

Sitzungsberichte
der
Königlich Bayerischen Akademie der Wissenschaften
Philosophisch-philologische und historische Klasse
Jahrgang 1911, 2. Abhandlung

Die Wadiation

von

Karl v. Amira

Vorgetragen am 4. Februar 1911



München 1911

Verlag der Königlich Bayerischen Akademie der Wissenschaften
in Kommission des G. Franz'schen Verlags (J. Roth)

In meiner Abhandlung „über den Stab in der germanischen Rechtssymbolik“ kam ich auf den Gebrauch des Stabes bei jenem Geschäft zu sprechen, das man im Anschluß an die technische Ausdrucksweise der Quellentexte als Wadiation oder auch als „Wettvertrag“ zu bezeichnen pflegt. Ich suchte zu zeigen, daß der Stab (*wadia*, auch *vadium*, *vadimonium*) bei der Wadiation in ihrer ursprünglichen Gestalt wie sonst gewöhnlich als Wahrzeichen einer Botschaft diene, und zwar hier zum Zweck der Bürgenstellung. Der Schuldner rüstet sinnbildlich seinen Gläubiger mit dem Botenstab aus; mit diesem erscheint der Gläubiger vor der Person, die als Bürge eintreten soll, — gleichviel ob er tatsächlich sie aufsucht oder von ihr aufgesucht wird — und bietet ihr, nach alter Regel wie ein anderer Geschäftsbote, den Stab dar, um seine Botschaft auszurichten; sie enthält die Aufforderung zur Bürgschaftsübernahme; diese aber geht vor sich, indem der also Aufgeforderte das Botschaftszeichen vom Gläubiger entgegennimmt. Daß er die Bürgschaft übernommen habe, zeigt der Bürge dem Schuldner an, indem er ihm das Botschaftszeichen zurückgibt.

Dieser Versuch, das Stabsymbol bei der Wadiation zu erklären, der von allen früheren Erklärungsversuchen abweicht, hat alsbald bei verschiedenen Gelehrten Beifall gefunden.¹⁾ Auf entschiedenen Widerspruch stieß er kürzlich bei O. Gierke, der ihn in seinem Buche über ‚Schuld und Haftung‘ (1910) ausführlich bekämpft.²⁾

¹⁾ Cl. Frhr. v. Schwerin in Zschr. der Savignystiftg. f. Rechtsgeschichte Germ. Abt. XXIX 467. R. Schröder ebenda XXX 448 f. E. Goldmann in Deut. Literaturzeitg. 1910 Sp. 2631 f.

²⁾ Der Gierkeschen Polemik erklärt sich „vollständig“ anzuschließen Herb. Meyer in der „Festschrift“ (von Schülern usw.) für Gierke 981.

Gierkes eigene Ansicht ist folgende. Bei der Wadiation, die er als ‚Wettvertrag‘ bezeichnet wissen will, ist die *wadia* ein die gesamte Fahnis des Schuldners vertretendes ‚Pfandsymbol‘. Zugleich ist sie auch ‚Verpflichtungssymbol‘. Sie ist aber nicht wesentlich ein Stab (*festuca*). Vielmehr taugt dazu jede beliebige Sache. Dient ein Stab dazu, so ist dieser nicht bloß Vermögenszeichen, sondern zugleich Zeichen der Herrschaft. Indem der Schuldner dem Gläubiger die *wadia* reicht, macht er ihm sein Vermögen haftbar, d. h. er setzt es der Pfandnahme des Gläubigers aus. Reicht der Gläubiger die *wadia* weiter an den Bürgen, so überträgt er damit auf diesen sein Pfändungsrecht, während der Bürge durch dessen Annahme (wenigstens nach einigen Rechten) sich in ‚Empfangshaftung‘ für die Schuld begibt, d. h. sich für den Fall, daß die Schuld nicht erfüllt wird, der Pfandnahme des Gläubigers aussetzt.

Dem wesentlichen juristischen Inhalt nach stimmt eine neuestens von J. Kohler¹⁾ vertretene Theorie mit der von O. Gierke überein, während sie sich in der Erklärung der *wadia* von ihr unterscheidet: „Die Vadia ist nichts anderes als ein ehemaliger Fetisch, als ein mit dem Geist der Person oder mit dem Geist ihres Vermögens erfülltes Heiligtum, durch dessen Übertragung Person oder Vermögen auf den anderen übergeht“ „Der Geist des Vermögens und damit das Vermögen ist dem Gläubiger überantwortet; nicht als ob dieser jetzt schon ein dingliches Recht an den einzelnen Vermögens-Stücken

— Nur referierend verhält sich zu meiner und zu Gierkes Ansicht Alfr. Schultze in Hist. Zschr. CV 141. — Keine Berücksichtigung konnte meine Arbeit finden in dem gleichzeitig (1909) veröffentlichten Bd. III von Fr. Schupfer Il Diritto privato dei Popoli Germanici, wo S. 138—171, 260—270 ausführlich von der (südgermanischen) Wadiation gehandelt ist. Die Schupferschen Erörterungen scheinen sowohl Gierke wie H. Meyer unbekannt geblieben zu sein.

¹⁾ In der „Festgabe der Berliner jurist. Fakultät für O. Gierke“ 1910 II 279 f. Er beschäftigt sich nur mit der langobardischen *wadia*. Aber die Arbeiten des Jubilars selbst sind für ihn so wenig vorhanden wie die von Schupfer und von mir.

hätte, wohl aber in der Art, daß er, wenn er will, Vermögensgegenstände des Schuldners nach Belieben erfassen und zur Verwertung bringen kann.“

Da diese Fetischtheorie ohne einen ernsten Versuch der Begründung auftritt,¹⁾ entzieht sie sich systematischer Kritik. Sie kann nur gelegentlich im Verlauf dieser Abhandlung berücksichtigt werden.

Die Gierkeschen Ausführungen halte ich in keinem Punkte für richtig. Ich werde daher zunächst auf seine Einwürfe gegen meine Ansicht erwidern und dann meine Gründe gegen die seinige darlegen. Von Belang ist die Streitfrage, weil es sich um die Struktur der germanischen Bürgenstellung und damit beinahe der einen Hälfte aller Haftungsgeschäfte, aber auch um ihre Genesis und schließlich um die komparative Methode auf dem Gebiet der Rechtsgeschichte handelt. Es wird bei den folgenden Erörterungen sowie bei meinen früheren und bei Gierke das langobardische Recht im Vordergrund stehen, weil die Denkmäler dieses Rechtes nicht nur überhaupt das meiste Material zur Wadiation bieten, sondern auch gerade das Verfahren mit der *wadia* am deutlichsten erkennen lassen.

I.

Gierke bestreitet vor allem, „daß die Wadiation ausschließlich dem Formalismus der Bürgenstellung angehöre.“ Er meint damit diejenige „Wadiation“, wobei der Schuldner die oben erwähnte *wadia* dem Gläubiger überreicht und die wir von einer andern, später zu besprechenden Wadiation zu unterscheiden haben. Die bekanntlich schon von Früheren²⁾ ver-

¹⁾ Sie beruht auf einer durchaus willkürlichen Übertragung der ethnologischen Gedanken, die G. Gerland in „Nord und Süd“ 1902 geäußert hat, auf die langobardische *wadia*. Auch dagegen gilt, was gegen H. Fehr soeben Herb. Meyer bemerkt hat a. a. O. 980 N. 6.

²⁾ Außer R. Schröder, R. Hübner und Val de Lièvre wären bei Gierke 264 N. 12 noch zu nennen gewesen: H. Siegel, Gesch. des deut. Gerichtsverfahrens I 37, E. Osenbrüggen Das Strafrecht der Langobarden 150, A. Wach Der Arrestprozeß 11, A. Heusler Institutionen d. deut. Privatrechts II 232, 240 f., H. Brunner Forschungen 593, A. Solmi Storia del Diritto Ital. (1908), 396, 397, 400.

tretenne Annahme, daß der Ursprung der Wadiation im Formalismus der Bürgenstellung zu suchen sei, — meint Gierke (S. 264) — entbehre jedes stichhaltigen Beweises. Demgegenüber ist zunächst zu betonen, daß das langobardische Recht keine andere Wadiation kennt, als welche eine Bürgenstellung einleitet. Der eingehende Beweis dafür findet sich schon bei dem Spezialschriftsteller der langobardischen *wadia*, Val de Lièvre,¹⁾ der auch den entscheidenden Beleg, nämlich c. 8 vom Edikt des Ratchis (a. 746) verwertet hat. Hier wird zuerst bestimmt, wenn in einem Verkaufsbrief die Berichtigung des Kaufpreises beurkundet sei, so brauche der Käufer nicht mehr durch seinen Eid die Zahlung zu beweisen (*Si pulsatus fuerit postea emptor, quod pretium ipsum non complexit, sacramentum exinde non procedat*); dann heißt es: *nisi forte ipse*²⁾ *ei per wadia obligavit, ipse venditor*³⁾ *prendat fidejussorem suum*. Hier ist bei dem *per wadia obligare* vorausgesetzt, daß es zur Stellung eines *fidejussor* geführt hat, an den der Verkäufer sich wegen des Kaufpreises halten kann. Ratchis geht also davon aus, daß ein *per wadia obligare* allemal die Stellung eines *fidejussor* wenigstens einleitet. Wie es nach dem Langobardenrecht seiner Zeit keine Bürgenstellung ohne *wadia* gibt, so auch keine *wadia* ohne Beziehung zur Bürgenstellung.⁴⁾ Diesem

¹⁾ Lannegild und Wadia (1877) 166—183. Ihm folgt Schupfer a. a. O. 145 (nach einem spekulativen Vermittlungsversuch bezüglich des vorgeschichtlichen Rechts), 260, 154 f.

²⁾ Die Hss. von Madrid, La Cava und Wolfenbüttel sowie der Liber Papiensis lesen *nisi forte ipse si* oder *n. f. i. se* oder *nisi se f. i.* oder *nisi si f. i.* Dem Haupttext bei Bluhme fehlt das *se*. Diese Lesart wird gestützt durch den Ausdruck *obligare (aliquid) per wadia* in Roth. 360, 362.

³⁾ Im Haupttext bei Bluhme fehlt das Wort *venditor*. Aber durch die Wolfenbütteler Hs., den Heroldschen Text und den Liber Papiensis ist es beglaubigt.

⁴⁾ Für das langob. R. des MA. ergibt sich das Nämliche durch die analoge Schlußfolgerung aus dem langob. Verlöbnisformular im Liber Pap. zu Roth. 178 (p. 333 f.): . . . *da Andree wadium, quod tu . . . compones. tunc wadia a fidejussoribus accipiatur . . .* Wegen der Bürgschaft beim langob. Verlöbnis s. Roth. 178, 190—192.

Schluß kann man auch nicht etwa mit der Annahme ausweichen, daß in obigem Gesetz unter *fidejussor* der Käufer selbst zu verstehen sei. Denn damit wäre nichts weiter gewonnen als der Satz, daß die Obligation *per wadia* dazu bestimmt ist, entweder eine Selbstbürgschaft oder eine Fremdbürgschaft, folglich unter allen Umständen eine Bürgenstellung einzuleiten. Es muß auffallen, daß Gierke nicht einmal einen Versuch gemacht hat, die „Unstichhaltigkeit“ dieses Beweises aufzuzeigen. Statt dessen beruft er sich (S. 264, 271) auf die Formel *per wadium et fidejussores*, die „für die Zweiheit der Elemente“, nämlich der Wadiation und des Bürgschaftsvertrages spreche. „Hier erscheine doch die *wadia* nicht bloß als Mittel der Verbürgung, sondern als Verpflichtungsmittel neben der Bürgenstellung.“ Dies ist ein Fehlschuß. Gewiß ist das Geben der *wadia* von Seite des Schuldners an den Gläubiger ein anderes Geschäft als der Vertrag des Gläubigers mit dem Bürgen. Aber damit ist nicht gesagt, daß sie nicht zusammengehören, und eben diese Zusammengehörigkeit ist es, was Formeln wie die obige oder *wadium et fidejussorem dare, revadiare et fidejussores ponere, vadimonia cum fidejussoribus, wadium dare et mediatorem ponere, wadiare et mediatores gadarios ponere* ausdrücken. Dieses beweist die vorhin zitierte Stelle aus dem Gesetz des Ratchis. Mit Recht hat darum E. Goldman gegen Gierke die Analogie von andern zweigliederigen Formeln in der langobardischen Rechtssprache wie *in gaida et gisil* geltend gemacht. Mit Recht hat er ferner auf die ebenfalls zweigliederige Formel *træ ok taki* im altschwedischen Recht hingewiesen, die der Formel *wadia et fidejussor* vollkommen entspricht. Wir werden auf sie unten zurückkommen. Zum Überfluß begegnet noch im Mittelalter der Begriff *wadiae fidejussor*.¹⁾ Der Genitiv zeigt grammatisch die Zugehörigkeit des *fidejussor* zur *wadia* an. Gleichzeitig läßt die Formel *fidejussor inde fuit N.* die Bürgenstellung als Folge der Wadiation erkennen,²⁾ ganz so, wie das

¹⁾ Zweimal in H. v. Voltelini Südtiroler Notariatsimbreviaturen I Nr. 962 (a. 1237).

²⁾ Nr. 443 (a. 1237) bei Voltelini a. a. O. Vgl. auch unten S. 10 N. 2.

schon in älteren langobardischen Urkunden geschieht. Gierke scheint aber (S. 284 f.) auch darauf Gewicht zu legen, daß in vielen Fällen die Wadiation ohne Bürgenstellung erwähnt wird.¹⁾ Er nennt es „willkürlich“, hier die Bürgenstellung zu subintelligieren. Ich sehe davon ab, ob nicht doch, wie Val de Lièvre zeigte, da oder dort ein triftiger Grund zu solchem Subintelligieren zwingt. Es genügt, sich klar zu machen, daß die Wadiation, wenn auch dazu bestimmt, eine Bürgenstellung vorzubereiten, doch weder sofort noch überhaupt jedesmal zu einem Bürgschaftsvertrag führen mußte. Man wird dann nicht mehr erwarten, allemal, wo eine Wadiation erzählt wird, auch erzählt zu bekommen, daß ein Bürge gestellt worden sei. Schließlich widerlegt sich Gierke selbst mit seinen Äußerungen über die langobardische Selbstbürgschaft. Wer eine *wadia* gegeben hat, jedoch keine andere Person als Bürgen („Fremdbürgen“) stellen kann oder will, stellt ausdrücklich sich selbst als Bürgen, — *se ipsum mediatorem (fidejussorem) ponit, per suam manum exit ipse sibi mediator.*²⁾ Wozu dies, wenn man, wie Gierke meint, schon durch das Geben der *wadia* allein eine ebensolche Haftung übernahm, wie ein Fremdbürge? Gierke antwortet (S. 285): „um durch diese Form der Selbstbürgschaft mindestens den Schein der Schuldsicherung *per wadium et fidejussorem* zu wahren,“ — weil diese „das normale langobardische Haftungsgeschäft“ war. Damit ist zugestanden, daß in der Vorstellung der Urkundenschreiber die Wadiation keinen Sinn hatte, wenn sie nicht eine Bürgenstellung vorbereitete, oder daß, wie H. Brunner sagt, „die Bürgenstellung dem Formalismus des Wettvertrages unentbehrlich ist.“³⁾ Ein Quellenzeugnis

¹⁾ Das werden wahrscheinlich auch die „unzähligen Urkunden“ sein sollen, auf Grund deren Kohler a. a. O. 282 die spezifische Verbindung der Wadiation mit der Bürgschaft leugnet. Es wäre wohl besser gewesen, dem Leser anstatt von Unzähligkeit solcher Urkunden zu reden, eine einzige zu zeigen und ordentlich zu analysieren.

²⁾ Val de Lièvre a. a. O. 244 f. H. Horten Die Personalexekution II 122 f.

³⁾ Forschungen 593. Darnach auch Hübner Grundzüge d. deut. Privatrechts 469.

dafür, daß Wadiation für sich allein keine Haftung wie Bürgschaftsübernahme begründete, liegt in einem Gesetz von König Liutprand (c. 15, a. 720) vor. Die Spitze dieses Gesetzes kehrt sich gegen eine Pfandnahme, die auf zeugenlose Wadiation hin erfolgt; nur wenn Zeugen zugezogen waren, soll der Gläubiger pfänden dürfen. Das wird so formuliert: *Quicumque homo . . . cuicumque amodo wadia dederit et fidejussore posuerit presentia duorum vel trium testium . . . in omnibus conplere debet. et si distolerit et pigneratus fuerit . . . nulla calomnia qui pigneravit patiatur. nam qui sine hac manifestationem pignere presumpserit, jouemus ut dublum pignum restituat.* Das Gesetz kennt also keine Pfandnahme auf Grund des *wadium dare* allein; Bürgschaft gehört dazu. Andernfalls wäre der *Casus* falsch referiert.

Die Zusammengehörigkeit des *wadium dare* und der Bürgenstellung ist nichts dem Langobardenrecht Eigentümliches. Sie läßt sich auch in andern Rechten nachweisen. In der bekannten und auch von Gierke S. 304 f. besprochenen Stelle der *Lex Baiuvariorum* (app. IV) über das *firmare* durch den Verkäufer im Eviktionsprozeß heißt es: *cum sinistra vero porrigat wadium huic, qui de ipsa terra eum (den Käufer) mallat, per haec verba: ecce wadium tibi do, quod terram tuam alteri non do legem faciendo. tunc ille alter (Kläger) suscipiat wadium et donet illum vicesoribus [l. fidejussoribus] istius (des Verkäufers) ad legem faciendam.* Gierke bestreitet nicht, daß das hier erwähnte *wadium* ein der langobardischen *wadia* entsprechendes Symbol sei; er bestreitet ferner nicht, vermutet sogar, daß man unter den *vicesores* Bürgen zu verstehen habe.¹⁾ Er kann also auch nicht bestreiten, daß das *wadium porrigere* in obiger Stelle ein Geschäft ist, welches eine Bürgenstellung vorbereitet. Daß dies aber nichts Zufälliges, daß es vielmehr zum Zweck der Wadiation begrifflich gehört, ergibt sich aus der Art, wie die Bürgen erwähnt werden.

¹⁾ Der Beweis dafür liegt in der Tatsache, daß in altbairischen Urkunden derjenige, der das *wadium* aus der Hand des Gläubigers empfängt, als *fidejussor* bezeichnet oder doch in der Funktion eines solchen geschildert wird, Gierke S. 312 n. 74.

Der Text setzt als bekannt voraus, daß Bürgen gestellt werden. Das Nämliche tut ein altbaierisches Urkundenschema, welches zuerst nur die Übergabe des *wadium* erzählt, nachher aber eine bestimmte Person als *fidejussor* nennt.¹⁾ Unmittelbar erweist sich wieder die Bürgenstellung als zugehörig zur Wadiation, wenn diese als Grund von jener angegeben wird: *dederunt wadium confirmationis et fidejussor inde est* K.²⁾ Vgl. oben S. 7 bei N. 2.

Fürs altfränkische Recht liegt ein ähnliches Urkundenschema vor, worin ebenfalls die Übergabe des *wadium* durch den Schuldner an den Gläubiger als Grund einer Bürgenstellung erscheint: Form. Turon. (c. a. 750) 32 *taliter eis convenit, ut jam dicti homines . . . wadios suos jam dicto illo unusquisque pro soledos tantos dare deberent; quod ita et fecerunt. et hoc placitum institutum, quod evenit tunc tempore, hoc debeant desolvere; unde et fidejussorem pro ipsos soledos aliquem hominem illum obligaverunt* . . . Völlig deutlich wird aber der Sachverhalt durch die sogenannten Peyronschen Extravaganten (g. 900): II. . . . *comes faciat illum* (den Beklagten im Freiheitsprozeß) *dare wadium ad suam libertatem proportandam. et si ille dixerit quod fidejussorem habere non possit, tradat eum comes in manu mallatoris* . . . VI. *Postquam autem debitor wadium dederit liber erit, si fidejussor moritur, propter wadium quod emisit in debitore. et si vivent ambo, quod spopondit qui wadium dedit det* u. s. w. Beide Bestimmungen gehen wieder wie das langobardische Gesetz des Ratchis davon aus, daß sowohl die außerprozessuale wie die prozessuale Wadiation eine Bürgenstellung erfordert. Der ersten entspricht es, daß auch nach den Formularen und Gesetzen eine prozessuale Sicherheit niemals anders als durch Bürgenstellung geleistet wird,³⁾ während wir nach

¹⁾ Die Traditionen des Hochst. Freising (Bitterauf) Nr. 400 b (a. 819), 460 (a. 822), 466 (a. 822), 507 (a. 824), 613 (a. 836), 665 (a. 844). Ebenso auch langob. Urkunden, z. B. bei Ficker Forschungen IV Nr. 2 (a. 781).

²⁾ A. a. O. Nr. 227 (a. 806). Dazu Sohm R. d. Eheschließung 40.

³⁾ MG. Formulae 60 (5), 67 (5, 10), 155 (11, 15), 193 (8), 362 (25). Cap. ad. L. Sal. II 8 § 2. L. Rib. XXXII 4. Capitularia I 32 (3), 284 (20),

den sonstigen Quellen vorgängige Wadiation anzunehmen haben. Die zweite nimmt als selbstverständlich an, daß ein Schuldner, der ein *wadium* gegeben, auch einen Bürgen gestellt habe.¹⁾ Es verfängt also auch nicht das *argumentum e silentio*, worauf sich Gierke (S. 294 N. 8) wieder bezüglich des fränkischen Rechts beruft. In mehreren Fällen „reiner Wadiation“ sei Bürgenstellung nicht erwähnt. Bei der Beschaffenheit des ganzen Quellenkreises ohnehin bedenklich genug, wird das Argument von Gierke selbst anderwärts bei Seite gelegt. Was er S. 157 von der *fides facta* bei Wadiation sagt, kann auch von der Bürgenstellung gelten: sie „mochte als bekannt vorausgesetzt werden“ — ebenso wie bei der Bürgenstellung die Wadiation. Und wenn er weiter (S. 295) noch eigens mit Hilfe des späteren französischen Rechts zu beweisen sucht, daß Wadiation und Bürgenstellung „äußerlich getrennt und zu verschiedenen Zeiten vorgenommen wurden“, so ist dieses überhaupt kein Argument zu seinen Gunsten. Denn daß Wadiation und Bürgenstellung nicht gleichzeitig vor sich gehen konnten, liegt in der Natur der Sache.

Im angelsächsischen Recht ist zwar die Wadiation in dem S. 3 bezeichneten Sinn schwierig zu erkennen, weil die entsprechenden ags. und lat. Ausdrücke *wedd*, *weddian* (*beweddian*), *vadium*, *vadiare* in den uns vorliegenden Texten in einem viel weiter ausgedehnten Begriff gebraucht werden. Aber soweit sie erkennbar, begegnet sie auch in notwendiger Verbindung mit Bürgenstellung. Nach dem Aufsatz vom Verlöbniß (*Be wifmannes beweddunge*, c. a. 1000) folgt auf jede Wette (*on wedde sellan, weddian, mid wedde trymman*) des Bräutigams eine Bürgschaftsübernahme (*aborgian*) seiner Blutsfreunde, soll ferner, wenn die Verwandten der Braut diese zur Ehefrau wetten (*weddian heora magan to wife*), die Bürgschaft entgegennehmen (*fo to pam*

330 (19), II 14 (13), 15 (8, 21), 19 (15), 272, 273 (20 f.), 287 (5), 307 (24), 320 (13), 330 (32), 343 (14 f.), 344 (15 f.), 345 (3), insbesondere aber 12 (19). wo die vorgängige Wadiation erwähnt ist.

¹⁾ Dies scheint auch Sohms Ansicht, a. a. O.

borge)¹⁾ derjenige, der über das *wedd* verfügt (*se ðe ðæs weddes waldend sy*, im Quadripartitus ungenau übersetzt: *jus habet in vadio*).²⁾ Das Zeitwort *sellan* sowohl als der Besitz am *wedd*, ferner der anderweitig überlieferte Rechtssatz, daß das *wedd* bei Nichterfüllung des Verlöbnisses ausgelöst werden muß,³⁾ beweisen, daß man unter diesem kein schlichtes Gelöbniß oder Gedinge verstehen darf, wie R. Schmid will, die Notwendigkeit einer dem *wedd* folgenden Bürgenstellung, daß *wedd* kein Pfand ist, wie F. Liebermann und Andere annehmen. Da das *wedd* vom Schuldner an den Gläubiger gegeben wird und dieser infolge davon die Bürgschaft entgegennimmt, so entspricht es im wesentlichen der langobardischen *wadia* und dem baierischen und fränkischen *wadium*. Dieses dürfte auch Gierke, nach seinen Äußerungen S. 317 zu schließen, anerkennen. Dann aber frage ich: wie kommt es, daß bei dem Verlöbniß, einem Geschäft, bei dem doch die Kreditform freier Vereinbarung unterliegt, die Wadiation immer gerade zur Bürgenstellung führt, daß sie weder einen Pfandversatz vorbereitet, noch für sich allein als Haftungsgeschäft ausreicht? Es erklärt sich nur daraus, daß sie eben die spezifische Vorbereitungsform der Bürgschaft war. Und in dieser Funktion

¹⁾ Zu dieser Bürgschaft vgl. auch Ine 31, Ælfr. 18.

²⁾ R. Schmid Die Gesetze der Angelsachsen S. 393 und F. Liebermann Die Gesetze d. Angels. I S. 443 übersetzen: „wer Leiter der Verlobung [des Verlobungsvertrages] ist.“ Dies stimmt jedenfalls nicht zu der von Liebermann sonst in dem Aufsatz unterstellten Bedeutung von *wedd*. Auch bei Bosworth-Toller Dict. 1181 ist *wedd* = *pactum* genommen. Wegen der Bedeutung von *waldan* s. Liebermann a. a. O. II s. v. *wealdan*. Sohm Das Recht der Eheschließung S. 316 übersetzt: „der Leiter des Wettvertrags“, während er S. 47 annimmt, daß das *wedd* „gegeben“ und „empfangen“ werde. Ich selbst hatte mich noch im Stab S. 155 an Schmid und Liebermann angeschlossen. Verhältnismäßig am besten paraphrasiert Gierke S. 316 N. 91: „der Wortführer der Brautsippe, der das Wadium des Bräutigams empfangen hat.“

³⁾ Confessionale Pseudo-Egberti bei Wasserschleben Bußordnungen S. 309 n. 2: *Si puella desponsata cum viro esse nolit . . . solvant propinquum suum wedd*. Sohm a. a. O. S. 47 versteht darunter Entrichtung einer Konventionalstrafe.

erscheint sie auch sonst. In dem älteren Stück vom Wergeld wird bei einem Sühnvertrag über einen Totschlag das Wergeld vom Totschläger „bewettet“, worauf er die Werbürgschaft zu stellen hat (*siððan he weres beweddod hæbbe finde derto werborh*, — nach dem Quadripartitus: *postquam weregildum mortui vadiaverit, inueniat wereplegios*), und zwar in bestimmter Zahl je nach der Höhe des Wergeldes. Genau so drückt sich auch ein Wergeldgesetz von König Eadmund (II 7, c. a. 943—946) aus und, auf den Anefangprozeß übertragen, kehrt die Formel noch in den sogenannten Leis Willelme (c. 1100—1120) c. 21 wieder (*duner gwage*¹⁾ *et truver plege*). Den lateinischen Rechtsbüchern derselben Zeit sind entsprechende Formeln geläufig: *vadium dare et plegios inuenire* (*mittere*), *vadiare et plegios addere*, *vadium et plegios dare*, *vadium et plegium* (LL. Henrici 52 § 1, 61 § 17, 53 § 6, LL. Edw. Conf. 36 pr. mit §§ 2—4, 6 pr.). Nun scheint freilich Gierke S. 315 die Verbindung der Bürgschaft mit der Wadiation im angels. Recht für etwas Zufälliges zu halten. Die Bürgenstellung sei, wo sie hinzutritt, ein „besonderer Rechtsakt“. Natürlich ist sie weder die Wadiation selbst, noch ein Bestandteil von ihr; sie folgt ihr und ist insofern ein „besonderer Rechtsakt“. Aber dies steht nicht im Widerspruch dazu, daß die Wadiation bezweckt eine Bürgschaft vorzubereiten.

Im Friesischen entspricht dem ags. *weddian* ein *weddia*. Daß auch dieses in näheren Beziehungen zur Bürgenstellung stand, läßt sich noch aus den friesischen Rechtsquellen des Mittelalters erkennen, obgleich dort so wie in den angelsächsischen die Wörter *weddia* und *wed* schon mehrdeutig sind. Ein Zweikampf, ein Strafgeld wird „bewettet“; darauf hat der wettende Schuldner einen Bürgen zu stellen.²⁾ Andererseits verlangt es der Prozeßformalismus, daß, wer das Recht zur Bürgenstellung verwirkt hat, mit der einen Hand „wette“ und mit

¹⁾ Liebermann übersetzt diesmal: „Pfand geben“.

²⁾ Fries. R.Quellen her. von Richthofen 393 (§ 43), 412.

der andern „leiste“, d. h. daß er formell sich selbst als Bürgen stelle, gleichzeitig aber erfülle.¹⁾

Von den angelsächsischen Formeln aus gewinnen wir wieder den Übergang zum Schluß der Beweiskette in der altschwedischen Formel *biupa ræt firi sik træ ok taka* („das Recht für sich anbieten, den Holzstab und Bürgen“), deren Objekt uns schon S. 7 begegnete. Obgleich ich schon in der Abhandlung über den Stab S. 155 auf sie hingewiesen hatte, ist doch Gierke achtlos an ihr vorübergegangen. Sie entspricht beinahe genau obigem *duner gwage et truver plege* und dem langobardischen *dare wadium et fidejussorem* und beweist durch die alliterierende Verbindung der entscheidenden Worte, daß Wadiation und Bürgenstellung zusammengehören.²⁾ Zugleich ergibt sich aus der Übereinstimmung der ostgermanischen mit den westgermanischen Formeln, die nicht von einer Anleihe in historischer Zeit herrühren kann, das vorgeschichtliche Alter jener Zusammengehörigkeit. Mit allgemeinen Betrachtungen, wie sie Gierke S. 264 über deren „innere Unwahrscheinlichkeit“ anstellt, ist dagegen nicht aufzukommen. Die Wadiation soll sich „deutlich als ein dem komplizierten Rechtsgebilde [des zusammengesetzten Formalismus des Bürgschaftsvertrages] eingegliedertes einfacheres Rechtsgebilde“ kundgeben, „für dessen höheres Alter schon an sich die Vermutung spreche“. Dieses läuft auf eine *petitio principii* hinaus. Denn, wenn auch in jüngerer historischer Zeit die Wadiation ohne Fremdbürgschaft eine Haftung zu begründen vermag, so wäre erst

1) Fries. R.Quellen 413 (§ 2), 415 (§ 12 a. E.), 417 (§ 19). Dazu siehe Gierke 320 f., der aber die Selbstbürgschaft nicht zu erkennen scheint. — Wegen der gleichzeitigen Vornahme zweier Rechtsgeschäfte mit je einer Hand vgl. L. Baiuw. app. IV. Daß das Wetten durch „Handschlag“ geschah, dafür liefern die von Gierke angeführten Stellen keineswegs den „sicheren Beweis“, den er ihnen abnötigen will. Sie beweisen nur, daß man mit der rechten Hand wettete.

2) Vermutlich gab es auch eine entsprechende alliterierende Formel in der langobard. Rechtssprache, etwa * *wadi enti warenti*, — worauf mich Dr. E. Goldmann (Wien) aufmerksam machte. Vgl. mnd. *warhander* (und *waringe*) und an. *varzlumadr*.

noch zu fragen, wieso sie das kann, und da zeigt uns denn die Selbstverbürgung bei der Wadiation „deutlich“ genug an, wo die Antwort zu suchen ist. Gierke wendet ferner (S. 265) ein, die Art, wie die Wadiation bei der Bürgenstellung in den einzelnen Stammesrechten verwertet werde, weise so starke Verschiedenheiten auf, daß auch hierdurch der Schluß auf ein jüngeres Alter des bürgschaftsrechtlichen Wettformalismus nahe gelegt wird. Es wird sich zeigen, daß Gierke hier ebenfalls von einer irrigen Voraussetzung ausgeht. Aber auch, wenn sie zuträfe, so wäre doch wieder erst zu fragen, ob die vermeintlichen Verschiedenheiten überall gleich ursprünglich seien, eine Frage, die nicht umgangen werden könnte, nachdem dargetan ist, daß von Anfang an die Wadiation in bestimmter Beziehung zur Bürgschaft stand.

II.

Die angeführte altschwedische Formel führt uns zu dem bei der Wadiation gebrauchten Symbol. Obgleich Gierke auf S. 269 noch an die Möglichkeit geglaubt hat, daß „als Wadia gerade eine *festuca* ursprünglich vielleicht ausschließlich verwandt wurde,“ bestreitet er doch auf S. 270 f. mit Entschiedenheit, daß das Wadiationssymbol begriffsnotwendig ein Stab gewesen sei,¹⁾ und damit würde allerdings meine Erklärung der Wadiation fallen. Die schwedische Formel gestattet keinen Zweifel daran, daß nach dem ältesten schwedischen Recht die Wadiation durch Übergabe eines Holzstabes (*træ*) geschah. Der Schuldner „bot“ dem Gläubiger einen Holzstab an, um ihm einen Bürgen anzubieten. Das gleiche galt aber auch im altfränkischen Recht. Gierke gibt S. 262 selbst zu, daß hier die *wadia* der „Regel“ nach „in einer *festuca* bestand“ und daß die *festuca* ein Stab war. In Wahrheit bestand die altfränkische *wadia* ursprünglich immer in einem Stab und konnte erst nach jüngerem Brauch durch andere Gegenstände, z. B. eine Rute

¹⁾ Nicht so Kohler a. a. O. 279. Unsicher G. Salvioli Trattato di Storia del Diritto Italiano ⁶ (1908) 614.

oder einen Halm, vertreten werden. Sowohl Lex Salica als Lex Ribuarica, Chilperiks Edikt und die älteren fränkischen Urkunden kennen bei der Wadiation kein anderes Symbol als die *festuca*.¹⁾ Was das langobardische Recht betrifft, so findet es Gierke S. 263 „schwer glaublich, daß, wenn die Wadia begriffsnotwendig ein Stab war, dieses nicht an einer einzigen Stelle gesagt oder angedeutet sein sollte.“ Erst seit dem 11. Jahrhundert begegne manchmal ein *baculus*, eine *virga* oder ein *lignum* als Wadia. Genug, daß sie begegnen, zumal auch das Cartularium Langobardicum kein anderes Wadiationssymbol kennt, als den *baculus vadimonii*,²⁾ und daß gerade durch ihr unverbrüchliches Schweigen über den Gegenstand der *wadia* die ältern Quellen seine beständige Gleichartigkeit als bekannt voraussetzen.³⁾ Besonders lehrreich ist dieses, wenn in langobardischen Urkunden neben dem Wadiationssymbol ein Auflassungssymbol vorkommt und das Auflassungssymbol seinem Gegenstand nach, das Wadiationssymbol dagegen nur unter seinem technischen Namen (*wadia*) angegeben wird.⁴⁾ Eben

1) H. Siegel Gesch. d. deut. Gerichtsverfahrens I 223. R. Sohm Der Prozeß der Lex Salica 19, Das R. der Eheschließung 37. A. Heusler Institutionen II 232 (nebst I 76 f.). H. Brunner Deut. Rechtsgesch. II 366. R. Schröder Lehrb. d. deut. Rechtsgesch.⁵ 303. Daß einige dieser Schriftsteller unter der *festuca* einen Halm verstehen, ist hier belanglos. Über *festuca* = Stab s. meine angeführte Abhandlg. 146, 156, wo zu N. 4 jetzt beizufügen wäre: Miniatur in der Brüsseler Hs. der Hist. de Charles Martel (a. 1470) fol. 51 v (Ausg. v. van der Gheyn 1910 pl. 3): Gloriant de Berry reitet zum Zweikampf; er trägt in der r. Hand einen kurzen Stab, die Wadia. Daß das Stabsymbol schon auf der Markussäule (Rel. LVIII Taf. 67 bei Domaszewski) vorkomme, wie Herb. Meyer in „Festschrift“ für Gierke 982 N. 7 wenigstens für möglich hält, muß ich schlechterdings bestreiten. Es handelt sich dort, wie schon Petersen bemerkt hat, um Lanzenschäfte, die haufenweise von besiegten Barbaren vor dem Kaiser niedergelegt werden.

2) Val de Lièvre a. a. O. 121—123 nebst 263 N. 3. Meine Abhandlung über den Stab 156 N. 3.

3) Val de Lièvre a. a. O. 116 f. Gierke müßte bei seiner Methode e silentio zu argumentieren, natürlich auch dieses bestreiten.

4) Val de Lièvre a. a. O. 124.

diesen Urkunden, die in fränkischen ihre Seitenstücke haben, entnimmt jedoch Gierke (S. 262) seinen Einwand gegen die Ansicht, daß die *wadia* begriffsnotwendig ein Stab gewesen sei. Es erscheint nämlich der Stab als Auflassungssymbol, daher könne nicht auch das Wadiationssymbol eine *festuca* gewesen sein. Das ist nun wieder ein Fehlschuß. Gierke vergißt eine sehr treffende Bemerkung, die er selbst auf derselben Seite gemacht hat: „mit der Hand wurde die Wadia gereicht, mit dem Munde das deutende Wort gesprochen.“ Es konnte also sehr wohl ein gleichartiger Gegenstand als Auflassungs- und gleichzeitig als Wadiationssymbol dienen; das Wort „deutete“ ihn in der einen und in der anderen Funktion.¹⁾ Demnach dürfte es sich doch wohl zu apodiktisch ausnehmen, wenn Gierke S. 263 N. 8 sagt, der von Val de Lièvre und mir unternommene Beweis für die Identität der langobardischen Wadia mit der *festuca* sei „mißlungen“. Er findet es allerdings für nötig, sich auf Autoritäten zu berufen wie H. Horten und „auch“ H. Siegel und R. Sohm. Aber was diese Schriftsteller zur Sache beibringen, ist entweder bloße Behauptung oder bezieht sich nicht aufs langobardische Recht. Horten, der nach Val de Lièvre schrieb, hat sich gar nicht die Mühe genommen, dessen Beweisgang zu verfolgen. — Mit dem alt-schwedischen, dem altfränkischen und dem langobardischen Recht sind die Rechte erschöpft, aus denen überhaupt über den Gegenstand des Wadiationssymbols in der Frühzeit Näheres zu erfahren ist. Bedenkt man aber, daß diese Rechte teils der ost-, teils der westgermanischen Gruppe angehören und daß kein Grund vorliegt, der eine Entlehnung oder eine Parallelbildung wahrscheinlich machen könnte, so reichen jene drei Rechte vollkommen aus, um einen Rückschluß auf das urgermanische Wadiationssymbol zu ermöglichen.

Daß im Mittelalter den Stab andere Gegenstände vertreten konnten, ist nie bestritten worden, — ebensowenig wie

¹⁾ S. übrigens auch die Antwort, welche auf die hier behandelte Frage schon Val de Lièvre a. a. O. gegeben hat. Gierke hat sie völlig unbeachtet gelassen.

daß die Wadiation zur selben Zeit noch andern Formänderungen unterlag. Aber selbst wenn sich dafür keine geschichtliche Erklärung finden ließe,¹⁾ würde das Phänomen doch nicht genügen, um die Sicherheit des fürs ältere Recht geführten Beweises in Frage zu stellen. Wenn einmal ihrer ganzen Fassung nach die Lex Salica, die Lex Ribuarica, die Kapitularien jedes andere *wadium* als die *festuca* ausschließen, so geht es nicht an, mit Gierke (S. 262 f.) neben diesem noch andere Symbole als möglich zu denken, lediglich darum, weil im Laufe des Mittelalters als wirkliche oder auch vermeintliche Wadia ein Halm, ein Messer, eine Sichel, ein Hufeisen, eine Münze vorkommen.

III.

Damit scheinen mir die Grundlagen meiner „Konstruktion“, die Gierke erschüttert zu haben glaubt, gesichert. Man fühlt sich indes versucht an der Festigkeit seines Glaubens zu zweifeln, wenn man sieht, wie er S. 271 ff. noch verschiedene Eventualangriffe unternimmt für den Fall, daß der primäre für gescheitert erachtet werden sollte.

„Wie kam man, fragt er, wenn sie [die Wadia] ein Botchaftsstab war, dazu, sie ein „Pfand“ zu nennen, die ganze pfandrechtliche Terminologie auf sie anzuwenden, von ihrer „Einlösung“ oder „Befreiung“ zu reden“? Ich habe diese Frage in meiner Abhandlung über den Stab S. 152 ausführlich erwogen und nachdem ich begründet hatte, warum der Stab kein Pfandsymbol (sog. „Scheinpfund“) sein könne, mich dafür entschieden, er heiße gleichnisweise ein Pfand, weil er wie ein solches übergeben und „ausgelöst“ werde. Gierke erklärt das „Gleichniß, das einen flüchtig zirkulierenden Botenstab in ein Pfand umbildet“ für „unpassend“, und er findet es unwahrscheinlich, daß ein so unpassendes Gleichnis „bei allen

¹⁾ S. aber Val de Lièvre a. a. O. 263 f. und meine angef. Abhandlung 156 f. — Daß der Stab „das ursprüngliche Symbol“, läßt sogar Herb. Meyer trotz seinem Anschluß an Gierkes Polemik als wahrscheinlich gelten, a. a. O. (s. oben S. 16 N. 1).

Germanenstämmen“ durchgedrungen sei. Ich stelle fürs Erste fest, daß sich Gierke einem schweren Irrtum hingibt, wenn er glaubt, es sei „bei allen Germanenstämmen“ die pfandrechtliche Terminologie auf das Wadiationssymbol angewandt werden. In den nordgermanischen Rechten zeigt sich keine Spur davon. Und ferner, wenn die Deutschen einen Stab, der überreicht und durch Bürgenstellung ausgelöst wurde, mit einem versetzten Pfand verglichen, so steht es natürlich einem modernen Schriftsteller frei, diesen Vergleich „unpassend“ zu finden. Aber er sollte einsehen, daß er mit einem derartigen Urteil des subjektiven Geschmacks den Boden wissenschaftlicher Diskussion verläßt. Übrigens trifft es auch nicht zu, daß bei der Bürgenstellung der Stab immer so „flüchtig“ zirkulierte, wie Gierke meint. Der Bürge brauchte nicht schon bereit zu stehen, wenn der Schuldner seinen Stab dem Gläubiger reichte. Die angelsächsische Terminologie (oben S. 12) setzt sogar das Gegenteil voraus, wenn sie dem Schuldner, der gewettet hat, aufgibt, den Bürgen erst noch zu „finden“.

Gierke vermißt bei mir eine genügende Auskunft darüber, woher die Haftung des Bürgenstellers und die des Bürgen stamme, wenn die Wadia kein Haftungssymbol sei. Ich zerstöre, sagt er, den ganzen Formalismus des Haftungsrechts und kehre zurück zur Vermengung von Schuld und Haftung, indem ich die Haftung des Bürgen auf die in der Annahme der Botschaft liegende Bürgschaftserklärung, die Haftung des Bürgenstellers (Schuldners) gegenüber dem Gläubiger auf den Schuldgrund und seine Haftung gegenüber dem Bürgen auf den Auftrag zurückführe. Meine Rolle wäre in der Tat tragikomisch, wenn ein solcher Gegenstand meiner Bemühungen, wie die Unterscheidung von Schuld und Haftung, von Andern gegen meine Zerstörungswut geschützt werden müßte. Allein diese Gefahr liegt, denke ich, in weiter Ferne. Anlangend zunächst die Bürgenhaftung wäre zu bemerken, daß nach meiner wie nach Gierkes Ansicht die Bürgschaftserklärung niemals Schuld- sondern nur Haftungsgeschäft war, daß ich folglich, wenn ich in ihr den Grund der Bürgen-

haftung suche, unter keinem Gesichtspunkt „zur Vermengung von Schuld und Haftung zurückkehren“ kann. Bleiben übrig die Gründe der Haftung des Bürgenstellers. Daß er dem Bürgen aus seinem Auftrag hafte, sagt zwar eine lombardische Glosse unmittelbar, wird aber von Gierke verneint, weil nach seinen von P. Puntschart entlehnten Grundanschauungen über germanisches Geschäftsrecht ein Auftrag nur eine Schuld, keine Haftung begründen darf. Und eben darum muß er auch Anstoß an meiner Äußerung nehmen, daß die Haftung des Schuldners gegenüber dem Gläubiger ihren Grund „im Schuldgrund“ haben könne. Aber die Puntschart-Gierkesche Lehre, welche dem Schuldgeschäft die haftungsbegründende Kraft grundsätzlich abstreitet, beruht auf einer Übertreibung des Unterschiedes von Schuld und Haftung. Ich könnte demgegenüber hier nur wiederholen, was ich schon in meiner Rezension des Gierkeschen Buches (Zeitschr. f. Rechtsgeschichte XXXI 496 f.) gesagt habe, füge daher nur noch hinzu, daß ich nicht verstehe, wie es zu der früheren „Vermengung von Schuld und Haftung“ zurückführen soll, wenn man diese beiden Verhältnisse zwar dem Wesen nach, aber nicht auch allemal dem Grund nach unterscheidet. Oder macht sich etwa gar Gierke selbst einer solchen „Vermengung“ schuldig, indem er nach dem deutschen Recht des Mittelalters dem schlichten Schuldversprechen auch haftungsbegründende Kraft zuschreibt? Bezüglich der Haftung des Bürgenstellers gegenüber dem Gläubiger möchte ich indes auch beachtet wissen, daß ich sie nicht so unbedingt vom Schuldgrund abgeleitet habe, wie Gierke es hinstellt. Ich habe noch andere Gründe offen gelassen, nur nicht die Wadiation für sich allein. Der Bürgensteller haftet nach der Wadiation nur, wofern er keinen Bürgen findet. Wie nahe liegt da nicht auch die Annahme, daß er nur einem Regreßrecht des Gläubigers gegenüber haftet?¹⁾ Dies würde völlig ausreichen, um das *se obligare*

¹⁾ So R. Schröder in Zschr. der Savigny-Stiftg. f. RGesch. XXX Germ. Abt. 450. — Schupfer glaubt a. a. O. 152, daß auch nach dem Eintritt eines Bürgen der Gläubiger sich nach seiner Wahl an diesen

per wadium in den Urkunden¹⁾ zu erklären, wofern man überhaupt unter diesem Ausdruck, der ganz regelmäßig die Angabe des Schuldinhalts einleitet, nicht ein farbloses „Sichverpflichten“ verstehen will. Ausreichen würde diese Erwägung besonders in dem Falle, wo der Bürgensteller nicht zugleich Schuldner ist. Gierke sucht mich mit der Behauptung zu bekämpfen (S. 272), die Haftung des Bürgenstellers gegenüber dem Gläubiger rühre daher, daß dieser (bei der langobardischen Bürgschaft) „durch Hingabe der Wadia eine Verpflichtung ganz neuer Art übernimmt, indem er die Einlösung der Wadia durch Bürgenstellung zusagt“ (vgl. auch S. 286). Mein Gegner fällt hier aus der Rolle. Bisher hatte er darauf bestanden, daß im Widerspiel zum Schuldversprechen die Wadiation Haftungsgeschäft sei. Jetzt plötzlich soll sie selbst ein Schuldversprechen sein, nämlich eine „Zusage“, daß man etwas tun werde. In Wahrheit ist sie das nicht; auch die Quellen wissen nichts davon. Sondern sie wird verglichen mit einem Pfandversatz. Ein Pfand kann nun zwar wie durch Schuld Erfüllung so auch durch Bürgenstellung eingelöst werden; aber darum ist der Pfandversatz noch kein Einlösungsversprechen. Indem ihn Gierke dafür hält, verwechselt er die Begriffe Schuldversprechen und Haftungsgeschäft genau so, wie er sie verwechselt, wenn er in der Verpfändung der eigenen Person durch Treugelübde ein „Versprechen“ der Selbstausslieferung erblickt.²⁾ Nach der besonderen „Verpflichtung“ also, die der Schuldner durch das Hingeben der Wadia allein übernehmen soll, suchen wir vergebens. Damit stumpft sich wohl auch der Spott Gierkes ab (S. 272 N. 45), ein Botenstab „bedürfe doch keiner Enthftung“. Wenn man ihn einmal

oder an den Schuldner halten konnte. Die dafür angerufenen langob. Ediktstellen sagen das jedoch nicht.

¹⁾ Nicht zu den Belegen gehören die von Gierke S. 283 N. 34 zitierten Gesetzstellen. Roth. 380 ist Druckfehler, wahrscheinlich statt Roth. 360, wo aber nur der Ausdruck *omnia* (nicht *se*) *per wadia obligare* vorkommt. In Roth. 362 und Liutpr. 8 steht kein *se p. w. o.* S. oben S. 6 N. 2.

²⁾ S. meine oben S. 20 angef. Rezension S. 497 f.

mit einem Pfand vergleicht, mag man auch von ihm sagen, daß er „enthaftet“ werde (*liberare, solvere, expignorare, dispignorare wadium*). Aber nicht nur nicht von ihm, sondern auch nicht von einem wirklichen Pfand kann man sagen, daß es der Enthftung „bedürfe“. Ein solches „Bedürfnis“ empfindet vielleicht — je nach Umständen! — der Pfandversetzer. Aber verpflichtet ihm nachzugeben ist er nicht.

Übrigens wäre es noch eine besondere Frage, ob ursprünglich aus dem Geben der *wadia* ein Bürgensteller auch nur für den Fall dem Gläubigerzugriff ausgesetzt war, wo er keinen Bürgen fand, m. a. W. ob es ursprünglich das oben erwähnte Regreßrecht des Gläubigers gab. Die Selbstverbürgung und ihr Ritus, weder nach dem fränkischen Recht noch nach den anderen Rechten, sprechen nicht dafür. Der Satz *postquam debitor wadium dederit liber erit* könnte sehr wohl eine allgemeinere Bedeutung gehabt haben, als ihm in der oben S. 10 angeführten Verbindung zuzukommen scheint. Es würde hiernach bis zur Auslösung durch einen Bürgen dem Gläubiger das Wadiationssymbol ebenso unter Ausschluß jeglicher Schuldnerhaftung gehaftet haben, wie ihm ein versetztes Pfand unter gleichem Ausschluß haftete, so daß die Anwendung der Pfandterminologie auf das Symbol auch innerlich gerechtfertigt wäre.

Daß der Bürge gegenüber dem Gläubiger haftbar wurde, hatte ich auf seine Erklärung zurückgeführt, die er mit der Annahme des ihm vom Gläubiger überbrachten Auftrags des Schuldners abgebe. Dies stößt jetzt auf den Einwand (S. 273 N. 51): „Eine solche Verpflichtungserklärung ohne Empfang eines Gegenwerts würde nach langobardischem Recht ein Launegild gefordert haben“. Ich sehe davon ab, daß dann eben nur eine langobardische Eigentümlichkeit vorläge, die wahrscheinlich von verhältnismäßig jungem Ursprung wäre, bestreite vielmehr die Richtigkeit des Einwandes auch vom Standpunkt des langobardischen Rechts aus. Ich frage: warum forderte die „Verpflichtungserklärung“ des Bürgen eher ein *launegild* als die des Bürgenstellers, der doch nach Gierke

nicht aus dem Schuldgrund, sondern aus seiner „Verpflichtungserklärung“ (*wadium dare*) gehaftet haben soll? Außerdem aber beruht der Einwurf Gierkes auf dem Irrtum, daß nach langobardischem Recht jede „Verpflichtungserklärung ohne Empfang eines Gegenwerts“ ein *launegild* forderte. Ein solcher Rechtssatz hat zu keiner Zeit bestanden. Noch im ganzen Königsedikt fordert nur die Schenkung, und zwar um unwiderruflich zu werden, das *launegild*. Erst vom Schenkungsrecht aus wurde die Notwendigkeit des *launegild* auf gewisse andere Geschäfte — bei weitem nicht auf alle „ohne Gegenwert“ — übertragen, und auch dies geschah erst im Lauf des Frühmittelalters und keineswegs im ganzen langobardischen Rechtsgebiet.¹⁾ Es wäre auch schwer zu bestimmen gewesen, wer dem Bürgen das *launegild* hätte geben sollen, — nicht der Gläubiger, dem der Bürge nichts zuwendete; aber auch nicht der Schuldner, in dessen Rückgriffshaftung der Bürge ja einen Gegenwert für seine Haftungsübernahme fand.

Machte sich nun aber der Bürge haftbar mit der Annahme des erhaltenen Verbürgungsauftrags, so ist damit nicht ausgeschlossen, daß außer der Stabergreifung noch eine besondere Form für die Annahme- (Verbürgungs-) Erklärung erforderlich war. Ob dies bei den Langobarden Rechtens war, läßt sich nicht mit Sicherheit ermitteln. Nach den italienischen Urkunden scheint es wenigstens auf die Beobachtung eines Wortformulars angekommen zu sein. Nach fränkischem Recht gehörte ein Treugelöbniß (*fidem facere*) und folglich Handreichung²⁾ dazu. Aus komparativen Gründen, die später zu besprechen sein werden, kann man für wahrscheinlich halten, daß schon nach urgermanischem Recht die Verbürgung unter Handreichung erklärt wurde. Auch daß die altfränkische Bürgschaftserklärung als das Versprechen einer

¹⁾ Val de Lièvre a. a. O. 48—51, 56 f., 59, 82 ff. und in Zschr. d. Savignystiftg. IV (Germ. Abt.) 20 f., 22 f., 28 f.

²⁾ Quellen bei Gierke S. 162 N. 59, dagegen nicht N. 58 (wegen Ed. Chilp. c. 6 s. unten S. 28).

Handlung des Bürgenstellers gefaßt ist,¹⁾ scheint urgermanischem Brauch zu entsprechen, da die nämliche Fassung auch in verschiedenen andern, namentlich nordgermanischen Rechten, und auch außerhalb des germanischen Rechtskreises wiederkehrt.²⁾ Wie es sich aber auch damit verhalten mag, der Gedanke der Bürgschaftsübernahme durch Annahme des Verbürgungsauftrags sollt umsoweniger Anstoß bei Modernen erregen, als uns ja ein ähnliches Phänomen in der Akzeption einer Tratte oder einer Anweisung geläufig ist.³⁾

Für das Pfändungsrecht des Bürgen gegenüber dem Schuldner vermißt Gierke (S. 273) bei mir eine genügende Erklärung. Ich hatte auf das zwischen dem Schuldner und dem Bürgen begründete Auftragsverhältnis verwiesen und eine Bestätigung dieses Gedankens in einer Glosse gefunden, wonach der Bürge gegen den Schuldner *accionem mandati exercere potest* (s. oben S. 20). „Altgermanisch“, sagt Gierke, „mutet diese *actio mandati contraria* nicht gerade an; auf alle Fälle würde sie höchstens einen Ersatzanspruch des Bürgen, der seinerseits geleistet hat, nicht aber das Pfändungsrecht verständlich machen, das der Bürge auch ausüben kann und in erster Linie ausüben soll, um sich die Mittel zur Befriedigung des Gläubigers zu verschaffen“. Gewiß ist nun der Begriff *actio mandati contraria* so wenig altgermanisch wie der Ausdruck. Aber daß der Beauftragte den Ersatzanspruch gegen den Auftraggeber, der Bürge den Rückgriff gegen den Bürgensteller wirklich hatte, wird doch nicht als altgermanisch bezweifelt werden können,⁴⁾ zeigt freilich auch wieder, daß ge-

¹⁾ Diplomata Mer. (ed. Pertz) Nr. 60 (a. 692). Sohm Prozeß der L. Sal. 226 f., 229. S. auch Schupfer a. a. O. 146 f.

²⁾ Nordgerm. OblR. I 696, II 312, 841 (s. aber auch 842). — Wegen des griechischen Rechts Partsch Griech. Bürgschaftsrecht I 159 f., 166 f.

³⁾ Die Analogie, welche zwischen *wadia* und Wechselbrief überhaupt obwaltet, hat schon R. Schröder erkannt, a. a. O. 449 N. 2.

⁴⁾ Nordgerm. OblR. I 687, 705, II 823, 844. — Schupfer a. a. O. 263 führt die Haftung des Bürgenstellers gegenüber dem Bürgen auf ein besonderes Versprechen zurück, das in 2 italienischen Urkunden vorkommt.

wisse Schuldverträge zugleich Haftung begründeten. Zum Überfluß erscheint in der (ost-)nordischen Terminologie der Bürge wirklich als Beauftragter des Bürgenstellers¹⁾ und in der Lex Chamavorum c. 16 die Haftung des Bürgenstellers gegenüber dem Bürgen aus der Wadiation zugleich als eine Haftung aus einem Auftrag, der genau so wie im Norden als eine Bitte bezeichnet wird: *Qui homini alio aframivit [l. adhramivit] per wadium et ipse homo eum damnum incurrere dimittit, . . . ille qui precat adhramire duplum componere faciat.* Vom modernen Standpunkt aus ist es freilich nicht ohne weiteres aus dem Auftragsverhältnis zu erklären, wenn der Bürge den Bürgensteller auspfänden darf, bevor er etwas für diesen ausgelegt hat. Ein solcher Rechtssatz läßt sich mit Sicherheit nur in einem einzigen germanischen Recht nachweisen, nämlich in Lex Burgundionum XIX 5, wo der Fall behandelt wird, daß der Schuldner die ihm von seinem Bürgen abgenommenen Pfänder wieder wegnimmt und dadurch den Bürgen nötigt den Gläubiger aus eigenen Mitteln zu befriedigen. Im Zusammenhang damit steht dann die Bestimmung in XIX 11, wonach der Schuldner außer einem Strafgeld von 12 solidi neunfachen Ersatz zu geben hat, wenn er Pfänder, die ihm der Bürge abgenommen und an den Gläubiger weiter gegeben,²⁾ dem Gläubiger wegnimmt. Eine ähnliche Bestimmung steht in einem langobardischen Gesetz von 723 (Liutpr. 40): *Si . . . fidejussor eum [den Bürgensteller] pigneraverit et pignera ipsa ad creditorem ejus dederit et postea ei ipse cujus pignera fuerit per virtutem tulerit, componat ipsa pignera in actogild.* Ich halte es zwar nicht für sicher, jedoch für wahrscheinlich, daß hier der Langobardenkönig von dem erwähnten Rechtssatz ausgeht.³⁾ Aber ich halte es auch für wahrscheinlich, daß die

¹⁾ Nordgerm. OblR. I 639, 698.

²⁾ S. darüber auch XIX 9. Zum burgund. und langob. Recht vgl. auch Schupfer a. a. O. 266—69, der hier die Stellung des Bürgen zum Schuldner nur unter dem Gesichtspunkt des Vollstreckers betrachtet.

³⁾ Dieses nahm auch schon Wach Arrestprozeß 14 N. 28 an. Vgl. übrigens R. Schröder a. a. O. 450 N. 1. In Urkunden läßt sich der

langobardische Satzung der burgundischen nachgebildet ist. Wenn nun aber auch nach burgundischen und langobardischen Gesetzen der Bürge, um den Schuldner auspfänden zu dürfen, nicht notwendig den Gläubiger befriedigt haben oder von diesem ausgepfändet sein muß, so darf er es doch nicht vor Eintritt des Schuldverzugs. Von da ab ist er dem Pfändungsrecht des Gläubigers preisgegeben. Es konnte für billig gelten, daß er nunmehr sich bei seinem Auftraggeber die Mittel verschaffe, die er zur Befriedigung des Gläubigers brauchte — und diese umsomehr, wenn dem Bürgen nicht bloß Ersatz seiner Auslagen, sondern auch als Buße des Schuldners ein Zuschlag zur Schuldsumme gebührt, wie u. A. gerade im burgundischen Recht.¹⁾ Der Gedankenkreis des Auftragsverhältnisses war also damit nicht verlassen.

Nur ein Schein von Berechtigung soll einem Argument zukommen, das ich der Terminologie *recipere (liberare) wadium per fidejussorem* und *reddere wadium per fidejussorem* sowie *emittere wadium in debitore* entnahm. Ich schloß daraus, daß die *wadia* nach dem Eintritt des Bürgen von diesem an den Bürgensteller zurückgeliefert wurde. Das soll nach Gierke (S. 274) „auf irriger Quellenauslegung“ beruhen. Das *recipere wadium per fidejussorem* bedeute weiter nichts als das Erfüllen der „Verpflichtung“, die für den Bürgensteller aus der Wadiation entstanden sei, das Einlösen, Befreien, Entpfänden der Wadia, — das *reddere wadium per fidejussorem* weiter nichts als das Zurückgeben der Wadia durch den Gläubiger „zu Händen des Bürgen“; der Bürgensteller empfangen sie „zu Händen seines Bürgen“ zurück, — das will sagen, nicht dem Bürgensteller,

Bürge die in Rede stehende Pfändungsbefugnis eigens vom Bürgensteller einräumen, besonders deutlich in Cod. Cavensis I 117 (a. 882).

¹⁾ L. Burg. XIX 8 (vgl. auch 6). S. ferner L. Cham. 16 (oben S. 25). Das doppelte der Schuldsumme zur Buße im indischen Recht, Jolly in Bühlers Grundriß der iran. Philologie II Recht u. Sitte § 29, ein Drittel im keltischen, F. Walter Das alte Wales 433, die Hälfte im griechischen, Partsch Griech. Bürgschaftsrecht I 279. Zu der ganzen oben behandelten Frage s. überhaupt Partsch a. a. O. 277–285, wo auch die burgundisch-langobardischen Phänomene berücksichtigt sind.

sondern dem Bürgen gebe der Gläubiger die *wadia*, nicht der Bürgensteller, sondern der Bürge bekomme sie. In dem Ausdruck *emittere wadium in debitore* bedeute *debitor* den Gläubiger und *emittere* eine Handlung nicht des Bürgen, sondern des Bürgenstellers. Diese Behauptungen streiten wohl unter sich um den Preis der Tapferkeit. Es besteht nicht der geringste Anhalt dafür, daß *recipere wadium per fidejussorem*, ausgesagt vom Bürgensteller, etwas anderes bedeutet, als daß dieser die *wadia* durch den Bürgen bekommt. Bekäme sie bloß der Bürge, so wäre es unsinnig zu sagen, daß sie der Bürgensteller bekommt. Und ebenso besteht nicht der geringste Anhalt dafür, daß *reddere wadium per fidejussorem*, ausgesagt vom Gläubiger, etwas anderes bedeutet, als daß dieser die *wadia* durch den Bürgen dem Bürgensteller zurückgibt. Sollte sie bloß der Bürge bekommen, so wäre es unsinnig zu sagen, daß der Gläubiger sie ihm zurückgebe, da er sie nicht von ihm bekommen hat. Überdies vergißt Gierke hier gänzlich, daß nach seiner Theorie der Bürge die Wadia empfangen soll, um in „Empfangshaftung“ einzutreten (s. unten S. 37 f.), daß folglich die Übergabe an den Bürgen keine Rückgabe sein kann. *Emittere wadium in debitore* kommt bloß in der oben S. 10 angeführten Extravagante vor. Daß hier *debitor* = Gläubiger, ist schon deswegen höchst unwahrscheinlich, weil dasselbe Wort im selben Satz und noch einmal im nächsten = Schuldner steht. Ebenso unwahrscheinlich ist der Schuldner als Subjekt zu *emisit*, weil sonst ohne irgend einen triftigen Grund ein Subjektwechsel im Konditionalsatz angenommen werden müßte. Ist Subjekt der Bürge, so kann wiederum *in debitore* sich nicht auf den Gläubiger beziehen, weil der Bürge das *wadium* nicht dem Gläubiger gibt, sondern von ihm empfängt. Es wird also wohl dabei bleiben müssen, daß der Bürge den Stab, den er vom Gläubiger empfangen, an den Bürgensteller zurückliefert. Daß dieser „die Wadia dem Bürgen abfordern“ kann, folgt daraus nicht und habe ich nirgends behauptet. Die Bestreitung eines solchen Forderungsrechts mit seinem bekannten *arg. e silentio* (S. 274) hätte sich also Gierke sparen können.

Zuletzt wendet er sich (S. 275) noch gegen meine Auslegung¹⁾ des Schlußsatzes von c. 6 des Ed. Chilperici: *ipse* [der Schuldner] *in sinistram manu fistucam teneat et dextera manu auferat*. Ich hatte bei dieser altfränkischen Selbstbürgschaft den ursprünglichen Formalismus wiederzufinden geglaubt; der Schuldner reiche als Bürgensteller mit der linken Hand den Stab dem Gläubiger und empfangen ihn als Bürge mit der rechten Hand vom Gläubiger; zugleich empfangen er ihn als Bürgensteller zurück, da er Bürge und Bürgensteller in Einer Person sei. Diese Deutung erklärt Gierke für „irrig“. Der Leser soll das in seinem Buch S. 159 Anm. 50 und S. 161 Anm. 58 „gesehen“ haben. Der geneigteste Leser wird dort nichts gesehen haben als bloße Behauptungen: *auferre* stehe für *offerre* und komme „auch sonst im Sinne von *fidem facere*“ vor; mit den Worten *et dextera manu auferat* werde ein Treugelöbnis ausgedrückt;²⁾ der fränkische Bürge empfangen die Wadia vom Gläubiger „nur um das Pfändungsrecht zu erlangen“, nicht wie der langobardische Bürge um sich haftbar zu machen; „die Rückgabe an den Schuldner als Selbstbürge wäre also sinnlos“. Richtig ist zwar, daß zuweilen *auferre* = *offerre*, nicht jedoch, daß es (ohne Objekt!) = *fidem facere* vorkommt. Letztere Behauptung war 1867 grundlos von Sohm aufgestellt³⁾ und ist seitdem oftmals von anderen nachgeschrieben, darum aber nicht richtiger geworden. *Auferre* kann überhaupt nicht ohne Objekt stehen. Stünde es an der angeführten Stelle = *offerre*, so wäre *fistucam* zu ergänzen; *offerre fistucam* wäre aber nach Gierke selbst kein Treugelöbnis, sondern eine Wadiation. Außerdem folgt aus dem Vorkommen von *auferre* = *offerre* nicht, daß es überall diesen Sinn haben muß, zumal auch Schreibversehen im Spiel sein können, wo es ihn wirklich hat. Eine Umdeutung oder Emendation von *auferre* a. a. O. ver-

1) Mit ihr sind einverstanden v. Schwerin a. a. O., R. Schröder a. a. O. 450, E. Goldmann a. a. O. Sp. 2631.

2) Dies war die erste Interpretation von Sohm Prozeß der L. Salica 81. Er hat sie bekanntlich aufgegeben im R. der Eheschließung 42.

3) Prozeß der L. Salica 81.

stößt gegen die Elemente der philologischen Kritik, weil der Satz genau so, wie er geschrieben steht, einen vollkommen genügenden Sinn gibt. Der Schuldner soll selbst [weil nämlich kein anderer für ihn bürgt] mit der linken Hand den Stab halten und mit der rechten Hand abnehmen. Diesen Ritus meint nun Gierke dadurch aus der Welt schaffen zu können, daß er ihn für „seltsam“ erklärt und ironisch beschreibt: „der Schuldner sendet mit Übergabe des Stabes den Gläubiger als Boten an sich selbst, empfängt und akzeptiert mit dem Stabe den von ihm selbst ausgehenden Auftrag und benachrichtigt schließlich hiermit sich selbst vom Erfolge“. Jawohl! Das alles tut er, — nämlich nach altfränkischem Recht, — so ungefähr, wie nach modernem Recht der Aussteller eines trassiert-eigenen Wechsels durch den Wechselnehmer seinen eigenen Zahlungsauftrag an sich selbst überbringen läßt und alsdann akzeptiert. Nach altfränkischem Recht muß der Selbstbürge in der geschilderten Weise verfahren, weil dessen Formenstrenge bei der Selbstbürgschaft den gleichen Ritus verlangt wie bei dem fränkischen Typus der Bürgschaft, der Fremdbürgschaft.¹⁾ Nicht wesentlich anders verhält es sich in den südlichen Gebietsteilen des langobardischen Rechts, wo seit der zweiten Hälfte des 9. Jahrhunderts die Selbstverbürgung durch *wadia* ebenfalls vorkommt. Auch dort gibt der Gläubiger die *wadia* unmittelbar, nachdem er sie vom Schuldner empfangen, zurück.²⁾ Umsoweniger ist zu verstehen, wieso der fränkische Bürge das Wadiationssymbol zu anderen Zwecken empfangen haben soll als der langobardische. Dies bleibt eine grundlose Hypothese auch dann, wenn die Form seiner Willenserklärung („Treugelöbnis“) dem langobardischen Bürgen fremd gewesen sein sollte. Denn ohne Willenserklärung machte sich dieser so wenig haftbar wie jener. Näheres dazu noch oben S. 23 f. und unten S. 37 f.

¹⁾ Nicht dieses ist das Neue im Ed. Chilp., sondern die Zulassung der Selbstbürgschaft in einem Fall, wo Einer verpflichtet ist, einen Bürgen zu stellen. S. unten S. 40 f., auch Schupfer a. a. O. 147.

²⁾ Gierke behauptet S. 285 N. 43 das Gegenteil. Er hat den Beleg bei Val de Lièvre S. 186 N. 6 übersehen.

IV.

Damit kann meine Abwehr schließen. Ich stehe vor dem zweiten Teil meiner Aufgabe (oben S. 5). Vorweg glaube ich nach den bisherigen Erörterungen und im übrigen nach den Ergebnissen der Literatur feststellen zu dürfen, daß jede Theorie der germanischen Wadiation von folgenden ursprünglichen Rechtssätzen auszugehen hat.

1. Die Wadiation und nur sie leitet eine Bürgenstellung ein (nachgewiesen im langobardischen, fränkischen, baierischen, angelsächsischen und schwedischen Recht); 2. das Wadiations-symbol ist ein Stab (nachgewiesen im langobardischen, fränkischen, schwedischen Recht); 3. die Wadiation besteht in der Überreichung des Symbols durch den Bürgensteller an den Gläubiger (nachgewiesen im langobardischen, fränkischen, baierischen, alamannischen, angelsächsischen, schwedischen Recht¹⁾); 4. kommt es zur Bürgschaft, so empfängt der Bürge dasselbe Symbol vom Gläubiger (nachgewiesen im langobardischen, fränkischen, baierischen Recht) und zwar nicht nur bei der Fremdsondern auch bei der Selbstbürgschaft, wofern diese durch Wadiation eingegangen wird (nachgewiesen im fränkischen und süditalienischen Recht); 5. das Symbol ist nach dem Eintritt des Bürgen dazu bestimmt von diesem an den Bürgensteller zurückgeliefert zu werden (nachgewiesen im langobardischen und fränkischen Recht). Diese Rechtssätze stellen die volle Form des Verfahrens bei der Bürgenstellung dar. Mit dieser vollen Form, nicht etwa bloß mit ihren Überbleibseln nach ihrer Verwitterung, hat die Erklärung des Wadiationssymbols zu rechnen. Dies tut die von Gierke vertretene schon darum nicht, weil er die Sätze 1, 2, 5 und bei der Selbstbürgschaft auch 4 bestreitet. Hievon ist jetzt nicht weiter zu reden, auch nicht von den Folgen, die das Verkennen jener Sätze nach sich ziehen mußte. Es gibt indes in der Gierkeschen Theorie gewisse Stücke,

¹⁾ Besonders zu beachten: das Niederlegen des Symbols im schwedischen und im baierischen Recht, wenn es der Gläubiger nicht nimmt.

deren Unhaltbarkeit unabhängig von den angeführten Rechtsätzen dargetan werden kann. Dieses ist jetzt zu zeigen.

Er erneuert die früher beliebte Ansicht, wonach das Wadiationssymbol Pfandsymbol („Scheinpfund“, „Pfandzeichen“) ist. Die *wadia* sei ein die gesamte Fahrnis vertretendes Pfand. Nach pfandrechtlichen Grundsätzen verstricke durch ihre Hingabe der Schuldner sein Vermögen; durch ihre Rückgabe werde diese Verstrickung gelöst. Da aber die *wadia* nur Symbol, so unterscheide sich der „Wettvertrag“ wesentlich von der Pfandsetzung; er begründe nicht (unmittelbar) wie diese eine Sachhaftung, sondern nur Vermögenshaftung (S. 260 f.). Immerhin sei er „aus der Pfandsetzung hervorgegangen“ (S. 78), er sei von ihr abgespaltet (S. 56), „ziele“ sogar „auf sachliche Haftung ab“ (S. 260). Da aber der Schuldner, indem er „sich durch Hingabe einer Wadia haftbar machte“, sich „dem Zugriff auf sein Vermögen im Wege der Pfändung unterwerfen“ mußte, so sei der „Wettvertrag mit personenrechtlichem Inhalt erfüllt“; der „Wettgeber müsse [in der Wadiation] sein hausherrliches Recht einsetzen“ (S. 261 f.). Das Wadiationssymbol (insbesondere wofern ein Stab seinen Gegenstand bilde) repräsentiere ursprünglich vielleicht stets „nicht bloß als Fahrnisstück die Fahrnis, sondern auch als Persönlichkeitszeichen die Herrschaft über die Fahrnis“. Denn der Stab sei „kein bloßes Vermögenszeichen, sondern zugleich Zeichen der Hausherrschaft“ gewesen (S. 263, auch 154). Aber „wesentlich für den Formalismus der Wadiation“ sei „nur das Pfandzeichen“ gewesen (S. 263).

Schon begriffliche Widersprüche werden dem Leser an dieser Lehre auffallen. „Sich“, also doch eine Person, soll der Schuldner durch Hingabe der *wadia* haftbar machen, und Personenhaftung müßte die Wirkung des Geschäftes umsomehr sein, als diese gerade nicht in Sachhaftung bestehen soll, der sogenannten Vermögenshaftung überhaupt die Natur der Sachhaftung (— sehr mit Recht! —) abgestritten (S. 77, 269) und die einer „personenrechtlichen Verstrickung“ zugeschrieben (S. 77), der Wettvertrag mit personenrechtlichem Inhalt „erfüllt“ wird.

Sogar von einer „persönlichen Bindung“ des Schuldners ist die Rede, die sich „auf die Einlösung der Wadia und die Duldung der Pfändung im Falle der Nichteinlösung richte“ (S. 283). Trotzdem soll der Wettvertrag von „sachenrechtlicher Struktur“ und aus der Pfandsetzung, die doch Sachhaftung begründet, „hervorgegangen sein“, „auf sachliche Haftung abzielen“ und das Vermögen „nach pfandrechtlichen Grundsätzen“ verstricken, die Vermögenshaftung denn auch nicht in der persönlichen Haftung enthalten sein (S. 11).¹⁾ Mir scheint, wenn der pfandrechtlichen Deutung des Wadiationssymbols durch die eine Hälfte dieser Annahmen eine Stütze errichtet ist, so wird sie ihr durch die andere Hälfte wieder entzogen. Aber weiter: „vielleicht wurde ursprünglich als Wadia stets eine Sache verwandt, die schon durch ihre Beschaffenheit geeignet war . . . auch als Persönlichkeitszeichen die Herrschaft über die Fahrnis zu repräsentieren“; dennoch „war“ nicht das Persönlichkeits-, sondern nur das Pfandzeichen „wesentlich für den Formalismus der Wadiation“, und zwar darum, weil „vielfach Sachen gegeben werden, denen jede Beziehung zur Persönlichkeit fehlt.“ Ich sehe mich außerstand, den Fall zu setzen, daß es „ursprünglich stets“ auf ein Persönlichkeitszeichen ankam und gleichzeitig den Fall, daß es auf ein Persönlichkeitszeichen nicht ankam. Der Widerspruch wäre vermieden worden, wenn Gierke erkannt hätte, daß es sich um die Rechtszustände ganz verschiedener Zeiten handelt. Zum Behuf des Verwischens der hervorgehobenen Widersprüche mag vielleicht Kohlers Fetischtheorie (oben S. 4) ersonnen sein, wobei freilich nur auf Leser gerechnet wird, denen Vertauschung der Begriffe „Geist der Person“ und „Geist des Vermögens“ ohneweiters einleuchtet und denen ferner ohneweiters einleuchtet, daß trotz der Übergabe dieser Geister doch kein dingliches Recht an ihnen, sondern nur eine Haftung und zwar gerade nur des Vermögensgeistes begründet wurde.

In Bezug auf die haftungsrechtlichen Wirkungen

¹⁾ Zum Vorstehenden vgl. meine Rezension a. a. O. 488 f.

der Wadiation und die *wadia* liegt nun die Sache so. Die sogenannte „Vermögenshaftung“ ist eine Erscheinungsform der Personenhaftung. Dieses habe ich an einem andern Ort ausgeführt.¹⁾ Von hier aus würde sich verstehen lassen, warum das Wadiationssymbol „ursprünglich stets“ ein Persönlichkeitszeichen sein, nicht aber, warum es die Fahnis repräsentieren mußte. Als Repräsentant der Fahnis war es so ungeeignet wie nur möglich. Seine Übergabe würde die Vorstellung erweckt haben, daß die Fahnis verpfändet, mit einer Hypothek belastet werde, wovon nach Gierkes eigener Ansicht das Gegenteil zutraf. Aber auch kein Persönlichkeitszeichen war die *wadia*. Sie soll es gewesen sein, weil der Stab als Zeichen der Hausherrschaft gegolten habe. Dies ist eine Hypothese, für die auch nicht der Schatten eines Grundes beigebracht wird. Der Stab ist überhaupt im germanischen Recht von Haus aus und selbst in jüngeren Zeiten noch der Regel nach überhaupt kein Herrschaftszeichen.²⁾ Wenn er einmal als Königs- und Regimentsstab diese Bedeutung hatte, so beruhte dies auf Bedeutungswandel. Am allerwenigsten könnte er bei der Wadiation die „Hausherrschaft“ bedeuten. Denn Übergabe des Stabes wäre dann = Übergabe der Hausherrschaft. Dergleichen fällt jedoch dem Geber niemals ein; er müßte also erst wieder durch „begleitende Worte“ diese Interpretation ausschließen. Man sieht, wie die erste Hypothese eine zweite notwendig machen würde, — das Gegenteil eines wissenschaftlichen Verfahrens! Und wäre auch aus der schon abgeleiteten Bedeutung „Hausherrschaft“ weiter die Bedeutung „Persönlichkeit“ abgeleitet, so wäre schwer zu verstehen, warum man, um den Einsatz der Person zu symbolisieren, das Wahrzeichen so weit herholte,

¹⁾ In der angef. Rezension 488—494. Einen weiteren Beitrag dazu liefert H. Meyer in „Festschrift“ f. Gierke 973 ff.

²⁾ S. meine angef. Abhandlg. über den Stab in der german. Rechtsymbolik. Neuerdings versuchte bezüglich des Gerichtsstabes einen Gegenbeweis aus den österreichischen Weistümern M. Rintelen in der Festschrift f. H. Brunner 631—648. Er hat nicht den Gang meiner Beweisführung beachtet.

da ein anderer sehr bekannter symbolischer Akt, nämlich die Handreichung, viel näher lag, — die Handreichung, die gerade nach der Ansicht Gierkes (S. 161) den Einsatz der Person auch dort symbolisierte, wo man die Wadiation kannte. Dagegen ließe sich jetzt nicht mehr einwenden, daß eben nur die Handreichung den Einsatz der Person, dagegen die Wadiation den Einsatz des Vermögens ausdrückte. Denn dieser Gegensatz hat sich ja verflüchtigt. Damit fällt zugleich die Hypothese, wonach im altfränkischen Recht bei der Wadiation ein persönliches Haftungsgeschäft (*fides facta*, „Treugelübde“) und der Einsatz des Vermögens miteinander verbunden gewesen wären. Was aber der Stab bei der Wadiation in Wirklichkeit bezeichnete, darauf deutet noch im französischen Recht des Mittelalters das Aussehen des *wadium*, wo es damit streng genommen wurde. Es war ein entrindeter Stock (*verge pelée*), d. h. der Boten-, ursprünglich der Wanderstab. Ich machte schon in der angeführten Abhandlung über den Stab darauf aufmerksam. Gierke hat von der Tatsache Kenntnis genommen (S. 298 N. 19), aber sich nicht mit ihr auseinandergesetzt. Vielleicht würde er einwenden, der entrindete Stock sei erst im Mittelalter in das Zeremoniell des Wettvertrags eingeführt worden. Das wäre jedoch nur eine neue Hypothese, die um einer andern willen zu Hilfe gerufen würde, während man die Deutung der *festuca* als Botenstab auch durch ihre Wanderschaft vom Bürgensteller aus und zu ihm zurück bestätigt sieht.

Zwischen der Deutung des Stabes als Botschaftszeichen und seiner Interpretation als Persönlichkeitszeichen (Herrschaftssymbol), ferner zwischen der Scheinpfindtheorie und der Theorie vom persönlichen Haftungsgeschäft zu vermitteln suchte neuestens Herbert Meyer.¹⁾ Durch die Wadiation werde nicht das Vermögen, sondern die Person verpfändet; der Ausdruck dafür sei die Hingabe des Stabes, der Zeichen der Persönlichkeit, nämlich der Herrschaft über sich selbst sei, und zu dieser Bedeutung komme der Stab von der des Vollmachtzeichens aus.

¹⁾ A. a. O. 979—982.

Dagegen wäre zu sagen, daß der Stab Vollmachtzeichen nur insofern sein kann, als er Botschafts- d. h. Auftragszeichen ist, was H. Meyer nicht zu bestreiten scheint, da auch er vom Botschaftszeichen ausgeht. Dann kann aber nicht ohneweiters auf die Bedeutung als Persönlichkeitszeichen geschlossen werden. Damit fällt aber auch die Auffassung der Wadiation als Verpfändung der Person.

Schließlich wäre noch an jede Scheinpfindtheorie die Frage zu richten, wie es kommt, daß eine Mehrheit von Bürgenstellern immer nur einen einzigen Stab reicht,¹⁾ wenn doch die Person oder das Vermögen eines jeden von ihnen repräsentiert werden soll?

Eine alte Meinung, die sich auf das Geschäft zwischen dem Gläubiger und dem Bürgen bezieht, geht dahin, der Gläubiger übertrage sein Pfändungsrecht an den Bürgen durch die Übergabe der *wadia*.²⁾ Diese Lehre hat Gierke erneuert (S. 268, 273, 289). Sie ist eine bloße Hypothese, die auf der andern Hypothese beruht, daß die *wadia* — sei es als „Pfandzeichen“, sei es als „Persönlichkeitszeichen“ — in einer besonderen Beziehung zum Pfändungsrecht stehe. Da sich diese andere Hypothese als unhaltbar erwies, so bedarf die erste keiner Widerlegung mehr. Doch habe ich hier noch ein Mißverständnis aufzuklären. Ich hatte in der Abhandlung über den Stab S. 153 den Widerspruch hervorgehoben, in den man sich verwickle, wenn man von Übertragung der Pfändungsgewalt des Gläubigers an den Bürgen und gleichzeitig von Unübertragbarkeit der Forderung spreche. Daraus schmiedet Gierke S. 268 eine Waffe gegen mich. Er erklärt die Gleichsetzung von „Gewalt“ und „Forderung“ für unrichtig und findet sie gerade bei mir „unbegreiflich“, da „der Scheidung von Schuld und Haftung doch auch die Scheidung von Forderung und Zugriffsrecht entspreche, so daß die Forderung beim Gläubiger bleiben könne, wenn er das Zugriffsrecht abtritt.“

¹⁾ Val de Lièvre a. a. O. 187 f. N. 6.

²⁾ R. Schröder hat diese früher auch von ihm vertretene Ansicht jetzt aufgegeben a. a. O. 450 N. 1. Schupfers Ansicht oben S. 24 N. 4.

Dieser Ausspruch zeigt, wie der Unterschied von Schuld und Haftung selbst bei seinen Verteidigern noch der Klärung bedarf. Augenscheinlich versteht Gierke unter „Forderung“ die Schuld, während ich darunter das aus der (persönlichen) Haftung entspringende Angriffsrecht des Gläubigers verstehe. „Schuld,“ vom Standpunkt des Gläubigers aus gesehen („Gläubigerschuld“), ist weiter nichts als ein Bekommensollen. „Forderung“ (Forderungsrecht) ist eine Befugnis zum Fordern, also zu einem Angriff, der eine persönliche Haftung voraussetzt (Nordgerman. OblR. I 65, 83—85, 206, auch II 78, 90 ff. Grundriß d. germ. R.² 134). Wer das „Zugriffsrecht“ unter den Gesichtspunkt der Forderung bringt, kann Schuld und Haftung unterscheiden; wer aber die Forderung der Schuld gleichsetzt, „kehrt zur Vermengung von Schuld und Haftung zurück.“ Nun wäre zu fragen, was eigentlich unübertragbar war, die Schuld oder das Zugriffsrecht. Diese Frage mag hier auf sich beruhen. Denn jedenfalls übertrug auf den Bürgen der Gläubiger nicht sein Zugriffsrecht, so wenig wie der Indossant eines Wechsels sein Regreßrecht dem Indossanten zediert.

Das eigentlich originelle Stück der Gierkeschen Lehre betrifft die Art, wie der Bürge dem Gläubiger haftbar wird, und die Rolle, welche das Wadiationssymbol dabei spielt, — den Prüfstein jeder Theorie, die in der *wadia* ein Scheinpand sieht. Denn, wenn es sich auch verstehen ließe, daß der Schuldner sich oder sein Vermögen dem Gläubiger durch das Geben des Scheinpandes haftbar macht, so ist doch umsoweniger verständlich, daß der Bürge den gleichen Zweck durch das Nehmen des Scheinpandes soll erreichen können. Gierke unterscheidet (S. 265 N. 15, S. 289 f., 296, 299, 161) einerseits langobardisches und burgundisches Recht, andererseits fränkisches Recht. Gemeinsam sollen diese Rechte nur dieß haben, daß der Gläubiger das vom Bürgensteller empfangene Wadiationssymbol dem Bürgen übergibt. In Wirklichkeit entzieht sich hier das burgundische Recht wie die meisten andern Rechte jeder Einordnung, weil wir, wie Gierke zuletzt selbst zugesteht, „über die Form der burgundischen

Haftungsverträge nicht unterrichtet sind,“ — insbesondere von einer burgundischen Wadiation schlechterdings nichts wissen.¹⁾ Der übrigbleibende Gegensatz zwischen fränkischem und langobardischem Recht wurde schon oben S. 29 berührt: der fränkische Bürge machte nach G. seine Person haftbar durch ein Treugelöbnis (*fides facta*), während er die *festuca* nur entgegennahm, um das Pfändungsrecht gegen den Schuldner zu erlangen; der langobardische Bürge machte sein Vermögen haftbar durch Annahme des Pfändungsrechts („Empfangshaftung“), weil er nämlich dafür die Beitreibung der Schuld für den Gläubiger versprach; um sein Vermögen haftbar zu machen hätte der fränkische Bürge einer besondern von ihm ausgehenden Wadiation bedurft. Diese Theorie ist aus mehreren Gründen unannehmbar.²⁾ Einmal weil eine Übertragung des Pfändungsrechts auf den Bürgen nicht stattfand, wie oben S. 35 f. gezeigt wurde; — sodann weil der von Gierke unterstellte Gegensatz von Personen- und Vermögenshaftung nicht bestand (s. oben S. 33), und zwar, was gerade fränkisches und langobardisches Recht betrifft, von Haus aus nicht einmal im Sinne einer dem Maß nach beschränkten Personenhaftung,³⁾ weßwegen denn auch eine besondere Wadiation des Bürgen zur Begründung eines Pfändungsrechts, wie man sie vielleicht aus dem spätmittelalterlichen Bankrecht von Beck herauslesen mag, nur eine lokale Verbildung des altfränkischen Bürgschaftsinstituts bezeichnen könnte. Drittens: die langobardische Bürgschaft kann auch darum nicht unter den Gesichtspunkt der „Empfangshaftung“ fallen, weil weder erwiesen, noch auch nur wahrscheinlich ist, daß der langobardische Bürge dem Gläubiger das Beitreiben der Schuld versprach. Selbst wenn

¹⁾ Auf S. 265 in N. 15 hatte Gierke noch behauptet, es habe bei den Burgunden „der Bürge wie der Schuldner“ sich „durch Wadiation“ verpflichtet. Diese Annahme dürfte wohl aus Horten Personalexekution II 85, I 107 stammen, der aber nur mittels eines durchaus phantastischen Rückschlusses aus dem fränk. Ed. Chilp. zu einer burgundischen Wadiation gelangte.

²⁾ Bedenken dagegen erhebt auch H. Meyer a. a. O. 981 N. 7.

³⁾ S. die angeführte Rezension S. 241.

er nach Art der burgundischen Bürgen befugt war, den Bürgensteller sofort nach Eintritt des Schuldverzugs auszu-pfänden (s. oben 25), so pfändete er für sich, nicht für den Gläubiger. Aus der Befugnis auf eine Pflicht zu schließen, ist ein Fehlschuß. Viertens: ein Bürgschaftsvertrag, der eine „Empfangshaftung“ begründet, wäre ein Realvertrag;¹⁾ als solcher würde er nur ein neues Rätsel aufgeben. Nach Gierke soll sich doch der Gläubiger seines Pfändungsrechts entäußern, damit es ein Anderer für ihn ausübe. Welchen Vorteil soll er davon haben? Den Eintausch eines besseren Pfändungsrechts? Vielleicht, — aber nach den Regeln des Realvertrags könnte er von diesem besseren Pfändungsrecht erst Gebrauch machen, wenn der Bürge das von ihm versprochene „Beitreiben“ unterlassen oder nicht zur Genüge ausgeführt hat, während ihm daran gelegen sein müßte, es ausüben zu können, sobald Schuldverzug eingetreten ist. Und außerdem hätte — wenigstens nach älterem langobardischem Recht — ein Realvertrag dem Gläubiger schwerlich ein Pfändungsrecht verschaffen können. Siehe unten S. 43. Fünftens: auch nach fränkischem Recht nahm der Bürge das *wadium* entgegen, um sich dem Gläubiger haftbar zu machen. Wollte er die Bürgschaft leugnen, so mußte er leugnen, das *wadium* empfangen zu haben: MG. Dipl. Mer. Nr. 60 (a. 692) . . . *ut . . . E. [der als Bürge Verklagte] . . . hoc conjurare debirit, quod ipso waddio de mano memorato C. abbati [Kläger] nunquam adchramisset nec hoc ei dare et adimpliri spondedisset.* Da nun wegen der *fides facta* der Rechtsgrund der altfränkischen Bürgschaft nicht in einem Realvertrag gefunden werden könnte, so müßte trotz völlig gleichem Formalismus die Bürgschaftsübernahme im fränkischen und langobardischen Recht von prinzipiell verschiedener Struktur gewesen sein, was so unwahrscheinlich als nur möglich ist.

Was oben S. 37 von dem Bankrecht von Beck gesagt wurde, wäre auch vom altbaierischen Recht zu sagen, wenn wirklich nach diesem, wie Gierke S. 314 glaubt, der Bürge

¹⁾ Gegen Gierkes Auffassung des Realvertrags s. die angeführte Rezension S. 499.

ein *wadium* nicht nur vom Gläubiger zu nehmen, sondern auch ihm zu geben gehabt hätte. Dieses soll aus dem Zeitwort *wadiare* folgen, als dessen Subjekt in zwei Urkunden von 818 und 822 der Bürge auftritt. Allein *wadiare* braucht nicht allemal das Überreichen eines *wadium*, es kann an den angeführten Stellen auch die Übernahme einer Haftung mittels eines *wadium* bedeuten.¹⁾

Das Problem der Bürgenhaftung dient aber auch dazu, die gänzliche Haltlosigkeit der Kohlerschen Fetischtheorie zu enthüllen. Wenn das Pfändungsrecht des Gläubigers gegen den Schuldner darauf beruhte, daß er in der *wadia* den Personen- oder den Vermögensgeist des Schuldners empfangen hatte, wie erklärt sich dann sein Pfändungsrecht gegen den Bürgen, der ihm keinen derartigen Geist ausgeliefert, sondern durch ihn jener Geister habhaft geworden ist? Kohler (S. 281) gleitet darüber mit dem angeblichen „Grundsatz“ hinweg, „ein und dieselbe *wadia*“ könne eben „verschiedenen Zwecken dienen“; „es genüge, wenn das Symbol einmal angewendet wird, auf daß es nach den verschiedensten Richtungen hin wirkt.“ Bis dahin war doch die *wadia* ein Fetisch; jetzt ist sie plötzlich ein „Symbol“ geworden. Aber diese Metamorphose klärt die Sache nicht auf. Denn es wäre erst noch zu erklären, wie das Nehmen eines Symbols das Gleiche bedeuten kann, ja muß, wie das Geben desselben Symbols.

Völlig rätselhaft und in offenem Widerspruch zu seinen sonstigen Ansichten erscheint in der Gierkeschen Darstellung die Selbstbürgschaft mit Wadiation (oben S. 8, 34 f., 37). Auf S. 60 erklärt er sie für „eine besondere, offenbar jüngere Art der Selbstverbürgung, die als Surrogat der Bürgenstellung [d. h. der Fremdbürgschaft!] zugelassen wird.“ Sieht man genauer zu, so zeigt sich: diejenige Selbstverbürgung, wovon die jetzt in Rede stehende eine „offenbar jüngere Art“ sein soll,

¹⁾ Mit *wadiare* hat sich überhaupt im Weg des Bedeutungswandels ein weiterer Begriff verbunden: *inter se wadiare* Capp. II 89, *wadiare mulierem* = sich ein Weib verloben lassen, *vadiare* = auspfänden, *vad(i)are* = bürgen Du Cange Gloss. lat. VIII 229 b, 230 a, 230 c.

ist nach Gierke a. a. O. eine „ideelle Selbstvergeiselung“, bewirkt durch Treugelöbniß. Andererseits ist aber auch die „offenbar jüngere Art“ genau die nämliche „ideelle Selbstvergeiselung“. Denn auch sie begibt sich (nach S. 296) durch das Treugelöbniß. Und damit man nicht etwa einen Unterschied zwischen der jüngern und der ältern und Hauptart in der bei jener stattfindenden Wadiation finden möge, liest man in einem der besten Kapitel des Gierkeschen Buches (S. 153—159) den ausführlichen Beweis, daß auch bei der älteren Selbstverbürgung der Schuldner nicht bloß das Treugelöbniß ablegte, sondern auch ein *wadium* reichte. Worin soll nun der Unterschied bestanden haben? Vielleicht noch im Wortformular; aber sänke damit nicht die „besondere“ Art zu einer bloßen Redensart herab? Und dasselbe ist zu fragen, wenn Gierke (S. 285) der italienischen Selbstverbürgung den Zweck unterlegt, „den Schein der Schuldsicherung *per wadium et fidejussorem* zu wahren,“ nachdem einmal Wadiation und Bürgenstellung regelmäßig miteinander verbunden worden seien. Wäre das der Zweck gewesen, so wäre er nicht einmal rein äußerlich erreicht worden. Die *wadia* soll — wie Gierke S. 285 N. 43 behauptet — bei dem Geschäft in den Händen des Gläubigers geblieben sein, bis der Schuldner sie durch Schuldtilgung auslöste. Der Schein des Realvertrages also, ohne den man nach Gierke keine Bürgschaft übernehmen konnte, wäre nicht gewahrt gewesen. Nun beruht freilich die soeben angeführte Behauptung Gierkes auf einem Irrtum (s. oben S. 29). Aber dann wäre zu fragen: wäre der Schein des Realvertrags, wodurch der Schuldner sich selbst verbürgt, nicht mindestens ebenso „seltsam“, wie der Schein einer Botschaft an sich selbst? und wozu diese seltsame Umständlichkeit nach einem Recht, wonach die Bürgenstellung nicht einmal wesentlich zur Wadiation gehört haben soll? Was ferner die vermeintliche Zulassung der „jüngeren“ Selbstverbürgung als „Surrogat der Bürgenstellung“ betrifft, so setzt diese Hypothese voraus, daß die Selbstverbürgung nur da eintrat, wo nach strengerem und älterem Recht eine Fremdbürgschaft erforderlich gewesen wäre. Dies könnte man vielleicht

annehmen, wo die Selbstbürgschaft in einem Rechtsstreit vorgeschrieben ist, wie z. B. in Capp. I 284 (a. 818/19) c. 15: *ad praesentiam comitis se adhramiat*,¹⁾ — nicht aber, wenn sie und nur sie verlangt wird bei einem Privatrechtsgeschäft, das unter dem Grundsatz der Vertragsfreiheit steht, wie Capp. I 282 (a. 818/19) c. 6: *ipse* [der Veräußerer von Land] *per se fidejussionem faciat ejusdem vestiturae*,²⁾ — nicht wenn die Lex Salica L 3 dem Betreiber einer Exekution aufgibt: *adprehendat* [*accipiat*] *fistucam et dicat verbum . . . ego super me et furtuna mea pono, quod etc.*³⁾ und XLV 2: *super furtuna sua ponat et roget grafionem etc.* und das Ed. Chilperici c. 7: *cum fistuco mittat super se ad res suas ambulet etc.* Nein, die „besondere offenbar jüngere“ Art der Selbstverbürgung dient nicht als bloßes Surrogat einer primär erforderlichen Fremdbürgschaft. Angenommen, der Gesetzgeber wollte, ein älteres und strengeres Recht mildernd, anstatt mit der Bürgenstellung sich mit einem Geschäft begnügen, wodurch sich der Schuldner selbst haftbar machte, welches Interesse sollte er daran haben, dieses Geschäft mit dem Schein der Bürgenstellung zu umkleiden, wenn es schon ein Geschäft gab, was ohne diesen Schein die gleiche Wirkung erzielte?

V.

Es war ein Netz von Hypothesen, das sich vor uns aufgelöst hat. Nun weiß ich sehr wohl, daß auch die eingangs von mir formulierte Wadiationstheorie auf einer Hypothese beruht. Aber sie schließt nur eine einzige Hypothese in sich,

¹⁾ Vgl. *quod* [sc. *placitum*] *ipse ille per sua fistucam ante nos visus fuit adframire* [l. *adhramire*] in Form. 161 (28), Diplomata Mer. Nr. 59 (a. 691), und vom Fremdbürgen: *hominem* [*alium*] *adhramire* [*per wadium*] in L. Cham. 16, Form. 189 (14). Dazu Brunner RGesch. II 368 N. 20.

²⁾ Nach der Interlinearversion: *seluo thuruch sich burigun gedue theru selueru geuueri*. Nach Gierke S. 147 N. 11 soll *per se fidejussionem facere* „zweifellos“ mit *fidem facere* „identisch“ sein, eine Behauptung, die auf Sohm Prozeß d. L. Sal. 222 N. 4 zurückgeht.

³⁾ Auch R. Schröder a. a. O. 450 nimmt hier Selbstverbürgung an.

benötigt keiner Hilshypothesen, und jene einzige Hypothese — nämlich die über die symbolische Bedeutung des Wadiationsstabes als Botschaftszeichen — bildet nicht nur das erklärende Band unter den feststehenden Rechtssätzen über die Wadiation, sondern vereinigt sich auch am besten mit dem, was sich sonst und mit Sicherheit über die germanische Stabsymbolik, namentlich gerade über den Gebrauch des Stabes als Botschaftszeichen hat ermitteln lassen.¹⁾ In einer Beziehung allerdings bedarf die von mir vorgetragene Ansicht einer Ergänzung. Sie hat zwar den Wadiationsritus bei der Selbstbürgschaft verständlich zu machen gesucht, jedoch seine rechtsgeschichtliche Stellung und die der Selbstbürgschaft überhaupt noch offen gelassen.

Einen Fingerzeig zur Lösung dieser Frage gibt der Zusammenhang zwischen Wadiation und Pfändungsrecht. Indem wir ihm aber folgen, müssen wir uns der älteren Stufen des germanischen Haftungsrechts erinnern. Sie entsprechen der Entwicklung des Personalkredits.

Auf der ersten Stufe gab es außer verschiedenen Arten der Sachhaftung zwei Arten persönlicher Haftung, eine faustpfandartige und eine hypothekarische. Beide fielen wie jede Haftung unter den Begriff der „Bürgschaft“ im Sinne der germanischen Rechtssprache (Bürgschaft im weiteren Sinne). Die faustpfandartige Haftung war die des Geisels; denn wie ein Faustpfand im Besitz, so befand sich der Geisel in der Gefangenschaft des Gläubigers. Bei der hypothekarischen Haftung befand sich der Bürge auf freiem Fuß. Ich nenne daher diese zweite Art der persönlichen Haftung im Gegensatz zur Geiselschaft „freie“ Bürgschaft.²⁾ Der Geisel verfiel bei Schuldverzug ohneweiters dem Gläubiger mit seinem Leib und dem,

¹⁾ Seit meiner angeführten Abhandlung hat E. Goldmann nachgewiesen, daß der Botenstab auch dem langobardischem Recht bekannt war, Deut. Literaturzeitg. 1910 Sp. 2568 f.

²⁾ Ungefähr entsprechend der „Personal- oder Leibbürgschaft“ bei Gierke S. 56. Zu ihrer Genesis s. meine angef. Rezension S. 490—493.

was er an sich trug, mit seiner Freiheit und seiner Ehre; was er daheim gelassen, blieb dem Zugriff des Gläubigers entzogen. Da er vom Augenblick der Vergeiselung an in der Gefangenschaft des Gläubigers zu sein hatte, so werden wir uns unter dem typischen Geisel eine andere Person wie den Schuldner vorzustellen haben. Die Quellen setzen dies als das regelmäßige voraus,¹⁾ und auch die Wahrscheinlichkeit spricht dafür, weil durch Vergeiselung des Schuldners diesem die Möglichkeit entzogen worden wäre, die Schuld zu erfüllen. Die Vergeiselung oder der Geiselschaftsvertrag war reines Haftungsgeschäft; sie war der Typus des persönlichen Haftungsgeschäfts. Der freie Bürge verfiel²⁾ bei Schuldverzug nicht bloß dem Gläubiger, sondern Jedermann, und nicht bloß mit den vorhin genannten Gütern, sondern mit der ganzen Habe, worüber er verfügen konnte, jedoch so nicht ohneweiters bei Schuldverzug, sondern erst nach durchgeführtem Achtverfahren. Ebendarum durfte der Gläubiger unter Verzicht auf das Achtverfahren ein milderes Gewaltverfahren einschlagen, das nur die Wegnahme von Fahrnissen bezweckte, — die Pfandnahme. Durch deren Ausübung ersetzte er indes, wofern sie rechtlich nicht geeignet war, ihm Befriedigungsmittel zu verschaffen, die persönliche durch eine sachliche Haftung. Auch war die Pfandnahme nur zulässig unter einer Bedingung: die Schuld mußte unleugbar sein. Das war sie aber nur, wenn der Gläubiger dem Bürgen den Haftungsgrund durch die Aussage von Geschäftszeugen dartun konnte, folglich normaler Weise nur, wenn mit der Schuld die Haftung aus einem formbedürftigen Geschäft³⁾ herührte, — nicht wenn sie aus einem Realvertrag, nicht wenn sie aus einer Übeltat oder aus einem genossenschaftlichen Verhältnis oder aus einem bloß vertragsähnlichen Vorgang ent-

¹⁾ Nordgerm. OblR. I 691, II 178 (auch 177). — Tacitus Germ. 20. — Derselben Ansicht Gierke S. 52.

²⁾ Über den Grund s. die angef. Rezension S. 493.

³⁾ Über die Unentbehrlichkeit der Zeugenziehung bei formbedürftigem Geschäft s. Grundriß d. germ. R. § 70, Nordgerm. OblR. II 320 f. 327, 330, und die angef. Rezension 496.

standen war. Die freie Bürgschaft war in der Regel eine Haftung des Schuldners selbst.

Auf der zweiten Stufe des Haftungsrechts bildete sich ein neuer Vertrag aus, der ausschließlich die Begründung freier Bürgschaft bezweckte. (Bürgschaftsvertrag im engeren Sinne.) Dieser Vertrag war formbedürftig und folglich zeugnisbedürftig¹⁾ und folglich geeignet den Bürgen der Pfandnahme auszusetzen, ohne daß ihn der Gläubiger in die Acht zu verfolgen brauchte. Er verschaffte dem Gläubiger die Wahl zwischen zwei verschiedenen Formen des Satisfaktionsverfahrens und damit eine stärkere Sicherheit in all den Fällen, wo früher Auspfändung des Bürgen unzulässig gewesen war. Als reines Haftungsgeschäft zeigt er sich verwandt dem Geiselschaftsvertrag, war er auch zu dessen Ersatz bestimmt und hat ihn allmählig verdrängt.²⁾ Wie alle reinen Haftungsgeschäfte eignete er sich zur Versicherung jeder beliebigen Schuld ohne Rücksicht auf den Schuldgrund oder auf den Inhalt der Schuld, ohne Rücksicht auf die Person des Schuldners. Die Form des Geschäfts war ursprünglich der oben besprochene Ritus der Stabreichung (Wadiation), und zwar vor Zeugen. Typus des freien Bürgschaftsvertrags war die eigentliche Bürgenstellung d. h. der Vertrag über Fremdbürgschaft, weil zunächst die alte Geiselstellung dadurch ersetzt werden sollte. Von hier aus erklärt sich, daß die Formen der Fremdbürgschaft auf die Selbstbürgschaft übertragen werden konnten. (Vgl. oben S. 29.) Man erwäge dabei noch, daß bei Kautionszwang die Fremdbürgschaft prinzipiell die einzig mögliche freie Verbürgung war. Die Formenübertragung ist jedoch, wie leicht einzusehen, nicht in allen germanischen Rechten, ja vielleicht überhaupt

¹⁾ Nicht das Gegenteil kann mit Ed. Liutpr. 15 bewiesen werden. Dieses Gesetz hat die Wadiation nicht erstmals zeugnisbedürftig gemacht, Siegel Gesch. des deut. Gerichtsverfahrens 38.

²⁾ Nordgerm. OblR. II (1. Lieferg. 1892) 180. Grundriß des germ. R.² 133 f. (= „Recht“ im Grundriß der germ. Philol.¹ II Abt. 2, 1893 S. 164). Die gleiche Ansicht bei R. Schröder Lehrb. d. deut. RGesch.³ 287 (= 5. Aufl. 301), P. Puntchart Schuldvertrag 185, Gierke S. 50.

nur in einem einzigen, dem fränkischen, und erst in geschichtlicher Zeit eingetreten. Vor allem nicht in den skandinavischen Rechten. Dort ist die gewöhnliche sichtbare Form der Selbstverbürgung und des obligatorischen Vertrags überhaupt die Handreichung; ja diese ist fast überall sogar die alleinige Form der Bürgschaftsübernahme für einen Anderen geworden, so daß auf Island gerade der Bürge von der Handreichung seinen Namen — *handsalsmaðr* — bekommen konnte. Auf die Zeit der Stabreichung zurückschließend darf man wol für wahrscheinlich halten, daß schon damals nach den skandinavischen Rechten die Handreichung auch zur Fremdbürgschaft gehörte. Handreichung als Form der Selbstverbürgung werden wir im angelsächsischen Recht kennen lernen. Auch die innerdeutschen Rechte haben die Selbstverbürgung, solange nicht fränkischer Einfluß stattfand, nicht nach dem Muster der Fremdbürgschaft gestaltet. Ebenso scheint es sich im langobardischen Recht verhalten zu haben. Denn es beruht doch kaum auf Zufall, daß in Italien die Selbstverbürgung mit Wadiation nur in gewissen Bezirken des langobardischen Rechtsgebietes und nicht vor der zweiten Hälfte des neunten Jahrhunderts auftritt. Lehrreich ist aber, daß die italienischen Urkunden durch Aufnahme einer eigenen Pfändungsklausel¹⁾ den Zweck der freien Selbstverbürgung verraten.

Während in dem bekannten schwäbischen Verlöbnisformular des zwölften Jahrhunderts die Selbstverbürgung durch Überreichen des Handschuhs geschieht, das sächsische Recht für die Fremd- wie für die Selbstbürgschaft die Gelöbnisgebärde (das *upstippen*) und die Handreichung verwendet, tritt in Baiern und in Mitteldeutschland während des Frühmittelalters jene eigentümliche Form der Selbstverbürgung²⁾ durch „Wetten“ auf, die am meisten aus den Illustrationen zum Sachsenspiegel bekannt geworden ist. Der Schuldner „wettet“ indem er einen Zipfel seines Mantels oder Rockes dem Gläu-

¹⁾ Val de Lièvre 245 N. 4.

²⁾ Zum folgenden s. meine akad. Abhandlung über „die Handgebärden in den Bilderhss. des Sachsenspiegels“ (1905) 235—239.

biger hinreicht, der ihn dann ergreift. Dieselbe Form begegnet im Spätmittelalter auch in Frankreich. Ich erklärte sie als eine symbolische Selbstverpfändung und für einen im Vergleich mit der Stabreichung originären Ritus.¹⁾ Gierke S. 324 N. 3 bestreitet das Eine wie das Andere. Nicht Selbstverpfändung sondern Vermögenseinsatz sei symbolisiert und vom Geben und Nehmen der *wadia* sei das Darbieten und Ergreifen von Mantel- oder Rockzipfel abgeleitet; „offenbar“ vertrete das Berühren des Kleides ein ursprüngliches Geben und Nehmen des Kleidungsstückes oder eines abgerissenen Fetzens. Diese Behauptungen beruhen auf dem Irrtum, daß die *wadia* von Haus aus ebensogut aus einem Kleidungsstück wie aus einem Stab habe bestehen können (s. oben S. 15). Andererseits würde ich meine Meinung nicht für widerlegt erachten können, wenn wirklich „offenbar“ wäre, daß einstmals dem Darbieten des Mantel- oder Rockzipfels eine Besitzverschaffung an einem Kleidungsstücke vorangegangen sei. Ich habe ja selbst auf diese Parallele hingewiesen,²⁾ muß aber jetzt noch schärfer als früher betonen, daß es sich beim Wetten mit dem Gewand ebenso wie beim Wetten mit dem Handschuh nicht um ein beliebiges Kleidungsstück oder gar um ein beliebiges Fahrnisstück handelt, sondern um ein Kleidungsstück vom Leibe des Wettenden. Eben dadurch spricht sich in dem symbolischen Akt die Selbstverpfändung aus. Gierke macht zwar dagegen noch geltend, das Sinnbild der Selbstverpfändung sei die Handreichung gewesen. Aber dies ist vom Standpunkt derjenigen Rechte aus, welche das Wetten mit dem Gewand zuerst ausgebildet haben, eine *petitio principii*. Wol ist die Handreichung so alt, wie das germanische Recht. Aber gerade darum würde es sich leicht begreifen lassen, wenn sie nach Jahrhunderten, als sie verkümmert und ihre ursprüngliche Bedeutung verblaßt war, im einen oder andern Recht durch ein Zeremoniell ersetzt worden wäre, das die Selbstverpfändung deutlicher zu versinn-

¹⁾ S. meine Abhandlung über den Stab 156 f.

²⁾ Doch wäre noch die Frage, ob nicht das Hinwerfen des Handschuhs ursprünglich nur Lossagungsritus war; s. J. Grimm RA⁴ I 212.

bilden schien. Im Cod. Falkensteinensis geht neben dem Wetten mit dem Kleid die Handreichung her, wahrscheinlich als Form des Treugelöbnisses, welches der Text andeutet (*traditio . . . fideliter sibi servanda*). Die Illustrationen zum Sachsenspiegel verwenden sie als eine allgemeine Form vertraglicher Einigung, so daß es nicht ins Gewicht fallen kann, wenn sie dort einmal auch als Form einer Bürgschaftsübernahme erscheint.¹⁾ War doch auch die Form des Wettens schon dem Zeichner des Archetyps (g. 1295) unverständlich geworden, wiewol der Gedanke der Selbstverbürgung noch fortlebte.²⁾

Das Alter dieser Form läßt sich z. Z. nicht bestimmen. Keinesfalls besitzen wir Anhalte, um es in die Zeit vor der Völkerwanderung zurückzuverlegen. Man hat solche zu finden geglaubt in einem Relief am Trajansbogen zu Benevent und an der Markussäule zu Rom.³⁾ Daß aber dieses wegen seines verstümmelten Zustandes nicht beweiskräftig, bemerkte ich schon 1905.⁴⁾ Seitdem überzeugte ich mich durch den Augenschein der erhaltenen Faltenführung am Gewande des dargestellten Barbaren nur noch fester von der Unwahrscheinlichkeit, daß dessen gesenkte linke Hand nach dem Rocksaum griff. Die gesenkte Linke des ihm gegenüberstehenden Kaisers hat zwar den Mantelzipfel gefaßt; aber dieses läßige Greifen nach Rocksaum oder Mantelende ist ein der antiken Kunst geläufiges und gerade auch auf der Markussäule selbst noch oft verwendetes Motiv,⁵⁾ anderseits durchaus ungeeignet, das

¹⁾ S. die angef. Abhandlg. über die Handgebärden 239 f.

²⁾ P. Puntschart Schuldvertrag 169 f.

³⁾ R. Schröder in den Neuen Heidelberger Jahrbüchern VIII (1898) S. 3—8, in Allgem. Österr. Gerichtszeitg. 1905 S. 215 und in Lehrb. d. deut. Rechtsgesch.⁵ (1907) 61 N. 5.

⁴⁾ Die Handgebärden in den Bilderhss. des Sachsensp. (1905) 239.

⁵⁾ Die Markussäule . . . her. von Petersen, von Domaszewski und Calderini (1896) Taf. 103 (Fig. 26), 113 (Fig. 10), 21 B (Fig. 24?), 23 B (Fig. 2), A (Fig. 1), 29 B (Fig. 5), 30 A (Fig. 4), 45 B (Fig. 2), 47 A (Fig. 10), 75 B (Fig. 10). S. ferner Benndorf Wiener Vorlageblätter 1888 Taf. IX 1 a, 2 a, 5 a.

Darbieten des Gewandes —, worauf es ja ankommen würde — zum Ausdruck zu bringen, daher auch nicht dem energischen Akt auf den mittelalterlichen Bildern entsprechend. Noch schlimmer verhält es sich mit dem Relief am Trajansbogen zu Benevent (a. 114), wo eine Verhandlung des Kaisers mit Germanen dargestellt ist. Die Hände, die nach einem Gewandsaum greifen könnten, sind abgebrochen und am Gefält der Kleider zeigt sich keine Spur davon, daß diese jemals aufgenommen gewesen wären. Ob der Gestus der rechten Hand bei den in Betracht kommenden Figuren der Markussäule und des Trajansbogens irgend etwas mit einer deutschrechtlichen Geschäftsform zu schaffen hat, kann hier gänzlich dahingestellt bleiben.¹⁾ Ich würde das allerdings nach wie vor verneinen müssen, weil sich die nämliche Gebärde zur Genüge als Rede-, genauer als Grußgestus erklärt, wie er geradezu stereotyp auf den Reliefs der Markussäule sich wiederholt.²⁾

VI.

Was die Terminologie der Wettverträge angeht, so gehört dem gemeingermanischen und ursprünglichen Sprachgebrauch nach **wadja-* (got. *wadi*, ostnord. *væp*, wnord. *ved*, ags. *wedd*, mnd. *wedde*, ahd. *wetti*, frankolat. *vadium*, langoblat. *wadia*) dem Bereich der Sachhaftung an. Das Wort bedeutet zunächst die Einsatzeigenschaft der haftenden Sache, dann diese selbst. In übertragenem Sinne kann es allerdings auch die Einsatzeigenschaft einer haftenden Person bezeichnen, so z. B. wenn in der westnordischen Rechtssprache von einem Bürgen gesagt wird, er lege sich ins *ved* für den Schuldner³⁾ oder in

¹⁾ v. Domaszewski erklärt sogar die dargestellte Verhandlungsform für römisch, Jahreshefte des österr. archäol. Instituts II 188.

²⁾ Die Markussäule Taf. 10 B (Kaiser und Fig. 25), 34 A (Fig. 6), 40 A (Fig. 8), B (Fig. 6), 42 A (Fig. 5), B (Fig. 5), 43 (Fig. 2), 47 A (Fig. 13), 48 B (Fig. 3), 52 A (Fig. 2), 71 A (Fig. 13), 92 A (Fig. 4), 94 A (Fig. 3), 96 B (Fig. 11), 109 (Figg. 2, 3). Über diesen Gestus vgl. Petersen a. a. O. 43, 65, v. Domaszewski a. a. O. 117.

³⁾ Nordgerm. OblR. II 62.

der angelsächsischen von einem Geisel, daß er *to wedde* (zu *wed*) für den Frieden gegeben werde,¹⁾ — nicht zu reden vom Zustand des Geisels, der ja ein faustpfandmäßiger war. Südgermanischen Rechten eigen ist die Verwendung des Hauptwortes und des davon abgeleiteten Zeitwortes (ags. *weddian*, fries. *weddia*, got. [*ga-*]*wadjon*, frankolat. *vadiare*) zum Ausbilden einer spezifischen Terminologie der Bürgenstellung, worin das Hauptwort das Geschäftssymbol, das Zeitwort das Geschäft selbst bezeichnet. Zur Erklärung s. oben 18 f., 21 f. Dieses muß schon in vorgeschichtlicher Zeit eingetreten sein, weil der Sprachgebrauch sowohl der ober- als der niederdeutschen Rechtsgruppen daran beteiligt ist. Eine Spur derselben Terminologie scheint sogar im Gotischen vorzuliegen. Wulfila übersetzt ἁρμόζειν παρθένον mit *gawadjon mauja*, was dem angelsächsischen *weddian* (*beweddian*) *mæden* (*wif*, *fæmne*) entspricht; von diesem angelsächsischen *weddian* oder *beweddian* aber wissen wir, daß es in einer Bürgenstellung unter Überreichung eines Symbols (*wedd*) bestand — ganz so, wie die langobardische Verlobung in Wadiation mit Bürgenstellung. Die deutsche Rechtssprache hat die Terminologie des Bürgenstellens auf die freie Selbstverbürgung übertragen, indem sie auch deren Symbol als „Wette“ und das Geschäft als „Wetten“ bezeichnete, und zwar auch dort, wo dessen Symbolik nicht der Symbolik der Fremdbürgschaft nachgebildet war. Das schwäbische Verlöbnisformular nennt den Handschuh als Symbol der Selbstverbürgung *wette* und die Selbstverbürgung ein *wetten*; das, wofür man sich verbürgt, wird *erwettet*. Die Sachsenspiegelbilder illustrieren das Wort *wetten* durch den oben S. 47 besprochenen Ritus einer Selbstverbürgung. Den 7 „Wetten“, die nach dem schwäbischen Verlöbnisformular zu geben sind, entsprechen 7 *wed* bei der friesischen Verlobung,²⁾ — ohne daß wir freilich hier erfahren, worin sie bestehen. Aber daß friesisch *weddia* ebensogut wie das Stellen eines Bürgen auch

¹⁾ Gesetze der Angelsachsen her. von Liebermann I 128.

²⁾ Friesische Rechtsquellen von Richthofen 335 (§ 32).

die Selbstverbürgung bedeuten kann, wurde oben S. 13 gezeigt. Also werden wie beim schwäbischen, so auch beim friesischen Verlöbniß die 7 *wed* der Selbstverbürgung gedient haben. Daran, daß einstmals das *wed* überreicht wurde, erinnert der friesische Ausdruck *wed iaen* (Wette geben). Diesem friesischen *wed iaen* entspricht im wesentlichen ein angelsächsisches *wedd sellan*. Es ist nicht von Bürgenstellung die Rede, noch von Pfandsetzung, wenn K. Ælfred¹⁾ erzählt, daß über eine Abrede er und sein Bruder *ægðer óðrum his wedd sealde* (jeder dem andern sein *wedd* verschaffte) und daß über unverbrüchliche Anerkennung seiner Verfügungsfreiheit seine Großen ihm *hyra wedd sealdon* (ihre *wedd* verschafften), oder wenn die Iudicia civ. Lundoniae (10. Jahrh.) c. 10 berichten, daß wegen des weiteren Verfahrens beim Einführen des Gesetzes die Großen dem Erzbischof *ealle sealdan heora wedd ealle togædere* (alle ihre *wedd* verschafften, alle zusammen, vgl. auch 8 § 9), oder wenn Eadweard II § 5 von *wedd* spricht *de eal ðeod geseald hæfd* (die alles Volk gegeben hat, vgl. auch Ædelstan V pr.). Kann man sein *wedd* einem Andern verschaffen, so kann man es ihm „anbieten“ (*beodan*), was in der Urkunde Ælfreds, — der Andere kann es „nehmen“ (*niman*), was in den Iudicia civ. Lund. vorkommt. Mit *vadium conferre*, *vadium dare* übersetzt der Quadripartitus (a. 1114) jenes *wedd sellan*, mit *vadium capere* das *wedd niman*. Mit *wedd* verbindet sich der Begriff der Sicherheit, weshalb eine Abrede oder Satzung *mid wedd* (*weddum*) *gefæstnod* (mit *w.* gefestigt) wird.²⁾ Die *vadiacio*, womit einmal der Quadripartitus dieses *wedd* übersetzt, kann „gehalten“ oder „gebrochen“ werden wie ein Eid oder eine [Fremd-]Bürgschaft,³⁾ unterscheidet sich aber von beiden und

¹⁾ Kemble Cod. dipl. Nr. 314 (a. 880—885).

²⁾ Gesetze der Angelsachsen her. von Liebermann I 180 (8 § 5 a. E.), 208 (1 § 4), 236 (c. 1).

³⁾ *w. healdan* Gesetze der Angelsachsen I 46 (1 pr.), 181 (8 § 9), 242 (22 § 2), 284 (28), 300 (19), — *w. breacan* (*abreacan*, *tobreacan*) 142 (5), 166 (pr. § 3), 274 (14). Vgl. ferner die Parallele *borhbryce* und *wedbryce* 48 (1 § 8).

ebenso von bloß mündlichem Zusagen (*word*) und Verheißen (*gehátan*),¹⁾ kann also keinesfalls ein bloßes Versprechen oder Gedinge gewesen sein.²⁾ Sie war Selbstverbürgung, was sich daraus ergibt, daß das dargereichte und genommene *wedd* die Hand war. Die Consiliatio Cnuti (a. 1110—30) gibt das *wedd*, das man „halten“ soll, durch *manufirmatio* wieder, was durch den Ausdruck *wedd sleán* (Wette schlagen) als richtig bestätigt wird.³⁾ Dies führt auf die Vorstellung des Treuegebens, weßwegen im Quadripartitus synonym mit *vadiacio* oder *vadium* oder *votum* auch *fides* vorkommt. Diesen Begriff will das Wadiationssymbol, die Hand, veranschaulichen, woraus sich erklärt, daß man schon nach einem sehr alten Sprachgebrauch sein *wedd* nicht nur „brechen“, sondern auch wie ein Zeugnis „lügen“ kann.⁴⁾ Es erledigt sich damit zugleich die Annahme von Gierke 317, daß die ags. Wadiation, bei der keine Fremdbürgschaft gestellt wurde, mit einem „symbolischen Pfand“ geschah, „dessen Hingabe wenigstens ursprünglich den Einsatz des Vermögens für Schuld bedeutet haben muß.“⁵⁾

War einmal die Wettterminologie auf die Selbstbürgschaft übertragen, so konnte das Wetten den allgemeinen Sinn von Zusichern erlangen. Von hier aus entwickelte sich während

¹⁾ Gesetze d. Angelsachsen I 236 (1). Bosworth-Toller Dict. 1181. Nur noch formelhaft *word and wedd* Gesetze d. Angelsachsen I 238 (5), 248 (3 a).

²⁾ So übersetzen gewöhnlich R. Schmid (s. insbesondere auch dessen Glossar s. v. *wed* Nr. 2) und Hazeltine Gesch. des engl. Pfandrechts 93—109. Nach diesem soll die ags. Wettform „grundsätzlich zur Begründung eines Schuldverhältnisses“ dienen. Liebermann übersetzt regelmäßig: „rechtsförmliches Versprechen“; dagegen Gierke 317 N. 94.

³⁾ Gesetze der Angelsachsen I 301 (19 § 1). Bosworth-Toller a. a. O. Nicht hieher gehört die neben den *wedd* in Kemble a. a. O. erwähnte *handseten*, worunter die Handauflage auf die Urkunde zu verstehen ist.

⁴⁾ *his wedd aleogan* in Gesetze d. Angelsachsen I 94 (13).

⁵⁾ Zweifelnd Hazeltine a. a. O. 112.

des Mittelalters in kontinentaldeutschen Sprachgebieten die Bedeutung von Erfüllen, Zahlen und im Hauptwort Wette die Bedeutung Geldsumme, Strafgeld. Diese weiteren Entwicklungen sind hier nicht zu verfolgen.
