

**Kgl. Bayer. Akademie
der Wissenschaften**

Sitzungsberichte

der

**philosophisch-philologischen und
historischen Classe**

der

k. b. Akademie der Wissenschaften

zu München.

Jahrgang 1886.

München.

Akademische Buchdruckerei von F. Straub.

1887.

—
In Commission bei G. Franz.

Philosophisch-philologische Classe.

Sitzung vom 1. Mai 1886.

Herr Kuhn hielt einen Vortrag:

„Ueber die Verwandtschafts-Verhältnisse und den Wortschatz der Hindukusch-Dialekte.“

Derselbe wird in den „Abhandlungen“ veröffentlicht werden.

Historische Classe.

Sitzung vom 1. Mai 1886.

Herr von Planck hielt einen Vortrag:

„Der Bericht Widukinds über das Kampfurtheil auf dem Reichstag zu Steele.“

Die bekannte Erzählung Widukinds, *res gestae Saxonicae* II, 10, ist vielfach besprochen und verschieden ausgelegt worden. Neuerdings hat Simson in den *Forschungen* Bd. 25 S. 369 ff. die herrschende Auslegung in einem Hauptpunkt in überzeugender Weise richtig gestellt, und erscheint daher insoweit die Veröffentlichung der nachfolgenden Bemerkungen, die zu dem gleichen Ergebniss gelangt waren, als überflüssig. Vielleicht darf indess der gemachte Versuch, den Bericht Widukinds auch nach anderen Richtungen aus dem der Zeit üblichen Gerichtsverfahren zu erklären, ein

gewisses Interesse in Anspruch nehmen. Allerdings ist dabei von der Annahme ausgegangen, dass der damalige Processgang im Wesentlichen derselbe gewesen sei, wie er in den späteren Rechtsquellen, namentlich in dem fast dreihundert Jahre späteren Sachsenspiegel ausführlicher geschildert wird: eine Annahme, deren Rechtfertigung an dieser Stelle zwar nicht vollständig aber in den hauptsächlich in Betracht kommenden Punkten versucht werden soll.

Zunächst mag daran erinnert werden, dass das Urtheil damaliger Zeit in erster Linie Feststellung des richtigen Rechtssatzes ist,¹⁾ also ein Ausspruch darüber, was in objektiven Sinn Recht sei. Der praktische Zweck, den man dabei verfolgt, kann sein die allgemeine Rechtsbelehrung künftiger Urtheiler. Das Urtheil wird gefunden, damit man künftig wisse, was unter gewissen Voraussetzungen Recht sei. Gewöhnlich dagegen ist es darauf abgesehen, den festgestellten Rechtssatz alsbald zur Ordnung eines gerade vorliegenden zweifelhaften oder sogar streitigen Falles zu verwenden, also nicht bloss auszusprechen, was im objektiven Sinn Recht sei, sondern auch was in Folge dessen im gegebenen Fall zu Gunsten oder Ungunsten des oder der Betheiligten Recht sei. Es kann sein, dass beides sofort im Urtheil mit einander verbunden und verschmolzen wird, zumal dann, wenn es sich um allbekannte unbestrittene Rechtssätze handelt. Ein solches Urtheil ist Rechtsbezeugung, vielleicht sogar nur stillschweigende Rechtsbezeugung und zugleich Rechtsanwendung. Gar nicht selten aber tritt auch beides abgesondert auseinander. In einem voraufgehenden Urtheil wird der abstrakte Rechtssatz festgestellt und als geltend bezeugt, und darauf gestützt in einem nachfolgenden Urtheil das daraus sich ergebende

1) Vgl. Beseler in der Zeitschrift für Rechtsgesch. II, 398 ff. Franklin, Rechtssprüche des Reichshofes S. VIII ff. Planck, Gerichtsverf. im Mittelalter I, 311 ff.

subjektive Recht der Betheiligten festgestellt. Auch das kommt vor, dass das Urtheil nur den Rechtssatz ausspricht, die Anwendung desselben auf den vorliegenden Fall aber dem das Urtheil ausgebenden Richter überlassen bleibt, oder sogar auch der Richter sich darauf beschränkt den gefundenen Rechtssatz als Urtheil auszugeben und den Betheiligten zu überlassen, davon für ihr ferneres Verhalten Gebrauch zu machen.

Der formelle Hergang, wodurch das Urtheil zu Stande kommt,¹⁾ ist kurz folgender:

Zuvörderst hat der Betheiligte, im Rechtsstreit also eine der Parteien, Kläger oder Beklagter, um das Urtheil zu bitten. Das geschieht mitunter so, dass der Bittende, meist durch den Mund seines Vorsprechers, nach Darlegung des der rechtlichen Ordnung bedürftigen Thatbestandes fragt, was nun darin Rechtens sei, gewöhnlich aber so, dass der Bittende sofort das von ihm erwartete ihm günstige Urtheil formulirt und der Billigung der Gerichtsversammlung unterbreitet. Der Gegner, wenn einer da ist, mag dagegen in derselben Weise ein entgegengesetztes ihm günstiges Urtheil erbitten. Hieraus ist erklärlich, dass die Urtheilsbitte der Partei geradezu Urtheil genannt wird, nämlich das von der Partei gefundene Urtheil, dessen Bestätigung sie von den Urtheilern erwartet. Das war schon zu Widukinds Zeiten üblich. Kaiser Otto I. bekundet,²⁾ dass auf der Synode zu Ingelheim 972 zur Schlichtung des Rechtsstreits zwischen dem Bischof zu Osnabrück und den Klöstern Herford und Corvey wegen Zehnten beide Parteien erschienen seien, und fährt fort:

1) Vgl. G. L. Maurer, *Gesch. d. altgerm. Gerichtsverf.* S. 227 ff. Homeyer, *Richtst. Landr.* S. 431 ff. Franklin, *Reichshofgericht im Mittelalter II*, 262 ff. Planck a. a. O. I, 248 ff.

2) Möser, *Osnabrückische Geschichte* Aufl. 3. Bd. 2. Urk. XIV S. 229; ebenso Urk. XXX S. 254.

Ibi *utrorumque sententiis* auditis et subtiliter diiudicatis, decimas episcopo canonica auctoritate reddi debere omnes affirmabant. Sicque abbas et abbatissa suique fautores *synodali sententia* convicti decimas episcopo reddiderunt.

Widukind selber erzählt bezüglich des Streits zwischen dem Herzog Herimann und seinen Neffen III, 29:

Causas dicentibus coram rege Herimanno suisque nepotibus, omnes iusti tenaces *sententiam ducis* laudavere, adolescentes castigandos iudicantes.

Die *sententia ducis*, welche durchdrang, ist das von dem als Partei im Streit befangenen Herzog Herimann verlangte Urtheil. Insoweit ist mithin die Partei selbst, beziehungsweise ihr Vorsprecher, an dem Zustandebringen des Urtheils betheiligt, also selbst Urtheiler: eine Stellung, die hernach beim Urtheilschelten besonders noch hervortreten wird.

Auf die Urtheilsbitte des oder der Betheiligten hin fragt sodann der Richter einen der zum Urtheilfinden in dieser Gerichtsversammlung Berechtigten des Urtheils. Wen er fragen will, ist abgesehen davon, dass für manche Gerichte (nicht für das Reichsgericht) allmählich das Institut ständiger Urtheiler (Schöffen) sich herausgebildet hat, seinem Belieben anheimgestellt. Aber es ist begreiflich, dass er vorzugsweise einen Mann fragt, dem vermöge seines Ansehens zumal seines Geschlechts, und vermöge seiner Erfahrung also seines höheren Lebensalters ein Urtheil zuzutrauen ist, das der allgemeinen Billigung sich erfreuen wird. Der König also wird im Reichsgericht, um Widukinds Worte zu gebrauchen, vorzugsweise einen *vir nobilis ac senex populi* des Urtheils fragen.

Der Gefragte, allenfalls nach vorgängiger Berathung mit gleicherweise angesehenen und rechtskundigen Genossen, findet das Urtheil, d. h. er spricht auf Frage des Richters

aus, was seiner Meinung nach Rechtens sei, möglicher Weise in Uebereinstimmung mit dem von dem Bittenden, oder von Einem der beiden Bittenden vorgeschlagenen Urtheil, also indem er das Parteiurtheil zu dem seinigen macht.

Jetzt hat der Richter zu fragen, ob dem gefundenen Urtheil gefolgt wird, also ob es von den Anwesenden gebilligt, bevollwortet wird. Die Frage richtet sich an alle Anwesenden, einschliesslich der Parteien und ihrer Vorsprecher, wenn gleich rechtlich nur diejenigen in Betracht kommen, die in dieser Gerichtsversammlung Urtheil zu finden berechtigt sind. Möglicher Weise stimmen alle zu, ausdrücklich oder stillschweigend durch Unterlassung sofortigen Widerspruchs. Dann ist das gefundene Urtheil als Urtheil dieser Gerichtsversammlung festgestellt.

Möglich aber ist auch, dass Einer der Gefragten, sei es sofort, oder nachdem bereits Andere ihre Zustimmung erklärt haben, in bescheidener Form ein anderes Urtheil findet, das ihm besser und richtiger zu sein dünkt. Dann kommt es darauf an, welchem Urtheil die Mehrheit zustimmt: das ist dann als Urtheil dieses Gerichts festgestellt. Als zum Beispiel ¹⁾ Kaiser Friedrich I. in seinem Streit mit dem Bischof zu Lausanne 1174 die Antwort weigerte mit Rücksicht auf die Abwesenheit des mitbetheiligten Herzogs Berchtold, fand der Bischof von Strassburg das Urtheil, dass der Kaiser rücksichtlich der gegen ihn gerichteten Beschwerden auch in Abwesenheit des Herzogs Rechtes zu pflegen habe, nicht aber rücksichtlich der gegen den Herzog gerichteten. Diesem Urtheil stimmten drei Bischöfe bei. Als aber der Bischof zu Basel über seine Zustimmung gefragt wurde, fand er mit Rücksicht auf den, wenn gleich seiner Meinung nach widerrechtlich vom Kaiser erlangten Besitz des Herzogs ein ent-

1) Schoepflin, hist. Zaringo-Bad. Bd. 5. S. 117, auch abgedruckt von Beseler, Zeitschr. f. Rechtsgesch. II, 415 f.

gegengesetztes Urtheil, dass nämlich über die widerrechtliche Verleihung der Regalien an den Herzog nur in dessen Gegenwart oder doch nachdem er ordnungsmässig geladen und ungehorsam ausgeblieben sei, zu verhandeln sei. Diesem Urtheil stimmte die aus Laien bestehende Mehrheit zu, und es ward demgemäss die Verhandlung abgebrochen. Die hier in Betracht kommenden Worte lauten:

cumque super his dominus imperator a nobis (dem Strassburger Bischof) sententiam quesivisset, iuxta conscientiam nostram iudicavimus, quod —. Huic sententiae dominus archiepiscopus Bisuntinus et Spirensis et Gebennensis episcopi consenserunt. Cum autem a Basileensi episcopo quereretur de consensu sententiae, iudicavit quod —. Huic sententiae multitudo laicorum consensit.

Möglich ist endlich, dass Einer der Anwesenden, vorausgesetzt, dass er zum Urtheilfinden überhaupt und im Verhältniss zu dem Vorgänger berechtigt ist, das Urtheil schilt und ein anderes seiner Meinung nach richtigeres Urtheil dagegen findet. Die Urtheilsschelte ist stets eine schwere Beleidigung. Denn sie wirft dem Finder vor versammeltem Gericht vor, dass er ein ungerechtes Urtheil gefunden und damit seine beschworene Pflicht verletzt habe. Der Vorwurf richtet sich in gleicher Weise gegen den, der dem Urtheil etwa bereits gefolgt ist, ja gegen jeden, der ihm zu folgen geneigt sein möchte. Deshalb kann die Frage, ob das Urtheil des Finders oder das entgegengesetzte Urtheil des Schelters das richtige sei, durch Abstimmung in dieser Gerichtsversammlung nicht entschieden werden. Der entstandene Zwischenstreit zwischen dem Schelter einerseits und dem Finder sammt denen, die ihm bereits gefolgt sind, andererseits, muss vielmehr anderweitig entschieden werden, und zwar unter Aussetzung der Verhandlung, die zur Urtheilsfindung Veranlassung gab. Die Parteien des Zwischenstreits sind der Schelter und der Finder sammt etwaigen Genossen, nicht

die Parteien des ursprünglichen Rechtsstreits, sofern in einem solchen das Urtheil gefunden war. Das Gewöhnliche ist zwar, dass eine der ursprünglichen Parteien, nämlich die mit dem ihr Recht beeinträchtigenden Urtheil unzufriedene, der Schelter ist. Aber nothwendig ist das nicht, und auch nicht immer ausführbar, sofern der Partei das Recht des Urtheilscheltens nicht zusteht. Es kann auch ein anderer Mann, in ihrem Interesse z. B. ihr Vorsprecher, oder in seinem eigenen Interesse oder im allgemeinen Interesse das Urtheil gescholten haben. Die Entscheidung nun, welches Urtheil das richtige, und damit der Frage, ob den Finder sammt etwaigen Genossen der Vorwurf ungerechten Richtens oder den Schelter der Vorwurf rechtswidriger Beleidigung treffe, erfolgte in alter Zeit¹⁾ vermuthlich durch Zweikampf, und der Unterliegende wurde zur Busse und Wette verurtheilt. In späterer Zeit, schon unter den Karolingern²⁾ kann, nach dem Sachsenspiegel soll die Entscheidung herbeigeführt werden durch Ziehen des Streits vor den höheren Richter, zuletzt vor den König,³⁾ der überall einzutreten hat, wo der untere Richter „nicht vulrichten ne mach“⁴⁾. Der hat dann ein Gericht zu versammeln und in gewöhnlicher Weise Urtheil finden zu lassen und der Abstimmung zu unterbreiten darüber, ob das Urtheil des Schelters oder des Finders das richtige sei, endlich das bevollwortete Urtheil auszugeben. So schreibt⁵⁾ z. B. zur Zeit Konrad' III. der König Heinrich:

1) K. Maurer in d. krit. Ueberschau V, 226 f. Siegel, Gesch. d. deutsch. Gerichtsverf. I, 150 f. Brunner, Zeugen- u. Inquisitionsbeweis S. 53. Wort und Form im altfranz. Prozess S. 738 f. Entstehung d. Schwurgerichte S. 46 f.

2) Brunner, Zeug. u. Inq. S. 53 f. Waitz VG. IV, 401.

3) SLdr. II, 12 § 4. SLnr. 69 § 6. 8.

4) SLdr. II, 25 § 2.

5) Wibald ep. 105 bei Jaffé, monum. Corbei. S. 182. Vgl. Franklin I, 116 f. II, 206 f.

Causam — examinavimus et tam consilio (Urtheilsfindung) quam iudicio (Bevollwortung) curiae nostrae et praecipue ministerialium nostrorum sententiam iudicii, quam Franco (der Urtheilsfinder im unteren Gericht) protulit, ratam esse censuimus et tam ipsum Franconem, quam eos, qui eum secuti sunt, recte iudicasse auctoritate regia confirmamus. Ea propter condemnamus (folgt die Verurteilung des unterlegenen Schelters in Wette und Busse an den Finder und seine Folger).

Eine Schwierigkeit entsteht nur, wenn das vor dem Reich (in erster oder zweiter Instanz) gefundene Urtheil gescholten wird. Es liegt nahe, anzunehmen, dass man in solchem Fall auf das alte (in Frankreich noch im dreizehnten Jahrhundert in Uebung stehende¹⁾) Recht der Entscheidung durch Zweikampf zurückgriff, und so lehrt es auch der Sachsenspiegel,²⁾ freilich als ein Reservatrecht der Sachsen. Durch den Zweikampf wird die Entscheidung, welches Urtheil das richtige sei, der Gottheit unterbreitet; welcher Seite sie den Sieg verleiht, deren Urtheil gilt, und dieses ist dann vom König auszugeben.

Aber das gefundene und gebilligte Urtheil, mag es nun durch sofort erklärte allgemeine Zustimmung oder durch Abstimmung oder durch Sieg im Zweikampf gebilligt sein, ist doch einstweilen nur ein Ausspruch dessen, was der Urtheilsfinder und mit ihm diese Gerichtsversammlung für Recht erachtet. Damit es in Wirksamkeit trete, formell Recht werde, muss der Richter, dem es gefunden ist, es ausgeben, wie es in späteren Quellen heisst, d. h. er muss es als Urtheil verkündigen, beziehungsweise auf Grund desselben das als Recht Bezeugte anordnen, befehlen, verbieten, erlauben. Denn Inhaber der Gerichtsgewalt ist nicht die

1) Brunner, Wort und Form im altfranz. Prozess S. 738 f.

2) SLdr. I, 18 § 3. II, 12 § 8. 12.

Gerichtsversammlung, sondern der ihr vorsitzende Richter. Er richtet zwar „mit Urtheilen“, aber er allein ist es, der da richtet. Von hier aus gesehen ist das gefundene Urtheil ein Rathschlag des Finders an die Gerichtsversammlung, und das bevollwortete Urtheil ein Rathschlag der letzteren an den Richter über das, was er als Recht auszugeben habe, wie denn auch beide gar nicht selten geradezu *consilium* genannt werden. Das von dem Urtheiler gefundene z. B. heisst so in der so eben angeführten Stelle, und damit übereinstimmend sagt¹⁾ Kaiser Friedrich I. 1157: er habe gewisse Allodialgüter an das Reich abgetreten:

tam ex *consilio* quam ex iudicio principum, Alberto marchione sententiam promulgante (das ist das *consilium*) et ceteris principibus collaudantibus (das ist das *iudicium*).

In dem vorhin Seite 162 erwähnten Rechtsstreit wird der unterlegene Schelter in Wette und Busse an den Finder und seine Folger verurtheilt:

pro petulantiori *consilio*, quo ipsorum *opinionem* laceravit.

Das bevollwortete Urtheil heisst so, wenn z. B. von Kaiser Konrad II. erzählt wird,²⁾ dass er

communi *consilio* omnium principum regni -- Ernestum et cunctos — excommunicare fecit eorumque res publicari iussit.

Rechtlich genommen ist freilich das bevollwortete Urtheil mehr als ein blosser Rath. Denn der Richter ist daran gebunden, er ist gehalten, dasselbe seiner Thätigkeit zum Grunde zu legen, wenn er überhaupt im Wege Rechts in der Angelegenheit fortschreitet: er muss es „ausgeben“.

1) Orig. Guelf. III, 466.

2) Wipo c. 25 (SS. XI, 268.) — Weitere Beispiele bei Waitz, VG. VIII, 34 f. Franklin II, 267. 274.

Das Gegentheil wäre Rechtsweigerung, Missachtung dessen, was als Recht festgestellt ist. — Diese Sätze gelten von jedem Richter, auch vom König. Er ist es, der das vor ihm gefundene und bevollwortete Urtheil ausgiebt und dadurch auch formell zur bindenden Norm erhebt, was sehr häufig mit Ausdrücken, wie *confirmare*, *firmare* und ähnlichen bezeichnet wird, er ist es, der auf Grund des Urtheils befiehlt, erlaubt, verbietet.¹⁾

Betrachtet man nun den Bericht Widukinds, so ist freilich nicht ausser Acht zu lassen, dass es ihm nicht darauf ankam, eine vollständige, gleichsam aktenmässige Darstellung der Verhandlungen des Reichstags zu Steele zu geben. Er will nur ein einzelnes Vorkommniss erzählen, welches ihm allgemeineres Interesse zu beanspruchen scheint. Auch ist zu bedenken, worauf Waitz²⁾ aufmerksam macht, dass er bei Bezeichnung öffentlicher Dinge gelegentlich Ausdrücke gebraucht, die er sich selbst zurecht gemacht hat. Gleichwohl scheint die Annahme nicht zu gewagt, dass er im Allgemeinen mit dem öffentlich verhandelten auch die Interessen der Geistlichkeit sehr nahe berührenden Rechtsgang seiner Zeit hinreichend bekannt war, und dass seine Ausdrucksweise darüber im Zweifel der damals üblichen entspricht.

Der Reichstag zu Steele wurde nach Widukinds Erzählung in zwiefacher Veranlassung vom König berufen. Zunächst zur Schlichtung des Streits zwischen Herzog Eberhard und seinem Lehensmann Bruning, in Folge dessen mehrfache schwere Landfriedensbrüche begangen waren. Die Betheiligten waren geladen, erschienen aber nicht. Die zweite Veranlassung war ein Erbrechtsstreit, worüber der Bericht also lautet:³⁾

1) Vgl. Franklin II, 273 f. 279 f. Waitz VIII, 36.

2) Waitz in seiner dritten Ausgabe des Widukind S. VII Note 2.

3) Waitz S. 41.

De legum quoque varietate facta est et contentio, fueruntque qui dicerent, quia ¹⁾ filii filiorum non deberent computari inter filios hereditatemque legitime cum filiis sortiri, si forte patres eorum obiissent avis superstitibus. Unde exiit edictum a rege, ut universalis populi conventio fieret apud villam quae dicitur Stela, factumque est, ut causa inter arbitros iudicaretur debere examinari. Rex autem meliori consilio usus, noluit viros nobiles ac senes populi inhoneste tractari, sed magis rem inter gladiatores discerni iussit. Vicit igitur pars, qui filios filiorum computabant inter filios, et firmatum est, ut aequaliter cum patris hereditatem dividerent, pacto sempiterno.

I. Der Streit, von dem erzählt wird, ist schwerlich nur ein Streit über die abstrakte Rechtsfrage, ob den Enkeln vorverstorbenen Söhne neben den noch lebenden Söhnen ein Erbrecht an dem Nachlass ihres Grossvaters gebühre, so dass der Reichstag zu dem Zweck berufen wäre, um im Wege der Gesetzgebung einheitliches Recht bezüglich des sogenannten Repräsentationsrechts der Enkel zu schaffen. Der Streit ist vielmehr, wie von Vielen ²⁾ angenommen wird, ein konkreter Rechtsstreit, dessen Entscheidung davon abhängt, ob das Repräsentationsrecht und zwar, wie ich glaube, in dem Rechtsgebiet, dem die Streitenden angehören, gilt oder nicht. Das ergibt der Zusammenhang. Widukind will erzählen, wie nach Beendigung der äusseren Kriege, verschiedene Bürgerkriege ausgebrochen seien (II, 6), und nachdem er über mehrere Veranlassungsgründe (II, 6. 8. 9.) berichtet, fährt er fort (II, 10), dass der Zwist zwischen Eberhard und Bruning zu schwerem Landfriedensbruch geführt habe, dass

1) D. h. nicht „weil“, sondern „dass“, wie auch sonst sehr häufig z. B. I, 9. 13. 20. 27. 36. 38. II, 18. 28 u. s. w.

2) So schon Möser, patr. Phant. IV, 158. Köpke, Widukind von Korvei S. 90. 140. Waitz, VI, 416: Dümmler, Otto d. Gr. S. 72. — A. M. scheint Simson, Forsch. XXV, 370.

noch ein fernerer Zwist ausgebrochen sei (*facta est et contentio*) in Veranlassung verschiedener Rechtsauffassung, und diese beiden zur Berufung des Reichstags geführt haben. Man wird hinzuzudenken geneigt sein: ein zweiter Zwist, der ebenfalls möglicher Weise in Ruhestörungen ausarten konnte. Die Parteien des zweiten Rechtsstreits zu nennen hält Widukind für nicht der Mühe werth, weil ihn nur die Entscheidung der Rechtsfrage und die Art, wie sie herbeigeführt wurde, interessirt. Dass es *virī nobiles et senes populi* gewesen seien, wie Köpke und Dümmler annehmen, sagt er nicht, wenn anders diese Worte, wie unten versucht wird, auszulegen sind. Auch folgt aus seinen Worten nicht, dass es sich, wie Köpke meint, um das Erbe des noch lebenden Grossvaters handelte, was zwar nicht undenkbar — die Klage wäre dann eine jetzt sog. Anerkennungsklage — aber nach dem geschilderten Zusammenhang wenig wahrscheinlich ist.

II. Der Streit ist ausgebrochen: *de legum varietate*, indem von Einigen die Behauptung aufgestellt wurde, dass die Söhne vorverstorbener Söhne nicht zu den Söhnen zu rechnen seien und daher auf Theilung der Erbschaft ihres Grossvaters mit dessen Söhnen keinen gesetzlichen Anspruch haben, während natürlich von der andern Seite das Gegentheil behauptet wurde. Ob die erstere Behauptung auf Seite des oder der Kläger, oder auf Seite des oder der Beklagten aufgestellt ward, erhellt nicht, ist auch für das Verständniss des Weiteren gleichgültig. Unmöglich ist nicht, dass diese entgegengesetzten Rechtsbehauptungen nur aussergerichtlich von den Betheiligten aufgestellt waren, der Streit zunächst nur ein aussergerichtlicher war, und somit in erster Instanz sofort an das Reichsgericht gebracht wurde. Allein da das Gericht des Königs regelmässig doch nur ergänzend einzutreten hatte,¹⁾ so ist wahrscheinlicher, dass die *contentio*,

1) Franklin II, 3. Waitz IV, 401. VIII, 3.

von der Widukind spricht, ein bereits in einem niederen Gericht, etwa vor einem gräflichen Richter, anhängiger Rechtsstreit ist, in welchem jene entgegengesetzten Rechtsbehauptungen aufgestellt, oder, um es technisch auszudrücken, jene entgegengesetzten Urtheile gefunden worden sind. Dem steht auch der Wortlaut nicht entgegen, wenn Widukind sagt, dass der Streit ausgebrochen sei: *de legum varietate*. Denn das gefundene Urtheil ist der Ausspruch dessen, was nach Ueberzeugung des Finders die *lex*, d. h. nicht gerade das geschriebene Gesetz, sondern das Recht überhaupt,¹⁾ vorschreibt. Der Ausdruck *legem dicere*, *iudicare*, *dare* für Urtheilfinden ist seit alter Zeit in Uebung,²⁾ und dem gemäss wird der Urtheilsspruch gelegentlich als die *lex data a scabinis*³⁾ oder kurzweg als die *lex iudicum*⁴⁾ bezeichnet. Und so kann die *varietas legum*, die der Streit erzeugt, meines Erachtens ganz wohl die Verschiedenheit des Rechts, wie sie in den entgegengesetzten Urtheilen zu Tage trat, bedeuten. Simson ist geneigter unter der *varietas legum* nicht sowohl die Abweichungen verschiedener rechtlicher Bestimmungen von einander als die mannichfaltige Fülle der Sätze des Rechts, besonders des Privatrechts, zu verstehen, indem er mit Recht die Parallelstelle I, 14 heranzieht, wo Widukind schreibt:

De legum vero varietate nostrum non est in hoc

1) Ueber die mehrfache Bedeutung von *lex* s. Waitz V, 149 f. VI, 374 f. 427 Note 1. 428 Note 1.

2) S. z. B. L. Sal. 57. Pipp. Capit. 754 c. 7 (Bor. 32). Triumph. S. Remacii c. 13 (SS. XI, 443): — *dux Godofridus admonitus legem dare iudicii recte iudicat* —. *Cuius sententiae multis ex aequo assentientibus* —, *solus contra* — *dicit archiepiscopus*.

3) Gest. Gembl. cont. c. 77 (SS. VIII, 552): *abbas — lege data a scabinis — illos exaudit*.

4) Mittelrh. Urk. B. I, 305 p. 357 (a. 1033): *in Roceri advocati placito secundum legem iudicum acsensumque ibi circumsedentium*

libello disserere, cum apud plures inveniatur lex Saxonica diligentius descripta.

Allein der Zusammenhang der Stelle scheint mir zu zeigen, dass auch dort Widukind unter der *varietas legum* die Verschiedenheit des Rechts versteht, und zwar dort, wie sie in den abweichenden Rechtsgewohnheiten der Sächsischen Stämme zu Tage tritt. Bei ausbrechendem Krieg, sagt er, wird einer der drei Fürsten (der Ostfalen, Engern und Westfalen) durch Loos ausgewählt, dem Alle zu gehorchen haben. Ist der Krieg zu Ende, so lebt jeder Fürst *aequo iure ac lege*, also nach gleichem Recht, beschränkt auf die ihm zukommende Herrschergewalt. Inwiefern im Uebrigen die Rechte (der Fürsten und Stämme) verschieden sind (*de legum vero varietate*), ist hier nicht auseinanderzusetzen, auch überflüssig, da Abschriften der *Lex Saxonica* genug vorhanden sind.¹⁾ Die Nordschwaben aber haben anderes Recht als die Sachsen: *Suavi vero Transbadani — aliis legibus quam Saxones utuntur*. Zum Schluss der Stelle endlich erwähnt er den von dem Irrglauben der alten Sachsen verschiedenen Glauben der Franken mit dem Ausdruck: *variā fidem Francorum*, wie er auch sonst dieses Wort in demselben Sinn gebraucht z. B. I, 2: *variā opinio, aliis arbitrantibus — aliis autem aestimantibus* —.

Angenommen also, dass es sich um eine Verschiedenheit der Rechtsbehauptungen, nämlich der in einem niederen Gericht gefundenen Urtheile handelt, so liegt, da der Streit nicht durch Abstimmung in diesem Gericht erledigt wird, sondern an das Gericht des Königs gelangt, am nächsten die weitere Annahme, dass das zu Gunsten der Enkel gefundene Urtheil gescholten und ein entgegengesetztes Urtheil gefunden ist. Möglich ist freilich auch, dass die einander

1) So versteht die Stelle auch v. Richthofen, z. *Lex Saxonum* S. 349.

entgegengesetzten Urtheile die der Parteien selbst sind, die zum Urtheilfinden aufgeforderten Urtheiler aber erklärt haben, dass sie nicht wissen, welches davon das rechte sei. Auch in solchem Fall gelangt der Streit, der im unteren Gericht nicht erledigt werden kann, an das höhere Gericht des Königs.

III. Wie dem auch sein mag, der König hat zur Erledigung des Streits den Reichstag zu Steele einberufen, und dazu die Betheiligten geladen. Das Letztere dürfen wir hinzunehmen, da Widukind die Ladung der bei dem andern auf dem Reichstage zu erledigenden Rechtsstreit Betheiligten ausdrücklich, wenn auch erst nachträglich, bemerkt. Auf dem Reichstage, so etwa wird der Hergang gedacht werden dürfen, werden die in unterer Instanz gefundenen entgegengesetzten Urtheile vorgetragen, und der König fragt nunmehr einen Urtheiler des Reichsgerichts, welches von jenen das rechte sei. Er fragt, wie üblich, einen durch Adel des Geschlechts und kraft seines hohen Alters durch reiche Erfahrung hervorragenden Mann: einen *vir nobilis ac senex populi*. Der findet das Urtheil, dass eines der beiden entgegengesetzten Urtheile (vermuthlich das dem Enkel günstige, da Widukind die Gegner als die Angreifer hinzustellen scheint in den Worten: *fuerunt qui dicerent*) recht sei, das entgegengesetzte unrecht. Der König fragt weiter nach der Bevollwortung und es stimmen andere hervorragende Urtheiler — *viri nobiles ac senes populi* — zu. Möglich auch, dass der zuerst Gefragte zuvor mit diesen seinen Genossen sich berathen, und sein Urtheil sofort auch Namens derselben gesprochen hat. Allein allseitige Zustimmung erfolgt nicht. Es wird vielmehr ein entgegengesetztes Urtheil gefunden, und zwar, wie ich annehmen zu müssen glaube, nach vorgängigem Schelten des ersteren. Dafür spricht der Umstand, dass der Widerstreit der Urtheile nicht, wie sonst geschehen sein würde, durch Abstimmung und Ermittlung der Stimmenmehrheit

erledigt wird und nicht erledigt werden kann. In dieser Verlegenheit fragt nunmehr der König eines Urtheils, was darum nun Recht sei,¹⁾ worauf ihm das Urtheil gefunden wird, welches einer näheren Besprechung bedarf.

IV. Widukind sagt: *factumque est, ut causa inter arbitros iudicaretur debere examinari*. Das Urtheil geht also dahin, dass die Angelegenheit inter arbitros examinirt werden müsse. Unter den arbitri gewählte Schiedsrichter mit Justus Möser und Giesebrecht²⁾ zu verstehen, ist dem Wortlaut nach gewiss zulässig, aber nach dem Zusammenhang kaum zu empfehlen. Wo Rechtsstreitigkeiten durch Schiedsrichter ausgetragen werden, geschieht es auf Grund einer Vereinbarung der Parteien. Ein Urtheil aber, dass ein gerichtlich anhängiger Rechtsstreit, den das angerufene Gericht nicht zu entscheiden vermag, ohne Zustimmung der Parteien, an Schiedsrichter verwiesen werden müsse (*debere examinari*), wäre kaum begreiflich. Dazu kommt, wie Simson hervorhebt, dass das Urtheil nicht lautet, die Sache müsse ab arbitris oder per arbitros examinirt werden, sondern inter arbitros, entsprechend dem spätern inter gladiatores. Damit fällt auch die ohnehin schwer verständliche Auslegung Dümmlers, wornach vorgeschlagen wäre, die Streitfrage durch Schöffen entscheiden zu lassen. Er versteht übrigens, wie ich glaube, mit Recht unter den arbitri Schöffen, (oder wie ich vorziehen würde zu sagen: Urtheiler), wie schon vor ihm Dönniges und jetzt Simson.³⁾ Letzterer ver-

1) Vgl. Baluz. miscellan. III, 117: *domnus imperator interrogavit — quid ex hoc facere deberet et quale consilium ex hoc ei darent*. Lambert. ann. ad a. 974 (SS. III, 63): *quid inde faceret, consilium petiit*. Franklin II, 263. Homeyer, Richtst. S. 416. Planck, Gerichtsverf. i. M. I, 249. 304.

2) Giesebrecht, KG. I⁵, 280. Unbestimmt Köpke S. 141.

3) Dönniges, Deutsch. Staatsr. I, 579 Note 2. Dümmler S. 72. Simson S. 370.

weist namentlich auf Waitz,¹⁾ der unter den mancherlei Benennungen der Urtheiler, die von ihrer Thätigkeit im Gericht oder ihrer erforderlichen Rechtskenntniss entnommen sind (*causidici iuridici, iudices, legisperiti* u. a.), auch den Ausdruck *arbitri* aufführt und urkundlich belegt. In der That ist ja auch der Urtheilsvorschlag, bevor er bevollwortet ist, wie im Verhältniss zum Richter und Gericht ein *consilium*, so im Verhältniss zum Urtheiler selbst, eine *opinio*,²⁾ ein *arbitrium* dessen, was er für Recht erachtet. Die von Widukind gewählte Bezeichnung der Urtheiler passt um so besser, weil im vorliegenden Fall wirklich Andere Anderes für Recht erachtet haben, und ein bevollwortetes Urtheil nicht zu Stande gekommen ist. Der Sinn des in Frage stehenden Urtheils ist also, dass die Angelegenheit unter den Urtheilern d. h. unter den Urhebern der verschiedenen Rechtsbehauptungen examinirt werden müsse. Eine Nöthigung unter diesen Urtheilern nur Schöffen, will sagen: vom Richter zum Urtheilen aufgeforderte Gerichtsgenossen zu verstehen, scheint mir nicht vorhanden; und es ist demnach auch meines Erachtens nicht nöthig, mit Simson den Fall sich so zu denken, dass in mehreren Prozessen über das Erbrecht der Enkel entgegengesetzte Schöffensprüche ergangen waren und jetzt diese prinzipielle Differenz zwischen den Schöffen der einen und andern Ansicht auf dem Reichstage zum Austrag gebracht werden sollte. Urtheiler ist auch die Partei, beziehungsweise ihr Vorsprecher, welche in ihrer Urtheilsbitte ein bestimmtes Urtheil vorschlägt, wie denn nach dem Obigen

1) Waitz VII, 56. Dasselbst Note 7: *Otto comes de Wolfrathausen praeterea fere omnes legitimi arbitres huius provincie Housin*. Aus dem oberbayer. Archiv XXXII, 11, worunter auch der Herausgeber Oefele S. 6 Schöffen versteht.

2) *Opinio* heisst das gescholtene Urtheil in der oben Seite 163 angeführten Stelle. Vgl. dazu Widukind I, 2: *varia opinio, aliis arbitrantibus — aliis autem aestimantibus —*.

ihre Urtheilsbitte auch mit demselben Ausdruck *sententia*, wie der Urtheilsvorschlag des vom Richter aufgeforderten Urtheilers bezeichnet wird. Urtheiler ist auch der Schelter, mag er nun ausserdem Partei sein oder Vorsprecher oder unbetheiligter Dritter. Denn er hat an Stelle des gescholtenen ein seiner Behauptung nach richtigeres Urtheil zu finden. Nimmt man das hinzu, so erscheint es ganz wohl zulässig, unter den *arbitri* einerseits die *viri nobiles ac senes populi*, welche in Folge Aufforderung des Königs Urtheil gefunden haben, andererseits denjenigen, der nach vorgängigem Schelten ein entgegengesetztes Urtheil gefunden hat, zu verstehen, wie diess bereits früher gelegentlich von Gaupp¹⁾ in einer bisher wenig beachteten Stelle geschehen ist. — Unter diesen Urtheilern also soll die Angelegenheit examinirt werden. Bereits Grimm bemerkt in den *Rechtsalterthümern* (S. 908), dass das Gottesurtheil, *dei iudicium*, auch bloss *iudicium*,²⁾ *examen*³⁾ heisse, und Simson hat eine Reihe von Nachweisen für diese Bedeutung von *examinare* beigebracht, so dass hier auf weitere verzichtet werden kann. Dass der Ausdruck insbesondere auch in Bezug auf das Gottesurtheil durch Zweikampf gebraucht werde, zeigen Stellen wie:

Divis. regnor. (806) c. 14 (Bor. 129): *nec unquam pro tali causa cuiuslibet generis pugna vel campus ad examinationem iudicetur.*

Regino, chron. (SS. I, 597): *Dei omnipotentis iudicio — aut singulari certamine aut ignitorum vomerum examine.*

Ann. Altah. ad a. 1056 (SS. XX, 808): — *examen monomachiae per se ipsum et illum pugnandae —.*

1) Gaupp, *germanist. Abh.* 1853 S. 127 Note 1.

2) So auch Widukind III, 32: *se quocunque rex imperavisset iudicio significaturum.*

3) *Cont. Reg.* ad 941 (SS. I, 619): *publica examinatione*, nämlich Gottesurtheil durch Nehmen des Abendmahls.

Ritz, *Urkund. z. Geschichte des Niederrheins* Nr. 41 von 1095 S. 56: *per iuditiarium campum super hoc fieret examinatio* —.

Hiernach wird auch das von Widukind berichtete Urtheil dahin verstanden werden dürfen: die Angelegenheit müsse unter den Urtheilern durch Gottesurtheil, und wie ich glaube, durch das Gottesurtheil des Zweikampfes entschieden werden. Für das Letztere spricht, falls in der That ein gescholtenes Urtheil in Frage steht, ein innerer Grund. Denn nach der obigen Ausführung ist es althergebrachten Rechtens, dass in solchem Fall die Entscheidung durch Zweikampf des Schelters mit dem oder den Findern herbeigeführt wird, und das gefundene Urtheil spricht mithin nur aus, was dem geltenden Recht gemäss ist. Mit dieser Erklärung steht ferner der Fortgang der Erzählung im Einklang.

V. Als nämlich der König nach der Bevollwortung dieses gefundenen Urtheils fragt, wird dasselbe zwar nicht gescholten, aber von einem andern Urtheiler in bescheidener Weise ein Urtheil dagegen gefunden, welches ihm richtiger, besser zu sein dünkt: ein *melius consilium*, des Inhalts, dass die Sache zwar durch Zweikampf aber nicht zwischen den Urtheilern selbst (*inter arbitros*) sondern unter sie tretenden Kämpfern (*inter gladiatores*) auszutragen sei. Dieses letztere Urtheil findet bei der Abstimmung den Beifall der Gerichtsversammlung und auch des Königs selbst, und wird von ihm „ausgegeben“, indem er das dem Entsprechende anordnet. — Der Versuch, diese von der bisher meist gegebenen Auslegung des Widukind'schen Berichts abweichende Darstellung des Hergangs zu rechtfertigen, geht davon aus, dass unter dem *factum est, ut iudicaretur* zwar, wie meist geschehen ist, ein bevollwortetes Urtheil der Versammlung verstanden werden kann, aber nicht muss. Der Ausdruck *iudicare* bezeichnet nicht minder¹⁾ die Thätigkeit des ein-

1) Beispiele s. bei Franklin II, 266 Note 3 und S. 268 f.

zelnen Urtheilers, der gefragt ein Urtheil vorschlägt, das erst der Billigung der Versammlung durch Frage des Richters unterstellt werden soll. Ihn in letzterem Sinn zu nehmen, ist aber im vorliegenden Bericht deshalb nothwendig, weil sonst den König der schwere Vorwurf treffen würde, dass er unbefugter¹⁾ und ungerechter Weise ein ihm gefundenes bevollwortetes Urtheil verworfen und aus eigener Machtvollkommenheit ein anderes an die Stelle gesetzt habe. Aus demselben Grund wird, was sprachlich nach dem Früheren sehr wohl zulässig ist, unter dem *melius consilium* nicht ein *privatim* dem König ertheilter Rath, sondern ein gegen das erste von anderer Seite gefundenes besseres Urtheil zu verstehen sein. Wenn sodann, ohne der Abstimmung und Bevollwortung des letzteren Urtheils zu erwähnen, sofort erzählt wird, der König habe das in letzterem Vorgeschlagene angeordnet, so ist zu bedenken, dass unter dem *melius consilium*, dessen sich der König bedient, nach dem Früheren auch ein bevollwortetes Urtheil verstanden werden kann und hier sogar muss, wenn nicht den König wiederum der Vorwurf der Ungerechtigkeit treffen soll. Unterstützend kommt in Betracht, dass in dieser Weise der Widukind'sche Bericht schon sehr früh, nämlich von Sigebert in seiner Chronik (*ad a. 942 SS. VI, 348*) verstanden worden ist:

— ex regis Ottonis omniumque principum sententia cognitio veritatis commissa est gladiatorio iudicio.

Dagegen kann auch nicht geltend gemacht werden, dass Widukinds Worte: *rex autem meliori consilio usus noluit — sed magis — iussit* die Entscheidung dem König persönlich beilegen. Das kommt auch sonst sowohl bei Widukind²⁾

1) Vgl. Franklin II, 273. Waitz VIII, 36.

2) Widukind II, 6: *rex condempnavit Eberhardum — omnesque principes militum —*. II, 11: *lege Francorum dampnatos strangulo fecit deficere*.

als anderwärts¹⁾ häufig vor, während doch der Zusammenhang ersehen lässt, dass es sich um die Ausführung eines bevollworteten Urtheils handelt, und ist auch insofern ganz korrekt, weil auch das bevollwortete Urtheil erst dadurch in Wirksamkeit tritt, dass der König es „ausgiebt“. Zudem aber sagt ja im vorliegenden Falle Widukind ausdrücklich, dass der König *meliori consilio usus*, also auf Grund eines Urtheils das Erzählte angeordnet habe. Bei dieser Sachlage wird es dann auch nicht unzulässig sein, das Motiv, welches nach Widukind's Bericht den König bewog, das zweite Urtheil für besser zu halten und seinerseits „auszugeben“, zugleich für das Motiv des Urtheilfinders und seiner Folger anzusehen. Es geht dahin, dass verhindert werden soll: *viros nobiles ac senes populi inhoneste tractari*, was, wie wir hinzudenken müssen, durch das zuerst vorgeschlagene Urtheil geschehen würde. Aus diesem Grunde also erscheint der Versammlung und dem Könige das zweite Urtheil als das bessere, welches dahin geht, dass die Sache statt *inter arbitros*, d. h. unter den Urtheilern, vielmehr *inter gladiatores* entschieden werden solle:

— *magis rem inter gladiatores discerni* —.

Hiermit tritt nun auch der Sinn dieses zweiten Urtheils in das rechte Licht. Die *gladiatores* sind, wie Simson zeigt, als Vertreter der eigentlich zum Zweikampf Verpflichteten von diesen aufgestellte Kämpfer, und zwar vermuthlich Kämpfen im engeren Sinn,²⁾ nämlich Personen,

1) Waitz VIII, 36 und die von ihm in Note 4 gesammelten Stellen.

2) In diesem Sinne steht das Wort *gladiator* in der von Waitz VIII, 30 Note 3 angeführten Stelle aus Thietm. VII, 36: *ibi tunc multi latrones a gladiatoribus singulari certamine devicti suspendio perierunt*. Auch nach SLdr. I, 39 müssen Räuber *deme* kempen sich werene, während unbescholtene Leute nach I, 48 § 3 mit kempen nicht angesprochen werden dürfen. Vgl. über die Kämpen Gaupp, das alte Recht der Thüringer S. 405 ff.

die aus dem Kämpfen für Andere gegen Geld ein Gewerbe machen und darum, weil sie (ähnlich den fahrenden Weibern) sich zu Kauf geben, rechtlos sind. Inwiefern freilich durch die Ueberwälzung des Kampfes auf solche Kämpfer die beabsichtigte Verhinderung einer ehrenrührigen Behandlung der *virii nobiles ac senes populi* erreicht werde, ist noch nicht ganz klar. Simson erklärt: weil es dem König besser erschienen sei, dass die geringwerthigen Kämpen ihre Haut zu Markte tragen als die Schöffen, zumal diese, wenigstens zum Theil, alte Männer waren. Aber abgesehen davon, dass allerdings wohl ein zu Kampf angesprochener Greis sich durch einen Kampfvormund, und wenn er Niemand anders findet, auch durch einen gemietheten Kämpfer vertreten lassen kann,¹⁾ so ist doch der Zweikampf mit einem ebenbürtigen Genossen an sich nichts Ehrenrühriges. Zur Hebung der Schwierigkeit ist meines Erachtens darauf hinzuweisen, dass schon in dieser Zeit der Höherstehende dem Niedern den Kampf weigern konnte,²⁾ mithin der von Letzterem ausgehende Zwang des Ersteren zum persönlichen Kampf als etwas Ehrenrühriges angesehen ward.³⁾ Musste doch gekämpft werden, so ward dem Höherstehenden zur Wahrung seiner Ehre gestattet, einen Stellvertreter eintreten zu lassen.⁴⁾

1) Was SLdr. I, 48 § 2 vom Lahmen sagt, wird auch auf den Greis übertragen werden dürfen.

2) So Waitz VIII, 86, womit zu vergl. Göhrum Ebenbürtigkeit I, 265 ff.

3) „Als Egino gegen Otto von Nordheim unter Heinrich IV. kämpfte, erregte das Verfahren nur deshalb Missfallen, weil man jenen, wenn auch als ebenbürtig doch nicht als gleicher Ehre würdig erachtete“. Waitz VIII, 29. Vgl. darüber Lambert. ann. ad a. 1070 (SS. V, 177).

4) Hofrecht des Bischof Burchard von Worms c. 19 (ed. Gengler S. 23): *si autem tam digna persona est, quae pugnare cum eo pro tanta re dedignetur, vicarium suum ponat.* — Das ed. 10. Otto' I. im lib. papiens. (LL IV, 580) gestattet den Kirchen, Grafen, Wittwen die Vertretung im Kampf.

Nimmt man an, dass im vorliegenden Fall das ursprüngliche Urtheil im Königsgericht von einem *vir nobilis ac senex populi* unter Zustimmung von seines Gleichen gefunden, dann aber von Einem aus der Versammlung gescholten ist, so könnte daran gedacht werden, dass der Letztere, vermuthlich die ihr Unterliegen befürchtende Partei, geringeren Standes gewesen, wie jener, zumal da Widukind die Parteien des Rechtsstreits zu nennen für nicht der Mühe werth erachtet hat. Kurz: den durch Adel und Alter ausgezeichneten Urtheilfindern des Reichsgerichts schleudert aus der Versammlung die ihnen im Rang nicht gleichstehende Partei den Kampfesgruss entgegen. Das ist an sich ihr Recht beim Urtheilschelten, aber Jene dürfen den persönlichen Kampf weigern und sich vertreten lassen. Geschieht das durch gemiethete Kämpfer, so ist auch der Ansprecher berechtigt, sich durch einen solchen vertreten zu lassen.¹⁾ Und so wäre allerdings das zweite Urtheil, welches die Angelegenheit der Entscheidung durch Kämpfer überweist, aus dem Grunde das bessere, weil es die ehrenrührige Misshandlung der Urtheilfinder verhindert. Deshalb wird es von der Versammlung und vom König gebilligt und vom Letzteren durch Anordnung des Kampfes *inter gladiatores* „ausgegeben“. Die Zahl der Kämpfer erhellt nicht; namentlich nicht, dass, wie der Sachsenspiegel²⁾ für den Fall des Urtheilscheltens vorschreibt, auf jeder Seite sieben sind. Die Worte Widukinds gestatten sogar, an einen Kämpfer auf jeder Seite zu denken.

VI. Im Kampfe siegt die Seite, welche die Söhne vorverstorbener Söhne zu den Söhnen rechnet. Damit ist dieses Urtheil, gleichsam durch göttlichen Ausspruch, als das rechte,

1) So wenigstens nach ed. 9 Otto' I. im lib. pap. (LL IV, 580): *si eorum unum iuvenilis aut decrepita aetas seu infirmitas pugnare prohibuerit, liceat pro se pugnatorem imponere et alteri similiter facere*. Ebenso SLdr. I, 48 § 3.

2) SLdr. I, 18 § 3. II, 12 § 8.

das entgegengesetzte als das unrechte ermittelt. Es ist nun Sache des Königs, das bestätigte Urtheil „auszugeben“, und das geschieht dadurch, dass festgestellt wird, oder wie der für das „Ausgeben“ auch sonst übliche Ausdruck lautet *firmitum est*, dass die Söhne der vorverstorbenen Söhne die Erbschaft mit ihren Onkeln gleichmässig (nämlich so, dass sie den gleichen auf ihren Vater fallenden Theil erhalten) theilen sollen. Widukind setzt hinzu: *pacto sempiterno*, Worte, die, soviel ich sehe, immer auf das vorausgehende *firmitum est* bezogen und dahin verstanden sind, dass durch immerwährenden Vertrag der Rechtssatz, wonach die Enkel mit ihren Onkeln zu theilen haben, festgestellt sei. Als Vertragsschliessende wären zu denken die versammelten Glieder des Reichstags theils mit dem König, theils unter sich. Diese Auslegung ist gewiss nicht nur möglich, sondern auch nach der ganzen Erzählung Widukind's, welche den Streit über den abstrakten Rechtssatz in den Vordergrund stellt, die nächstliegende. Zur Unterstützung könnten noch die ähnlichen Worte Widukind's in I, 38 herangezogen werden:

Operam suam — promittens (populus) regi contra gentem acerrimam (die Avars), dextris in caelum elevatis, pactum firmavit. Tali itaque pacto cum populo peracto, dimisit rex multitudinem.

Ferner darf daran erinnert werden, dass *pactus* in der älteren Zeit das vereinbarte geschriebene Recht bedeutet.¹⁾ Zudem kommt auch sonst²⁾ vor, dass befohlen wird, den

1) Stobbe, Rechtsqu. I, 23. Sohm, Rechts- und Gerichtsverfassung I, 159 Note.

2) So wenigstens in dem von Franklin I, 93 Note II, 283 angeführten aber rücksichtlich seiner Glaubwürdigkeit beanstandeten Bericht des chron. Ursperg. (SS. XXIII, 358) zum Jahre 1175 f.: — *edicto imperatoris praefata sententia pro iure perpetuo statuta est* —, eine Redewendung, die vielleicht ebenso, wie die ganze Erzählung des Vorgangs, worauf Franklin hinweist, der hier besprochenen Stelle Widukinds nachgebildet ist.

zur Entscheidung eines einzelnen Rechtsstreits gefundenen abstrakten Rechtssatz für die Zukunft unverbrüchlich zur Anwendung zu bringen, wie es denn auch ohne solchen Befehl aus begreiflichen Gründen üblich¹⁾ war, den einmal bei Gelegenheit eines bestimmten Rechtsstreits ermittelten Rechtssatz in späteren Prozessen gleichen Inhalts als geltendes Recht zu befolgen. — Nicht unmöglich scheint indess eine andere Auslegung, welche das *pacto sempiterno* mit dem unmittelbar vorausgehenden *dividerent* verbindet. Der Sinn ist dann: auf Grund des durch den Ausgang des Zweikampfs bestätigten Urtheils, dass die Sohnessöhne zu den Söhnen zu rechnen seien, wurde (vom König) festgestellt, dass sie mit ihren Onkeln die Erbschaft gleichmässig durch immerwährenden Vertrag theilen sollten. Das wäre also die Entscheidung des gerade vorliegenden Rechtsstreits, welche allerdings zugleich für die Zukunft das Muster für ähnliche Fälle innerhalb desselben Rechtsgebietes abzugeben hätte. Dafür lässt sich sagen, dass der gerichtliche Ausspruch, dass die Sohnessöhne zu den Söhnen zu rechnen seien, zwar die Anordnung zur Folge hat, dass sie gleichmässig mit ihren Onkeln die Erbschaft theilen sollen, dass gleichwohl diese Anordnung noch nicht die Theilung selbst ist, diese vielmehr am passendsten durch Vereinbarung der Betheiligten zu bewerkstelligen ist, und somit die auf Grund des Urtheils erlassene Anordnung, dass die Betheiligten die Erbschaft gleichmässig durch immerwährenden Vertrag theilen sollen, am besten geeignet ist, die *contentio*, welche durch ihren den Frieden bedrohenden Charakter die Veranlassung zur Berufung des Reichstags war, endgültig zu beseitigen. Freilich reicht auch nach dieser Auslegung die Wirkung des Urtheils über den gerade entschiedenen Rechtsstreit hinaus, indem der festgestellte Rechtssatz auch für die Zukunft wirkt;

1) Vgl. Beseler in d. Zeitschr. f. Rechtsgeschichte II, 398 ff. Franklin, *sent. cur. reg.* S. XI f. Waitz VI, 416.

aber doch nur innerhalb des Rechtsgebiets, dem die Streitenden angehörten, während die vielleicht ganz unbestrittenen abweichenden Rechtsbestimmungen anderweitiger Rechtsgebiete dadurch nicht weiter berührt werden. — Mag gleichwohl die erstere allgemein angenommene Auslegung den Vorzug verdienen, so dass der Reichstag zu Steele bezüglich des Repräsentationsrechts der Enkel bei Beerbung ihres Grossvaters für den Umfang des ganzen Reiches einheitliches Recht im Wege der Vereinbarung schaffen wollte, so ist jedenfalls gewiss,¹⁾ dass die schon zur Zeit der Volksrechte in dieser Frage vorhandene verschiedenartige Gestaltung in den einzelnen Gegenden Deutschlands auch noch nach dem Reichstage fortgedauert hat, wenn auch die Geltung des Repräsentationsrechts allmählich immer mehr Boden gewinnt. —

Nach allem Vorstehenden glaube ich mit Simson, dass der Bericht Widukind's für die Beurtheilung der Persönlichkeit König Otto's geringere Bedeutung hat, als vielfach angenommen worden ist. Die Handlungsweise des Königs fügt sich überall in den gesetzlich geordneten Rechtsgang. Desto grösseres Interesse bietet der Bericht für die Veranschaulichung dieses damals üblichen Rechtsganges selbst.

1) Siehe die reichhaltigen Quellen- und Literatur-Nachweisungen bei Stobbe, deutsch. Privatr. V, 87. 94 f.