Werk

Titel: Ein Beitrag zur Lehre von den Inhaberpapieren

Autor: Platner

Ort: Heidelberg

Jahr: 1859

PURL: https://resolver.sub.uni-goettingen.de/purl?345574613_1859_0042|log11

Kontakt/Contact

Digizeitschriften e.V.
SUB Göttingen
Platz der Göttinger Sieben 1
37073 Göttingen

info@digizeitschriften.de

tung der Referenten darauf, daß nach der Meinung der meiſten Rechtslehrer nur bei den ſtädtiſchen Dienſtbarkeiten eine usucapio libertatis erforderlich ſei, bei den ländlichen ein fortgeſetzter Nichtgebrauch genüge, hervorgehoben, daß auch hier eine usucapio libertatis hinzukommen müſſe (was auch bisher Praxis geweſen ſei), daß ſonach auch aus dieſem Grund der Antrag als gerechtfertigt erſcheine.

Erk. vom 20. April 1858 in Sachen der Gemeinde Seckmauern, Klägerin, Appellatin u. Oberappellatin, gegen den Fürſten von Löwenſtein-Wertheim-Roſenberg, Beklagten, Appellanten und Oberappellanten, wegen Schafweidegerechtigkeit.

Vergl. die Mittheilung im 6. Band des Archiv's für prakt. Rechtswiſſenſchaft 1858, S. 148—150: Servituten erlöſchen nicht durch bloßen Nichtgebrauch, ſondern es iſt dazu die usucapio libertatis erforderlich. (Urtheil des Oberappellationsgerichts in Darmſtadt vom 5. März 1858), ſowie Elvers: Die römiſche Servitutenlehre. Marb. 1856, §. 40. Welche Servituten gehen ſchon durch bloßen Nichtgebrauch unter, welche erſt, wenn die Freiheit uſucapirt iſt? S. 357—377.

VII.

Ein Beitrag zur Lehre von den Inhaberpapieren.

Von

Herrn Dr. Platner,

Privatdocent in Marburg.

§. 1.

Die Lehre von den Inhaberpapieren gehört bekanntlich zu denjenigen Gegenſtänden, über deren Beſchaffenheit ſowohl bei den Germaniſten, als bei den Romaniſten, ſowohl bei den Theoretikern, als bei den Praktikern viel Streit herrſcht. Namentlich haben in der neuren Zeit für dieſe in der Praxis ſo wichtige Lehre

ſich verſchiedene Anſichten geltend gemacht[1]). Denn dieſe Lehre von den Inhaberpapieren iſt eine von denjenigen, bei welchen ſich römiſche und deutſche Rechtsanſchauungen durchkreuzen. Daher ſind weder die Romaniſten, noch auch die Germaniſten untereinander über die Entſtehung und Beſchaffenheit dieſes Rechtsinſtituts einverſtanden. Der Romaniſt ſtreitet hier gegen den Romaniſten, der Germaniſt gegen den Germaniſten. Bald beurtheilt daſſelbe ein Romaniſt mehr nach beſondern germaniſtiſchen, bald ein Germaniſt mehr nach beſondern römiſchen Rechtsgrundſätzen. Da man bei dieſem Streit noch zu wenig die rechtliche Entſtehung der Inhaberpapiere, zu wenig ihren Zuſammenhang mit dem ganzen älteren Vertragsrecht beachtet zu haben ſcheint[2]), ſo iſt zunächſt auf dieſe einzugehen, um aus der ſichern Feſtſtellung der rechtsgeſchichtlichen Entwickelung ein Reſultat für die Dogmatik, für die Entſcheidung praktiſch wichtiger Streitpunkte dieſer Lehre zu gewinnen.

Die Vergleichung der rechtsgeſchichtlichen Entwickelung mit der heutigen Theorie und der Praxis wird dann zeigen, ob ſich ein Gewinn aus der erſteren für die beiden letzteren ergibt.

Die rechtsgeſchichtliche Entſtehung der Papiere auf den Inhaber ſteht zunächſt in Zuſammenhang mit dem auch bei andern Rechtsinſtituten hervortretenden Streben des älteren deutſch. Rechts

---

1) In den allerneueſten Zeiten haben über die Inhaberpapiere geſchrieben: Unger über die Inhaberpapiere. Leipzig, 1857. Vergleiche über ihn auch Renaud, kritiſche Ueberſchau Bd. V, S. 397—416 und Kuntze über Unger in dem IV. Bd. S. 493—512 d. krit. Zeitſchr. f. geſammte Rechtswiſſenſchaft. Kuntze, die Lehre von den Inhaberpapieren. Leipzig, 1857. Bekker, die Geldpapiere Bd. I, S. 266—325. 362—426 der Jahrbücher des gemeinen deutſchen Rechts, herausgg. von Bekker u. Muther. Dieſe neueſten Schriften ſind ausführlich angezeigt von Jolly in der Zeitſchrift für geſammtes Handelsrecht. Bd. I, S. 177—194. 333—359.

2) Kuntze, die Lehre von den Inhaberpapieren hat zwar genau und fleißig ſowohl die geſchichtliche Entwickelung S. 33—93, als die Dogmengeſchichte der Inhaberpapiere behandelt. S. 94—260 aber in Bezug auf die unvollkommenen Inhaberpapiere in Deutſchland vor dem 16. Jahrh. begnügt er ſich zwar nicht mit dem, was Dunker gibt, aber er geht doch nicht tiefer in das ältere deutſche Recht ein. S. 384—395. Auch Unger a. a. O., S. 3—63 hat die neure Literatur angegeben.

ein einmal bestehendes Rechtsverhältniß in seinem ursprünglichen Bestand zu erhalten, trotz des Wechsels der Personen, welche dasselbe betrifft. Diesen Wechsel der Personen sucht man ursprünglich dadurch zu beschränken und ihm seinen Einfluß, seine umändernde und aufhebende Wirkung dadurch zu entziehen, daß der Wechsel nur stattfinden kann innerhalb eines gewissen, geschlossenen Kreises von Personen, so z. B. nur innerhalb der Angehörigen einer bestimmten Familie, oder einer bestimmten Genossenschaft, wo die Gleichheit der Geburt, der Abstammung auch führt zu einer gewissen Gleichheit der rechtlichen Persönlichkeit, oder sie doch wenigstens erleichtert. Die Stammgüter, die ihnen nachgebildeten Familienfideicomisse, die Lehngüter, die Leihgüter wechseln natürlich im Lauf der Zeit ihre Inhaber, aber das betreffende Gut bleibt doch Jahrhunderte lang bei ein und derselben Familie, während das ursprünglich bestehende Rechtsverhältniß des Guts, die ursprünglich bestehende rechtliche Stellung, welche der erste Inhaber innehatte, ununterbrochen gleichmäßig bei seinen Nachfolgern fortdauert. Eine solche gleichsam ewige Dauer eines Rechtsverhältnisses, eine solche stetige, gleichbleibende Verbindung desselben mit einem ein für allemal schon im Voraus bestimmten Kreis von Personen kann eben nur unter der Voraussetzung stattfinden, daß die Geburt einer Person, ihre besondern physischen Eigenschaften mit über ihre rechtliche Stellung entscheiden.

Das Dasein solcher Rechtsverhältnisse ist eben nur dadurch möglich geworden, daß einst der allgemeine Rechtsgrundsatz galt, die rechtliche Persönlichkeit eines Menschen werde nur nach seiner physischen Abstammung beurtheilt. Denn nach diesem Princip kann bei den einzelnen Individuen sehr leicht die Gleichheit der Geburt auch zu einer Gleichheit der Rechte führen.

Solche Rechtsverhältnisse bezeugen, daß bis auf die neueste Zeit hin das Princip von der Persönlichkeit der Rechte noch nicht gänzlich auf dem Gebiet des Privatrechts seine einst so allgemein herrschende Bedeutung verloren hat. Eine solche enge Verbindung eines Rechtsverhältnisses mit einem ein für allemal bestimmt abgeschlossenen Kreis von Personen, wie sie zur Erhaltung des Rechtsverhältnisses in seiner ursprünglichen Gestalt erfordert wird, ist zu diesem Zweck natürlich nicht bei solchen

Rechtsverhältniſſen erforderlich, welche, wie namentlich die des freien, beweglichen Verkehrs, im Gegenſatz zu den Verhältniſſen der Stammgüter, Fideicomiſſe, Leih- und Lehngüter nicht an gewiſſe phyſiſche Eigenſchaften, ſondern nur an gewiſſe rechtliche Vorausſetzungen einer Perſon gebunden ſind.

Ueberhaupt wird eine ſolche Begrenzung auf einen gewiſſen Kreis von Perſonen immer mehr ſeltener im Recht, jemehr der Grundſatz Bedeutung erhält, daß nicht die Geburt, nicht die phyſiſchen Eigenſchaften einer Perſon ihre privatrechtliche Fähigkeit beſtimmen, ſondern daß ein jeder als Menſch volle Rechtsfähigkeit, einer gleich dem andern, im Privatrecht beſitzt. Es iſt unſtreitig eine der intereſſanteſten und wichtigſten Aufgaben in der deutſchen Rechtsgeſchichte, die allmälige Entwickelung des Territorialprincips, ſeinen faſt durchgängig über das Princip der Perſönlichkeit der Rechte gewonnenen Sieg zu verfolgen und die hiſtoriſchen Verhältniſſe darzuſtellen, unter welchen der Eine gleich dem Andern auf das Gebiet des Privatrechts volle Rechtsperſönlichkeit erlangt. Die Lehre von den Inhaberpapieren iſt nun dasjenige Rechtsinſtitut, welches im Gegenſatz zum älteſten Recht am deutlichſten die völlige Unabhängigkeit der Rechtsfähigkeit einer Perſon von ihrer phyſiſchen Perſönlichkeit beweiſt, auf der andern Seite dagegen das Streben des älteren deutſchen Rechts, einmal beſtehende Rechtsverhältniſſe, namentlich die der Immobilien in ihrem urſprünglichen Beſtand trotz dem Wechſel der Perſonen zu erhalten, am getreueſten auf Rechtsverhältniſſe der Mobilien übertragen hat. Denn wenn auch die Papiere auf den Inhaber den Inhaber ſehr häufig wechſeln, ſo bleibt doch das einmal begründete Recht ſo fortbeſtehen, wie es urſprünglich beſtanden hat.

Obgleich nun die Inhaberpapiere in ihrer heutigen Geſtalt dem älteren deutſchen Recht unbekannt ſind, ſo enthalten ſie doch ein Erzeugniß der nur weiteren conſequent ſich fortbildenden Entwickelung derjenigen Grundſätze, welche im älteren deutſchen Obligationenrecht gelten. Ja ſie ſtehen nicht allein in genauem Zuſammenhang mit dem älteren Obligationenrecht, ſondern auch mit dem älteren Sachenrecht. Denn auch hier zeigt ſich, wie auf andern Gebieten des deutſchen Rechts, daß Obligationen und dingliche Rechte eng miteinander verbunden ſind, und ſich den Grundſätzen

der letzteren analog die Grundsätze der ersteren entwickelt haben. Wie nemlich im Sachenrecht eine Singularsuccession in ein einmal bestehendes sachliches Rechtsverhältniß statthaft ist, so wird auch analog diesem Grundsatz eine Singularsuccession in eine einmal bestehende Obligation zugelassen. Zunächst streitet für diese Ansicht die Gleichheit der in solchen Fällen üblichen Sprachweise. Denn wie das ältere deutsche Sachenrecht bei der Uebertragung eines einmal bestehenden Sachenrechts die Ausdrücke setzen, stellen gebraucht, wie z. B. die so häufig vorkommenden Ausdrücke in Nutz und Gewere setzen, beweisen, so auch wendet diese Ausdrücke das ältere deutsche Obligationenrecht an, um damit den Act zu bezeichnen, durch welchen ein dritter in eine bereits bestehende Obligation eingeführt wird. Allerdings finden sich diese Ausdrücke setzen, stellen, vorzugsweise bei der Bürgschaft[3]), und man könnte daher vielleicht annehmen, daß wegen der abhängigen Stellung des Bürgen vom Bürgensteller dieselben der Bürgschaft eigenthümlich wären, um damit anzudeuten, daß der Bürge, welcher die Stelle eines Pfandes vertreten soll, gleichsam wie eine Sache gestellt, versetzt werden kann. Soviel ist richtig, daß im älteren deutschen Recht sehr häufig Jemand selbst gegen seinen Willen, also wie ein willenloses Objekt, als Bürge gegeben, als Bürge genommen ward, wie dieses die so häufig in den älteren Rechtsquellen gegen eine solche Unsitte gegebenen Privilegien und Freiheiten beweisen[4]). Auch läßt sich ferner eine gewisse rechtliche Gleichstellung des Bürgen mit dem Pfand nicht leugnen[5]). Aber dennoch sind die Ausdrücke setzen, stellen, keineswegs nur der Bürgschaft eigenthümlich. Denn sie werden auch da gebraucht, wo zwar nach der allgemeinen, umfassenden Bedeutung des Worts Bürgschaft der Ausdruck Bürge angewandt wird[6]), aber der Wirklichkeit nach keine wahre Bürgschaft vorliegt, weil der Bürgensteller ganz aus

---

3) Vergleiche Platner, die Bürgschaft. Leipzig, b. Brockhaus, 1857, §. 3 und 4.

4) Platner a. a. O., S. 9—10.

5) Dieses deutet auch an den Ausdruck: Jemanden als Bürgen versetzen.

6) Platner a. a. O., §. 1 u. 4.

der von ihm ursprünglich übernommenen Verbindlichkeit herausstritt, der angebliche Bürge vollständig und allein in dieselbe eintritt[7]). Auch läßt sich nicht etwa annehmen, daß diese Ausdrücke setzen, stellen bei Obligationen nur etwa dann angewandt würden, wenn ein Dritter als Schuldner eine bereits bestehende Schuld übernimmt. Denn gegen eine solche Annahme streitet, daß gerade bei der Uebertragung von bereits bestehenden dinglichen Rechten die Ausdrücke setzen, stellen gebraucht werden. Daher kann man mit Grund daraus den Schluß ziehen, daß auch in dem Fall, wo Jemand als Gläubiger eine bereits bestehende Forderung übernehmen soll, ursprünglich das ältere deutsche Recht diese Ausdrücke angewandt hat[8]). Nur soviel ist allerdings richtig, daß sich die Anwendung dieser Ausdrücke bei Uebertragung von bereits bestehenden Forderungen, also auf der aktiven Seite der Verträge, sehr bald verloren hat, während sie sich weit länger bei Uebernahme einer bereits bestehenden Schuld, also auf der passiven Seite der Verträge, erhielt, wie die ja noch jetzt bei der Bürgschaftserrichtung üblichen Ausdrücke, Bürgen stellen, Bürgen setzen, beweisen.

Zwar sind jetzt noch auch für die aktive Beziehung zu einem Vertrag die Ausdrücke Stellvertreter, Stellvertretung üblich. Aber man hat dieselben mit Verkennung ihrer ursprünglichen Entstehung vorzugsweise auf den Fall angewandt, wo ein Dritter nicht sein eigenes Interesse, sondern nur das eines Dritten bei einem Vertrag zu vertreten pflegt.

Die Anwendung der Ausdrücke setzen, stellen, erklärt sich zunächst aus dem Streben des ältesten deutschen Rechts nach con-

---

7) Vergleiche z. B. Rauch, Wiener Stadtr. v. 1435, S. 150: „sol ain man dem andern gelten und seczt im ain purgel u. nymt auch de willigklich fur vol, der hat zu hannt gewert, u der purgel stet in der schuld, sprich man darumb den gelter an u. gicht man hab nicht purgel von im, das sol der gelter pringen dar der man den purgel willigklich für vol genomen hab u. sey ledig.“ vergleiche auch Platner a. a. O., S. 39—41.

8) Auch bei der Auswahl eines Procurators werden die Ausdrücke setzen, stellen, gebraucht, vergl. z. B. mon. Boica v. 9. n. 36 a. 1493, p. 70. „ob auch der genant mein Gwaldhaber, oder sein nachgesetzt procuratores . . . die er macht. — hat se sezen“.

creter Anschaulichkeit. Wie nemlich in der ältesten Zeit auch sonstige Rechtsakte in der Art vorgenommen werden, daß ihre rechtliche Bedeutung durch Symbole versinnlicht oder durch sichtbare, sinnige Handlungen veranschaulicht wird, so auch geschah solches bei Akten des Vertragsrechts. Obgleich daher die Ausdrücke setzen, stellen, eine gewisse naive Anschauungsweise verrathen, so liegt ihnen doch ein bestimmter, juristischer Gedanke zu Grund, auf welchen diese Ausdrücke nach ihrer wörtlichen, concreten Bedeutung hinweisen. Der wörtliche Sinn dieser Worte weist nemlich darauf hin, daß der Gläubiger, der Schuldner den Dritten, welcher an ihre Stelle in die Obligation eintreten soll, an ihren Platz in Gegenwart des Mitcontrahenten in die bereits bestehende Obligation gleichsam einstellen. Der ursprüngliche Gläubiger, Schuldner tritt also gleichsam aus der Obligation heraus, während derjenige, den sie in diese einstellen, gleichsam in dieselbe eintritt. Wie bei Uebertragung eines bereits bestehenden dinglichen Rechts der ursprünglich Berechtigte den Dritten in den Besitz der Sache, in den Besitz des Rechts faktisch einweist, so auch wird in ähnlicher Weise bei Uebertragung von Obligationen verfahren. Die Verträge erscheinen gleichsam als etwas concretes, körperliches, ihr ursprünglicher Bestand bleibt bestehen, während ihre Inhaber, welche gleichsam in deren Mitte stehen bald als aktiv Berechtigte, bald als passiv Verpflichtete, ihre Plätze mit andern vertauschen. Es sind daher alle Forderungen eigentlich Forderungen auf den Inhaber, d. h. der Gläubiger steht gleichsam in der Forderung, und hat sie inne. Ein jeder Gläubiger kann daher wenigstens mit Bewilligung des Schuldners einen Dritten an seine des Gläubigers Stelle in die Obligation einsetzen, ohne daß der rechtliche Bestand der Obligation dadurch verändert wird, der ursprüngliche Gläubiger wechselt nur seinen Platz mit dem Dritten.

Der Ansicht, daß die Obligationen gleichsam concreter, leibhaftiger Natur sind, entspricht es denn auch, wenn z. B. bei der echten Bürgschaft gesagt wird, der Bürge werde vor die Obligation gestellt[9]). Wenn daher ein Schriftsteller in neuerer Zeit

9) Platner a. a. O., §. 3.

ſagt[10]), daß ein Papier au porteur eine Art von realen Charakter annimmt, kraft deſſen es möglich wird, in das ihr zukommende Recht einzutreten, ſo gilt dieſes urſprünglich im älteren deutſchen Recht für alle Verträge. Nach ihm iſt eine Singularſucceſſion in alle Verträge ſchlechthin allgemein möglich. Sie braucht aber natürlich nicht in allen den Fällen einzutreten, wo der Gläubiger einen Dritten an ſeine Stelle ſetzt. Denn ein ſolcher Act kann ja auch ſtattfinden in der Abſicht, daß der in die Obligatione Eingeſtellte die Obligation nicht in ſeinem Intereſſe, ſondern nur in dem des urſprünglichen Gläubigers geltend macht, weil der letztere verhindert iſt, ſie ſelbſt perſönlich geltend zu machen.

Aus der Annahme von der gleichſam concreten Natur der Verträge folgt aber nicht, daß etwa die Forderung, welche gleichſam wie ein Körper erſcheint, für ſich allein ohne Inhaber ſelbſtſtändige, rechtliche Bedeutung hat, ſondern ſie hat eben nur dadurch ſolche, daß ſie ein Rechtsſubjekt inne hat[11]). Auch die Forderung gilt, wie die wirklich körperliche Sache nur als ein Gegenſtand des Rechts, als ein Rechtsobjekt.

Die ſo concreten Ausdrücke, ſetzen, ſtellen, folgen aber nicht allein aus der concreten Natur der Obligationen, ſondern ſie ergeben ſich zugleich aus dem geſammten, älteren, deutſchen Proceß- und Beweisverfahren. Durch ſie wird in recht ſchlagender und treffender Weiſe die Auctorſchaft bezeichnet, welche der Steller durch ſein Stellen übernimmt und wegen desſelben übernehmen muß. Der Steller will eben durch ſein Stellen dem Gegner, dem Mitcontrahenten gegenüber, veranſchaulichen, daß er der Steller es iſt, von welchem das Rechtsgeſchäft urſprüng-

---

10) Sachße in d. Z. f. d. R. h. v. R. Bd. 17, S. 56.

11) Bekker a. a. O., S. 288—289. 292—293. 297—298 behauptet dagegen, daß das Papier ſelbſt Träger-Subjekt der Forderung iſt und der Inhaber nur als Vertreter der im Papier ſelbſtſtändig enthaltenen Forderung gilt. Dieſer Vertreter ſoll zwar Herr des Papieres, aber nicht wirklicher Gläubiger der an das Papier geknüpften Forderung werden können. Dieſe Anſicht Bekkers, gegen welche auch Unger a. a. O., §. 18 erklärt, daß es innerlich unmöglich wäre, das Papier enthalte eine Verkörperung der Obligation, wird weiter unten noch näher erörtert werden.

lich mitbegründet und ausgegangen ist. Er erklärt durch diesen Akt, bei welchem er als Steller nur aktiv, der Gestellte dagegen als solcher nur passiv erscheint, daß er bereit ist, bei etwaigen Streitigkeiten über die ursprüngliche Beschaffenheit des Vertrags als ursprüngliche Partei einzutreten. Die für das gesammte, ältere deutsche Beweisverfahren so wichtige Lehre von der Auctorschaft wird durch die Anwendung dieser Ausdrücke in das klarste Licht gestellt. Auch hier wird der sonst schon hervorgehobene Zusammenhang zwischen dinglichen Rechten und Forderungsrechten aufs neue bestätigt. Denn zunächst kommt ja die Lehre von der Auctorschaft bei Streitigkeiten um Sachen- und um dingliche Rechte zur Anwendung. Aber sie gilt auch in gleicher Weise auf dem Gebiet der Forderungen, auf welchem man sie freilich bis jetzt ganz übersehen oder nur wenig beachtet hat.

Analog den Streitigkeiten um Sachenrechte muß nemlich ebenfalls bei Prozessen um eine übertragene Forderung auf deren ursprünglichen Auctor, den Steller, zurückgegangen werden, damit dieser beweist, daß zu der Zeit, als er den Dritten, welcher sich auf ihn als Auctor bezieht, in den Vertrag einstellte, der letztere wirklich so bestand, als er damals behauptete. Er hat als Auctor den Prozeß zu übernehmen und für sich durchzuführen, die Durchführung seiner Behauptungen ist unabhängig von der Person desjenigen, welcher, da er gleichsam wie ein passives Objekt in die Forderung gestellt ward, bei diesem Streit nur von den Behauptungen seines Auctors abhängt.

Wie nun bei Prozessen um Sachenrechte der Auctor keineswegs als solcher beweisen muß, daß er zur Zeit des Prozesses noch irgendwie in einem wirksamen Verhältniß zum streitigen Rechtsgegenstande steht, sondern er nur zu beweisen hat, daß das Sachenrecht damals, als er es einem andern übertrug, so bestand, wie er zu jener Zeit behauptete, so auch verhält es sich bei Streitigkeiten um Forderungen aus Verträgen. Der Auctor hat auch hier nur zu beweisen, daß die Forderung, der Vertrag wirklich so beschaffen gewesen ist, als er zur Zeit der Stellung, zur Zeit der Gründung der Auctorschaft behauptete. Denn alle sonstigen, rechtlichen Beziehungen zur streitigen Forderung sind ein für allemal seit jener Zeit erloschen,

als er aus der Forderung gleichsam heraustrat, und an seine Stelle einen Dritten setzte, ohne irgendwie eine rechtliche Beziehung aus dem Vertragsverhältniß für sich noch vorzubehalten. Er gilt nur noch als Auctor des Rechtsverhältnisses, als Urheber der Uebertragung, sonst aber ist, wie bei der Einweisung in ein bestehendes, dingliches Recht der Einweisende dasselbe vollständig einbüßt, so auch bei der Einweisung in ein bestehendes Forderungsrecht jegliches Verhältniß des früheren Gläubigers zu der ihm ursprünglich zustehenden Forderung gänzlich aufgehoben.

§. 2.

Da ursprünglich die Einweisung in ein bereits bestehendes Vertragsverhältniß sein jeweiliger Inhaber in eigener Person, mit Zuziehung von Zeugen in Gegenwart des Mitcontrahenten vornahm, so war bei etwaigen Streitigkeiten über den ursprünglichen Bestand der Obligation, über den Akt der Einweisung, über die Einwilligung des Mitcontrahenten in dieselbe für den neuen Gläubiger die Beweisführung oft sehr schwierig. Denn da nach dem älteren deutschen Recht der Auctor eines Rechtsverhältnisses zunächst zu dessen Beweis erforderlich ist, so mußte zur Führung eines solchen Beweises der Auctor persönlich erscheinen, was häufig sehr umständlich war, namentlich in dem Fall, daß derjenige, welcher zuerst in das bereits bestehende Vertragsverhältniß eingewiesen ist, wiederum einen Andern in dasselbe einweist, dieser einem Dritten, letzterer wieder einem Vierten die Forderung überträgt. Denn hier mußte, wie bei Streitigkeiten um Sachenrechte [12]), von einem auf den andern bis zum ersten Auctor zurückgegangen werden; also immer der nachfolgende den unmittelbar vorhergehenden als seinen Auctor stellen, bis man auf den ersten ursprünglichen Auctor zurückkam. War daher ein Auctor verhindert zu erscheinen durch Tod oder durch echte Noth, so war oft der in die Forderung Eingewiesene nicht im Stand, seinen Anspruch zu be-

12) Natürlich sind hier die Fälle ausgenommen, in denen bereits eine rechte Gewere an einer Sache bestand.

weiſen, zumal wenn etwa außerdem einer der Zeugen der Einweiſung fehlte.

Dieſe verſchiedenen Schwierigkeiten verminderte anfangs und verhinderte ſpäter der allmählig immer mehr zunehmende und ſich verbreitende Einfluß der Schriftlichkeit und des Urkundenbeweiſes. Bekanntlich hatte man ſchon frühzeitig im Bewußtſein davon, daß das Andenken an die einzelnen Rechtshandlungen bei dem raſchen Lauf der Zeit, bei der reichen Fülle der ſich auf einander drängenden Begebenheiten verſchwindet, unſicher und angefochten wird, die einzelnen Rechtshandlungen ſammt den bei ihrer Entſtehung und Ausführung gegenwärtigen Zeugen ſchriftlich aufgezeichnet [13]). Aber während urſprünglich die mündlich gegebene Ausſage der Zeugen ihrer ſchriftlich verzeichneten Ausſage an Beweiskraft gleichſteht, die mündliche Verſicherung der an einem Rechtsgeſchäft Betheiligten mit ihrer ſchriftlichen Erklärung gleiche Bedeutung hat, ſo ändert ſich dieſe Gleichſtellung zum Nachtheil der Zeugen und zum Vortheil der Urkunden, vorzugsweiſe durch die allmählige Ausbreitung und Anwendung des Siegelrechts.

Eine Folge von der Ausbildung dieſes Siegelweſens iſt es denn auch, daß nicht mehr ſo häufig, wie ſonſt in den früheren Urkunden, eine große Anzahl von Zeugen wegen der Beweisführung des Vertrags angegeben wird. Denn in vielen Urkunden iſt nur das Siegel des Ausſtellers erwähnt, obgleich er nur ein einfacher bürgerlicher Privatmann iſt.

Aber nicht allein die Lehre vom Beweis wird durch Ausbildung des Urkundenweſens erleichtert, ſondern die verſchiedenen neuen Arten von Urkunden, wie die Satzbriefe, Kaufbriefe, Spruchbriefe, Gerichtsbriefe, Hauptbriefe, Verzichtbriefe, Todtbriefe, Willbriefe geben auch Veranlaſſung zu einer größeren Beförderung und Vereinfachung der Verkehrsverhältniſſe. Während nemlich früher derjenige, welcher ein Vertragsverhältniß ganz ſo, wie es urſprünglich beſtanden hatte, einem Dritten in deſſen Intereſſe übertragen wollte, in Gegenwart des Dritten, in Gegenwart des Mitcontrahenten,

13) Platner, hiſtoriſche Entwicklung des deutſchen Rechts. Marburg bei Elwert. Bd. 2, §. 22.

mit Zuziehung des Gerichts, wo solches bei der ursprünglichen Constituirung des zu übertragenden Vertragsverhältnisses nöthig gewesen war, die Uebertragung vornehmen und Wort für Wort noch einmal den ganzen Bestand des früheren Geschäfts aufzählen mußte, so wird durch die bereits früher erfolgte Aufzeichnung des ursprünglichen Vertragsverhältnisses der Akt der Uebertragung sehr vereinfacht. Wenn nemlich der Mitcontrahent in der von ihm über seine Verbindlichkeit ausgestellten Urkunde erklärt hatte, daß er seine Verbindlichkeit dem andern Contrahenten, dessen Erben und demjenigen, welcher diese Urkunde inne hätte, erfüllen wollte, so brauchte der ursprüngliche Empfänger der Urkunde demjenigen, welchen er in dessen Interesse an seine Stelle setzen wollte, nur diese Urkunde zu überliefern, anstatt das ursprüngliche Vertragsverhältniß wörtlich wiederholen zu müssen. Dieses genügte, um den Empfänger der Urkunde dem ursprünglichen Schuldner und dessen Rechtsnachfolgern gegenüber hinreichend zu legitimiren [14]). Durch die Ausbildung des Urkundenwesens wird es also möglich, ohne Gegenwart des Mitcontrahenten, ohne dessen in jedem einzelnen Fall besonders einzuholende Genehmigung, ohne Zuziehung des Gerichts, ja selbst ohne Zuziehung von Zeugen die Uebertragung verschiedner Vertragsverhältnisse, des Kauf-, des Renten-, des Pfand-, des Darlehnsvertrags vorzunehmen. Die historische Entstehung solcher Urkunden haben wir auch hier auf dem Gebiete des Sachenrechts zu suchen, und zwar zunächst auf dem des Rentenkaufs, bekanntlich des ursprünglichsten und häufigsten Vertrags für die Eingehung von Geldschulden. Der Rentenverkäufer pflegt nemlich in dem Vertrag die Verpflichtung zur Rentenleistung nicht allein sich und seinen Erben, sondern auch jedem zukünftigen Inhaber des mit der Rente belasteten Grundstücks aufzuerlegen, sowie er denn auch das Ablösungsrecht der Rente nicht allein sich und seinen Erben, sondern auch jedem zukünftigen Inhaber des pflichtigen Grund und Bodens vorbehielt. Diese ausdrückliche Rücksicht auf

14) Die Frage, ob über diesen Akt der Ueberlieferung noch ein besonderer Beweis vom Empfänger der Urkunde zu überliefern ist, wird weiter unten noch speziell erörtert werden.

die zukünftigen Inhaber führte bald zu der Gewohnheit, daß, wie man bei der Verpflichtung zur Rentenleiſtung, bei dem Ablöſungsrecht derſelben ihren zukünftigen Inhaber in der Vertragsurkunde mit erwähnte, ſo auch bei den zur Rentenziehung berechtigten Perſonen den zukünftigen Inhaber des Rentenbriefs mit angab[15]).

Beide, der zukunftige Inhaber der Immobilien und der zukünftige Inhaber des Rentenbriefs, werden berückſichtigt, beide einander gegenübergeſtellt. Wie dieſe Perſonen einander gegenüberſtehen, ſo auch ſteht die Urkunde der Immobilie gegenüber. Die erſtere ſoll durch den Zuſatz auf den Inhaber, trotz ihrer Beweglichkeit und Veränderlichkeit, wie die Immobilie gleichſam ewige unveränderliche Dauer erhalten; ſie ſoll gleichſam immobiliſirt werden.

Dagegen wird aber auch in gewiſſer Beziehung die Immobilie mobil gemacht. Man blieb nemlich bezüglich der Inhaberpapiere bei den Rentenbriefen nicht ſtehen, ſondern es wurden auch bei Verpfändungen, bei Veräußerungen von Grundeigenthum in der Vertragsurkunde vom Veräußerer dem zukünftigen Inhaber des Kaufbriefes, des Pfandbriefs alle diejenigen Rechte eingeräumt, welche der urſprüngliche erſte Käufer vom Verkäufer in dem Kaufbrief zugeſichert erhielt. Während daher ſonſt derjenige, welcher durch eine gerichtliche Veräußerung von einem Dritten ein Grundſtück erlangt hatte, wenn er die Sache einem Dritten wieder veräuſ-

---

15) Zahlreiche Beiſpiele von mit auf den Inhaber mit gutem Willen geſtellten Rentenbriefen geben die mo. Bo. vol. 19. n. 69 a. 1435 p. 129 n. 92 a. 1490, p. 203. vol. 20 n. 246 a. 1445. p. 338 n. 260 a. 1450, p. 373. n. 292 a. 1455, p. 452. n. 298 a. 1456, p. 488. n. 307 a. 1457, p. 512. n. 308 a. 1457, p. 515. n. 309 a. 1457, p. 518. n. 314 a. 1459, pag. 530. n. 319 a. 1461, pag. 546. n. 321 a. 1492, pag. 550. n. 329 a. 1464, p. 574. n. 333 a. 1464, p. 582. n. 335 a. 1465, p. 585 n. 350 a. 1472, p. 624. n. 361 a. 1478, p. 650. vol. 21. n. 7 a. 1360, p. 14 n. 29 a. 1407, p. 58. n. 41 a. 1420, p. 78. n. 48 a. 1431, p. 94. n. 60 a. 1447, p. 129. n. 93 a. 1487, p. 250. n. 29 a. 1477, p. 328. vol. 26. n. 310 a. 1413, p. 318. n. 334 a. 1418, p. 359. n. 341 a. 1422, p. 368. n. 390 a. 1446, p. 444. n. 393 a. 1447, p. 446. n. 452 a. 1483, p. 549. vol. 27. n. 446 a. 1407, p. 407. v. 35. p. 2 n. 306 a. 1506, p. 460.

fern wollte, wiederum vor Gericht dieſen Veräußerungsakt vornehmen mußte, ſelbſt wenn er das Grundſtück ganz unter denjenigen Bedingungen veräußern wollte, unter denen er es erhalten hatte, ſo genügte für dieſen förmlichen feierlichen Akt die formloſe und feierliche Uebertragung des Kaufbriefs [16]). Auf dieſe Weiſe ward eine Beweglichkeit und Tauſchbarkeit der Grundrechte ermöglicht, wie ſie bekanntlich in neuerer Zeit von manchen Juriſten und Nationalökonomen angeſtrebt wird. Daher denn auch z. B. das neuere Inſtitut der Pfandbriefe keineswegs ein dem älteren deutſchen Recht ganz fern ſtehende Einrichtung iſt, ſondern vielmehr die Anwendung und Ausbildung eines bereits im älteren deutſchen Rechte anerkannten Rechtsprinzips enthält [17]). Ferner ward durch die Sitte Veräußerungsurkunden mit auf den Inhaber zu ſtellen das Inſtitut der Treuhänder, deren Beſtellung und deren Ausführung ihres Auftrags bei Grundbeſitzverhältniſſen ſo viele Förmlichkeiten und Umwege erforderte [18]), ſehr vereinfacht, ja faſt ganz aufgehoben. —

Wenn demnach die Veräußerungsbriefe von Immobilien, deren Uebertragung doch ſonſt mit ſo vielen Umſtändlichkeiten verknüpft iſt, mit auf deren Inhaber geſtellt werden dürfen, ſo mußte ſolches um ſo leichter bei rein perſönlichen Forderungsverhältniſſen, wie z. B. bei Darlehnsforderungen, der Fall ſein, da bei deren Errichtung ſowohl als bei deren Uebertragung keine beſondere Förmlichkeiten erfordert wurden. Wie der Empfänger eines mit auf den Inhaber geſtellten Kauf- oder Pfandbriefs alle die Rechte

16) Vergleiche monumenta Boica vol. 21. n. 29 a. 1477, p. 328. vol. 31, p. 2 n. 43 a. 1410, p. 84. vol. 34, p. 1 n. 106 a. 1417, p. 226. vol. 20. n. 260 a. 1450, p. 373 „ich Michel Hausknecht . . . sullen und wellen . . und all unser erben . . oder wer daz . . unser haus . . . nach uns inne hat, dem . . Hansen Enndlhauser . . seinen erben . . oder wem sy die schaffen ordnent oder wer den brief mit irem guten willen inne hat . . halb pfund . . ewiger gült . . aus dem haus . . ewiklich und alle jar ausrichten". Hier wird alſo die Hingabe des Briefs gleichgeſtellt mit dem ordentlichen ſolennen Verkauf der Rente.

17) Vergleich z. B. die noch jetzt in Bremen gültigen Handfeſten bei Verpfändung von Grundſtücken, Archiv f. civil. Praxis, Bd. 32. Heineken Bremiſche Einrichtungen zur Beförderung des Kredits, S. 83—103.

18) Man vergleiche z. B. die codices traditionum in den mon. Bo.

besitzt, welche für den ersten, ursprünglichen, benannten Empfänger in der Urkunde verzeichnet sind, so auch verhält es sich mit den mit auf den Inhaber gestellten Schuldforderungen.

Derjenige, welcher eine solche Schuldurkunde freiwillig vom ursprünglichen Gläubiger nun erhalten hat, um den Empfänger als solchen zum Gläubiger zu machen, tritt vollständig an die Stelle des ursprünglichen Inhabers der Urkunde. Alle diejenigen Rechte, welche in der Urkunde enthalten sind, gehen vollständig so auf den Empfänger über, als wie sie zum Vortheil des ersten ursprünglichen benannten Inhabers der Urkunde in derselben verzeichnet sind. Bei dem letzteren bleibt nicht einmal dem Namen, der Idee, geschweige denn der Ausübung nach eins von denjenigen Rechten bestehen, welche er als ursprünglich erster Empfänger der Urkunde inne hatte. Alle diese sind mit der von seiner Seite erfolgten freiwilligen Hingabe und Uebergabe der Schuldurkunde an den Dritten vollständig für ihn erloschen. Eben so haben auch alle sonstigen rechtlichen Beziehungen des Schuldners zum ursprünglichen Gläubiger in Bezug auf die Schuld aufgehört irgendwie rechtliche Bedeutung zu haben. Alle diejenigen Einwendungen, welche der Schuldner außerhalb der in der Urkunde verzeichneten rechtlichen Verhältnisse gegen seinen ersten Gläubiger, den ursprünglichen Inhaber der Schuldurkunde, etwa hätte vorbringen können, sind vollständig erloschen. Diese sonstigen rechtlichen Beziehungen haben mit dem Augenblick aufgehört für das in der Urkunde verzeichnete Rechtsverhältniß rechtliche Bedeutung zu haben, von welchem an die Schuldurkunde aus der Hand ihres ersten Empfängers mit dessen Einwilligung in die Hand eines Dritten zu dessen Vortheil gelangte. Die rechtlichen Beziehungen des ursprünglichen Gläubigers zu dem Schuldner haben für den neuen Empfänger des Schuldscheins nur insoweit rechtliche Bedeutung, als sie auf dem Schuldschein erwähnt sind. Man könnte vielleicht an diesem Satz deßwegen zweifeln, weil es in den meisten mit auf den Inhaber gestellten Urkunden heißt: dem neuen Inhaber werde so geleistet, als wie dem ursprünglich Berechtigten selbst geleistet werden mußte.“ Da aber in andern Urkunden auch der Ausdruck gebraucht wird, daß der neue Inhaber der Urkunde ganz so an-

geſehen werden ſoll, als hätte er urſprünglich in ſeiner Perſon den ihm urkundlich überlieferten Vertrag eingegangen[19], dieſe Ausdrucksweiſe aber mit der eben erwähnten nach der Anſicht der urſprünglichen Contrahenten gleiche Bedeutung haben ſoll, ſo braucht der neue Inhaber weder die Perſon des urſprünglichen Inhabers als noch berechtigt, wenn auch nur noch der Idee nach zu berückſichtigen, noch viel weniger rechtliche Verhältniſſe deſſelben, welche nicht in der Urkunde erwähnt ſind, irgendwie zu beachten. — Die Schuldurkunde hat dem in ihr enthaltenen Rechtsverhältniß zugleich ſtetige Dauer und elaſtiſche Beweglichkeit gegeben. Die elaſtiſche Natur zeigt ſich darin, daß die Schuldurkunde ohne weitere Umſtände von einem zum andern übertragen werden kann, die ſtetige Dauer des in ihr erwähnten Rechtsverhältniſſes dagegen erweiſt ſich dadurch, daß trotz des raſchen Wechſels in der Perſon ihrer Inhaber ſie ganz dieſelben rechtlichen Folgen hat in der Hand des letzten Inhabers als wie ſie ſolche in der Gewalt des erſten gehabt haben würde.

Durch die Einführung eines ſolchen gegen den ſonſt ſo einflußreichen Wechſel der Perſönlichkeiten geſchützten Rechtsinſtituts wird das betreffende Verkehrsverhältniß zugleich einſeitig und vielſeitig. Seine Vielſeitigkeit zeigt ſich darin, daß ſehr raſch und leicht viele nach einader in daſſelbe eintreten können; ſeine Einſeitigkeit bewährt ſich dadurch, daß trotz des Wechſels der berechtigten Perſönlichkeiten daſſelbe ganz den Inhalt beibehält, wel-

19) Monumenta Boica. vol. 10 n. 87 a. 1467, p. 553. „ick Ulrich marschalk zu Stumpfsberg — und — bekennen — das wir — zu kaufen geben haben unsern — Zehenten zu Reikhershain — dem Hannsen Walsser. — Und wer also disen gegenwärtigen brief mit irem guten Willen inhat und fürpringt, der hat allenthalben gen uns allen und yedem — alle die gerechtikeit, als ob sy selben personlich eingegangen wären". vol. 34. p. 2 n. 114 a. 1421, p. 278. „ich Hans von Nennyngen — (han den pfantbrief) wan derselb mit einem besunderen artikel uzwiset, wer den brief mit meinem guten willen inhab — (meinem Bruder) ingegeben — mit der bescheidenheit daz er alle die recht an der — pfantschafft — hab als mir — ist verschrieben und im derselb — als krefftig sin sol, als ob er von wortt zu wortte mit namen auf sin selbst person geschrieben were".

chen es bei seiner ursprünglichen Begründung hatte. Wie ein Familienfideicomiß Jahrhunderte hindurch trotz des Wechsels seiner Inhaber ganz so bestehen bleibt, als wie die ursprüngliche Stiftungsurkunde lautete, so auch verhält es sich in gewissen Beziehungen mit solchen zugleich mit auf den Inhaber gerichteten Schuldurkunden. Und man kann wohl mit Recht sagen, daß der jeweilige spätere Inhaber einer solchen mit auf den Inhaber gestellten Vertragsurkunde, wie bei der Stiftungsurkunde eines Familienfideicomisses, ex jure ac providentia majorum zwar nicht direkt erbt, aber doch berechtigt wird. Nur unterscheidet sich die Folge in eine solche Schuldurkunde von der in eine Familienfideikomißstiftungsurkunde dadurch daß, während das Fideicomiß sich innerhalb eines engen, geschlossenen Kreises von bestimmten durch ihre Abstammung vom Stifter berechtigten Person forterbt, und daher nicht allein in Bezug auf das Recht, sondern auch in Bezug auf die berechtigten Personen sich durch eine gewisse Einseitigkeit charakterisirt, die mit auf den Inhaber ausgestellte Urkunde gleichsam chamäleonartig beliebig den Inhaber wechseln kann. Dagegen zeigt sich wiederum eine gewisse Gleichheit solcher Schuldbriefe mit den Fideicomißurkunden darin, daß, wie bei Streitigkeiten um das letztere auf den Stifter und die Stiftungsurkunde zurückgegangen werden muß, so auch bei Streitigkeiten um den Inhalt der mit auf den Inhaber gestellten Vertragsurkunden auf ihren ursprünglichen ersten Empfänger und Inhaber als Auctor der von ihm erfolgten Einweisung sich zurückzubeziehen ist. Er selbst steht freilich gegenwärtig in keiner rechtlichen Beziehung mehr zu dem in der Urkunde enthaltenen Rechtsverhältniß, aus dem er vollständig durch Uebertragung der Urkunde ausgetreten ist. Aber er ist und bleibt verpflichtet und berechtigt, als ursprünglicher Auctor des Rechtsgeschäfts, dessen urkundlich verzeichneten Bestand zu wahren und zu vertheidigen.

§. 3.

Die Ausstellung einer solchen mit auf den Inhaber gestellten Vertragsurkunde hatte nun für ihren Empfänger nicht allein den Vortheil, daß er das Vertragsverhältniß ganz so, wie er das-

ſelbe urkundlich eingegangen hatte, auf einen Dritten übertragen konnte, ſondern ſie gab ihm auch die Freiheit, beliebig eine ſolche Uebertragung vorzunehmen, ohne in irgend welcher Weiſe hierzu eine Genehmigung von Seiten des Ausſtellers der Urkunde einholen zu müſſen. Denn der letztere hatte ja ſchon im Voraus erklärt, daß durch die bloſe einſeitige vom Empfänger der Urkunde ausgehende Uebertragung ihr neuer Inhaber ganz die in derſelben verzeichneten Rechte erlangen ſollte. Sonſt dagegen ſcheint das ältere deutſche Recht eine ſolche Uebertragung eines Geldbriefs, eines Pfandbriefs, eines Kaufbriefs nicht in das Belieben des urſprünglich Berechtigten geſtellt zu haben. Denn ausdrücklich wird bei ſolchen Uebertragungen bemerkt, daß der Verpflichtete, der Verpfänder, der Veräußerer zu ihr ſeine Einwilligung ertheilt habe[20]), ſowie denn auch ſonſt öfters in den Quellen als eine beſondere Gunſt für den urſprünglichen Gläubiger, für den urſprünglichen Pfandgläubiger, für den urſprünglichen Käufer hervorgehoben wird, daß ſie befugt ſein ſollen, die Schuld, die Pfandforderung, daß Kaufobjekt zu veräußern[21]). Die Verpflich-

20) Monumenta Boic. vol. 31. p. 2 n. 76 a. 1417, p. 144. vol. 34. p. 1 n. 114 a. 1471, p. 518. „wann derselb pfantbrief mit einem besundern artikel uz wiset, wer den brief mit meinem guten willen inn hab — daz der all die recht soll han die mir und meinen erben an dem obgenannten pfantbriefe sint verschriben". vol. 35. p. 2. n. 150 p. 187.

21) Monu. Boic. vol. 25. n. 79 a. 1427, p. 195 „wir Johanns — hertzog in Beieren bekennen — das wir unserem lieben getruwen Endres prünster von Nüremberg zu einem rechten erbe verlassen haben den plechhamer genannt Rauchenstein. wir haben im auch die gnade gethün, ob das were das der prünster und sein erben daselb hamerwerk — versetzzen oder verkauffen müssten oder würden, des sullen sy wol gewalt haben" vol. 30 p. 2 n. 371 a. 1359, p. 244. vol. 34, p. 1 n. 55 a. 1395, p. 97 „wir Stephan — hertzoge in Beyrn — bechennen — daz wir unserm besunder lieben Sectzen dem marchalk von Oberndorf — gelten sullen — ainlef hundert — gulden —. Wer auch den brif mit irm guten willen innehat in unserm land zu Bayrn gesessen, dem sein wir alles daz schuldig daz an dem brif geschriben stet als in selb. In diesen beiden Urkunden wird also das aus Gunst eingeräumte Veräußerungsrecht noch beschränkt auf das Land des Berechtigten, vergleich auch noch vol. 24 n. 203 a. 1485 p. 270 n. 87 a. 1352 p. 398.

tung des ursprünglich Berechtigten, zur Veräußerung seines Schuldbriefs, seines Pfand-, seines Kaufbriefs die besondere Genehmigung des ursprünglichen Mitcontrahenten bereits schon im Voraus sich geben zu lassen, oder in einem wirklichen Veräußerungsfall einzuholen, hatte ihren Grund in verschiednen, vorzugsweise zur Zeit des Mittelalters geltenden Verhältnissen.

Die so innige Verbindung zwischen öffentlichen und privatrechtlichen Verhältnissen, die so große Zersplitterung Deutschlands in einzelne verschiedene Territorien und Gerichte, die so mannigfache Abstufung der Personen in verschiedene Stände, in verschiedene geistliche und weltliche Genossenschaften, die noch so starre Entwickelung des Territorialprinzips, die so erschwerte Durchführung rechtlicher Ansprüche bei auswärtigen Gerichten — alle diese Umstände verhinderten den rechtlichen Verkehr, die beliebige Uebertragung erworbener Ansprüche, Rechte oder Sachen. Einem Stadtherrn, einem Landsherrn, einem Lehnsherrn, einem Stiftsherrn, einem Hofherrn konnte es öfters nicht rechtlich gleichgültig sein, ob ein Landesunterthan, ein Vasall, ein zum Stift gehörender, ein Hofhöriger die ihnen von demselben eingeräumten Forderungen oder überlieferten, veräußerten oder verpfändeten Grundstücke oder Rechte beliebig an einen dritten Fremden, der zu den ursprünglich Verpflichteten, oder ursprünglichen Veräußerern in keinen sonstigen rechtlichen Beziehungen stand, übertrugen. Die übrigen rechtlichen, theils öffentlichen, theils privatrechtlichen, theils geistlichen, theils weltlichen Verhältnissen konnten öfters zu sehr auf ein rechtliches Privatverhältniß einwirken, als daß beliebig ein Dritter an die Stelle des ursprünglich Berechtigten hätte treten können. Die Rücksicht auf die besondere rechtliche Individualität der ursprünglich an einem Rechtsgeschäft Betheiligten ist oft zu mächtig, zu sehr einflußreich auf das Rechtsgeschäft, als daß leicht ein Tausch mit andern Personen hätte willkürlich eintreten können.

Wenn demnach bei den mit auf den Inhaber gestellten Vertragsurkunden gerade wegen dieser Ausstellung auf den Inhaber nicht noch eine besondere Willenserklärung des ursprünglichen Schuldners, Verkäufers, Verpfänders für den Fall einzuholen ist, daß der Berechtigte, der Mitcontrahent, seine Rechte einem Dritten überträgt, so scheint es dagegen nicht ganz bestimmt zu sein,

ob der Letztere ſchon durch das bloße Inhaben der betreffenden Vertragsurkunde hinreichend zur Geltendmachung der in ihr enthaltenen Anſprüche berechtigt und legitimirt wird. Es fragt ſich nemlich, ob zu ſeiner Legitimation noch eine beſondere gewöhnlich ſchriftlich gegebene Erklärung des Uebertragenden, daß die Uebertragung mit deſſen Willen und Wiſſen erfolgt ſei, erfordert wird.

Bei Beantwortung dieſer Frage müſſen zunächſt hier diejenigen Fälle ausgeſchieden werden, in denen Jemand zwar berechtigt iſt, das in der Vertragsurkunde geltende Recht geltend zu machen, ohne daß ſie aber die Vertragsurkunde ſelbſt inne zu haben brauchen. Dieſer Fall findet ſtatt, wenn der wirklich urſprünglich Berechtigte in ſeinem eigenen Intereſſe durch ſeinen Boten, ſeinen Scheinboten, wie er öfters in den Quellen genannt wird[22]), das in der Urkunde erwähnte Recht, namentlich das ihm wegen ſeines Anſpruchs gegen das geſammte Vermögen des Verpflichteten zuſtehende Pfandrecht, ausüben läßt. Hier genügt für den Boten, ſeine Legitimation als ſolcher, und es iſt nicht nöthig, daß er etwa die betreffenden Vertragsurkunden vorweiſt und ſogar nachweiſt, daß er ſie mit gutem Willen des urſprünglich Berechtigten erhalten hat. Denn ſolche Boten ſind ja eben nichts anders als gleichſam Werkzeuge in der Hand des Berechtigten, mit denen er gleichſam wie mit einem verlängerten Arm ſein ihm zuſtehendes Recht faktiſch zur Anwendung bringt. — Ferner ſind hier nicht diejenigen Fälle zu rechnen, in denen bereits Jemand durch ſeine Stellung als Prokurator, als Anwalt des urſprünglich Berechtigten deſſen Anſprüche aus dem Vertrag zu verfolgen und für ihn Sachen, Zinſen, Geld in Empfang zu nehmen hat. Denn hier iſt der Anwalt bereits durch die auf ihn geſtellte Vollmacht, durch den ihm ertheilten Gewaltsbrief befugt, zur Ausübung der erwähnten Anſprüche[23]). Es genügt zu ſeiner Legiti-

22) Monumenta Boica. vol. 20. n. 94 a. 1385. p. 31. n. 239 a. 1442 p. 323. n. 246 a. 1445 p. 338. n. 260 a. 1450 p. 373. n. 314 a. 1459. p. 530 n. 350 a. 1472. p. 624. vol. 19 n. 69 a. 1435 p. 129. vol. 31 p. 2 n. 92 a. 1424 p. 182.

23) Monum. Boic. vol. 20 n. 361 a. 1478, p. 650. ich Oswad All-

mation der Beſitz der Urkunde, er braucht ſie höchſtens nur vorzuzeigen, um die in ihr für ſeinen Gewaltgeber enthaltenen Rechte zur Geltung zu bringen[24]). Bei dem Anwalt fehlt übrigens nicht eine Bezugnahme auf den guten Willen. Denn ausdrücklich wird in ſeiner Vollmacht bemerkt, daß die ihm in der Vollmacht eingeräumten Befugniſſe mit gutem Willen des Vollmachtgebers eingeräumt worden ſind[25]). Folglich hat er auch die betreffende Urkunde, wenn ihr Beſitz erfordert wird, mit gutem Willen des urſprünglich Berechtigten. Daſſelbe muß gel-

derspeck . . des . . Albrechts hertzogen in . . Bayrn . . capplan . . . hab . . . aus gewallt . . meins herrn . . tzwelf schilling järlichs gelltz aus dem Hauss . . verkaufft . . den Herrn . . der pruderschaft der priester in unser frawen pfarrkirchen hie in München. Herauf hab ich den hauptprief und die tzwellf schilling . . . der pruderschaft procuratores und verweser. aus bevelhnuss. . meines herrn . . ubergeben, den sy allso mit meins herrn . . . guten willen inhaben . . . also das sy (die pruderschaft) durch ir procuratores . . oder wer die prief mit ir in guten willen innhat, die . . vzwellf schilling einnemen". vol. 31, p. 2 n. 15 a. 1404, p. 29 „wir Jörg bischoff ze Passaw bekennen daz wir . . den von Starchenberg schuldig worden scin . . 2000 pfund . . würd in die laistung verczogen . . wo si gut (von uns . . begreiffen, . . der mugen si sich selb oder ir anwalt underwinden . . . wer auch den brief mit irem guten willen innehat oder furbringt, der hat alle die recht die in . . verschriben sind" vol. 31. p. 2 n. 46 a. 1410, p. 89. vol. 21. n. 43 a. 1483, p. 349 „ich Elizabeth Pütrich . . beken . . von wegen der 240 gulden . . . darumb ich 12 gulden . . . verkaufft habe. darum ich . . dem Matheisen zacger des briefs . . gewalt geben hab und was er . . handlet . . . ist mein guter will".

24) Monum Boic. vol. 24 n. 78 a. 1347, p. 96 „ich Ulerich der zentsnär . . tun chunt . . daz wir . . ze chauffen haben geben . . Ulreich dem Cösanär . . unsern hof . . wir vergehen auch . . swer disen brief innehat oder zaigt, von iren wegen dem selben sal wir allez . . volfüren . . als in selber" vol. 26. n. 420 a. 1460, p. 495. n. 378 a. 1442, p. 421. vol. 24 n. 81 a. 1352, p. 98. n. 100 a. 1366, p. 121. vol. 27 n. 190 a. 1346, p. 132. n. 267 a. 1370, p. 206 n. 394 a. 1399, p. 346. vol. 35. p. 2 n. 133 a. 1391, p. 167. Vergleiche auch noch vol. 4 n. 74 a. 1377, p. 479. vol. 2. n. 209 a. 1396, p. 44. vol. 26 n. 252 a. 1388, p. 236.

25) M. B. vol. 9. n. 36 a. 1493, p. 70, auch vergl. die in Note 23 citirten Stellen.

ten, wenn Jemand ſchon durch ſein Amt z. B. als Kämmerer[26]), als Gelderheber, als Rentmeiſter, befugt iſt, für ſeinen Vorgeſetzten Geld oder Zinſen zu erheben, deſſen Vermögen zu verwalten. Denn macht er die in der betreffenden Urkunde für denſelben enthaltenen Anſprüche geltend, ſo enthält ja dieſes nichts Anderes, als die Ausübung ſeines Amts in einem einzelnen Fall. Hier noch eine beſondere Vollmacht zu fordern, oder den Nachweis, daß er mit gutem Willen des urſprünglich Berechtigten die Urkunde innehat, würde zugleich einen Widerſpruch gegen das Amt und die Amtsführung des Geld- und Zinſenerhebers enthalten, und es muß daher ein ſolches Verlangen als völlig überflüſſig und unbegründet zurückgewieſen werden. Uebrigens hat man nicht allemal an einen Bevollmächtigten oder gar an einen beſonders angeſtellten Rentmeiſter zu denken, wenn es in Urkunden, namentlich in Rentenbriefen heißt, oder wer die Urkunde *inne hat* und das Geld *einnimmt*[27]). Denn gegen die Annahme eines beſonderen Rentmeiſters, Kämmerers ſtreitet zunächſt, daß die meiſten in dieſen Rentenbriefen erwähnten Rentenberechtigten Privatperſonen ſind, die doch meiſtens keinen *beſonderen* Kämmerer oder Rentmeiſter für ihre Geld- und Vermögensverhältniſſe zu beſtellen pflegen. Da ferner in den meiſten dieſer Rentenbriefe dem Renten-

---

26) M. B. vol. 35. n. 216 a. 1422 p. 284. „ich Albrecht Kistler und ich sein fraw bechennen — das wir geben sullen — dem rat und den Burgern der stat zu München in ir stat chammer sechs — gulden aws unserm haus — darczu hat die stat München ir Chamrer oder wer den brief mit irem guten willen inne hat und den geld eyn nympt uns zu benotten.“

27) Monu. Boic. vol. 20 n. 314 a. 1459 p. 530 „ich Lienhart Landsperger — bekenn — daz ich — ze kaufen geben hab ain halb pfunt pfening — ewigs järlichs geltz aus meinem haus — dem Fridrichen Wiestersperger — also — wellen ich — dem F. W. — oder wer den brief mit irem guten willen innhat das halb pfund pfening geben auf yeden sand Jorgen tag. sunder ist zemerken daz mir F. W. ainen widerkauff geben“ — sy und ir orben oder wer den brief inn hat und die gult einnymbt sullen uns auch solichs — widerkaufs — nicht widersten noch vor sein — n. 319 a. 1461 p. 546. n. 321 a. 1492 p. 550. n. 329 a. 1464 p. 574. n. 333 a. 1464 p. 582. n. 335 a. 1465 p. 585. n. 350 a. 1472 p. 624.

pflichtigen das Recht zur Ablösung der Rente eingeräumt wird, ohne daß, wie die Briefe ausdrücklich sagen, der ursprünglich zur Rente Berechtigte seine Erben, oder wer den Brief inne hat und das Geld einnimmt, dagegen Einsprache erheben können, so ist auch unter dem letzteren kein im bloßen Interesse des ursprünglich Rente-Berechtigten Bevollmächtigter zu verstehen. Wäre dieses der Fall, so würde sicherlich nicht besonders hervorgehoben sein, daß auch derjenige, der die Urkunde inne hat, und das Geld einnimmt, nichts gegen die Ablösung der Rente einwenden könne. Das Widerspruchsrecht eines bloßen Bevollmächtigten war ja schon dadurch abgeschnitten, daß solches seinem Auftraggeber ausdrücklich entzogen wird. Auch würde, wenn unter demjenigen, der die Urkunde inne hat und das Geld einnimmt ein wirklicher Mandatar des ursprünglich Berechtigten zu verstehen wäre, ausdrücklich noch zu den Worten: wer die Urkunde inne hat und das Geld einnimmt, der Ausdruck von seinetwegen d. h. des ursprünglich Berechtigten wegen, hinzugefügt worden sein,' wie ja solches häufig in andern Urkunden vorkommt. Man hat unter den Personen, welche am Schluß der erwähnten Rentenbriefe mit den Worten: wer den Brief inne hat und das Geld einnnimmt, keine andern als diejenigen zu verstehen, von denen es im Anfang der Urkunde heißt, wer den Brief mit ihrem guten Willen, d. h. mit dem der ursprünglich Berechtigten, einnimmt. Unter solchen Inhabern sind aber hier, wie sich noch weiter im Lauf der Untersuchnng ergeben wird, keine bloßen Bevollmächtigten zu verstehen. Dagegen ist ein solcher anzunehmen, wenn die Urkunde lautet: wer die Urkunde mit ihrem (des ursprünglich Berechtigten) guten Willen von ihretwegen innehat. Nur unterscheidet sich ein solcher Bevollmächtigter bezüglich seiner Legitimation von einem durch eine besondere vollständige Vollmacht Beauftragten dadurch, daß zu seiner Vollmacht genügt, wenn er die Urkunde inne hat, und zugleich erklärt wird, daß er sie mit gutem Willen des ursprünglich Berechtigten in dessen Interesse besitzt[28]). Auch streitet dagegen nicht, wenn in einigen

28) M. B. vol. 26. n. 363 a. 1434 p. 397. n. 357 a. 1429 p. 389.

Urkunden blos gesagt wird, wer den Brief von ihretwegen d. h. des ursprünglich Berechtigten wegen inne hat. Denn entweder sind hier die Worte „mit gutem Willen" zu ergänzen, oder der Inhaber ist ein solcher, welcher durch eine förmliche, solenne Vollmacht sich dahin legitimirt, daß er befugt ist, die in der Urkunde enthaltenen Ansprüche des ursprünglich Berechtigten in dessen Interesse geltend zu machen.

Während in allen diesen Fällen der Inhaber der Urkunde nur das Interesse des ursprünglich berechtigten in der Urkunde benannten Person zu wahren hat, gibt es dagegen auch Fälle, in denen er die in der Urkunde enthaltenen Ansprüche in seinem eigenen Interesse zur Ausübung bringen kann. Solches findet statt, wenn am Anfang oder am Schluß der Urkunde bei Nennung des ursprünglich Berechtigten und dessen Erben gesagt wird, daß derjenige, welcher mit deren guten Willen dieselbe inne hat, befugt ist, die ihnen in der Urkunde zustehenden Rechte zur Anwendung zu bringen. Zahlreich sind die Urkunden, die Rentenbriefe, die Kaufbriefe, die Pfandbriefe, die Geldbriefe[29]), welche

---

n. 363 a. 1434 p. 397 n. 368 a. 1437 p. 405 n. 369 a. 1437 p. 407 n. 371 a. 1438 p. 410 n. 375 a. 1441 p. 417 n. 377 a. 1441 p. 419.

29) M. B. vol. 9. n. 27 a. 1425 p. 36. n. 34 a. 1485 p. 63. vol. 10 n. 87 a. 1467 p. 553. vol. 16. n. 72 a. 1371 p. 185 n. 90 a. 1449 p. 216. vol. 20. n. 198 a. 1427 p. 230. n. 201 a. 1430 p. 247. n. 204 a. 1431 p. 252. n. 233 a. 1441 p. 303. n. 308 a. 1457 p. 515. vol. 21. n. 55 a. 1442 p. 116. n. 65 a. 1453 p. 149. n. 17 a. 1337 p. 403. n. 22 a. 1349 p. 407. vol. 26. n. 209. a. 1366 p. 183. n. 219 a. 1377 p. 194 n. 220 a. 1377 p. 195 n. 222 a. 1378 p. 201 n. 223 a. 1378 p. 203 n. 227 a. 1379 p. 208 n. 228 a. 1379 p. 210 n. 234 a. 1380 p. 216 n. 242 a. 1384 p. 234. n. 266 a. 1397 p. 257. n. 290 a. 1409 p. 288. n. 296 a. 1416 p. 296. n. 316 a. 1415 n. 319 a. 1416 p. 328 n. 324 a. 1417 p. 338. n. 333 a. 1418 p. 357 n. 356 a. 1427 p. 387 n. 394 a. 1448 p. 451. n. 397 a. 1448 p. 456. n. 405 a. 1452 p. 468. n. 408 a. 1454 p. 476. n. 409 a. 1454 p. 478. n. 414 a. 1458 p. 484. a. 416 a. 1459 p. 487. n. 419 a. 1460 p. 493. n. 423 a. 1463 p. 500. n. 426 a. 1466 p. 506. n. 435 a. 1469 p. 520. n. 447 a. 1481 p. 540. n. 453 a. 1483 p. 551 n. 455 a. 1485 p. 557. vol. 27. n. 214 a. 1355. p. 152. n. 230 a. 1359 p. 166. n. 252 a. 1365 p. 186. n. 277 a. 1373 p. 217. n. 291 a. 1377 p. 234. n. 448 a. 1477 p. 409. vol. 30. p. 2. n. 397 a. 1376 p. 291. vol. 31. p. 2. n. 94 a. 1424 p. 300. n. 267 a. 1483 p. 606. vol. 34. p. 1

mit auf den Inhaber ausgeſtellt ſind. Der beim Inhaber angewandte Ausdruck „guter Wille" iſt nun keineswegs dieſen Urkunden beſonders eigenthümlich. Denn in ſehr vielen Vertragsurkunden des vierzehnten, fünfzehnten und ſechszehnten Jahrhunderts wird geſagt, daß der Contrahent mit wohlbedachtem, verdachten Mut, mit freiem, guten Willen und Wiſſen, mit guter Vernunft, mit Gunſt, recht und redlich den Vertrag eingegangen hat. Namentlich wird in den Fällen, in welchen Jemand Grundſtücke oder Pfandbriefe veräußert, auf welche ſich andere Urkunden beziehen, z. B. wegen der dem Grundſtück zuſtehenden Zinſen und ſonſtigen Accidenzien, oder wegen der früheren mit ihm ſtattgefundenen Veräußerungen, ausdrücklich hervorgehoben, daß alle dieſe bezüglichen Urkunden mit gutem Willen des letzten Veräußerers ſeinem Mitcontrahenten überliefert worden ſind [30]). Man könnte nun nach unſrer jetzigen Art und Weiſe die Eingehung von Rechtsgeſchäften feſtzuſtellen, ſehr leicht auf den Gedanken kommen, daß der beim Inhaber der Urkunde vorkommende Ausdruck „Inhaber mit gutem Willen des urſprünglich Berechtigten" von gar keiner rechtlichen Bedeutung iſt, daß derſelbe beim Streben der damaligen Zeit nach ſo-

---

n. 35 a. 1391 p. 67. Archiv des hiſtoriſchen Vereins zu Niederſachſen. Jahrgg. 1842 n. 7 S. 134. Alle dieſe Urkunden beziehen ſich auf Grundverhältniſſe, auf Schuldverhältniſſe dagegen beziehen ſich folgende: M. B. vol. 19. n. 40 a. 1380. p. 57. vol. 26. n. 312 a. 1414 p. 520. vol. 31. p. 2 n. 15 a. 1404 p. 29 n. 22 a. 1405 p. 53 n. 25 a. 1405 p. 59. n. 47 a. 1410. vol. 34. p. 1 n. 55 a. 1395. p. 97 n. 114 a. 1421 p. 278 n. 146 a. 1438 p. 352. vol. 35. p. 2 n. 99 a. 1369 p. 122 n. 144 a. 1394 p. 179 n. 150 a. 1395 p. 187. n. 164 a. 1397 n. 164 n. 189 a. 1403 p. 244 n. 202 a. 1410 p. 266.

30) M. B. vol. 9 n. 34 a. 1485 p. 61 „ich Jacob von Canner — bekennen — dass wür dem — Oswalden von Weix — zu kauffen gegeben haben — Schaumburg — wir haben in auch alle die brieff und urkundt, so wir von der obgenannten stuckh wegen gehabt haben — zu iren Handten geandt wurdt, die sy also mit unseren guetten willen inhaben. n. 36 a. 1493 p. 70 n. 127 a. 1395 p. 225. vol. 20. n. 253 a. 1448 p. 355 n. 310 a. 1459 p. 521 n. 332 a. 1464 p. 579. vol. 19. n. 43 a. 1385 p. 63 n. 95 a. 1500 p. 209 n. 30 a. 1461 p. 300. vol. 31. p. 2 n. 145 a. 1437 p. 320. vol. 34 p. 1 n. 52 a. 1395 p. 88.

lennem Formalismus und nach feierlichen, wohlgesetzten Worten nur eine Redensart und Wortformel enthält. Nach dieser Annahme enthielt er also nichts anders als dasjenige, was sich schon von selbst verstand.

Die Auslassung oder die Erwähnung dieser angeblichen Redensarten wäre also für den Inhaber der Urkunde ganz gleichgültig gewesen, er hätte in beiden Fällen ganz gleichmäßig die Ansprüche der ihm überlieferten Urkunde für sich geltend machen können, ohne irgend wie über die Inhabung der Urkunde sich noch besonders legitimiren zu müssen. Derjenige, welcher wegen des beim Inhabers der Urkunde vorkommenden Ausdrucks „mit gutem Willen" gegen eine Berechtigung des Inhabers der Urkunde als bloßen Inhabers, die in ihr enthaltenen Ansprüche geltend zu machen, einen Widerspruch erhoben und eine besondern Nachweis darüber, daß die Uebertragung der Urkunde mit gutem Willen des ursprünglich Berechtigten erfolgt sei, verlangt hätte, wäre demnach verpflichtet gewesen, seine von ihm vorgebrachte Einwendung besonders zu begründen.

So sehr alles dies eine gewisse Wahrscheinlichkeit für sich zu haben scheint, so steht doch einer solchen Annahme der ausdrückliche Inhalt der Quellen entgegen. Denn zunächst wird ausdrücklich der Fall, in welchem Jemand durch eine vom ursprünglich Berechtigten gegebene Bestimmung auf den Todesfall die betreffende Urkunde wie z. B. den Zinsbrief, die Schuldurkunde, erhält, demjenigen gleichgestellt, wo sie der erstere mit guten Willen des letzteren bekommt[31]). Wie nun der Inhaber der Urkunde, welcher durch eine letztwillige Bestimmung des ursprünglich Berechtigten ihren Besitz erlangt hat, den Beweis dieser Bestimmung zum Beweis seiner Legitimation führen muß, so auch hat sicherlich derjenige, von welchem es heißt, daß er mit gutem Willen des ursprünglich Berechtigten die Urkunde inne-

31) Mon. Bo. vol. 26. n. 211 a. 1368 p. 185 „ich Jacob Köbl — vergich — daz ich — verchaufft han mein Wysen — den tochtern Elpeten — und wer den brif inn hat mit irem gutem willen bei irem lebentigen leibe oder mit irm verdahtem geschefft nach irem tod, der sol alle den recht haben an der wysen, di si selber habent".

hat, einen beſonderen Beweis dieſes guten Willens zu erbringen. Aber nicht allein durch Schlußfolgerungen, ſondern auch durch wirkliche wörtliche Erklärungen des Ausdrucks „mit gutem Willen" kann bewieſen werden, daß dieſer Ausdruck von rechtlicher Bedeutung iſt. In einigen Stellen wird nemlich dem Ausdruck mit gutem Willen der Satz „mit Worten und mit biderben Menſchen" hinzugefügt[32]). Dieſer Zuſatz erklärt demnach, daß der Ausdruck „mit gutem Willen" nicht auf eine innerliche, unausgeſprochene Stimmung des urſprünglich Berechtigten hinweiſt, ſondern daß er eine ausdrückliche und zwar wohl in Gegenwart von Zeugen mündlich ausgeſprochen und darauf ſchriftlich verzeichnete Erklärung des urſprünglich Berechtigten bedeutet. Eine ſolche ſchriftliche Erklärung hatte demnach der Inhaber der Urkunde zur Legitimation der von ihm aus ihr erhobenen Anſpruche vorbringen müſſen. Er iſt alſo keineswegs ſchon durch den bloßen Beſitz, durch das bloße Innehaben der Schuldurkunde zur Geltendmachung der in ihr verzeichneten Anſprüche legitimirt, ſondern er muß noch beſonders darthun, daß der urſprünglich Berechtigte ihm von freien Stücken, willig und wiſſentlich die Urkunde überliefert hat. Der Dritte muß, um ſich als Berechtigten zu legitimiren, zugleich vorbringen den Hauptbrief und den Willbrief[33]). Der

---

32) M. B. vol. 25. n. 64 a. 1401 p. 170 „wir Johannes — bechennen — das wir verkaufft haben der — Alheiden — unser dorf — und wer auch den brif ynnen hat mit iren guten willen und wört und mit gewiſſen piderberlewt der sol volle macht haben das gelt zu vodern. — n. 123 a. 1469 p. 306 „ich Hanns — bekenne das ich — verkaufft — hab dem — Wernher meine — erbstück — wer auch das wir wtder sie oder wer den brieff mit irem gutem willen und wortt innen hette — dowider krigen — so sullen sie des alwegen — behabt — haben".

33) M. B. vol. 34. p. 1 n. 114 p. 278 „ich Hanns von Nenningen — bekenne — wann — mein bruder — mir ein pfantschafft — in mein hant — bracht und auf mich verschriben laszen — und wan derselb pfantbrief mit einem besundern artikel uzwiset wer den brief mit meinem guten willen innhat und des eiaen offen brief mit meinem ut tzweier oder drier insigeln hab daz der all die recht oll han die mir — an dem pfantbriefe sint verschriben. darumb han

Hauptbrief ist die ursprüngliche Vertragsurkunde, welche genau und speziell den ganzen Inhalt des Rechtsgeschäfts seine Veranlassung, seine besonderen Umstände, die Namen der ursprünglichen Contrahenten, Zeit und Art seiner Entstehung angibt. Der Willbrief dagegen enthält die Erklärung von Seiten des ursprünglich Berechtigten für sich und für seine Erben, daß er mit seinem freien Willen den Hauptbrief an den Dritten übertragen hat und zwar, wenn die Uebertragung nur im Interesse des Empfängers erfolgt, mit der Erklärung, daß weder der ursprünglich Berechtigte noch seine Erben in Zukunft irgendwie Ansprüche aus den im Hauptbrief ihnen ursprünglich zustehenden Rechten erheben dürfen. Der Inhalt des Hauptbriefs selbst wird nur ganz kurz angegeben und zugleich der Schuldner von seiner Verpflichtung gegen den ursprünglich Berechtigten und dessen Erben vollständig losgesprochen[34]). Da übrigens der Will-

---

ich mit wolbedactem mut — im denselben — pfantbrief ingegeben mit kraft diss offen briefs durch recht — lieb — und mit fryem gutem willen — und des zu waren urkund kan ich im disen offen wilbrief gegeben". — n. 146 a. 1438 p. 352 „ob auch die pfarrer — solchen nicht nachkomen möchten, wer dann den brief mit irem willen und willbrief innhat der — mag solichs — erfordern von stift wegen". Hier ist zwar der Willbrief eine Vollmacht im Interesse des Stifts, aber die Bedeutung des Willbriefs als Act des freien Willens wird auch hier als zur Legitimation erforderlich hervorgehoben. vol. 24. n. 285 a. 1443 p. 650. „soll — der Brobst zu Berchtersgaden — dem — Abt zu Castel — ein confirmacion — uber den kauf erwerben — auch im — einen unwiderruflichen willbriefe — von einer confirmacion — geben". vol. 26. n. 354 a. 1425 p. 383 „mer sprechen umb den Hof — daz der Pfeyl — darein nichtz zesprechen sullen haben — und sy sullen auch du brief du ausweisent uber (den hof) — ubergeben und einen willbrief daruber. vol. 31 p. 2 n. 11 a. 1402 p. 18 „umb den kauffbrief sprechen wir, welle unser herre von Paussau denselben brief und kauf haben in der mass, als in der kristan gehabt hat, so sol der kristan unserm — herren des abtreten und dieselben brieve und seinen willbrief darzu übergeben n. 51. a. 1411 p. 101. vergleiche auch noch über die Nothwendigkeit die Urkunde mit gutem Willen erhalten zu haben. vol. 35. p. 2 n. 150 p. 187. n. 112 a. 1383 p. 139. n. 205 a. 1419 p. 282.

34) M. B. vol. 2. n. 224 p. 52. „ich Ulrich — verichen dass wir mit unsern guten willen aufgeben und eingeantwurth haben unsern brief, den wur hetten von Eberharten — der da lautt 80 fl. und ain

brief trotz des mit auf den Inhaber gestellten Hauptbriefs keineswegs blos auf den Inhaber lautet, sondern der Name seines Empfängers vollständig und genau angegeben wird, so folgt daraus, daß, wenn auch der Hauptbrief mit auf den Inhaber ausgestellt ist, keineswegs darin die Andeutung liegt, der unbenannte Inhaber des Hauptbriefs und Willbriefs sei schon als solcher berechtigt, die im Hauptbrief enthaltenen Rechte für sich geltend zu machen. Auch würde sicherlich der gute Wille des ursprünglich Berechtigten bei Ausstellung des Willbriefs nicht besonders hervorgehoben und betont werden, wenn man nicht die Ansicht gehabt hätte, daß der Willbrief auf Jemanden ausgestellt werde, für den der Aussteller ein spezielles rechtliches Interesse hätte. In Folge dieser Ansicht wird denn auch der Empfängrr des Willbriefs speziell mit seinem Namen benannt. Das Erforderniß für den Empfänger des Hauptbriefs auch einen Willbrief zu besitzen, schließt aus die Ausstellung der Vertragsurkunden auf den bloßen, den unbenannten Inhaber. Wenn daher der Empfänger des Hauptbriefs und des Willbriefs wiederum einem Andern das in dem ersteren enthaltene Recht übertragen will, so muß er diesen neuen Empfänger ebenfalls speziell mit dessen Namen im Willbrief bezeichnen [35]).

Es macht übrigens überhaupt, mag der Willbrief in eigenem Interesse oder in dem des Empfängers ausgestellt sein, keinen Unterschied, ob in dem Hauptbrief gesagt wird, wer mit gutem Willen denselben erhält, oder ob es bloß heißt, wer mit Willen ihn erlangt [36]). Ja selbst wenn auch nur gesagt ist, wer den Brief inne hat" darf man noch nicht annehmen, daß der

---

pfund. Amberger — herrn abbt Ekprechten ze Rot, also mit der beschaiden, dass wur noch kain unser erb nach dem vorgenannten gelt noch brief nichts zefodern noch zesprechen sullen haben. und sagen des den vorgenannten Eberharten ledig und los dass er das vorgenant gelt dem gothaus ze Rot raichen und geben scholl".

35) Vergleiche m. B. vol. 35. n. 150 a. 1395 p. 187.

36) M. B. vol. 9 n. 36 a. 1493 p. 70 vol. 21. n. 103 a. 1425 p. 475. vol. 30. p. 2 n. 407 a. 1373 p. 307. vol. 31. p. 2 n. 43 a. 1410 p. 84 n. 46 a. 1410 p. 89 n. 92 a. 1424 p. 182.

bloße Inhaber als solcher schon berechtigt ist, das in der Urkunde enthaltene Recht geltend zu machen[37]). Denn in diesen Fällen ist wohl anzunehmen, daß entweder hier der Ausdruck guter Wille zu ergänzen ist, oder unter solchen Inhabern Bevollmächtigte zu verstehen sind, welche sich durch ihre ausdrückliche Vollmacht zu legitimiren haben.

Wenn demnach wegen des Erfordernisses eines besondern Willbriefs die Ausstellung der Vertragsurkunden mit auf den Inhaber nicht zu einer solchen Beweglichkeit des Verkehrs mit führt, wie sie jetzt durch die blos auf den Inhaber gestellten Urkunden vermittelt wird, so hat sie doch den rechtlichen Verkehr bedeutend erleichtert. — Der Aussteller einer solchen mit auf den Inhaber gestellten Schuldurkunde will zugleich durch diese Ausstellung ihren ersten Empfänger, dem ursprünglich Berechtigten, eine Gunst erweisen. Er sieht keineswegs ab von der besondern Persönlichkeit desselben, wie ja auch die öfters in den Urkunden vorkommenden Ausdrücke „unser lieber, getreuer N. N." auf ein inniges Freundschafts- und Vertrauensverhältniß hindeuten. Er zeigt vielmehr aus Rücksicht für denselben seine Bereitwilligkeit, dem letzteren Gelegenheit zu verschaffen, die in dem Hauptbrief enthaltene Forderung bezahlt zu erhalten, wenn etwa ungünstige Verhältnisse ihn verhindern, die Forderung selbst persönlich für sich geltend zu machen. Es enthält daher die Ausstellung der Urkunde mit auf den Inhaber nicht eine völlige Rücksichtslosigkeit, sondern vielmehr eine wohlwollende Rücksicht für die Person des ursprünglich Berechtigten.

Mit dieser innigen Beziehung auf bestimmte, speziell benannte Persönlichkeiten, die sich sowohl bei der Ausstellung des Hauptbriefs als bei der des Willbriefs zeigt, steht denn auch in enger Verbindung, daß weder der Hauptbrief, noch auch etwa gar der

37) M. B. vol. 16. n. 73 a. 1380 p. 186. vol. 21. n. 16 a. 1358 p. 271. n. 12 a. 1469 p. 302. vol. 26. n. 168 a. 1348. v. 24. n. 67 a. 1338 p. 379. vol. 27. n. 132 a. 1318 p. 91. vol. 30. p. 2 n. 394 a. 1369 p. 285. vol. 31 p. 2 a. 1411 p. 101 n. 296 a. 1492 p. 661. Zeitschrift des historischen Vereins z. Niedersachsen, Jahrgg. 1853, S. 161 . . a. 1456.

Willbrief das betreffende Rechtsverhältniß selbst, abgesehen von jeder bestimmten Persönlichkeit, enthalten. Sie geben nur Zeugniß über ein bestimmtes Rechtsverhältniß.

§. 4.

Diese Rücksicht auf das Verhalten der in den Urkunden benannten Personen zeigt sich denn auch in dem Fall, in welchem die in dem Hauptbrief enthaltene Forderung getilgt wird. Wie das bloße Inhaben des Hauptbriefs schon keineswegs hinreicht, um den bloßen Inhaber als solchen die Berechtigung zu ertheilen, das im Hauptbrief enthaltene Recht für sich geltend zu machen, so auch genügt zur Tilgung der im Hauptbrief enthaltenen Forderung nicht dessen bloße Inhabung von Seiten des Schuldners. Der letztere hat sich nicht allein den Hauptbrief vom Gläubiger zurückliefern, sondern auch eine Quittung von ihm darüber ertheilen zu lassen, daß der Schuldner den Gläubiger vollständig bezahlt hat[38]). Dieser Grundsatz gilt bei allen Verträgen ohne Unterschied, ob der Hauptbrief mit auf den Inhaber lautet oder nicht. Sowohl im Fall der Uebertragung als der Bezahlung der im Hauptbrief enthaltenen Schuld muß noch ein anderer Brief hinzukommen, nemlich auf Seiten desjenigen, welcher Gläubiger anstatt des ursprünglich Berechtigten sein will, der auf ihm speziell und namentlich ausgestellte Willbrief, auf Seiten des Schuldners, welcher seiner Schuld los und quitt zu sein verlangt, der für ihn auf seinen Namen ausgestellte Quittungsbrief. Wie bei Ueberlieferung des Willbriefs der Gläubiger vollständig auf jedes Recht aus dem Hauptbrief verzichtet, so spricht bei Uebergabe der Quittung derselbe den Schuldner von jeglicher Schuld aus dem Hauptbrief los und ledig.

---

38) M. B. vol. 31. p. 2. n. 291 a. 1491 p. 655. vol. 35. p. 2 n. 294 a. 1410 p. 270 n. 208 a. 1412 p. 274. Zwar ergibt sich aus den hier citirten Stellen nicht, ob der Hauptbrief mit auf den Inhaber gelautet hat. Aber man darf mit Grund wegen des Erfordernisses eines Willbriefs und wegen der namentlichen Erwähnung seines Empfängers annehmen, daß auch zur Tilgung seiner Forderung noch eine Quittung nöthig ist. Vergleiche außerdem vol. 31. p. 2 n. 162 a. 1445 p. 363 n. 290 a. 1491 n. 654 n. 308 a. 1494 p. 686 n. 318 a. 1497 p. 701 n. 319 a. 1497 p. 702.

Mit dem sowohl bei Uebertragung als bei Tilgung der Forderung stattfindenden Verfahren steht denn auch in enger Verbindung das bei den selbst mit auf den Inhaber gestellten Schuldurkunden eintretende *Amortisationsverfahren*.

Die Amortisation bildet zunächst den Gegensatz zur Renovation und Confirmation der Urkunden, welche vorzugsweise auf dem Gebiet des öffentlichen Rechts stattfinden. Ihre Anwendung zeigt sich besonders darin, daß die von früheren Herren, wie von Bischöfen, Fürsten, Grafen urkundlich verliehenen Privilegien, Freiheiten, Rechte von ihren Nachfolgern urkundlich erneuert und wieder bestätigt werden, was namentlich dann geschieht, wenn die früher ertheilten Urkunden übertreten, verletzt oder zweifelhaft geworden sind. Man sucht auf diese Weise Rechtsverhältnisse, welche zu sehr dem Einfluß ausgesetzt sind, welcher durch den Wechsel in der Persönlichkeit der Regierenden stattfindet, zu sichern, und ihm gleichbleibende Gültigkeit trotz der wechselnden Individualität der Herrschenden zu verleihen, gerade so wie man durch den Zusatz auf den Inhaber den Urkunden über Privatverträge einen gleichbleibenden Inhalt trotz des Wechsels in der Persönlichkeit ihrer Inhaber zu verschaffen strebt.

Die Art und Weise Urkunden zu amortisiren steht in enger Verbindung mit dem Verfahren, welches sowohl bei Uebertragung als bei Tilgung der mit auf den Inhaber gestellten Vertragsurkunden stattfindet. Da das bloße Inhaben des Hauptbriefs weder auf Seiten des Gläubigers, noch auf den des Schuldners genügt, sondern der erstre zur Begründung seines Anspruchs auf einen *Willbrief*, der letztere zur Tilgung seiner Schuld noch einen *Quittungsbrief* besitzen muß, welche beide Urkunden speciell auf den *Namen* der betreffenden Personen gestellt sind, so kann auch der *Hauptbrief nicht für sich allein* absolute rechtliche Bedeutung in der Art haben, *daß ohne seinen Besitz* keine Aenderung mit der in ihm enthaltenen Forderung eintreten könnte. Er ist und bleibt abhängig von dem Verfahren derjenigen Personen, welche in ihm als ursprüngliche *Auctoren* des Vertragsverhältnisses, in dem Willbrief als *deren Nachfolger speciell genannt* sind, selbst wenn sie ihn *nicht besitzen*.

Die Amortiſation kann nun aus verſchiedenen Gründen erfolgen, ſie kann ſich ſowohl auf bereits ſchon ausgeſtellte als etwa noch auszuſtellende Urkunden beziehen. Die Amortiſation einer Urkunde findet nemlich einmal dann ſtatt, wenn der Schuldner zwar die Schuld bezahlt hat, aber der Gläubiger bei Ausſtellung des Quittungsbriefs ihm nicht den Hauptbrief, die wirkliche Schuldurkunde, zurückſtellen konnte, weil ſie abhanden gekommen iſt und man nicht weiß, wo ſie ſich zur Zeit befindet. Der Gläubiger verſpricht daher, um den Schuldner ganz ſicher vor einer nochmaligen Zahlung der bereits getilgten Schuld zu ſichern, daß er alle Mühe aufbieten wird, damit er den Hauptbrief erhält und ihn gegen Zurückgabe des Amortiſationsbriefs dem Schuldner überliefert. Der Gläubiger erklärt zugleich, daß, wenn etwa er ſelbſt, ſeine Erben oder ein Dritter die ihm ohne alle Argliſt abhanden gekommene Schuldurkunde vorbringen und gegen den Schuldner einklagen, eine ſolche Klage ganz erfolglos und dem Schuldner aller etwaige durch die Klage zugefügte Schaden erſetzt werde[38]).

Noch viel häufiger kommt aber die Amortiſation zur Anwendung, wenn ein Vergleich, ein Schiedsſpruch, ein Vertrag ein

---

38) M. B. vol. 31 p. 2 n. 85 p. 171 a. 1421. „ich Engelhart bekenne — als ich dem — bischofen zu Passaw ainen geltbrieff umb 148 pfundt — ubergegeben solt haben, denselben brief — genczlich von mir gelöst und ledig gemacht hat — wan ich aber denselben brief — yecz nicht gehaben mag, und der ungeverlich verlegt ist, darumb versprich ich mit dem brieff — fur allermeniglich, ob derselb brieff hinfur von mir meinen erben oder yemand anders funden oder hergebracht wurdt daz den derseb brief dem benannten h. v. Passaw unschedlich sein sol und hab auch denselben genczlich vernicht und getöt, tött und vernicht den auch wissentlich und in kraft dicz brieffs — wer aber das der brieff — funden wurde dar inn ich allen fleys tun sol und wenn ich den also gefunden hab, so sol ich den unverzogenlich zu des — herrn von Passaw hannden antwurten, und sol er mir dann diesen brieff an desselben stat wider inantwurten". Da hier auch auf denjenigen hingewieſen wird, welcher den Schuldbrief blos vorbringt, ſo darf man mit Recht annehmen, daß es ſich hier um die Amortiſation einer mit auf den Inhaber geſtellten Schuldurkunde handelt. Vergleiche auch noch vol. 21. n. 16 a. 1333 p. 402.

Urtheil urkundlich aufgezeichnet wird. Es werden nemlich alle Urkunden, welche die Betreffenden, ihre Erben oder ein Dritter gegen den gegenwärtigen Vergleich, Schiedsſpruch, Vertrag, Beſcheid vorbringen, ein für alle mal, für vollſtändig nichtig, wirkungs- und erfolglos erklärt. Sie werden alle für todt ausgeſprochen, für alle wird, wie es in den Quellen heißt, ein Todtbrief ausgeſtellt[39]), welcher gewöhnlich mit einem Verzichtbrief verbunden iſt. Das iſt ein Brief, in welchem die betreffende Perſon für ſich und für ihre Erben auf alle Anſprüche verzichtet, welche ihr etwa aus einer andern Urkunde gegen die gegenwärtig von ihr ausgeſtellte zuſtehen könnten. Ja nicht allein diejenigen Urkunden, welche früher als die jetzige ausgeſtellt wurden, ſondern auch alle in Zukunft ausgeſtellten werden für null und nichtig erklärt, ſobald ihr Inhalt, dem in der gegenwärtigen Urkunde enthaltenen widerſtreitet[40]). Der Betreffende macht ſich nöthigenfalls verbindlich, daß der Inhalt der gegenwärtigen Urkunde weder vom Pabſt, noch vom Kaiſer, weder von einem geiſtlichen noch von einem weltlichen Herrn durch ein Privileg, durch eine Handfeſte, durch einen Freibrief verändert oder gar aufgehoben werden kann.

Alle gegen den Inhalt der gegenwärtigen Urkunde vorgebrachten Anſprüche und erhobenen Prozeſſe, mögen ſie ſich auf frü-

---

39) M. B. vol. 34 p. 1 n. 52 a. 1395 p. 86 „und waer daz wir — oder jemand anders dhainerlay brief uber die vorgeschriben Zehenden — noch inne haeten oder funden die verfallen — waern die vor dem hiutigen tag — geschriben waern und in daran ze schaden komen moechten die sullent nu fuerbaz alle ze maul unnuetz und tot brief haizen und sun — wa man sy nu fuerbaz uffbuit ez sei vor gaistlichen oder vor waeltlichem raechten oder anderswa". vol. 8. n. 48 a. 1362 n. 75. vol. 9 n. 34 a. 1485 p. 61. n. 36 a. 1493 p. 70. n. 127 a. 1395 p. 225. vol. 16 n. 95 a. 1476 p. 236. vol. 19 n. 95 a. 1500 p. 209. v. 26. n. 357 a. 1429 p. 389. n. 368 a. 1437 p. 405. n. 369 a. 1437 p. 407. n. 371 a. 1438 p. 410. n. 375 a. 1441 p. 416. n. 377 a. 1441 p. 419. vol. 31 p. 2. n. 160 a. 1444 p. 358. n. 305 a. 1494 p. 679. n. 42 a. 1437. p. 311. vol. 34. p. 1. n. 127 a. 1425 p. 309.

40) M. B. vol. 9. n. 127 a. 1395. vol. 24 n. 285 a. 1443. p. 650. vol. 26 n. 296 a. 1410 p. 296 n. 363 a. 1434 p. 3 97 vol. 33. p. 2 n. 316 a. 1365 p. 364.

here, oder spätere Urkunden stützen, von welchen Personen, an welchen Gerichtsstätten sie auch erhoben werden, gelten von vornherein für wirkungslos. Jeder dadurch etwa entstandene Schaden muß dem Beschädigten ersetzt werden, es wird ihm sogar deßwegen ein Pfandrecht gegen das gegenwärtige und zukünftige Vermögen des Gegners und seiner Erben zugesprochen[41]).

Diese verschiedene Arten der Amortisation beruhen auf dem, das gesammte Gebiet des älteren deutschen Rechts beherrschenden Grundsatz, daß der Urheber eines Rechtsgeschäftes, der Auctor der Urkunde allein im Stand ist, über ihren Inhalt zu verfügen. Allerdings wird die Bedeutung nicht verkannt, welche die sonst von ihm ausgestellten Urkunden haben können, wie sich z. B. darin zeigt, daß der Aussteller eine Quittung verspricht, alle Mühe sich zu geben für die Auffindung und Zurückgabe des verlorenen Hauptbriefs an den Schuldner. Aber selbst die mit auf den Inhaber ausgestellten Urkunden sind nicht im Stand gegen ihre ausdrückliche Nichtigkeitserklärung von Seiten des ursprünglichen Urhebers noch irgendwie rechtliche Bedeutung zu behaupten. Am stärksten zeigt sich die Bedeutung der Urheberschaft, wenn der Aussteller einer Urkunde verspricht, daß alle früheren und zukünftigen gegen seine gegenwärtige schriftlich verzeichnete Willenserklärung von ihm selbst, von seinen Erben oder von einem Dritten um seinetwegen vorgebrachten Urkunden keine rechtliche Bedeutung haben sollen. Die Ausstellung einer solchen absolut herrschenden Urkunde, in welcher der Aussteller sich selbst, seine Erben, sowie jeden Dritten für alle Zeiten und für alle Gerichte verbietet den einmal von ihm erklärten Willen anzufechten, gleicht wegen seines absoluten, auf lange Dauer beruhenden Inhalts dem Stiftungsact eines deutschen Familienfideicommisses.

Denn auch hier werden ja von vornherein alle Verfügungen verboten, die dessen ursprünglichen Bestand verletzen.

---

41) Vergleiche die vorher unter Note 39 und 40 citirten Stellen.

Literarische Anzeigen.

In meinem Verlage ist so eben erschienen und durch alle Buchhandlungen zu beziehen:

EINLEITUNG IN DIE THEORIE
DER
SUMMARISCHEN PROCESSE
von
Dr. Hans Karl Briegleb,
Professor der Rechte zu Göttingen.
gr. 8. broch. $2^3/_4$ Thlr.

Leipzig, den 4. März 1859.

Bernhard Tauchnitz.

Im Verlage von **Pfeffer** in **Halle** erschien und ist durch alle Buchhandlungen zu erhalten:

Die Bereicherungsklagen des gemeinen Rechts. Von Dr. Hermann Witte. Preis $1^2/_3$ Thlr.

Soeben ist bei uns erschienen:

Gesetzvorschlag in 30 Artikeln
zur Einführung der
Mündlichkeit ohne Oeffentlichkeit
im Civil-Prozeß
in Bayern diesseits des Rheins
von
Ed. Frhr. v. Völderndorff-Waradein,
kgl. Advokat in München.
$2^1/_2$ Bogen. 8. br. Preis 18 kr.

(Der Ertrag ist zum Besten des „Armenbeschäftigungshauses am Kreuz" in München bestimmt.)

C. H. Beck'sche Buchhandlung
in Nördlingen.