vorsteher der vier haupt-

des Amtes oder der gemeinen Brüder gegenüber⁵⁴). Daraus resultirte in manchen Fällen schließlich eine wirkliche Spaltung der alten Gilde in zwei getrennte Körper, eine geistliche Brüderschaft und eine weltliche Zunft⁵⁵). In der Regel aber blieb die ursprüngliche Identität gewahrt, und das zuerst nur in Bezug auf die religiöse Seite des Verbandes anerkannte einheitliche Vermögenssubjekt dehnte seine Herrschaftsphäre mehr und mehr auf Alles aus, was überhaupt einem dauernden und einheitlichen Gildezweck diente⁵⁶). Statt des Heiligen wurde dann mehr und mehr die Gilde oder Zunft in ihrer Einheit als das Subjekt genannt, an welches diejenigen Einnahmen fielen, die nicht vertrunken oder vertheilt werden sollten⁵⁷). Für solche Einnahmen wurde zugleich bestimmt, daß sie in eine besondere Büchse oder

jächlichsten Einzelhausen (von Gothland, Lübeck, Soest u. Dortmund); vgl. die deutsche Ekra im lüb. Urfb. I. 703. Es ist dann hier auch die Rede von Bußen an sante Peter (ib. 704—707), von sante Peteres holte und sante Peteres ketele (ib. 703). Sommerfahrer wie Winterfahrer können einen Priester mitbringen upe sante Peteres cost, derselbe erhält van sante Peteres gode 50 marc. (ib. 701). Die geforenen Vorstände heißen oldermannen des hoves u. synte Peteres (ib. 700). — Vgl. ferner Stat. v. 1338 in N. 52: s. Niclaus gelt; lüb. Zunfstrollen v. 1385 u. 1480 b. Wehrmann 165 u. 261 f.

⁵⁴) So in dem Stat. v. 1338 in N. 52 s. Niclaus gelt und der zunfte gelt; in der Rolle der lüb. Barbier v. 1480 b. Wehrmann 165 der broderschop lichte u. home oder was an Bußen sunte Cosme u. Damiano zufällt, u. des amptes Einkünfte; in der Rolle der Knochenhauer v. 1385 ib. 261, wo das, was an unser leven vrowen fällt, dem Vorsteher des Zunfstaltars abgesondert überantwortet werden soll.

⁵⁵) Vgl. Th. I. 386. Mone II. 3. Wehrmann, lüb. Zunftr. 150 f. 499 f. Kriegel, Bürgerth. 178—185 u. bes. die Bruderschaftsstatuten der Schneibergefallen v. 1452 ib. 186—189 u. der Barchentweberknechte v. 1445—1489 ib. 190—196. Jäger, Ulm 533 f. Auch Maurer, Städtev. II. 402—409, welcher Bestere mit Recht gegen Mone, Jäger u. Wehrmann annimmt, daß ursprünglich die Identität von Zunft u. Brüderschaft überall die Regel war.

⁵⁶) So wurde in Nowgorod das Eigenthum des heiligen Peter (vgl. oben N. 53) für alle dauernden öffentlichen Zwecke des dort entstehenden hanfischen Gemeinwesens verwandt und deshalb später zum Eigenthum des Hofes der Deutschen zu Nowgorod erweitert.

⁵⁷) Schon in der oben angef. Urk. der Basler Schlächter v. 1248 (N. 50) wird die religiöse Verwendung eine Verwendung in usus *zunftae*, bei den Spinnwettern (N. 51) ad lumen *zunftae* genannt. Allgemein heißt es in einer Freiburger Urk. v. 1500 b. Mone Bd. 15 S. 48: was frevel gefallen, da der zunftmeister by sey, die sollen *der zunft* vallen, wo aber der zunftmeister u. die aehtewer nit by seyen, das mögen die spruchlüt wol verzeren. Ebenso 1500 b. Wehrmann 398: wer Meister wird, schall ock geven *to des amptes behoff* twe mark lub. to harnschgelde, und *den amptbrodern* eyne tunnen bers, eynen schinken u. eyn gron gericht.

Kasse gethan und darin unvertheilt aufbewahrt werden sollten⁵⁸⁾. Und es wurde üblich, ausdrücklich dasjenige, was in die Kasse der Zunft fallen sollte, von den an die Summe der einzelnen Genossen zu entrichtenden Praestationen zu unterscheiden, und so schon durch den Hinweis auf die korporative Kasse zugleich die korporative Bestimmung der betreffenden Einnahmen auszudrücken⁵⁹⁾. Nicht immer freilich sprach man so genau. Oft vielmehr begnügte man sich mit der älteren, die Frage des einheitlichen oder vielheitlichen Subjekts offen lassenden Ausdrucksweise⁶⁰⁾, und überwies daher auch

⁵⁸⁾ Vgl. z. B. die Rolle der Dreier v. 1507 b. Wehrmann 201: *welk gelt also to broke ofte to harnsche edde anders, also vorsecreven, in de busse gegeven wert, dat scholen de olderlude edder amptbroder nicht verteren noch under sik delen, dan getruwelick to des amtes u. der stadt besten in verwaringe holden.* Ebenso in der Rolle der Höfer v. 1507 ib. 235: *das der selschup gegebene Eintrittsgeld sollen de olderlude truwelick in de bussen steken u. under sic edder der selschup nicht delen noch vortheren, dan to der stadt besten holden u. bewaren.* Ebenso ib. 477 mit dem Zusatz, daß die Amtsvorsteher eine solche Aufbewahrung eidlich versprechen und in jeder Morgensprache, daß sie dem nachgekommen sind, auf ihren Eid versichern sollen.

⁵⁹⁾ So werden in den Frankfurter Zunfturkunden die Eintrittsgebühren immer geschieden in das für die Zunftbüchse bestimmte Geld, das für die Kerzen bestimmte Wachs und die den Meistern oder gemeinen Genossen zufallenden Naturalien. Z. B. 1355 b. Boehmer 645 bei den Schiffern: *in unser busszen u. in unser zunft 1 pfund h., 4 pfund wasser, 4 vyrteyl wynes, jedem meistir eyn par handzschuhe u. jedem gesellin ein schappel.* Ähnlich oft in den andern Urk. v. 1355 ib. 635 f. Vgl. 1352 ib. 625: *den meistern . . ein pfunt h. . . in ir busszen.* 1352 ib. 626: *den meistern in ir bussen zu pene.* 1353 ib. 624: *in unser buszen.* Ebenso ib. 642 eine Buße u. 648 Lehrgeld. 640: *in unser urten.* — In ähnlicher Weise werden in Lübeck die korporativen Einnahmen, wie Harnischgelder und Bußen, „in des amptes busse“ oder „dem ampte in de busse“ gezahlt (z. B. bei Wehrmann 199. 235. 305. 333. 361. 414. 476 u. oft), Bier und Schmausereien aber „den Amtsbrüdern“ ausgerichtet (oben N. 57; auch Wehrmann 432: 12 sch. in die ampts busse, u. den meistern ein vaht hier).

⁶⁰⁾ Wenn i. J. 1149 bei den Bettstückenwebern in Köln b. Lacomblet I. 251 ein *commune bonum fraternitatis* erwähnt wird, so ist dabei sicherlich noch ein Gesamteigenthum alter Art, ein Allen gemeinsames Gut, gemeint. Allein das ganze Mittelalter hindurch treffen wir bei allen Arten von Gilden eine Ausdrucksweise, die das Gildevermögen schlechtthin nur als Gesamtgut bezeichnet, ohne darüber etwas Entschiedenenes auszusagen, ob es korporatives oder blos gemeinschaftliches Gut ist. Denn wenn wir z. B. in den Statuten der Gilde v. Berwyck v. 1284 b. Wilda 376 f. von *facultates gildae* (c. 9), *expensae gildae* (c. 12) u. *gildae emendare* (c. 5 u. 7.) hören, so wissen wir doch nicht, ob damit die juristische Person gemeint ist, sobald wir daneben „*filii et filiae gildae*“ (c. 8) lesen und also sehen, daß *gilda* auch die Gesamtheit der Einzelnen bedeuten kann.

das, was allen Einzelnen zufiel, der Zunft, dem Amt oder dem Handwerk⁶¹), sowie umgekehrt das, was für die Körperschaft als solche bestimmt war, den Handwerkern, den gemeinen Genossen oder den Brüdern insgemein⁶²). Allein

Ebenso wenn (ib. 150 Note 1 § 3) der „amicitia“ Strafe gezahlt wird beim Ausschluß „ab amicitia communi“. In der Urk. der Kurdeuener zu Bremen v. 1300 b. Delrichs 415 wird von einer Buße gesagt, sie solle zum Theil an die Stadt und zum Theil ad ipsorum convivium fallen, was sowohl „zum Verschmausen“ als „an die Zechen“ (im Sinne von Gilde) heißen kann. In Basel wird communitati panificum (1256 b. Trouillat l. 635), in Schlessien den pistores (1235 b. Tzschoppe u. Stenzel 298 § 36) gebüßt, aber weder hier die korporative Verwendung noch dort die sofortige Vertheilung damit ausdrücklich negirt. Oft werden in einer Urkunde Bußen gleicher Art bald der Bruderschaft, bald den Brüdern, bald der Gesellschaft, bald den Gesellen zugewiesen (vgl. z. B. Urk. v. 1353 b. Facomblet III. 419; Stat. v. 1452 b. Kriegl 186—189; bes. aber Stat. v. 1445—1489 ib. 190—196, wo die Bußen bald der bruderschaft und bald den gemeynen brudern, dann wieder der gesellschaft, der gemeynen gesellschaft oder dem hantwerk zufallen sollen.) Auch heißt es (1355 b. Boehmer 645): den gesellin und der zunft geben nun schill. zu einunge. Wenn etwas „dem handwerk“ zufallen soll, so geht doch, daß die Idee des gemeinschaftlichen Eigenthums damit noch nicht ausgeschlossen zu sein braucht, daraus hervor, daß manchmal hinzugefügt wird „dem hantwerk in gemeinschaft“ (z. B. 1377 ib. 749 § 3), oder „in gemeine nutz des handwerks“ (ib. 754), oder „dem hantwerk in gemeinen nucz“ (ib. 750 Nr. 9, 10, 11 u. 12 u. 753 Nr. 10 u. 11). Und doch wird mitunter in dieser Form gerade von dem am Entschiedensten korporativ Bestimmten gesprochen, wie z. B. noch im 15. u. 16. Jahrh. in Frankfurt a. D. vom Harnischgeld (Kolle der Leinweber v. 1507 b. Zimmermann II Anh. S. 111: den Meistern Geld in gemeyn zu enthalt der rustigung in krig esleuffen; ib. 114: dem hantwerk in gemeyne zu enthaltung in krigeslofften nyn szoc merkisch; ähnlich ib. 117 f.; während zugleich Wachs, Bier, Mahlzeiten u. andre Praestationen bald „dem hantwerk,“ bald „den meistern“ zu entrichten sind). — Noch näher steht es dem alten Gesamtrecht, wenn die deutsche Hanse in London in Bezug auf ihr Eigenthum und ihre Einnahmen technisch bezeichnet wird als „universi et singuli homines de hansa societatis mercatorum de regno Alemanniae habentes domum gildhallam in London“ (z. B. 1325 b. Lappenberg, Stathof 20, u. ähnlich ib. 20. 22 f. 53—54), oder ebenso mit dem Zusatz „et successores“ (1260 u. 1282 ib. 13 u. 14), oder de kopman von Alemannien etc.) ib. 22 u. 26—27); und wenn noch i. J. 1427 eine Schuldverpflichtung von allen gegenwärtigen Kaufleuten der Hanse „pro se et omnibus aliis mercatoribus de hansa Alemanniae, qui temporibus futuris erunt infra London residentes et dictam gildhallam optinentes“, übernommen wird (ib. 54).

⁶¹) So heißt es 1321 im Lüb. Urkb. II. 356: vadiabit officio unam tunnam servisie. Ebenso 1432, 1474 u. 1480 b. Wehrmann 158, 294 u. 164. 1508 ib. 253: Bier und Wachs deme ampte.

⁶²) Z. B. Urk. von 1235 b. Tzschoppe u. Stenzel 298 § 36: duae

das Bewußtsein des Unterschiedes war doch vorhanden, und im Ganzen befestigte sich auch der Sprachgebrauch mehr und mehr dahin, daß man an Allem, was den einheitlichen Gildezwecken diene, der Gilde oder Zunft als solcher das Eigenthum zuschrieb⁶³). Die Bedeutung der so gebildeten Kasse mußte dann um so mehr wachsen und zugleich ihre korporative Natur um so schärfer sich ausdrücken, je mehr sich einheitliche Gildezwecke, für die es äußerer Mittel bedurfte, herausbildeten und verzweigten. Dies mußte z. B. bei den Zünften hervortreten, indem dieselben nicht bloß für manche mit ihrer religiösen und ethischen Seite zusammenhängende Ausgaben, wie für Unterstützungen Kranker und Verarmter, Begräbnisse, Almosen u. s. w., sondern auch für politische und militärische, polizeiliche und gewerbliche Zwecke, für das Versammlungshaus, für Besoldungen und für viele ausschließlich dem öffentlichen Interesse dienende Ausgaben Geld aufzuwenden hatten. Indem nun aber allen diesen so verschiedenartigen Zwecken die Eine Zunftkasse diene, wurde es mehr und mehr unthunlich, die Bestimmung der Kasse in einzelnen Sonderzwecken zu suchen. Vielmehr bildete sich die Auffassung, daß der Zweck der Vermögensbildung mit dem Lebenszweck der Körperschaft selbst zusammenfalle und gleich diesem ein einheitlicher und öffentlicher sei. So ist in der flandrischen Hanfa die Kasse bestimmt, das Recht damit zu stärken und das Unrecht damit zu wehren⁶⁴). So ist aber auch sonst das Gildevermögen für das einheitliche Beste der Gilde und damit zugleich für das öffentliche Wohl vorhanden⁶⁵). So soll das Zunftvermögen, da ja die Zunft nicht nur ein Gemeinwesen für sich, sondern auch ein Glied des städtischen Gemeinwesens

partes spectant ad civitatem, una pars ad pistores. 1293 ib. 421 § 18: $\frac{1}{2}$ adv., $\frac{1}{2}$ cons., $\frac{1}{2}$ ipsis officialibus ejusdem operis. 1344 ib. 554 § 6: des geldis sal der stat zwe teil den hantwerken daz dritte. 1384 b. Schreiber II. 34: alle Besserungen fallen an „die gesellen“. Ebenso 1409 ib. 236 f.

⁶³) Vgl. oben Note 57—59 u. unten Note 65—70.

⁶⁴) Nach dem Lüb. Secrecht v. 1299 (b. Sartorius, Hanfa II. 83 a. 1, Lüb. Urfb. II. 84), welches anordnet, daß jeder nach Flandern kommende und über 13 sch. eignes Kaufmannsgut besitzende Bürger dort „tor hense“ 12 Pfennige geben soll; der schal men de twe del lecghen in de bussen, dat recht mede to sterkende unde dat unrecht mede to werende, unde dat drudden deel van den 12 penningen engl. schal de olderman unde de hensebrodere blidelicken vordon na ereme willen.

⁶⁵) Stat. der Gesellschaft zum Gauch v. 1361 b. Schreiber II 483: Eintrittsgeld wird erhoben durch friden u. nutzes willen . . der gesellschaft und der stuben zem Gouch. Urk. v. 1328 b. Tzschoppe u. Steuzel 505 § 7: das dritte teil sullen sy mit wissen derselben ratluyt an der stat nutz keren odir an ir handwerk ab syn not ist. Unbestimmter 1328 ib. 522 § 25: daz dritte teil sullen sie behalden, in u. irre gemeyne, u. mugen damite machen und zcu- gen waz sie wollen und an ihren nutz zcuwendin. Straßb. Ver. v. 1446 b.

ist, zum Besten des Amtes und der Stadt aufbewahrt werden⁶⁶). Und ausdrücklich wird es nunmehr verboten, das korporative Gut unter die Einzelnen zu vertheilen oder zu verzehren⁶⁷). Vielmehr wird es, soweit die augenblicklichen korporativen Bedürfnisse es nicht verschlingen, für die Zukunft bewahrt, so daß eine Kapitalbildung stattfinden und das Genossenschaftskapital zinsbar angelegt oder durch Rentenkauf fruchtbar gemacht werden kann⁶⁸). Zugleich muß nun aber, wenn der korporative Charakter der Genossenschaftskasse feststeht, auch ihre Verwaltung in den Bereich des verfassungsmäßig geordneten Körperschaftslebens fallen. Und da die Kasse den Mittelpunkt der genossenschaftlichen Vermögenssphäre überhaupt bildet, indem alle Einnahmen in sie abgeführt und alle Ausgaben aus ihr bestritten werden, so ist damit ein korporativer Haushalt nach Analogie des Stadthaushaltes gegründet. So entsteht eine verfassungsmäßig geordnete Vermögensverwaltung mit rechnungspflichtigen Verwaltungsorganen und regelmäßiger Kontrolle⁶⁹). Und

Mone Bd. 15 S. 46 § 8: u. sol das antwerck das gelt nemen zu irem gemeynem gebruche u. nutze.

⁶⁶) Vgl. lüb. Zunftr. v. 1511 bei Wehrmann 344: *umme dat tho de stadt u. des amptes beste tho bruken*. Ib. 201: *to des amptes unde der stadt besten in verwaringe holden*. Ib. 477: *to der stadt besten holden u. bewaren*. 256: *in de busse . . deme ersamen rade unde deme ampte tor stadt besten*. 305 u. 333: *in des amptes busse der stadt thom besten*. Rolle v. 1508 ib. 255: *der knecht, der Meister wird, soll einen geprüften Harnisch haben. Nach seinem Tode soll der Harnisch in dat ampt sterven deme ersamen rade u. deme ampte tom besten*. Würden der Harnische mit der Zeit zu viel, so soll statt dessen Geld in des ampts busse gelegt werden. — Ebenso werden in den märkischen Städten die Eintrittsgelder und Bußen in den Zünften verwandt „zum Nutzen der Stadt“ oder „des Gewerbes u. der Stadt;“ Zimmermann I. 182 u. 185.

⁶⁷) Vgl. oben Note 58.

⁶⁸) So kaufte 1366 die Bäckerzunft zu Selz eine Korngülte, Mone Bd. 16 S. 183. Die Freiburger Metzgerzunft ließ 1487 Geld zu 5% aus, ib. S. 184. Vgl. auch über die Rentenbücher der Gilden in Hamburg im 14. und 15. Jahrh. Wilda 366 u. über die kaufmännische Anlage des Gildekapitals sowie über die Verwendung der Zinsen ib. 367—368.

⁶⁹) Vgl. z. B. über den Haushalt der deutschen Hanfa zu London Th. I. 351 N. 38 u. über den des Hofes zu Nowgorod ib. 354 N. 63. — Bei allen Gilden mußten sowohl die Vorsteher, als die mancherlei besonderen Beamten für finanzielle Angelegenheiten, wie die für Einsammlung und Aufbewahrung der Gelder angestellten Sackelmeister oder Schaffner, die Rechnungsbeamten, die Stubenwirthe, die Güterverwalter u. s. w., einen besonderen auf getreue Vermögensverwaltung lautenden Eid leisten, regelmäßige Rechnung legen und der Gilde für jeden Schaden haften. Vgl. z. B. Zunfstrolche v. 1508 b. Wehrmann 254: *so scholen die olderlude myt den amptbroderen to samende gan u. holden reken-schop van des amptes wegen*. Vgl. 1507 ib. 477. — Ordn. der Zimmerleute in

zuletzt kann, sobald überhaupt eine staatliche Oberaufsicht das korporative Leben beschränkt, auch die korporative Vermögensverwaltung obrigkeitlich ein-

Strasburg v. 1478 b. Mone Bd. 16 S. 159 a. 42: man machet alle jore einen seckeler . . . der sol sweren *dem antwerck das sin* getruwelich in zü gewinnen u. das gelt in die bühse zu stoszen. Sonst muß er es usz *sinem* seckel erzeigen. Dafür wird er von dem antwerck besolbet. — Vgl. die Bestimmungen über die Beamten des Strasburger Kürschnerhandwerks im 15. Jahrh. ib. 335—338. Hier schwört der Zunftmeister dem Handwerk und der Stadt; der Schaffner schwört dem antwerck, *sin gelt* getruwelich in zu nemmen u. us zu geben, u. sol nut übernehmen, u. was man dem antwerck schuldig ist, dem soll er noch gon mit gerichte u. recht, alle die er erlangen magk, u. was also blibt us ston von schulden u. ime nit noch ginge, also do vor stot, das sol er uff siner letzten rechenunge dem antwerck ursatzen u. bezalen. Doch was er in sinem jor, die wile er schaffner ist, von gerichtswegen us git, solichen costen sol das antwerck betzalen und er nit. Endlich schwört ein houbtkann, des antwercks stub und loube u. begriff getruwelich zu behieten u. bewarende. Allen diesen Beamten gegenüber findet eine regelmäßige Kontrolle statt. — Sehr detaillirt sind die Vorschriften über die Zünfmänner der Tuchhändlerzunft in Strasburg im 15. J. ib. 329—332. Sie sind eine der Zunft vereidigte Kontrollbehörde; sie haben die Aufsicht über das Vermögen zu führen, Rechnungen abzunehmen, alle Zunftschulden zu bezahlen, Zunftforderungen (ein jegliches das dem antwercke schuldig wurt u. gefellet, es sij stubezinsz, fronfastgelt, besserunge o. anders. das dem antwercke zu gehoret) einzutreiben und im Nothfall die Schuldner zu pfänden; sie sollen jährlich „des antwercks husrat u. geschirre u. was dann unser antwerck hett“ sich vorzeigen lassen und verzeichnen; sie sollen ihr Amt erst niederlegen, wenn ihnen Decharge ertheilt ist. Vgl. auch noch die Anstellung des „houbtkanne“ (Stubenwirths) bei derselben Zunft, ib. 185—186; er soll den Zünfern gehorsam sein, die Genossen ehrlich gegen eine feste Tare bewirthen, u. getreulich des antwercks husrat u. geschirre, es sigent dischlachen, hantqueheln, kannen, pfannen, fleschen u. anders, das ime danne von des antwerks wegen entfolhen ist o. entholhen wurt, aufbewahren u. jährlich vorzeigen. Vgl. 1417 ib. 178: verlornen husrat der zunft muß der Zunftknecht erzeigen. — Vgl. das Stat. der Frankfurter Schneidergesellen v. Kriegk 188—189 über die Verantwortlichkeit der Vierer, welche, wenn sie einen der Gesellschaft etwas schulden den Gesellen, der nicht zahlt, nicht den gesellen gemeynlich clagen, sondern ihn auf sein Wort fortlassen, den gesellen darfur gnug dun sollen. Ferner das Stat. der Bruderschaft der Barchentweberknechte ib. 190 f. Hier werden jährlich Kerzenmeister gewählt für die Besorgung der religiösen Angelegenheiten; sie werden vereidigt, müssen Rechnung legen, sollen keine aus ihrem Jahre stammende Forderung der Bruderschaft uneingezogen lassen und den Ueberschuß ihres Jahres in der Büchse den Nachfolgern überliefern (S. 190 u. 192). Außerdem werden Stubenmeister gewählt für die Verwaltung der Gesellschaftsstube (S. 193), welche Alles „das der gesellschaft ist“, so besorgen soll, „als synn eygen guther“ (S. 195). Kerzenmeister u.

geschänkt werden⁷⁰⁾, worin besonders praegnant zu Tage tritt, daß als Subjekt dieses Vermögens nicht eine gesellschaftlich verbundene Mehrheit, sondern die Genossenschaftspersönlichkeit als solche vorgestellt wird.

Wie im Sachenrecht, so war auch im Obligationenrecht die Körperschaft als solche rechtsfähig. Sie konnte Gläubigerin und Schuldnerin sein, ohne daß die Einzelnen mitberechtiget oder mitverpflichtet zu werden brauchten. Ein rein korporatives Forderungsrecht insbesondere lag vor, wenn irgend eine Zahlung in die genossenschaftliche Kasse zu leisten oder irgend eine Handlung für einheitliche Genossenschaftszwecke vorzunehmen war⁷¹⁾. Eine rein korporative Verbindlichkeit aber entstand aus allen Rechtsgeschäften, welche die genossenschaftlichen Organe im Namen der Verbandseinheit eingiengen, sowie aus denjenigen Zuständen und Verhältnissen, an welche eine Verfassungsnorm oder ein höheres Gesetz eine einheitliche Verpflichtung des Verbandes knüpfte, durch die korporativen Organe etwas zu thun oder aus dem korporativen Vermögen etwas zu leisten⁷²⁾.

Stubenmeister haben seit 1489 das Recht, wegen Geld- oder Wachsbeiträge zu pfänden als für erkant schult (S. 193). Für die Einziehung der Stubenbeiträge sind besondere Rechenmeister angestellt (S. 194 u. 195). Zu ihrer Kontrolle werden Sechser aus der gemeinen Gesellschaft geforen (S. 195).

⁷⁰⁾ Vgl. schon die Strasburger Rathsverordn. v. 1460 b. Neue Bd. 15 S. 45 § 6: es sol ouch deheyn antwerck uff ir stub o. uff ir gemeyn gesellschaft o. zunft nüt verkoufen noch versetzen deheijnerleij ablösing zinsse noch lippedinge on meister u. rat u. der einundzwenzig wissen u. willen. Ib. § 7: wer aber, das ein antwerck geltz nothdurftig were o. ime ein guter kouf für käme, domitte sie beducht irs antwercks nutz zu schaffen, solichs söllent sie an meister u. rat u. die 21 bringen, was die dann darinne erlobent u. erkennen, dem sol noch gegangen werden on intragk.

⁷¹⁾ Vgl. z. B. Strasb. Kürschnerstat. oben in Note 69: was man dem antwerk schuldig ist. Kriegl a. a. D. 191: schuldig der bruderschaft. Ferner die Aufzählung der verschiedenen Arten von Forderungen der Zunft bei den Strasb. Tuchhändlern oben in Note 69.

⁷²⁾ Ursprünglich waren namentlich die aus dem Hofrecht stammenden Dienste und Abgabepflichten der Zünfte gegen den Stadtherrn oder die Stadt (Th. I. 179 N. 88 u. 374 N. 69) Gesamtverbindlichkeiten alter Art. Es kann daher nicht Wunder nehmen, daß auch später noch einerseits die daraus hervorgegangenen Pflichten der einzelnen Handwerker einer bestimmten Gattung als Pflichten des gemeinen Handwerks, andererseits die daraus entsprungenen körperschaftlichen Pflichten als Pflichten der Bäcker, der gemeinen Fleischer u. s. w. bezeichnet werden. So werden im lübischen Kämmererbuch im Lübb. Urkb. II. 1045 f. nebeneinander als Einnahmen der Stadt in ziemlich gleichlautender Weise die gewerblichen Abgaben der Zünfte als solcher und der Zunftgenossen aufgeführt; von beiden heißt es, witgherwere dant, pistores solvunt, aurifabri debent u. s. w. Nur wird in einzelnen Fällen ausdrücklich hinzugesetzt, daß sie „quivis,“ oder „de qualibet sorte“, „de qualibet cista,“ oder „quodlibet macellum carniū,“ oder jeder

Endlich war die Körperschaft erbfähig, indem sie leztwillig bedacht werden konnte⁷³⁾ und kraft besonderer Satzungen mitunter auch ein Intestaterbrecht an dem Nachlaß ihrer Glieder hatte⁷⁴⁾. Zwischen Familiengenossenschaften konnte auch ein vertragsmäßiges Erbrecht begründet werden⁷⁵⁾.

2. Die Genossenschaft war aber als Person nicht bloß rechtsfähig, sondern auch willens- und handlungsfähig. Denn gerade dies, daß sie zu einheitlichem Willensentschluß und einheitlicher Willensbethätigung mit rechtlicher Wirkung befähigt werde, war der Zweck aller korporativen Organisation⁷⁶⁾.

„pro opere suo“, oder „pro opere acquirendo“ etwas geben, auch wol, daß die Abgabe des Einzelnen, je nachdem er Bürger ist oder nicht, einmal auch (bei den *campsores* S. 1049) nach der Zahl der vorhandenen Konkurrenten, verschieden hoch sein soll. In andern Fällen dagegen wird der einheitliche Charakter der Schuld dadurch ausgedrückt, daß dieselbe als Last des Zunfthauses bezeichnet wird und von den Zunftvorständen als solchen zu entrichten ist. So heißt es: *de domo kuterorum dant magistri carnificum etc.*; und dazu im *liber memorialis* (Note 7): *domus carnificum solvit annuatim civitati 10 marc. den., quos magistri carnificum, qui pro tempore fuerint, tenentur exigere et camerariis integraliter presentare*. Ähnlich vorher: *witgherwere dant simul*; u. dazu im *liber memorialis* (Note 5): *quos magistri congregabunt et eas in una summa camerariis praesentabunt*. Ebenso heißt es in der Urf. der Magdeb. Schuster v. 1164: *duo talenta solvent, quae magister praesentabit*. Hier wird also der Unterschied noch als bloßer Unterschied der getrennten oder vereinigten Zahlungsweise aufgefaßt. Allein im Ganzen drang mehr und mehr das Bewußtsein des Unterschiedes im verpflichteten Subjekte durch, und es wurden daher auch solche alten Gesamt- abgaben in korporative Verbindlichkeiten, die man nun dem „Amt“ oder „Handwerk“ als solchem zuschrieb, und in individuelle Verbindlichkeiten, die den Einzelnen bei ihrem Eintritt und als Gewerbesteuer oder Zins von einem Gewerbelokal oblagen, geschieden. Vgl. z. B. Urf. der Leinweber in Bremen b. Wilda 326 Note 2: *wellic man, de dat ammet wan, de want dat van dem vaghede u. van dem ammete und de gaff dem vaghede twe groten; und dat ammet gaff dem vaghede to allen sunte Martens daghe achte grote*.

⁷³⁾ Vgl. schon Stat. der Gilde v. Berwyck b. Wilda 376 f. c. 3 u. 4: *huic gildae aliquid legare*.

⁷⁴⁾ So z. B. das Recht der süßischen Nemter auf den beim Eintritt anzuschaffenden Harnisch des Meisters, der bei seinem Tode „in dat ampt sterven“ soll; Wehrmann 255.

⁷⁵⁾ So sind die Erbverbrüderungen als Erbverträge zwischen hochadligen Häusern aufzufassen.

⁷⁶⁾ Schon die äußere Betrachtung des korporativen Lebens im späteren Mittelalter zeigt, wie hier einerseits die alte Vorstellung des in der Summe seiner individuellen Träger stecken bleibenden Gesamtwillens mit den Konsequenzen der Gesamthandlung oder Gesamtvertretung überwunden war, andererseits aber dem

Die Gesamtpersönlichkeit wollte und handelte durch ihre Organe, sofern dieselben als solche und in der gehörigen Form im Bereiche ihrer verfassungsmäßigen Sphäre auftraten. Dabei genoß sie der gesetzlichen Freiheit, ihre Entschlüsse und Handlungen, soweit sie nicht in eine ihre fremde Sphäre eingriff, nach eignem Ermessen ihrem Vortheil gemäß einzurichten. Da jedoch die Genossenschaft schon an sich ihrer öffentlichrechtlichen Bedeutung wegen früh einer obrigkeitlichen Aufsicht unterworfen, überdies aber häufig als Glied und Funktionärin des staatlichen Organismus in bestimmten Richtungen durch höheres Recht gebunden war, so waren in vielen Fällen genossenschaftliche Beschlüsse und Rechts-handlungen nur gültig, wenn eine darüber stehende öffentliche Behörde zugestimmt oder mitgewirkt hatte. Der Sinn einer solchen Beschränkung indeß war ursprünglich keineswegs der, daß die Genossenschaft als juristische Person für unvollkommen willens- und handlungsfähig angesehen und eine obervormundschaftliche Ergänzung ihrer Akte gefordert worden wäre. Vielmehr blieb ihre Willens- und Handlungsfähigkeit vollkommen unangetastet, und es wurden nur für bestimmte einzelne Akte, weil sie das freie korporative Bewegungsgebiet überschritten, die korporativen Organe an

Zeitbewußtsein nichts ferner lag als die Vorstellung willens- und handlungsunfähiger, von den Vorständen als Kuratoren vertretenen und obervormundschaftlich beaufsichtigter fingirter Personen. Vielmehr zieht sich durch die ganze Geschichte des Genossenschaftswesens dieser Zeit die Auffassung hin, daß die Vereinigung die Kraft habe, viele Willen zu Einem zu verschmelzen. So sagt das Stat. der Gilde v. Berwyn v. 1284 b. Wilda 376, die Satzungen seien konstituiert, *ut multa corpora uno loco congregata unio consequatur et unica voluntas et in relatione unius ad alterum firma et sincera dilectio*. Auch heißen die Zünfte an manchen Orten „*unanimitates*“, und es ist in zahllosen Wendungen von dem Willen der Zunft, des Handwerks oder des Amtes wie von einem gemeinen, aber zugleich einheitlichem und allen Individualwillen übergeordneten Willen die Rede. Ebenso ist in dieser Zeit des geschlossenen Auftretens der Körperschaften in dem gesamteten öffentlichen, wirthschaftlichen und sozialen Leben die Auffassung allgemein, daß die genossenschaftlichen sei es durch Vorstände sei es durch Gesamtheiten vollzogenen Handlungen die Lebensäußerungen der durch die Jahrhunderte hindurch mit sich selbst identischen einheitlichen Gemeinexistenzen sind. So drängte sich z. B. in den politischen Bestrebungen, Kämpfen und Errungenschaften der Zünfte die Bethätigung einer organischen Lebenseinheit dem Bewußtsein fast in sinnlicher Klarheit auf! Und wie deutlich man in dieser Möglichkeit des korporativen Handelns den Grund der Stärke des Zunftwesens empfand, geht z. B. daraus hervor, daß bei der Unterdrückung der städtischen Freiheit nicht selten den Zünften verboten ward, in öffentlichen Angelegenheiten als Einheiten zu handeln. So mußten die beiden Städte Salzwebel in dem Revers von 1488 (b. Gercken, Cod. Dipl. Brand. IV. 647 f.) unter Anderm versprechen: *es sol unser iglicher in solchen sachen (b. h. in Sachen politischer Natur) stan als für ein einig person, nicht als ein gewerk, sondern als ein gemeiner man.*

einen zur Mitdarstellung der betreffenden Funktion verfassungsmäßig berufenen höheren Willen gebunden ⁷⁷⁾).

Im Einzelnen waren es Rechtsakte mannichfachster Art, welche die Gesamtpersönlichkeit vornehmen konnte. Zunächst war das gesammte öffentliche Leben der Genossenschaft, sowel nach innen als nach außen, ein Inbegriff korporativer Entschlüsse und Handlungen. Sie war es ja, welche Gesetze gab, gebot und verbot, richtete, strafte, Organe bestellte und beauftragte, Mitglieder aufnahm und ausschloß u. s. w.; sie war es ferner, welche oft in einem weiteren Verbaude politische, militärische und polizeiliche Funktionen ansübte, wählte, stimmte, Erklärungen abgab u. s. w.; sie war es auch, welche mit andern Verbänden öffentlicher Natur verhandelte, sich verglich, sich verbündete und sonstige öffentliche Rechtsakte vollzog. Ferner aber trat die Genossenschaft als einheitliche Person im bürgerlichen Rechtsverkehr wollend und handelnd auf; sie nahm Rechtsgeschäfte jeder Art vor und schloß Verträge mit ihren Gliedern oder mit Dritten; sie kaufte und verkaufte, mietete, pachtete, schenkte, lieh, verpflichtete sich, zahlte und ließ sich zahlen, verpfändete und ließ sich verpfänden, empfing Bürgschaftstellungen u. s. w.; kurz sie war zu jeder Verkehrshandlung fähig, die nicht etwa, wie die familienrechtlichen Akte, durch ihre besondere Natur ausgeschlossen wurde ⁷⁸⁾. Nicht minder war sie proceßfähig und spielte vor Gericht die Rolle einer einheitlichen Partei ⁷⁹⁾. Und endlich konnte sie auch eine unerlaubte Handlung begehen und sich dadurch nicht nur schadensersatzpflichtig, sondern auch strafbar machen ⁸⁰⁾.

VI. Wenn nun so die Genossenschaft eine einheitliche Person war, so war sie doch eine Gesamtpersönlichkeit, welche in einer Vielheit lebte.

⁷⁷⁾ Vgl. bes. über die Beschränkungen der Zünfte durch die Stadt Th. I. 371—383. Auch oben Note 41 u. 70; Maurer, Städtev. II. 428—435.

⁷⁸⁾ Vgl. Th. I. 338 N. 40. 341. 351 N. 32—33. 382 N. 104 u. 106. 412. Auch oben Note 68. Urk. v. 1277 b. Ennen u. Eckerß, Quellen III. 123.

⁷⁹⁾ Th. I. 338 N. 41. 351 N. 32. 352 N. 47. 382 N. 104. 412. Urk. v. 1404 b. Wehrmann 478 u. 479: Die Aelterleute der Fischer erscheinen vor dem Rathe „van des ampts wegen“ in einem Rechtsbandel, den das Amt „van der rechticheit wegene des gantzen amptes“ mit dem Marktvoegt hat.

⁸⁰⁾ So sind nicht nur aus der Geschichte die gegen aufständische Zünfte verhängten Strafen, wie Gelddußen, Konfiskation des Zunftvermögens (vgl. Ennen II. 677), Kassation der Privilegien und Aufhebung, bekannt, sondern es heißt z. B. in einem Zürcher Rathserk. v. 1336 b. Bluntschli I. 325 ganz allgemein: keine Zunft soll über ihr verfassungsmäßiges Recht hinaus eine Sitzung machen, Gericht halten oder eine Steuer umlegen, und swele zunft icht anders tete, die sol man dar umb buossen nach der gelegenheit der sache. Vgl. auch Priv. der Hutmacher v. 1507 b. Zimmermann II Anh. S. 111: im Falle heimlicher Versammlung wider die Stadt soll die Zunft ihr Privileg verlieren.

Deshalb war das Verhältniß von Einheit und Vielheit in der deutschen Genossenschaft keineswegs lediglich das des Gegensatzes, sondern zugleich das der Zusammengehörigkeit. Und hieraus ergaben sich diejenigen Eigenthümlichkeiten, welche man vorzugsweise als charakteristische Merkmale der deutschrechtlichen Genossenschaft im Gegensatz zur römischrechtlichen universitas zu betrachten pflegt.

Offenbar ist, wenn man den absoluten Personenbegriff des römischen Rechtes zu Grunde legt, für das Wesen der juristischen Person, sobald sie einmal als Person gesetzt ist, die Beschaffenheit ihres Substrates irrelevant. Der deutsche Personenbegriff dagegen, indem er von vornherein den sittlich gebundenen Willen in seiner Beziehung zu andern Willen vorstellt, fordert die Determinirung der Gesamtpersönlichkeit durch die in ihr verbundene Personengesamtheit. Es gehört nach deutschrechtlicher Anschauung zum Wesen der Genossenschaft, Einheit in einer Vielheit zu sein, und folgeweise zwar als Einheit eine selbständige Existenz über ihren Gliedern zu führen, zugleich aber zu der Vielheit der in ihr vorhandenen selbständigen Sonderexistenzen in organischer Beziehung zu stehen. Die Genossenschaftspersönlichkeit als solche steht daher zwar über, aber nicht außer der Personengesamtheit, welche ihren augenblicklichen Körper bildet; sie ist eine ihr immanente Einheit, welche sich als eine wesenslose Abstraktion ins Nichts verflüchtigen würde, sobald man die Beziehung zu einer Vielheit selbständiger Personen fortdenken wollte; sie ist ein einheitliches, aber zugleich ein gemeines Wesen. Deshalb findet die Genossenschaftsperson zwar gleich jeder Person ihren nächsten Daseinszweck in sich selbst und beziehungsweise in dem sie umwölbenden höheren Organismus, aber sie ist zugleich ein Mittel für die Sonderzwecke der sie bildenden Einzelnen. Und ebenso sind die Einzelnen in ihr, während sie zunächst in ihrer Besonderheit sich selbst Zweck bleiben, zugleich die Vermittler eines höheren Gemeinzwecks. Einheit und Vielheit sind für einander da und in ihrer gegenseitigen Bedingtheit Zweck und Mittel zugleich. Verhält es sich aber so, dann wird sich auch in den Rechtsverhältnissen, welche zwischen ihnen bestehen, die organische Zusammengehörigkeit ausprägen. Weil sie besondere Persönlichkeit haben, werden zwar zwischen ihnen alle Rechtsverhältnisse, welche zwischen organisch unverbundenen Personen möglich sind, in derselben Weise vorkommen können. Weil sie aber nicht schlechthin nur wie unverbundene Individuen einander gegenüberstehen, sondern ein näherer und innerer Zusammenhang zwischen der Genossenschaftsperson und den in ihr verbundenen Personen existirt, kann es zwischen ihnen eigenthümliche, außerhalb des Genossenschaftsrechtes gar nicht vorkommende und für dieses charakteristische Rechtsverhältnisse geben.

Wenn es nun aber so im Wesen der deutschen Genossenschaft liegt, daß Einheit und Vielheit in ihr nicht schlechthin nur Gegensätze, sondern zugleich Korrelate sind und sich gegenseitig binden und beschränken: so ist damit eine unüberschbare Fülle von Möglichkeiten der Einzelgestaltung gegeben. Denn

je nach der Beschaffenheit des einzelnen Verbandes kann nun der Gegensatz oder die Zusammengehörigkeit beider Seiten der Genossenschaft schärfer ausgeprägt sein; es kann ferner in dem Verhältniß der gegenseitigen Bedingtheit der einheitliche Zweck des Ganzen oder die Summe der vielheitlichen Individualzwecke voranstehen; es kann in den verschiedensten Beziehungen und Proportionen neben dem Einheitsrecht ein Vielheitsrecht durchgeführt und mit jenem organisch verbunden werden. So entsteht die Dehnbarkeit des deutschen Genossenschaftsbegriffes, welcher für einen die Einzeleristenz weit überragenden staatlähnlichen Verein und eine sich eng an eine Summe bestimmter Individuen anschließende Gesellschaft, für einen den höchsten politischen, religiösen und sittlichen Zwecken dienenden Lebensbund und einen zum Zweck des gemeinsamen Erwerkes der Einzelnen gegründeten Vermögenskörper, für einen der Anstalt sich nähernden Einheitsverband und eine der bloßen Sachgemeinschaft nahesteheende Vereinigung von Theilhabern gleichzeitig Raum hat. Und es ist dem deutschen Genossenschaftsbegriff hiernach eigenthümlich, nicht, daß die Vielheit der Einheit gegenüber eine bestimmte Stellung hat, sondern daß sie bestimmte Rechte ihr gegenüber haben kann.

Sonach entsteht bei jeder Genossenschaft die aus ihrer besonderen Verfassung zu beantwortende Frage, wie weit die Einheit in ihr ausschließlich berechtigt ist, so daß nur um ihretwillen und nur als ihre Glieder die Einzelnen daran Theil nehmen, und wieweit vielmehr ein Recht der Vielheit fortgilt, so daß eine Summe selbständiger und für den korporativen Willen unantastbarer Einzelrechte das Einheitsrecht beschränkt und bindet. In allen Beziehungen aber, in welchen sich hiernach Einheitsrecht und Vielheitsrecht nebeneinander ergeben, hat man dieselben nicht mechanisch in eine Summe von Einzelbefugnissen isolirter Individuen aufzulösen, sondern sie in ihrer organischen Zusammengehörigkeit als Ausdruck des genossenschaftlichen Grundprinzips der Vereinigung aufzufassen. Denn es besteht in der Genossenschaftsverfassung ein rechtliches Band, welches auch die Vielheitsrechte umschlingt und von den sonstigen Individualrechten der Glieder abgrenzt und sondert. Wenn also z. B. in Bezug auf ein bestimmtes Vermögen gewisse Befugnisse in die Einheitsosphäre und andere in die Vielheitsosphäre fallen, so stehen die letzteren keineswegs einer Anzahl von Rechten an fremder Sache gleich, wie sie auch ein Dritter erwerben könnte. Vielmehr kann zwar auch jedes Mitglied zu der Körperschaft als solcher in ein beliebiges Rechtsverhältniß, das mit dem Genossenverbande nichts zu thun hat und bei ihm genau so wie bei jedem Dritten beschaffen ist, treten. Etwas völlig Anderes aber ist es mit dem genossenschaftlichen Vielheitsrecht, das bei Dritten gar nicht möglich, sondern mit der Mitgliedschaft organisch verwoben ist, und das zwar der besonderen und individuellen Sphäre der Mitglieder angehört, darum aber nicht ohne Beziehung zur Mitgliedschaft ist, sondern diese selbst individualrechtlich bestimmt. Ueber solche Vermögensrechte der Vielheit daher hat zwar der

korporative Wille keine Macht, so daß sie z. B. dem Mehrheitsbeschluß entzogen sind: allein auch der individuelle Wille kann über sie nur insoweit frei schalten, als nicht die organische Verknüpfung mit der Mitgliedschaft entgegensteht. Es ist hier überhaupt die Zerlegung des genossenschaftlichen Rechtes in seine korporativen und individualrechtlichen Elemente begrifflich nur in der Weise möglich, daß beide sofort wieder als zusammengehörig in nothwendiger Verbindung gedacht werden. Denn erst in ihrer Zusammenfassung ergeben die beiderlei Befugnißsphären das wirklich existirende Rechtsinstitut. Man kann z. B. nicht, ohne dem Rechtsbewußtsein Zwang anzuthun, den Aktienverein als eine Summe von Rechten einer juristischen Person und eine andere Summe von Rechten Einzelner vorstellen: sondern zum Begriff des Aktienvereins gelangt man nur und die ihm essentiellen Merkmale erschöpft man erst, wenn man die verschiedenartigen Befugnißgruppen in ihrem Zusammenhange und in ihren gegenseitigen Beziehungen dergestalt auffaßt, daß sie ein organisches Ganze bilden. Ebenso aber ist es überall bei den älteren deutschrechtlichen Genossenschaften, bei denen eine romanisirende Betrachtungsweise die *jura singulorum* in völliger Ablösung von der *universitas* im Sinne von Privatrechten zu konstruiren neigt, für deren eigentliches Wesen der Umstand, daß ihre Subjekte die jedesmaligen Mitglieder sind, zufällig und juristisch unerheblich ist.

Im Einzelnen hat sich schon oben bei Besprechung der politischen Vereinigungen gezeigt, in wie mannichfacher Weise zunächst in Bezug auf politische Rechte mit theilweiser Durchführung der Gesamtpersönlichkeit eine theilweise Fortgeltung der Vielheit vereinbar war⁸¹⁾. Das Eigenthümliche liegt hier darin, daß dieselbe Verbündung, Bergesellschaftung, Eidgenossenschaft oder Einung beiderlei Momente in sich zu enthalten pflegt; daß sie für eine Reihe von Beziehungen die Gesamtheit zum einheitlichen Subjekt einer höheren Gewalt über den Gliedern konstituirt und gleichzeitig für andere Beziehungen ein bloßes Gemeinschaftsverhältniß unter mehreren sich koordinirt bleibenden Subjekten begründet.

Vor Allem spiegelte sich ferner in Bezug auf das Eigenthum, wie der alten Genossenschaft das alte Gesamteigenthum entsprochen hatte, so der neue Genossenschaftsbegriff in einem neuen Begriff des Gesamteigenthums wieder. Dieses neue Gesamteigenthum aber bestand nach dem oben Gesagten darin, daß gewisse Eigenthumsbefugnisse bei der Gesamtpersönlichkeit konzentriert, andere Eigenthumsbefugnisse unter die Vielheit der Genossen vertheilt, beide Befugnißsphären aber durch die Genossenschaftsvereinbarung organisch verbunden waren.

Sowol die Gegenstände als der Vertheilungsmodus waren hierbei mannichfach verschieden. Vor Allem dauerte das uralte Gesamteigenthum an

⁸¹⁾ Vgl. oben § 33 IV.

Grund und Boden auch nach der Vollendung des Körperschaftsbegriffes nicht nur in den Gemeinden, sondern auch in den von ihnen abgekürzten Agrar-genossenschaften aller Art vielfach fort. Das Theilungsverhältniß zwischen Einheit und Vielheit konnte hierbei sehr verschiedenartig gestaltet sein, die Art der Theilung aber war insofern immer dieselbe, als bestimmte Benutzungsrechte in natura den Einzelnen zustanden. Der „Antheil“ an dem Grundvermögen, welchen man hier dem Einzelnen zuschrieb, bestand also in einer Quote der von dem korporativen Recht frei gelassenen nutzbaren Befugnißgruppe; wobei dann im Weiteren die individualrechtliche Natur dieses Antheils bis zu einem sehr ungleichen Grade durchgeführt sein konnte.

Außerhalb der landwirthschaftlichen Bodengemeinschaft kam ein verwandtes Gesammteigenthum an Liegenschaften auch in Gilden und Zünften vor. In der Regel zwar überwog hier das Einheitsrecht, so daß, wenn Gildehäuser, Trinkstuben, Hallen, Lagerräume, Landungsplätze und gemeine Werkstätten den geselligen und gewerblichen Bedürfnissen der einzelnen Genossen dienten, gleichwol kein festes Sonderrecht, sondern lediglich ein korporatives Mitgliederrecht daran entstand⁸²⁾. Allein mitunter besaß eine Zunft

⁸²⁾ Zwar heißt ein solches Haus mit Rücksicht darauf, daß es auch für die individuellen Bedürfnisse der einzelnen Genossen bestimmt ist, häufig ein „gemeines“. Z. B. 1263 b. Tzschoppe u. Stenzel 366: de domo communi in qua pecora mactantur. Limburger Chronik p. 64 (von den Kölner Wollwebern): ein grossz gemein hausz, das gleichet sich einem grossen palast, darauf sie sammengiengen um ihres handwerks noth. Allein der Anspruch des Einzelnen auf die Mitbenutzung erscheint lediglich als Ausfluß seiner Mitgliedschaft, nicht als Individualrecht. Deshalb geht die Benutzung für korporative Zwecke unbedingt vor; es kann jeden Augenblick durch Körperschaftsbeschluß eine die Sondernutzungen einschränkende oder aufhebende Verfügung getroffen werden; von irgend einer selbständigen Veräußerlichkeit, Vererblichkeit oder Theilbarkeit der Nutzungsbefugniß ist nicht die Rede. Der Einzelne hat einzig und allein darauf ein festes Recht, daß er nicht in verfassungswidriger Weise ungünstiger als seine Mitgenossen gestellt werde. Die Zunft kann also z. B. das gemeine Schlachthaus für alle Meister trotz des Widerspruches eines Einzelnen eine Zeit lang schließen, sie kann aber nicht, außer in bestimmten Fällen nach Urtheil und Recht, einen einzelnen Meister davon ausschließen. Ebenso hätte der einzelne Gildegenosse zwar kein Widerspruchsrecht, wenn die Trinkstube nach Mehrheitsbeschluß verkauft würde, wohl aber könnte er widersprechen, wenn ihm willkürlich das Recht zum abendlichen Besuch entzogen würde, während es den Mitgenossen unverwehrt bliebe; womit natürlich vereinbar ist, daß aus verfassungsmäßig festgesetzten Gründen, z. B. wegen Nichtzahlung der Beiträge (Mone Bd. 16 S. 175) oder wegen ungehörlichen Benehmens, eine Entziehung des Stubenrechts zur Strafe stattfinden kann. Ein derartiger korporativer Gemeingebrauch, welcher sein Analogon in den für den öffentlichen Gebrauch jedes Bürgers bestimmten Gemeindegütern findet, ist nur so weit thunlich, als alle

eine Anzahl ihr eigenthümlicher oder von der Stadt ihr überlassener, mit einem ausschließenden Gewererecht ausgestatteter Buden, Werkstätten oder Verkaufsstellen, an denen in der That zugleich vererbliche und veräußerliche, nicht selten in die öffentlichen Bücher eingetragene Privatrechte der Einzelnen konstituiert wurden. War dann, wie dies meist der Fall war, mit dem Besitz einer solchen Bude oder Stelle die Zunftmitgliedschaft organisch verknüpft und zugleich mit Rücksicht darauf das Besitzrecht genossenschaftlich gebunden, so lag ein korporatives Gesamteigenthum vor⁸³).

Genossen zu der betreffenden Benutzungsweise gleichmäßig Anlaß und Gelegenheit haben und der Gebrauch des Einen den Gebrauch des Andern nicht ausschließt. So können z. B. in einer Kaufmannsgilde gemeine Landungsplätze, Lagerräume und Verkaufslöcale den Bedürfnissen aller Genossen gleichmäßig dienen; in vielen Handwerkszünften kann eine gemeine Verkaufsstelle oder ein sonstiges gemeinsames Gewerbelokal von allen Meistern, die ja unter sich nicht nur berufsgleich sind, sondern ihren Beruf in wesentlich gleichem Umfange treiben, gleichmäßig benützt werden; überall endlich kann das Gildehaus nicht nur als tägliche Trinkstube und für gemeinsame Geselligkeit, sondern auch für die Feier solcher Familienfeste des Einzelnen, wie sie sich in jeder Familie von Zeit zu Zeit ereignen, ohne Aufgabe des korporativen Gesichtspunktes dienen. Ist in irgend einer Beziehung ein beliebiger und gleichzeitiger Gebrauch jedes Genossen unausführbar, so treten genossenschaftliche Beschränkungen haus- und gewerbepolizeilicher Art und korporative Gebrauchsordnungen (Reihegebrauch, Wechsel, Loos oder dergleichen) ein. Würde aber durch freien Gebrauch bestimmter Art wegen Ungleichheit des betreffenden Bedürfnisses das Princip der genossenschaftlichen Gleichheit gefährdet, so bleibt ohne Verrückung des Standpunktes die Ausgleichung durch eine Entschädigungsforderung möglich. (Vgl. z. B. b. Mone Bd. 16 S. 178 die Forderung einer Lokalmiethe und einer Entschädigung für das verbrannte Holz bei der Hergabe der Zunftstube für Familienfeste eines Zunftgenossen. Ebenso gehören hierher viele Miethszinse für gemeine Verkaufs- und Gewerbelöcale). Eine solche entgeltliche Gebrauchsüberlassung an einen Genossen ist also noch nicht in jedem Falle eine einfache Vermietung, kann vielmehr auf einem korporativen Mitgliederanspruch des Gebrauches gegen Entschädigung beruhen. Möglich aber ist natürlich auch, daß die Gilde als solche mit ihrem Gliede irgend einen privatrechtlichen Vertrag über den Gebrauch ihres Eigenthums abschließt und dann hierbei ihm wie einem beliebigen Dritten gegenübersteht. Dann entsteht insoweit bei dem Einzelnen freies Privatrecht, das mit seiner Eigenschaft als Körperschaftsmitglied nichts zu thun hat. — Vgl. auch Th. I. 340, 346. Mone Bd. 15 S. 24 f. u. Bd. 16 S. 184 f. Kriegel, Bürgerzw. 369. Ennen II. 613 626. 640. Rathmann II. 461. Maurer, Städtev. II. 385 f. 440. 462. Urk. v. 1507 b. Zimmermann II Anh. S. 115 (Verloosung der Marktstände) u. 120 (Vertheilung nach dem Alter).

⁸³) In der Regel complicirte sich hier das Rechtsverhältniß noch dadurch, daß die betreffenden Gewerbelöcale im Eigenthum oder Obereigenthum der Stadt standen, die sie gegen einen erblichen und ewigen Zins verlieh. Vererbung und Verkauf waren dann unter dem doppelten Gesichtspunkt des städtischen Eigenthums

Auch an beweglichen Sachen einer Genossenschaft war, sofern sie bestimmungsmäßig den Einzelzwecken der Genossen dienten, ein selbständiges Nießheitsrecht denkbar ⁸⁴⁾.

und des genossenschaftlichen Anrechts beschränkt. — Hierher gehören z. B. die von dem Rath der Stadt Frankfurt a. D. nach der Urk. v. 1308 b. Zimmermann a. a. O. 129—132 an die einzelnen *carnificos* gegen ewigen Zins zu erblichem Besitz verliehenen *macella*. An einer solchen Fleischbank hat die Stadt das Eigenthum, der Besitzer aber ein Erbzinnsrecht. Bei erblosem Tode fällt sie an die Stadt zurück. Söhne, Töchter und Ehefrau erben sie; mehrere Miterben aber theilen nur die Einkünfte nach einer Schätzung, über das Recht selbst müssen sie binnen einem Monat sich einigen oder es verkaufen. Eine Witwe bringt die Fleischbank dem zweiten Manne zu. Jeder Erbe muß sich im Rathhause gegen eine Abgabe belehnen lassen. Unzulässig ist die Vereinigung mehrerer *macella* in Einer Hand. Das Recht kann nicht gegen Zins überlassen, jedoch verkauft werden, aber nur an einen gelehrten *canifex*, der dann in das Gewerke eintreten und die Zunftgebühr entrichten muß. Die Fleischbank selbst wird vor dem Rath ausgelassen und von ihm empfangen. Die Zahl der Fleischbänke ist geschlossen und soll vom Rath nur mit Zustimmung der Zunft vermehrt werden können. — Aehnlich verhält es sich mit den Goldschmiedbuden in Lübeck nach der Ver. v. 1531 b. Wehrmann 222; sie kann der Amtsmeister oder seine Witwe übertragen, aber nur an ein lübisches Goldschmiedskind, das dann eine bestimmte Summe zur Kämmererei zu entrichten hat; stirbt der Inhaber, ohne Verfügung getroffen zu haben, so fällt die Bude an den Rath, der sie aber den Kindern zuerst zu verleihen verspricht. — Auch die Barbier dürfen in Lübeck die Badstuben mit dem ihnen anhaftenden Amt verkaufen und auftragen, aber nur an einen geprüften und zur Aufnahme in das Amt auch sonst geeigneten Barbier; 1587 ib. 166. — Vgl. auch über die Verloosung und Verzinsung der städtischen Fleischbänke, Brodbänke und Buden in Lübeck Lübb. Urkb. II. 1046 u. 1047. Ueber die 14 Verkaufsstellen der Rädler Wehrmann S. 339. — Ferner Neumann, Görlich 73—80. 607f. Mone Bd. 13 S. 385 f. Maurer, Städtev. 454.

⁸⁴⁾ Also z. B. ein festes Anrecht auf die Benutzung gemeiner Gewerbege-
rätthschaften für den Einzelbetrieb, oder in neuerer Zeit das Recht des Genossen
auf Benutzung einer genossenschaftlich beschafften Maschine. Doch ist damit allein,
daß korporatives Eigenthum für Sonderbedürfnisse der Einzelnen bestimmt ist, auch
hier der individualrechtliche Charakter des Nutzungsanspruches noch nicht nothwendig
begründet. So dient in den Zünften ein großer Theil des beweglichen Vermögens
den gewerblichen und geselligen Bedürfnissen der einzelnen Meister, wird auch wol
nach fester Ordnung an sie hergeliehen oder anderweit ihnen zum Sondergebrauch
überlassen. Und es kann daher von „iren vorrath u. ampts gemeine geräthe
also thodtenlacken, becher u. dergl.“ die Rede sein (1635 b. Boehmert 88),
ja es kann das Anrecht des Einzelnen „an gelde, an kertzen, an gezeldin u.
an andern dingen, die zu unsers handwerkes nutz gehorint“, als ein durch
die Eintrittsgebühren erkaufter Antheil aufgefaßt werden (Stat. der Frankf.
Schuhmacher v. 1355 b. Boehmer 641). Allein zu einem selbständigen und
nicht nur von der Mitgliedschaft bedingten, sondern diese selbst bestimmenden Son-

Vielfach stand ein ganzer Vermögenskomplex, der sich in älterer Zeit meist um ein bestimmtes Grundvermögen gruppirt, im genossenschaftlichen Gesamteigenthum. Dann kamen wieder sehr verschiedene Theilungsformen vor.

So entwickelte sich das Hausvermögen des hohen Adels zu einem sehr eigenthümlich beschaffenen Gesamteigenthum der adligen Familiengenossenschaft⁸⁵⁾. Als eigentliches Eigenthumssubjekt trat hier immer schärfer die beständige Familienpersönlichkeit heraus. Der letzte Zweck des Hausguts war daher, der Ehre und dem Glanz des Hauses zu dienen, und unter diesem Gesichtspunkt war die Verfügung über die Substanz und eine Reihe anderer Befugnisse durch die Hausverfassung dem Hause als solchem reservirt. Dieselben Familienglieder aber, welche hierbei als Organe des Hauses zur Vertretung seiner dauernden und einheitlichen Interessen berufen wurden, hatten zugleich als Einzelne bestimmte Sonderrechte am Hausgut. Vor Allem hatte das Haupt des Hauses nicht nur die Verwaltung und Vertretung, sondern auch die freie Benutzung des gesammten nicht ausdrücklich ihm zu Gunsten der andern Familienglieder entzogenen Hausvermögens. Dieses umfassende Sonderrecht war ein „*jus proprium et singulare*“, ein eignes und individuelles Recht, kraft dessen der Familienchef der Familieneinheit gegenüber als Sonderpersönlichkeit selbstberechtigt dastand und sein besonderes Interesse in selbständiger Weise zur Geltung zu bringen befugt war: aber es war gleichwol kein freies Privatrecht, wie es etwa der Mißbrauch eines beliebigen Dritten an dem Vermögen einer ihm fremden juristischen Person gewesen wäre, sondern es war mit der Stellung seines Subjektes an der Spitze des Hauses organisch verknüpft, beruhte auf der durch die Familienordnung begründeten und daher verfassungsmäßigen Individualsuccession, und unterlag zusammen mit der ganzen Familienvorstehererschaft, von der es sich in keiner Weise trennen ließ, der objektiven Norm des korporativen Hausgesetzes. Außerdem bestanden Sonderrechte der Agnaten als der vollberechtigten Familienglieder, und zwar nicht nur unentziehbare Wart- und Eventualrechte, sondern auch gegenwärtige Genußrechte, die ursprünglich oft an bestimmten reellen Theilen des Hausguts begründet, später meist als feste Bezüge aus dessen Erträgen fixirt waren. Auch diese Rechte nun waren zwar feste und unentziehbare Individualansprüche, aber sie waren zugleich mit der Familienmitgliedschaft organisch verknüpft, so daß sich das agnatische Sonderrecht von dem verfassungsmäßigen Theilnahme-

derrecht hat sich doch dieses Gebrauchsrecht nirgend entwickelt. Vielmehr liegt ein korporatives Eigenthum mit der verfassungsmäßigen Bestimmung, den Gliedern als solchen zu dienen, vor. Vgl. Th. I. 396. Ennen II S. 26. Mone Bd. 16 S. 186. 332. Maurer II. 462. Kriegel, Bürgerth. 181—182.

⁸⁵⁾ Beseler, Erbv. II, 2 § 16; Syst. § 172. Köhler, Handb. § 58—63.

recht an den das Eigenthum des Hauses als solchen ausübenden Substanzverfügungen gar nicht trennen ließ. Gleiches endlich gilt von etwaigen kognatischen Ansprüchen an das Hausgut, wie von Alimentationsansprüchen der Töchter. Denn wenn auch die Kognaten keine aktiven Mitträger der Familieneinheit sind, so gehören sie doch als Passivgenossen zur Familie, und diese ihre Stellung ist es, mit der sich das auf der andern Seite auch hier wieder der Individualrechtssphäre seines Trägers angehörige Sonderrecht organisch verknüpft. So bestehen am Hausvermögen Einheitsrechte und Vielheitsrechte, die der persönlichen Struktur des Hauses entsprechen und in ihrer hausverfassungsmäßigen Zusammengehörigkeit sich als Gesamteigenthum darstellen.

Andersgeartet ist die Vertheilung des Gesamteigenthums bei korporativen Gewerkschaften und ähnlichen auf die Theilhaberschaft an einem gemeinschaftlichen Vermögenskomplex gegründeten Genossenschaften⁸⁶⁾. Hier steht die Zerlegung des gemeinschaftlichen Vermögensganzen in eine Anzahl ideeller Quoten, die sich im Sondereigenthum der Gemeiner befinden, durchaus im Vordergrund. Allein sofern überhaupt die Gemeinschaft sich zur Körperschaft steigert, wird eine Summe von Eigenthumsbefugnissen in die einheitliche und ständige Sphäre der Gesamtpersönlichkeit verlegt und damit den Antheilssphären der Einzelnen entzogen. Dann hat also etwa die Genossenschaft als Einheit die Substanzverfügung und die Ausübung der auf die Sache unmittelbar gerichteten Herrschaftsbefugnisse. Unter die Genossen als Vielheit aber ist eine Reihe von unmittelbaren Nutzungsbefugnissen oder auch bloß ein mittelbarer Ertragsanspruch vertheilt. Und der Antheil des Einzelnen an dem Gesamteigenthum ist dann zwar ein festes und unentziehbares individuelles Vermögensrecht, aber als Träger der Körperschaftsmitgliedschaft zugleich genossenschaftlich gebunden und bestimmt.

Auch in Bezug auf ein aus Geldbeiträgen der Glieder oder auf andere Weise gebildetes Kapital finden wir schon seit alter Zeit in verschiedenen Formen die Idee durchgeführt, daß es, während es der Substanz nach dauerndes Eigenthum der Genossenschaft als solcher bleibt, doch dem Nutzen nach für die individuellen Zwecke der einzelnen Genossen bestimmt werden kann.⁸⁷⁾

⁸⁶⁾ Vgl. Th. I. 424—425. 454 f. Auch ib. 336 N. 27 u. 28 über das Gesamteigenthum der Kölner Bauerbänke.

⁸⁷⁾ Hierher gehört die oben geschilderte Benutzungsweise eines Genossenschaftskapitals durch abwechselnden Gebrauch in dem Privatgeschäft der einzelnen Genossen (oben § 14 S. 378—380 u. Th. I. 336 N. 36). Sodann die Vertheilung der Reventien eines von der Genossenschaft zinsbar angelegten oder sonst nutzbar gemachten Kapitals unter die Einzelnen (oben S. 380). Ebenso aber die in allen Gilden, Bruderschaften, Zünften und Gesellenvereinen statutenmäßige Verwendung der Kasse und der im Nothfall zur Ergänzung geforderten außerordentlichen Mitgliederbeiträge für die Unterstützung der von einem Unfall betroffenen

Aus einer solchen bestimmungsmäßigen Verwendung folgt an sich noch keine Theilung des Eigenthums zwischen Einheit und Vielheit. Vielmehr können die Ansprüche der Einzelnen auf pekuniäre Vortheile aus der Genossenschafts-kasse rein korporativer Natur sein. Möglich aber ist auch, daß den Einzelnen feste Sonderrechte zustehen, die zwar wegen ihrer organischen Verknüpfung mit der Mitgliedschaft genossenschaftlich gebunden sind, zugleich aber eine selbständige und für die Mitgliedschaft selbst bestimmende individualrechtliche Bedeutung haben. Stellen sich dann die Sonderrechte als unmittelbare Antheilsberechtigungen an dem Gebrauch, dem Nutzen oder dem Werth des Kapitals dar, so liegt auch hier ein korporatives Gesamteigenthum vor. Diese Auffassung waltet z. B. vor, wenn das Gesamtkapital in bestimmten Raten wechselweis den einzelnen Gliedern anvertraut werden sollte, um von ihnen in ihrem kaufmännischen Geschäft eine Zeit lang gebraucht zu werden⁸⁸). Ebenso aber war, wenn feste Praebenden aus dem Ertrage des von der Genossenschaft selbst verwalteten Kapitals oder verhältnismäßige Antheile an dessen Revenüen als Individualrechte mit der Mitgliedschaft verknüpft waren, die Vorstellung eines Gesamteigenthums an dem Kapital möglich,

Brüder, für Vorschüße in bestimmten Fällen, für Krankenpflege, für dauernde Unterstützung der verarmten oder erwerbsunfähig gewordenen Genossen, für wandernde Gesellen, für das Begräbniß verstorbenen Brüder und ihrer Familienangehörigen u. s. w. Vgl. Th. I. 229—230. 232. 239. 387. 396. Ennen, Köln II. 626. Mone Bd. 15 S. 24 f. Basler Zunfturk. b. Dchs I. 318, 354 u. 405: Begräbniß u. Seelsorge „*de communi zunfta*“. Lüb. Zunft. v. 1508 b. Wehrmann 258: verarmte Amtsbrüder oder Frauen aus dem Amt erhalten wöchentlich 2 schill. „*uthe deme ampte*“. 1500 ib. 399: „*dat ampt*“ soll dem verarmten Amtsbruder wöchentlich 4 schill. geben. Urf. der Eisenhämde v. Trier v. 1285 b. Pacomblet, Arch. I. 270 f.: *si aliquis frater vel soror aliqua ejusdem fraternitatis pervenerit ad paupertatem, . . fratres et sorores ejusdem fraternitatis subvenient juxta qualitatem et quantitatem bonorum fraternitatis*. Urf. der Frankf. Väter v. 1355 b. Boehmer 403: Verpflegung und Begräbniß der Gesellen aus der Zunftkasse. Stat. v. 1284 b. Wilda 378 c. 9—11: *facultatis gildae für Arme, Witwen und Begräbniße*. Steinmegeordn. v. 1459 Nr. 5 b. Heidloff 39: *us der büchse*; 1462 Nr. 111, 1503 Nr. 24 u. 35 ib. 56, 66 u. 67. Neumann, Görlich 262 u. 600. Urf. v. 1589 b. Boehmert 89. Bruderschaftstatut der Schuhknechte bei Zimmermann II Anh. S. 122 u. 123, worin feste Unterstützungslätze für Krankheitsfälle normirt, zugleich aber im Fall der Genesung Maßregeln zur Sicherung der Rückerstattung durch Lohnabzüge angeordnet werden. Vgl. auch Kriegt, Bürgerth. 182—183. Wilda S. 368. Maurer, Städtev. II. 412—415. 443. 459.

⁸⁸) Wie bei den Kölner Münzern. Vgl. oben S. 378—380, wo der Nachweis geführt ist, daß man hierbei das Recht der Genossenschaftspersönlichkeit als korporatives Eigenthum, die Rechte der Genossen aber als Gebrauchsrechte mit dem Charakter von *jura singulorum* betrachtete.

indem auch hier sowol der Genossenschaft in ihrer Einheit als den Einzelnen sachenrechtliche Befugnisse an dem als ein beständiges nutzbringendes Ganze aufgefaßten Kapitalvermögen zugeschrieben werden konnten⁸⁹⁾. Wenn dagegen die Sonderrechte der Glieder sich lediglich als Forderungsrechte gegen die Vereinskasse charakterisiren, wie dies z. B. bei den Ansprüchen auf die Gewährung bestimmter Vorschüsse, Entschädigungen oder Unterstützungen der Fall ist, so ist zwar der sachenrechtliche Begriff des Gesamteigenthums nicht anwendbar: wohl aber liegt, sobald nur die Sonderrechte trotz der korporativen Gebundenheit eine individualrechtliche Seite haben, ein obligatorisches Gesamtrecht vor, das mehr oder minder den Bau der Genossenschaft bedingen und bestimmen kann⁹⁰⁾.

Die letzte Stufe endlich in der Entwicklung des korporativen Gesamteigenthums, wie sie in Gewerkschaften, Mühlenerschaften und andern Erwerbskörperschaften vorgebildet, im Aktienverein aber vollendet ist, beruht auf der Durchdringung des Vermögensbegriffes mit dem abstrakten Werthbegriff. Indem die Funktion des Werthes als selbständige Eigenschaft eines Vermögenskomplexes gesetzt wird, kann ein bestimmtes Vermögen in seinem realen Bestande ganz einer korporativen Einheit zugewiesen, in seinem Werthbestande aber nach Quoten unter die Vielheit vertheilt werden. Dann hat also die Genossenschaft als solche alle unmittelbar auf die Sache selbst gerichteten Herrschaftsrechte, die Genossen aber haben als Einzelne das Recht auf eine bestimmte Werthquote mit der daraus resultirenden Ertragsquote. Auch dieses modernste Gesamteigenthum daher beruht auf der Theilung der Eigenthumsbefugnisse zwischen Einheit und Vielheit in einer Genossenschaft: die Besonder-

⁸⁹⁾ Vgl. oben S. 380.

⁹⁰⁾ Die in Note 87 aufgeführten Ansprüche der Gildbrüder auf Leistungen aus der Vereinskasse sind zum größeren Theil unselbständige Ausflüsse der Gildmitgliedschaft als solcher: zum Theil aber stellen sie sich, indem sie mit den zu leistenden Beiträgen in Zusammenhang gebracht, an bestimmte objektive Voraussetzungen geknüpft und im Voraus der Höhe nach normirt werden, als wirkliche *jura singulorum* dar. Steht aber z. B. ein für den korporativen Willen unantastbares Forderungsrecht des Einzelnen auf Zahlung eines bestimmten Invaliditätsgeldes, der Begräbniskosten, einer Witwenunterstützung u. s. w. aus der Vereinskasse fest, so liegt darin ein obligatorisches Sonderrecht, das zwar mit der Mitgliedschaft zusammenhängt, aber nicht in ihr aufgeht. Es ist ein Forderungsrecht, das seiner Natur nach verschieden ist von einem rein korporativen Anspruch des Gliedes gegen das Ganze, und das doch ebenso verschieden ist von einem Obligationsverhältniß zwischen zwei unverbundenen Personen. Und so liegt auch hier eine organische Verbindung von Vielheitsrecht mit dem Einheitsrecht vor. Was hier überall im Mittelelter nur in den Keimen vorhanden war, hat sich in neuerer Zeit in größter Gestaltentfaltung entfaltet. Denn auf der Weiterbildung dieses Gedankens einer obligatorischen Gesamtberechtigung in der Genossenschaft beruht das ganze umfassende Gebiet der Gegenseitigkeitsgenossenschaften. Vgl. darüber noch unten S. 922—923.

heit aber ist, daß keine unmittelbare Nutzungsbefugniß irgend welcher Art, sondern lediglich die abstrakte Eigenschaft, einen bestimmten Werth zu haben und bestimmte Ertragswerthe zu liefern, von dem als objektives Ganze in die Welt gestellten Vermögenskomplex abgezweigt und zum Gegenstande des Vielheitsrechtes gemacht ist. Die so entstehenden Sonderrechte nun aber sind auch hier zwar individuelle Rechte, über welche der Einzelne als Einzelner verfügen kann und die in der Sphäre seiner Sonderpersönlichkeit wurzeln: aber sie sind zugleich Grundlage der Mitgliedschaft, mit dieser rechtlich verknüpft und insoweit genossenschaftlich gebunden. Indem die Aktie mit dem Sonderrecht am Werth zugleich das korporative Recht, als Glied der Gesamtpersönlichkeit deren Einheitsrecht an der Substanz ausüben zu helfen, in sich enthält, ist sie ebenso verschieden von einem freien Privatrecht wie von einem rein korporativen Recht. Einheitsrecht und Vielheitsrecht gehören hier eben zusammen und erschöpfen erst in ihrer verfassungsmäßigen Verbindung den Vermögensbegriff. Und der Aktienverein und die Aktionäre stehen sich, indem sie sich in die Rechte an demselben Herrschaftsobjekt theilen, nicht als unverbundene Individuen gegenüber, wie dies ja unter ihnen vorkommen kann, wenn z. B. ein Aktionär an einem Gesellschaftsgrundstück ein Pfandrecht erwürbe: sondern das Recht des Vereins hat seine Wesens- und Zweckbestimmung in den Sonderrechten der Glieder und die Sonderrechte der Einzelnen werden in ihrem Wesen bestimmt durch das sie bindende und vermittelnde Recht des Vereins⁹¹⁾.

Daß gleich dem Eigenthum jede dauernde Gerechtigkeit von einer Genossenschaft als Gesamtgerechtigkeit besessen werden konnte und daß auch hierbei die Vollendung des Körperschaftsbegriffs zu einer begrifflichen Scheidung und demnächstigen organischen Verbindung einer Einheitsphäre der Gesamtpersönlichkeit und einer Vielheitsphäre der Glieder führen mußte, bedarf nur der Andeutung⁹²⁾. Soweit dabei nur privatrechtliche Gesichtspunkte in Betracht kommen, ist die Analogie des Gesamteigenthums eine vollkommene⁹³⁾. Aber auch auf öffentlichrechtliche Verhältnisse erstreckt sich diese Analogie. So ist bei allen Amtsgenossenschaften und insbesondere bei den Zünften, ganz abgesehen von der vermögensrechtlichen Auffassung ihrer nutzbringenden Berech-

⁹¹⁾ Vgl. Th. I S. 968—971. 973—974. 981 R. 46. 1070 f.

⁹²⁾ Vgl. oben § 13 S. 350 f.

⁹³⁾ Dies ist z. B. bei den Münzergenossenschaften seit ihrer korporativen Ausgestaltung der Fall; vgl. Th. I. 190 f., bes. S. 192 Note 68—71. Das „*officium quod huysgenoizschaft dicitur*“ oder „*officium monetae*“ steht der Genossenschaft als solcher zu: ebenso aber heißt die Amtsgerechtfame des einzelnen Münzers, die verkauft und vererbt werden kann. In Köln wurden dabei die Formen der Uebertragung von Immobilien, Auflassung und Anschreining, beobachtet. (Vgl. z. B. Ennen u. Gærß I. 306. 314 (1350). 315). Weil aber das Münzeramt organisch verbunden ist mit der Mitgliedschaft in der Münzergenossenschaft, so hatte

tigung, die Vorstellung entwickelt, daß sowohl der Genossenschaft im Ganzen als jedem selbständigen Genossen das betreffende „Amt“ zusteht. Die Zunft in ihrer Einheit ist es, welcher die Stadt das Handwerksamt anvertraut hat, welche ihr für dessen ordnungsmäßige Ausübung verantwortlich ist, welche die aus dem Amtsbegriff fließenden gewerbepolizeilichen Rechte übt, und welche jeden Meister in seinem Gewerbe auf das Engste durch einen korporativen Wirtschaftszwang beschränkt und bindet. Jeder einzelne Zunftbruder aber besitzt gleichfalls zu eigenem, wenn auch genossenschaftlich gebundenem Recht das „Handwerksamt“, kann möglicherweise sogar darüber unter gewissen Voraussetzungen verfügen, und ist jedenfalls der selbständige Träger einer in seiner Sonderpersönlichkeit wurzelnden individuellen Berufssphäre. Wenn daher in allen Zunftstatuten einerseits der Zunft als solcher das betreffende Handwerksamt zugeschrieben⁹⁴⁾ und sie selbst ein „Amt“, „Gewerk“, „Handwerk“ u. s. w. genannt wird, andrerseits es zugleich von jedem einzelnen Genossen heißt, daß er das Amt erwerbe und besitze, je nach den Umständen auch, daß er es kaufe, übertrage, vererbe oder verliere⁹⁵⁾: so liegt darin so wenig ein Widerspruch, wie in der gleichzeitigen Bezeichnung des Aktienkapitals als Eigenthum des Vereins und als Eigenthum der Aktionäre. Denn ihrem vollen Umfange nach ist freilich die in dem Begriffe des Handwerksamtes objektivirte Gewerbesphäre weder bei der Zunft als solcher noch bei der Summe aller gegenwärtigen Meister: allein diese Sphäre ist qualitativ so getheilt, daß ihre zu einheitlicher Beherrschung geeig-

z. B. in Köln die Genossenschaft als solche ein Vorkaufrecht zu der festen Taxe von 50 Mark und konnte dann das Genossenrecht zu einem höheren Preise, nur nicht für mehr als 150 Mark, verkaufen. Ebenso war in Köln das Erbrecht auf männliche eheliche Nachkommen vom Laienstande beschränkt; doch hatte der Genosse für den Fall seines erblosen Absterbens das Recht der einmaligen „Kürr“ eines Nachfolgers, ein Recht, das er auch zur Ausübung nach seinem Tode Jemandem vermachen konnte. Vgl. Stat. v. 1341 a. a. D. S. 306—307. — Hierbei zeigt besonders die Bestimmung, daß die Genossenschaft ein vakant gewordenes Genossenrecht selbst kaufen und wieder verkaufen kann, einen durchschlagenden Sieg der Auffassung des Einzelrechts als einer selbständigen Individualgerechtigkeit.

⁹⁴⁾ Vgl. Th. I. 360 f. Wehrmann S. 163. 164. 221. 246. 362. 374. 387. 391. 449. 456. 457 u. s. w. Hier wird überall dem Amt als solchem sowohl das Gewererecht im Ganzen als eine Reihe der darin enthaltenen Einzelbefugnisse, z. B. das Recht, Andern bestimmte Arbeiten zu verbieten, der Zunftzwang, das Recht zur Ausbildung von Lehrlingen, die Gewerpelizei u. s. w., zugeschrieben.

⁹⁵⁾ Vgl. Th. I. 362 N. 11. 368 f. N. 49, 55, 57. 388—396. Vgl. Urf. v. 1379 b. Mone Bd. 15 S. 42: einen gewerbe in einer zunft kost; . . nit erben. Wida 326 N. 2: wellik man de dat ammet wan, de wan dat van dem vaghede u. van deme ammete. Urf. v. 1300 b. Delriçs 415: officium allutariorum deveniat ad filios et filias earum. 1507 b. Zimmermann II Anh. 111: wer also das handwerk nicht gewinnet, der sal sich das handwerk allhier nicht gebrauchen. Vgl. Maurer, Städtev. II. 326 f. 395 f. 455 f.

nete und deshalb der unsterblichen Einheit in der Vielheit zugewiesene Hälfte ebenso gut als Amt bezeichnet werden kann, wie andererseits jedes durch quantitative Vertheilung der andern Hälfte unter die Vielheit entstehende Gewerbe-recht sich als ein besonderes Amt vorstellen läßt⁹⁶⁾. Das Wesen der mittel-alterlichen Zunft aber wird nur richtig verstanden, wenn die durch das ge-noßenschaftliche Princip ermöglichte organische Verbindung von Einheitsrecht und Sonderrechten in Betracht gezogen und weder die korporative Berech-tigung als ausschließlich und beziehungslos gedacht, noch die Berechtigung des einzelnen Meisters aus dem genossenschaftlichen Zusammenhange gelöst wird⁹⁷⁾.

⁹⁶⁾ Daß das Recht des Einzelnen als ein Antheil am Gesamtgewerberecht der Zunft vorgestellt wird, erhellet schon äußerlich aus manchen Stellen. So, wenn es i. J. 1164 bei den Magdeburger Schuftern heißt: *juri illo, quod inninge vocatur, participes*. Und ebenso, wenn 1280 l. Sidicin II. 2 die Kürschner vor-schreiben: *primo ne ullus advena opus pelliparium stans in foro vendere praesumat, nisi communi magistrorum opere praecquisito*. Also das Gewerbe-recht ist ein gemeines, der Einzelne aber erwirbt es als Antheilhaber. Und wie man von jedem Markgenossen sagen kann, ihm gehöre die Allmende, so kann auch hier das gemeine Amt jedem Genossen zugeschrieben werden, ohne daß ausdrücklich hin-zugefetzt zu werden braucht, daß er nur antheilweise daran berechtigt ist. — Vgl. auch die folgende Note.

⁹⁷⁾ Daß das Recht des einzelnen Handwerksmeisters auf Gewerbebetrieb eine der Zunft gegenüber selbständige Basis hat und in seiner rechtlichen Natur nicht lediglich korporativ bestimmt ist, bedarf um so weniger einer näheren Darlegung, als in den späteren Zeiten des Zunftwesens diese Seite vorzugsweise betont und entwickelt ward. Denn je mehr einerseits familienrechtliche und anderweite privat-rechtliche Titel zur Erwerbung des Amtes anerkannt, andererseits aber obrigkeitliche Prüfungen und Verleihungen zur Bedingung der Ausübung eines Gewerbe-rechts gemacht wurden, desto schärfer traten außerkorporative Momente als bedingend und bestimmend für das Recht des Einzelnen hervor. Allein wenn zu allen Zeiten ein organischer und nothwendiger Zusammenhang zwischen diesem besonderen Gewerbe-recht des Einzelnen und der Mitgliedschaft in der betreffenden Zunft bestand, so darf man am wenigsten für die Blüthezeit des Zunftwesens diesen Zusammenhang übersehen. Denn die gesammte mittelalterliche Organisation der gewerblichen Ar-beit beruhte darauf, daß in der Gewerbeberechtigung des Einzelnen das individuelle Recht untrennbar mit seiner Stellung als Glied einer gewerbeberechtigten Genossen-schaft verknüpft war. Mochte das Sonderrecht enger oder weiter sein: immer war es sowol der Substanz als der Ausübung nach genossenschaftlich gebunden, weil es durch die Zunftverfassung mit der Zunftmitgliedschaft zu einem or-ganischen Ganzen verwoben wurde. Deshalb betrieb der Zunftgenosse das Handwerk zwar für sich, aber zugleich als Glied einer Arbeitsgenossenschaft; er war weder ein freier Einzelunternehmer, wie ein heutiger zu einer modernen Innung gehöriger Handwerker, noch ein bloßer Mitträger eines produktiven Gesellschafts-unternehmens, wobei nur das Ganze wirtschaftlich selbständig ist; er war vielmehr

Auch im Obligationenrecht endlich ermöglicht die genossenschaftliche Struktur der deutschen Körperschaft eine organische Verbindung von Einheits- und Vielheitsrecht. Es finden daher zunächst sowohl Forderungen als Verbindlichkeiten der Genossenschaft zwar regelmäßig ihr ausschließliches Subjekt in der korporativen Einheit: möglich aber ist auch, daß sie gleichzeitig mit der Einheit in irgend welchen Beziehungen die einzelnen Genossen befragen oder belasten. Bei genossenschaftlichen Forderungsrechten ist eine solche Kombination von Einheits- und Vielheitsrecht dem Gesamteigenthum im Wesentlichen analog; im Einzelnen wird es von der Verfassung abhängen, wie weit die Forderung, die als Ganzes nur von der juristischen Person geltend gemacht werden kann, zugleich in den Theilforderungen der einzelnen Genossen selbständige Ansprüche erzeugt. Bei genossenschaftlichen Verbindlichkeiten aber

der Träger eines eignen Sondergewerbes und der Mitträger eines genossenschaftlichen Gesamtgewerbes, wobei die wirtschaftliche Gemeinshäre und die wirtschaftlichen Individualsphären erst in ihrer Zusammenfassung einander zum lebensfähigen Wirtschaftsorganismus ergänzen. Juristische Grundlage aber für diese wirtschaftliche Organisation mit ihrer halb genossenschaftlichen und halb individualistischen Produktionsweise war die dem Gesamteigenthum analoge Theilung des Handwerksamtes zwischen die korporative Einheit und die Vielheit der Genossen. Wie sehr man übrigens die dadurch begründete Doppelnatur des Sonderrechts auf Gewerbebetrieb empfand, geht schon daraus hervor, daß man für dasselbe nicht nur die von seinem besonderen Inhalt hergenommenen Namen (z. B. officium, opus, handwerk, amt, gewerk, gewerbe, meisterrecht, amtsrecht, handwerksrecht u. s. w.), sondern auch solche Namen brauchte, welche auf die Genossenschaft oder die Mitgliedschaft in ihr hinwiesen. Wenn es aber an sich überall vorkommt, daß bei dem Bedürfnis eines einzigen Namens für ein aus korporativem und individuellem Recht zusammengesetztes Rechtsverhältnis die Bezeichnung bald von der einen und bald von der andern Seite her gewählt wird, so ist es für die Auffassung des Sonderrechts in der Zukunft charakteristisch, daß auch da, wo der individualrechtliche Gehalt durchaus im Vordergrunde steht, der Name des Genossenrechts nicht selten dafür gebraucht wird. Man erklärt also z. B. geradezu „inninge“ für „gratia vendendi“ (Th. I. 248 N. 39) und nennt das „opus“ zugleich ein Recht, „quod dicitur innynge“ (1284 b. Fideicin II. 3). Man spricht von einem Verleihen der Zunft (Trouillat II. 219: zunft libe) und ihrem Empfange (Grimm, W. IV. 82: wer die zunft empfahet), von einer Erneuerung der Zunft (1268 b. Trouillat II. 185: stirbt ir zunftbrüder einer, des kint nüweret ir zunft mit einem halben pfund waxes), von einem Leihen der Brüderschaft (Eunen u. Ederß I. 156: den man die winbruderschaft leynt), von einem Besitz an der Genossenschaft (1252 b. Vacomblet II. 206: possidere . . husgenoszschaft), von einem Verlust der Gilde (1284 b. Wilsa 381 c. 21: amittat gildam). Es heißt gleichbedeutend „wie man *handwerch* und *gesellschaften* koufen ouch die erben möge“ (1544 in Bern b. Mone Bd. 15 S. 49 § 2), man spricht von einem Kauf der Innung oder Gilde (Göfchen, Goslar. St. S. 76 Z. 25: welde aver en unse borghere kopen ene inninghe erre gelden), und besonders

kann mit der korporativen Haftung, vermöge deren principaliter nur die Gesamtpersönlichkeit mit ihrem Vermögen und folgeweise bei dem Einzelnen nur das in der Mitgliedschaft befangene Stück seiner Vermögenspersönlichkeit getroffen wird, sich in verschiedener Weise eine subsidiäre Sonderhaftung der Genossen als Einzelner und folgeweise ihres gesamten Privatvermögens kombinieren. Dabei kann dann diese Sonderverbindlichkeit des Einzelnen, deren Eintritt an sehr verschiedenartige Voraussetzungen geknüpft sein kann, bald eine antheilmäßige, bald eine solidarische, bald eine antheilmäßige mit subsidiärer Solidarhaft sein⁹⁸). In der Anwendung auf alle Verbindlichkeiten der Genossenschaft zeigt uns z. B. das moderne Institut der Erwerbs- und Wirthschaftsgenossenschaften die Durchführung dieser deutschrechtlichen Idee. Denn hier wird für den ganzen Geschäftskomplex zwar in erster Reihe die Genossenschaft als solche verhaftet, dahinter aber steht die persönliche, unbeschränkte und (wenn auch durch vorerst antheilmäßige Heranziehung gemilderte) solidarische Haft der einzelnen Genossen. Es liegt also eine genossenschaftliche Gesamtverbindlichkeit vor, welche man nicht mechanisch in eine Summe von Verbindlichkeiten verschiedener Personen, deren Beziehung zu einander juristisch irrelevant wäre, auflösen darf, sondern welche vielmehr auf der organischen Zusammenfassung von Einheits- und Vielheitsverpflichtung durch die Genossenschaftsverfassung beruht. Denn die principale Verbindlichkeit der juristischen Person zieht hier die subsidiäre Korrealverbindlichkeit der Personenmehrheit von selbst und mit Rechtsnothwendigkeit als Ergänzung nach sich, die Verbindlichkeit der Einzelnen aber wird durch die Mitgliedschaft in der Genossenschaft bedingt und bestimmt, so daß ihr Inhalt, ihr Umfang und ihre Dauer von dem Lebensgesetz des korporativen Organismus abhängen⁹⁹).

Aber nicht nur in Bezug auf die Frage, wer das Subjekt genossenschaftlicher Forderungen und Verbindlichkeiten ist, kann das Princip der Einheit durch das Princip der Vielheit modificirt werden: auch in Bezug auf die zwischen der Genossenschaft und ihren Gliedern selbst bestehenden inneren

häufig von einem Kauf der Zunft (1355 h. Boehmer 642 u. 646; 1484 h. Mone Bd. 16 S. 162; 1497 ib. 172: Erhöhung der Gebühr, damit nit yeder bettler die zunft koff). Und als Abstufungen in der Gewerbeberechtigung entstehen, bezeichnet man sie als „ganze und halbe Zunft“ (Mone Bd. 16 S. 171 f. u. 336) und als „halbe und ganze Einung“ (1263 ib. 171: *integrum jus quod dicitur eynnung acquirere; pro dimidio eynunge VI solidi dari debent*).

⁹⁸) Vgl. oben S. 383—385. Aus den Gesamtverbindlichkeiten alter Art, die dort behandelt sind, ergibt sich die korporative Gesamtverbindlichkeit überall, sobald das Doppelmoment der einheitlichen und der vielheitlichen Haftung fixirt, geschieden und an die verschiedenen Subjekte vertheilt wird. Der Körperschaftsbegriff zwingt auch hier nicht zur Negation eines der beiden vorher verbundenen Momente, sondern nur zu ihrer begrifflichen Auseinandersetzung.

⁹⁹) Vgl. Th. I S. 1108—1109.

Rechtsverhältnisse ist obligatorisches Gesamtrecht möglich. Wie den inneren Bau einer Genossenschaft eine sachenrechtliche Gemeinschaft, an welcher Einheit und Vielheit Theil haben, bestimmen kann: so kann ihn auch ein obligatorisches Rechtsverhältnis bestimmen, in welchem die Genossenschaft und die Einzelnen einander als berechtigt und verpflichtet dergestalt gegenüberstehen, daß mit den Rechten und Pflichten der Einzelnen als Glieder der Einheit Rechte und Pflichten derselben Einzelnen als einer Vielheit von Individuen organisch verknüpft sind.

Möglich ist dies zunächst in der Weise, daß der Nachdruck auf einer Summe von Pflichten ruht, in Bezug auf welche sich individuelle Vielheitspflicht und korporative Einheitspflicht kombiniren. Dies ist z. B. bei den Deichverbänden, besonders in ihrer älteren Gestalt, der Fall. Die Deichgenossenschaft ist durchaus auf die Deichpflicht gebaut. Die Deichpflicht aber ist nicht bloß Ausfluß der Deichverbindung, sondern besteht auch vor ihr und ohne sie als Sonderpflicht der einzelnen Grundbesitzer des Bezirkes und erhält durch deren Inkorporirung nur ein korporatives Gewand. Die Deichgenossen sind daher nicht bloß, weil sie Deichgenossen sind, verpflichtet, sondern ihre Pflicht hat als Reallast ihre Basis in dem Besitz eines konkreten Grundeigenthums und wurzelt daher recht eigentlich in ihrer Individualsphäre. Ursprünglich ist sogar die Pflicht ganz oder doch bis zu einem bestimmten Punkte nach realen Stücken gesondert und in natura begründet; später wird sie zu einem quotenmäßigen Antheil an der Gesamtpflicht, so daß die Einheitspflicht des Verbandes im Vordergrunde steht, der Einzelne jedoch in Bezug auf Beiträge und Leistungen immerhin individuell verpflichtet bleibt. Diese Vielheit von Sonderpflichten nun aber wird durch die genossenschaftliche Verfassung dergestalt organisiert, daß die Sonderpflicht als Basis der Mitgliedschaft erscheint, korporative Rechte und Verbindlichkeiten nach sich zieht und in Folge dessen selbst in einer Reihe von Beziehungen genossenschaftlich gebunden, normirt und ergänzt wird. Es entsteht so eine in älterer Zeit nur subsidiäre, später durchaus in den Vordergrund tretende Einheitspflicht, an welcher nun, so weit sie eben reicht, die Einzelnen nur als Glieder der verpflichteten Gesamtpersönlichkeit participiren. Diese Einheitspflicht umfaßt Anfangs nur die außerordentliche Weihülfe und die allgemeine sogenannte Nothhülfe, später überhaupt die gesammte unmittelbare Thätigkeit für die Anlage und Instandhaltung des Deiches. Immer also bildet die Basis und den Inhalt des Deichverbandes eine genossenschaftliche Gesamtpflicht, bei welcher die Genossen in einigen Beziehungen als eine Vielheit individuell verpflichteter Grundbesitzer, in andern Beziehungen als korporativ verpflichtete Glieder einer Gesamtpersönlichkeit erscheinen: beide Verpflichtungssphären aber, indem sie einander ergänzen und in rechtlich notwendiger Beziehung zu einander stehen, verbinden sich organisch zu einem Ganzen. Es ist auch hier mit der Durchführung des Körperschaftsbegriffes die theilweise Fortgeltung des

Vielheitsprincips vereinbar geblieben, und wie sonst so häufig *jura singulorum*, so sind hier individuelle Sonderpflichten in den korporativen Organismus hineingewoben¹⁰⁰⁾.

Umgekehrt können endlich auch individualrechtliche Ansprüche obligatorischer Art mit der Mitgliedschaft in einer Genossenschaft organisch verknüpft sein, so daß bestimmte Forderungsrechte der Genossenvielheit gegen die Genossenschaft hier für die innere Struktur des Verbandes Erheblichkeit erlangen. Wird das Einheitsprincip ausschließlich durchgeführt, so sind alle Forderungsrechte der Einzelnen gegen die Genossenschaft entweder rein korporative Ausflüsse der Mitgliedschaft, oder sie sind freies, auf besonderen und dem Genossenverbände ganz fremden Titeln ruhendes Privatrecht, wie es jeder Dritte genau ebenso haben könnte. Hier aber bewirkt die theilweise Fortgeltung des Vielheitsrechtes die Anerkennung eigenthümlicher Sonderrechte, welche für die Einzelnen individuelle und unentziehbare, aber mit der Mitgliedschaft unlöslich verknüpfte und daher in dieser ihrer besonderen Form durch die korporative Verfassung bedingte und bestimmte Forderungsrechte gegen den Verein erzeugen. Daß diese Sonderrechte so gut wie die Antheilsrechte des Markgenossen oder Aktionärs eine individualrechtliche Basis haben, zeigt sich darin, daß sie mit Beendigung der Mitgliedschaft nicht einfach verschwinden, sondern vielmehr eine nunmehr rein individualrechtliche Forderung zurücklassen. Daß sie aber nicht eine bloße Summe individueller Rechte, wie sie auch ein Dritter haben könnte, sind, zeigt sich darin, daß sie nur bei Mitgliedern möglich, für die Mitgliedschaft selbst bestimmend und durch die Genossenschaftsverfassung mannichfach beschränkt und gebunden sind. Denkt man sich bei einem solchen Sonderanspruch des Genossen die mit ihm organisch verbundene Mitgliedschaft fort, so müßte, wenn ein rein korporatives Mitgliedsrecht vorläge, gar kein Recht übrig bleiben, wenn aber ein rein individuelles Recht gegen die juristische Person vorläge, das Recht seine Natur in nichts verändern. Ersteres wäre ja z. B. in der That der Fall, wenn man bei dem Recht eines Gildegenossen auf Unterstützung aus der Gildekasse in Krankheitsfällen, Letteres, wenn man bei einer Darlehnsforderung eines Gildegenossen gegen die Gilde die Gildemitgliedschaft als nicht vorhanden setzte. Daß hier Beides nicht der Fall ist, vielmehr zwar ein Forderungsrecht, aber ein anders geartetes Forderungsrecht zurückbleiben würde, das ist ein charakteristisches Merkmal für die auf der organischen Verbindung von korporativem Einheitsrecht und individuellem Vielheitsrecht beruhende Doppelnatur solcher Gesamtforderungsrechte der Genossen gegen die Genossenschaft. Eine mehr oder minder auf solcher Grundlage ruhende Organisation weisen im heutigen Recht die gegenseitigen Versicherungs- und Kreditgenossenschaften auf; principiell durchgeführt aber ist die Idee des obligatorischen Vielheitsrechtes in der Genossenschaft besonders in den modernen

¹⁰⁰⁾ Vgl. Th. I S. 770. 772—774.

Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften mit ihrem System der Mitgliedereuthaben¹⁰¹). Nimmt man hier die Solidarhaft hinzu und will sich an dem Bilde der römischen Rechtsbegriffe das Wesen der deutschen Genossenschaft vergegenwärtigen, so kann man sagen, daß hier in ähnlicher Weise eine *societas*, wie bei dem Aktienverein ein *condominium pro parte* in den Bau einer *universitas* verwoben ist.

§ 36. Körperschaft und Rechtsgemeinschaft.

I. Die Vollendung des Körperschaftsbegriffes bewirkte zugleich indirekt die Klärung der rechtlichen Natur derjenigen Gemeinschaften, welche sich zum Eintritt in die Reihe der Körperschaften nicht eigneten. Denn sobald einmal feststand, daß die Einheit in der Gesamtheit besonderer Rechtswesenheit fähig war, mußte für jede Gemeinschaft die Existenz einer von der Vielheit verschiedenen Persönlichkeit des Ganzen entweder bejaht oder verneint werden. Wo sie also nicht bejaht und damit eben eine Körperschaft gesetzt wurde, da stellte sich nun ihre Nichtexistenz für das Recht mit Bestimmtheit fest. Die nicht korporativen Gemeinschaften mußten mithin als individuelle Rechtsverhältnisse, in denen eine Personenmehrheit stand, begriffen werden. Und wie sich in der Körperschaft die Einheit eine abgeordnete Daseinsphäre errang, so mußte hier die Unterwerfung der gesamten Gemeinschaftsphäre unter den Gedanken der Personenmehrheit vollzogen werden.

Hierin aber lag offenbar den älteren Rechtszuständen gegenüber eine Klärung des Rechtsbewußtseins. Denn vorher waren korporative und nicht korporative Gemeinschaften in den umfassenden Begriffen der Genossenschaft und des Gesamtrechts zusammengelassen, indem bei der Ungeschiedenheit von Gesamt-

¹⁰¹) Vgl. Th. I § 70, bes. S. 1076—1078, 1092 u. 1108—1109, wo auch nachgewiesen ist, daß die Guthaben, wenn sie auch „Geschäftsanteile“ heißen, keine sachenrechtliche, sondern obligatorische Natur haben. — In den Versicherungsgenossenschaften auf Gegenseitigkeit, den Kreditgenossenschaften aller Art, den Unterstützungskassen u. s. w. herrscht im Einzelnen eine unübersehbare Mannichfaltigkeit in Bezug auf Inhalt und Umfang der obligatorischen Sonderrechte, den Grad ihrer individualrechtlichen Selbständigkeit und ihre Bedeutung für den Bau der Genossenschaft. Nirgends liegt hier so klar wie bei den Guthaben der Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften das dargestellte Rechtsprincip zu Tage. Ueberall aber bestehen irgendwie zwischen dem Verein und den Einzelnen obligatorische Rechtsverhältnisse, aus welchen für die Einzelnen festes Sonderrecht erwächst und welche doch mit dem inneren Bau der Genossenschaft organisch verknüpft sind. Also auch hier obligatorische *jura singulorum*, die zwar individuelles Vielheitsrecht, aber nicht eine Summe von Forderungen beliebiger Personen, sondern das in einer Genossenschaft durch deren Verfassung anerkannte und für sie als wesentlich gesetzte Vielheitsrecht der Genossen ist.

einheit und Gesamtvielheit nur Unterschiede des Grades darin zu liegen schienen, wenn bei einer als Subjekt gedachten Gesamtheit hier mehr die einheitliche und dort mehr die vielheitliche Seite zur Geltung kam. Deshalb war, wie einerseits bei den ihrer Natur nach korporativen Gemeinschaften die Einheit in der Vielheit der verbundenen Individuen stecken blieb, so andererseits bei vielen ihrer Natur nach nicht korporativen Gemeinschaften die Vielheit irgendwie zugleich als eine besondere und selbständige Einheit behandelt worden. Je mehr sich daher eine Gemeinschaft durch ihre Dauer und Innigkeit von einfacher Mitberechtigung entfernte, desto mehr schien sie von der Natur einer Gemeinheit anzunehmen. Man ließ bei vielen Verhältnissen, obwohl man sie überwiegend dem Princip der Mehrheitsberechtigung unterwarf, doch zugleich Vorstellungen walten, welche dem korporativen Gebiet angehören; man betrachtete irgendwie zugleich die verbundenen Personen als Verband, ihre Gemeinschaftssphäre als die Sphäre eines zusammengesetzten Ganzen, die Aneinanderbindung der Willen als Unterwerfung unter die objektive Ordnung einer höheren Willenssphäre. Es gab ja hier keine scharfe Begriffsgrenze, die es gehindert hätte, die rechtliche Auffassung der Verhältnisse in naiver und sinnlich-konkreter Weise ihrem jedesmaligen thatsächlichen Fluß und den Schwankungen des Lebens anzupassen.

Anderes wurde es jetzt. Denn sobald jetzt einmal feststand, daß der Verband als Ganzes nicht Rechtssubjekt war, war eben nur eine berechtigte Mehrheit verbundener Personen vorhanden. War es aber so, dann stand eine unübersteigliche Begriffsschranke der Hineintragung korporativer Ideen entgegen. Dann konnte es nie eine gemeinheitliche, sondern immer nur eine gemeinschaftliche Willens- und Rechtssphäre geben. Dann waren die Gemeiner niemals Glieder eines selbständigen höheren Organismus, sondern immer nur Theilnehmer an einem gemeinschaftlichen Rechtsverhältniß. Dann lag niemals eine Verfassung in der Bedeutung einer objektiven Ordnung, sondern immer nur ein subjektives Rechtsverhältniß vor.

Allein diese begriffliche Fixirung zwang keineswegs dazu, die Mannichfaltigkeit der im Leben vorhandenen Gemeinschaftsverhältnisse ohne korporativen Charakter auf die Formen einfacher Mitberechtigung zu reduciren und das in hundertfacher Weise sich bethätigende Moment einheitlicher Zusammenfassung aus dem Gemeinschaftsrecht zu eliminiren. In keiner Weise wurde nun etwa, wie dies dem römischen Gedankensystem entsprochen haben würde, bei jeder Gemeinschaft das Princip der absoluten Geltung des Individualwillens in völlig gesonderten Autheilsphären durchgeführt. Vielmehr gab es zwar auch jetzt, wie von je, einfache Miteigentums- und Mitberechtignungsverhältnisse, die den entsprechenden römischen Instituten korrespondirten. Allein darüber hinaus behielt der deutsche Gemeinschaftsbegriff für eine Fülle von Rechtsgestaltungen Raum, bei welchen trotz Festhaltung des Mehrheitsprincips eine kräftige und dauernde Bindung der Einzelwillen, eine starke Koncentra-

tion der Gemeinshäre und eine nach außen und innen wirksame Modifikation des Individualrechts durch das Moment der Einheit in diesen oder jenen Beziehungen anerkannt ward. Eine solche Gemeinschaft war nun freilich keine „Genossenschaft“ im Sinne selbständiger Rechtswesenheit des Ganzen mehr, wol aber ein „genossenschaftliches Rechtsverhältniß“; und ihr entsprach kein „Gesamteigenthum“ und überhaupt kein „Gesamtrecht“ im Sinne eines zwischen Gesamteinheit und Gesamtvielheit getheilten Rechts, wol aber eine Berechtigung Mehrerer „zu gesammter Hand“¹⁾. Und so konnten in dem Rahmen der Gemeinschaft ohne eigne Persönlichkeit vom einfachen Gesellschaftsvertrag oder Miteigenthum an die mannichfachsten Abstufungen bis aufwärts zu Verhältnissen, die in ihrer äußeren Erscheinung und Wirksamkeit der Körperschaft ganz nahe standen, ihren Platz behaupten.

Da nun von der andern Seite her, wie sich gezeigt hat, der deutsche Körperschaftsbegriff für eine weitgehende Bindung und Beschränkung des Einheitsrechtes durch das Vielheitsrecht Raum behält, so stehen sich dem thatsächlichen Erfolge nach die am meisten vom Vielheitsrecht afficirten Genossenschaften und die am meisten vom Einheitsprincip afficirten Gemeinschaftsverhältnisse überaus nahe. Trotz der Schärfe des begrifflichen Gegenjages berühren sich im Leben die äußersten Glieder der realen Verwirklichungen beider Begriffe. Gerade darin liegt der Vorzug dieser im Verhältniß

1) Wir finden freilich in den mittelalterlichen Quellen solche durchgreifenden technischen Namensunterschiede nicht. Aber sie fehlen ja leider auch noch heute! Ja man ist heute bei Weitem ungenauer, als die ältere den Unterschied unbewußt und im Ganzen richtig festhaltende Rechtssprache. Nennt man doch heute oft die Ehe so gut wie die Gilde eine „Genossenschaft“ und das eheliche Vermögen so gut wie das ländliche Gemeingut „Gesamteigenthum.“ Unmöglich indeß können wir auf die Dauer verschiedener technischer Ausdrücke für so entgegengesetzte Verhältnisse entbehren, wie dies eine Verbindung mit und ohne juristische Persönlichkeit, korporatives Gesamteigenthum und gemeinschaftliches Recht einer Mehrheit sind. Und da scheinen mir die im Text gewählten Ausdrücke nicht nur dem vorhandenen Begriffsunterschiede zu entsprechen, sondern auch der Ausdrucksweise der Quellen am nächsten zu stehen. Jedenfalls ist es unerläßlich, das Wort „Genossenschaft“, sobald man einmal technisch eine Körperschaftsgattung damit bezeichnen will, für nicht korporative Gemeinschaften zu vermeiden und diese nur als „Gesellschaften“ oder mit einem anderen für verbundene Mehrheiten passenden Namen zu benennen, während man immerhin das Band als ein genossenschaftliches und die Verbundenen Einen als des Andern Genossen bezeichnen mag. Und ebenso nothwendig ist es (was freilich noch weniger geschieht), von dem Begriff Gesamteigenthum und Gesamtrecht überhaupt, sobald man diese Ausdrücke einmal für korporative Verhältnisse verwendet, die Rechtsgemeinschaften nicht korporativer Natur auszuschließen, für welche sich dann, soweit sie nicht bloßes Miteigenthum oder Mitberechtigung sind, der alte und treffende Name der „gesammten Hand“ von selbst darbietet. Vgl. auch meinen Art. „Gesamteigenthum“ b. Holtendorfs, Rechtslex. 494.

zum römischen Recht verspäteten, aber vertieften Abstraktionen, daß sie der Fülle lebendiger Gestaltungen, welche die weite Kluft zwischen den ersten Anfängen und den letzten Resultaten der Association fast ausfüllen, keinerlei Zwang anthun, ohne doch ihre Scheidung nach principiellen Gegensätzen zu hindern. Doch wird dadurch andererseits allerdings in Bezug auf die rechtliche Natur mancher Vereinigungsarten eine fortdauernde Unbestimmtheit und ein längeres Schwanken ermöglicht. Der principielle Gegensatz steht fest: aber nicht in jedem Falle fühlt das Rechtsbewußtsein den Zwang, die Frage nach dem Vorhandensein der Gesamtpersönlichkeit überhaupt aufzuwerfen; und wenn es sie aufwirft, kann es sie auch wol einmal in ähnlichen Fällen verschieden beantworten. Sind ja doch heute selbst diese Unbestimmtheit und dieses Schwanken keineswegs überwunden. Sa sie sind stärker und gefährlicher als ehedem, weil wir heute ganze Gruppen von Associationsformen, die wir oft nach sehr äußerlichen Merkmalen bilden, einer uniformirenden Regel unterwerfen und bei dem Suchen nach dem einheitlichen Princip, das dann diese Gruppe beherrschen soll, entweder nach rechts oder nach links fehlgehen²⁾. Im Mittelalter dagegen gestalteten sich fast überall die Associationen in individueller Bewegungsfreiheit, so daß gewißermaßen jede einzelne Verbindung ihre besondere Rechtsgeschichte hatte. Deshalb schmiegte sich die vom Zwange der uniformirenden Norm noch nicht beengte, aber freilich auch erst in ihren Anfängen stehende Abstraktion den realen Verhältnissen in ungleich höherem Maße an. Dadurch entsteht dann auch die

²⁾ Die Unsicherheit und fast unheilbar scheinende Spaltung unserer juristischen Theorie, welche bald die eigne Persönlichkeit des Verbandsganzen in die Ehe, die Gesamtbelehrung, die offene Handelsgesellschaft und überhaupt in jede der römischen *societas* oder *communio* nicht adaequate Gemeinschaft hineinträgt, bald sie dem Aktienverein, der Gewerkschaft, der Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaft und den umfassendsten Vereinen abspricht, ist bekannt genug und wird uns später zu beschäftigen haben. Hier sei nur darauf hingewiesen, wie schwankend und unbestimmt auch die Auffassungs- und Ausdrucksweise unserer Gesetze ist. Sie sprechen von „Vereinen,“ „Gesellschaften,“ „Genossenschaften“ u. s. w. ohne jede technische Bestimmtheit, gebrauchen dieselben Ausdrücke bald für korporative und bald für nicht korporative Bildungen, ja sie stellen eine Fülle von äußeren Regeln über gewisse Gemeinschaftsverhältnisse auf; bei denen sie nicht nur die Frage nach dem Vorhandensein einer juristischen Persönlichkeit unbeantwortet lassen, sondern geslißentlich die Antwort auf diese sich überall aufdrängende Frage umgehen. So braucht auch das deutsche Handelsgesetzbuch das Wort „Handelsgesellschaft“ technisch für verschiedene Einigungsformen, von denen eine korporativ und die anderen nicht korporativ sind; und obwohl es der Sache nach im Ganzen das Richtige trifft, so wagt es doch nicht, eine Entscheidung zu fällen, und vermag in Folge dessen nicht durchweg die einem fremden Gebiet angehörigen Begriffe und Rechtsätze von den einzelnen Materien fern zu halten.

eigenthümliche Erscheinung, daß, auch nachdem der Körperschaftsbegriff vollendet ist, nicht nur Gemeinschaften sich allmählig zu Körperschaften steigern und Körperschaften sich allmählig zu Gemeinschaften abschwächen können, sondern daß auch manche aus Einem Keim erwachsene und mit Einem Namen bezeichnete Verbandskategorien existiren, in denen wir bei näherer Betrachtung nebeneinander korporative und nicht korporative Ausgestaltungen jenes Keims vertreten finden. Dies hat sich uns beispielsweise auf politischem Gebiet bei „Landfrieden“, „Bünden“, „Vereinigungen“ und „Verschwörungen“ aller Art ergeben. Ebenso ward nach Ver selbstständigung der politischen Seite des Gemeinderverbandes die alte Markgemeinschaft theils zur korporativen Agrargenossenschaft, theils aber auch zum bloßen gemeinschaftlichen Eigenthum. Ein auffallendes Beispiel ferner bieten die Ganerbschaften an Burgen, von welchen manche entschieden auf der dinglichen Grundlage des Gesamteigenthums und der persönlichen Basis der Burgfriedensgenossenschaft zu korporativen Einheiten emporwuchsen und als solche die Jahrhunderte überdauerten, andere dagegen aus dem Rahmen der vielerlei ähnlichen Gemeinschaftsverhältnisse unter Familiengenossen oder sonstigen nahe verbundenen Gemeinern nie heraustraten³⁾. Auch die Gewerkschaften des Bergrechts und viele andere Erwerbsgemeinschaften neigten lange Zeit hindurch theils auf die eine theils auf die andere Seite. Und zu keiner Zeit fehlte es auch sonst an mancherlei Mittelgliedern, bei denen es dem Zeitbewußtsein schwer gefallen sein würde, die Frage zu beantworten, ob sie hierhin oder dorthin gehörten.

Immerhin: der principielle Gegensatz war, nachdem einmal die korporative Ausgestaltung einer großen Zahl von Genossenschaften vollzogen war, so gut wie heute vorhanden. Und der Begriff der bloßen Rechtsgemeinschaft war also nun, mochte er auch für viele sich äußerlich mit der Körperschaft nahe berührende Gestaltungen Raum behalten, der Gegensatz des Körperschaftsbegriffes. Uns erübrigt daher, ohne daß wir selbstverständlich in das vielverzweigte Gebiet des unserer Aufgabe fremden Gemeinschaftsrechts näher eingehen können, in Kurzem festzustellen, wie sich der von allen korporativen Elementen gereinigte deutschrechtliche Gemeinschaftsbegriff zum Körperschaftsbegriff verhielt.

II. Um dies zu erkennen, müssen wir vor Allem das zu erklären suchen, woher denn, wenn nicht aus dem korporativen Princip, die Möglichkeit körperschaftsähnlicher Gestaltung stammt. Wie vermag eine Gemeinschaft, die am Körperschaftsbegriff nicht den kleinsten Theil haben soll, dennoch so mannichfache Analogien mit der Körperschaft zu bieten? Wie ist es möglich, daß eine Personenmehrheit, wenn sie doch Mehrheit bleibt, sich so vielfach im Sinne einer Einheit geltend macht? Und wie können die Individualisphären

³⁾ Vgl. Th. I. 424—425. 968.

durch die Gemeinschaftsphäre so mannichfach absorbiert und zurückgedrängt werden, wenn doch eine von ihnen abgetrennte und in sich selbst beruhende Rechtssphäre vom Recht nicht anerkannt wird?

Wir können bei der Erklärung dieser Erscheinung, unter Anknüpfung an die frühere Erörterung über die Grundbegriffe unseres Rechts, einen doppelten Ausgangspunkt nehmen. Wir können nämlich einmal vom Personenbegriff und zweitens vom Sachbegriff ausgehen. Bei den einzelnen Verhältnissen aber werden wir je nach ihrer Natur bald die eine bald die andere dieser Betrachtungsweisen zu Grunde zu legen, bald aber auch beide zu kombinieren haben.

Von der Seite des deutschen Personenbegriffs ergibt sich die Möglichkeit, daß eine Personenmehrheit von vornherein zwar als Mehrheit, aber nicht als Mehrheit schlechthin, sondern als so und so verbundene Mehrheit Subjekt einer Gemeinschaftsphäre wird⁴⁾. Legt man freilich den Maßstab des römischen Personenbegriffs an, so ist dies unmöglich. Denn der souveräne Einzelwille würde aufhören, souverän zu sein, wenn er in irgend einem Rechtsverhältniß nicht blos als durch diese bestimmte Einzelbeziehung gebunden, sondern als von vornherein mit andern Willen verbunden vorgestellt würde. Der individualistische und egoistische Freiheitsbegriff der Römer widerstrebt dieser Vorstellung. Deshalb ist jede Mehrheit, die irgendwie gemeinsam berechtigt oder verpflichtet wird, als Mehrheit schlechthin berechtigt und verpflichtet; es ist eine Summe für sich stehender Individuen, die an das bestimmte Objekt herantritt, wobei es für das entstehende Rechtsverhältniß vollkommen gleichgültig ist, ob diese Individuen sonst noch verbunden sind oder sich soeben zufällig zusammenfanden; die gemeinsame Sphäre daher zerfällt sofort in mehrere innerlich schlechthin getrennte und nur durch die Beziehung auf dasselbe Objekt zusammengehaltene Individualsphären; und das engste Gesellschaftsverhältniß bleibt nach innen ein rein individualistisches Obligationsband und ist nach außen überhaupt nicht vorhanden. Ganz anders, wenn die Person

⁴⁾ Diesen Gesichtspunkt stellen mehr oder minder bestimmt alle neueren Verfasser eines vom Miteigenthum in seinem Wesen verschiedenen deutschen Gemeinschaftsrechtes an die Spitze. So findet er bei Beseler (Erby. I. 84, System 269) darin seinen Ausdruck, daß er „eine der Korporationsverfassung nachgebildete Organisation, welche den an sich getrennten Einzelwillen der Genossen zur einheitlichen Herrschaft über das Vermögen befähigt,“ bei der Gesamthand für nothwendig erklärt. Am bestimmtesten aber führt Stahl, Rechtsphilos. (3. Aufl.) II, 1. 386 f., die deutsche Gesamthand darauf zurück, daß bei ihr die Menschen „nicht als Individuen, sondern in einer organischen Verbundenheit“ berechtigt sind. Auch Stobbe, Z. f. R.-Gesch. 214 f., hebt in diesem Sinne mit Recht hervor, daß, während das römische Miteigenthum ausschließlich dem Sachenrecht angehört, bei der deutschen Gesamthand das Rechtsverhältniß durch seinen sachenrechtlichen Inhalt nicht erschöpft wird.

auf Grundlage des deutschen Freiheitsbegriffes als verkörperter sittlich-gebundener Wille aufgefaßt und daher die Beschränkung durch andere Willen dem Einzelwillen schon bei seinem Eintritt in das Recht als Wesensmerkmal attribuiert wird. Dann sind auch besondere Gebundenheiten eines Willens durch andere Willen dergestalt denkbar, daß sie der betreffenden Person innerhalb einer gewissen Lebenssphäre als von vornherein gegebene nähere Bestimmtheiten anhaften, ohne daß doch damit diese Person aufhörte, in Bezug auf das dergestalt umschriebene Gebiet als freies und für sich abgeschlossenes Individuum zu erscheinen. Und so kann insbesondere auch eine Personenmehrheit, die irgendwie als Rechtssubjekt in Betracht kommt, hierbei zwar als Mehrheit, aber nicht als beliebige Mehrheit nebeneinanderstehender Individuen, sondern als eine von vornherein verbundene und dadurch determinirte Mehrheit von so und so gebundenen Individuen vorgestellt werden. Die betreffenden Personen treten dann in Bezug auf einen mehr oder minder umfangreichen Kreis von rechtlichen Beziehungen zwar nicht als Glieder eines höheren Ganzen, sondern als auf sich allein bezogene Individuen auf: aber nicht als Individuen schlechthin, sondern als Individuen, welche durch ein bestimmtes rechtliches Band mit einander verknüpft sind. Während da, wo einfache Mitberechtigung oder Mitverpflichtung entstehen soll, die mehreren Subjekte lose nebeneinander an das Objekt herantreten, werden sie hier, wie dies Bild und Symbol der gesammten Hand treffend ausdrücken⁵⁾, als eine mit verschlungenen Händen heranschreitende Gruppe vorgestellt. Die Folge hiervon ist, daß das die Mehrheit umschlingende Rechtsband einen Einfluß auf die Beschaffenheit jedes von der Gemeinschaft ergriffenen Rechtsverhältnisses erlangt; daß daher z. B. das an sich sachenrechtliche Verhältniß des gemeinschaftlichen Eigenthums seine nähere Bestimmung durch die Natur des persönlichen Bandes unter den Gesamthändern, also etwa durch die Natur der Ehe, empfängt; und daß in mannichfachster Weise je nach der Kraft und Dauerhaftigkeit der unter den Subjekten bestehenden Verbindung das Gemeinschaftsverhältniß nach außen und nach innen sich als Einheit zur Geltung bringt. Nach außen zeigt sich das Moment der Einheit darin, daß die verbundene Mehrheit in Bezug auf die von der Verbindung ergriffene Gemeinschaftsphäre im Rechtsverkehr mit Dritten als Kollektiv Ganzes aufzutreten vermag; indem ihre Verbindung juristisch relevant, für Jeden sichtbar und in einem festen Umkreise wirksam ist, ermöglicht sich eine unmittelbare Vertretung oder Veränderung der Gemeinschaftsphäre durch einen oder mehrere Theilhaber, sobald dieselben in ihrer Verbundenheit oder im Namen der verbundenen

⁵⁾ Belege dafür, daß man in der That bei der Begründung von Gemeinschaftsverhältnissen durch Anfassung, Belehnung u. s. w., sowie bei späterer gemeinschaftlicher Disposition das Symbol eines Zusammenlegens der Hände anwandte, s. b. Haltaus s. v. gesamte hand, Merkel, 3. f. Rechtsgesch. II. 139 N. 105, Stobbe, ebenda IV. 219.

Mehrheit kenntlicher Weise auftreten; das mehrköpfige Subjekt erlangt daher bis zu einem gewissen Grade die Geltung einer Einheit, aber einer Einheit, die nicht eine von der Mehrheit verschiedene, aus deren Potenzirung erwachsene neue Wesenheit ist, sondern einer Einheit, welche die Mehrheit in sich enthält und sie nur durch einfache Summirung für eine Reihe von Beziehungen wirksam zusammenfaßt⁶⁾. Auch nach innen aber vermag der Umstand, daß die Mehrheit in dem Zustande einer besonderen und dauernden Verbundenheit als Subjekt der Gemeinshäre gesetzt wird, das Gemeinschaftsverhältniß im Sinne des Einheitsprinzips zu modifiziren. Denn auch hier fällt ja nun nicht nothwendig die gemeinsame Sphäre in das Herrschaftsgebiet mehrerer freier Individualwillen, sondern sie kann das Gebiet der von vornherein in bestimmter Weise an und durch einander gebundenen Willen bilden. Und so entsteht möglicherweise eine das Individualrecht in den Hintergrund drängende kollektive Rechtsphäre, in welcher zwar immerhin kein von den Einzelwillen abgetrennter korporativer Einheitswille, wohl aber der aus einer festen und dauernden Zusammenfassung der Einzelwillen resultirende vereinigte Wille herrscht.

Umgekehrt ergibt sich nun aber auch von der Seite des deutschen Sachbegriffs die Möglichkeit eines einheitlichen Gepräges der Gemeinschaftsphäre, indem dieselbe in sich selbst von der objektiven Seite her als ein bis zu einem gewissen Grade geschlossenes und mit rechtlicher Besonderheit begabtes Ganze gesetzt und sodann in dieser einheitlichen Struktur an die Mehrheit der Subjekte herangebracht werden kann⁷⁾. Bei Zugrundelegung des römischen Sach- und Vermögensbegriffes muß freilich jedes Sachganze, welches in die Sphäre einer Mehrheit von Subjekten fällt, sofort in allen seinen Bestandtheilen von dem Mehrheitsprincip durchdrungen werden; es müssen daran sofort entweder getrennte Antheilsberechtigungen oder (bei untheilbaren Stücken) mehrfache Sonderberechtigungen entstehen; und jede einzelne dem betreffenden Komplex zugehörige Befugniß muß gleichmäßig und bis ins Innerste die Summe der souveränen Einzelwillen in sich aufnehmen. Ganz anders, wenn der deutschrechtlichen Anschauungsweise gemäß die Möglichkeit vorliegt, einen Rechtskomplex und insbesondere ein Sondervermögen zuvörderst ohne alle Be-

⁶⁾ Vgl. darüber die treffenden Bemerkungen von Stobbe a. a. D. 219.

⁷⁾ Vgl. oben S. 65f. Diese Möglichkeit, von der Seite der objektiven Einheit her das einheitliche Moment in den Gemeinschaften zur gesammten Hand zu erklären, ist bisher weit weniger beachtet, als die Möglichkeit seiner Erklärung aus der organischen Verbundenheit seiner Subjekte. Und doch reicht offenbar die letztere nicht überall aus. An sich aber ist es ebensovoll möglich, eine Mehrheit von Rechtsobjekten zunächst als zum Ganzen verbunden und dann erst als Objekt einer Personenmehrheit zu setzen, wie es möglich ist, eine Personenmehrheit zunächst als verbunden und dann erst als Subjekt einer bestimmten Rechtsphäre zu setzen. Und in manchen Fällen, wie bei der offenen Handelsgesellschaft, ist offenbar Beides unerläßlich.

ziehung zu seinem Subjekt auf Grundlage objektiver Gliederungen und Zusammenhänge zu einem einheitlichen Ganzen von relativer Selbständigkeit und Geschlossenheit zu konstituieren. Dann wird es insbesondere auch denkbar sein, ein solches Objektsganze dergestalt einer Mehrheit von Subjekten zu unterwerfen, daß seine objektive Einheit bis zu einem gewissen Grade sich gegen die Mehrheit der Subjekte zur Geltung bringt. In einem solchen Falle kann dann schon dieser seiner sachlichen Beschaffenheit wegen das Sondervermögen oder der anderweite Rechtskomplex nach außen hin dem Rechtsverkehr sich als eine mehr oder minder geschlossene Einheitsphäre darbieten, welche von den in diese Gemeinschaft nicht gehörigen Privatphären der Theilhaber bestimmt geschieden ist, ihre eigne Vertretung und ihre eignen rechtlichen Schicksale hat, und jedem einzelnen von ihr ergriffenen Rechtsverhältniß vermöge der Zugehörigkeit zu ihr eine besondere rechtliche Färbung verleiht. Ebenso aber kann nach innen hin die relative Geschlossenheit und Einheit der Gemeinschaftsphäre der Geltung des Individualwillens eine feste Schranke ziehen; sie kann durch die Absonderung des aus der Gemeinschaft fließenden Befugnißkomplexes von der übrigen Rechtssphäre des einzelnen Theilhabers eine Scheidewand zwischen den verschiedenen in seiner Persönlichkeit zusammenstreichenden Befugnißgruppen errichten und die unmittelbare Berührung der Einzelbestandtheile dieser oder jeder Gruppe mit einander hindern; sie kann die Durchführung des Principis der Antheilsberechtigung entweder überhaupt abwenden, oder aber so modificiren, daß nur die Sphäre als Ganzes in Antheile zerfällt, während die durch die dazwischenstehende objektive Einheit des Ganzen geschützten Einzelrechte und Einzelpflichten vor der Zerlegung in ideelle Antheile und deren Folgen bewahrt bleiben.

Wenn nun so die von dem deutschen Gemeinschaftsbegriff ermöglichte Modificirung des Mehrheitsprincipis durch Momente der Einheit von zwei verschiedenen Seiten her begriffen werden kann: so haben wir bei den einzelnen Gemeinschaftsverhältnissen je nach ihrer Natur bald von der einen oder anderen dieser Seiten, bald aber auch gleichmäßig von beiden auszugehen. So werden wir von der subjektiven Verbindung ausgehen müssen, wenn diese als das logische Prius erscheint, wenn also entweder ein natürlich-sittliches oder ein vertragsmäßiges Band unter mehreren Personen eine gemeinsame Rechtssphäre erzeugt und dem persönlichen Verbande adaequat gestaltet. Dies ist z. B. im ehelichen Güterrecht der Fall, das durchaus auf der Bindung des Vermögensrechtes durch das seine Subjekte umschlingende Band beruht. Die Ehegatten treten als Ehepaar in der durch das eheliche Verhältniß bewirkten engen und dauernden Verbundenheit an die vom ehelichen Recht ergriffene Rechtssphäre heran; sie werden nicht als eine beliebige Zweierheit nebeneinanderstehender souveräner Individualwillen, sondern als die durch einander gekundenen und in dem Verhältniß natürlicher Ungleichheit organisch verknüpften Träger vereinigter Willen berechtigt und verpflichtet; es entsteht daher eine

dem ehelichen Bande entsprechende Gütervereinigung irgend welcher Art. Im weiteren Verlauf kann sich dann je nach der Art und Weise, in welcher das verbundene Subjekt vorgestellt wird, das Güterrecht verschieden gestalten. Insbesondere kann entweder der Nachdruck auf die Stellung des Mannes als Mundhalters der Frau gelegt werden, so daß der Mann in seiner Ehen Hand Gewere und Verwaltung des ganzen Ehevermögens hat, während die an der Substanz bestehenden Sonderrechte der einzelnen Ehegatten dadurch nur in den Hintergrund gedrängt, nicht aufgehoben werden; oder aber es kann die Idee der Gesamthand überwiegen, so daß beide Ehegatten in ihrer Vereinigung das Subjekt der Gewere und endlich auch des gemeinschaftlichen Eigenthums werden, während dann erst in zweiter Reihe bezüglich der Verwaltungs- und mancher Verfügungsrechte die überwiegende Stellung des Mannes als Haupt der Ehe sich geltend macht⁸⁾. Je mehr sich dann eine eigentliche Gütergemeinschaft entwickelt, desto entschiedener stellt es sich fest, daß die Ehegatten in ihrer ehelichen Verbindung das Subjekt des Ehevermögens sind und daher in Bezug auf dieses theils nur zusammen, theils aber auch jeder einzeln in der ihm überwiesenen Sphäre handeln können. Und erst in sekundärer Weise wirkt dann auch hier zum Theil die objektive Absonderung besonderer ehelicher Vermögensmassen auf die Gestaltung des Gemeinschaftsrechtes ein. Gleich der Ehe kann auch eine anderweite Familienverbindung und insbesondere in den mannichfachen Formen jede Verbindung mehrerer Personen zu einem einheitlichen Haushalt das bedingende und bestimmende Princip für eine Gütergemeinschaft enthalten, wie dies nicht nur bei der Fortführung der gemeinsamen Wirthschaft zwischen dem überlebenden Ehegatten und den Kindern⁹⁾, sondern ursprünglich auch in sehr vielen andern Fällen der gesammten Hand des Landrechts, Lehnrechts und Hofrechts der Fall

⁸⁾ Sehr richtig formulirt Heusler, die Gewere (Weimar 1872) S. 152 f. den Gegensatz des sächsischen und fränkischen ehelichen Güterrechts als den Gegensatz der ehemännlichen Vormundschaft d. i. „Vorhand“ und der ehelichen „Gesamthand.“ Und er zeigt zugleich, wie die sog. „Gewere zu rechter Vormundschaft“ eben Ausfluß (nicht Basis) der Stellung des Mannes als Ehevogtes, die Gesamtgewere am Gut aber Ausfluß der Auffassung der Eheleute als Gesamthänder ist. Wie aber die Gewere, so gestalten sich überhaupt die sachenrechtlichen Verhältnisse am Ehevermögen dem persönlichen Ehebande gemäß: die Ehe ist das Wirkende, die Gütervereinigung oder Gütergemeinschaft das Bewirkte.

⁹⁾ Bei den Rechtsverhältnissen des Besitzes, der fortgesetzten Gemeinschaft u. s. w. ist immer die Fortdauer der persönlichen Hausgenossenschaft die Ursache und die unabgesonderte Gemeinschaft die Wirkung. Der überlebende Ehegatte und die Kinder in der Were bilden einen nach außen geschlossenen persönlichen Familienverband, aus dem die abgeschicketen Kinder ausgeschieden sind, und nur die Folge und das Abbild dieser persönlichen Verbindung ist die Vermögensgemeinschaft mit ihren weitgehenden Konsequenzen.

ist, indem hier die zwischen Brüdern, Verwandten, Miterben oder andern Gesammthänden stattfindende Lebens- und Wirthschaftsgemeinschaft als Grund der einheitlichen Struktur ihres gemeinschaftlichen Vermögensrechtes erscheint¹⁰⁾. Aber auch eine auf gemeinsamen Erwerb oder sonstige gemeinsame Thätigkeit gerichtete vertragsmäßige Gesellschaft stellt sich in der Regel zunächst als eine dauernde persönliche Verbindung dar, so daß ihre oberste Wirkung die Fähigkeit der betreffenden Mehrheit ist, im Rechtsverkehr als kollektive Einheit aufzutreten, und erst als weitere Folge sich hieran die Entstehung einer gemeinschaftlichen Rechts- und Vermögenssphäre anschließt, die sich nun dem persönlichen Gesellschaftsbande adaequat mehr oder minder einheitlich gestaltet. — Umgekehrt jedoch liegt offenbar in sehr vielen anderen Fällen der Grund, warum eine Gemeinschaft enger als einfaches Miteigenthum oder bloße Mitberechtigung ist, ausschließlich oder doch zunächst auf der objektiven Seite. So verhält es sich z. B. bei der Gemeinschaft zwischen den Besitzern der Theile eines parcellirten Hofgutes, wenn dieses in Bezug auf Vertretung und Verzinsung nach wie vor als ein Ganzes behandelt wird. So bei der Erbengemeinschaft, sofern sich die Einheit der Nachlassmasse geltend macht. So in sehr vielen Fällen der Gesammthand, der Gesamtbelehrnung und sonstiger Verleihung von Gesamtrecht, wenn der principale Zweck die Gemeinschaft an diesem bestimmten Objecte ist und nur als Mittel hierfür die Vereinigung der Gemeiner ins Leben tritt. So bei dem gemeinschaftlichen Eigenthum des älteren Bergrechts, bei der Mitrederei und in vielen ähnlichen Fällen. — Endlich kann aber auch von der subjektiven und objektiven Seite her gleichzeitig das Einheitsprincip in das Gemeinschaftsrecht getragen werden, woraus dann begreiflicherweise eine besonders starke Annäherung an korporative Bildungen hervorgehen muß. So ist bei den Ganerbschaften an Burgen auf der einen Seite die berechtigte Personenmehrheit durch den Burgfrieden gesellschaftlich eng verknüpft und in dieser Verbundenheit berechtigt, auf der andern Seite die Burg mit Zubehör eine geschlossene und dauernd als Einheit konstituirte Herrschafts-

¹⁰⁾ Vgl. unten Note 37. — Klar tritt die Idee, daß die Haus- und Lebensgemeinschaft die Ursache und die statt des Miteigenthums nach Antheilen eintretende Ungechiedenheit des gemeinsamen Eigenthums, der Mangel von Sonderantheilen daran, die Wirkung ist, darin hervor, daß manche Satzungen mit der Auflösung der persönlichen Gemeinschaft unter den Gesammthändern auch die gesammte Hand aufhören lassen. Vgl. Stobbe a. a. O. 229 u. 248. Schulze, Erstgeburt 237. Grimm, W. I. 22 § 33. IV. 348. Daß dann später die gesammte Hand kraft ausdrücklicher Abreden oder nach allgemeinem Recht die Lösung der persönlichen Lebensgemeinschaft überdauern kann, beweist, wie das sachenrechtliche Verhältniß allmählig sich zu selbständiger und nun lediglich im Sachenrecht wurzelnder Bedeutung fortentwickelt.

und Vermögenssphäre¹¹⁾. Ebenso haben bei den des genossenschaftlichen Charakters beraubten Agrargemeinschaften meist sich neben dem objektiven Bande Momente einer näheren persönlichen Verbindung unter den Gemeinern erhalten. Vor Allem aber gehören hierher alle nicht zur Körperschaft ent-

¹¹⁾ In den älteren Darstellungen des Rechtes der Ganerbschaften wird diese doppelte Seite oft als *burgmanniatus* und *ganerbinatus* geschieden, die *societas custodiæ castrensium causa inita* und die *communio hereditaria castri* nebeneinandergestellt; vgl. z. B. Kyllinger, de ganerbiis castrorum, Tub. 1620; Lobethan, syst. el. jur. priv. II. 245—246; Stryck, diss. VIII c. 8. — Die selbständige Bedeutung der persönlichen Seite des Rechtsverhältnisses tritt in der engen Friedens- Rechts- und Schutzgemeinschaft hervor, welche die Ganerben durch den Burgfriedensvertrag unter sich begründen. Häufig besteht ungetrennte Wohnungs- und Lebensgemeinschaft auf der Burg, jedenfalls muß die Burg jedem Ganerben geöffnet werden. Persönlich ferner sind alle Ganerben zur Vertheidigung der Burg und zu gegenseitiger Unterstützung verpflichtet (Urk. v. 1202 b. Günther II nr. 2, auch b. Kraut § 75 Nr. 15: alter alteri fideliter assistet). Der gelobte „Burgfriede“ umfaßt nicht nur die Burg und einen bestimmten Umkreis (weßhalb auch der räumliche Friedensbezirk „Burgfriede“ genannt wird, z. B. b. Grimm, W. III. 388 u. Mone Bd. 16 S. 427 Nr. 4), sondern auch die Personen der Ganerben, ihre Familie und ihr Gesinde, so daß auch die Diener und Knechte sämmtlich auf den Burgfrieden vereidigt werden (z. B. ib. 429 a. 2 u. 3). Die Ganerben sollen sich daher auch in jeder Weise wie Genossen gegen einander verhalten, z. B. sich das Gesinde nicht abwendig machen (ib. 433 a. 3), den Frieden an einander nicht brechen und ihre Zwistigkeiten den übrigen Gemeinern zur Entscheidung vorlegen. Es werden in dem Burgfriedensvertrage Strafen für den Friedens- und Rechtsbruch angedroht. Oft werden im Voraus jährliche Versammlungen festgesetzt (z. B. ib. 434 a. 18 u. 34), die in gewissen Dingen (z. B. ib. 429 a. 6 bezüglich etwaiger Verstärkung der Besatzung auf gemeine Kosten) mit Stimmenmehrheit beschließen können. Sodann werden eigne Schiedsgerichte über den Burgfrieden gesetzt (z. B. ib. 433 a. 4 u. 434 a. 30), gemeine Verwalter, Pfortner und Hüter bestellt (z. B. ib. 429 a. 5) und für die Ausübung der mit dem Burgbesitz verbundenen Herrschaftsrechte ein Senior oder Burggraf gewählt (z. B. für die Vergabung von Lehen, ib. 430 a. 10—12; für die Gerichtsbarkeit, Stryck l. c. C. 863). Dieser ganze Vertrag aber wird in der Regel für ewige Zeiten geschlossen (1388 b. Mone a. a. D. 428 a. 1: wir und alle unser erben u. nachkomen. . ainen ewigen burgfrid halten u. laisten söllin; 1202 b. Günther II nr. 2: perpetuo indivisim permanebit; 1425 ib. IV. nr. 124) und durch Eidschwur bekräftigt (Mone a. a. D. 431 a. 17). Eine Aufhebung ist daher meist nur durch einstimmigen Beschluß möglich (1285 b. Günther II nr. 317 u. Kraut § 75 Nr. 16; Kyllinger l. c. disc. 6). Und es wird die Dauer im Voraus dadurch gesichert, daß nicht nur Söhne der Ganerben bei Erreichung der Mündigkeit den Vertrag beschwören müssen, um eingelassen zu werden (Mone a. a. D. 431 a. 18 u. 434 a. 24), sondern auch der Erwerb eines Burgantheils durch einen Andern von der Leistung dieses Eides durch ihn und sein Gesinde abhängig gemacht wird (ib. 429 a. 3). — Dieser engen und nahezu bis zur korporativen

wickelten Handelsgesellschaften, wie das moderne Recht sie ausgestaltet hat. Denn die nach außen und innen wirksame Einheit der Handelsgesellschaft be-

Genossenschaft gesteigerten Verbindung entspricht nun eine sachenrechtliche Gemeinschaft an einer Burg mit Zubehör oder einem andern Besitztum. Dieses gemeinschaftliche Vermögen ist in ideelle Theile zerlegt, welche die Grundlage für das Recht eines Ganerben bilden. Die Theile aber bestehen nicht an den einzelnen Sachen, Rechten und Pflichten, sondern an der als ein objectives Ganze aufgefaßten und behandelten Herrschafts- und Vermögenssphäre. Dazu gehören außer den Grundstücken und immobiliaren Rechten auch bewegliche Sachen, Waffenvorräthe und eine für Instandhaltung der Burg bestimmte, besonders verwaltete Kasse (vgl. z. B. 1382 bei Mone 427 u. 428 N. 5: der gemeine Pförtner soll die von aufgenommenen Flüchtigen gezahlten Einlaßgelder bewahren, bis man sie an gemeinen buwe lege, und die ambrost sollent gemeine bliben off der vesten). Obwol daher ideelle Theile am Ganzen bestehen, überwiegt doch in Bezug auf die Ausübung des Rechtes im Einzelnen die ungetheilte Gemeinschaft. Nicht nur die mit der Burg verknüpften politischen Gewaltrechte, die Verwaltung, Bertheidigung und Vertretung der Burg und ihres Zubehörs, sowie jede Verfügung über die Substanz sind ungetheilt bei Allen (Kyllinger a. a. D. disc. 6 nr. 1—20, disc. 8, 10, 16 nr. 4 u. 15—21; Stryck a. a. D. 863 u. 865; Mone a. a. D. 430 a. 10—12; 1305 u. 1350 b. Gudenus V. 790 u. 816; Besefer, Erbv. I. 82 N. 26), sondern auch Besitz und Genuß verbleiben in größerem oder geringerem Umfange in ungetheilter Gemeinschaft (so z. B. bezüglich des gemeinschaftlichen Wohnungsrechtes auf der Burg, des Oeffnungsrechtes, des täglichen Lebensunterhaltes aus den Früchten; vgl. 1555 b. Günther V nr. 150: in gemain zu nutzen, zu nieszen, pleiben u. gepueren). Was daher in Quoten zerlegt ist, das ist der Vermögenswerth der Burgsphäre im Ganzen, weshalb die Antheilsquoten der Einzelnen besonders da den Maßstab einer wirklichen Vertheilung abgeben, wo gewisse Nutzungen, Hebungen oder Zinse als Burgertrag unter die Einzelnen distribuirt (z. B. 1202 b. Günther II nr. 2; Mone 430 a. 10—12) und umgekehrt die Bau- und Reparaturkosten unter Alle repartirt werden (Mone a. a. D. 431 a. 14—15). — Diese beiden Seiten des Rechtsverhältnisses nun aber, die persönliche und die dingliche, bedingen und bestimmen sich gegenseitig. Deshalb ist der an sich als individuelles Sonderrecht aufgefaßte (Besefer a. a. D. 82 N. 27) und in Folge dessen nach den Grundsätzen des Sachenrechts vererbliche und veräußerliche ideelle Antheil an dem Objectsganzen die Grundlage des Ganerbenrechtes und der darin enthaltenen Zugehörigkeit zum Burgfriedensverbande. Andererseits aber besitzt der Einzelne diesen Antheil nicht als für sich stehendes Individuum, sondern in der durch den Burgfriedensvertrag begründeten und eidlich bestärkten Verbundenheit, die ihn auch in Bezug auf sein Sonderrecht mannichfach beschränkt. Er kann seinen Antheil veräußern, aber doch nur: ausnahmsweise und meist nur im Falle echter Noth (Besefer S. 82 u. 84); überdies oft nur an gewisse Personen, z. B. nur an Familienglieder (Mone 431 a. 16) oder an solche, die den Burgfrieden zu beschwören bereit sind (ib. 429 a. 3); oder an bestimmte Personen nicht (z. B. ib. 434 a. 31 nicht an Städte und Uebergenossen oder nach Kyllinger I. c. disc. 7 nr. 42 nicht an einen potentior); und immer muß er den Genossen vorher den Kauf anbieten (1310,

ruht auf dem doppelten Umstande, daß einmal eine Personenmehrheit als so und so verbundene Personensumme in einheitlicher Zusammenfassung unter Einem Namen in den Rechtsverkehr einzutreten und hier in Bezug auf ihre Gemeinshäre einheitlich zu handeln vermag, und daß zweitens dieser gesellschaftlichen Verbindung der Subjekte ein gesellschaftliches Geschäftsvermögen entspricht, welches analog dem Geschäftsvermögen des Einzelkaufmanns, aber in mehreren Punkten in weiterem Umfange, als ein relativ abgeschlossenes Sondervermögen objektiv verselbständigt ist.

III. So nahe nun aber von dieser doppelten Seite her in ihrer äußeren Erscheinung die Rechtsgemeinschaft der Körperschaft kommen mag: der feste begriffliche Gegensatz, welcher sie trennt, muß sich überall bis ins Einzelne geltend machen, so daß alle äußerlich einander ähnlichen Erscheinungen des einen und des anderen Falles zuletzt auf direkt entgegengesetzte Principien zurückführen.

1. Zunächst tritt in Bezug auf ihre Grundlage und folgeweise in Bezug auf das Princip ihrer Entstehung, ihres Bestandes und ihrer Beendigung die Gemeinschaft nie aus dem Rahmen der subjektiven Rechtsverhältnisse heraus. Hier wie bei den Körperschaften findet sich der Unterschied der vom freien Willen allein geschaffenen und der an gewisse Thatfachen, Zustände oder natürlich-sittliche Verhältnisse von Rechts wegen geknüpften Vereinigungen. Allein soweit der freie Wille herrscht, schlägt hier durchaus das Princip des Vertrages, darüber hinaus aber das Princip des durch eine gesetzliche Regel geschaffenen oder doch gestalteten Rechtsverhältnisses durch. So eng und dauernd daher eine Gemeinschaft den Einzelnen binden mag: sie ist niemals der Ausfluß eines konstituierenden Willensaktes oder einer konstitutiven Satzung, wodurch eine höhere normative Ordnung für einen bestimmten Kreis geschaffen würde. Vielmehr erschöpft sie sich in einem Inbegriff subjektiver Beziehungen,

1425, 1428 b. Günther II, I nr. 45 u. IV nr. 124 u. 137; Kraut § 75 Nr. 17; Beseler S. 83 N. 28). Ebenso ist der Antheil zwar vererblich, aber oft nur zu Gunsten der nächsten Verwandten oder der Personen von gleichem Stamme und Namen (Mone 431 a. 10), während darüber hinaus entweder schlechthin der Antheil an die Gemeiner fällt (Kyllinger disc. 15 nr. 5 u. 79; Stryck 864—865), oder doch der Erbe zum Verkauf an einen Gemeiner oder die Gemeinschaft genöthigt wird (Beseler S. 83 N. 29). Auch ist mitunter Verlust des Theiles zur Strafe vertragmäßig für gewisse Fälle festgesetzt (Mone 433 a. 7). — So entsteht ein Rechtsverhältniß, das freilich den Keim zu korporativer Entwicklung in sich trägt, aber doch in so weit, als es aus dem eben geschilderten Rahmen nicht heraustritt, sich als bloße Gemeinschaft darstellt, während doch der doppelte Umstand, daß die berechnigte Mehrheit in kollektiver Vereinigung als eine eng verbundene Personensumme berechnigt ist und daß diesem Subjekt eine als objektive Einheit abgeschlossene und nur als Ganzes in Antheile zerlegte Gemeinschaftshäre entspricht, das Verhältniß sehr weit von einer römischen *societas* und *communio* entfernt.

die, soweit sie diesem Kreise eigenthümlich sind, aus der freiwilligen Bindung der sich vereinigenden Einzelwillen hervorgehen, darüber hinaus aber aus allgemeinen Regeln folgen, die an gewisse Zustände oder Thatsachen stets gewisse Rechte und Pflichten knüpfen. Ein Gesellschaftsvertrag bleibt daher ein Vertrag, wenn er auch durch Vorausberedung der Unterwerfung unter künftige Mehrheitsbeschlüsse, durch Einräumung umfassender Vertretungsbefugnisse, durch Beschränkung des Austritts-, Kündigungs- oder Theilungsrechts und durch ähnliche das Individualrecht zurückdrängende Klauseln einem korporativen Statut sich äußerlich sehr annähert; er erscheint dann als eine über den Rahmen der römischen Societät weit hinausgehende, aber immer noch die individuelle Willensfreiheit unversehrt lassende Selbstbindung freier Individuen. Und ebenso kann durch die von Rechts wegen eintretenden Folgen einer Personenverbindung, wie z. B. bei der Ehe und sonst im Familienrecht, das Individualrecht zu Gunsten einer gemeinsamen Sphäre auf das Kräftigste beschränkt werden, ohne daß auch hier die Basis des subjektiven Begründungstitels aufgegeben und statt eines Rechtsverhältnisses unter selbständigen Individuen eine gemeinheitliche Ordnung über den Individuen gesetzt zu werden brauchte. Wie die Entstehung, so ist dann auch der Bestand jeder Gemeinschaft von Momenten des subjektiven Rechtes abhängig. Mag daher auch der Bestand der Gemeinschaft auf eine längere Dauer berechnet, gegen das willkürliche Einzelbelieben sichergestellt und durch die Basis einer in sich selbst zusammenhaltenden objektiven Sphäre gesetst sein: zuletzt beruht er nie auf einer ihr Lebensgesetz in sich selbst tragenden höheren Satzungsordnung, sondern lediglich auf der Kraft und dem Umfange des die Individualsphären zusammenschließenden Rechtsverhältnisses. Insbesondere ist in Bezug auf die Aenderung wesentlicher Punkte der Vertragswille in derselben Weise wie bei der Begründung die Quelle des Gemeinschaftsrechtes, und jede Abänderung des ursprünglichen Inhalts der Gemeinschaft ist lediglich eine auf die Umgestaltung von Rechtsverhältnissen gerichtete Willensvereinbarung, nicht aber ein autonomischer Akt oder eine Verfassungsänderung im Sinne des Körperschaftsrechts. Demgemäß ist zuletzt auch die Beendigung der Gemeinschaft ein Vorgang, der sich in dem Rahmen der Auflösung eines subjektiven Rechtsverhältnisses hält.

2. Als ein bloßes Rechtsverhältniß kann ferner die Gemeinschaft zwar eine Summe persönlicher und sachlicher Beziehungen zu einem relativ selbständigen Komplex zusammenfassen, niemals aber in dem Begriff einer *Mitgliedschaft* ein Stück der Persönlichkeit aus der Individualsphäre heraus-trennen, noch auch eine objektive Einheit als ihr sachliches Substrat von der übrigen Rechtswelt abschneiden. Vielmehr bleibt zunächst, was die persönliche Seite angeht, der durch eine Gemeinschaft gebundene Wille ein selbständiger Einzelwille, der sich zwar an andere Willen gebunden, nicht aber sich einem einheitlichen Gemeinwillen unterworfen hat. Auch hier wieder ermöglicht es der deutsche Personenbegriff, daß die Einzelpersönlichkeit im Voraus, sei es

durch das Gesetz sei es durch eigne Willensthät, für einen ganzen Beziehungskomplex gebunden und beschränkt sein kann, ohne daß darin schon eine partielle Aufopferung der Persönlichkeit läge. Die verbundenen Personen also werden hier nicht die Mitglieder eines neuen Personenkörpers, sondern sind lediglich die Theilnehmer an einem Gemeinschaftsverhältniß; sie haben nicht ein Stück ihrer selbst einem höheren Organismus aufgeopfert, sondern lediglich sich zu einer Summe verbunden; ihre Stellung in der Gemeinschaft ist nicht eine in sich vollkommen geschlossene Seite ihrer Persönlichkeit, sondern lediglich ein Bestandtheil ihrer Individualsphäre: und doch kann ihre Bindung eine so weitgehende, die entstehende Gemeinssphäre eine so kräftig wirkende und der Komplex der auf die Gemeinschaft bezüglichen Rechte und Pflichten im Verhältniß zu der übrigen Rechtssphäre des Einzelnen relativ so selbständig sein, daß die Theilhaberschaft äußerlich einer Körperschaftsmitgliedschaft sehr ähnelt. Die persönliche Theilnahme an der Gemeinschaft kann ferner in analoger Weise wie die Körperschaftsmitgliedschaft bald von lediglich persönlichen Momenten bedingt und bestimmt sein, bald als der mehr oder minder abhängige Ausfluß der objektiven Gliederung der Gemeinssphäre erscheinen, so daß dann auch die rechtliche Natur der Theilhaberschaft bald die eines höchst persönlichen Rechts, bald die eines sachenrechtlichen Antheils sein kann. Ist aber irgend eine objektive Einheit, ein bestimmt gegliederter Rechtskomplex oder ein in Antheile zerlegtes Sondervermögen die Basis des Gemeinschaftsverhältnisses, so tritt doch nie, wie bei dem objektiven Substrat der Körperschaft, eine völlige Loslösung dieser Objektsphäre von allen übrigen Objektsphären ein. Vielmehr bleibt die Geschlossenheit und Selbständigkeit dieser Sphäre eine vorläufige und relative, so daß sie zuletzt immer sich in die Individualsphären der Antheilsberechtigten aufgelöst vorstellen läßt.

3. Aus der Natur der Gemeinschaft als eines Rechtsverhältnisses unter Mehreren ergibt sich weiter, daß ihr der Begriff einer Organisation völlig fremd bleibt. Trotzdem ermöglicht auch in dieser Beziehung der deutsche Gemeinschaftsbegriff eine mannichfache Annäherung an die korporativen Erscheinungen. Zunächst ist die zusammentretende Mehrheit der Theilhaber zwar niemals, wie eine korporative Mitgliederversammlung, das Organ eines von ihr verschiedenen idealen Rechtssubjektes, sondern die leibliche Erscheinung des Rechtssubjektes selber: allein wenn sie nicht als beliebige Individuensumme, sondern als so und so verbundene Mehrheit Subjekt ist, so muß sie, damit ihre Zusammenkunft für die betreffende Gemeinssphäre juristische Erheblichkeit habe, sich auch äußerlich als deren in bestimmter Weise verbundene Trägerin kund geben. Es kann daher gesetzlich und vertragemäßig eine Reihe äußerer Formen feststehen, deren Wahrung es außer Zweifel stellen soll, daß die betreffende Mehrheit in ihrer Verbundenheit und nicht als Summe von Individuen auftritt; es kann nach außen durch den Gebrauch eines kollektiven Namens, eines Zeichens oder einer Firma von vornherein ein Mittel gegeben

sein, die auf die Gemeinschaft bezüglichen Akte der verbundenen Mehrheit von anderen gemeinsamen Akten derselben Mehrheit zu unterscheiden; und es kann nach innen die Zusammenkunft, Berathung und Beschlußfassung in den Angelegenheiten der betreffenden Gemeinschaft an bestimmte Förmlichkeiten in Bezug auf Zeit, Ort, Ladung, Leitung, Verhandlung u. s. w. gebunden sein. Wie nun aber hierdurch bei Ausübung der Herrschaft über die Gemeinschaftssphäre der Einzelwille in Bezug auf die Form der Willenserklärung beschränkt ist, so kann er auch materiell in Bezug auf den Inhalt seines Wollens dadurch beschränkt sein, daß für gewisse Fälle die Abwesenden durch die Anwesenden oder die Minderheit durch die Mehrheit gebunden werden. In der Möglichkeit von Mehrheitsbeschlüssen liegt dann, so gleichartig sie in der äußeren Erscheinung korporativen Willensakten sein mögen, immer doch nur eine für einen ganzen Beziehungskomplex anticipirte Bindung des Individualwillens. Der Beschluß bleibt also grundverschieden von dem einheitlichen Willensentschluß einer durch ihre Glieder funktionirenden Gemeinheit: er bleibt vielmehr die vertragsmäßige Vereinigung mehrerer Einzelwillen, die nur hierbei nicht voraussetzungslos und souverän, sondern behaftet mit der ganzen Fülle der von ihnen im Voraus bewilligten Beschränkungen und gebunden durch eine Reihe früherer für die Zukunft wirksamer eventueller Willenserklärungen auftreten. Und deshalb ist auch der Subbegriff der Bestimmungen hierüber keine Verfassung, welche Normen für die Offenbarung des einheitlichen Gemeinwillens aufstellte, sondern die Summe der von dem Gesetz mit dem betreffenden Rechtsverhältniß verknüpften oder aber vertragsmäßig begründeten Beziehungen der mehreren verbundenen Willen auf einander¹²⁾. Wenn nun aber so die Mehrheit der berechtigten Personen identisch bleibt mit dem Rechtssubjekt als solchem, so beruht jede Befugniß eines einzelnen Theilhabers oder einer andern Person, für die Gemeinschaft aufzutreten, auf einer sei es gesetzlich sei es durch Vollmacht begründeten Stellvertretung. Das im deutschen Rechte herrschende Princip der freien Stellvertretung ermöglicht es hier auf sehr einfache Weise, die Stellung einer vertretungsbefugten Person der eines korporativen Organs äußerlich sehr ähnlich zu gestalten, ohne daß der Rahmen des subjektiven Repräsentationsverhältnisses verlassen und zu der Idee einer verfassungsmäßigen Berufung zu bestimmten Lebensfunktionen eines Organismus übergegangen zu werden brauchte. Kraft Gesetzes hat in bestimmtem Umfange der Ehemann, im Kreise der Schlüsselgewalt auch die Ehefrau das Ehepaar

¹²⁾ Besonders deutlich tritt dies Alles in den Verträgen der Gauerben hervor (vgl. oben N. 11). Ebenso bei den Rhedereiverträgen und den Gesellschaftsverträgen des Handelsrechts, welche schon der Sprachgebrauch nie als „Satzungen“ oder „Statute“ bezeichnen wird, obwohl sie in allen erwähnten Beziehungen den Einzelwillen einer großen Zahl von Regeln, welche ihn in der Form seiner Geltendmachung binden und in dem Umfange seiner Geltung beschränken, im Voraus unterwerfen.

zu vertreten, so daß ihre in dieser Vertretungssphäre liegenden Einzelhandlungen ohne Weiteres für Beide und für das ganze Vermögen wirksam werden. Ebenso ist jeder offene Gesellschafter unmittelbar zur Vertretung der Gesellschaft befugt, so daß seine Handlungen direkt die verbundene Mehrheit berechtigen oder verpflichten und direkt das Gesellschaftsvermögen mehren oder mindern. Aber auch die Vertretung der Gesellschaft durch Prokuristen und Handlungsbevollmächtigte wirkt in derselben Weise, während doch bei diesen die Idee der Organschaft durch die Gleichartigkeit des Vertretungsverhältnisses mit der Vertretung des Einzelkaufmanns von vornherein ausgeschlossen wird. Und so ist überhaupt in allen Fällen, in welchen innerhalb einer Gemeinschaft bestimmten Personen eine scheinbar organische Stellung angewiesen wird, zuletzt nur eine im deutschen Recht in weitem Umfange zulässige Willensübertragung und Willensvertretung vorhanden¹³). Nicht eine höhere Willensordnung bringt der zur Geschäftsführung für eine Gemeinschaftssphäre berufene Einzelne den Andern gegenüber zur Darstellung: aber er ist der Träger der ihm für einen ganzen Beziehungskomplex freiwillig oder gezwungen anvertrauten Sonderwillen seiner Mitberechtigten. Und nicht eine selbständige Lebenssphäre des Ganzen wird durch Organisation zu einheitlicher Bethätigung befähigt: aber die gemeinschaftliche Sphäre wird dadurch noch geschlossener und fester als etwas rechtlich Besonderes in den Verkehr gestellt, daß ein Einzelner, wenn er befugtermaßen und in erkennbarer Weise als Repraesentant der berechtigten Mehrheit auftritt, diese Mehrheit unmittelbar in Bezug auf die Gemeinschaftssphäre berechtigt und verpflichtet.

4. So ist denn das Resultat der Gemeinschaftsbildung zwar niemals die Erhebung einer von der Mehrheit verschiedenen Einheit zur Person, wohl aber eine mehr oder minder straffe Zusammenfassung der Mehrheit zur Kollektiv-einheit. Diese Einheit bleibt als bloße Summe abhängig von den in ihr verbundenen Elementen, während die korporative Einheit als selbständige Existenz gar nicht berührt wird von dem Wechsel der Elemente, aus denen sich ihr Körper zusammensetzt. Allein in verschiedener Weise kann auch hier der einheitliche Bestand des in der Gemeinschaft sich darstellenden Rechtskom-

¹³) Das gilt z. B. auch von dem Disponenten oder Korrespondenthrheber der Kneberei (vgl. Th. I. 967); von dem Lehnsträger bei der Belehnung zur gesammten Hand; von dem Träger einer getheilten Bauerhufe (oben S. 204); von dem Vertreter einer zur gesammten Hand besetzten Herrschaft (oben S. 420 N. 52); von dem Senior und den Angestellten einer Ganerbschaft (oben N. 11; vgl. z. B. Mone Bd. 16 S. 429 a. 5, wonach ein gemeiner Thormart, ein Wächter und zwei Knechte für die Burg bestellt werden, welche schwören sollen, *aim als dem andern . . . ze unser jeklichs teil* die Burg zu hüten und zu wahren; eine Stelle, die offenbar jeden Gedanken an korporative Aemter ausschließt, obwol sie aus dem das Sonderrecht sehr eng einschränkenden Burgfrieden zu Homburg von 1388 ist).

plures den die Individualität betreffenden Zufälligkeiten entzogen sein. Zunächst ist da, wo das Wesen einer Verbindung von der Persönlichkeit der Verbundenen seine Bestimmung erhält, zwar die Individualität eines jeden einzelnen Theilnehmers für die kollektive Einheit essentiell, und diese hört daher auf, mit sich identisch zu sein, sobald ein Einzelner ausscheidet oder hinzutritt. Allein wenn, wie z. B. bei der offenen Handelsgesellschaft der Fall ist, der gesellschaftlich verbundenen Mehrheit zugleich eine in sich gegliederte und geschlossene Gemeinschaftssphäre von objektiver Bedeutung entspricht, kann trotz der Aenderung der Personenmehrheit die Identität der Gemeinschaftssphäre gewahrt bleiben. Die Gesellschaft wird dann also, weil sie ja in subjektiver Beziehung mit der Summe der Gesellschafter zusammenfällt, eine andere, sobald ein Gesellschafter ausscheidet oder hinzutritt: allein die veränderte Personenmehrheit kann unter derselben Firma das Gesellschaftsgeschäft unverändert fortführen, so daß die gesammte Gemeinschaftssphäre mit allen Rechten und Pflichten auch den neuen Gesellschafter unmittelbar ergreift und in jeder Beziehung in ihrer objektiven Einheit fortbesteht. Sodann aber gibt es andere Fälle, wo entweder (wie z. B. bezüglich der Kommanditgesellschaften) theilweise oder (wie z. B. bei der Ganerbschaft und bei der Mitrederei) durchaus die objektive Basis für den Bestand der Gemeinschaft bestimmend ist, und wo daher der einheitliche Bestand des Rechtsverhältnisses so lange überhaupt durch einen Wechsel der Subjekte nicht berührt wird, als dadurch die objektive Vermögensbasis des Ganzen keine Veränderung erfährt. Insoweit also ist das Subjekt hier nicht als eine Mehrheit bestimmter persönlich verbundener Individuen, sondern als die Mehrheit der durch die Antheilnahme an einer bestimmten Vermögenssphäre bestimmten Individuen determinirt. Es ist mithin z. B. bei der Rederei für die Identität des Gemeinschaftsverhältnisses mit sich selbst nur die Identität des in Antheile zerlegten Schiffsvermögens wesentlich, während das Eigenthum an diesen Antheilen die Persönlichkeit der Subjekte schlecht hin bestimmt. Indem indeß die berechnigte Mehrheit der Subjekte wechseln kann, ohne daß der einheitliche Bestand des Rechtsverhältnisses alterirt würde, ist damit keineswegs eine von ihren Gliedern losgelöste korporative Einheit als Subjekt gesetzt: Subjekt vielmehr ist die zur kollektiven Einheit zusammengefaßte Summe der Theilhaber, wobei nur deshalb, weil es sich um rein sachenrechtliche Antheile handelt, sowel eine Universalsuccession als eine Singularsuccession in die Stellung als Theilhaber möglich ist. Unerheblich also für den einheitlichen Bestand des Ganzen ist nur die persönliche Individualität, nicht aber überhaupt die Einzeleristenz der Träger; das Subjekt bleibt auch hier eine Mehrheit und deshalb an die Sondersphären der Einzelnen, nur nicht an die Sphären bestimmter Personen, sondern an die Sphären der Inhaber bestimmter Sachenrechte, gebunden.

5. Weil das Gemeinschaftsganze eine eigne Persönlichkeit nicht hat, existirt auch eine besondere Rechtsfähigkeit der Gemeinschaft als solcher

nicht. Weil es aber von juristischer Erheblichkeit sein kann, daß eine bestimmte Befugniß oder Pflicht der Mehrheit entweder nur in ihrer so und so beschaffenen Verbundenheit oder aber als Bestandtheil einer so und so qualifisirten objektiven Einheit zusteht, vermag auch die Fähigkeit der Mehrheit, in ihrer gesellschaftlichen Verbundenheit oder in Bezug auf einen bestimmten objektiv abgeforderten Kreis Subjekt von Rechten und Pflichten zu werden, sich in einer eigenthümlichen und an die korporative Rechtsfähigkeit äußerlich heranstreifenden Form auszuprägen. Schon durch den Gebrauch eines besonderen Namens, Zeichens oder Siegels, einer Marke oder Firma kann die verbundene Mehrheit sich als kollektive Einheit kundgeben. Sie kann dann unter dieser Bezeichnung rechts- und gerichtsfähig sein, wie z. B. das deutsche Handelsgesetzbuch von der Handelsgesellschaft sagt, daß sie „unter ihrer Firma Rechte erwerben und Verbindlichkeiten eingehen, Eigenthum und andere dingliche Rechte an Grundstücken erwerben, vor Gericht klagen und verklagt werden“ kann. Ihr kann in demselben Sinne ein eigener Wohnsitz und ein eigener Gerichtsstand zugeschrieben werden. Dies Alles aber bedeutet nicht, daß eine besondere Persönlichkeit des Ganzen mit einheitlichem Namen und Domicil besteht und als solche rechtsfähig ist. Vielmehr wird der Mehrheit nur eine kollektive Rechtsfähigkeit in der Weise zugeschrieben, daß sie, sobald sie die hierauf gerichtete Absicht in gehöriger Weise kundgibt, mit den durch das betreffende Gemeinschaftsverhältniß bedingten näheren Modalitäten Subjekt wird. Sie wird dann also nicht als Mehrheit von Individuen schlechthin berechtigt und verpflichtet, sondern Rechte und Pflichten werden theils dadurch, daß sie ihr in ihrer gesellschaftlichen Verbundenheit zufallen, theils dadurch, daß sie ohne Weiteres zu Bestandtheilen einer besonders beschaffenen Gemeinschaftsphäre werden, eigenthümlich gefärbt. Name, Firma und Zeichen sind, wie sie auch schon äußerlich nicht korporative, sondern kollektive Natur zu haben pflegen, nur ein Mittel, um in sichtbarer Weise den so zusammengehaltenen Komplex von Rechten und Pflichten der Mehrheit gegen andere Rechte und Pflichten derselben Personen abzugrenzen. Und Wohnsitz, Gerichtsstand und Gerichtsfähigkeit der Gemeinschaft bedeuten gleichfalls nur, daß die Mehrheit bezüglich des ganzen Komplexes von Rechten und Pflichten, die durch die Beziehung auf das betreffende Gemeinschaftsverhältniß zusammenhängen, ein kollektives Domicil hat und kollektiv klagen und verklagt werden kann. So entsteht denn auch als Resultat der kollektiven Rechtsfähigkeit nur eine gemeinschaftliche, nicht eine gemeinheitliche Rechtssphäre. Dieselbe ist weder Ausfluß noch Basis einer besonderen Persönlichkeit, sondern sie bildet das Herrschaftsgebiet einer Personenmehrheit. Allein sie ist freilich ein relativ selbständiger und abgesonderter, mit juristisch erheblichen Qualitäten bekleideter Inbegriff, der von etwaigen sonstigen gemeinschaftlichen Rechten derselben Mehrheit und von den Sondersphären der Einzelnen sich scharf unterscheidet und abhebt. Wenn daher von einer Befugniß oder Pflicht ausgesagt wird, daß

eine bestimmte Gesellschaft oder Gemeinschaft, von einer andern, daß die jene Gesellschaft bildenden mehreren Personen ihr Subjekt seien: so ist damit zwar keine Verschiedenheit des Subjekts, dennoch aber möglicherweise eine sehr erhebliche rechtliche Verschiedenheit ausgesagt. Denn dieselbe Mehrheit ist in beiden Fällen Subjekt; in dem einen Falle aber fällt das betreffende Recht ohne jede weitere Bestimmtheit in die mehreren Individualsphären, in dem andern Falle ist es der Mehrheit so zugeschrieben, daß diese es nur unter Voraussetzung einer Reihe von Bindungen und Beschränkungen Eines durch den Andern besitzt und daß es vielleicht überdies als Zubehör eines bestimmten Sondervermögens an allen dessen rechtlichen Eigenschaften und Schicksalen Theil nimmt¹⁴⁾. Offenbar steht der zweite Fall einer korporativen Berechtigung näher als der erste: beide jedoch stehen einander näher als einer von ihnen der korporativen Berechtigung. Denn in beiden Fällen ist das Subjekt dasselbe und nur die Modalitäten der Verknüpfung des Rechtes mit seinem Subjekt sind verschieden. Da aber zuletzt alles Recht seinen Endpunkt in einer einheitlichen Persönlichkeit finden muß, so kann bei dem gemeinschaftlichen Recht alle Einheit, die durch die kollektive Zusammenfassung einerseits und die gemeinsame Absonderung des so Zusammengefaßten andererseits in die Mehrheitsberechtigung hineingetragen wird, nur eine relative und provisorische Bedeutung haben.

6. Wie mit der Rechtsfähigkeit, so verhält es sich mit der Willens- und Handlungsfähigkeit. Die Gemeinschaft kann nicht als eine selbständige Wesenheit wollen, aber durch eine Reihe von Willensbindungen und Willensübertragungen kann von vornherein eine gewisse Einheitlichkeit des Mehrheitswillens gesichert sein. Und die Gemeinschaft kann nicht als eine Einpersönlichkeit durch Organe handeln, aber indem entweder die Mehrheit selbst oder die zur Vertretung berufenen Einzelnen unter Anwendung bestimmter Formen mit unmittelbarer Wirkung für die Gemeinsphäre zu handeln vermögen, nehmen alle Rechtshandlungen, welche sich auf die Gemeinsphäre beziehen, einen mehr oder minder einheitlichen und unterscheidenden Charakter an. Es entsteht ein mehr oder minder umfangreicher, nach außen abgegrenzter

¹⁴⁾ Man setze z. B. den Fall, A und B bilden unter der Firma A und Co. eine offene Handelsgesellschaft und besitzen als solche eine Fabrik, während sie überdies Miteigenthümer eines Privatwohnhauses sind. Haus und Fabrik gehören demselben Subjekt: der Personenmehrheit A und B. Aber das Haus besitzen beide als zwei nicht weiter bestimmte Individuen, die Fabrik in ihrer gesellschaftlichen Geschäftsverbindung. Und das Haus besitzen sie Jeder dergestalt zur Hälfte, daß die ideelle Hälfte an der körperlichen Sache in ihrer ganzen Unmittelbarkeit in die Individualsphäre eines Jeden fällt; die Fabrik dagegen bildet zunächst einen Theil des Gesellschaftsvermögens, und nur an dem Werthe dieses Vermögens in seiner Einheit besitzt Jeder die ideelle Hälfte, während die Fabrik als körperliche Sache keineswegs in getrennte ideelle Hälften auseinanderfällt.

Komplex von rechtlichen Thätigkeiten, welcher zwar nicht den Inhalt eines besonderen Personendaseins bildet, wohl aber im Verhältniß zu dem übrigen Leben der für ihn thätigen Personen eine besondere rechtliche Bedeutung hat.

IV. Was nun aber endlich die mannichfache Besonderheit der einzelnen Rechtsverhältnisse angeht, welche durch die Anwendung des so gestalteten deutschen Gemeinschaftsbegriffes in seinen hundertfachen Schattirungen entstehen, so eröffnet sich hier dem Blick ein faum übersehbares Gebiet der buntesten und nach den verschiedensten Richtungen hin auseinanderlaufenden Gestaltungen, deren Betrachtung eine ebenso umfangreiche Untersuchung wie die des Körperschaftsrechtes selber fordern würde. Es mögen daher hier nur noch die obersten Gesichtspunkte für die Unterordnung der weit von einander divergirenden Einzelverhältnisse unter die aufgestellten leitenden Gedanken angegeben werden.

Die dem Gemeinschaftsrecht angehörigen Rechtsverhältnisse gruppiren sich der obigen Darstellung gemäß einerseits nach der Verschiedenheit des persönlichen Bandes und andererseits nach der Verschiedenheit des als gemeinschaftlich gesetzten Objectes.

1. Nach der Verschiedenheit des persönlichen Bandes haben wir vor Allem diejenigen Gemeinschaften, bei denen die Personenverbindung überhaupt eine selbständige Bedeutung hat, von denjenigen Gemeinschaften zu sondern, bei welchen eine Personenverbindung nur als Ausfluß oder doch nur in Anlaß einer Objectsgemeinschaft hervortritt. In die letztere Kategorie, welche dem römischen Begriffe der *communio* entspricht, gehören nicht nur alle durch Zufall, Erbgang oder einen auf dieses bestimmte Object beschränkten Vertragswillen entstandenen einfachen Mitberechtigungs- und Mitverpflichtungsverhältnisse, sondern auch solche Gemeinschaften zur gesammten Hand, bei welchen die gesammte Hand nur zum Behuf der Herstellung dieser einzelnen Objectsgemeinschaft gebildet ist. Dagegen umfaßt die andere Kategorie, welche dem römischen Begriff der *societas* im weitesten Sinne entspricht, alle Gemeinschaften, bei welchen die Mehrheit der Subjekte durch ein nicht oder doch nicht ausschließlich von der objektiven Seite her bestimmtes Personenband verknüpft wird. Diese Gemeinschaften theilen sich weiter in natürlich-sittliche und in vertragsmäßige Verbindungen. Die ersteren haben ihre Stelle vornemlich im Familienrecht, sie können aber auch im öffentlichen Recht als Ausfluß einer historischen Entwicklung hervortreten. Die letzteren zerfallen wieder in öffentlichrechtliche und in privatrechtliche Verbindungen. Im öffentlichen Recht gehören hierher alle Bundesverhältnisse, die es nicht bis zum konstituirten Bundesgemeinwesen bringen. Von dem einfachen, auf einen einzelnen Zweck gerichteten Allianzvertrage bis aufwärts zu einem die Souveränität der verbündeten Mächte allseitig umstrickenden und zurückdrängenden Bündniß können sie die mannichfachsten Stufen durchlaufen, auf denen immer noch keine Gesamtpersönlichkeit über den Gliedern entsteht, die verbündete Mehrheit aber für einen im Voraus festgesetzten größeren Beziehungskomplex nach außen als Kollektivmacht

auftritt und nach innen durch korporationsähnliche Einrichtungen, wie regelmäßige Zusammenkünfte, geordnete Vorsteherchaft, Austragsgerichte, gemeinschaftliche Beschluß- und Zwangsgewalt, gemeinsames Heeres- und Finanzwesen, fest normirte gegenseitige Hülfspflicht und organisirten gemeinsamen Interessenschutz, sich als ein das Einzelrecht beschränkendes Kollektivganze geltend macht¹⁵). Im Privatrecht aber gehören hierher alle Gesellschaften, welche nicht bis zur Genossenschaft oder zum korporativen Verein entwickelt sind¹⁶). Von der einfachen Vergesellschaftung für ein einzelnes Geschäft bis zu den verschiedenen Formen der eigentlichen Handelsgesellschaft und den sonstigen für dauernde und umfassende Zwecke errichteten deutschrechtlichen Gesellschaften sind sie der mannichfachsten Schattirungen und Unterabtheilungen fähig. Und dabei zeigt sich auch hier eine so große Dehnbarkeit des Begriffes des vertragsmäßigen Gesellschaftsbandes, daß darin nebeneinander eine der römischen Societätsobligation entsprechende Einzelbeziehung zwischen zwei Individuen und eine dem korporativen Organismus sich nach außen und innen annähernde Verknüpfung vieler Personen zu einer kollektiven Personeneinheit Maß haben.

2. Nach der Verschiedenheit des als gemeinschaftlich gesetzten Objektes ergeben sich so vielerlei Gemeinschaftsverhältnisse, als es durch ihr Objekt ungleichartig bestimmte Rechtsverhältnisse gibt, die für eine Mehrheit von Subjekten, sei es nun als Folge sei es als Basis ihrer Verbindung, begründet sein können.

In mannichfachster Weise zunächst konnte im Mittelalter politisches Recht gemeinschaftlich sein. Herrschaftsrechte über gemeinsam eroberte oder erworbene Gebiete kamen als gemeinschaftliches Recht einer Mehrheit verbündeter Mächte vor¹⁷). Das Fürstenamt und die Landeshoheit wurden, bevor die Entwicklung des regierenden Hauses zu einer Einheit mit einem einzigen Haupte vollendet war, vielfach von mehreren Gesamthändlern gemeinschaftlich

* 15) Vergl. oben § 30 S. 835 f.

16) Daß manche Gesellschaften, welche der älteren Zeit entstammen, wie z. B. die Ganerbschaften (Note 11), sowol als politische Einungen wie als Vermögensgesellschaften erscheinen und deshalb gleichzeitig in das öffentliche und private Recht gehören können, bedarf nur des Hinweises. Daher schwanken z. B. bei den Ganerbenverträgen die Aelteren, ob sie dieselben zu den „foedera“, „societates“, „pacta successoria“ oder wozu sonst rechnen sollen; Besold, de foeder. c. 5 nr. 5; Stryck a. a. D. 865.

17) Vgl. oben S. 849 f., bes. über die gemeinen Vogteien und Herrschaften in der Schweiz. Vgl. auch Urk. v. 1365 b. Boehmer 694: 3 Herren und 4 Städte treffen ein Uebereinkommen wegen einer gemeinschaftlich eroberten Stadt und zweier Burgen. Kein Herr oder Stadt darf sin teyl an diesen sloszen virkeufen, virsetzen, viruszern. Beschlüße werden mit Stimmenmehr gefaßt. Jeder Theil erhält von den Einnahmen und gibt zu den Ausgaben zu sinem siebenden teyle.

befehen¹⁸⁾. Aus jeder Grundeigenthumsgemeinschaft folgte zugleich eine Gemeinschaft der mancherlei mit Grund und Boden verknüpften politischen Rechte und Pflichten. Und auch für sich allein konnten patrimoniale Gewalten aller Art, Gerichte, Vogteien, Aemter, Patronatrechte, Zollrechte, Regalgerechtigkeiten u. s. w. einer Personenmehrheit zustehen. In allen diesen Fällen jedoch wurde die Gemeinschaft durchaus nach Analogie einer Eigenthumsgemeinschaft behandelt, wie sie ja auch entweder Bestandtheil einer solchen war, oder aber aus dem gemeinschaftlichen eignen oder geliehenen Recht an einer als Vermögensstück aufgefaßten Gewalt entsprang¹⁹⁾. Deshalb vermochten auch derartige Gemeinschaftsverhältnisse die Durchführung des Staatsgedankens entweder nur in der Form völkerrechtlicher Gemeinschaften oder aber in Bezug auf einzelne den Charakter von Patrimonialrechten nach wie vor bewahrende öffentliche Rechte zu überleben. In beiden Fällen aber trifft für sie auch später die Analogie der Eigenthumsgemeinschaft zu, so daß ihr Prinzip dem Privatrecht zu entnehlen ist. Dagegen kann insoweit, als die staatliche Natur des öffentlichen Rechtes sich durchsetzt, von gemeinschaftlicher politischer Berechtigung oder Verpflichtung einer Personenmehrheit überhaupt nicht mehr

¹⁸⁾ Schulze, Erstgeburt S. 235—240.

¹⁹⁾ So lange und so weit die öffentliche Natur eines Amtes oder Rechtes dem feudalen Umbildungsproceß widerstand, hielt man an der Untheilbarkeit desselben mitunter auch dann noch fest, als die Idee des eignen oder geliehenen Besitzes daran im Uebrigen schon durchgedrungen war. Dann findet sich auch wohl die Möglichkeit des gemeinschaftlichen oder Antheilbesitzes an solchem Recht verneint, wie z. B. nach dem Sachsenspiegel III, 53 § 3 u. 64 § 5 das geliehene Gericht nicht theilbar und nach dem sächs. Behur. 71 § 4 auch ein Gesamtleben am Gericht unzulässig ist. Vgl. Beseler a. a. O. III. 11; Homeyer II, 2. 537. Und ebenso wird durch solche Untheilbarkeit das sich entwickelnde Erbrecht zuvörderst bestimmt und gebunden. Mehr und mehr indeß dringt im Laufe der Zeit auch an den gerichtlichen und allen anderen öffentlichen Gewalten die Möglichkeit des gemeinschaftlichen Besitzes, der Belehnung zur gesammten Hand und der Erbgemeinschaft durch. Die sei es ungetheilte sei es quotenweise Gemeinschaft erfaßt dann die Substanz des Rechts und dessen nughare Seite, während das Recht auf tatsächliche Ausübung der darin enthaltenen politischen Gewalt zunächst Einem zu verbleiben pflegt. Allein mehr und mehr wird auch dieses Recht als gemeinsam angesehen, es wird daher abwechselnd oder kollektiv oder nach gemeinschaftlicher Instruktion von einem Vertreter ausgeübt, bis zuletzt die reale Theilung der Ausübung nach räumlichen Bezirken oder nach Einzelbefugnissen möglich wird. Vgl. Th. I. 212—213. 302 N. 3. 413 N. 20. 423 N. 44; oben S. 419—420. Schulze, Erstgeburt 95 f. 156 f. 228 f. 251 f. 320 f. Homeyer II, 2. 537. — Auch Patronatrechte sind bezüglich der Substanz des Patronatrechtes antheilsberechtigt: die Ausübung des Praesentationsrechtes aber erfolgt entweder durch Alle nebeneinander, oder durch die Einzelnen abwechselnd, oder durch Alle nach Mehrheitsbeschluß; c. 3 X de jure patron. (3,38); Cl. 2 eod. (3,12).

die Rede sein. Denn nunmehr ist mit den Begriffen der öffentlichen Gewalt, des Amtes, der staatsbürgerlichen Rechte und Pflichten u. s. w. zugleich nothwendig die Einheitlichkeit ihrer Subjekte gegeben. Es stehen sich überall Allgemeinpersönlichkeiten und deren Glieder gegenüber, so daß zwischen dem Einzelnen und dem Staat nur organische Einheiten, nicht aber kollektive Mehrheiten als Subjekte des öffentlichen Rechtes denkbar sind. Höchstens können zur Ausübung einzelner öffentlicher Funktionen mehrere Personen in kollektiver Verbundenheit berufen werden. Das aber ist nicht kollektive politische Rechtssubjektivität, sondern kollektive politische Organschaft, so daß darin nicht das Gegenbild der politischen Körperschaft, sondern das Gegenbild des politischen Kollegiums gegeben ist.

Im Privatrecht ist es die Eigenthumsgemeinschaft, welche die verschiedenen Typen der gemeinschaftlichen Berechtigung am Vollständigsten in sich ausprägt. Alle andern gemeinschaftlichen Rechte finden darin ihr Vorbild; sie sind im Grunde in der Eigenthumsgemeinschaft enthalten und lassen sich als aus ihr herausgenommene und verselbständigte Stücke auffassen. Dies gilt insbesondere vom gemeinschaftlichen Lehnrecht und bäuerlichen Besitzrecht, sowie überhaupt von allen im Gemeinbesitz stehenden dinglichen Rechten, von gemeinsamen Nutzungsrechten, Zinsrechten, Regalgerechtigkeiten u. s. w.²⁰⁾. Ebenso aber gilt es von allen selbständigen Gerechtigkeiten, die einer Mehrheit zustehen²¹⁾. Und endlich gilt es mehr oder minder auch von gemeinsamen Forderungsrechten, indem auch bei diesen, soweit ihre Natur nicht entgegenstand, ganz ähnliche Modalitäten der Mitberechtigung Platz greifen konnten²²⁾.

Das gemeinschaftliche Eigenthum nun aber kam in einer Fülle verschiedenartiger Typen vor. Den Hauptgegensatz bildete auch hier das einfache Miteigenthum und das Eigenthum der gesammten Hand: dazwischen lagen mancherlei Formen, bei denen in einigen Beziehungen das Prinzip der Antheilsberechtigung und in anderen Beziehungen das Prinzip der Gesammthand zur Geltung gelangte²³⁾. Das einfache Miteigenthum, welches von je an

²⁰⁾ Vgl. Stobbe, *B. f. Rechtsgesch.* IV. 212.

²¹⁾ Vgl. oben Note 19.

²²⁾ Vgl. Stobbe a. a. D. und zur *Gesch. des deutschen Vertragsrechts* S. 174.

²³⁾ Vgl. darüber bes. die *Abh. v. Stobbe, Miteigenthum u. gesammte Hand*, in der *Zeitschr. f. Rechtsgesch.* IV. 207—248. Doch faßt Stobbe den Gegensatz zu ausschließlich auf, und sieht überdies zu einseitig das Kriterium der Gesammthand in dem Nichtvorhandensein ideeller Antheile. Die gesammte Hand schließt nicht jede Quotentheilung, sondern nur die durchgreifende Theilung in getrennte Antheile aus. Vgl. auch Homeyer a. a. D. S. 462—463 u. was Stobbe selbst S. 235 bemerkt. Deshalb darf man mit Zug und Recht auch, wie z. B. Bessler thut, die *Ganerbenschaft* und die *Rhederei*, oder, wie Kunze thut, das *Handelsgesellschafts-*vermögen zur gesammten Hand rechnen, während doch hier unzweifelhaft ideelle An-

Objekten der verschiedensten Art möglich war²⁴⁾, beruht in seiner reinen und strengen Durchführung auf der Zerlegung der Eigenthumsphäre in mehrere von einander vollkommen getrennte und als selbstständige Individualrechte besessene ideelle Anthellsphären. Und dasselbe gilt von jeder anderen nach dem Vorbild des Miteigenthums konstruirten Mitberechtigung. Hier entsteht also für jeden Einzelnen ein freies, veräußerliches und vererbliches Quotenrecht, während das Recht im Ganzen nichts als die Summe dieser Quotenrechte ist. Soweit daher eine Verfügung über den Antheil und eine dem Antheil entsprechende Nutzung möglich ist, ohne die Anthellsrechte der Anderen zu berühren, ist der individuelle Wille unbeschränkt; soweit dagegen es sich um Verfügung oder Gebrauch handelt, welche die Sache oder das Recht im Ganzen treffen, müssen die individuellen Willen der Theilhaber sich zu gemeinschaftlicher Thätigkeit vereinigen; und soweit ein Konflikt der mehreren Willen nicht durch freie Uebereinstimmung gelöst wird, hilft das einem jeden Theilhaber unverkümmerte Recht, jederzeit Theilung oder Auseinandersetzung zu verlangen. Diesem Rechtsverhältniß steht als entgegengesetztes Extrem die gesammte Hand in ihrer reinen und strengen Form entgegen, wie sie sich namentlich bei dem ursprünglichen mit voller Wohnungs- und Lebensgemeinschaft verbundenen Gemeinbesitz an Häusern, Burgen, Lehen und Bauergütern, sodann auch bei der ehelichen Gemeinschaft und zum Theil auch bei der ursprünglichen Form der gemeinschaftlichen Regierungen verwirklicht findet²⁵⁾. Hier tritt eine Getheiltheit der Eigenthumsphäre beziehungsweise des sonst etwa den Gegenstand der Gemeinschaft bildenden Rechts überhaupt nicht zu Tage. Im Hintergrunde freilich schlummert die Idee der Antheile auch hier, wie ja selbstverständlich, wenn das Subjekt eine Mehrheit ist, zuletzt immer auch mehrfaches Recht vorhanden sein muß. Wenn daher das einigende Band fortfällt, so tritt sofort ein Miteigenthum nach Antheilen hervor, und wenn der Einzelne befugtermäßen sich aus der Gemeinschaft löst, so gebührt ihm eine Quote, die seiner bis dahin unabgeschiedenen Mitberechtigung entspricht²⁶⁾. Allein so lange die gesammte Hand dauert, fehlt es durchaus an der Vorstellung getrennter Antheile²⁷⁾. Es ist die Mehrheit in ihrer Verbindung zur kollektiven Einheit, welche alle Eigenthumsbefugnisse hat und ausübt. Und nur als Mitträger dieser Kol-

theile bestehen. Denn auch bei diesen Verhältnissen ist es die „gesammte Hand“, d. h. die Berechtigung der Subjekte in einer gewissen Verbundenheit, welche, wenn auch nicht allein, die Behandlung der Antheile als für sich bestehender Miteigenthumsquoten hindert.

²⁴⁾ Vgl. Stobbe a. a. D. 221. 224 f. Homeyer a. a. D. 464 f.

²⁵⁾ Stobbe S. 228 f. Homeyer S. 457 f. Schulze S. 237.

²⁶⁾ Stobbe a. a. D. S. 235.

²⁷⁾ Wie die bekannte Stelle des sächs. Lehur. 32 § 3 dies unzweideutig bei der Bezeichnung zur gesammten Hand sagt: wende des die man nenen deil untrangen ne hevet, des ne mach he nenen deil lien noch laten.

ktivsphäre hat der Einzelne an dem gemeinschaftlichen Objekte Theil. Deshalb besitzt der einzelne Gesamthänder, da er zu Allem nur in der Verbindung mit den Andern befugt ist, gar kein für sich veräußerliches und vererbliches Sonderrecht. Es kann daher für sich allein weder über einen Theil, da ja ein solcher für ihn nicht abgetrennt ist, noch über das Ganze, das ja eben nicht ihm allein gehört, verfügen²⁸⁾. Dagegen ist er in der ihm durch die Gesamthand angewiesenen Stellung zu allen Eigenthümshandlungen bezüglich des ganzen Objektes befugt, sei es nun, daß er in ungetheilter Gemeinschaft mit Allen handelt, sei es, daß er kraft des die Gesamthand beherrschenden Rechtsverhältnisses handelnd die Andern repräsentirt. In Folge dessen treffen alle Einzelhandlungen und Einzelverfügungen eines Gesamthänders die Gemeinschaft entweder überhaupt nicht oder in vollem Umfange. Wie weit aber das Letztere der Fall ist, wie weit daher z. B. auch Schulden des Einzelnen die Gemeinschaft verpflichten²⁹⁾ und selbst Verbrechen des Einzelnen die Gesamthand ergreifen können³⁰⁾, das entscheidet sich nach der Natur der persönlichen Verbindung und der dem Einzelnen in dieser zukommenden Stellung³¹⁾. Die Wirkung für das Ganze also tritt auch hier wieder nicht deshalb ein, weil der Einzelne über irgend ein Stück desselben als isolirtes Individuum Macht hätte, sondern deshalb, weil die kollektive Einheit sich in jedem ihrer Mitträger oder doch in bestimmten hervorragenden Mitträgern nach außen hin manifestirt. Mit der Verneinung eines individuellen Antheils ist natürlich auch die Möglichkeit, von Todes wegen über das Theilnahmerecht zu

²⁸⁾ Sächs. Lehr. a, 8 § 1 u. 32 § 3. Homeyer S. 458. Stobbe S. 231 f.

²⁹⁾ Bgl. Stobbe S. 231 f., wo auch Beispiele der gerichtlichen Verabredung und Eintragung einer Beschränkung der Verschuldungsmöglichkeit bis zum Belauf der Quote oder einer bestimmten Summe mitgetheilt werden.

³⁰⁾ Bgl. Stobbe S. 233. Charakteristisch ist auch hier, daß, während die schuldhafte Handlung des Miteigenthümers immer nur Folgen für seinen Antheil haben kann, die des Gesamthänders entweder überhaupt nicht für die Gemeinschaftsphäre oder aber für das Ganze wirkt.

³¹⁾ Deshalb ist z. B. im ehelichen Güterrecht dies ein Hauptpunkt, in dem sich die ungleiche Stellung der Eheleute zeigt. Denn die Gemeinschaft haftet eben für die Handlungen eines Ehegatten nur, soweit in diesem die Einheit des Ehepaars sich darstellt, dann aber sofort ganz und nie bloß zu einem ideellen Theile. So beruht auch in andern Gemeinschaftsverhältnissen es stets auf einer Repräsentation Aller durch Einen, wenn jeder Einzelne mit rechtlicher Wirkung für das ganze und ungetheilte Objekt zu handeln vermag. Am deutlichsten tritt dies bei der offenen Handelsgesellschaft hervor, bei welcher kraft formaler und unbeschränkbarer Repräsentation Aller durch Jeden die Einzelhandlung unmittelbar für das Gesellschaftsvermögen, nie aber bloß für einen Theil desselben wirkt, und bei welcher daher, wenn diese Vertretungsbefugniß unter Beobachtung der gehörigen Formen einem Gesellschafter entzogen ist, jede Erheblichkeit seiner Handlungen für das Gesellschaftsvermögen fortfällt.

disponiren, verneint³²⁾. Aber auch das gesetzliche Individualerbrecht kann den unausgeschiedenen Antheil nicht ergreifen, vielmehr kommt es auch hier auf die besonderen Festsetzungen der einzelnen Gesamthand an, inwiefern in die Stelle des verstorbenen Gesamthänders bestimmte Personen als Rechtsnachfolger einrücken. Gewöhnlich ist eine solche Nachfolge zu Gunsten der Descendenten bestimmt³³⁾. Soweit dann aber ein solcher Fall nicht vorliegt, tritt nach dem strengen und reinen Princip der kollektiven Einheit die Konsolidation zu Gunsten der andern Gesamthänder ein³⁴⁾. Hierin wird nur die volle Konsequenz einer Anschauung gezogen, wonach das Subjekt die zur kollektiven Einheit verbundene Personenmehrheit ist. Denn wenn dieses Subjekt durch Fortfall eines seiner Träger verändert wird, so wird es doch so lange nicht vollkommen zerstört, als eine der zur Summe zusammengefaßten Individualitäten vorhanden ist. Mithin setzen die übrigbleibenden oder auch der allein übrigbleibende Gesamthänder jetzt für sich das Recht fort, welches an der ungetheilten Gemeinshäre bestand³⁵⁾. Dieses Konsolidationsprincip kann indeß nur so weit Platz greifen, als das ganze Rechtsverhältniß von der Seite der Persönlichkeit bestimmt wird. Denn nur insoweit kann das in der Gesamthand ja nicht negirte, sondern nur gebundene und zurückgedrängte Sonderrecht mit dem Tode oder doch mit dem Tode ohne Nachkommen, welche die Persönlichkeit direkt fortsetzen könnten, ohne Weiteres gleich allen höchst persönlichen Rechten erlöschen. Vereinbar aber ist es auch mit dem

³²⁾ Stobbe S. 234. Anders im Falle der Zustimmung der Uebrigen (1327 b. Gudenus V. 1014: Niemand kann seine Frau bewidmen mit gemeinen lehen, da he ganerben zu hat . . ez ensi ouch mit willen . . der ganerben).

³³⁾ So bei der Belehnung zur gesammten Hand, Homeyer S. 459. Auch sonst oft bei der Gesamthand, Stobbe S. 236 u. 242. Mitunter bei Ganerbschaften, oben Note 11. In gewissem Sinne auch bei der ehelichen Gemeinschaft.

³⁴⁾ So bei der Gesamtbelehnung, bei der gesammten Hand an Bauergütern (unten Note 41), bei der Ganerbschaft (oben Note 11), bei der ehelichen Gemeinschaft des fränkischen Rechts und bei vielen anderen zum Theil gerade um dieses gegenseitigen Anfallsrechtes willen eingegangenen Gemeinderschaften. Vgl. Homeyer S. 459—460. Stobbe S. 236—241 u. besonders auch das von ihm S. 217 f. besprochene Magdeburger Schöffennurtel, wonach ein Erbzinngut, das einer Frau in Gemeinschaft mit ihrem Manne geliehen war, nach dem Tode des Mannes dann, wenn es ihnen „yn sampt mete“ geliehen war, ganz, sonst aber nur halb an die Frau fallen soll. Auf demselben Grundgedanken aber beruht ja auch, wie Beseler Erbo. I. 88 f. nachgewiesen hat, die Anwendung der gesammten Hand bei der Vergabung von Todes wegen. Und ebenso später bei den Erbverbrüderungen.

³⁵⁾ Das Rechtssubjekt, welches bisher aus zwei Personen bestand, wird nun auf eine Person reducirt (Stobbe S. 219). Von der Idee eines Erbrechts in den Antheil des Andern ist natürlich Anfangs nicht die Rede, diese Vorstellung kommt erst hinein, als man die alte Auffassung verloren hat (vgl. aber z. B. unten Note 41).

Princip der Gesamthand, daß in dem Einzelrecht die rein sachenrechtliche Seite als vererblich anerkannt wird, während doch die Theilnahme an der Gesamthand als solche an die Persönlichkeit gebunden bleibt³⁶⁾. — Existirt nun so bei den reinen Formen der Gesamthand ein getrenntes Sonderrecht der Einzelnen nicht, so hat die Mehrheit der Subjekte in ihrer Verbundenheit und deshalb entweder unter ungetrennter und unmittelbarer Betheiligung Aller oder in der Vertretung durch ein dazu berufenes Haupt oder auch in der Vertretung durch den einzelnen Gesamthänder, soweit dies festgesetzt ist, das gemeinschaftliche Recht ungetheilt auszuüben. Deshalb entspricht insbesondere der alten Gesamthand eine unmittelbare Gemeinschaft des Besitzes und der Nutzung, wie sie noch heute der ehelichen Gütergemeinschaft korrespondirt, ehemals aber in vielen anderen Fällen in der Form einer ungeschiedenen Wohnungs- und Wirthschaftsgemeinschaft, als sog. „ungeschiedener Rauch“, als „Gemeinschaft des Brodes und Salzes“ u. s. w. eintrat³⁷⁾. Die Gesamthänder haben eben „mit gesammter Hand“ die Sache oder das Recht in „gleicher“ und „gemeiner“ Gewere, sie sitzen auf Gedeih und Verderb zusammen im Gute und genießen und brauchen Alles ungetheilt. Wie hierbei die Ansprüche und Bedürfnisse der Einzelnen gegen einander abgewogen, abgegrenzt und ausgeglichen werden, das ist keine Frage des Sachenrechts, sondern, soweit nicht überhaupt Sitte und Sittlichkeit hier statt des strengen Rechtes entscheiden, eine Frage des unter den Gesamthändern herrschenden persönlichen Verbands-

³⁶⁾ Dies ist z. B. der Fall bei den ganerbschaftlichen Bestimmungen (Note 11), wonach die zur Ausnahme unter die Gemeiner nicht geeigneten Personen Antheile erben können, aber sie verkaufen müssen. — In andern derartigen Fällen erfolgt Auflösung der Gemeinschaft oder auch Fortsetzung desselben unter den Ueberlebenden unter Herauszahlung eines dem Geldwerth des Theilnahmerechts entsprechenden Antheiles an die Erben. So ist ja auch bei der offenen Handelsgesellschaft die Stellung als Gesellschafter unvererblich, aber vererbt wird ein Anspruch auf einen nunmehr zu realisirenden Antheil am Gesellschaftsvermögen.

³⁷⁾ Vgl. darüber Homeyer S. 457—458, Schulze S. 235 f., Stobbe S. 28—230. So besteht beim Gesamtlehn eine „gleiche“ und „gemeine“ Gewere Aller und damit wird Anfangs immer auch gleicher und gemeiner Gebrauch u. Genuß als verbunden gedacht. Es soll nach der Gl. zu sächs. Lehn. art. 32 nur ein Haus und ein Gesind, nach der Brandenb. Gl. ein samende woninge u. ungescheiden roek sowie Gemeinschaft an upboringe des gudes (Guterträgen) sein; denn gelike were, dat is an einen schepel u. an einen roek u. brot. Im französischen R. heißt diese Gemeinschaft *vivre au même pot, sel et chateau de pain*. Ebenso aber ist es bei Ganerbschaften (Note 11), bei gemeinschaftlicher Regierung, bei der gesammten Hand an Bauergütern, an einem Wohnhause u. s. w. Und als allgemeine Sitte unter Miterben wird es in Urf. Nr. 155 b. Meichelbeck, hist. Frising. berichtet: *Germanos nobiles viros hereditatem patris aut matris suae habuisse non inter se divisam, sed communiter sine divisione, sicuti amabiles fratres, dei amore, usitare debuerunt.*

rechtes. Ebenso ist die Verfügung über die Substanz oder einen Theil derselben, die Veräußerung, Belastung oder Veränderung des gemeinschaftlichen Objekts Sache der Gesamthänder in ihrer kollektiven Einheit³⁸⁾. Der Regel nach müssen daher Alle zusammen handeln. Doch kann in Folge ungleicher Stellung der Einzelnen ein bestimmter Gesamthänder zur Verfügung im Namen Aller in bestimmtem Umfange befugt sein, wie z. B. der Ehemann in der Ehe. Oder es kann nach außen hin die Handlung jedes einzelnen Gesamthänders für das Ganze wirken, indem eine Repraesentation Aller durch Jeden von Rechts wegen oder kraft besonderer Abrede eintritt. Auch bezüglich der in einer Eigenthumsphäre enthaltenen, mit ihr verbundenen oder ihr gleichgeachteten Gewaltrechte politischer Natur gilt dasselbe Princip, so daß die Gesamthänder sie entweder gemeinschaftlich oder durch einen gemeinschaftlichen Vertreter, mitunter auch abwechselnd der Reihe nach auszuüben haben, sofern nicht entweder durch die besondere Natur der persönlichen Verbindung oder durch eine vertragsmäßige Festsetzung Einer als Haupt der Gesamtheit erscheint und folgeweise die Andern bei Ausübung der Herrschaftsrechte repraesentirt. Gerade mit Rücksicht auf solche Verhältnisse, die statt der kollektiven eine persönliche Einheit fordern, geschieht es häufig, daß die gesammte Hand eine gewisse Organisation erhält³⁹⁾. Ein ähnliches Bedürfniß tritt hervor, sofern es sich um die Vertretung eines zur gesammten Hand besetzten Lehens oder Bauernguts gegen den Herrn und insbesondere um die Erfüllung der dem Gute obliegenden Lasten handelt. Die Gesamthänder gelten dem Herrn gegenüber dergestalt als Eine Person, daß z. B. bei dem Lehen, wenn ein Gesamthänder ohne Descendenz abstirbt, kein Lehenfall eintritt⁴⁰⁾, bei der bäuerlichen Gesamthand aber nicht nur in gleicher Weise das Anfallrecht der Gemeiner den Heimfall an den Herrn ausschließt⁴¹⁾,

³⁸⁾ Stobbe S. 234.

³⁹⁾ Wie bei der Ganerhschaft bezüglich der mit der Burg verbundenen Lehnsherrlichkeiten, Gerichtsgewalten und sonstigen Herrschaftsrechte (oben Note 11), aber auch bezüglich etwaiger Reichs- oder Landstandschaft (Kyllinger disc. 16 nr. 4 u. 15—21; Stryck 865: omnes simul saltem statum repraesentant ac unicum votum habent; statum . . . constituunt non distributive sed collective), womit freilich die Steigerung zur entwickelten Körperschaft in der Regel als vollzogen anzunehmen sein wird. Ueber die verschiedenen Formen der Ausübung von gemeinschaftlichem Herrschaftsrecht vgl. oben S. 419 R. 51 u. 420 R. 52. Vgl. auch oben Note 17 und 19.

⁴⁰⁾ Homeyer S. 459. Stobbe S. 243. — Eine weitere Folge ist, daß sie als Zeugen in Lehnssachen nur für Eine Person gelten, sächs. Lehnr. a. 7 § 9.

⁴¹⁾ Vgl. z. B. Deffen. v. Ryburg b. Grimm I. 22 § 32: unabgesonderte Geschwister, die bei einander hausähblich sind und teil u. gemein mit einander habent, sollen, die wile sy mit einandern in theil u. gemein sint, einander erben; theilen sie aber und es geht einer ohne eheliche und hofhörige Leibeserben

sendern auch das persönliche Fallrecht nur bei dem Tode Eines, der die gesammte Hand repräsentirt (z. B. des Ältesten, des Trägers), für den Herrn begründet ist⁴²⁾. Sie haben daher auch in Bezug auf die Lasten das Gut zusammen wie Eine Person aber auch nur wie Eine Person gegen den Herrn zu vertreten. Deshalb wird beim Lehngut ein Lehnsträger bestellt, der die Lehnpflicht als Vassall statt der Mehrheit erfüllt⁴³⁾. Beim Bauerngut aber wird in der Regel ebenfalls ein Träger gegeben, um das Gut zu Ring und zu Ding zu tragen und seine Zinse zu sammeln und zu überbringen, während hinter ihm alle einzelnen Gesamthänder solidarisch für die Gutslasten haften⁴⁴⁾.

Wenn nun aber dies die reinen Formen des Miteigenthums einerseits und der gesammten Hand andererseits sind, so gibt es mannichfache Zwischenstufen, auf denen die Trennung in Antheile durch eine gewisse Einheitlichkeit der gemeinsamen Sphäre oder die gesammte Hand durch Quotentheilung modificirt wird. Es entstehen dann Gemeinschaftsverhältnisse, bei denen das Eigenthum oder ein sonstiges Recht von einer Mehrheit in einigen Beziehungen individuell nach Antheilen und in anderen Beziehungen kollektiv zur gesammten Hand besessen wird. So ist es von der Seite des Miteigenthums her eine Modifikation des Antheilsprinzips, wenn, wie dies häufig der Fall ist, der Einzelne in der Verfügung über seine Quote beschränkt, an Zustimmung der Andern gebunden oder doch für die Miteigenthümer ein Vorkaufsrecht begründet wird⁴⁵⁾. Sodann muß vielfach der einzelne Miteigenthümer,

ab, so erbt der Herr. Ebenso in Vinziken 1435 ib. IV. 272 § 8 (esz seyen mann, frowen, knaben u. töchteren, jung o. alt, wer die sind, die theill u. gemeind sammend hand). Auch ib. II. 13 § 22: welhi öch teil u. gemein mit einander hand, erbt sie aber der herr nüt. Gerade um der Erzeugung eines solchen gegenseitigen Anfallsrechtes willen wurden oft auch an bis dahin getrenntem Gut, und zwar liegendem wie fahrendem, Gesamthandsverhältnisse vertragmäßig errichtet (was als „zemenstosz u. gemeinschaft vulbringen“ oder als „über liggend u. varend gutt ze getheilt u. ze gemeinden nemmen u. zemen stozsen“ bezeichnet wird), doch sollte dies nur im Jahrgericht möglich sein; ib. II. 16 § 50; IV. 275 § 16.

⁴²⁾ Grimm, *N. A.* 367; *W. I.* 3. 13 § 23. 20 § 25. 190. 245. 285. 290. 312. 685. 715 § 8—9. 716 § 9. 722. 723. 740. 744. 816. II. 388. 757. III. 745 f. IV. 272 § 8. 303 § 10. 335 § 12. — Auch ist nach der *Defin. v. Einsideln* vor 1493 ib. 152 § 2, wenn vil brüder in einem hus u. in einer kost ungeteilt werint, nur der Älteste dingpflichtig.

⁴³⁾ *Homeyer* 457. *Stobbe* 246. *Albrecht*, *Gewere* 241. *Säch. Lehn.* 8 § 2.

⁴⁴⁾ *Urf. v. 1280* b. *Boehmer* 201; v. 1223 b. *Seiberß* I Nr. 170; *Grimm*, *W. I.* 751 u. IV. 122. *Stobbe* *S.* 246. *Dben* *S.* 204.

⁴⁵⁾ *Stobbe* a. a. *D. S.* 224. — Die Gebundenheit des Individualrechts kann so weit gehen, daß Verlust desselben an die Miteigenthümer zur Strafe mög-

während doch seine Quote mehr oder minder freies Individualrecht bleibt, in Bezug auf Alles, was unmittelbar das Ganze und dessen reale Einzelbestandtheile trifft, sich einer mehr oder minder fest gestalteten Kollektiveinheit fügen. Insbesondere pflegt da, wo eine gemeinschaftliche Sache oder Berechtigung dauernd als Erwerbsquelle dienen soll und ein stetes Zusammenhandeln der vielleicht zahlreichen Miteigenthümer ganz unausführbar ist, wie z. B. bei der Rhederei, bei gemeinschaftlichen Bergwerks- oder Salzgerechtigkeiten, bei gemeinschaftlichen Mühlen u. s. w., den Einzelnen jede unmittelbare Einwirkung auf das gemeinschaftliche Objekt entzogen zu sein. Verwaltung, Benutzung und minder wichtige Verfügungen werden dann Geschäftsführern, Verwaltern oder andern Bevollmächtigten übertragen, die korporativen Organen oft sehr ähnlich sehen. Wichtigere Verfügungen, Anweisung, Entscheidung und Rechenschaftslage bleiben der Gesamtheit der Miteigenthümer vorbehalten, aber in einem oft sehr ausgedehnten Umfange werden Mehrheitsbeschlüsse für bindend erklärt⁴⁶⁾. Das Recht, die Theilung zu verlangen, wird für den Einzelnen beschränkt, zu dem Recht des Setzens einer Summe, für welche die Andern das Objekt nehmen oder lassen müssen, abgeschwächt⁴⁷⁾, oder ganz ausgeschlossen. Und so entsteht zuletzt ein dem korporativen Gesamteigenthum sich sehr annäherndes Rechtsverhältniß, bei welchem der Einzelne nur eine ideelle Werthquote des Ganzen mit dem entsprechenden Anspruch auf eine in Geld zu zahlende Ertragsquote als rein individuelles Recht besitzt, während für alle übrigen Beziehungen die Gemeiner zu einer nach außen und innen sich geltend machenden kollektiven Einheit zusammengefaßt sind⁴⁸⁾. Umgekehrt kann bei einer ursprünglich das Sonderrecht völlig zurückdrängenden Gesamthand die kollektive Einheit nur für einige Beziehungen festgehalten, für andere in Antheilsrechte aufgelöst werden. So kann zunächst eine Theilung der Nutzungen nach Antheilsquoten, die gerade mit Rücksicht hierauf zuerst innerhalb der kollektiven Sphäre hervortreten pflegen, stattfinden, während Besitz und Verwaltung noch vollkommen ungetheilt bei der Gemeinschaft bleiben⁴⁹⁾. Damit

sich ist. So verliert nach dem Westerwolder Landr. v. 1470 c. 10 § 4 b. Richt-hofen 269 von mehreren Miteigenthümern einer Mühle der, welcher nicht repariren will, seinen Theil an die Uebrigen.

⁴⁶⁾ Wie bei den Ganerbschaften (oben N. 11), der Rhederei u. s. w. Vgl. Hamb. Schiffzr. a. 24 b. Pappenberg 83. Lüb. R. IV, 34. Beseler, 3. f. D. R. XVIII. 294 f. Stobbe S. 224.

⁴⁷⁾ So bei Schiffen (Th. I. 967 N. 3), aber auch bei Häusern (Stobbe S. 227).

⁴⁸⁾ Unzweifelhaft gehören dann solche Verhältnisse, wenn sie auch von einem in Quoten getheilten Miteigenthum ausgegangen und erst allmählig einheitlicher zusammengefaßt und durch ein Vertragsband unter den Gemeiner verstärkt sind, in die Kategorie der Gemeinschaften zur gesammten Hand.

⁴⁹⁾ So ist es mitunter bei Ganerbschaften, oben Note 11.

erhält dann das Theilrecht des Einzelnen einen bestimmten Sondergehalt und vermag sich nun mehr oder minder einem individuellen, wenn auch nur beschränkt vererblichen und veräußerlichen Sachenrecht zu nähern. Weiter aber ist es möglich, daß statt der ideellen Nutzungsquoten reale Genußantheile gebildet werden, während in Bezug auf die Substanz die Gesamthand fortbesteht. Dabei wird Anfangs die gleiche Gewere am Gut noch nicht aufgegeben, sondern es werden nur einzelne Nutzungen getheilt⁵⁰⁾. Stufenweise aber schritt man zu durchdringenderer Theilung fort, ohne daß in späterer Zeit damit die Gesamthand, deren Fortfall ursprünglich die Folge jeder Besitzesabsonderung war, zerstört zu werden brauchte⁵¹⁾. So entstanden Verhältnisse, bei denen aller Besitz und Genuß real getheilt war, die Gesamthand aber außer in dem eventuellen Anfallsrechte sich nur noch darin äußerte, daß gewisse oberste Herrschaftsrechte und die Verfügung über das Ganze ungetheilt bei Allen blieben⁵²⁾. Endlich wurde es möglich, daß man das Princip der Einheit nach innen völlig ausgab und nur nach außen festhielt. So gieng man in späterer Zeit bei Lehen und Bauergütern zur Annahme völlig getrennter ideeller Quoten nach innen mit entsprechender Theilung der Erträge über, während dem Herrn gegenüber die gesammte Hand fortbestand⁵³⁾. Ja in dieser Bedeutung überdauerte die gesammte Hand besonders bei Bauergütern auch die vollkommen durchgeführte Realtheilung, so daß die getrennt besessenen Stücke einer Hufe dem Herrn gegenüber nach wie vor als ein Ganzes vertreten und verzinst

⁵⁰⁾ So soll nach der Urk. v. 1202 b. Günther II nr. 2 u. Kraut § 75 Nr. 15 eine Burg mit allem Zubehör ewig ungetheilt und gemein sein; ebenso der Wildbann und die Herrschaft über die der Burg zugehörigen Bauern; aber die Dienste und Zinse sind dergestalt getheilt, daß jedem Gemeiner bestimmte Bauern und Hufen zugehören. — Auch bei der Theilung der gemeinschaftlichen Regierungen wurde Anfangs die gleiche Gewere nicht aufgegeben, das Land blieb ein sament gut, Landtage, Obergerichte, Vassallendienste, Bete und Hulbigung blieben gemein; nur wurden jedem Herrn bestimmte Antheile, wenn auch oft nur auf Zeit, zur Sondernutzung angewiesen; Schulze S. 237. — Ebenso bei Lehen, Bauergütern und andern gemeinschaftlichen Grundstücken. Vgl. Homeyer S. 463 u. 466.

⁵¹⁾ Ursprünglich hörte mit der gemeinen Gewere auch die gesammte Hand auf. Deshalb endete mit der Theilung des Lehens das Anfallsrecht der Gesamthänder (Homeyer S. 460—461). Ebenso bei der Theilung des Bauerguts (oben Note 41). Vgl. auch Mone Bd. 10 S. 427 N. 3. Stufenweise aber schritt man zu immer durchdringenderer Theilung, zuerst der Früchte und der Wohnung, dann des Besitzes, endlich des Lehnrechts selbst fort, ohne die Idee der Gesamthand fallen zu lassen; Homeyer S. 466.

⁵²⁾ Vgl. Homeyer S. 466. Schulze S. 241 f. Bei der gesammten Hand an Territorien beschränkt sich zuletzt das gegenwärtige Recht des Einen am Theil des Anderen auf Symbole, kleine Anerkennungszinse, die gemeinsame Hulbigung und dergleichen.

⁵³⁾ Stobbe S. 244 u. 247.

werden mußten⁵⁴). Zuletzt hat überhaupt, wofür ja freilich in der alten Vergabung von Todes wegen schon das Vorbild gegeben war, in vielen Fällen, wie namentlich bei der Gesamtbelehnung des sächsischen Rechts und bei den Erbverbrüderungen, die gesammte Hand mehr den Charakter eines formalen und fiktiven Mittels zur Begründung oder Sicherung von Erbrechten angenommen.

Auf einer Eigenthums-gemeinschaft, welche der gesammten Hand nahe steht, aber einige Züge vom Miteigenthum aufgenommen hat, beruht auch das Recht der nicht korporativen Handelsgesellschaften am Gesellschaftsvermögen⁵⁵). Denn die Gesellschaften sind durchaus nur in ihrer Verbundenheit, nicht als eine Mehrheit beliebiger Individuen berechtigt, und wenn ihnen ideelle Antheile am Gesellschaftsvermögen zustehen, so sind doch diese Antheile einmal durch die gesellschaftliche Verbundenheit ihrer Subjekte von Miteigenthumsquoten unterschieden, zweitens aber ergreifen sie das Vermögen nur als ein Werth-ganzes von objektiver Geschlossenheit und Einheit. In Bezug auf die einzelnen Sachen, Rechte und Pflichten daher entstehen gar keine getrennten Antheile der Gesellschafter. Das Eigenthum an körperlichen Sachen, die zum Gesellschaftsvermögen gehören, ist daher kein Miteigenthum zu ideellen Theilen, sondern steht als Bestandtheil einer besonders qualificirten Rechtssphäre den Gesellschaftern in ihrer Verbundenheit zu. Ebenso verhält es sich nicht nur mit andern dinglichen Rechten, sondern auch mit Forderungen und Verbindlichkeiten. Die Forderungen stehen als zum Gesellschaftsvermögen gehörige Aktien den übrigen Rechten ganz gleich. Die Verbindlichkeiten aber sind ebenfalls zunächst der Gesellschaftssphäre objektiv zugehörig und kraft dieser Zugehörigkeit ergreifen sie deren Träger in der ihrem persönlichen Gesellschaftsbande entsprechenden Weise⁵⁶).

Auch im Gebiete des Obligationenrechts endlich, sofern die Obligationen nicht bloß als Bestandtheile eines gemeinschaftlichen Vermögens, sondern als selbständige Gemeinschaftsobjekte in Betracht kommen, findet sich eine ähn-

⁵⁴) Stobbe S. 248. Oben S. 204 N. 31—35.

⁵⁵) Den Gesichtspunkt der gesammten Hand führte hier zuerst Künze, 3. f. d. gef. H. N. VI. 177 f., durch.

⁵⁶) Sie ergreifen daher die offenen Gesellschafter solidarisch und unbeschränkt, die Kommanditisten solidarisch und beschränkt, weil jene ihre ganze vermögensrechtliche Persönlichkeit, diese ein kapitalistisch abgegränztes Stück ihrer Persönlichkeit in der Gesellschaft dem Verkehr darbieten. Daß die offenen Gesellschafter principaliter sowohl in ihrer Verbundenheit wie als Einzelne (und nicht erst subsidiär als Einzelne) verklagt werden können, beruht darauf, daß, wo Einer stets für Alle stehen kann, stets auch Einer für Alle stehen muß. Im Uebrigen wäre eine entgegengesetzte Bestimmung mit der nichtkorporativen Natur der Gesellschaft noch sehr wol vereinbar, während mit der Principalhaft der Einzelnen die Annahme einer eignen Persönlichkeit der Gesellschaft kaum vereinbar ist.

liche Mannichfaltigkeit der deutschrechtlichen Gemeinschaftsformen. In Bezug auf gemeinschaftliche Forderungsrechte greift hier durchaus die Analogie der übrigen gemeinschaftlichen Rechte Platz⁵⁷⁾. In Bezug auf gemeinschaftliche Verbindlichkeiten aber entspricht gleichfalls dem Unterschiede des Mit-eigentums und der gesamten Hand ein Unterschied der Mitverpflichtung pro rata und der Verpflichtung zur gesamten Hand⁵⁸⁾, wobei es dann auch hier an Mittelstufen nicht fehlt. Die einfache Mitverpflichtung stellt sich als Summe von völlig getrennten Theilverpflichtungen einer Mehrheit von Individuen dar⁵⁹⁾. Die Verbindlichkeit zur gesamten Hand dagegen ergreift eine Personenmehrheit dergestalt in ihrer sei es durch das Versprechen zur gesamten Hand hergestellten, sei es bereits als ein gesellschaftliches Verhältniß oder als Erbengemeinschaft bestehenden Verbindung, daß Alle in ihrer Zusammensetzung zur kollektiven Einheit verpflichtet sind⁶⁰⁾. Daher müssen nach außen Alle principaliter und solidariß für das Ganze haften⁶¹⁾, während nach innen die Natur der Verbindung über den Antheil eines Jeden an der Pflicht entscheidet. Es liegt mithin eine einzige Obligation vor, deren Subjekt eine in bestimmter Weise verbundene Mehrheit ist. Weil diese Mehrheit nicht als Summe von Individuen, sondern in ihrer Verbundenheit verpflichtet ist, zerfällt die Obligation nicht in Theile. Und weil die Mehrheit so verbunden ist, daß in ihr Einer für Alle stehen soll, können nicht nur die mehreren Personen zugleich, sondern es kann auch jede einzelne Person als Repraesentantin der Mehrheit belangt werden⁶²⁾. Dafür kommt aber auch, was

⁵⁷⁾ Es entsteht daher auch hier der Hauptgegensatz von antheilsweiser Berechtigung und Forderung zur gesamten Hand. Vgl. oben S. 382—383, wo der Unterschied der Forderung zur gesamten Hand von der genossenschaftlichen Gesamtforderung, der nunmehr sich begrifflich fixiren mußte, schon bezeichnet ist. Das Charakteristische ist auch hier, daß die Mehrheit in ihrer Verbundenheit berechtigt ist: die Möglichkeit, daß Jeder das Ganze verlangen und der Schuldner durch Leistung an Jeden sich befreien kann, ergibt sich demgemäß aus der Repraesentation der Gesamthand durch jeden ihrer Träger. Denkbar sind auch Verhältnisse, wo nur Alle zusammen fordern können und nur Zahlung an Alle zusammen befreit.

⁵⁸⁾ Vgl. über das Bewußtsein dieses Unterschiedes und die dafür in den Quellen üblichen Ausdrücke Stobbe a. a. O. S. 138 f.

⁵⁹⁾ Stobbe a. a. O. S. 142—144.

⁶⁰⁾ Stobbe a. a. O. S. 135—174. Platner, die Bürgschaft S. 36 f.

⁶¹⁾ Vgl. die von Stobbe S. 157—160 gesammelten Quellenstellen. Dazu Forstbing z. Goslar b. Grimm, W. III. 267 § 64: wur twene to samender hand lovet, dar heft he den wilkor, weme he best hebben kan, den mach he forderen, so forder dat neyn hat edder frevel mede en sy. Und über die Solidarhaft bei der Einzinserei oben S. 204 N. 29 u. 35.

⁶²⁾ Es kann dies indeß dadurch ermäßigt werden, daß zunächst oder in den Fällen, wo es thunlich ist, die Mehrheit gemeinschaftlich oder in einem bestimmten Vertreter

mit Einem abgemacht ist, Allen zu Gute⁶³). Insofern, als eine gewisse Einheitlichkeit des Subjektes besteht, nähert sich diese Verpflichtung zur gesammten Hand der korporativen Verpflichtung. Und da eine Genossenschaftspflicht mit subsidiärer oder selbst principaler Solidarhaft aller Genossen verbunden sein kann, bei der Mehrheitspflicht zur gesammten Hand umgekehrt eine Modifikation der Einzelverhaftung durch principale Verweisung des Gläubigers an die Gemeinschaft und die Gemeinschaftskasse möglich ist, so können äußerlich sehr ähnliche Rechtsverhältnisse entstehen. Allein es bleibt der principielle Unterschied, daß dort außer den Einzelnen eine besondere, von ihnen abgehobene juristische Person Schuldnerin ist, hier nur die Einzelnen in kollektiver Zusammensetzung einheitlich schulden. Deshalb steht auch bei der Verbindlichkeit zur gesammten Hand immer der Gedanke an eine zuletzt eintretende Vertheilung der Leistung unter die Gesammthänder im Hintergrunde, weshalb z. B. das deutsche Recht ohne Weiteres stets demjenigen, der das Ganze gezahlt hat, den Regreß gegen die Mitverpflichteten gewährt⁶⁴). Endlich kann nun auch die Solidarhaft nach außen mit Theilhaft kombinirt werden. Es geschieht dies besonders in der Weise, daß vor die Gesammthaft eine Haftung pro rata geschoben wird. Dann muß also jeder einzelne Mitverpflichtete zunächst auf seinen Theil belangt werden und erst wegen des Ausfalls zeigt die gesammte Hand sich wirksam⁶⁵). Dies Verhältniß charakterisirt sich als eine Mittelstufe zwischen einfacher Mitverpflichtung und Verpflichtung zur gesammten Hand, indem dabei principaliter die Getrenntheit und erst subsidiär die Verbundenheit der mehreren Subjekte der Einen Obligation zur Geltung kommt.

§ 37. Körperschaft und Anstalt.

Wie uns die Entwicklung des Körperschaftsbegriffes einen Proceß vor Augen geführt hat, dessen Inhalt die Lösung der einer Gesammtheit immanenten Einheit von der Gesammtheit in ihrer Vielheit und die Anerkennung dieser Einheit als Person war: so hat eine parallele Entwicklung diejenigen

(z. B. die für den Zins solidarisch verhafteten Theilbesther oder Theilpächter in der Person ihres Trägers) angegangen werden soll. So ist z. B. bei Gesellschaften aller Art, in denen die Einzelnen solidarisch haften, es mindestens gebräuchlich, daß man sich zunächst an die Gesellschaft in ihrer Verbundenheit hält. Und in Bezug auf Miterben bestimmt das preuß. E. R. I, 17 § 127 u. 151 ausdrücklich, daß sie vor der Theilung nur gemeinschaftlich und die Einzelnen weder in solidum noch pro rata verpflichtet sind.

⁶³) Stobbe a. a. D. S. 167.

⁶⁴) Stobbe a. a. D. S. 171.

⁶⁵) Vgl. die von Stobbe S. 161—166 gesammelten Quellenstellen, die sich in diesem Sinne aussprechen.

hierfür geeigneten Verbandseinheiten, deren selbständiges Leben aus einer für die Verbundenen äußeren Quelle floß, von ihren sinnlichen Trägern losgelöst und mit eigener Persönlichkeit bekleidet. Diese Entwicklung, die wir als Entwicklung des Anstaltsbegriffes bezeichnen können, haben wir an vielen Stellen berühren müßen. Ihre nähere Darstellung liegt außerhalb unserer Aufgabe. Es erübrigt uns aber, ihr gegenbildliches Verhältniß zur Entwicklung des Körperschaftsbegriffes und ihre Bedeutung für diese in kurzer Zusammenfassung zur Anschauung zu bringen.

I. Die Geschichte des Anstaltsbegriffes in Deutschland führt zurück auf den uralten Dualismus von Genossenschaft und Herrschaft¹⁾. Wie von je in der doppelten Form von Gesamtheiten und Herrn die über die Einzelpersönlichkeit hinausragenden Rechtssubjekte zur Erscheinung kamen, so mußte auch die Abstraktion der idealen Rechtssubjektivität von ihren Trägern sich in einem doppelten Begriff vollziehen. Wie daher der Körperschaftsbegriff dem Ersatz der sichtbaren Gesamtheit durch eine unsichtbare Gesamtpersönlichkeit sein Dasein verdankte, so lag der Ursprung des Anstaltsbegriffes in dem Ersatz des sichtbaren Herrn durch eine unsichtbare Einpersönlichkeit. In seiner weiteren Fortbildung und Verzweigung aber hat dann der Anstaltsbegriff sich in reichhaltigster Weise differenziert und dabei vielfach ein an seine erste Entstehung kaum noch erinnerndes Gepräge angenommen.

Unzweifelhaft war es das kanonische Recht, welches den Anstaltsbegriff zuerst und zwar in voller Reinheit und Schärfe ausprägte. Wir haben früher gesehen²⁾, wie der kanonische Anstaltsbegriff, in der Kirche selbst vielleicht von je vorhanden, im allgemeinen Rechtsbewußtsein nur allmählig die sinnlicheren Vorstellungen der alten Zeit verdrängte. Aber er verdrängte sie, und aus dem überirdischen Herrn wurde ein abstraktes Rechtssubjekt. Die Kirche in ihrer Gesamtheit, die Einzelkirchen, die Klöster, die Ordensinstitute und alle anderen kirchlichen Verbandseinheiten stellten sich als Anstaltspersonen dar. Sie erschienen als Verkörperungen eines den Verbundenen transzendenten Willens, der den ihm dienenden Organismus von oben und außen her befeelte und richtete. Als letzte Quelle dieses Willens dachte man sich den göttlichen Willen selbst. Gott hatte seinen Willen in die Kirche hineingelegt, die Kirche theilte ihn allen ihren Theilorganismen mit, und so war jede kirchliche Anstalt uur der verselbständigte Körper des lokalisirten und individualisirten göttlich-kirchlichen Allgemeinwillens. Gerade diese religiös-theologische Basis der anstaltlichen Auffassung der Kirche war es, die den von ihr sehr wesentlich gefärbten Rechtsbegriff der kanonischen Anstaltsperson auch einer Zeit verständlich machte, die im Uebrigen der Abstraktion noch ferner stand. Wenn daneben im kanonischen Recht römischrechtliche Anschauungen und For-

¹⁾ Vgl. oben § 4.

²⁾ Vgl. oben § 19.

mulirungen fortlebten, welche den Anstaltsbegriff mitbestimmten, so hatte dies zunächst für das allgemeine Bewußtsein nur geringe Bedeutung. Dagegen war es für die Wahrung des Zusammenhangs mit den weltlichen Rechtsinstituten und Rechtsbegriffen von größter Wichtigkeit, daß aus dem Recht der germanischen Herrschaftsverbände und Grundstücksphären eine Fülle von Merkmalen an dem kanonischen Anstaltsbegriff haften blieb.

Weit später und unvollständiger, aber zunächst im Wesentlichen in durchaus selbständiger und eigenthümlicher Weise begann sich in weltlichen Herrschaftsverbänden der Anstaltsbegriff in dem Gedanken einer vom Herrn nur repräsentirten Obrigkeit durchzuringen. Vor Allem war es, wie sich gezeigt hat³⁾, die Idee der Landeshoheit, in welcher eine Loslösung der idealen Einheit des über ein bestimmtes Land erstreckten obrigkeitlichen Verbandes von der Individualpersönlichkeit des Landesherrn vollzogen ward. Die Anfänge einer ähnlichen Entwicklung laßen sich aber auch in den untergeordneteren Herrschaftsverbänden verfolgen, indem auch in ihnen mehr oder minder deutlich der Gedanke einer beständigen Gerichtsobrigkeit, Ortsobrigkeit oder Gutsobrigkeit hervortrat, welcher eine selbständige, vom Wechsel ihrer sinnlichen Träger unabhängige Existenz zugeschrieben ward. Zum vollen Abschluß kam freilich diese Entwicklung nicht, da der obrigkeitliche Landesstaat alle aus eigenem Recht bestehenden untergeordneten Obrigkeiten begrifflich absorbirte, bevor die eigne Rechtswesenheit der entsprechenden Herrschaftsverbände juristisch ausgeprägt und zum klaren Bewußtsein gebracht war. Und auch die Landesobrigkeit selbst wurde zunächst keineswegs in vollbewußter Weise als eine für sich bestehende Person gedacht und benannt, sondern mit dem Landesherrn als solchem oder auch mit der korporativen Einheit des regierenden Hauses identificirt. Allein soweit nur die Eigenschaft des Landesherrn, Landesherr zu sein, von seiner Privatpersönlichkeit begrifflich getrennt ward oder Aehnliches bei einem andern Herrn geschah, war der Sache nach eine eigne Persönlichkeit der durch das Verbandshaupt dargestellten Verbandseinheit anerkannt, wenn auch die Durchführung der daraus sich ergebenden Konsequenzen noch Jahrhunderte forderte. Und als später die Landeshoheit unter Zurückdrängung des ihr entgegenstehenden ständischen Landesgemeinwesens sich zur ausschließlichen Trägerin des Landesstaatswesens erhob, da wurde in dem Begriffe und unter dem Namen des territorialen „Staates“ die obrigkeitliche Verbandseinheit des Landes auf das Bestimmteste auch äußerlich personificirt. Der Staat im Sinne einer unsichtbaren Anstaltsperson war nun das unsterbliche Subjekt der in der Landeshoheit zusammengefaßten Rechte und Pflichten, der Landesherr aber war die sichtbare Verkörperung der unsichtbaren Staatseinheit und deshalb zugleich das staatsrechtlich zur ausschließlichen Trägerschaft der Landeshoheit berufene Staatsorgan. Diese ganze Entwicklung vollzog sich zunächst im Wesentlichen auf

³⁾ Bgl. oben S. 856 f.

deutschrechtlicher Grundlage. Denn die inneren Triebkräfte, deren Entfaltung zu einem solchen Ziele drängen mußte, schlummerten von je im germanischen Herrschaftsverbände, das Vorbild aber, welches sie weckte und ihnen die Richtung anwies, lag in der einheitlichen Seite des früher vollendeten korporativen Gemeinwesens. Es trat nur naturgemäß das Bedürfniß, ein abstraktes Rechts-subjekt an die Stelle der sinnlich wahrnehmbaren Träger des Verbandes zu setzen, hier um Vieles später hervor. Doch ist nicht zu verkennen, daß auch der kanonische Anstaltsbegriff auf die Gestaltung der weltlichen Herrschaftsverbände eingewirkt und bei der späteren Fortbildung des obrigkeitlichen Staatsbegriffes sogar eine entscheidende Rolle gespielt hat. Und schließlich war es dann vor Allem der Einfluß des römischen Rechts und der antiken Staatsidee, welcher auf den Abschluß des obrigkeitlichen Staates bestimmend und formend wirkte. So ist es begreiflich, daß der obrigkeitliche Anstaltsbegriff nicht nur verschiedene Phasen durchlaufen, sondern auch von verschiedener Seite her verschieden aufgefaßt werden mußte. Immer aber blieb ihm charakteristisch, daß für ihn der sinnlich wahrnehmbare Herr zur Verkörperung einer als Person gesetzten unsichtbaren Einheit wurde, deren Lebensquelle außerhalb der durch sie verbundenen Vielheit lag. Es war kein zur Einheit organisirter Gesamtwille, sondern ein für die Gesamtheit schlechthin höherer und äußerer Alleinwille, der hier die selbständige Lebensordnung der von den Individualsphären abgetrennten Allgemeinsphäre schuf und beherrschte. Woher dieser Wille stammte, das mochte dann freilich sehr verschieden beantwortet werden. Man mochte ihn lediglich aus sich selbst erklären oder auf eine höhere Quelle zurückführen; man mochte sein Vorhandensein als eine geschichtliche Thatsache hinnehmen; man mochte ihn im Sinne der mittelalterlichen Reichsidee als Ausfluß der Reichsgewalt betrachten, die selbst wiederum als unmittelbare Einsetzung durch göttlichen Willensakt erschien; man mochte unter dem Einfluß der späteren und besonders der protestantischen Kirchenlehre jede einzelne Obrigkeit direkt als göttliche Stiftung ansehen und somit im Staat eine dem göttlichen Willen entstammende Anstalt erblicken; man mochte endlich im Anschluß an antike Ideen in den mannichfachsten Formulierungen die Staatsexistenz auf veräußerten Volkswillen zurückführen, der, einmal konstituiert, für alle Zeiten als souveräner Alleinwille abgeschlossen dastand: in allen Fällen war es kein der Gesamtheit immanenter, sondern ein außer ihr stehender Allgemeinwille, welcher sich in der obrigkeitlichen Anstalt verkörperte.

Am nächsten berührten sich der kirchliche und der weltliche Anstaltsbegriff in den öffentlichen Einzelanstalten, welche der seiner selbst bewußt gewordene öffentliche Wille für bestimmte Zwecke ins Leben rief und mit eigener Persönlichkeit ausstattete. Auf solcher Anstaltsstiftung beruhte seit alter Zeit die gesammte Ausbreitung der Kirche, ihre Zertheilung in Einzelkirchen, ihre Thätigkeit für religiöses Leben, für Unterrichtszwecke und für Hu-

manität. In ganz analoger Weise verfuhr der Staat, seitdem er mit der Kirche in der Sorge für das öffentliche Kulturleben rivalisirte. Und in gewissem Umfange giengen schon früh auch von andern öffentlichen Verbänden, von Ständekörpern, von Gemeinden u. s. w. ähnliche Anstaltsstiftungen aus. Alle solche öffentlichen Anstalten, wie sie dann bis zur Gegenwart für die mannichfachsten Zwecke, für die Pflege von Wissenschaft und Kunst, für den Unterricht, für die Förderung von Verkehr, Handel und Gewerbe, für Wirtschaftsförderung, für Unterstützungs- und Wohlthätigkeitszwecke und zum Theil auch für Erwerbszwecke sich außerordentlich vermehrten⁴⁾, erscheinen, sofern sie überhaupt als Rechtssubjekte anerkannt sind, lediglich als Verselbständigungen eines von dem höheren öffentlichen Willen abgezweigten Theilwillens. Der Staat, die Kirche oder eine andere dazu befugte Allgemeinperson schafft einen Anstaltskörper, besezt ihn mit dem eignen in bestimmter Richtung von nun an gebundenen Willen, gibt ihm durch eine Verfassung eine unabhängige Lebensordnung, vermöge deren bestimmte Organe als Funktionäre des besondern Anstaltslebens konstituiert werden, und erklärt die so zum Sonderleben befähigte Anstalt für eine rechts-, willens- und handlungsfähige Person.

Von ganz besonderer Wichtigkeit endlich war es, daß durch die Vermittlung des kanonischen Rechtes auch dem Privatwillen die Möglichkeit, Anstalten mit Rechtspersönlichkeit ins Leben zu rufen, gegeben und von ihm in umfassender Weise verwerthet wurde. Denn nichts Anderes als personifizierte Anstalten, in welchen der in bestimmter Richtung fixirte Wille des Stifters fortlebt und den von ihm geschaffenen Organismus dauernd beherrscht, sind die Stiftungen des älteren und neueren Rechts. Dieser Charakter der Stiftungen war allerdings im Mittelalter nicht vollkommen fest und unzweideutig ausgeprägt. Vielmehr verdunkelten ihn zum Theil andere sich damit kreuzende Anschauungen. So lehnten sich sehr vielfach die Stiftungen bis zu einem solchen Grade an bestimmte Kirchen an, daß sie nur als ein durch die besondere Zweckbestimmung und Verwaltung abgegrenzter Bestandtheil des Vermögens des Heiligen oder seiner Kirche erschienen⁵⁾. Als dann später die städtischen Gemeinwesen, die engeren und weiteren politischen Körperschaften

⁴⁾ Vgl. Th. I. 874 f. 959 f. 1012 f. 1049 f. 1065 f.

⁵⁾ Besonders war dies z. B. bei den Stiftungen von ewigen Messen, Vikarien, Altären u. s. w. der Fall; vgl. z. B. Ried 1216—1218 (wo in einem Salbuch für Straubing die zahlreichen von Städten, Herzögen, Zünften, Familien (deern Senior dann die Verlehung hat) und Bruderschaften gestifteten ewigen Messen mitgetheilt werden); Wehrmann, üb. Zunfr. 261, 263 u. 265; Urk. des üb. Bisth. S. 164 f.; Urk. v. 1276 Nr. 125 b. Ennen n. Ederß III S. 100—102. Ebenso bei vielen Almosenstiftungen, welche einer bestimmten Kirche einen Fonds zu regelmäßigen Spenden überwiesen; Mone I. 129 f.; Kriegl, Bürgerth. 161 f. Mitunter aber auch bei Hospitälern und Versorgungsanstalten. Als Eigenthümer der Stiftung galt dann der Heilige, weshalb z. B. Vermächtnisse für

und die Territorialstaaten das Stiftungswesen zum Theil in die Hand nahmen, da wurden auch zu ihnen viele Stiftungen in ein ähnliches Verhältniß der vollen Abhängigkeit gebracht und als besondere, einem bestimmten Zweck gewidmete Vermögenskomplexe innerhalb des städtischen, korporativen oder staatlichen Eigenthums aufgefaßt⁶⁾. Sehr zahlreich ferner waren von je die Fälle, in denen eine Bruderschaft oder anderweite Personenvereinigung von vornherein für einen bestimmten Stiftungszweck sich bildete, Zuwendungen dafür entgegennahm, die Stiftungsanstalt errichtete und ihr korporatives Leben dafrumme Zwecke als Legate an Sanct Nikolaus, S. Katharina, S. Agnes bezeichnet werden (z. B. 1347 b. Schreiber I. 365 f.), bei Hospitälern in zahllosen Urkunden der heilige Geist selbst als Rechtssubjekt erscheint (z. B. im Lüb. Urfb. II. 1059 u. häufiger noch bei Lappenberg im Hamb. Urfb.), und vielfach sogar das Bruderschaftsvermögen als Eigenthum des Heiligen vorgestellt wird (oben S. 895 N. 53). Oder das Eigenthum der Stiftung wird der Kirche als solcher zugeschrieben, z. B. 1278 b. Ennen u. Eckerz III. 144 eine Stiftung für 14 Beghinen „ecclesie s. Gereonis.“ Ganz ausdrücklich heißt es in der Urk. v. 1226 b. Ried 345 von dem großen für 100 Arme bestimmten Regensburger Hospital, daß es im gemeinschaftlichen Eigenthum (dominium) der Domkirche und der Stadt stehe. In diesem Hospital soll stets der Bischof und sein Nachfolger „principalem potestatem“ haben; 4 Domherrn und 4 Bürger sollen als ein sich kooptirendes Kolleg „dispensationem circa idem hospitale ad pauperes“ besorgen; das Hospital soll nie „a dominio canonicorum majoris ecclesiae“ veräußert werden; „volumus quoque, . . ut ipsum hospitale pari modo sit sub dominio Ratisponensium civium, ut, si quisquam illud alienare vellet ab Eccl. Ratisp., omnes potestatem habeant contradicendi.“

⁶⁾ Am frühesten treten Spuren einer solchen Auffassung in den Städten hervor. Die Regensb. Urk. v. 1226 in der vor. Note zeigt, wie schon damals die zwischen Kirche und Stadt getheilte Verwaltung eines Hospitals zu der Idee eines wirklichen gemeinschaftlichen Eigenthums Beider daran führte; ähnlich 1278 b. Boehmer 183. Als dann später Spitäler, Versorgungshäuser, die Anstalten der Beghinen und Begharden und zuletzt die gesammte Armenpflege unter rein bürgerliche Verwaltung und oft ganz vollständig in die Hände des Rathes kamen (oben S. 741 Note 152), da gieng sehr häufig die Vorstellung städtischer Verwaltung in die Vorstellung eines ausschließlichen städtischen Eigenthums über. Am Entschiedensten prägte sich dies bezüglich der Stiftungen für Arme aus, indem diese mehr und mehr von der Stadt an sich gezogen, später aber oft von vornherein in die Form von Vermächtnissen an die Stadt mit der Bestimmung ihrer Verwendung „zu einer ewigen almosen“ gekleidet wurden (Kriegel 161—176 n. 543 f.). Im 15. Jahrh. (z. B. 1437 in Frankfurt) erscheint das „Almosen“ oder der „Almosenkasten“ in der Regel schon als ein von besonderen Almosenpflegern (meist einigen Rathsherrn und einigen Bürgern) unter Aufsicht des Rathes (oder eines Almosenamtes) verwalteter städtischer Sonderfonds, der nichts als ein für den Zweck der Armenpflege abgetrenntes Stück des Stadtvermögens ist. Diese ganze Auffassung erleichterte dann nach der Reformation die so vielfach vollzogene staatliche Einziehung des Vermögens der geistlichen Stiftungen und Bruderschaften.

ernd dem Dienste und der Verwaltung dieser Anstalt widmete, — Fälle, in denen es dann sehr nahe lag, in dem zur beständigen Einheit organisirten Personenverein das Subjekt des Stiftungsvermögens zu erblicken⁷⁾. Nicht selten fand sich auch während des ganzen Mittelalters eine korporative Organisation derjenigen Personen, welchen eine Stiftung zu Gute kam, z. B. der Armen im Armenhause, der Siechen im Hospital, der Insassen im Versorgungshause⁸⁾, und es machte sich dann oft geradezu die Anschauung geltend, daß die Gesamtheit dieser Personen Eigenthümerin des Stiftungsvermögens sei⁹⁾. In allen Fällen aber war es besonders die im deutschen Recht begründete relative Selbständigkeit der objektiv einheitlichen Sondersphären, wodurch es möglich wurde, die dauernde Bestimmung eines Vermögens für einen Stiftungszweck zunächst auf die objektive Besonderheit dieses Vermögens zurückzuführen und die Frage nach dem eigentlichen Subjekt dieses Vermögens

7) So bei Hospitalbruderschaften, Elendsgilden, den Stiftungen der Handwerksbruderschaften u. s. w. Vgl. z. B. Urk. v. 1193 b. Boehmer 18; 1280 u. 1484 b. Ried 568 u. 1067; 1385 b. Wehrmann 261, 263 u. 265; auch ib. 459, 499 u. 503. Die Auffassung, daß der von einer Bruderschaft ausgegangene und von ihr verwaltete Stiftungskomplex einen Theil ihrer korporativen Rechtssphäre bilde, tritt z. B. hervor, wenn bei Wehrmann 427 bei Vereinigung des Amtes der alten und neuen Schneider das dem ersteren bisher allein gehörige Stiftungsvermögen (sulek geistlick lehn u. broderschop) nunmehr „an dat gantze amt“ übertragen wird. — Umgekehrt kommen auch Stiftungen Fremder zu Gunsten einer Bruderschaft vor, z. B. 1496 b. Ried 1092.

8) Vgl. über den korporativen Charakter der Armenhäuser schon in fränkischer Zeit Fehr, Staat u. Kirche im fränk. Reich (Wien 1869) S. 409; über das Versorgungshaus in Nürnberg v. 1338, in welchem die Aufgenommenen eine Art Bruderschaft bildeten, Kriegl 100; über die korporative Verfassung der Beghinenhäuser ib. 103 f. u. Th. I S. 435.

9) Daher heißt es z. B. 1276 b. Schreiber I. 87: daz ich han den hof ze Hochdorf daz driteil geben den siechen an dem velde. 1347 ib. 365 f.: den guoten lüten. Ennen u. Eckerz II. 367: dimidia marca predicti census solvetur annis singulis fratribus in Stolikengazen, dimidia marca fratribus minoribus, dimidia marca penitentibus, dimidia marca leprosis in campis. 1272 ib. III. 52: pauperibus; 1282 ib. 199: cedat pauperibus ejusden domus. Ebenso häufig bei der Stiftung von Beghinenhäusern, z. B. 1287 ib. 260: „duodecim pauperibus begginis ad inhabitandum et perpetuo possidendum.“ Vgl. 1270 ib. S. 1, wo zwei Ehegatten ein Haus mit Zubehör an „novem personae pauperum mulierum“ dergestalt zu freiem Eigenthum überweisen, daß im Falle des Abganges einer von ihnen die Stifter und nach ihrem Tode der jedesmalige Familienälteste mit Rath des Pfarrers von S. Alban eine andere Person bestimmen sollen, welche in den Mitgenuß der Stiftung einzutreten hat. — Nur eine Ausdehnung dieser Auffassung ist die bekannte Theorie, welche alles Kirchengut als Eigenthum der Armen und die Kirche lediglich als Verwalterin betrachten wollte. Thomasinus l. c. III, 3 c. 26—33.

in der Schwere zu halten oder ungleich zu beantworten. In älterer Zeit knüpfte diese Vorstellung der Stiftungssphäre als einer in sich gegliederten und geschlossenen Objektsphäre ganz wie bei dem Kirchenvermögen oder der weltlichen Grundherrschaft an einen räumlichen Mittelpunkt an, so daß der Inbegriff aller durch die gleiche Zweckbestimmung und einheitliche Verwaltung zusammengehaltenen Sachen und Rechte als Zubehör des Hospitales, des Stiefenhauses, des Schulhauses u. s. w. erschien¹⁰⁾. Später wurde das objektive Band verinnerlicht und der zweckbestimmte Fonds, der Vermögenskomplex als solcher mit der Bedeutung einer objektiven Vermögensseinheit ausgestattet, wobei die Absonderung auf rein objektiver Basis in so weitem Umfange möglich war und bis heute blieb, daß der thatsächliche Unterschied zwischen Stiftungen mit eigener Rechtssubjektivität und Stiftungsfonds im Eigenthum des Staates, einer Kirche, einer Gemeinde oder einer andern Körperschaft nur unbedeutend war¹¹⁾. Trotz aller dieser auf eine andere Entwicklung hinwirkenden Faktoren jedoch rang sich im Allgemeinen die schon frühzeitig erkennbare Vorstellung, daß die Stiftungsanstalt als solche das Subjekt des Stiftungsvermögens sei, mehr und mehr zur Klarheit durch und erhob sich zum leitenden Princip des Stiftungswesens. Ganz wie bei der Einzelkirche oder dem klösterlichen Institut wurde die Anstalt als solche unter dem Namen des Hauses, des Hospitals u. s. w. personificirt und als Eigenthümerin der für den Stiftungszweck konstituirten Vermögenssphäre anerkannt¹²⁾. Der Heilige, nach welchem auch

¹⁰⁾ Deshalb ist auch der Name des Hauses später zum Namen des Rechts-subjektes geworden. Die ursprüngliche räumliche Auffassung wird durch die Analogie mit den Gotteshäusern (oben S. 542 f.) um so mehr bewiesen, als zu jedem Spital oder Versorgungshaus eine Kapelle oder Kirche gehörte (Kriegel S. 93 f.). Vgl. auch 1226 b. Ried 345: *si contingat, locum in divitiis augmentari*.

¹¹⁾ Vgl. oben Note 6 a. E. — Die herrschende Lehre sieht ja sogar in der Stiftungsperson nichts als eine Personifikation des Vermögens als solchen.

¹²⁾ So wird z. B. in Köln das Heiliggeistspital als „*domus sancti Spiritus*“ durchgehends personificirt. Vgl. z. B. die Urk. v. 1270 b. Ennen u. Eckerß III. 7: *tradidimus et remisimus domui sancti Spiritus in Colonia et effestucavimus super ipsa ita, quod dicta domus s. Spiritus memoratam particulam (einen Hausantheil) libere optinebit et divertere poterit ad sue beneplacitum voluntatis; zugleich wird „domui s. Spiritus“ Gewähr wegen etwaiger Eviction geleistet. Derselben „domui“ wird 1270 ib. 10 ein Haus übertragen, 1276 ib. 99 eine Jahresrente konstituiert, 1279 ib. 152 eine Schenkung gemacht, 1281 ib. 178 ein Vermächtniß ausgesetzt und eine Erbrentenrente cedirt. Das Haus als solches soll zahlen (1278 ib. 141: *eadem domus solvet*) und ihm wird geschuldet und gezahlt (1310 ib. 543: *solvendis domui spiritus sancti*; 1295 ib. 403: *dabimus et solvemus ipsi domui s. spiritus*). Es ist erbfähig (1282 ib. 199: *domus s. Spiritus . . succedat dictis consanguineis . . in tota hereditate*). Es kann kaufen und verkaufen (z. B. 1310 ib. 543 Vererbpachtung eines Hauses, *que est ipsius domus Spiritus sancti*; 1282 ib. 199: *ita quod ipsa**

jetzt eine Stiftung oft genannt ward, erschien nun als bloßer Schutzpatron¹³); die kirchliche, staatliche oder korporative Theilnahme an der Stiftungsverwaltung verwandelte sich, soweit nicht das einzelne Stiftungsgesetz ihr eine andere Bedeutung verlieh, in eine Aufsicht über fremde Vermögensverwaltung¹⁴); die

domus s. Spiritus nulla necessitate dictam hereditatem vendere vel alienare possit et debeat). Vgl. auch ib.: omne jus . . in ipsos nomine et ad utilitatem dicte domus transferendo; ib. 404: usus et utilitas ipsius domus; auch ib. 208. 220. 224. 225. 381. 433 u. f. w. — In ganz ähnlicher Weise werden andere Kölner Spitäler in den Urkunden als Rechtssubjekte aufgeführt, z. B. das hospitale s. Andreae ib. 172. 212. 227. 302. 448. 515; andere Siechenhäuser ib. 204. 227. 307. 383. 424. 522. 526. 529. — Ebenso die Begginnenhäuser, z. B. 1295 ib. 404; auch ib. 40. 91. 97. 146. 190. 279. 290. 298. 351. 404. — Und wenn eine Stiftung die ganze Anstalt zuerst ins Leben ruft, so wird dabei dem Bewußtsein deutlich Ausdruck gegeben, daß dadurch ein neues Rechtssubjekt geschaffen, diesem das Eigenthum des Stiftungsvermögens überwiesen und in der gleichzeitig niedergesetzten Verwaltungsbehörde ihm ein Organ gegeben wird; vgl. z. B. 1287 ib. 250: ein gewisser Hermannus schenkt und widmet ein Haus „ad hospitale inde faciendum ad hospitandum in eo beckinas et pauperes in honorem dei;“ zugleich setzt er fest (ordinavit et disposuit), quod post mortem ipsius duo officii, quos officii ad hoc deputaverint videl. parrochie s. Columbe Coloniensis, assumpto eis guardiano fratrum minorum, si voluerint eum sibi assumere, erunt *provisores dicti hospitalis*, ita ut ipsi disponent et provideant *dicto hospitali*; ähnlich 1295 ib. 404; 1282 ib. 198 f. u. bei vielen anderen Stiftungen. — In gleicher Weise werden in Frankfurt a. M. die Spitäler, Versorgungsanstalten, Begginnen- und Beggardenhäuser, Waisenhäuser, Findelhäuser, Bettlerstiftungen und Elendenherbergen personificirt, es werden ihnen Eigenthum und Nutzungsrechte, Grundstücke, Gülten und Baarvermögen, Dienst- und Abgabepflichten gegen die Stadt und öffentliche Rechte zugeschrieben, es ist davon die Rede, daß sie kaufen und verkaufen; Kriegt a. a. D. 75 f. 90 f. 93. 97 f. 102 f. 125 f. 132 f. 136 f. 143 f. 153 f. 532 (unten in Note 14); 1193 b. Boehmer 18: *allodium donavimus hospitali*. — Vgl. auch 1297 b. Schreiber 145: Geld vermachte dem spital vom heiligen geist; 1347 ib. 365—667: dem spital der armen lüte ze Friburc. — Ferner 1211 b. Ried 302 (*hospitali*) u. 1226 ib. 346; 1261 u. 1336 b. Remling 288 u. 521; Gudenus II. 3 u. 140; 1203 b. Lappenberg 298 f.; Lüb. Urkb. I. 293. 315. 428. 429. 480 f. 614. II. 35. 216. 231. 882; 1263 im Urkb. des Bisth. Lübeck 164—168 (*vicaria . . habet proventus; pertinet ad vicariam*).

¹³) Kriegt S. 179. Auch soll der heilige Geist die Verwaltungsbehörde inspiriren, 1287 b. Ennen u. Eckerß III. 250: prout eisdem (den provisosores des neu errichteten Spitals) Spiritus sanctus ordinandum et providendum inspiraverit.

¹⁴) So wird z. B. in Frankfurt bei Veräußerung oder Ankauf von Grundstücken durch Spitäler und Begginnenhäuser gefordert, daß deren Pflegeämter die Genehmigung des Rathes einholen: allein es ist das Spital, das Haus, welches verkauft oder kauft, und der Rath hat nur als Aufsichtsbehörde mitzuwirken.

für den Dienst und die Verwaltung der Stiftung bestimmten ständigen Personenvereine erschienen als kollegialische Anstaltsorgane¹⁵⁾; die Personengesamtheiten, welchen die Stiftung zu Gute kam, stellten sich lediglich noch als Destinataré ihres Nutzens dar¹⁶⁾; und die objektive Einheit des Stiftungsfonds war nicht (wie auch heute vielfach gelehrt wird) der ausschließliche Grund der Absonderung des Stiftungsvermögens von der übrigen Vermögenswelt, sondern nur eines unter den Elementen, aus welchen sich der Anstaltskörper zusammensetzte und demgemäß ein der objektiven Einheit entsprechendes einheitliches Rechtssubjekt erwuchs¹⁷⁾. Soweit nun aber in dieser Weise der Begriff einer eignen Stiftungspersönlichkeit durchdrang, lag darin ein durch das positive Recht ermöglichtes Fortleben des Willens des Stifter's. Denn wenn der kirchliche, staatliche oder sonstige öffentliche Wille sich der Stiftungsperson gegenüber nicht schaffend und bestimmend, sondern nur anerkennend und beaufsichtigend verhält; wenn alle durch das Stiftungsgesetz zur Thätigkeit für den

Kriegl 93. 105. 155 f. 1449 ib. 532 R. 72: *der spitale sal der elenden herberge ir lant abekeuffen*. 1447 ib.: *dem spitale nit gonnen, die dru fierteil landes o. ander eigen u. erbe czukeufen*.

¹⁵⁾ Kollegien von provisorios, procuratores, Meistern, Pflegern oder Vormündern (Kriegl a. a. O. 81 f.), welche nach der ersten Einsetzung theils sich selbst ergänzen, theils durch die Bestellung seitens bestimmter geistlicher oder weltlicher Behörden, Familien oder Körperschaften ergänzt werden, finden sich bei allen Stiftungen, daher z. B. auch bei den Beghinenhäusern trotz ihrer inneren Korporationsverfassung (Kriegl 105; Ennen u. Eckert III. 1 (oben Note 9). 250 (oben Note 12). 404 u. f. w.). Diese Kollegien handeln, erwerben und veräußern für die Anstalt (z. B. *magister et provisorios* b. Ennen u. Eckert III. 135. 141. 152. 173. 230. 261. 385. 414. 416. 515. 545), aber im Namen der Anstaltsperson. Vgl. 1286 ib. 230: *ad manus provisorios* s. *Spiritus in curia Col. jus et proprietatem dicte marce in ipsos transferendo*. 1295 ib. 403: *cum . . magistris seu provisorios prefate domus* s. *Spiritus nomine ipsius domus concordavimus*; *ipsi domui* s. *Spiritus et ejus provisorios nomine suo*. 1278 ib. 141: *dicta domus seu provisorios et magistris ejusdem solvet*.

¹⁶⁾ 3. B. 1211 b. Ried 302: *hospitali* s. *Johannis in Ratispona ad usu pauperum ibidem tunc presentium et futurorum*. Ebenso haben die Beghinen in ihrer korporativen Vereinigung nur ein Genußrecht, während das Eigenthum bei der Stiftungsanstalt ist und von einem eignen Pflegamt verwaltet wird (oben R. 12 u. 15). Daß die Anstaltsperson als solche Eigenthümerin ist, schließt natürlich die Konstituierung fester Sonderrechte Einzelner nicht aus, wie sie sich in Praebenden (z. B. Wehrmann 501), den oft förmlich verkauften Siechenpfünden (Kriegl S. 87), bei Familienspenden und in hundert andern Fällen finden.

¹⁷⁾ In ähnlicher Weise daher, wie die Worte „Stadt“, „Amt“, „Kirche“ u. f. w., erhalten nun auch die Worte „Haus“, „Fonds“, „Stift“ u. f. w. eine doppelte Bedeutung, indem sie das Rechtssubjekt und das seine Basis bildende Rechtsobjekt gleichzeitig ausdrücken.

Stiftungszweck berufenen Personen nur als verfassungsmäßig berufene Organe der Anstaltsperson funktionieren, nicht aber aus ihrem Sonderwillen heraus den Stiftungswillen bilden oder verändern; wenn endlich alle Personen, denen die Stiftung zu Gute kommt, durchaus außerhalb des aktiven Anstaltsorganismus stehen: so ist es einzig und allein der schöpferische Wille des Stifters, welcher nicht nur, indem er sich in bestimmter Weise seiner selbst entäußerte und in einer mit Vermögen ausgerüsteten und durch eine Verfassung organisirten Anstalt verkörperte, die Stiftungsperson ins Leben rief, sondern welcher auch fort und fort das belebende und bestimmende Princip derselben bildet. Für alle Zeiten also fixirt sich in dem Stiftungskörper der ursprüngliche Stiftungswille, er bindet in unbestimmte Zukunft hinaus eine Reihe fremder Willen und macht sie zu seinen ausführenden Organen, er hält den von ihm und von ihm allein bejeelten Anstaltsorganismus zusammen, und er vermag so, wenn seine natürliche Existenz längst beendigt ist, dennoch im Recht als Kern einer Persönlichkeit fortzuleben. Offenbar liegt in einem Institut, welches so dem einfachen Privatwillen den Weg zu unsterblicher Geltung bahnt, eine künstliche und in gewissem Sinne anomale Ausdehnung der individuellen Willensmacht über die Grenzen ihres natürlichen Daseins. Deshalb muß auch, wenn anders die zum Selbstschutz unfähigen Willen der längst verstorbenen Stifter nicht dem Spiel des Zufalls anheimgegeben sein sollen, der öffentliche Wille sie seinem besonderen Schutz unterstellen; und deshalb muß andrerseits, wenn nicht die Gegenwart in ungebührlicher Weise durch die Vergangenheit gefesselt werden soll, irgendwie dafür gesorgt sein, daß bei allzu grellem Widerspruch mit veränderten Zuständen der erstarrte, aus sich heraus zur Aenderung unfähige Stiftungswille von außen her gewandelt werden kann. Im Princip aber ist die Möglichkeit der dauernden Verkörperung eines privaten Willens in einer Stiftungsanstalt vom positiven Recht nun einmal anerkannt. Und heute wie ehemals müßen wir daher in der Stiftung einen vom Recht als Person anerkannten, das Stiftungsvermögen zu Eigenthum besitzenden, durch Organe wollenden und handelnden, vom Staate nur beaufsichtigten Anstaltsorganismus erblicken, in welchem sich ein Stück des Willens eines Stifters unsterblich verkörpert hat.

II. Der so in den verschiedensten Manifestationen sich offenbarende Anstaltsbegriff stand zum Körperschaftsbegriff theils im Verhältniß des Parallelismus, theils im Verhältniß des Gegensatzes.

1. Gemeinsam waren dem Anstaltsbegriff mit dem Körperschaftsbegriff alle Merkmale, welche sich daraus ergaben, daß auch in ihm eine sinnlich nicht wahrnehmbare Willenseinheit über den Einzelmenschen zur Person erhoben, daß auch in ihm die abstrakte Einheit eines Verbandes von ihren individuellen Trägern losgelöst war. Deshalb erschien auch die anstaltliche Existenz als Produkt eines in den historisch-politischen Thatfachen sich kundgebenden Rechtsfactes oder aber eines konstituierenden Willensactes, niemals aber als Produkt

eines durch Verjährung begründeten subjektiven Rechtsverhältnisses, eines Vertrages oder einer Individualverfügung. Deshalb korrespondirte auch dem Anstaltsbegriff der Begriff einer Verfassung als eines Inbegriffs objektiver Normen, welche das die Individualsphären überragende anstaltliche Leben regelten und zu einer selbständigen höheren Daseinsordnung ausprägten. Deshalb forderte auch die Anstalt ein von der Verfassung näher bestimmtes Substrat und eine feste Ordnung über die Zusammensetzung ihres Körpers aus persönlichen und sachlichen Elementen, während der Wechsel dieser Elemente die Einheit und Kontinuität des Anstaltsganzen unberührt ließ. Deshalb bedurfte ferner die Anstalt einer verfassungsmäßigen Organisation, so daß bestimmte Personen mit bestimmten Funktionen ihres einheitlichen Lebens betraut und innerhalb dieser ihrer Kompetenz zur unmittelbaren Darstellung der Anstaltspersönlichkeit berufen wurden. Und deshalb endlich war die Anstalt als eine für sich bestehende und in sich abgeschlossene Person gleich der Körperschaft rechts-, willens- und handlungsfähig.

Der Anstaltsbegriff war aber gleich dem Körperschaftsbegriff der mannichfachsten Differenzirung und demgemäß in Bezug auf den Umfang und die Gebiete der einheitlichen Rechtssubjektivität der gewaltigsten Unterschiede fähig. In ihrer höchsten und allgemeinsten Gestalt wird die Anstalt gleich der Körperschaft zum Staat, so daß dem rein korporativen ein rein anstaltlicher Staat, dem Gemeinwesen ein obrigkeitliches Staatswesen korrespondirt. Und soweit dies der Fall ist, muß alles dasjenige, was aus der Anerkennung des Staates als der höchsten einheitlichen Allgemeinpersönlichkeit folgt, sich im anstaltlichen Staat genau in derselben Weise wie im Gemeinwesen durchsetzen. Nicht minder eigenthümliche Rechtsphären von umfassendster Bedeutung ergeben sich für die kirchlichen Institute aus den Besonderheiten der kirchlichen Lebenskreise. Während aber so in der Kirche, dem Staat und ihren anstaltlich organisirten Theilen der Anstaltsbegriff die Denkform für die höchsten menschlichen Lebenseinheiten abgeben und Allgemeinpersönlichkeiten ausdrücken kann, die den Individuen vor Allem als Trägerinnen öffentlicher Rechte und Pflichten in unvergleichlicher Höhe gegenüberstehen, haben andere Anstalten, wie die privaten Vermögensstiftungen, zunächst nur privatrechtliche Bedeutung, und die Anstaltsperson erscheint dann, wie die Körperschaftsperson bei den Privatrechtskörperschaften, lediglich als Mittel für die Durchführung eines im Vermögensrechte beschlossenen Zwecks.

Gleich den Körperschaften haben auch die anstaltlichen Verbände nur langsam sich die Anerkennung ihrer von der Persönlichkeit ihrer Träger getrennten Rechtswesenheit errungen. Langdauernde Schwankungen und Unbestimmtheiten finden sich auch hier, oft erscheint die Frage nach dem Vorhandensein oder Nichtvorhandensein einer abstrakten Verbandseinheit als eine offene, und wenn wirklich die Rechtssubjektivität eines bestimmten Anstaltsorganismus zum Bewußtsein gekommen war, mochten doch noch Jahrhunderte

vergehen, ehe alle Folgen der ehemaligen Identificirung des Verbandes mit seinen individuellen Trägern beseitigt wurden. Mehr und mehr indeß mußte, sobald einmal der Anstaltsbegriff feststand, die Auseinanderlegung der ehemals generisch nicht verschiedenen Verhältnisse begrifflich und thatsächlich sich auch hier vollziehen. Wie sich daher Körperschaft und Rechtsgemeinschaft trotz der im Leben stattfindenden nahen Berührung nach festen logischen Grenzlinien sonderten, so traten nun auch die alten Herrschaftsverbände in anstaltliche Organismen mit eigener Persönlichkeit und bloße subjektive Rechtsverhältnisse zwischen mehreren Einzelpersonen auseinander. Die Verhältnisse letzterer Art aber, wohn z. B. die Hausherrschaft, die Gutsherrschaft, das Gefellen-, Lehrlings- und Gesindeverhältniß, das kaufmännische Geschäft in Bezug auf das Verhältniß von Principal und Gehülfen, sowie später die gesammten modernen Großunternehmungen gehörten, mußten nunmehr im Princip als bloße Subegriffe von individualrechtlichen Beziehungen aufgefaßt werden. In der Durchführung dieses Principis konnte dann freilich hier wie bei der Rechtsgemeinschaft, ohne daß die Basis des subjektiven Rechtsverhältnisses zwischen Mehreren verlassen zu werden brauchte, das individuelle Vielheitsrecht im Sinne einer relativen Einheit modificirt werden. Und es konnte so in der äußeren Erscheinung der Subegriff von subjektiven Rechtsbeziehungen einem dauernden Organismus, die Vertragsbasis einer objektiven Verfassungsordnung, die privatrechtliche Befugniß und Pflicht einer öffentlichen Herrschaft und Unterwerfung, die Eigenberechtigung des Herrn der Repraesentanz eines aus Haupt und Gliedern bestehenden Verbandes in hohem Maße ähneln.

2. Wenn nun aber so der Anstaltsbegriff mit dem Körperschaftsbegriff alle Merkmale einer über den Individuen anerkannten abstrakten Verbandspersönlichkeit gemein hat, so besteht doch zwischen beiden der oft berührte scharfe Gegensatz, daß die Körperschaftsperson als Gesamtpersönlichkeit der verbundenen Gesamtheit entstammt und in ihr lebt, die Anstaltsperson aber ihr Leben von einem außerhalb der Gesamtheit stehenden Leben abzweigt und unabhängig von einer solchen fortführt. Es hat sich oben bereits ergeben, daß die Quelle des anstaltlichen Lebens eine sehr verschiedene sein kann, immer aber ein einheitlicher Alleinwille ist, der entweder sich selbst als Person setzt oder ein Stück seiner selbst in einen dadurch zur Person belebten fremden Körper hineinlegt. Von diesem einheitlichen Alleinwillen aus wird dann auch der Anstaltsorganismus gebildet und im Gange erhalten, jede Berufung von Kollegien oder Einzelnen zur Ausübung von Lebensfunktionen des Verbandsganzen vollzogen, die gesammte Richtung des anstaltlichen Lebens bestimmt. An diese ihre Quelle oder, wenn sie nicht mehr vorhanden ist, an den darüberstehenden öffentlichen Willen muß endlich, während die reine Körperschaft sich wieder in die Gesamtvielheit auflöst, die Anstaltsexistenz im Falle der Zerstörung ihres Sonderdaseins zurückfallen. Jede Gesamtheit, welche durch die Anstaltsperson verbunden oder von ihr ergriffen wird, ist daher nicht Willensträgerin, sondern nur Willens-

objekt der Verbandseinheit. Sie gehört dem Verbandskörper nur als ein passiver Bestandtheil an. Die Anstaltsperson ist vielleicht für sie, aber nicht durch sie da; sie widmet ihr vielleicht ihr Leben, aber sie lebt nicht in ihr; sie verbindet vielleicht die Vielheit zur Einheit, aber die Einheit erscheint als ein über und außer der Vielheit bestehendes, dieselbe von oben und außen her ergreifendes und umfassendes Band. So gibt es hier keine aktive Mitgliedschaft der Verbundenen, sondern nur die einzige Trägerschaft des Verbandshauptes oder der anderweiten Verkörperung des originären Alleinwillens. Und von einem Anrecht Aller auf Mitbestimmung des Verbandeslebens und Mitdarstellung der Verbandseinheit ist hier nicht die Rede.

III. Trotz dieses gegensätzlichen Verhältnisses nun aber waren körperschaftliche und anstaltliche Elemente von je in vielen Verbänden mit einander kombinirt. Wie schon Genossenschaft und Herrschaftsverband, welche die Keime des Körperschafts- und Anstaltsbegriffs in sich enthielten, im alten Recht sich zu Mischformen verknüpfte und einander modificirt hatten, so blieben auch Anstalt und Körperschaft mannichsacher Verbindung und gegenseitiger Beeinflussung fähig.

Möglich war es zunächst, daß eine anstaltliche und eine korporative Einheit zunächst jede für sich ausgeprägt und als eigne Rechtspersönlichkeit organisirt waren, demnächst aber sich zu einer höheren Einheit mit selbständiger Rechtssubjektivität verbanden. So war es, wie sich gezeigt hat, bei dem aus der landesherrlichen Obrigkeit und der landständischen Körperschaft zusammengesetzten mittelalterlichen Landesstaat¹⁸⁾. Möglich war es auch, — und einem solchen Ziele drängten wegen der auf die Dauer hervortretenden Unhaltbarkeit einer zweigetheilten Persönlichkeit zuletzt auch die ursprünglich dualistischen Bildungen zu —, daß sich in einem einheitlichen Verbandsorganismus korporative und anstaltliche Elemente mit und durch einander zur Geltung brachten und als Bestandtheile eines einzigen Rechtskörpers mit ungetheilter Persönlichkeit erschienen. So war es vor Allem bei den kirchlichen Verbandseinheiten des Mittelalters, deren anstaltliche Struktur stets durch genossenschaftliche Elemente modificirt war, in vielen Fällen aber, wie bei Kapiteln, Klöstern, Ordensgemeinden u. s. w., vor der genossenschaftlichen Basis zeitweise fast ganz zurücktrat¹⁹⁾. Nicht anders ferner war es bei den geistlichen Bruderschaften, die bald als voll entwickelte Körperschaften selbständig standen, bald lediglich als Mittel einer selbständigen Stiftungsanstalt erschienen, bald endlich eine Mittelstellung zwischen diesen beiden Extremen einnahmen²⁰⁾.

¹⁸⁾ Oben S. 855—860.

¹⁹⁾ Oben S. 555—557 u. 558—562.

²⁰⁾ Ursprünglich überwog durchaus der genossenschaftliche Typus (Th. I. 238—239 u. 434). Während des ganzen Mittelalters daher begegnet uns in zahllosen Bruderschaftstatuten eine freie Körperschaftsverfassung, über welcher nur eine Oberaufsicht der Kirche steht; die regelmäßig zusammenkommende Gesamtheit der Mitglieder erscheint

Ebenso verbanden sich von Anfang an in den Universitäten und ihren Theil-

als Willensträgerin der Vereinigung und bestellt deren Vorsteher und Organe; das Bruderschaftsvermögen wird als ein gemeinses oder gesellschaftliches Gut, als Eigenthum aller Brüder oder der Brüder gemeinlich bezeichnet und nach genossenschaftlichem Princip frei verwaltet und verwendet; und als die Ausprägung eines einheitlichen Rechts-subjektes sich vollendet, wird dieses schon dadurch als korporative Gesamtpersönlichkeit kundgegeben, daß dafür der Name der fraternitas, Bruderschaft oder Gesellschaft gewählt wird. Vgl. z. B. die Bruderschaftstatuten b. Wehrmann, Lüb. Zunfr. 165 u. 499—503 (500: schaffere unde vormundere der broderschop sammeln, verwahren u. verwalten der broderschop geld u. gud; es wird ein Kolleg von Zehn gebildet, also wat de teyn manne don van der broderschop wegen, dat schal stede u. vast blyven; 502: Bezahlung der Seelenmessen uth der gemeynen broderschop); ferner die Stat. v. 1452 u. 1445—1489 b. Kriegt 186—196, wo durchgehends die bruderschaft oder gesellschaft als Rechts-subjekt erscheint; Urf. v. 1269 b. Sacomblet II. 345 (*damus et assignamus fraternitati*) u. 1168 ib. I. 367 (die *fratres fraternitatis* nehmen ein Geschenk an und vollziehen ein *concombium*); 1285 b. Ennen u. Eckertz III. 226; Gudenus IV. 518; Zimmermann II Urfb. 122 f. 126 f. 232 f.; Hanssen, Fehmarn 347 f.; auch oben S. 897 f. Note 60 u. S. 901 Note 69. — Andererseits kam es frühzeitig vor, daß Bruderschaften, deren Lebenszweck nur eine bestimmte bruderschaftliche Stiftung war, sich in dem Begriff dieser Stiftung völlig verloren, so daß das korporative Element entweder ganz untergieng oder (wie bei Hospitalbruderschaften, Glendögilden, Beghinnenvereinen u. s. w.) nur noch als Bestandtheil der Anstaltsverfassung erschien; vgl. oben Note 5, 7, 12 u. 15. — Im Laufe der Zeit aber trat auch bei den an der korporativen Grundlage festhaltenden Bruderschaften mehr und mehr ein anstaltliches Moment hervor; die geistlichen und bald auch die weltlichen Behörden banden ihre Entstehung und Lebensbethätigung an ihre Mitwirkung (vgl. z. B. Kriegt 186. 196. 545 No. 161); es finden sich stiftungsmäßige Kuratelbehörden, Provisoren, Verwalter oder Vormünder für das Bruderschaftsvermögen (vgl. z. B. 1264 b. Kemling 299: *fratres qui dicuntur Stuhlgebrudere verpachten communicato fratrum et sororum consilio et per manum domini W. prepositi majoris Spirensis provisoris eorundum . . . molendum suum*; ferner die Urf. v. 1280, 1283, 1286 u. 1392 b. Ried 567 f., 589, 616 u. 943 über das acht Regensburger Bruderschaften gemeinschaftliche Eigenthum, welches deren *magistri sive rectores* unter einem *summus magister* verwalten); und als berechtigtes Subjekt wurde, wie sich dies auch in dem dafür nicht selten gewählten Namen des Heiligen ausdrückt (oben S. 893 f. Note 53 u. 54), eine anstaltliche Einheit vorgestellt. So konnten denn auch bei der Reformation die Städte das Bruderschaftsvermögen dem Vermögen der geistlichen Stiftungen und Anstalten vollkommen gleich behandeln und, da der bisherige Anstaltszweck hinfällig und damit die Aufhebung des betreffenden Rechts-subjektes zulässig geworden war, zur Verwendung für ähnliche Zwecke einziehen. Vgl. Wilda 372 f. (danach sollen z. B. in Hamburg in den allgemeinen Armenchatz gehören alle *hospitale* mit ehren thobehörungen, . . . alle *bröderschoppe* u. alle *gilden* mit ehre thobehörung); Wehrmann 151 f.; Kriegt 181—182 (Verzeichniß des 1530 u. 1531 an den

verbänden korporative und anstaltliche Elemente²¹). In neuerer Zeit nahmen dann, seitdem der Staat das gesammte öffentliche Leben mit seinem einheitlichen Willen zu durchdringen suchte, mehr und mehr auch die ursprünglich rein korporativen öffentlichen Verbände, wie die Gemeinden jeder Ordnung, die Deichachten, die Zünfte und sonstigen Gewerkskörperschaften, die ständischen Körperschaften u. s. w., einen staatsanstaltlichen Charakter an²²). Zugleich vermehrte sich durch Neuschöpfungen für politische, wissenschaftliche, gewerbliche und wirtschaftliche Zwecke bis in unsere Tage hinein auf das Außerordentlichste die Zahl der öffentlichen Anstalten, welche zugleich ein korporatives Moment in sich aufnahmen und für den Anstaltszweck verwerteten²³). So ist auch im heutigen Recht auf den verschiedensten Gebieten eine Fülle von Rechtsorganismen mit anerkannter Persönlichkeit vorhanden, in welchen Anstaltliches und Körperschaftliches sich mit einander verbindet. Und zuletzt hat der Staat selbst, nachdem er den alten Dualismus zunächst durch einseitige Hervorkehrung des Anstaltscharakters überwunden hatte, das genossenschaftliche Element von Neuem in sich aufgenommen und als moderner Verfassungsstaat die innere und begriffliche Verschmelzung anstaltlich-obrigkeitlicher und gemeinlich-volksthümlicher Elemente zur höchsten und umfassendsten Allgemeinpersönlichkeit vollzogen²⁴).

Wenn nun aber so die Körperschaft sowol wie die Anstalt in dem Rahmen ihrer Verfassung Raum für viele der entgegengesetzten Verbandsart entsprechende Modifikationen hatte, so begreift es sich leicht, daß im Leben beiderlei Rechtsinstitute sich oft nahe berühren konnten; daß mancherlei Uebergangsformen auch hier die begriffliche Kluft thatsächlich nahezu ausfüllten; daß Schwankungen und Unbestimmtheiten möglich waren; daß im Laufe der Zeit die eine Form sich in die andere allmählig wandeln konnte, wie ja z. B. einerseits die Universitäten aus freien Gelehrten-genossenschaften zu Unterrichtsanstalten, viele Bruderschaften zu Stiftungen, Ordensgesellschaften zu Ordens-

allgemeinen Almosenkasten abgelieferten Bruderschaftsvermögens). In Bremen wurde sogar schon 1332 (Cassel, Samml. ungedr. Urk. 466) bei Abschaffung der Bruderschaften verfügt: *eleemosynas vero hujusmodi fraternitatibus durantibus collectas ad hospitale situm in nostra civitate . . . ordinavimus erogare.*

²¹) Vgl. Th. I § 40 u. Maurer, Städtev. II. 281—321.

²²) Vgl. Th. I § 55, 56, 58, 59, 62, 64 u. 67.

²³) Vgl. z. B. Th. I S. 872f. (Akademien, Unterrichtsanstalten u. s. w.); 949f. (moderne Innungen, Zwangskassen, Unterstützungsvereine, Gewerbe- und Handelskammern); 991f. (anstaltliche Momente der älteren und mancher neueren Aktiengesellschaften); 1049f. (Versicherungsanstalten mit korporativen und Versicherungsgesellschaften mit anstaltlichen Elementen); 1066f. (Banken und Kreditinstitute mit korporativer Beimischung, landschaftliche Kreditvereine als Körperschaften mit staatsanstaltlicher Zuthat); u. s. w.

²⁴) Vgl. Th. I § 61 u. oben S. 861.

instituten, engere Gemeinwesen zu anstattlichen Staatsgliedern geworden sind²⁵⁾, andererseits in neuerer Zeit aus den jedes korporativen Charakters beraubten Landgemeinden, aus rein staatlich abgetheilten Bezirken und Kreisen und aus vielen andern überwiegend anstattlich organisirten öffentlichen Verbänden sich selbständige Körperschaften des öffentlichen Rechts von Neuem erzeugt haben²⁵⁾.

So eingreifend jedoch die Modifikationen beider Begriffe durcheinander sein mögen: für die principielle Beurtheilung der einzelnen Rechtsinstitute muß, — wenn wir von dem Staate als der alle anderen Verbände überragenden, die gesammte von der Vergangenheit ererbte und in der Gegenwart lebendige Associationskraft des Volkes zusammenfassenden und deshalb aus dem Rahmen der übrigen Rechtsbegriffe heraustretenden Persönlichkeit absehen, — an dem geschichtlich ausgebildeten Gegensatz der Körperschaft und der Anstalt festgehalten werden. Wir haben daher, sobald uns eine vom Recht als Person anerkannte Einheit über den Einzelmenschen begegnet, die Frage aufzuwerfen, ob sie ihrer positivrechtlichen Entwicklung und Gestaltung nach unter den Körperschaftsbegriff oder unter den Anstaltsbegriff fällt. Je nach dem Uebergewicht der einen oder der andern Seite haben wir dann entweder das korporative oder aber das anstattliche Princip ihrer juristischen Konstruktion zu Grunde zu legen. Daß dabei in Bezug auf die der Grenzlinie nahestehenden Verbände (wie z. B. Kreis-korporationen einerseits und Universitäten andererseits) die Entscheidung etwas Willkürliches behalten wird, ist ein unvermeidlicher Uebelstand, der jeder juristischen Konstruktion mit der von ihr gebotenen Zutheilung der konkreten Bildungen des Rechtslebens an entgegengesetzte Begriffsgebiete anhaftet. Nachdem wir aber die Scheidung vollzogen haben, müssen wir den Anstaltsbegriff wie den Körperschaftsbegriff weit genug fassen, um die Modifikation durch den entgegengesetzten Begriff in ihn aufnehmen zu können. So ergibt sich uns die Möglichkeit von Anstalten mit korporativer Verfassung und von Körperschaften mit anstattlicher Spitze. Die ersteren sind durchaus als Anstalten zu betrachten; die außerhalb der Gesamtheit stehende anstattliche Einheit ist bei ihnen das Primäre und Entscheidende, die korporative Vereinigung der Gesamtheit das Abgeleitete und Untergeordnete; der korporative Organismus ist bei ihnen weder durch sich selbst noch um seiner selbst willen vorhanden, sondern er ist nur ein Mittel für die bessere Erreichung des Anstaltszweckes; auch in formaler Beziehung stellen sich alle Regeln über Aufnahme und Ausschluß von Mitgliedern, über deren Rechte und Pflichten bezüglich des Verbandslebens, über die korporativen Formen der Wahlen und Beschlüsse, über Autonomie und Behördenbestellung nur als integrirende Bestandtheile der Anstaltsverfassung dar; und sie alle bezwecken nichts, als die so und so verbundene, gegliederte

²⁵⁾ Vgl. Th. I § 41 u. § 64 S. 871; § 46 u. § 64 S. 870; § 55, 56, 58 u. 59.

²⁶⁾ Vgl. Th. I § 57—59.

und organisirte Gesamtheit dem aus einer für sie äußeren Quelle stammenden Einheitswillen dienstbar zu machen. Umgekehrt bleiben Körperschaften, in welche anstaltliche Elemente eingedrungen sind, durchaus dem Körperschaftsbegriff unterworfen; die einer Gesamtheit entstammende und ihr immanente Einheit bleibt das Primäre und Entscheidende, das anstaltliche Element ist nur von außen hinzugehan und dem korporativen Organismus einverleibt; die Körperschaft besteht als eine aus sich heraus belebte und mit einheitlichen Willen begabte, in sich selbst abgeschlossene, vom Recht als natürliche Lebenseinheit vorgefundene und deshalb als Person anerkannte Gesamtexistenz, und erst in zweiter Linie muß sie wegen ihres Zusammenhanges mit höheren Gesamtexistenzen einem außer ihr stehenden öffentlichen Willen nicht nur sich unterordnen, sondern diesen zum Theil in sich aufnehmen; ihr Leben bleibt seinem Wesen nach ein gemeinheitliches, das durch die von einem fremden Leben abgezweigte That weder geschaffen noch beherrscht, sondern nur verstärkt und gerichtet wird; auch in formaler Beziehung werden alle Bestimmungen, welche die Körperschaft nach Art einer Anstalt von einer außerhalb des Verbandes stehenden Willensordnung abhängig machen, als integrierende Bestandtheile in die Körperschaftsverfassung aufgenommen; und der letzte Zweck aller dieser Bestimmungen besteht darin, den in der Körperschaft sich manifestirenden Gesamtwillen von vornherein dergestalt durch organische Einfügung eines darüberstehenden öffentlichen Willens auszugestalten, daß derselbe in seiner freien Bethätigung die Garantie einer dem wahren Körperschaftszweck entsprechenden Entfaltung bietet.

Wenn nun aber so die einzelne Anstalt durch korporative und die einzelne Körperschaft durch anstaltliche Momente in eigenthümlicher Weise gefärbt sein kann: so kann auch bei einem bestimmten Volke und zu einer bestimmten Zeit der Anstaltsbegriff überhaupt durch den Einfluß des korporativen Gedankens oder der Körperschaftsbegriff überhaupt durch die Anstaltsidee modificirt werden. Und gerade hierfür bietet die Geschichte des deutschen Personenbegriffs deutlichen Beleg.

Wir haben den deutschen Körperschaftsbegriff ohne irgend eine für ihn wesentliche anstaltliche That als den reinen Begriff der zur Person erhobenen Gesamteinheit aus dem alten Genossenschaftswesen erwachsen sehen. Von da an aber bis zur Aufnahme der fremden Rechte stand der so vollendete Körperschaftsbegriff nicht nur in voller Reinheit da, sondern er nahm auch für das gesammte Verbandsrecht eine dergestalt überwiegende Stellung ein, daß er seinerseits die Entfaltung eines von korporativer That freien Anstaltsbegriffes vielfach hemmte. Waren doch die letzten Jahrhunderte des Mittelalters die Blüthezeit des durch das Einigungsprincip verjüngten Genossenschaftswesens. Im weltlichen Recht war in dieser Zeit ein mit dem Körperschaftsbegriff rivalisirender Anstaltsbegriff überhaupt noch nicht in voller Schärfe ausgeprägt, und was davon vorhanden war, das lehnte sich vielfach

noch an den korporativen Gedanken an. Im geistlichen Recht behauptete zwar der kanonische Anstaltsbegriff seine entscheidende Bedeutung: niemals aber wurde er in gleichem Maße wie gerade in jener Zeit durch den germanischen Genossenschaftsgedanken modificirt und gefärbt.

Ganz anders wurde es in der Zeit der obrigkeitlichen Staatsidee und der Aufnahme der fremden Rechte. Nun übernahm der Anstaltsbegriff, der seinerseits immer reiner und schärfer ausgeprägt ward, die Führerschaft in der Gestaltung der menschlichen Verbände. Und mehr und mehr wurde nun umgekehrt der Körperschaftsbegriff durch die anstaltliche Idee umgestaltet und gefärbt, bis es zuletzt einen reinen Körperschaftsbegriff im Sinne des deutschen Rechts nicht mehr gab und gewisse anstaltliche Merkmale als wesentlich für den Körperschaftsbegriff als solchen galten. Unterstützend wirkte dabei das Vorbild des kanonischen Rechts und besonders des durch seine Vermittelung in das weltliche Privatrecht eindringenden Stiftungsbegriffs, unterstützend aber vor Allem die von der römisch-rechtlichen Jurisprudenz entwickelte Korporationslehre. So entstand die mit unserem nationalen Körperschaftsbegriff in mannichfachem Widerspruch stehende civilistische Korporationstheorie, deren Geschichte wir als Einleitung für die Darstellung des heute geltenden Genossenschaftsrechtes noch näher darzulegen haben werden.

Was aber die Gegenwart anlangt, so wird uns der Versuch, eine dem modernen deutschen Rechtsbewußtsein und seiner positivrechtlichen Ausprägung entsprechende Theorie des geltenden Genossenschaftsrechtes aufzustellen, Gelegenheit zu dem Nachweise bieten, daß heute wiederum Anstaltsbegriff und Körperschaftsbegriff als die beiden Offenbarungsformen einer das Einzeldasein überragenden Persönlichkeit in voller Selbständigkeit nebeneinander stehen, und daß, während der moderne deutsche Anstaltsbegriff seinem eignen Princip folgt, der moderne Körperschaftsbegriff in allen wesentlichen Beziehungen nicht der römische Korporationsbegriff, sondern der wiedergeborene und durch die Wiedergeburt verjüngte Körperschaftsbegriff des deutschen Rechtes ist.

2233



Verlag der Weidmannschen Buchhandlung (S. Reimer) in Berlin.

Druck von W. Formetter in Berlin, Neue Grünstraße 30.

3
1
2
3