lung, so gehören ihre Sachen vor das ordentliche Landgericht. Die Stände wehren sich entschieden gegen landesherrliche Kommissarien und wollen sich auch der Appellation an das Reichskammergericht nicht unterwerfen. Die Form der Ablehnung landesherrlicher Kommissarien im Falle des Heinrich von Wend (1528) zeigt, wie man auch solche Kommissarien ablehnt, die des Landrechts kundig sind — es handelt sich in der ganzen Frage um eine Gerichtsverfassungsangelegenheit, mit der sich mehr nebensächlich die Frage des Kampfes zwischen römischem und deutschem Rechte vermischt. Die Rezeptionsgeschichte in der Grafschaft Mark scheint noch weitere Betrachtung zu lohnen.

Dem verdienstvollen Buch sind nach dem guten Gebrauch der Beyerleschen Beiträge eine Anzahl Urkunden beigegeben (S. 131—172). die übrigens auch manchen interessanten Beleg zur Rechtssprache bieten,

Marburg a. L.

E. Heymann.

Harold Dexter Hazeltine, Die Geschichte des englischen Pfandrechts. (Untersuchungen zur deutschen Staats- und Rechtsgeschichte, herausgegeben von Otto Gierke. 92. Heft.) Breslau 1907. 372 Seiten.

Wenige Institute des Privatrechts sind so geeignet wie das Pfandrecht, ein ganzes Rechtssystem geschichtlich zu beleuchten. Eng verwachsen mit dem Kredit, mit seinem Auftauchen und seiner Entfaltung, mit seinen Rechtsformen und seiner Bewertung in Sitte und sittlicher Anschauung, gleichzeitig tief in das Sachenrecht und das Schuldrecht eingreifend und auch andere Rechtsgebiete berührend, hat es die Forschung immer wieder angelockt und seine geschichtliche Betrachtung hat — es braucht nur an Amiras und Puntscharts Arbeiten erinnert zu werden — die Erkenntnis des geltenden Rechts immer wieder bereichert und gefördert. So war das Unternehmen Hazeltines von vornherein mit Freude zu begrüßen, zumal eine zusammenhängende Darstellung der englischen Pfandrechtsgeschichte der vorliegenden Art überhaupt fehlte, und anderseits der Verfasser durch seine enge Fühlung mit der deutschen Wissenschaft sowie durch seine Vertrautheit mit dem englischen Rechtsstoff (bei dessen Benutzung ihm auch nicht die dem Deutschen sonst oft unüberwindlichen äußeren Schwierigkeiten entgegenstanden) zur Bearbeitung besonders berufen war.

Hazeltine schildert den Entwicklungsgang des Pfandrechts grundsätzlich nur bis zum Ausgange des Mittelalters. Doch hat er es nicht unterlassen, wenigstens die allgemeinen Richtlinien der Weiterentwicklung zu zeichnen und so auch unmittelbar das Verständnis des geltenden Rechts zu fördern. Er schickt dementsprechend auch einen umfangreichen Überblick über das englische Privatrecht überhaupt voraus, um so auf breiter Basis aufbauen zu können. Eigentlich rechtsvergleichende Ausführungen bringt er nicht. Kurze Hinweise auf die einschlagende Literatur über deutsches und hie und da über französi-

sches Recht sind aber eingestreut und vor allem ist die in diesen Arbeiten erlangte Kenntnis vom Wesen des germanischen Pfandrechts sorgfältig benutzt. Ergänzend mag hier auf die inzwischen erschienenen Vorlesungen K. Maurers über das altnordische Pfandrecht (III, 337 ff., 1908) hingewiesen werden, welche manchen interessanten Vergleich mit den aus der ags. Zeit von Hazeltine geschilderten Rechtszuständen ermöglichen.

Für diese ags. Periode hatte Hazeltine ursprünglich die Schmidtsche Ausgabe der Gesetze benutzt, die Liebermannsche hat er erst während seiner Arbeit erhalten und dessen Übersetzungen überall noch beigelegt. Zur Beurteilung einiger Meinungsverschiedenheiten mit Liebermann bleibt dessen Erläuterungsband abzuwarten, da aus diesem erst die Tragweite mancher Feinheiten der Liebermannschen Übersetzung sich ergeben wird. Im ganzen sind Meinungsverschiedenheiten übrigens nicht allzuhäufig. — Der Verfasser bespricht vor dem ags. Pfandrecht zunächst den ags. Wettvertrag (S. 69—113). Dieser erscheint in zwei Stufen: die ältere zeigt ihn durch Bürgen gesichert, die zweite ohne Bürgen als bloße Übergabe der Wette (wed), oder auch durch Treuversprechen (*fides facta*, *pledge of faith*), Eid (nur Bestärkungsmittel?) oder Gott-Verbürgung (*god-borch*, *dei plegium*) geschlossen; letztere Formen offensichtlich stark kirchlich beeinflusst. Eine Reihe von Anwendungsfällen werden im Einzelnen nachgewiesen: im Rechtsgange (Verhandlungs-, Beweis-, Erfüllungs-Versprechen), beim Sühnevertrag, beim Verlöbnis, wo die gegenseitigen Verpflichtungen durch wed und borch begründet werden (dazu Hazeltines wertvoller Beitrag zur Hübner-Festschrift 1905, wo aber m. E. Seite 7 l. 31 mit Unrecht als Realvertragsfall gedeutet wird; es handelt sich vielmehr um wechselseitige Formalverträge, die für einander wesentlich werden), ferner als allgemeine Vertragsform, und weiterhin im Kirchenrecht und vielfach im öffentlichen Recht, wie denn auch der Zusammenschluß der Gildegenossen durch wed bekräftigt wird. Auf Grund der Wahrscheinlichkeit, daß der ags. Wettvertrag die Grundlage der eigenmächtigen Pfändung bildet, vermutet Hazeltine, daß „die Hingabe des Scheinpandes bei Abschluß des Wettvertrags die Haftbarmachung der Fahrhabe des Schuldners bedeutete“, ohne ein sicheres Urteil aus den Quellen abgeben zu wollen, ob Personalhaftung oder Vermögenshaftung oder beides begründet wurde. Die Frage ist in der Tat angesichts der Wortkargheit der Quellen schwierig und der ganze ags. Wettvertrag bedarf noch weiterer Untersuchungen. Für das Vorhandensein auch einer Personalhaftung spricht aber mindestens die Wahrscheinlichkeit.

Das ags. Pfandrecht selbst — das vielleicht besser vor dem Wettvertrage behandelt worden wäre — erscheint als genommenes und gesetztes. Das erstere in der uralten Form der Viehverpfändung (S. 116 bis 118) sowie als Pfändung zur Erzwingung von Verbindlichkeiten durch Selbsthilfe (S. 118 ff.) oder durch das Gericht (S. 122 ff.). Das gesetzte Pfand findet Verfasser in den *Gerædnes betweox Dunsætān* als *privates*, freiwillig gegebenes, sonst nur im Prozeß. Neben den prozessualischen

Fällen erscheint das Pfand zur Sicherung des Ordals und des Gewährzugs, zweifelhaft dürfte sein, ob angesichts der Lesart bei Liebermann Ine 62 hierhergerechnet werden kann (vgl. übrigens auch Edw. I, 1, 5). Das Pfand in den *Gerædnes betweox Dunsêtan* ist übrigens nicht ohne weiteres als freiwilliges zu betrachten; da es sich in das Spurfolgeverfahren einpaßt und der Übernehmer der Spurfolge zur Pfandbestellung gezwungen ist, steht es dem prozessualischen sehr nahe, wenn man es nicht einfach zu diesem rechnen will. Indessen wird man unbedenklich mit dem Verfasser das Vorhandensein eines gesetzten Mobiliarpfandes für die ags. Periode annehmen dürfen; die Ausdrucksweise der prozessualischen Quellenstellen, das Vorhandensein des Wettvertrags und seine Terminologie sowie die sonstigen germanischen Quellen gleicher Entwicklungsstufe lassen darüber kaum einen Zweifel.

Sowohl gesetztes wie genommenes Fahrnispfand sind Besitzpfand; das eigenmächtig genommene Pfand führt nur zu einem Retentionsrecht — anders anscheinend die Pfändung im Prozeß; das gesetzte Pfand hat Verfallwirkung. Über das Verhältnis des gegebenen Pfandes zur Forderung enthält sich Verfasser angesichts der Wortkargheit der Quellen einer Ansichtsäußerung.

Das Immobiliarpfandrecht der Angelsachsen ist bereits durch eine Anzahl Schriften, namentlich durch Brunners Forschungen (Rechtsgeschichte der Urkunde, S. 193 ff.) in der Hauptsache aufgeklärt, der Verfasser beschränkt sich im wesentlichen auf die Zusammenfassung der bisherigen Ergebnisse: neben dem Nutzpand (Totdsatzung und Zinssatzung) steht das wichtige Proprietätspfand, resolutiv bedingte Eigentumsübertragung zur Sicherung mit Verfall bei Nichtauslösung und wahrscheinlich mit reiner Sachhaftung; sämtliche Immobiliarpfänder sind Besitzpfänder.

Im ganzen bestätigen die Ausführungen des Verfassers die Ansichten, welche man bisher von dem ags. Pfandrecht hatte. Vielleicht ist das ags. Pfandrecht — das ja allerdings eine vorgerücktere Entwicklungsstufe zeigt als das Pfandrecht mancher anderen Rechte der Periode — nicht ganz so einheitlich wie Verfasser annimmt; die ursprüngliche Verschiedenheit des genommenen und gesetzten Pfandes (nām und wed, später für beides wed) könnte vielleicht noch etwas mehr hervorgehoben werden, wie denn überhaupt die Terminologie für die durch des Verfassers vorliegende Arbeit gewiß noch nicht ganz abgeschlossenen Untersuchungen über das ags. Pfandrecht vielleicht noch Früchte abwerfen kann.

Ganz anders als die Ausführungen über das ags. Recht mutet der zweite Teil des Werkes über das Pfandrecht seit der normannischen Eroberung an. Hier geht das englische Recht seinen eigenen Gang, und der Verfasser gibt in seiner eingehenden Schilderung vieles, was den meisten kontinentalen Rechtshistorikern neu sein wird oder doch wenigstens im Zusammenhange noch nicht gesagt ist, und das um so wertvoller ist, als Verfasser den wirtschaftlichen und politischen Grundlagen der Entwicklung überall nachgeht. Auch hier beginnt er

mit dem Formalvertrage. Das englische Recht kennt seit der normannischen Epoche den gerichtlich protokollierten Vertrag (record), den Formalvertrag durch Urkundenbegebung (deed) und den simple contract mit consideration. Verfasser bespricht die Entstehung des letzteren aus den Arrhalverträgen und gibt einen Überblick über die Entstehung des Formalvertrages, der sich als Vertragsschluß durch cautio-Begebung darstellt und, wie Verfasser unter Berufung auch auf Pollock und Maitland bemerkt, nicht aus dem alten Volksrecht stammt, sondern als Dokument rein obligatorischen Charakters von den italienischen Bankiers in England eingeführt worden ist. Der alte volkrechtliche und volkstümliche Formalvertrag mit wed wurde von der Kirche in Schutz genommen, welche die fides facta in die Verpfändung der christianitas umdeutete, ohne jedoch die erhoffte Judikatur über alle Schuldklagen zu erlangen. Übrigens ist trotz der italienischen und fränkischen Einflüsse ein Zusammenhang des schuldrechtlichen deed mit dem alten wed doch nicht so ganz abzulehnen; Pollock und Maitland p. 222 drücken sich sehr vorsichtig aus, und angesichts des Zusammenhangs des alten Übereignungssymbolismus mit den Traditionsarten und andererseits angesichts des in den letzteren ausgedrückten obligatorischen Währschaftsversprechens wird die Frage noch weiterer Untersuchung bedürfen.

Verfasser wendet sich dann (S. 165 ff.) dem genommenen Pfand dieser späteren Zeit zu und schildert — unter Ausscheidung der gerichtlichen Pfändung — die Viehpfändung und die Fahrnispfändung für feudal-services, rent-services und rentcharge (Erbzins), wobei er das grundherrliche Pfändungsrecht mit gutem Grunde auf den Wettvertrag zurückführt (S. 173); in allen Fällen des genommenen Pfandrechts mit Ausnahme der Pfändung wegen Kronforderungen entsteht nur ein Retentionsrecht. Das gegebene Pfand andererseits wird als Fahrnispfand (pledge, pawn, S. 191 ff.) zu dem bailments gerechnet; es ist vom Gericht bestelltes Besitzpfand und Verfallpfand, das auf Gefahr des Gläubigers steht; im heutigen Recht ist es übrigens zum Verkaufspfand fortgebildet. Auf die schwierige, mit der bailments-Lehre zusammenhängende Frage, ob der Gläubiger (mit dem special property) Eigentum an dem Pfandgegenstande erwirbt, geht der Verfasser nicht ein, teilt aber wohl die m. E. richtige verneinende Ansicht — es handelt sich um ein residuum alter bedingter und befristeter Eigentumsübertragung, die schon früh in Begründung beschränkter dinglicher Rechte umgeschlagen ist. Der Entwicklung des modernen besitzlosen Pfandes an Fahrnis, das dem gleich zu erwähnenden besitzlosen Immobilienpfand gleich und wie dieses als mortgage bezeichnet wird, ist Verfasser leider nicht nachgegangen. Diese Verpfändungen ohne Besitzübertragung stellen sich dar als ein vom Immobilienpfandrecht beeinflusster Anwendungsfall der wahrscheinlich bis ins 13. Jahrhundert zurückreichenden Übereignung von Fahrnis durch deed und fügen sich (vgl. meine Traditions-papiere S. 197 ff., 201 ff.) der im gesamten westeuropäischen Rechte hervortretenden, auf Befreiung des Mobiliarverkehrs vom Traditions-

prinzip gerichteten Strömung ein; zugleich mußten diese Sicherungsübereignungen von Fahrnis in den Reminiszenzen des bailment-Rechts an die oben erwähnte ursprünglich bedingte bzw. befristete Eigentumsübertragung einen natürlichen Rückhalt finden.

Der Schwerpunkt des Buches scheint mir in der S. 207—305 gegebenen Geschichte des englischen Immobiliarpfandrechtes zu liegen. Soviel der Verfasser hier älteren Arbeiten wie Pollocks, Maitlands, Frankens usw. verdankt, das von ihm gegebene Bild ist sehr gelungen und läßt bei allem Parallelismus mit älterer und neuerer Satzung, engagement und obligation, die Eigentümlichkeit der englischen Entwicklungsfaktoren und Entwicklungsgänge in interessanter Weise hervortreten.

Zunächst besteht entsprechend unserer sog. älteren Satzung und dem französischen engagement ein Besitzpfand; und zwar erscheint es als Nutzpand und als Proprietätspfand. Das Nutzpand ist ganz entsprechend dem ags. Recht bald Totdsatzung (*vivum vadium*) bald Zinnsatzung (*mortuum vadium*) — Institute, die wohl noch weiterer Aufklärung bedürfen, als der Verfasser im Zusammenhange seiner Arbeit geben konnte. Daneben erscheint in der *beneficial lease* wie auf dem Kontinente die Pachtung unter Vorauszahlung der ganzen Pachtsumme, wirtschaftlich der Sicherstellung dienend, aber die Wuchervorschriften umgehend. Wichtiger als diese Formen wird infolge der Haltung des Königsgerichts das Proprietätspfand mit Besitz, das aus ags. Zeit fortbesteht und sich kräftig fortentwickelt. Im sog. *Glanvillian gage* und in dem davon wieder abweichenden *Bractonian gage for years* als suspensivbedingte Eigentumsübertragung ausgestaltet, wird es zur Wurzel des gesamten modernen englischen Immobiliarpfandrechtes, nicht in einer dieser beiden von den Rechtsbüchern geschilderten Formen, sondern in der alten Form der *resolutiv*-bedingten Übertragung. Dabei ist es feudalisiert, an Stelle der Landbuch-Übergabe steht das *feoffment*, der Gläubiger wird Lehnsmann und die Verwendung dieser Sicherungsübertragung erscheint im Rahmen des englischen Rechtssystems so natürlich, daß Bracton es gar nicht behandelt, obwohl es schon in seinen Tagen angewendet wurde, erst bei Littleton erscheint es in der Literatur. Seiner juristischen Natur nach ist es eine Kombination von Proprietäts-Verfall-Pfand mit einem befristeten *mortuum vadium* (S. 246), es ist ein Fall der *estates upon condition*.

Daneben aber hat sich auch ein besitzloses Immobiliarpfand gebildet und diese Entwicklung gehört zu den besonders interessanten Episoden der englischen Rechtsgeschichte. Neben den pfandartigen *charges*, *liens*, *burdens* und *encumbrances* ohne Gläubigerbesitz erscheint bald nach der normannischen Eroberung ein unserer jüngeren Satzung entsprechendes, aus der Zwangsvollstreckung entwickeltes, besitzloses Immobiliarpfandrecht im Handel und besonders zugunsten der eingewanderten Juden. Das jüdische Pfand ist eine Verpfändung durch amtliche Protokollierung — also auf Grundlage der *Publicität*. Daneben erscheint dann ganz allgemein und jedermann zugänglich die

vertragsmäßige bedingte Begründung der Fronungswirkung durch gerichtliche recognizance (contract of record), an die sich wieder zugunsten der Kaufleute die besonderen recognizance-Formen von statute merchant und statute staple anschließen, letzteres in der Form der recogn. in the nature of a statute staple allgemein zugänglich gemacht. So wurde hauptsächlich durch die Bedürfnisse des Handels der Boden für das besitzlose Immobiliarpfand bereitet. Indessen hat sich dieses als gemeinrechtliche Einrichtung nicht an die erwähnten bahnbrechenden Vorstufen, sondern wieder an das alte Proprietätspfand angeschlossen. Schon im Mittelalter war es bei diesem möglich, dem Schuldner prekaristisch den Grundstücksbesitz zu überlassen; durch die equity of redemption wurde auch die Härte des Verfalls gemildert. So konnte man dieses Proprietätspfand leicht zum heutigen mortgage, der modernen englischen Hypothek fortbilden — eine Entwicklung, die Hazeltine leider nicht eingehend geschildert hat, weil sie sich erst nach Ausgang des Mittelalters vollzogen hat.

Im ganzen bestätigt Hazeltines Buch die Bemerkung Brunners (Sav.-Z. 17 S. 132), daß ein Zurückgehen auf die ags. Grundlagen bei Betrachtung der ags. Pfandrechtsgeschichte nötig ist. Man sieht in Hazeltines Buch trotz aller Mannigfaltigkeit, Kompliziertheit und aller Abwege des Entwicklungsganges die nationale Folgerichtigkeit, welche der englischen Rechtsgeschichte überhaupt eignet, auch für das Pfandrecht bestätigt: Das alte ags. Pfandrecht, insbesondere das Proprietätspfand durchzieht wie ein roter Faden die Entwicklung der Folgezeit und im Grunde sind aus ihm die Formen hervorgewachsen, in denen sich der heutige große englische Verkehr abspielt. Freilich unsere auf dem Grundbuch aufgebaute Hypothek würde durch das englische Immobiliarpfandrecht nicht ersetzt werden können, und ich glaube auch nicht, daß man das heutige besitzlose englische Fahrnispfand bei uns rezipieren darf, wie bisweilen vorgeschlagen wird. Dagegen ragt das englische System über das französische erheblich hinaus. Wie man über den Wert der Entwicklungsergebnisse aber auch urteilen mag, es ist in hohem Maße fesselnd und zugleich für die Bewertung des geltenden Rechts wichtig, auch hier zu sehen, wie trotz ganz verschiedener Wege und Ergebnisse doch das ganze westeuropäische Privatrecht innerlich zusammenhängt und wie als Klammern und gemeinsame Wurzeln die germanischen Rechtsgedanken sich darstellen, in deren Bewertung für das englische Recht ich mich mit Hazeltine (wie mir seine Verweise auf mein englisches Privatrecht zeigen) zu meiner Freude allenthalben begegne.

Hazeltine hat sich durch seine Schrift, die naturgemäß auch ein neuer Beleg für den innigen Zusammenhang von Wirtschaft und Recht ist, ein großes Verdienst erworben. Lagen auch vielerlei Einzelarbeiten vor, die er verwenden konnte und war er auch in der Lage, sich an vortrefflichen allgemeinen Werken von Engländern über das englische und von Deutschen über unser Recht zu orientieren — es darf dabei an Gierkes Sachenrecht erinnert werden, das überall mit großem Nutzen

verwendet ist —, so liegt doch auch in den Partien, wo er nichts Neues aus den nachgeprüften Quellen bringen konnte, eine erhebliche Förderung der Wissenschaft vor, da es ihm gelungen ist, deren Ergebnisse zu einem einleuchtenden Gesamtbilde zusammenzufassen und die Erkenntnis der leitenden Ideen zu fördern. Wir Deutschen aber dürfen dem englischen Gelehrten für die in deutscher Sprache gebotene Gabe ganz besonders dankbar sein.

Marburg a. L.

E. Heymann.

Dr. Kurt Klatt, Das Heergewäte. Deutschrechtliche Beiträge, herausgegeben von Konrad Beyerle, Band II, Heft 2. Heidelberg, 1908. 108 S.

Verf. will „eine zusammenhängende Behandlung des Heergewätes geben, die dem heutigen Stand der Forschung entspricht“. Dieser Aufgabe wird er unter Berücksichtigung der einschlägigen Literatur, aber auch unter selbständiger Prüfung der germanischen Rechtsquellen durchaus gerecht. In folgerichtiger Darstellung gibt er uns ein anschauliches Bild von der Entwicklung des Heergewätes; die verschiedenen Entwicklungslinien werden dabei gut geschieden. Ausgangspunkt für die Entstehung des Heergewätes ist zunächst das Institut des Totenteils. Darauf hatte ja bereits namentlich Brunner hingewiesen, dessen Vortrag über das rechtliche Fortleben des Toten bei den Germanen (Deutsche Monatsschrift 6, 18ff.) von Klatt übrigens noch nicht verwertet wurde. Der Waffen bedarf der Mann für das Jenseits so gut wie für das irdische Leben. Der Totenteil wurde jedoch unter dem Einfluß des Christentums zum Seelenteil umgedeutet. Nichts spricht deutlicher für den Ursprung des Seelgerätes aus dem altgermanischen Totenteil als die Verwendung der Waffen als Seelenteil; das Heergewäte fällt nunmehr der Kirche zu. Der Kirche konnte es aber nur erwünscht sein, wenn der Sohn die Pflicht zur Herausgabe des Heergewätes durch eine Geldsumme ablöste. Und so wurde es allmählich zu einem Recht des Erben, das Heergewäte gegen solche Ablösung an sich zu nehmen. Noch lange Zeit aber wurden die Waffen als Seelgeräte verwendet, falls es an einem Erben fehlte.

Eine andere geschichtliche Wurzel des Heergewätes lag im Gefolgschaftswesen. Die Hingabe von Pferd und Waffen an den Gefolgsmann stellte sich als Zweckschenkung dar; bei Auflösung des Gefolgschaftsverhältnisses, namentlich also beim Tode des Mannes, bestand ein Wiederanfallsrecht des Herrn an seiner Gabe. Wie Schröder erklärt auch Klatt den Anspruch des Herrn aus dem *droit de retour* des Schenkers; dieses *droit de retour* trat aber natürlich nicht erst beim Fehlen männlicher Erben des Gefolgsmannes, sondern stets mit seinem Tode ein. Dies ergab sich zunächst aus dem höchstpersönlichen Charakter des Gefolgschaftsverhältnisses. Das Lehnrecht gab, auch nachdem sich die Vererblichkeit der Lehen ausgebildet hatte,