

Bruchstücke eines zweiten Gesetzes von Gortyn.

Im 'Recht von Gortyn' (Band XL Ergänzungsheft, weiterhin mit BZ. citirt) S. 2 unten und S. 6 gedachten wir eines zweiten Gesetzes jener Stadt, von welchem Hr. Halbherr ein Stück aufgefunden und Hr. Fabricius uns die erste Nachricht gegeben hatte. Das Stück ist seitdem von Halbherr und Comparetti edirt, abgebildet, übersetzt worden im Museo Italiano di antichità class. I p. 277; Lewy 'Stadrecht von Gortyn' S. 26 hat den Text wiederholt, auch mit Uebersetzung und Anmerkungen begleitet, danach die Brüder Baunack 'Inscription von G.' S. 166. Wenn auch wir jetzt dies Fragment zu unsrer Ausgabe nachtragen, so geschieht dies, weil uns dasselbe eingehenderer sachlicher Erörterung bedürftig und werth erschien; aber auch das Sprachliche musste noch ein und das andre Mal gegen die Lesung und Uebersetzung der Vorgänger richtig gestellt und wo wir auch der eigenen Auffassung misstrauen, behufs weiterer Prüfung auf das Bedenkliche hingewiesen werden.

Das Quaderstück, welches diese Reste darbietet, gleicht den Quadern der anderen Mauer. Auch die Schrift wird gleich in Form und Grösse, obschon nicht gleich vollkommen genannt; wegen des Zeichens H ist sie jünger als das grosse und als das zu A 7 angeführte, gleichfalls von $\delta\iota\epsilon\sigma\theta\alpha\iota$ redende Gesetz. Das Stück erstreckte sich über 3 Columnen; von der ersten ist kein Wort erhalten, von 2 und 3 je 16 Zeilen; nach Massgabe des grossen Gesetzes würden fast 40 Zeilen zwischen A und B fehlen. Auf dem Rand, welcher diese beiden Columnen trennt, zwischen Z. 9 und 10 steht ein Δ , wohl 'vierter Abschnitt der Columnne'; bei $\mu\alpha\iota\upsilon\rho\alpha\nu\varsigma$ B 12 und 13 ein \square oder Ξ , welches Zeichen möglicherweise die Gesetzesabschnitte zu zählen diente, vgl. BZ. S. 3.

	soll [bei dem
[ἐπι το-	
A 1 ἀδι[κη]θέντι ἤμην· καὶ] κα λῆι τὸ [σὸν] αὐτ- ὸ δόμην, τὸ δ' ἔκην ὃ εἶ-	Geschädigten stehen; und wenn er will das seinige geben, das aber haben welches er

A 2 zu Anfang ist Raum für 3 Buchstaben, für mehr als αἰ.
τὸ μὲν αὐτῷ Comparetti. Die Hasta des Digamma sieht man noch
3 in εἶκεν die Buchst. κ nicht unversehrt doch so dass eine andre
Lesung nicht möglich scheint. Compar. liest τὸ δ' ἐκῆνω εἶκε

κεν, αἴ κά σοι μὴ [λή]ι	hatte, wenn er es ihm nicht will
6 δέκσαθθαι, τὸ ἀπλό-	5 annehmen, so wird er das Einfache
ν τεισῆται. αἰ δέ	sich zahlen lassen. Wenn er aber
κα μὴ ἐπιδίηται τὸ π-	nicht verfolgt das
αροθὲν ἢ μὴ ἐπελεύ-	weggestossene oder nicht zugehen
σει τὸ τετνακὸς ἢ μὴ	lässt das todte oder nicht
10 δείκσει, αἰ ἔγρ[α]τται,	10 nachweist, wie geschrieben steht,
μὲ ἔνδικον ἤμην. αἰ	soll kein Rechtsanspruch sein. Wenn
δέ κα σὺς καρταίπο-	aber ein Schwein ein starkfüssiges
ς παρόσει ἢ κατασκέ-	(Thier) wegstösst oder ruiniert,

dare il proprio e rilasciare quel di colui; Lewy τὸ δὲ κήνω εἶκεν, 'das des anderen aber solle (in seinen Besitz) kommen'. Aber warum dann nicht τὸ δὲ κήνω ἔκην? Auch ist κήνω nicht geeignet für Gesetzes-sprache, und die Infinitivendung wird -ην geschrieben. Dass δ' ἔκην abzuthellen ist, betrachten wir als zweifellos, als zweifelhaft dagegen ob τὸ δ' im Gegensatz zu αὐτὸ oder, was ja am nächsten liegt, τὸ δ', und wie die Buchst.-Gruppe εἶκεν zu verstehen ist. An sich möglich 'kam' von dor. εἶκω, 'wich' von ρεἶκω mit Schwund des Digamma beim Augment, vielleicht 'ähnlich ist, angemessen ist' für εἶκος nach Ahrens dial. 2 p. 340, obgleich bei Alkman Fr. 80 Bergk οἶκας bessere Gewähr hat als εἶκας. Gegen solche Möglichkeiten spricht theils Formales (wie das Tempus) theils Sachliches (wie das folgende δέξαθθαι, das auf δόμην zurück geht, als ob dies Satzglied ohne Belang wäre). Es bot sich kein anderer Ausweg dar als εἶχεν 'er hatte' zu interpretieren, wofür man freilich in Gortyn nach streng dor. Dialekt ἦχεν erwarten sollte, Ahrens 2 p. 202 u. 203. Auch bleibt das ν ἐπελευστικόν zu merken, welches im ersten Gesetz und B 14 nicht vorkommt.

5 ἀπλόον im ersten Gesetz.

6 falsch die Uebersetzungen 'soll er bezahlen' oder 'ersetzen'.

7 vgl. ἐδδίεται in der Inschrift gr. antiq. 477, BZ. p. 3, was entweder 'hinein verfolgen' bedeutet oder in -εδ δίεται zu zerlegen ist. ἐπίδ- (indem er nachsetzt) ist neu, das Verb die Quelle von διζήσθαι ζητεῖν.

8 der Buchst. ἦ dem Anschein nach corrigirt aus ε. Ausser in μὲ ἔνδικον (μῆνδικον) A 11 ist in allen Fällen die ein Urtheil gewähren, der lange e-Laut durch η bezeichnet, denn der Conjunctiv des sigmatischen Aorists hat die hier in ἐπελεύσει, δείκσει, παρώσει vorliegende Endung regelmässig, vgl. W. Schulze im Hermes 20 S. 492.

9 in μὴ ist unter μ ein Strich gezogen.

10 nach der Zeichnung fehlt in ἔγρατται das erste α, dagegen steht zwischen γ und ρ unten ein Schnörkel wie ζ zugesetzt.

11 ἦνην die Zeichnung.

13 bisher las man ἢ κατασχὲν ἦι 'wenn es möglich ist den Eber zu fangen'. Die auch nach unsrem Gesetzestext noch behauptete Structur der Condicionalpartikel mit dem blossen Conjunctiv ist dadurch nicht

<p>νη, τόν τε σὺν ἐπὶ τοῖ 15 πάσσται ἤμην ὁ κ' ἦι τ- ὁ καρταίπος καὶ το</p>	<p>so soll sowohl das Schwein bei dem 15 Herrn stehen, dessen das stark- füssige ist, als auch d</p>
<p>Β ται τὸ φίσφον κατασ- τασεῖ. ἵππον δ[ὲ κήμ- ί[ο]νον κῶνον τὸ μὲν νυνατὸν ἐπιδίεθαι, 5 αἱ ἔγρατται· αἱ δέ κα τετνάκηι ἢ μὴ νυν- ατὸν ἦι (ἦ) ἐπιδίεθθαι, καλῆν ἀντὶ μαιτύ[ρ- ον δυὸν ἐν ταῖς πέν- 10 τε, αἱ δεικσεῖ, ὅπῃ κ' ἦι, κόρκιότερον ἤμη- ν αὐτὸν καὶ τὸνς μα- ιτύρανς, αἱ ἐπεδίετ- ο ἢ ἐπήλευσε ἢ ἐκάλῃ 15 δεικσίον. κύνανς ἀπαμπαιομένο[νς]</p>	<p>so wird er das Gleiche er- legen. Pferd aber und Maul- esel und Esel soll er nach Möglichkeit verfolgen, 5 wie geschrieben steht. Wenn es aber todt ist oder nicht möglich ist es zu verfolgen, so soll er laden vor zwei Zeugen binnen fünf 10 (Tagen), ob er nachweisen wird, wo es sei, und eidlicher sei er und die Zeugen, ob er verfolgte oder zugehen liess oder lud 15 um nachzuweisen. Hunde, gegen welche ausschlägt</p>

*

wahrscheinlicher geworden. κατασκῆνη wahrscheinlich wie παρώσει Aorist (vgl. θῆνη, γένηται) und danach von uns accentuirt, steht wohl für nächst dem gemeingr. κατασκεδάση, vom Stamm σκεν- mit ν für δ, vielmehr für δν, indem festwuchs der Nasal von σκεδάννυμι σκιδνημι σκηνίπτω (Hesych ἐσκένηψε und ἀποσκνήψης) scindere vgl. δεδαμναμέναν BZ. p. 11. Hierzu σκῆνος Cadaver? So fällt auch Licht auf kret. νύναται für δυν-, aus γ-ν (lat. *gnavos* deutsch *kunnen*) entwickelte sich der Anlaut gemeingr. nach γνόφος δνόφος, in Gortyn nach Ἄριάγνη Ἄριάδνη Ἄριάνη *Arienne*. Ein ähnlicher Ausdruck in der lex Aquilia *ruperit*, hierin wurden *et scissa et quoquo modo vitata aut perempta* begriffen (Gaius 3, 217 Dig. 9, 2, 27, 5).

B 1 αἱ ἔγρατται ergänzt Compar., möglich τῷ πάσται u. a.

2 die Lücke hinter δ fasst die Ergänzung kaum, aber andernfalls müsste Δ verlesen sein für K. Ebenso Instit. 4, 3, 1 *equi muli asini*.

7 ἦ hat keine Erklärung. ἦι für εἶη Compar. so dass ἦ Z. 6 als 'wenn' gefasst werden müsste. Die Vergleichung von Z. 13. 14 kann auf den Gedanken führen, der Steinmetz habe ἐπελεῦσαι oder mehr übersprungen; aber sachliche Erwägung empfiehlt die Tilgung von ἦ (so Baunack) als irrig wiederholt aus Z. 6.

11 der Singular, obgleich auch die Zeugen noch hinzugefügt werden, dient unsrer Lesung im ersten Gesetz 9, 38 zur Bestätigung.

16 'der Gedanke des Ausschlagens mit dem Hufe liegt zu Grunde' Lewy. Ein neues Decompositum, dergleichen das erste Gesetz drei hat,

I. Das Gesetz handelt ausschliesslich von den Civilrechtsfolgen einer Beschädigung, die ein Eigenthümer¹ von Hausthieren an seinen eigenen Hausthieren durch fremde Hausthiere erleidet². Der Kürze halber wird im Folgenden von Beschädigung eines Thiers durch das andere gesprochen, obwohl das nicht correct ist. Die Beschädigung besteht nämlich darin, dass das Thier getödtet³, oder dass es von der Heerde oder dem Haus fortgejagt und dadurch dem Eigenthümer verloren gegangen ist⁴. In diesem letzteren Falle braucht der Körper des Thiers selbst natürlich nicht beschädigt zu sein. Ob das Gesetz auch von blossen Verwundungen eines Thieres durch ein anderes spricht, bleibt zweifelhaft. παρωθήν kann nicht, wie Lewy will, jeder tödtliche Angriff sein, sondern nur ein Verjagen des Thiers, wie durch A 7 ἐπίδηται τὸ παρωθέν bewiesen wird. κατασκήνη A 13 könnte zwar an sich auch vielleicht blosser Verwundung bedeuten; richtiger ist es aber doch wohl, es als 'tödten' zu verstehen, denn die Aufzählung A 6 ff. in Verbindung mit B 5 ff. erwähnt als Beschädigungsfälle nur den Tod und die Verjagung, welche Verfolgung verlangt. Nicht wahrscheinlich, dass das Gesetz überall auch an blosser Verwundungen denkt, bei diesen aber weder eine 'Zutragung' noch ein 'Aufzeigen' durch den Eigenthümer des verwundeten Thiers als Voraussetzung des Schadensersatzanspruches erfordert; eher möglich, dass das Gesetz an anderer Stelle, die uns nicht erhalten, auch von Verwundungen gesprochen und ihre Rechtsfolgen normirt hat. Die Notiz ist indess doch nicht ohne Interesse, dass nach einer Bestimmung mehrerer altschwedischer Provinzialrechte, die dann in das schwedische gemeine Land- und

schon ὑπερκατιστάμεν. An Theilung ἀπ' ἀμπ-, an Abkürzung ἀπαμ. (ἀφαμίαι, Aphamioten) wie bei Demosnamen darf man nicht denken. Von den übrigen Thieren ist im Singular die Rede. Nach der Lücke freier Raum von 2 Buchst.

¹ πάστας A 15, im grossen Gesetz nur bei Sklaven so vorkommend (BZ. S. 64), also wie lat. dominus persönlich und sachlich.

² Nicht etwa auch, die eine Person durch fremde Thiere am eigenen Körper erleidet; der ἀδικηθείς in A 1 ist, wie A 7 ff. beweist, gleichbedeutend mit dem πάστας ὡς κ' ἦ u. s. w. in A 15: er ist der an seinem Vermögen beschädigte. — Ueber Beschädigungen von Thieren durch Menschen spricht das Gesetz nicht; anderer Ansicht Comparetti S. 278.

³ τὸ τετνακός A 9. B 6.

⁴ παρωθήν A 7. 13; vgl. dazu unten Note 21.

Stadtgerecht übergangen ist, 'blosse Verwundung von Vieh, so weit dasselbe nicht dadurch arbeitsunfähig wird', überhaupt kein Obligation bewirkt⁵.

2. Das Gesetz unterscheidet je nach der Art der betheiligten Thiere mehrere Fälle. Die Worte, welche den ersten Fall von Col. A bezeichnen, sind nicht erhalten. Die Schlussworte von Col. B sprechen von Hunden; sie sind als die beschädigten, als schadenstiftend sind vielleicht Pferd, Maulesel, Esel zu denken — wenigstens scheint das ἀπαμπασιόμενος B 16 darauf zu deuten⁶. In dem zweiten Fall der Col. A (Z. 11 ff.) ist das schadenstiftende Thier ein Schwein, das beschädigte ein 'starkfüssiges' Thier. Endlich geben die ersten Zeilen von Col. B Bestimmungen für den Fall, dass Pferd, Maulesel, Esel beschädigt sind. Da nun das zwischen dem Schluss von Col. A und dem Beginn von Col. B fehlende Stück, wie es scheint, beträchtlich ist, dürfen wir vermuthen, dass die Bestimmungen von B 2 ff., die sich auf Pferd, Maulesel und Esel beziehen, nicht mehr eine Detaillirung des zweiten Falls (καρταίπος) bilden, sondern sich auf einen neuen dritten Fall beziehen. Das entspricht auch der stark individualisirenden Weise unseres Gesetzes sehr wohl. Damit ergibt sich als wahrscheinlich, dass καρταίπος den specielleren Sinn von 'Rindvieh' hat⁷, der dann auch für das grosse Gesetz IV 36 festzuhalten wäre⁸. Demnach finden wir die vier Haupthusthiere im Gesetz genannt, um die es sich (freilich als schadenstiftende) auch in germanischen Quellen vorzugsweise immer handelt⁹: 'Pferdes Huf, Rindes Horn, Schweines Zahn, Hundes Biss', wie die friesische Formel lautet¹⁰.

3. Die Rechtsfolgen der Beschädigung erfahren wir nur für die beiden Fälle der Col. A. In dem zweiten Fall (Beschädigung eines Rindes durch ein Schwein) soll sowohl das schadenstiftende Thier dem Eigenthümer des Beschädigten zustehen, als auch... Zur noxae datio des Thieres kommt demnach hier noch ein weiterer Nachtheil für den Schuldner, d. h. den Eigenthümer des schadenstiftenden Thieres, hinzu. Anders im ersten

⁵ v. Amira Nordgerman. Obligationenrecht I S. 400 N. 1.

⁶ S. oben Note zu B 16.

⁷ So hier (anders im grossen Gesetz zu IV 36) auch Comparetti und Baunack.

⁸ Vgl. BZ. S. 24 zu IV 36 und S. 139.

⁹ S. z. B. Ed. Rothari 326, lex Alamannor. 102 § 12 und 103 § 1.

¹⁰ Grimm Rechtsalterthümer 2 A. S. 664.

Fall der Col. A. Diese ganze Anfangsperiode des Fragments lässt mehrere, ja fast zahllose Möglichkeiten der Interpretation zu; die Schwierigkeit der Erklärung wurzelt zum grossen Theil darin, dass auch hier wie in dem grossen Gesetz (BZ. S. 53) die Person, welche Subject der einzelnen Verben ist, nicht genannt wird. Uns scheint folgende Erklärung den Vorzug zu verdienen. Das schädigende Thier — so sind die Anfangsworte von A nach Analogie von A 14 ff. zweifellos zu ergänzen — soll dem ἀδικηθείς, d. h. dem Eigenthümer des beschädigten Thieres zukommen¹¹. Neben dieser Rechtsfolge ist bedingungsweise eine zweite gesetzt: er wird sich das Einfache zahlen lassen. Die Bedingung hierfür ist ein 'wenn er nicht annehmen will'. Das Einfache mag das Einfache des Schadens¹² oder des Werths der beschädigten Sache (τιμᾶ) sein, und steht vielleicht im Gegensatz zu einem Duplum, das in einem vom Gesetz vorher normirten Falle¹³ zu leisten ist. Das als Bedingung gesetzte Nichtannehmenwollen bezieht sich auf die Worte vorher Z. 2 ff.¹⁴: 'und wenn er das eigne geben, das aber haben will, was er hatte'. So zweifelhaft auch der nähere Sinn dieser Worte ist, so ist das Resultat doch zweifellos, dass es sich um einen Austausch der beiden Thiere (τὸ ἄν αὐτῶ, τὸ δ' ὅ) zwischen den beiden Parteien handelt; jede Partei bekommt das Thier der anderen, der Schuldner, d. h. der Eigenthümer des schadenstiftenden Thiers, das beschädigte, der Gläubiger, d. h. der ἀδικηθείς, das schadenstiftende.

Demnach haben wir jedenfalls ein Wahlrecht zwischen zwei Rechtsfolgen: Tausch der beiden Thiere oder Ersatzleistung. Je nach dem, welche Person man unter dem 'er' in 'wenn er nicht annehmen will' denkt, ergibt sich ein Wahlrecht des Schuldners oder des Gläubigers. Ein Wahlrecht des Schuldners anzunehmen wird höchst verführerisch durch die Vergleichung des attischen, römischen und germanischen Rechts, welchen allesammt ein Wahlrecht des Gläubigers ganz fremd ist. Und doch müssen wir diess Resultat abweisen. Sprachlich hätten wir zwei Wege, zu

¹¹ ἤμην ἐπί, s. BZ. S. 57.

¹² S. erstes Gesetz VI 23: αἱ τὶ κ' ἀλλ' ἄταξ ἢ τὸ ἀπλόον, und die Stellen BZ. S. 68 in N. 1.

¹³ Vielleicht dem, dass der Eigenthümer des schadenstiftenden Thieres selbst in culpa war? Vgl. z. B. Zimmern, Noxalklagen S. 93.

¹⁴ Wir fassen diese Worte nicht als Bedingung zum Satz vorher (ἤμην) auf, in welchem Fall Z. 2 bloss αἱ zu lesen wäre, sondern zum folgenden (τεισῆται, also καὶ zu lesen).

ihm zu kommen. Wir könnten einmal αἴ κά σοι μὴ λῆ δέκαθθα u. s. w. erklären mit 'wenn der Schuldner das beschädigte Thier nicht annehmen will, so darf sich der Gläubiger das Einfache zahlen lassen'. Indess dies konnte das Gesetz nicht sagen wollen: denn es hätte damit das unwesentliche Moment erwähnt, das wesentliche ausgelassen. Unwesentlich für den Gesetzgeber, ob der Schuldner das beschädigte Thier haben will oder nicht: wenn nicht, lässt ers eben bleiben; wesentlich, ob der Schuldner das schadenstiftende Thier hingeben will oder nicht; das Gesetz hätte sagen müssen: will der Schuldner aber sein eigenes Thier nicht noxae dare, dann u. s. w.

Man entkräftet diesen Einwand, wenn man δέκαθθα in dem abgeleiteten Sinne von 'zugeben, gestatten' nimmt: will der Schuldner es (nämlich den Tausch) nicht zugeben, so u. s. w. Aber auch diess ist schwerlich die Sprache des Gesetzes: das δέκαθθα steht als Correlat zum δόμην Z. 3 und verlangt ein sinnliches Ding als Object, kein Abstractum.

Weitere Einwände kommen hinzu, die gleichmässig zutreffen, mag man nun den Satz αἴ . . . δέκαθθα in der einen oder der anderen Weise interpretiren. Einmal: hinge es erst noch von der Wahl des Schuldners ab, ob das schadenstiftende Thier dem Gläubiger zustehen soll, so könnte der Anfang nicht schlechthin normiren: ἐπὶ τῷ ἀδικηθέντι ἤμην. Weiter: wäre es der Schuldner, der die Wahl hat, dann müsste das Gesetz unter allen Umständen sprechen: will der Schuldner den Tausch nicht, so soll er zahlen, καταστασῆναι wie in B 1. Das Subject zu τεισῆται und zu αἴ κά μὴ λῆ muss eine und dieselbe Person sein: derjenige lässt sich zahlen, der den Tausch nicht will. Endlich: hätte der Schuldner die Wahl, so müssten die Zwischenworte Z. 2 ff. dahin erklärt werden 'wenn der Gläubiger sein beschädigtes Thier geben, das schadenstiftende aber haben will'. Aber dieses beschädigte Thier als Object eines δόμην aufzufassen, ist fast unmöglich; denn die beiden Hauptfälle sind, wie A 6 ff. ergibt, der, dass das Thier todt ist — dann ist es aber durch Zutragung (A 8 fg.) bereits im Besitz des Schuldners —, und der, dass es verjagt und (vgl. B 6 fg.) nicht wiederzufinden ist: dann lässt sich erst recht kein δόμην denken, da diess präsenste Sachen als Object voraussetzt.

Alle diese Anstände heben sich, wenn man als wahlberechtigt den Gläubiger denkt. Er ist es, der nicht 'annehmen' will, nämlich das schadenstiftende Thier: diess will ihm der Schuldner 'geben' und dafür das Thier, welches früher der Gläubiger hatte

und das jetzt (so erklärt sich das Imperfect δ εἶχεν) entweder todt und durch Zutragung im Besitz des Schuldners, oder verjagt ist, 'haben', also jenachdem behalten oder erhalten. Dieses ἔχην ist ein so allgemeiner Begriff, dass es auch auf das todt und verjagte Thier passt. Der Gläubiger überlässt dem Schuldner einfach sein Recht an dem beschädigten Thier, ob es lebend oder todt ist; mag der Schuldner es sich eventuell selbst wieder zu verschaffen suchen, wenn es verjagt ist. Will der Gläubiger das schadenstiftende Thier nicht als genügenden Ersatz annehmen¹⁵, so darf er einfachen Ersatz fordern, 'sich zahlen lassen'¹⁶.

Man kann sich schliesslich nicht verhehlen, dass auch bei dieser Interpretation die Fassung des Gesetzes noch immer nicht einwandfrei erscheint. Der Eingangssatz: das schadenstiftende Thier soll bei dem Geschädigten stehen, ist nicht so bedingungslos richtig, da er ja nur dann Platz greift, wenn der Geschädigte sein eigenes Thier dem Schuldner überlässt. Der zweite Satz enthält also erst die nähere Begrenzung des ersten. Auffällig ist ferner die starke Betonung, dass der Schuldner auf den Tausch eingehen will, da er ja darauf eingehen muss, mag er wollen oder nicht, und es vielmehr lediglich auf den Willen des Gläubigers ankommt¹⁷. —

¹⁵ σοι in Z. 4 nicht sibi sondern ei, d. h. so annehmen, dass diese Annahme schuldbefreiend für den Schuldner (σοι) wirkt. Dass dies σοι ausdrücklich hinzugesetzt ist, erklärt sich durch den Subjectwechsel.

¹⁶ Sachlich das gleiche Resultat bei Lewy und Baunack.

¹⁷ Zu ganz abweichenden Resultaten würde folgende Interpretation führen: 'das schadenstiftende Thier soll schlechthin im Besitz und Eigenthum des Gläubigers stehen; (der Schuldner aber hat die Möglichkeit es sich wieder auszulösen, und zwar je nach der Wahl des Gläubigers auf doppelte Weise, nämlich:) und wenn der Schuldner das eigene Thier (d. h. irgend ein anderes ihm gehöriges Thier, das dem schadenstiftenden gleichartig ist) dem Gläubiger hingeben, dafür aber das wiederhaben will, das er früher hatte (also das schadenstiftende Thier, das er hatte, bevor es dem Gläubiger verfiel — ihm mag gerade dies Thier besonders werth und lieb sein), und wenn nun der Gläubiger das andere ihm angebotene Thier nicht annehmen will, so wird sich der Gläubiger das Einfache (d. h. wohl nicht den einfachen Ersatz des Schadens, sondern den einfachen Werth des schadenstiftenden Thieres) zahlen lassen, (muss dann aber das schadenstiftende Thier selbst dem Schuldner wieder herausgeben)'. Wir verwarfen diese verlockende Interpretation hauptsächlich, weil 'irgend ein anderes ihm gehöriges gleichartiges Thier' nicht wohl durch τὸ σοῦν αὐτῷ ausgedrückt werden konnte: der bestimmte Artikel deutet auf ein ganz bestimmtes Thierindividuum.

Die Rechtsfolge in diesem ersten Falle der Col. A ist demnach für den Schuldner weniger schwer als die in dem zweiten: hier ein 'sowohl — als auch', dort nur ein 'entweder — oder'. Daraus ergibt sich vielleicht einiger Aufschluss, von welchem Fall der Anfang der Col. A handelt. Denn wenn man hinzunimmt, dass die beiden Thiere, das schädigende und das beschädigte, in dem ersten Fall lediglich als τὸ σὸν αὐτῷ und τὸ δ' ὄ bezeichnet sind, so ist die Vermuthung naheliegend, dass es sich im ersten Fall um zwei gleichartige¹⁸ Thiere gehandelt hat: ein Schwein hat das andere, ein Stier den anderen beschädigt u. s. w. In diesem Fall kann in der Uebergabe des schädigenden Thieres ein vollständiger Schadensersatz liegen, eben weil beide gleichartig sind, während der Verlust eines Rindes durch Empfang eines Schweines meist nicht ausgeglichen wird, hier also noch eine weitere Leistung hinzukommen muss¹⁹.

4. Jeder Rechtsanspruch des beschädigten Eigenthümers ist indess noch an eine Voraussetzung geknüpft, die je nach Verschiedenheit der Fälle dreifach verschieden ist:

1) Ist das Thier verjagt, so muss sein Eigenthümer es nach Möglichkeit verfolgen und so den Schaden abzuwenden suchen, sonst griffe der Satz ein: quod quis ex culpa sua damnum sentit, non intellegitur damnum sentire. Das Nähere über Pflicht und Art der Verfolgung hat das Gesetz in einem uns nicht erhaltenen Stücke bestimmt, denn in A 7 tritt das ἐπιδίηται wie etwas schon bekanntes auf und in B 5 wird durch ᾧ ἔγραπται ausdrücklich auf frühere Sätze verwiesen.

2) Ist das Thier unmittelbar bei dem Kampf von dem anderen Thier getödtet, so muss er das getödtete Thier dem Eigenthümer des tödtenden zutragen, d. h. ans Haus bringen — ein Act, wie wir ihn genauer aus dem grossen Gesetz III 45 ff. (s. BZ. S. 110 fg.) kennen¹⁹. Ob auch hierbei Zeugen nöthig sind, wissen wir nicht; vielleicht hat unser Gesetz die Zutragung schon in dem verlorenen Anfangsstück näher normirt²⁰.

¹⁸ Nicht 'gleichwerthige', wie Lewy ('das eine Thier hat das andere minder- oder höchstens gleichwerthige getödtet oder verletzt') und nach ihm Baunack ('im gleichen Werthe') wollen; in concreto können auch gleichartige Thiere verschiedenen und ungleichartige gleichen Werth haben; weiterhin unterscheidet das Gesetz aber die Thiere nur nach der Art, nicht nach dem Werth.

¹⁹ S. Lewy Note 3.

²⁰ Das ᾧ ἔγραπται A 10 kann sich auch auf das ἐπελεύση A 8 beziehen.

3) In einem dritten Falle soll der Beschädigte den Schuldner zur Besichtigung laden. A 10 verweist für diesen Fall auf vorhergehende uns fehlende Bestimmungen, B 14 sagt einfach ἐκάλη δεικσίωv. Näheres gibt B 5 ff. an, wenn es sich um Pferde u. s. w. handelt; diese Bestimmungen scheinen aber mit den übrigen nicht in vollem Einklang zu stehen. Denn die Ladung soll nach B 5 ff. erfolgen, wenn das Pferd todt ist oder es nicht möglich ist es zu verfolgen: A 8 aber schreibt für den Fall des Todes ausdrücklich Zutragung vor. Man könnte denken, die Zutragung sei nur bei den Thieren nöthig, von denen der erste Fall der Col. A handelt, bei Pferden aber nicht. Dem steht indess entgegen, dass auch für diesen Fall, im Text anschliessend, alle drei Handlungen erwähnt werden: Z. 13 'ob er verfolgte oder zutrug oder lud'. Entweder ist also der Satz Z. 5—7 anders zu interpretiren, oder er ist unvollständig oder incorrect. Für die Annahme fehlerhafter Ueberlieferung spricht das Z. 7 stehende überflüssige ἢ (= oder?): hier könnte etwas ausgefallen sein. Allein eine Correctur oder Ergänzung ist schwer, da jedenfalls das hinter τερνάκη Z. 6 stehende ἢ = 'oder' ein καί sein müsste; etwa so: wenn es aber todt ist und es nicht möglich ist [es zuzutragen], oder [wenn es verjagt ist und es nicht möglich ist] es zu verfolgen, soll Ladung geschehen.

Richtiger haben wir vielleicht so zu erklären. Die ganze Stelle B 2 ff. handelt lediglich von der Verfolgung des verjagten Thiers. Ist das Thier direct beim Kampf getödtet, so wird es dem Schuldner zugebracht; ist es verjagt, so muss es verfolgt werden; ist es aber (nicht in Folge des Kampfes, sondern in Folge der Verjagung) auf der Flucht etwa durch Herabstürzen vom Felsen oder im Morast umgekommen²¹, so hat sein Eigenthümer nicht nöthig, es von dort herbeizuschaffen und dem Schuldner zuzutragen, sondern darf sich mit der Ladung des letzteren begnügen. Ebenso, wenn von vornherein eine Verfolgung nicht möglich ist — man kann sich leicht kretische Gebirgsscenerie für diesen Fall denken.

²¹ L. 53 D. ad l. Aqu. 9, 2: Boves alienos in angustum locum coegisti eoque effectum est ut deicerentur; vgl. das praecipitari in § 16 l. eod. 4, 3 und l. 51 D. de furt. 47, 2, ferner, gerade von unserem Fall Magn. kon. Gulathinglaug, Landsl. B. in c. 35: Aber wenn eine Stute getrieben ist in Sumpf oder Moor, in Fels oder Morast u. s. w. Aehnlich c. 37 a. E. Lex Rom. Burgundionum c. 20: ita turbaverit ut pereat.

Die Ladung (καλήν) geschieht an den Gegner vor 2 Zeugen, also rituell; und zwar soll sie innerhalb der nächsten 5 Tage (nach stattgehabter Beschädigung) geschehen²²; der Ladende fordert, gerade wie beim Prozess über einen Sklaven, wenn dieser sich in ein Asyl geflüchtet hat²³, mündlich aussergerichtlich den Gegner auf, sich mit ihm (und wohl auch den Zeugen?) an den bestimmten Platz zu begeben, damit er dem Gegner dort an Ort und Stelle nachweise²⁴, 'wo es sei'. 'es' ist natürlich das verjagte oder todte Thier. Ist das Thier unauffindbar, so ist eben diess nachzuweisen; es wäre sinnlos, von dem Beschädigten, wenn die Verfolgung des Thiers unmöglich ist, den Nachweis zu verlangen, wo es sei; damit wäre ja sein Schadensersatzanspruch für diesen Fall illusorisch gemacht. Die ganze Ladung hat ebenso wie die Zustragung des todten Thieres nur den Zweck, dem Gegner die Gewissheit zu geben, dass ein Schade geschehen und nicht etwa blos vorgespiegelt oder durch eigene Achtlosigkeit des Klägers, der die Verfolgung nicht vornahm, verursacht ist. Es bleibt dem Gegner nun unbenommen, sich das entlaufene oder verstürzte Thier selbst wiederzuschaffen: dem Kläger ist das nicht zuzumuthen. Die Worte ὅπῃ κ' ἦ geben also nicht das an, was nachgewiesen werden soll, auch sprachlich nicht (das wäre streng genommen ὅπῃ ἐστὶ), sondern bezeichnen allgemein die Sphäre, auf die sich der je nach dem Fall verschiedene anstrebende Beweis bei der Lokalbesichtigung bezieht.

5. Näher zum Eide sollen der Eigenthümer und die beiden Ladungszeugen sein²⁵, gerade wie die Ladungszeugen im ersten Gesetz III 49 ff. und IV 6 ff. Gegenstand ihres Eides ist gerade wie dort die Thatsache, ob der Gläubiger das Seinige, was ihm obliegt, gethan, also jenachdem ob er verfolgt, oder ob er zu-

²² Vgl. die Frist im ersten Gesetz II 28 ff., wo indess das ἐν ταῖς πέντ' ἡμέραις wohl zu ἀλλυεῖσθαι nicht zu προσειπάτω gehört. Auch I 25.

²³ Erstes Gesetz I 40 ff., BZ. S. 96.

²⁴ Diess ist der Sinn von καλήν αἰ δεικσῆ B 10, wie aus ἐκάλῃ δεικσῆ B 14 fg. hervorgeht. Der αἰ-Satz ist nicht Bedingung sondern gibt den Inhalt der Ladung an; das grosse Gesetz sagt in gleichem Sinn: καλίων ἀποδεικσάτω. Aehnlich gibt bei der Anordnung des ὀρκιώτερον ἤμην der Satz mit αἰ den Inhalt des Eides an; s. B 13 und erstes Gesetz III 51. Das αἰ = ob rechtfertigt sich wohl dadurch, dass dort das Gelingen des Beweises, hier die Ableistung des Eides einstweilen noch zweifelhaft ist.

²⁵ B 12: αὐτὸν καὶ τὸνς ματῦρανς — dieselbe Formel, wie nach unserer dadurch unterstützten Lesung im grossen Gesetz IX 39.

getragen oder ob er ordnungsmässig geladen habe. Auch hier wieder sind die Zeugen vielleicht als Eideshelfer aufzufassen²⁶, da ja doch möglicher Weise zur Verfolgung des Viehs Zeugen hinzuzuziehen unmöglich war²⁷. Wie verhält sich diese Eidestheilung zu dem von uns (BZ. S. 73 fg.) aufgestellten Princip? Es schwört hier wahrscheinlich der Kläger²⁸; aber er beschwört nicht die Thatsache, aus der die Verbindlichkeit des Beklagten folgt, sondern das Nichtsein einer Thatsache, welche, weil sie ihm selbst zur Schuld zuzurechnen wäre, seinen Anspruch hinfällig machen würde. Gemäss der Regel, dass *reus in excipiendo actor est*, dürfen wir auch hier den Kläger bei seiner Ablehnung des ihm exceptionsweise gemachten Vorwurfs sachlich als Beklagten ansehen, und insofern ist demnach der Eid, den er leistet, ein Reinigungseid.

6. Drei mit einander in Zusammenhang, nicht, wie man wohl gemeint hat, in Gegensatz stehende Ideen sind es, welche im attischen und römischen Recht wie in den germanischen Rechten den Sätzen über Haftung des schuldlosen Eigenthümers für Beschädigungen durch seine Thiere zu Grunde liegen: einmal die Idee, dass das schadenstiftende Thier selbst sozusagen zurechnungsfähig sein könne²⁹, gerade wie der schadenstiftende Sklave; sodann

²⁶ BZ. S. 76.

²⁷ Damit erledigen sich die Bedenken von Lewy N. 6, der das Gesetz für incorrect hält, und von Baunack.

²⁸ μή ἐνδίκων ἤμην A 11. Möglich wäre auch Klage des Schuldners auf Herausgabe des schadenstiftenden Thiers, das der Gläubiger gepfändet hat.

²⁹ Nähere Ausführung für das röm. Recht s. bei Zimmern Noxalklagen S. 41. 80 ff. 92 und sonst, Hepp Zurechnung § 12, Gesterding Ztschft. f. Civilr. u. Proz. IV S. 269—273, Vangerow Pand. III § 689 A. Sell Noxalrecht S. 65 fg. — Hieraus und nur hieraus erklärt sich neben manchen andern Entscheidungen des röm. Rechts, z. B. der l. 1 § 8 D. si quadr. 9, 1, die hier besonders interessirende über den Kampf zweier Thiere mit einander handelnde l. 1 § 11 eod.: *Cum arietes vel boves commisissent et alter alterum occidit, Quintus Mucius distinxit, ut si quidem is perisset qui adgressus erat, cessaret actio, si is, qui non provocaverat, competeret actio.* Die stricte Konsequenz der actio de pauperie würde ergeben, dass der beschädigte Eigenthümer die actio jedenfalls hätte. Aber es gilt hier analog das Recht, das bei streitenden Menschen (s. l. 52 § D. ad l. Aqu. 9, 2, s. indess auch Heineccius Iurispr. Rom. et Att. I S. 545) gilt, und die Wormser Reformation VI 1 tit. 21 § 2, welche die gleiche Entscheidung aus dem röm. Recht entnommen hat, begründet sie damit: 'dann das Gesetz der Natur

die, dass der Eigenthümer, um sich nicht selbst mitschuldig zu machen, sich von dem schuldigen Thier lossagen müsse³⁰; endlich dass diess nicht durch blosser Dereliction³¹, sondern durch Uebergabe an den Geschädigten zu geschehen habe, damit dieser das Thier selbst bestrafen könne³². Erst später ist hier wohl der erlaubt Gegenwärtige. Wie alt und ursprünglich diese Auffassung ist, belegt Leist Gräcoital. Rechtsgesch. S. 448 N. e. Die gleiche Vorstellung der Zurechnungsfähigkeit des Thiers tritt in den germanischen Rechten hervor, z. B. wenn das norwegische Recht (Magn. Kon. Gulathinglaug, Landsl. B. in c. 35), natürlich unabhängig vom röm. Recht, den gleichen Satz enthält wie die eben besprochene l. 1 § 11; ferner wenn der Edictus Rothari 324. 326 (vgl. 323) den Eigenthümer eines schadenstiftenden Hundes dann für nicht haftbar erklärt, wenn der Hund toll war; ferner in den Bestimmungen der nordischen Rechte, wonach die Ersatzpflicht mit wachsender Schuld des Thiers wächst: s. z. B. Magn. Kon. Gulathinglaug, Landsl. B. c. 37 a. E.: tödtet ein Stier einen Stier, wird der halbe, tödtet ein Stier eine Kuh oder irgend ein noch nicht dreijähriges oder ein hornloses Rind, der ganze Schaden vergütet; ferner ebenda c. 35: greift ein Hengst den andern an und wird getödtet — kein Ersatz; tödtet ein Hengst eine Stute — ganzer Ersatz, tödtet eine Stute einen Hengst — halber Ersatz u. s. w. Ebendahin gehört, dass nach schwedischem Recht (Helsingelagen) ganzer Ersatz zu geben ist, 'wo das getödtete Thier durch Gebundenheit gehindert war sich zu vertheidigen' v. Amira a. a. O. S. 400. — Vgl. endlich die Bemerkung von Grimm Rechtsaltert. S. 670*.

³⁰ Deutlich tritt diese Idee der Entsühnung in dem attischen Gerichtsverfahren bei dem Prytaneion (Gilbert gr. Staatsalt. I S. 364) und bei Plato leg. IX p. 873 D. hervor; sie liegt auch der noxae deditio des öffentlichen Rechts zu Grunde, s. Leist a. a. O. S. 448 N. e. Sell a. a. O. S. 3 ff.

³¹ Indess findet sich auch diese im früheren und späteren sächsischen Recht: der Eigenthümer wird seiner Schadensersatzpflicht ledig, wenn er das schadenstiftende Thier aus seiner Gewere verstösst oder nicht wieder in seine Gewere nimmt. L. Saxonum arg. 18. 52. 53 vgl. mit 57, und zu 18 die Note von Richthofen in Pertz Monum. Leges V; Sachsenspiegel II 40 § 1. 2. S. Kraut Vormundschaft I S. 351 und genaueres bei Behrend, Stendaler Urtheilsbuch S. 77 ff.

³² S. Grimm Rechtsaltert. S. 664**, Hepp. a. a. O. S. 102. Deutet darauf auch das Solonische Gesetz (in Plutarchs Bericht, Solon c. 24)? Die Bestrafung des schuldigen Sklaven durch den Geschädigten schimmert, wie Hepp richtig bemerkt, auch durch in dem Platonischen (Leg. IX p. 879 A) παραδῶτω τὸν δοῦλον ὁ κεκτημένος τῷ τρωθέντι χρῆσθαι ὃ τι ἄν ἐθέλη, zu welcher Formel zu vgl. erstes Gort. Ges. II 35 u. BZ. S. 105 N. 25. — Wie nahe dem Alterthum (und nicht blos diesem) der Gedanke der Bestrafung von Thieren liegt, ist bekannt. Einige Nachweise bei Hepp a. a. O. S. 103 fg.; dazu für röm. Recht die Bestrafung des bos

Gedanke des Schadensersatzes aufgetreten, den der Beschädigte in dem beschädigenden Thier erhält, und damit war auch der Raum frei für die Vorstellung, dass der Herr des Thiers Schadensersatz in Geld zu leisten berechtigt oder verpflichtet sei.

Im Verfolge ist dann bekanntlich das römische und mit ihm übereinstimmend das attische Recht, von dem wir freilich nichts Detaillirteres wissen⁸³, zu dem Resultat gekommen, dass der Eigenthümer des schadenstiftenden Thieres — abgesehen von einer ihm oder einem Dritten zur Last fallenden culpa — eine Verpflichtung gegen den Beschädigten nur dann habe, wenn das Thier contra naturam sui generis geschadet hat; und zwar geht diese Verpflichtung je nach Wahl des Schuldners darauf, entweder den Schaden zu ersetzen oder das schuldige Thier dem Eigenthümer des beschädigten auszuliefern⁸⁴: die noxae datio ist zu einer Vergünstigung für den Schuldner geworden.

Dem gegenüber weisen die germanischen Rechte durchaus kein unter sich übereinstimmendes und in sich einheitliches Prinzip auf⁸⁵; hervorgehoben sei, was für unser Gortyners Recht Interesse darbietet, und das sind die eigenthümlichen Bestimmungen, welche hier gerade für den speciellen Fall der Beschädigung von Vieh durch Vieh gelten. Schon dass für diesen Fall so vielfach besondere nicht der Regel folgende Sätze gelten⁸⁶, ist für uns von

arator bei Festus v. Termino; für jüdisches Recht die Steinigung des Ochsen, der einen Menschen getödtet hat II Mos. 21 v. 28. 29. 32; dazu Michaelis Mosaisches Recht VI S. 33 ff.

⁸³ Ueber die βλάβη τετραπόδων s. Meier-Schömann-Lipsius der Attische Prozess II S. 652 fg. Thalheim Griech. Rechtsalterthümer § 15 N. 2. Zimmern Noxalklagen S. 92 ff. Vgl. ferner Leist Gräcoital. RGesch. S. 500 fg., Kohler Ztschft. f. vergl. RWissenschaft. III S. 199 fg. BZ. S. 168 bei N. 11. — Alte Vermuthung, die von Paulus Sent. I 15 § 1 erwähnte lex Pesulania sei die lex Solonia, von der Plutarch Solon c. 24 berichtet.

⁸⁴ Die Formelworte sind in l. 1 § 11 D. si quadr. 9, 1 am Ende erhalten: s. Lenel Ed. perp. S. 155.

⁸⁵ Kraut Vormundschaft I S. 348 ff. unterscheidet für das ältere deutsche Recht 3 Systeme: unbedingte Schadensersatzpflicht, wobei jedoch durch Uebergabe des schadenden Thiers ein Theil des Schadens abgetragen wird; Schadensersatzpflicht mit der Möglichkeit, derselben durch sofortige Dereliction des Thiers ledig zu werden; blosse Pflicht zur noxae datio. Vgl. ferner Stobbe Deutsch. Privatr. III § 202. Grimm Rechtsaltert. S. 664 ff. Wilda Strafr. d. Germ. S. 588 ff. Hepp Zurechnung S. 153 ff. von Amira Nordgerman. Oblig. Recht I S. 396 ff. 726 fg.

⁸⁶ S. Wilda a. a. O. S. 592 ff. Häufig ist die Bestimmung, dass jede Partei den halben Schaden zu tragen habe (Nachweise bei Wilda

Interesse, da wohl auch die Gortyner Sätze ein eben nur für diesen Fall geltendes Sonderrecht bilden, während das röm. Recht — abgesehen von der oben Note 29 mitgetheilten I. 1 § 11 D. si qu. 9, 1 — auch in diesem Fall sein Prinzip consequent walten lässt³⁷.

Innerhalb dieses Sonderrechts wird sodann, gerade wie wir es für das Gortyner Recht kennen, auch in einer Reihe germanischer Rechte nach den einzelnen Thierarten individualisirt. Grund und Zweck dieser Individualisirung ist ein sehr verschiedener: so machen z. B. nordgermanische Rechte³⁸ — was sich (s. oben in N. 29) aus der alten Vorstellung von einer Schuld des Thieres selbst erklärt — einen Unterschied danach, ob das schaden-

S. 593 N. 2. 6). Dazu vergleiche man das Mosaische Recht (II. Mos. 21 v. 35, s. Lewy S. 26 N. 1; dazu indess auch Saalschütz Mosaisches Recht II N. 1089): wonach, wenn ein Ochse einen anderen erstösst, der lebende verkauft und der Kaufpreis und der todte zwischen beiden Parteien getheilt wird. Sofern die beiden Ochsen gleichwerthig waren, führt auch diess, auf anderem juristischem Wege, zur Halbirung des Schadens. Dieser Rechtssatz ist nicht nur in das canonische Recht (c. 3 X. de ini. 5, 36; dazu die eigenthümliche Satzung im Nomocanon § 274 bei Cotelerius eccles. monum. I) und mehrfach in deutsche Quellen übergegangen, s. Schwabenspiegel (ed. Gengler) c. 173 § 3; Purgoldts Rechtsbuch IV c. 17 (bei Ortloff Rechtsquellen II), sondern findet sich seltsamer Weise auch in einer Reihe altschwedischer Provinzialrechte ähnlich wieder; Nachweise bei v. Amira a. a. O. S. 400 N. 2. — Auf dem Gedanken der Theilung des Schadens ruhen auch die eigenartigen Bestimmungen, wonach der Schuldner das verwundete Thier gesund pflegen muss; so lange behält der Gläubiger das schadenstiftende Thier. S. Purgoldts Rechtsbuch IV c. 18. Eisenacher Rechtsbuch III 56 (bei Ortloff a. a. O. I) und Goslarer Stadtrecht L. 503 § 102 (bei Göschen die Gosl. Statuten S. 43). (Dazu indess zu vgl. Rechtsb. nach Distinct. II 7 d. 6 [bei Orloff a. a. O. I]; Sachsensp. II 54 § 5; Schwabensp. [ed. Gengler] c. 180 § 7; Ruprecht v. Freising's Rechtsbuch [ed. Maurer] c. 141.)

³⁷ Muss nicht auch nach Analogie der I. 52 § 3 D. ad I. Aqu. 9, 2 für das röm. Recht angenommen werden, was die Wormser Reformat. VI 1 tit. 21 § 4 (s. oben N. 29) ausspricht: 'Item so man nit weisse oder fürbringen mag, welchs Thier das andre am ersten angangen habe, so ist ihr jetweders Hern einander nit pflichtig?'

³⁸ Vgl. z. B. die lex Wisigothorum: sie unterscheidet Beschädigungen durch Bienen (VIII 6 § 2), durch iumenta vel armenta aut alia pecora (ib. 4 § 7), durch Hunde (ib. 4 § 20). Gerade eine besondere Festsetzung für Hunde, wie sie auch unser Gesetz hat, findet sich sehr häufig.

stiftende Thier einer stärkeren Thiergattung als das beschädigte angehört oder nicht³⁹. Im Gortynerecht scheint die Individualisirung lediglich auf ökonomischen Gesichtspunkten zu beruhen.

Auch das findet sich in germanischen Rechten, dass zu der Uebergabe des Thieres selbst noch eine feste oder je nach der Höhe des Schadens wechselnde Summe hinzugezählt werden muss⁴⁰; eine solche Bestimmung scheint unser Gesetz für seinen zweiten Fall (A 14 ff.) enthalten zu haben.

Ganz fremd dem römischen, sehr vertraut hingegen den germanischen Rechten ist es endlich, dass unser Fragment einen Tausch der Thiere eintreten lässt: der Beschädiger erhält bei Hingabe seines Thieres das beschädigte zurück⁴¹.

Dass aber, wo überhaupt in irgend einer Weise noxae datio vorkommt, der Gläubiger das Recht hat statt ihrer Ersatz in Geld zu fordern, dieser Satz ist wie dem römischen so auch dem germanischen Recht fremd, und eine dem Gortynerecht ganz eigenthümliche Fortbildung der ursprünglich zu Grunde liegenden Rechtsgedanken.

Bonn.

Franz Bücheler. Ernst Zitelmann.

³⁹ S. v. Amira a. a. O. S. 400, Wilda a. a. O. S. 594. S. oben in N. 29.

⁴⁰ Vgl. lex Alamannor. 102 § 11; lex Ribuariorum 46 § 2 (neuere Handschriften) tribuat et solvat; dazu l. Wisigoth. VIII 6 § 2 mit eigenthümlichem Motiv; bei Tödtung von Menschen durch Thiere wird nach dem fränkischen Rechte (l. Salica 36 [38], l. Ribuar. 46 § 1) die Hälfte des Wergelds in Geld, die andere Hälfte durch Uebergabe des schadenstiftenden Thieres geleistet.

⁴¹ Die Volksrechte lassen bald die beiden concreten Thiere gegeneinander ausgetauscht werden, sei es mit, sei es ohne Zusatzzahlung Seitens des Schuldners, so die lex Ribuariorum 46 § 2, der Pactus Alamann. III 16 = cap. add. Baluz. 37 (ipso pro eo reddatur aut 3 solidos solvat) und die lex Alamann. 102 § 11 (ipsum pro eo et [var.: aut] 3 sol. componat); bald muss der Eigenthümer des schadenstiftenden Thieres gegen Entgegennahme des beschädigten Thieres ein anderes gleicher Güte geben (simile quale in illa die fuit, quando fragiatum est: Liber Papiensis Roth. 328; simile reddat: lex Wisigoth. VIII 6 § 2; aliud eiusdem meriti reddat ebenda 4 § 7). Diese letztere Bestimmung hat auch das Mosaische Recht, aber nur für den Fall, dass der Schuldner selbst in culpa war: II Mos. 21 v. 36. S. oben in N. 26. — Das rein röm. Recht der noxae datio hingegen findet sich, wohl recipirt, in der lex Burgundionum Gundobada 18 § 1. — So tief ist jener Satz, dass die Thiere zu tauschen seien, eingewurzelt, dass er selbst in späteren Rechtsbüchern, welche das röm. Recht geben wollen, noch hervortritt; s. Joh. Purgoldts Rechtsbuch IV c. 17 (bei Ortloff Rechtsquellen II). — Naturalersatz in unserem Fall für getödtetes Vieh im altschwedischen Recht: v. Amira a. a. O. S. 726. — Man muss bei diesen Sätzen sich gegenwärtig halten, dass Viehbussen überhaupt dem altdutschen Recht nicht fremd waren; s. Grimm Rechtsaltert. S. 667. 587.