

Der Dreissigste und die rechtsgeschichtliche Bedeutung des Totengedächtnisses

Autor(en): **Herold, Hans**

Objektyp: **Article**

Zeitschrift: **Zeitschrift für schweizerisches Recht = Revue de droit suisse = Rivista di diritto svizzero = Revista da dretg svizzer : Halbband II. Referate und Mitteilungen des SJV**

Band (Jahr): **57 (1938)**

PDF erstellt am: **22.07.2024**

Persistenter Link: <https://doi.org/10.5169/seals-895981>

Nutzungsbedingungen

Die ETH-Bibliothek ist Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften. Sie besitzt keine Urheberrechte an den Inhalten der Zeitschriften. Die Rechte liegen in der Regel bei den Herausgebern.

Die auf der Plattform e-periodica veröffentlichten Dokumente stehen für nicht-kommerzielle Zwecke in Lehre und Forschung sowie für die private Nutzung frei zur Verfügung. Einzelne Dateien oder Ausdrucke aus diesem Angebot können zusammen mit diesen Nutzungsbedingungen und den korrekten Herkunftsbezeichnungen weitergegeben werden.

Das Veröffentlichen von Bildern in Print- und Online-Publikationen ist nur mit vorheriger Genehmigung der Rechteinhaber erlaubt. Die systematische Speicherung von Teilen des elektronischen Angebots auf anderen Servern bedarf ebenfalls des schriftlichen Einverständnisses der Rechteinhaber.

Haftungsausschluss

Alle Angaben erfolgen ohne Gewähr für Vollständigkeit oder Richtigkeit. Es wird keine Haftung übernommen für Schäden durch die Verwendung von Informationen aus diesem Online-Angebot oder durch das Fehlen von Informationen. Dies gilt auch für Inhalte Dritter, die über dieses Angebot zugänglich sind.

Der Dreissigste und die rechtsgeschichtliche Bedeutung des Totengedächtnisses.

Von Dr. Hans Herold, Privatdozent, Zürich.

Wer Todesanzeigen für Katholiken liest, findet darin oft mitgeteilt, dass am siebenten und dreissigsten Tage nach der Bestattung Gottesdienste abgehalten werden. Demjenigen, der weiss, dass nach Art. 606 unseres Zivilgesetzbuches Erben, die zur Zeit des Todes des Erblassers in dessen Haushaltung ihren Unterhalt erhalten haben, verlangen können, dass ihnen nach dem Tode des Erblassers der Unterhalt noch während eines Monats auf Kosten der Erbschaft zuteil werde, stellt sich die Frage, ob Kultus und Recht hier in einem gewissen Zusammenhange stehen. Haben wir hier eines der Beispiele vor uns, wo eine religiöse Überzeugung sich im Laufe der Zeit zu einer Rechtsnorm verdichtete, oder hat das Recht dem Zweckgedanken folgend sich selbständig entwickelt? Die Antwort hierauf zerfällt in einen liturgiegeschichtlichen und einen rechtsgeschichtlichen Teil.

I. Der Dreissigste in der Liturgiegeschichte.

Die Liturgie, der Inbegriff aller ordnungsmässig bestehenden gottesdienstlichen Handlungen, hat sich aus dem Kultus heraus entwickelt. Während die Reformatoren ihren Inhalt auf Schriftvorlesung, Gebet und Gesang beschränkten, nimmt sie in der katholischen Kirche einen viel breitem Raum ein und knüpft in dem uns hier interessierenden Gebiet der Totenliturgie unmittelbar an vorchristliche Vorbilder an. In der Liturgie erschöpft sich die

Totenverehrung nicht, sondern sie kommt auch noch in mannigfachen Handlungen zum Ausdruck, die alte kultische Überlieferungen darstellen. Welcher Art sie sind, interessiert uns weniger, als an welchen Tagen sie erfolgen.

Die bevorzugten Tage des Totenkults der meisten Völker sind der dritte, siebente, neunte, dreissigste und vierzigste. Einzelne von ihnen, wie der neunte im Römischen Reiche, haben auch rechtliche Bedeutung erlangt, keiner aber diejenige des Dreissigsten.

Schon von den alten Juden ist uns überliefert, dass sie Aaron und Mose dreissig Tage lang beweinten¹⁾. Diese Trauerzeit galt nicht nur den Führern des Volkes, sondern das Gesetz schrieb sie vor: „Lass sie (die Kriegsgefangene) sitzen in deinem Hause und beweinen einen Monat lang ihren Vater und ihre Mutter, danach nimm sie zur Ehe²⁾“.

Auch im alten Griechenland war der Dreissigste Totengedenktag. An ihm kamen die Angehörigen und Verwandten zusammen und speisten zur Ehre des Toten. In Lysias' Rede über den Mord des Eratosthenes ist gesagt, dass die Frauen sich nach dem Todesfall dreissig Tage lang nicht schminken dürfen, weil das Unterlassen des Schminkens zur Trauer um den Verstorbenen gehöre. Über das Totenritual der Stadt Argos schreibt Plutarch, dass es Sitte sei, nach dem Todesfall sofort dem Apollon zu opfern, dreissig Tage später aber dem Hermes. Hermes ist im griechischen Totenkult der Seelenführer; der Dreissigste hat also auch bei den Griechen für das Schicksal der Seele eine ganz besondere Bedeutung³⁾.

In Rom spielte der neunte Tag als Trauertag die ausschliessliche Rolle, so dass der Dreissigste, wie die Justinianische Gesetzgebung zeigt, auch nach Eindringen des

1) Mose IV 20, 29 und V 34, 8.

2) Mose V 21, 13.

3) Emil Freistedt: Altchristliche Totengedächtnistage und ihre Beziehung zum Jenseitsglauben und Totenkultus der Antike. Liturgiegeschichtliche Quellen und Abhandlungen hrg. von Mohlberg und Rücker, Heft 24, Münster i. W. 1928 S. 161—169.

Christentums keine Bedeutung hat erhalten können. Dagegen sind die syrischen und koptischen Christen der Überlieferung des Alten Testaments gefolgt⁴⁾. Da Syrer zur Zeit Gregors von Tours (540—594) in Gallien eine nicht unbedeutende Rolle spielten und uns die Feier des Dreissigsten durch Gregor von Tours bezeugt ist, besteht die Möglichkeit, dass Syrer die Feier des Dreissigsten aus ihrer Heimat nach Gallien gebracht haben⁵⁾. Aus verschiedenen Legenden, die in dieser Zeit entstanden, sowie aus den Totenfeiern am dreissigsten Tage darf geschlossen werden, dass er im Abendlande im 6. Jahrhundert seine kultische Bedeutung erreicht hat. Bei den Kirchenvätern des christlichen Rom galt der vierzigste mehr als der dreissigste Tag, weil sie sich auf eine Überlieferung stützten, wonach die Trauer um Mose 40 Tage gedauert haben sollte⁶⁾.

Bedeutungsvoll für die spätere Entwicklung wurde ganz besonders Gregors Erzählung von dem

⁴⁾ Freistedt, 21, 25, 33.

⁵⁾ Freistedt, 32 f.

⁶⁾ Freistedt, 7 f., 173 f. Diese Auffassung, unterstützt durch den zeitlichen Abstand zwischen Karsamstag und Himmelfahrt, hat sich in der Folge im griechischen und russischen Gebiet durchgesetzt. Der hl. Ambrosius (340—397) sagt in einer Rede de obitu Theodosii: ‚Eius principis et maxime conclavimus obitum et nunc quadragesimum celebramus, assistentes sacris altaribus Honorio principe, qui sicut St. Ioseph patri suo Iacob quadraginta diebus humationis officia detulit, ita et hic Theodosio patri iusta persolvit. Et quia alii tertium diem et trigesimum, alii septimum et quadragesimum observare consueverunt, quid doceat lectio consideremus. Defuncto Iacob praecepit Ioseph pueris sepultoribus, ut sepelirent eum. Et sepelierunt sepultores Israel, et repleti sunt ei quadraginta dies. Sic enim dinumerantur dies sepulturae. Et luxit eum Aegyptus septuaginta diebus. Haec ergo sequens solemnitatis, quam praescribit lectio. Sed et in Deuteronomio scriptum est: Quia planxerunt filii Israel Moysen diebus triginta.‘ V. Thalhofer und L. Eisenhofer, Handbuch der katholischen Liturgik 1912 II 252.

Mönche⁷⁾. Einem Mönche namens Justus sei, weil er gegen die Ordensregel heimlich Geld besessen habe, ein ehrliches Begräbnis versagt worden. Nachdem er schon 30 Tage tot gewesen, habe Gregor, dessen Leibarzt er war, Mitleid mit seiner Seele empfunden und den Vorsteher des Klosters gebeten, zu deren Heil 30 Tage lang Opfer zu bringen. Nach der dreissigsten Opferfeier, so erzählt Gregor weiter, erschien Justus seinem leiblichen Bruder Kopiosus und sagte ihm, jetzt sei ihm wohl, er sei nach langer Pein zur Vereinigung mit Gott gelangt. Gregor behauptet nicht, dass diese Einrichtung, 30 Messen zu lesen, von ihm etwa erfunden oder ihm durch Offenbarung mitgeteilt worden sei; er erblickt vielmehr darin einen schon herrschenden Brauch zugunsten der armen Seelen, dessen Trost er anfänglich dem verstorbenen Mönch nicht zukommen lassen wollte. Gregor lehrt hieraus, dass die Seelenmessen dem Verstorbenen im Fegefeuer zugut kommen und dass das Gute, das der Verstorbene zu Lebzeiten zu tun unterliess, statt ihrer und zu ihrem Nutzen von anderen getan werden könne.

Nach altchristlicher Überzeugung trat am dreissigsten (bzw., je nach Tradition, am vierzigsten) Tage nach dem Begräbnis die Seele des sündig Getauften vor Christus und empfängt den Lohn für ihre Taten und die Vergeltung für den Wert ihrer Handlungen⁸⁾. Durch Opfer und Gebet sollen die Sünden und Sündenstrafen getilgt werden, welche der Verstorbene zeitlebens begangen. Man mag auch auf die Zahl 30 verfallen sein, weil es sich über die

⁷⁾ Viertes Buch der Dialoge c. 55. Thalhofer und Eisenhofer, S. 254. Homeyer, Karl Gustav: Der Dreissigste. Abhandlungen der königlichen Akademie der Wissenschaften zu Berlin 1865, S. 97. Dieses mit Quellenstellen reich belegte Werk ist heute noch das Umfassendste, was über dieses Thema geschrieben worden ist.

⁸⁾ Freistedt, 16, 90. Vgl. den sog. Brief des Petrus oder die Canones Clementis für Aegypten. W. Riedel, Die Kirchenrechtsquellen des Patriarchates Alexandrien. Leipzig 1900, S. 169.

Übertretung der zehn Gebote gegen den Dreieinigen Gott handelte (10 mal 3 = 30)⁹⁾.

Neben dieser jüdisch-christlichen haben der Dreissigste und die andern Totengedenktage auch eine germanisch-heidnische Wurzel. Nordische Sagen der heidnischen Zeit, die, wenn auch erst seit dem 12. Jahrhundert aufgezeichnet, von wesentlich ältern Verhältnissen handeln, berichten uns von grossen Erbmählern. Gegenstand dieser Feiern ist einmal die dem Verstorbenen zu erweisende Ehre, sodann das symbolisch darzustellende Erben, der volle Übergang der Rechte, Würden und Güter des Hingeshiedenen auf dessen Nachfolger. Nach einem Gedächtnistrunk nimmt der Erbe den Hochsitz des Verstorbenen ein¹⁰⁾. Zeitlich festgelegt sind diese Feste in Beziehung zum Begräbnistag nicht. Mit dem Christentum dringen dessen Totenfeiertermine in die germanischen Lande ein. Erzbischof Hincmar von Reims hatte schon 852 die ihm unterstellten Geistlichen aufgefordert, am dritten, siebenten und dreissigsten Tage nach dem Tod ihrer Pfarrkinder Sorge zu tragen, dass die Feierlichkeiten ihren geistlichen Charakter bewahren und nicht in Orgien ausarten¹¹⁾.

Wie sich die christlichen Gedächtnistage mit heidnischen Institutionen verbinden, zeigt deutlich das ältere Gulathingslaug¹²⁾:

„Aber wo jemand verstirbt, und will der Erbe ein Mahl (Bier) nach ihm anstellen, ob er es anstellen will zum siebenten oder zum dreissigsten Tage oder noch später, das nennt man Erbmahl. Aber wenn Leute ein

⁹⁾ Thalhofer und Eisenhofer, S. 253.

¹⁰⁾ Homeyer, 119 f., 129.

¹¹⁾ Homeyer, 102. Regino von Prüm: „De synodalibus causis“ I c 226.

¹²⁾ Homeyer, 132 f. Das alte Norwegen zerfiel in vier Thinge. Den Sagen zufolge bestimmte Hakon Adelstein (gestorben 963) das Recht eines derselben, des Gulathings. Gulathingslaug = Gulathing's law.

Mahl anstellen und es Seelenmahl nennen, dann sollen sie dazu laden den Priester, von dem sie Messe lesen lassen.

Ist nun ein Mann tot, so soll der Erbe auf den Hausherrenplatz gesetzt werden und die Gläubiger vorladen lassen, dass sie alle dahin kommen zum Siebenten, und nehme jeder seine Schuld mit fort, insofern er Zeugnis dafür vorbringt.

Sitzt jemand inne am siebenten oder dreissigsten Morgen, und zwar ein Volljähriger, und spricht nicht das Erbe an, so hat er späterhin niemals eine Wiederherstellung an dem Erbe.⁴

Die uralte Sitte des Seelenbiers oder Seelenmahles kommt unter dem Einfluss des Christentums an bestimmten Tagen zum Ausdruck¹³). Das Erbmahl ist in den nordischen Rechten eines der drei besonders befriedeten, unter verstärktem Rechtsschutz stehenden Feste. Aus der Heidenzeit ist für diese Feier kein bestimmter Tag nach dem Tode oder dem Begräbnis bekannt. Hier greifen nun die Tage der kirchlichen Feier ein, aber mit einer gewissen Auswahl für die Erben, sei es, weil die Kirche ja selber mehrere Termine kannte, sei es, um der bisherigen Sitte und den Umständen freien Raum zu geben. Besonders bezeichnend hiefür ist das Gulathingslaug, indem es den Erben freistellt, das Erbmahl am siebenten oder dreissigsten Tage oder noch später zu begehen, und an den dreissigsten Tag die Vermutung der Ausschlagung knüpft, die notwendigerweise einen Termin voraussetzt. Unter kirchlichem Einfluss drängten spätere Rechtsquellen auf eine Einschränkung dieser Feste, ohne jedoch ihre Rechtswirkungen zu verändern.¹⁴)

Schon bevor der Dreissigste kirchenrechtlich sanktioniert war, wurde er in christlichen Landen als Respektfrist gegenüber dem Toten beobachtet. Nachdem Karl

¹³) Germanenrechte Bd. 6: Norwegisches Recht S. 22.

¹⁴) Homeyer, 138, 144, 155.

der Grosse gestorben war, zog Ludwig der Fromme erst am dreissigsten Tage nach dessen Tod in Aachen ein¹⁵⁾. Nach dem Tode Heinrichs I. (936) gründete seine Witwe Mathilde dreissig Tage später das Kloster Quedlinburg. Als 1002 ein Graf Ekkehard erschlagen wurde, eilten dessen Witwe und Sohn herbei und blieben dreissig Tage an der Grabstätte. Die Vita Meinwerchi erzählt: . . . ut a fratribus die XXX obitus eius omnibusque aniversariis missae et psalmodiae celebrentur et eleemosynae erogentur. Eine Zürcher Handschrift aus dem 12. Jahrhundert gibt Anweisung, dass man den Priester bitten solle, die Seelen seiner Freunde dem Allmächtigen zu befehlen, und zwar am Siebenten und am Dreissigsten. Papst Cölestin schreibt 1191 an die Kanoniker zu Schwerin, dass sie das stipendium eines verstorbenen Kanonikers verwenden ,ad exequias et ad tricesimum et ad anniversarium'¹⁶⁾.

Im 12. Jahrhundert gaben die Dekrete Gratians dem Dreissigsten einen Platz im Corpus iuris canonici, indem sie die obengenannte Leichenrede des Ambrosius¹⁷⁾ übernahmen.

Seither finden wir den Dreissigsten als Totenfeiertag allgemein verbreitet, sei es, dass er als Termin galt, bis zu dem bestimmte Sitten zu befolgen waren, sei es als Tag zur Vornahme liturgischer, allgemein kultischer oder anderer mit dem Totengedächtnis zusammenhängender Handlungen. Namentlich erweckte der Überschwang, worein diese Feiern ausarteten, das Augenmerk der Regierenden und Sittenstrengen. Als Belege mögen folgende dienen:

1336 und 1374 wurde in Zürich verboten, am Siebenten oder Dreissigsten Kerzen zum Opfer zu tragen¹⁸⁾. In einem Spruch des Kastvogts von Trub die Pfarrei Marbach be-

¹⁵⁾ H. Prutz: Staatengeschichte des Abendlandes im Mittelalter 1885, I 9.

¹⁶⁾ Homeyer, 112 f.

¹⁷⁾ Anm. 6.

¹⁸⁾ Zürcher Stadtbücher I 63 und 244.

treffend steht: . . das si bi der gewonheit bliben sullent . . das man die kertzen, die mit einer liche komet, denen fründen ze dem sibenden und ze dem drissigsten lichen sol, und was da überblibet, das sol dem gotzhus bliben¹⁹⁾. Das ‚Weissbuch‘ der Stadt Luzern schrieb 1488 vor, dass die Opfer beim Begräbnis, am siebenten, dreissigsten und Jahreszeit nur noch vor dem Kreuz und am Seelenaltar dargebracht werden sollen; nur wer wolle, könne auch vor andern Altären opfern²⁰⁾. Aus der Erbmasse wurde eine bestimmte Summe durch den Erblasser oft von vornherein ausgeschieden oder es wurde durch testamentarische Verfügung einem Erben die Verpflichtung auferlegt, eine bestimmte Zuwendung zu Seelenmessen am Dreissigsten zu verwenden²¹⁾.

Leicht schienen die Seelenmessen in Pomp ausgeartet zu haben, weshalb dem Klerus und dem Volk Beschränkungen auferlegt wurden. Die Geistlichkeit durfte ent-

¹⁹⁾ Urkundliche Geschichte der Pfarrei Marbach (Luzern) von J. Bölsterli; Geschichtsfreund, 30 224.

²⁰⁾ P. X. Weber, Das ‚Weissbuch‘ der Stadt Luzern 1421 bis 1488; Geschichtsfreund 71 21. Wie der Dreissigste im 15. Jahrhundert in Luzern gehalten wurde vgl. auch Geschichtsfreund 10 232. Ferner Quellenwerk zur Entstehung der schweiz. Eidgenossenschaft I Nr. 1633 S. 752 Geschichtsfreund 2 166.

²¹⁾ Vgl. Thurgauisches Urkundenbuch V Nr. 2387 S. 646: Abt Heinrich von Rüti erklärt, dass Hermann von Landenberg-Greifensee seinem Kloster den Kirchensatz zu Aadorf geschenkt habe und verpflichtet sein Kloster, dafür die Jahrzeit des Donators und seiner Familie in Uster abzuhalten. Quellenwerk zur Entstehung der schweiz. Eidgenossenschaft I Nr. 1633 S. 752: Den Erben wird die Verpflichtung auferlegt, 30 Schillinge zur Begehung des Dreissigsten auszusetzen. Eidgenössische Abschiede II 411 (1470): Aus dem Nachlass soll ein Dreissigster gehalten werden. Bündner Monatsblatt 1937 203: In einem Bergeller Testament von 1520 erhalten die Söhne vom Vater Geld voraus, um den Siebenten und den Dreissigsten zu leisten. Rechtsquellen des Kantons Aargau: Landrechte I 406.

weder gar keinen Lohn empfangen²²⁾ oder es waren ihr Maximalansätze vorgeschrieben²³⁾.

Schon im Anfang des 11. Jahrhunderts reklamierte der General der Kartäuser in Frankreich, dass die Übung, Totenmessen zu feiern, zu Missbräuchen führe, indem die Messen auf solche Weise käuflich würden. 1410 wird in Braunschweig verordnet, dass, wenn man ein Totenmahl oder ein solches am Dreissigsten halten wolle, man nicht mehr als zehn Gäste laden solle; in Nordheim waren deren zwanzig gestattet²⁴⁾. Auch in der Schweiz wurde einer allzu üppigen Begehung dieser Totenfeiertage von Gesetzes wegen entgegengesteuert. In den Stadtsatzungen von St. Gallen aus dem späteren Mittelalter ward bestimmt, dass Siebenter, Dreissigster und Jahrzeit nur selbviert

²²⁾ EA IV 1c 71: Die Pfarrer im Sarganserland sollen von Begräbnissen, Siebenten und Dreissigsten keinen Lohn oder Geschenk annehmen.

²³⁾ Geschichtsfreund 31 209: Kirchenrecht der Pfarrei Flüeli 1782: Die Einkünfte des Pfarrherrn auf dem Flüeli waren 1782 wie folgt festgesetzt: ‚Von dem Einsegnen der Ehen und Begräbnis der Toten hat er bei der eingeführten Landesgewohnheit zu verbleiben. Und wo einer stirbt, soll es dessen Erben frei sein, einen Dreissigst halten zu oder nicht. Wird einer verlangt, heisst das, der Pfarrer soll an der Leiche Begräbnis, den Siebenten und Dreissigsten für den Verstorbenen applizieren und alle unterdessen fallende Wärschtage ein de profundis betten, auch den Namen ein Jahr lang im Totenzettel behalten und an jedem der drei beehrten Gedächtnistagen ein Seelenamt singen.‘ Dafür erhält der Pfarrer 2 Gulden 20 Schillinge; wird kein Dreissigster gehalten, ist er nicht schuldig zu applizieren, erhält aber auch nichts.

In St. Ursanne im Berner Jura waren die Seelenmessen am Dreissigsten Rechtspflicht und Höchstpreise dafür festgesetzt: ‚Seront tenus les curés et vicaire de célébrer le sacrifice de la messe pour chaque trépassé trois fois, pour les obsèques le premier, septième et trentième et ne pourront . . demander plus de 2 s. 6 d. (2 Schilling 6 Pfennige) qu’est de chascune 10 d). Grimm, Weist. III 444 (vor 17. Jahrhundert).

²⁴⁾ Homeyer 114 f.

gefeiert werden durften²⁵⁾. Auch die Berner Satzungen aus der gleichen Epoche²⁶⁾ gebieten solchem Totenkult Einhalt. Es musste sich bereits die Sitte herausgebildet haben, nach dem Tode eines Angehörigen bis zum Dreissigsten tagtäglich in die Kirche und an die Gräber zu gehen und dort mit andern Leuten zusammen das Gedächtnis des Verstorbenen zu feiern. Demgegenüber erlaubten die Satzungen nur noch, am Siebenten, am Vorabend und am Tag des Dreissigsten in der Kirche Dank auszusprechen und über die Gräber zu gehen, ‚darumb das menglich sines huses und des füres getrülich behuten möge.‘

Beim Begräbnis sowohl als auch am 7. und 30. Gedächtnistag pflegte man Almosen auszuteilen. Im 18. Jahrhundert trug der Ehemann für seine Frau das Leidkleid ein Jahr und sechs Wochen, den über den Mantel hinunterhängenden Taffet aber nur bis zum dreissigsten Gedächtnistag. Dies galt in Luzern. Wenn nach einer Begräbnisordnung vom Jahre 1722 gefunden wurde, dass die Haltung des 7. und 30. Gedächtnistages überflüssig und allzu kostbar sei und für des Abgestorbenen Seele etwas Nützlicheres getan werden könnte, so wurde doch später an den genannten Tagen der gleiche Gottesdienst gefeiert wie am Begräbnistage selbst²⁷⁾.

Auch heute noch hat sich der Dreissigste in Sitte²⁸⁾

²⁵⁾ Mitteilungen zur vaterländischen Geschichte IV S. 76, 92, 112 und Carl Moser-Nef, Die freie Reichsstadt und Republik St. Gallen Bd. II 431.

²⁶⁾ Gesammelt im 15. Jahrhundert, betreffen die Ratsbeschlüsse seit 1405; Huber, IV 90; Die Rechtsquellen des Kantons Bern, 1. Teil, Stadtrechte, Bd. I: Das Stadtrecht von Bern 1218—1539, hrg. von F. E. Welti S. 142 f.

²⁷⁾ Beiträge zur Sittenschilderung des Kantons Luzern vom 14. bis zum 18. Jahrhundert von J. Ostertag, Stadtbibliothekar: Geschichtsfreund 10 232 f.

²⁸⁾ Hierüber vgl. Paul Geiger: ‚Le roi est mort — vive le roi‘ in Schweiz. Archiv für Volkskunde Bd. 32 1932 S. 18: 30 Tage lang wird im Haus der Boden nicht gescheuert, wird kein Mist gefahren, werden die Kleider nicht benützt.

und Religion erhalten. Nach Mitteilungen, die Homeyer 1863 aus Brunnen von dem um die Lokalgeschichte sehr verdienten Posthalter Felix Donat Kyd erhielt, liess man damals am Bette des Verstorbenen während 30 Tagen und 30 Nächten nach dem Todestag eine Öllampe brennen, neben einem Kruzifix, zwei brennenden Kerzen, einem Geschirr mit Weihwasser und einem Weihwedel. Jede Person, die wegging, gab der Leiche ein Spritzchen und wünschte ihr ewige Ruhe und Seligkeit. Nach der Beerdigung blieben nur noch die Öllämpchen am Totenbett. Wie heute noch, setzte mit der Beerdigung das sog. ‚Use-wise‘ ein. In den katholischen Gemeinden der Inner-schweiz kommt es heute noch vor, dass alle Tage von der Beerdigung bis zum Dreissigsten das Grab besucht und hier der Psalm: ‚De profundis‘ gebetet wird. In Risch z. B. kommen alle Kirchgänger, ob verwandt oder nicht, stellen sich bei der Kirchenmauer auf und geben nachher das Weihwasser. In grösseren Gemeinden trifft es gewöhnlich mehrere Gräber, deren Leichen unter dem gleichen Dreissigsten sind. Der Sigrüst muss dabei die Gräber dem Priester weisen²⁹⁾. Ob sich der Ausdruck ‚Weisen‘ lediglich auf das tatsächliche Weisen der Gräber bezieht, oder ob er eine symbolische Bedeutung im Sinne des Hinausführens aus der Zeitlichkeit hat, wage ich nicht zu entscheiden.

Wenn nicht an allen Tagen bis zum Dreissigsten solche liturgische Handlungen erfolgen, so finden sie doch wenigstens am Bestattungstag, am Siebenten und am Dreissigsten statt. An diesen Terminen wird ein Requiem gehalten mit Opfergang. Nachher gehen die Leute auf das Grab, spritzen Weihwasser und beten. Dies wiederholt sich am Siebenten und Dreissigsten. Früher wurde an allen diesen drei Gedächtnissen Brot geopfert. Man stellte 3—4 Schinner Brot auf den Platz vor der Chorstiege³⁰⁾ und

²⁹⁾ A. J. in Schweizer Volkskunde 26 (1936) 70.

³⁰⁾ Die ursprünglich dem Toten bestimmte Speise wird hier den Armen geopfert, eine Wandlung, wie sie den Totenbräuchen allgemein ist.

nachher wurde nach einem Gebet das Brot vom Pfarrer an die Armen verteilt. Bis Anfang des 20. Jahrhunderts hatten die Frauen bei der Bestattung Kerzenrodel in den Händen, die sie im Gottesdienst auf die Bank stellten. Bis vor etwa 15 Jahren trugen die verwandten Männer an den Gedächtnissen schwarze Mäntel. Überall lässt man das Öllämpchen am Totenbett leuchten bis zum Dreissigsten, bisweilen darüber hinaus. Bei allen drei Gedächtnissen wird ein Mahl gehalten, entweder am Familientisch oder im Gasthause³¹).

Suchen wir durch das Lesen der Todesanzeigen in den Zeitungen der katholischen Gegenden unseres Schweizerlandes festzustellen, welches die gegenwärtige Bedeutung des Dreissigsten in der Totenliturgie ist, so fällt uns auf, dass er bei den Katholiken des Mittellandes, also der Kantone Luzern, Zug und des Freiamts, sein dichtestes Verbreitungsgebiet hat. In den Voralpen- und Alpenkantonen dagegen wird er nur in vereinzelten Fällen gehalten, wobei die ökonomischen Verhältnisse mitspielen, nicht aber den Ausschlag geben dürften. Dass die ursprüngliche Erinnerung an den Dreissigsten verloren gegangen ist, zeigt sich, indem er oft mit dem Siebenten, der übrigens rascher als der Dreissigste verschwindet, zusammen gefeiert wird und oft an einem Tag, der nicht dreissig Tage nach dem Tode liegt. Im Kanton Luzern wird in der Todesanzeige, im Kanton Zug in der Dankagung zum Dreissigsten geladen. In andern katholischen Kantonen wird häufig nur der Beerdigungsgottesdienst gehalten. ‚Eintägig abgemacht‘ nennt man dies in Obwalden und missbilligt es. Im Wallis kommen die Hinterbliebenen am Tage nach der Beerdigung zu einem Gedächtnisgottesdienst zusammen, den man ‚Siebenten‘ nennt. Dabei wird ein leerer, mit schwarzem Tuch bedeckter Sarg vor die Versammlung gebracht, worauf das Wappen des Verstorbenen gestellt ist. Dieser ‚Siebente‘ wird nur nach

³¹) Freundliche Mitteilung von Herrn Josef Arnet-Graf, Redaktor, Grosswangen (Luzern).

dem Tode von Verheirateten begangen, was sich nur rechtsgeschichtlich erklären lässt: Bei Ledigen besteht keine Hausgemeinschaft mit nicht erbberechtigten Hausgenossen, wohl aber bei Verheirateten. So ist es begreiflich, weshalb diese Seelenmesse sich nur für Verheiratete erhalten konnte.

II. Der Dreissigste in der Rechtsgeschichte.

Eine Wurzel der Rechtsgeschichte ist die Religionsgeschichte. Die vorerwähnten Beispiele aus dem jüdischen, griechischen und altchristlichen Totenkult sind daher auch Ausgangspunkt für die rechtsgeschichtliche Würdigung. Das Vorkommen des Dreissigsten im Alten Testament und in den Schriften der Kirchenväter hat ihm im Kirchenrecht Eingang und Autorität verschafft, die im *Corpus iuris canonici*, wenigstens kirchenrechtlich betrachtet, zur Rechtskraft verdichtet wurde. Als kultische Vorschrift entbehrt er einer Zwangsfolge, die er aber als kirchenrechtliche, wenigstens nach der allein massgebenden katholischen Auffassung, empfangt. Weltlichen Rechtes wird der Dreissigste in dem Augenblicke, wo er mit einer Zwangsfolge versehen sich lediglich an den äussern Menschen richtet, nicht fragend, ob ihn der Mensch aus Glaube oder Liebe befolge, sondern sich ihm als allgemeinverbindliche Ordnung eines Staatswesens aufdrängend.

Dem römischen Rechte war er fremd; sein Eindringen in deutsche Lande setzt somit erst im Augenblick ein, wo sich die Germanenstämme zum Christentum bekehren. Zum erstenmal im weltlichen Recht ist er wohl im ‚*Capitulare ad ecclesiasticos ordines pertinens*‘ nachgewiesen, worin Ludwig der Fromme 817 bestimmte, dass eine Witwe erst 30 Tage nach dem Tode ihres Mannes den Schleier nehmen und Nonne werden dürfe³²⁾. Die ‚*Capitula legibus addenda*‘ aus den beiden folgenden Jahren 818/19 verbieten der Witwe bei Busse, sich in den ersten dreissig

³²⁾ MG Cap. 1 278 c. 21. 281 c. 4.

Tagen ihrer Witwenschaft wieder zu vermählen³³). Diese Pflichten der fränkischen Witwe erinnern an diejenigen gegenüber der Kriegsgefangenen nach mosaischem Recht. Während 30 Tagen ist die Seele des Verstorbenen noch nicht im Himmel. Sei es, dass seine Hinterbliebenen möglichst viel für sein Seelenheil tun mussten, sei es, dass der Glaube an eine Wiedererscheinung auf Erden spukte, auf alle Fälle erlaubte es die Religion nicht, alle Rechtswirkungen unmittelbar mit dem Todesfall eintreten zu lassen. Noch hat aber der Dreissigste erst eine personen-, jedoch noch keine erbrechtliche Bedeutung.

Das fränkische Erbrecht steht auf dem Grundsatz, dass der Erbe durch den Todesfall unmittelbar das Gut des Erblassers erwirbt (*Le mort saisit le vif*. Der Tote erbt den Lebendigen.) Die anwartschaftliche Gewere des Erben, bisher durch die Eigengewere des Erblassers beschränkt, wird nunmehr zur vollen Eigengewere³⁴). Zuerst finden wir eine erbrechtliche Bedeutung des Dreissigsten dort, wo sie mit der personenrechtlichen unmittelbar verbunden ist, bei der Thronbesteigung. Mit der Königswürde erbt der König auch das Reich. Sogut wie nach dem Gulathingslaug die nordischen Herrscher erst beim Erbmahl, das am siebenten oder dreissigsten Tage nach dem Tode des Erblassers stattfand, den Thron bestiegen³⁵), zog auch Ludwig der Fromme erst dreissig Tage nach seines Vaters Tod in Aachen ein³⁶).

An sich steht das fränkische Recht auf dem Grundsatz des vollen und unverzüglichen Überganges der Erb-

³³) *De raptu viduarum*. Qui viduam intra primos XXX dies viduitatis suae vel invitam vel volentem sibi copulaverit, bannum nostrum id est LX solidos in triplum componat; et si invitam eam duxit, legem suam ei componat, illam vero ulterius non attingat. Germanenrechte 2 I 114. MG Cap. 1 281 c. 4.

³⁴) Heusler: Institutionen des Deutschen Privatrechts II 39. Schröder-Künssberg 364.

³⁵) Homeyer 143.

³⁶) H. Prutz: Staatengeschichte des Abendlandes im Mittelalter 1885 I 9.

schaft auf den Erben. Diese Lösung hatte den grossen Vorteil, dass sie für den Erben die Vermutung der rechten Gewere schaffte und jeden Ansprecher in die Klägerrolle drängte. Diese einfache Regelung war aber nur so lange möglich, als die Familienglieder nach dem Tode des Erblassers alle zusammenwohnten, die Witwe keinerlei Erbrecht hatte und die Dienstboten Sklaven waren oder wenigstens der Freizügigkeit entbehrten. An allen diesen drei Erscheinungen nagte aber der Zahn der Zeit. Vom 9. bis zum 13. Jahrhundert vollzog sich eine starke Entwicklung zur Auflockerung der Familie und materiellen und rechtlichen Verselbständigung des Individuums. Neben den materiellrechtlichen Fragen, die uns hier weiter nicht beschäftigen, stellte sich die formellrechtliche nach dem Termin, bis zu dem die Teilung erfolgen soll, alles auf gemeinsame Rechnung geht und die Dienstboten im Hause belassen werden sollten. Im geschichtlichen Zeitpunkt, als sich diese Fragen stellten, hatte der Dreissigste bereits im Kirchenrecht und im weltlichen Personenrecht seinen Eingang gefunden. Es lag also nahe, daran auch erbrechtliche Wirkungen zu knüpfen. Dies ist die äussere Erklärung des Dreissigsten; seine innere zu suchen ist nicht Aufgabe rechtsgeschichtlicher Forschung; denn das Recht verlangt vom Menschen nur ein äusseres Verhalten.

In rein erbrechtlicher Bedeutung finden wir den Dreissigsten zum erstenmal in einem Legat aus dem Jahre 869: ‚Vier Brüder übergeben einem Treuhänder ein Grundstück mit der Bestimmung, dass er, wenn er den Bruder Alafrid, in dessen Besitz es blieb, überlebe, dreissig Tage nach dessen Tod es St. Bonifaz (wohl ein Kloster) mit der Auflage übergeben solle, für der Brüder Seelenheil zu sorgen.‘ Im Jahre 1174 bestätigt Erzbischof Philipp von Köln die Anordnungen des Ursulinenklosters über das Gnadenjahr, währenddessen die Angehörigen eines Verstorbenen seine Stipendia weitergeniessen, indem er den Beginn des Gnadenjahres vom Todestag auf den Dreissig-

sten hinausschiebt, ‚ut omnia plenius circa defunctum possint ordinari‘³⁷⁾. In schwedischen Stadtrechten des 12.—14. Jahrhunderts ist bestimmt, dass lediglich die Begräbniskosten und diejenigen des Begräbnismahles aus dem ungeteilten Gut genommen werden sollen, diejenigen für das Erbmahl, das am siebenten oder dreissigsten Tag nach dem Tode stattfand, und für das Mahl der Jahresversammlung aber demjenigen zufallen, der das Erbe nahm. Die Teilung ist somit hier noch nicht bis zum Dreissigsten aufgeschoben³⁸⁾.

Dem Grundsatz, dass bis zum Dreissigsten alles so gehalten werden müsse, wie wenn der Tote noch lebte, bis dahin alles auf Nachlasskosten gehe und die Teilung aufgeschoben werde, gaben dann aber die im 13. Jahrhundert aufgezeichneten deutschen Rechtsbücher in zahlreichen Bestimmungen Ausdruck. Bekannt ist vor allem die Regelung des Sachsenspiegels, diejenige des Schwabenspiegels und anderer deutscher Landrechte, die auf dieselbe Quelle zurückgehen³⁹⁾. Die verschiedenen Quellenstellen sind sachlich geordnet bei Homeyer (165 f.), so dass ich mich mit der Zusammenstellung der Grundsätze begnügen kann, in denen der Dreissigste eine rechtliche Bedeutung hat. Es sind dies folgende:

1. Wenn ein Mann kinderlos stirbt, müssen seine Erben die Witwe dreissig Tage auf dem Gute wohnen lassen⁴⁰⁾.

³⁷⁾ Homeyer 97.

³⁸⁾ Homeyer 138, 144.

³⁹⁾ Über diese Zusammenhänge vgl. K. A. Eckhardt: Zur Schulausgabe des Deutschenpiegels, Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte Bd. 50 (1930) S. 13 f.

⁴⁰⁾ Sachsenspiegel I 20, § 2; Schwabenspiegel (zitiert nach der Ausgabe von Gengler) 25: ‚Mit der erben rate sol diu frowe die begrebede begên; und si sol in dem gute sizen unz ze dem drizegsten.‘

2. In diesen dreissig Tagen nach dem Tode sollen des Mannes Erben sich mit der Witwe in Verbindung setzen, damit nichts aus der Erbmasse verloren gehe⁴¹⁾.

3. Die Teilung der Hofspeise unter Witwe und Erben erfolgt erst nach dem Dreissigsten⁴²⁾. Hofspeise ist der Nahrungsmittelvorrat auf dem Hof. Die Witwe lebt also dreissig Tage lang auf Kosten der Erbschaft.

4. Dienstboten soll man bis zum Dreissigsten im Totenhouse behalten und weiter entlönnen⁴³⁾.

5. Wenn jemand ohne Vermächtnisse gestorben ist und sich bis zum Dreissigsten keine Erben melden, fällt das Gut dem Grundherren zu⁴⁴⁾.

6. Bis zum Dreissigsten kann die Witwe beweisen, dass sie ein Kind vom verstorbenen Manne trägt, in welchem Falle der Erbgang aufgeschoben wird⁴⁵⁾.

7. Der gutgläubige Besitzer von Erbgegenständen wird nach dem Dreissigsten in seinem Besitze geschützt⁴⁶⁾.

8. Nach dem Dreissigsten muss vorenthaltenes Gut den Erben ausgehändigt werden⁴⁷⁾.

⁴¹⁾ Ssp. I 22 § 1; Schwsp. 25 § 1: ‚Swa ein man stirbet, der ein wip lat und niht kinde, die erben sullen zu der witwen uf daz gut varen unz ze dem drizegsten, dar umb daz si bewaren, daz des gutes iht verloren werde, daz si an gehöret.‘

⁴²⁾ Ssp. I 22 § 3; Schwsp. 25 § 3: ‚Dar nach muz diu frowe teilen mit den erben die hovespise, diu nach dem drizegsten belibet, swa si die hat oder swa anderswa ist danne in ir gewalt.‘

⁴³⁾ Ssp. I 22 § 2; Schwsp. 25 § 2: ‚Man sol daz gesinde ouch behalten unz ze dem drizegsten, daz si sich di wile bestaten (d. h. sich anderswo umsehen können).‘

⁴⁴⁾ Ssp. I 28. Der Schwabenspiegel kennt keine Fristsetzung.

⁴⁵⁾ Ssp. I 33; Schwsp. 211, 251 ohne Frist für den Beweis.

⁴⁶⁾ Ssp. III 15 § 1. Der Schwabenspiegel enthält keine solche Vorschrift.

⁴⁷⁾ Ssp. III 15 § 2; Schwsp. 225: ‚Sw erbe oder lehen oder varende gut nach dem drizegsten tage niht antwurtet, ob man ez vorderet, an die stat dar ez ze rehte hin höret; und kumet ez für gerihte, und behabet erz, der ez da gevordert hat: er muz ez dem rihter buezen. Und hat er des gutes iht genozzen, daz muz er zwivalt gelten.‘

Zieht man auch noch das Hofrecht in den Kreis der Betrachtungen, ergeben sich folgende weitem Grundsätze:

9. Der Dreissigste ist der Termin, bis zu dem, an welchem oder nach dem der hofrechtliche Fall erfolgt.

10. Ebenso ist der Dreissigste ‚terminus quo, a quo oder ad quem‘ die hofrechtliche Neuverleihung oder der hofrechtliche Anfall stattfindet⁴⁸⁾.

Als Ausgangspunkt für diese in die mittelalterliche Land- und Hofrechte germanischer Völker und Herrschaften eingedrungenen Rechtsgrundsätze diente die kanonische Tradition, die sich unterdessen zu kanonischem Recht verdichtet hatte, wie die Stelle aus der Leichenrede des Ambrosius im Corpus iuris canonici zeigt⁴⁹⁾. Aus dem reichen Quellenmaterial Homeyers, den Grimm'schen Weistümern, die durch das von Richard Schröder angefertigte Sachregister der Forschung eigentlich erschlossen wurden, und weitem Quellenwerken, namentlich schweizerischen, sollen im folgenden einzelne Belege zu den vorgenannten Rechtssätzen gegeben werden. An ihnen sind die Zusammenhänge und die Entwicklung bis in unsere Tage hinein zu zeigen.

Es ist kein Zufall, dass wir den Dreissigsten weder im römischen Rechte noch in Gebieten finden, die vorwiegend römisches Recht rezipiert haben. Seine Bedeutung als Frist für die Nachlassruhe ist eng an die Vorstellung geknüpft, dass mit dem Tode des Erblassers das Gut an den Erben übergeht. Wo kein sofortiger Übergang stattfindet, braucht auch keine Nachlassruhe als Beschränkung der Rechte des Erben vorgeschrieben zu werden; hier müssen diese Rechte erst geregelt werden. Der unmittelbare Erbübergang ist schon ein Grundsatz des alten isländischen und norwegischen Rechtes gewesen⁵⁰⁾. Als solcher hat

⁴⁸⁾ Unten S. 409 f.

⁴⁹⁾ Vgl. oben S. 377 Anm. 6.

⁵⁰⁾ Konrad Maurer: Vorlesungen über altnordische Rechtsgeschichte (1908) III 324, 334.

er sich bis heute erhalten⁵¹). Wohl geht die Gewere, der dingliche Anspruch auf die Erbmasse, mit dem Tode des Erblassers auf die Erben über⁵²), doch fehlt ihnen bis zum Dreissigsten die volle Verfügungsmacht, früher in stärkerem Umfange, teilweise aber auch noch heute. Andererseits haben sie aber gleich dem Erblasser die Gewere auch an Teilen seines Vermögens, die sie nicht erben. Gewere und Erbrecht decken sich nicht.

Dies zeigen deutlich die Rechte der Witwe gegenüber den Erben des verstorbenen Ehegatten. Diese bestehen in einem Aussonderungsanspruch, einem Wohnrecht und dem Anspruch auf einen Teil der Hofspeise. Eine Gewere hat sie nicht⁵³). In den Vordergrund gestellt ist das Interesse der Erben, sofort frei schalten und walten zu können, doch soll niemand hierunter zu leiden haben. So bleibt eine Zeitlang alles wie zu Lebzeiten des Erblassers.

Die Witwe erhält ihr Gut nach dem Dreissigsten, auch wenn es ihr zu Lebzeiten des Erblassers als Leibzucht, Witwenversorgung, Morgengabe, Gerade oder sonst in einer verbindlichen Form bestellt war. Dies erhellt aus folgenden Quellenstellen:

„Ap eyn man seyme weibe eyne gabe gebe in seyme erbe vnde gute. Nach syyme tode sullen seyne erben der frawen dy gabe nach dem drysigisten tage ynbrengin, das ist yn eyne monden vnde dy weile sal sy ouch in deme erbe bliben.“⁵⁴)

„Man darff einer frawen ere morgengabe nicht ir gebin wenne czu des mannes dreisegisten.“⁵⁵)

„Damit zwischen der Wittwe und deren Erben allerley Missverstand verhütet, so wollen wir, dass der Witwe allererst nach dem dreysigsten (die Gerade, Mor-

⁵¹) ZGB 560.

⁵²) Heusler, Institutionen II 567.

⁵³) Heusler II 126, 567.

⁵⁴) Glogauer Rechtsbuch. Homeyer 174 Nr. 55. Wasserschleben: Sammlung deutscher Rechtsquellen I 283.

⁵⁵) Handveste von Kulm (Ostpreussen) von 1233. Homeyer 173 Nr. 53.

gengabe oder Leibgedinge) vor sich selbst zu nehmen Macht haben soll . . .⁵⁶⁾.

Die Constitutiones Rudolphinae Lignic., d. h. der Entwurf einer Landesordnung für das Fürstentum Liegnitz von 1628 bestimmten, dass, obgleich eine adeliche Witwe die Gerade und Morgengabe aus des Mannes Vermögen erst nach dem Dreissigsten für sich selbst zu nehmen die Macht habe und wegen des Musteils nach dem Dreissigsten mit den Erben teilen müsse, sie dennoch, wenn sie innerhalb des Dreissigsten sterbe, Gerade und Morgengabe auf ihre Erben vererbe⁵⁷⁾.

„ . . . welchess ehegemächt dan darauf vor dem anderen seinem ehegemachel ohne eheliche kinder von ihrem Leib erzüget mit tod abgeheth, soll dass überbliben ehegemächt den halben theil gantzer verlassenschaft ligend und fahrender haab und güetern, gleich nach gehaltenem dreissigst oder verflussung eines monatss, dess tod verblichenen ehegemächts nechsten verwandten, an die ess natürlicher weiss und rechtss wegen falt, hinaus zu geben schuldig seyn.⁵⁸⁾

Vor dem Dreissigsten hat bei unbeerbter Ehe der überlebende Ehegatte den Erben der Verstorbenen nichts herauszugeben. In einem Magdeburger Schöffengerichtsurteil aus dem 15. Jahrhundert begründet der Witwer seinen Einspruch: ‚Wolt ir die gerâde îezund habin, nû ist mein weip nêrlich kalt worden; wenne die ezeit kommet, sie wirt euch wol, wenne ich were mich des rechten nicht.‘ Trotzdem klagt die Erbin, worauf der Mann antwortet: ‚Des rechten welde ich mich ungerne weren, wenn sie quam und wolde die gerâde haben die weile mein weip obir der erden was.⁵⁹⁾

⁵⁶⁾ Kursächsische Institutionen von 1574. Homeyer 184 Nr. 129.

⁵⁷⁾ Homeyer 183 Nr. 127.

⁵⁸⁾ Erbrecht der Stadt Kaiserstuhl 1680 SR Aargau, Stadtrechte III 173.

⁵⁹⁾ Loesch-Schröder-Perels: Urkunden zur Geschichte des Deutschen Privatrechts 1912 Nr. 338.

Die Herausgabe wurde bis zum Dreissigsten aufgeschoben.

Es leuchtet ohne weiteres ein, dass die Witwe für die Zeit, da sie ihre Morgengabe, Witwenversorgung, Leibzucht oder Gerade noch nicht herausbekommt, irgendwie unterhalten werden muss. Ihr Zehren von dem unverteiltm Nachlass, der befristete Anspruch auf Mitnutznießung, ist das Korrelat zur Wartepflicht. Wo Kinder vorhanden waren, hatte der Dreissigste keine so grosse Bedeutung wie bei kinderloser Ehe. Hier pflegten die Erben die Hausgemeinschaft nicht fortzusetzen; das Erbrecht der Verwandten verlangte, dass sie aufgelöst werde. Dreissig Tage Anpassungszeit wurden für die Witwe, nach einzelnen Rechten auch für den Witwer⁶⁰⁾ als genügend erachtet. Dann und wann wird diese Frist mit vier Wochen⁶¹⁾ oder auch mit einem Monat angegeben⁶²⁾. Ein Ausnahmefall ist derjenige des Hamburger Rechts von 1603, der dem aus kinderloser Ehe überlebenden Gatten während eines Jahres nach dem Tode des verstorbenen Teiles den Lebensunterhalt auf Kosten der Erbschaft gewährt⁶³⁾.

⁶⁰⁾ In diesem Falle hatte die Nachlassruhe weniger Bedeutung, da Frauen ursprünglich im Erbrecht an Grundstücken hintangestellt wurden. Immerhin konnte es, namentlich in späterer Zeit und wenn die Frau keine Geschwister hatte, dazu kommen, dass sie ein Grundstück erbt und mit ihrem Manne bewirtschaftete. Hatte sie keine Kinder, pflegte es nach den meisten Rechten an ihre Verwandten zurückzufallen. Es entsprach deshalb durchaus der Interessenlage, wenn das lübische Stadtrecht von 1586, das sich im übrigen an Ssp. I 22 § 1 anlehnte, bestimmte: ‚Gleicher gestalt wird es gehalten, wann die Frau stirbet.‘ Diese Regelung dürfte aber vereinzelt dastehen.

⁶¹⁾ Homeyer 175 Nr. 68: Statuta der Stadt Guben an der Niederlausitz 1604 Art. 10; Homeyer 176 Nr. 73 und 74: Willkühr für Leisnitz von 1552 und Statuta von Colitz von 1619.

⁶²⁾ Homeyer 174 Nr. 55: Glogauer Rechtsbuch C. 41.

⁶³⁾ ‚Wann der Ehemann oder die Fraw verstirbet vnd keine Kinder von ihnen geboren in lebende sein, so hat der lengstlebender ein gantz Jahr die wohnung, auch aufs den nachgelassenen Gütern seinen unterhalt neben seinem Gesinde.‘ Das

Zur Zeit, da die überlebende Ehefrau noch kein Erbrecht hatte, sondern nach dem Dreissigsten lediglich die Gerade, Leibgedinge, Morgengabe, Witwenversorgung und daneben ihr eingebrachtes unbewegliches Vermögen herausverlangen konnte, finden wir noch einen weiteren Vermögenskomplex, den sogenannten Musteil. Da ein eigentliches Erbrecht der Ehefrau für diese Epoche verneint werden muss, ist der Musteil als Liquidation der Nutzniessung aufzufassen. Bei Lebzeiten des Gatten und noch während des Dreissigsten hat die Ehefrau einen Anspruch auf Mitnutzniessung am Nahrungsmittelvorrat auf dem Hofe. Es erschiene unbillig, ihn beim Erbgang ganz den Erben zukommen zu lassen. Deshalb erhält die Ehefrau als ehemalige Nutzniesserin einen Teil. Mus ist Speise. Musteil ist ein Teil an der Speise. Wie die Teilung zu erfolgen hat, sagt der Sachsenspiegel sowenig wie der Schwabenspiegel. Aus andern Quellen jener Zeit ist jedoch zu schliessen, dass die Teilung hälftig erfolgte. Zugrundegelegt wird der Vermögensbestand nicht am Todestag, sondern am Dreissigsten. Früchte, die in der Zwischenzeit anfallen, gehören jedoch nicht in die Hofspeise. Der Nutzniessungsanspruch bis zum Dreissigsten wird der Ehefrau nicht mehr als volles Recht zugebilligt, da die Ehe als Grundlage weggefallen ist, sondern nur noch als Übergangserleichterung⁶⁴). Mit dem Aufkommen eines

frühere Hamburger Recht von 1292 kannte dieses Unterhaltsrecht nur für die Frau (bezeichnend für die Entwicklung des Immobiliärerbrechts) und nur für einen Monat. Homeyer 177 Nr. 76. Die Gleichstellung von Mann und Frau in Bezug auf zeitliche Nutzung am Nachlass scheint insbesondere in norddeutschen Stadtrechten Aufnahme gefunden zu haben. Man erinnert sich in diesem Zusammenhang an die Regelung in den alten zähringer Stadtrechten, wo der überlebende Ehegatte den vorverstorbenen voll beerbte, ohne dass die Verwandten des Erblassers irgendwelche Rechte gehabt hätten. Rennefahrt: Grundzüge der bernischen Rechtsgeschichte II § 111 und 193.

⁶⁴) Die Kursächsischen Institutionen von 1572 z. B. bestimmten: Der Witwe gebührt die Hälfte der zum Musteil gehörigen,

eigentlichen Erbrechtes der Ehefrau verschwand der Grund für eine besondere Erwähnung des Musteils. Er ging seither im übrigen Erbe auf.

In verschiedenen Rechten war schliesslich der Dreissigste auch der Tag, bis zu dem die Witwe beweisen konnte, dass sie vom verstorbenen Manne ein Kind trug (vgl. oben S. 391 Grundsatz 6). Sie soll auf dem Gute bleiben können, bis sie des Kindes geneset. Die Glosse zum Sachsenspiegel bestimmt genauer: ‚bis sie nach der Entbindung zur Kirche gegangen‘, oder, nach einem Magdeburger Schöffengericht, ‚bis sie us den ses wochen kompt‘. Die Bedingung, dass der Beweis bis zum Dreissigsten geleistet werden müsse, fiel schon im Schwabenspiegel weg. Möglicherweise liegt hier die für später bestimmt nachgewiesene Verdrängung dieser Frist durch die römisch-rechtliche *missio in possessionem ventris nomine* vor. In den Wirkungen blieben sich das deutsche und das römische Recht gleich, der Unterschied war, dass nach deutschem Recht die Witwe zu retinieren, nach römischem aber zu impetrieren hatte und für die römisch-rechtliche Besitzeinweisung keine Beweisfrist gesetzt wurde.

Der Lage der Witwe ist in Bezug auf den Unterhaltsanspruch sehr ähnlich diejenige der Dienstboten. Die Auffassung der Rechtsbücher vermochte sich bis in die jüngste Zeit zu erhalten. Danach hatten diese Leute sowohl einen Anspruch auf Entlohnung aus den Mitteln der Erbschaft als auch einen solchen auf Gewährung des Lebensunterhaltes bis zum Dreissigsten. Die Forderung der Dienstboten richtet sich gegen die unverteilte Erbschaft, bzw., da dieser keine Rechtspersönlichkeit zukommt, gegen die Erbengemeinschaft. Der Lohnanspruch nach dem Dreissigsten übrig bleibenden gehofften (d. h. eingebrachten) Speise, ‚allein von dem, welches zur Zeit des Mannes Absterben in seinem Hoff oder Behausung gewesen, und darum, wann Wein, Korn oder anderes, so zu Musteil gehöret, bey des Mannes Leben noch auf dem Felde gestanden, und doch folgendes innerhalb des dreyszigsten einkommen, solches gehöret denen Erben allein.‘ Homeyer 184 Nr. 130 vgl. auch S. 256 f.

besteht unabhängig vom Dreissigsten und ist mit dem Tode des Dienstherrn, also schon vor dem Dreissigsten, fällig und vollstreckbar⁶⁵). Er richtet sich gegen die Erbmasse. Empfangenen Lohn braucht der Dienstbote nicht herauszugeben, auch wenn er zuviel erhalten hat, muss ihn aber anrechnen lassen, wenn der Erbe das Dienst-

⁶⁵) Mit Homeyer 211 f. A. A. Lewis in seiner Besprechung von Homeyers Werk, dem er im übrigen durchwegs beipflichtet, in Kritische Vierteljahrsschrift Bd. 7 (1865) S. 146. Die Spiegel lassen hier m. E. keine Zweifel zu: ‚Von deme erbe sal man aller êrst gelden deme ingesinde ir vordînte lôn, als in geburet biz an den tag daz ir herre starp‘ (Ssp. I 22 § 2) und: ‚Von dem erbe sol man des aller ersten geben dem gesinde ir verdintes lon, daz in gebürt, unz an den tac daz ir herre starp.‘ (Schwsp. 25 § 2). Diese beiden Stellen drücken aus, dass, wie auch das Rechtspruchwort sagt, verdienter Lohn zum Himmel schreit. Gegen Homeyer's Ansicht macht Lewis geltend, die Lohnforderung könne immer nur gegen den Erben erhoben werden, der bis zum Dreissigsten ausschlagen dürfe. Folglich könne man ihm nicht zumuten, sie vorzeitig aus seinem eigenen Vermögen zu begleichen. Dem ist entgegenzuhalten, dass die Quellen nicht sagen, dass der Erbe die Dienstboten zu entlönnen habe. Diese Auslagen sind wie z. B. die Begräbniskosten Erbschaftsverbindlichkeiten, unter denen sie sich durch ihren Rang auszeichnen. Schlagen alle Erben aus, wird die Erbschaft liquidiert und kommen die Dienstboten u. U. um den Lohn, den sie zugut haben. Dass ein eigentlicher Lohnanspruch für die Zeit nach dem Tode des Erblassers auch noch besteht, lässt sich aus den Quellen nicht ableiten, eher das Gegenteil. Die Dienstboten haben bis zum Dreissigsten einen Anspruch auf Gewährung des Unterhalts ‚daz sie sich mugen bestaten‘, d. h. sich anderswie umsehen. Eine Mitarbeit im Hause des Erblassers ist nicht anzunehmen. Der Satz: ‚wil aver de erve, sie solen vuldene unde vullon untvan‘ (Ssp. I 22 § 2) ist dahin zu übersetzen, dass der Erbe, wenn er will, die Dienstboten weiter in Anspruch nehmen kann, sie dann aber auch entlönnen muss. ‚Vul‘ oder ‚vol‘, wie es in der Ausgabe von Weiske/Hildebrand heisst, bedeutet einfach eine Verstärkung des Tätigkeitswortes. Wenn man es als ‚Voll‘ liest, kann man für den Fall der Nichtbeschäftigung höchstens eine Teilentlohnung ableiten, für den Zeitpunkt der Fälligkeit der Lohnforderung aber nichts.

verhältnis fortsetzen will⁶⁶⁾. Dies ist wohl daraus zu erklären, dass in diesem Fall der Dienstbote eine ‚widerstatunge‘, einen Gegenwert in Gestalt einer Stelle, in jenem aber keinen solchen empfing.

Wie schon zur Rechtsbücherzeit der Unterhaltsanspruch verbreitet war, zeigt eine Stelle aus dem Braunschweiger Stadtrecht von 1303, wonach die Erben selbst dann, wenn sie das Haus abschliessen, den Dienstboten bis zum Dreissigsten Unterhalt gewähren müssen⁶⁷⁾. So blieb es deutsche Gewohnheit auch noch, nachdem römisches Recht rezipiert worden war. Sie wurde in die Kodifikationen des 19. Jahrhunderts übernommen. Das königlich-sächsische bürgerliche Gesetzbuch von 1863 bestimmte in § 2249: ‚Personen, welche mit dem Erblasser bis zu seinem Tode in häuslicher Gemeinschaft lebten, sind befugt, bis zum dreissigsten Tage nach dem Tode des Erblassers in dem Gebrauche der Wohnung zu bleiben und den erforderlichen Unterhalt auf Rechnung der Erbschaft zu beziehen‘. Die kantonalen Zivilgesetzbücher in der Schweiz dagegen kannten einen solchen Unterhaltsanspruch, wenn überhaupt, nur für Hausgenossen, worunter aber nur solche Personen verstanden wurden, denen gegenüber eine familienrechtliche Unterstützungspflicht seitens des Erblassers bestand. Seiner Natur nach erbrechtlichen Charakters und auf landwirtschaftliche Verhältnisse zugeschnitten, ging der Unterhaltsanspruch des Dienstboten unter, als ein Dienstvertragsrecht auf gemeinrechtlicher Grundlage entstand, das auf gewerbliche oder gar industrielle Verhältnisse abstellte. Erst wieder sozialpolitische Tendenzen des 20. Jahrhunderts suchten im Gesetz Möglichkeiten zu verankern, für den Dienstboten

⁶⁶⁾ Schwsp. 25 § 2: ‚Ist in ze vil lones gegeben, des durfen si niht wider geben, ob man si lat vor irme zil.‘

⁶⁷⁾ Wur eyn man sterfft, de eruen buten dem hus moghen wol besluten, dat in deme hus ist, ane broke oft se willen, dests se pleghen wente an den drittegen orer nottorffte deme ingesinde.‘ Homeyer 179 Nr. 98.

die Härten des Stellenwechsels zu vermindern. So kennt das Obligationenrecht von 1911 in Art. 355 eine Bestimmung, mit der ein Dienstbote unter Umständen zum gleichen Erfolg wie unter frühern erbrechtlichen gelangen kann:

Das Dienstverhältnis erlischt mit dem Tode des Dienstpflichtigen.

Mit dem Tode des Dienstherrn fällt es dahin, wenn der Vertrag wesentlich mit Rücksicht auf dessen Person eingegangen ist.

In diesem Fall kann der Dienstpflichtige für den Schaden, den er infolge vorzeitiger Beendigung des Dienstverhältnisses erleidet, billigen Ersatz beanspruchen.

Im früheren wie im heutigen Recht nimmt das Dienstverhältnis mit dem Tode des Dienstherrn ein Ende. Das starke Mitspielen der persönlichen Existenz des Dienstpflichtigen lässt aber den obligationenrechtlichen Grundsatz, dass der Vertrag durch Unmöglichwerden der Erfüllung dahinfällt, nicht voll zur Entfaltung kommen. So gut wie im alten Recht der auf religiösen Vorstellungen beruhende Dreissigste gibt heute das mit Sozialpolitik durchsetzte Dienstvertragsrecht dem Dienstpflichtigen einen Anspruch gegen die Erben über den Tod des Dienstherrn hinaus. Allerdings steht heute der Lohn-, nicht mehr der Unterhaltsanspruch im Vordergrund und dürfte zumeist auf Lohnzahlung geklagt werden. Es steht jedoch dem Richter nichts entgegen, dass er, zumal wo die Dienste in einer Hausgemeinschaft geleistet werden, einen Unterhalt auf Zeit als billigen Ersatz zuspricht. Hier ist also das Obligationen- an Stelle des Erbrechts getreten.

Als Frist spielt der Dreissigste nicht nur für Unterhaltsansprüche eine Rolle, sondern auch als Überlegungszeit für die Ausschlagung. Wie stark der Dreissigste in der Rechtsanschauung des Mittelalters verwurzelt war, zeigt gerade die Tatsache, dass er in das rein römischrechtliche Institut der Ausschlagung einzudringen ver-

mochte. Noch zur Zeit der Rechtsbücher kennt man in deutschen Landen die Ausschlagung nicht. In den Spiegeln ist sie nie genannt. Sie war nicht notwendig, da der Erbe nicht weiter als mit dem Betrag der Erbschaft für die Schulden des Erblassers haftete⁶⁸⁾. Mit dem Übergang der Erbschaftsschulden auf den Erben, der sich zur Rechtsbücherzeit durchzusetzen begann, musste auch die Ausschlagung Eingang finden. Nachdem mit Ende des Mittelalters diese beiden Rechtsinstitute des Schuldenüberganges auf die Erben und der Ausschlagung allgemeines Recht geworden waren, stellte sich die Frage, bis zu welchem Zeitpunkt man die Ausschlagungserklärung zulassen wollte.

Das römische Recht, das dieser Entwicklung zugrunde lag, konnte hierauf keine triftige Antwort geben. Bei den Römern war die Erbmasse, die *hereditas iacens*, eine selbständige Vermögensmasse und wird auch als juristische Person bezeichnet. Der Erbe kam nicht schon durch den Todesfall in die Verfügungsmacht über die Erbschaft, sondern musste seine Erbbereitschaft erklären. Eine Frist hiezu kannte das alte *ius civile* nicht. Infolgedessen konnte sich der Eintritt des Erben zum Schaden der Gläubiger verzögern. Deshalb wurde durch die *usucapio pro herede* jedem Dritten die Möglichkeit geschaffen, Erbschaftsgegenstände binnen Jahresfrist zu ersitzen und auf diese Weise Erbe zu werden. Ebenso konnten Erbschaftssachen einen Besitzer finden, indem der Prätor die *bonorum possessio* an den sich Meldenden erteilte. Sie konnte nur während einer Frist erbeten werden, die hundert Tage, für Vorfahren und Nachkommen aber ein Jahr betrug und von der *Delation*, der Berufung zur Erbschaft, an gerechnet wurde, d. h. für den Erstberufenen vom Tode des Erblassers, für die folgenden Anwärter vom Zeitpunkt des Wegfalls der vorangehenden an. Gesetzliche Aus-

⁶⁸⁾ Heusler, Institutionen II 570; Huber IV 670 f.; Schwsp. 8 und 240.

schlagungsfristen im heutigen Sinne kannte das römische Recht nicht. Wenn ein zur Erbschaft Berufener von den Erbschaftsgläubigern gedrängt wurde, sich zu erklären, ob er Erbe sein wolle oder nicht, konnte er sich vom Prätor eine Überlegungsfrist erbitten, die gewöhnlich 100 Tage betrug. Liess er diese Frist ohne Erklärung verstreichen, wurde Verzicht auf die Erbschaft vermutet.

So gut wie die *hereditas iacens* als Rechtsinstitut mit dem ruhenden Nachlass, wie ihn das deutsche Recht selbständig entwickelt hatte, übereinstimmte, so wenig liessen sich die komplizierten römisch-rechtlichen Bestimmungen über den Erbschaftsantritt ins deutsche Recht übernehmen. Statt hundert Tage oder sonst einen Zeitraum als *Deliberationsfrist* anzunehmen und *usucapio* oder *bonorum possessio* einzuführen, veränderte sich das deutsche unter dem Einfluss des römischen Rechts lediglich im Grundgedanken dahin, dass der ruhende Nachlass nicht immer angetreten werden müsse, sondern auch ausschlagbar sei.

Zum Erbverzicht, dem ‚Von-Gült-und-Schulden-Stehen‘ hatte sich das deutsche Privatrecht in eigener Entwicklung fortgebildet, als es sich mit dem römischen traf. Die Möglichkeiten dazu waren im deutschen Recht allerdings beschränkter und der Ausgangspunkt ein anderer. Aus der Nicht-Antretungsfrist des römischen Rechtes wurde im deutschen eine eigentliche Ausschlagungsfrist, ging doch die Erbschaft mit dem Tode des Erblassers über.

Konnten sich materiell das deutsche und römische Recht durchaus treffen, indem sie, wenn auch auf verschiedenen Wegen, beide zur Ausschlagung kamen, so bot formell das römische Recht kein Vorbild. Es kannte neben den vorgenannten Fristen für die Erbesantretung eine für die Nachlassruhe, und zwar von neun Tagen⁶⁹⁾. Abge-

⁶⁹⁾ Novella 115 c 5: *Nulli penitus esse licentiam, aut heredes, aut parentes, aut liberos, aut coniuges, aut agnatos vel cognatos, aut alios affines eius, aut fideiussores, ante novem dierum spatium, in quibus videntur lugere, conveniendi aut quocumque*

sehen davon, dass sich diese Frist auf einen weitem Kreis als die Hausgemeinschaft erstreckte und auch für Schulden, die die Erben persönlich eingegangen waren, galt, war sie schon deswegen für das deutsche Recht unbrauchbar, weil sie zu kurz war, zu kurz aus praktischen Gründen, zu kurz aber auch, weil dem Erblasser die kirchliche Ehrung noch nicht erwiesen war. Es lag daher nahe, die Ausschlagungsmöglichkeit für so lange vorzusehen, als man über den Nachlass nicht verfügen durfte, also bis zum Dreissigsten. Im römischen Rechte fehlte er ganz. Die kirchliche Tradition scheint Rom und Byzanz umgangen zu haben.

Dass die neun Tage des römischen Rechtes den Gesetzgebern des Spätmittelalters und der beginnenden Neuzeit, die bei ihren Kodifikationen römisches Recht rezipierten, nicht passte und sich der Dreissigste aufdrängte, zeigt ein 1551 bei der niederösterreichischen Regierung angelegtes ‚consuetudinarium für die durch Erkenntnis bestätigten Gewohnheiten‘, worin sich unter der Rubrik: ‚Von dem Dreyssigsten‘, nachdem zuerst auf die Frist der Novella 115 c. 5 verwiesen ist, folgende Begründung findet:

‚Quod 9 dierum spatium consuetudinibus quorundam locorum et statutis ad 30 usque dies extensum sit, uti in Saxonia . . . et sic etiam in Austria. Cum ex eo, quod Catholicos praesertim nobiles etiam tricesima die lugere et exequias pro defuncto celebrare, antiquitus receptum sit, tum etiam, ut haeredes in re tam periculosa, qualis est aditio haereditatis . . . sufficiens deliberandi vel inventarium conficiendi spatium habeant⁷⁰⁾.‘

Wie in der Folge der Dreissigste ein Rechtsbegriff wurde, der auch für Leute galt, die die religiöse Feier nicht kannten, zeigt der Zusatz zu dieser Quellenstelle in einem aus dem Jahre 1650 stammenden Auszug:

modo inquietandi aut aliam admonitionem eis offerendi, aut in iudicium eos vocandi, sive debiti gratia quod a defuncto descendit, sive alterius cuiusque causae nomine ad memoratas personas specialiter pertinentis.

⁷⁰⁾ Homeyer S. 189 Nr. 162.

„Etiam circa personas non Catholicos vel pauperes, quae nullos pro defuncto luctus vel exequias celebrant nec celebrare volunt, cum hoc (d. h. der Dreissigste) non solum ob luctum, sed etiam alia ratione supra allata sit introductum“⁷¹⁾.

Nach dem Landbuch von Obwalden von 1635 (fol. 89) kann das Erbe bis zum Dreissigsten ausgeschlagen werden, jedoch nur dann, wenn es bis dahin nicht angetastet worden ist. Es heisst hier:

„Wir haben auch uff Georgi Tag im 1570 Jahr uffgesetzt, wan einer abstürbt, da man nit wol wyssen mag, ob guett für oder hinder ist, dass desselben erben oder vögt da nit von dess verstorbenen hab und guett dannen nemmen, verkauffen oder verenderen sollent, weder wenig noch vill, ligentz noch farentz one einess Landtammanss und der räthen oder merer teil gellten erlaubtnuss oder geheiss zuvor, ob die rechnung gescheche, sonders soll denn gemeinen gellten fürderlich und angentz vor dem dryssgsten zuesamen verkündt vnd die rechnung uffgenomen wärden, also dass die erben uff den dryssgsten sagen, ob sye in dass erb stahn wöllent oder nit, und so sye oder ihre vögt sagen, dass sye in das erb stahn und die gelten bezallen wöllent, ist das bösst (Beste); so sye dann sagent, dass sy nit darin stan wöllent, so sollent die gelten dem guett oder Erb ein vogt geben und darnach denselbigen, wie bissharo bruch und Landtrecht gsin, bezallen, schalten und walten lassen. So es sich aber funde, dass die erben oder vögt vor dem dryssgsten, ohne erlaubtnuss oder geheyss, alss obstat, ingryff gethan, dannen genommen und verenderet hettent, alssdann so sollent sye die gelten bezallen, es sye für oder hinder“⁷²⁾.

⁷¹⁾ Homeyer Nr. 163 S. 190.

⁷²⁾ J. J. Blumer: Staats- und Rechtsgeschichte der schweizerischen Demokratien (1859) II 2 226.

Der Dreissigste als Tag ist nicht in allen Rechten Fristende, sondern bisweilen auch Fristbeginn gewesen, dies in der Erwägung, dass den Erben für die kultischen Handlungen eine Frist frei von rechtlichen Behelligungen belassen sein soll. Nach thüringischen Stadtrechten aus dem 16. Jahrhundert konnte der Erbe noch sechs Wochen nach dem Dreissigsten erklären, ob er die Erbschaft annehmen wolle oder nicht⁷³⁾. Ebenso fing in Einsiedeln die Ausschlagungsfrist erst mit dem Dreissigsten an⁷⁴⁾. Bis dahin hatten, wie auch in Glarus und in westschweizerischen Stadtrechten, Rechnungsruf und Inventaraufnahme zu erfolgen⁷⁵⁾. Bis zum Dreissigsten hat nach einem Solothurner Mandat von 1704 die Witwe Vertraute des Ehemannes den ‚Waislinherren‘ vorzuschlagen, die dann nach dem Dreissigsten das Inventar aufnehmen sollen.

Bis zum Dreissigsten musste sich ein abgesonderter Sohn erklären, ob er unter Einwerfung des Empfangenen ‚mit zu Theile‘ gehen wolle⁷⁶⁾, bis dahin konnte sich nach märkischem Recht auch die überlebende Witwe äussern, ob sie ihre Statutarportion (*feudum in quo possidet et dotium sibi est constitutum*) annehmen wolle⁷⁷⁾.

Die hier angeführten Beispiele führen uns zur Betrachtung der Rolle, die der Dreissigste als Stichtag spielte, als Termin, an dem Rechtshandlungen stattzufinden hatten, die sich auf die Erbschaft bezogen.

Eine solche Rechtshandlung ist die Inventur. Im alten deutschen Rechte bedurfte der Erbe des Inventars nicht, um gegen die Haftung für Schulden des Erblassers

⁷³⁾ Homeyer S. 177 Nr. 83; S. 89 Nr. 178.

⁷⁴⁾ Blumer a. o. O. 226.

⁷⁵⁾ Vgl. aus den bei Huber IV 672 angeführten Quellenstellen folgende aus dem Wallis: *Aprez sachez que ce aucuns se pourte per hers per benefice de eunteire per la coustume, il doit faire leinuentaire dedans XXX jours, et ce il veult renuncier ces biens, il peut touz jours renuncier dedans an et jour.*

⁷⁶⁾ Homeyer S. 229.

⁷⁷⁾ Homeyer S. 182 Nr. 120.

gefeit zu sein. Mit dem Übergang der Schuldenhaftung auf den Erben und dem Einsetzen der Ausschlagungsmöglichkeit kam auch die Inventaraufnahme auf. Ähnlich wie zur Ausschlagung fangen auch zur Inventurierung die Fristen entweder mit dem Todestage an und laufen zum Dreissigsten⁷⁸⁾ oder beginnen mit diesem Tage, von dem an sie meist einen Monat dauern⁷⁹⁾. Mit der Inventarisierung ist, namentlich in jüngeren Quellen, auch meist eine Siegelung des Nachlasses verbunden.

Ebenfalls am Dreissigsten fand, sofern ein solches hinterlassen worden war, die Eröffnung des Testaments statt. Nach der Tiroler Landesordnung von 1526/32 erfolgte sie am Dreissigsten selbst⁸⁰⁾. In spätern Gesetzen dagegen war der Dreissigste nur noch letzter Tag der Frist, in der die Testamentseröffnung stattzufinden hat. Nach Mitteilungen, die Homeyer um die Mitte des vorigen Jahrhunderts erhielt, muss es in rein katholischen Gegenden Westfalens damals als ein Verstoss gegen die Pietät gegolten haben, wenn ein Erbe vor dem Dreissigsten das Testament eröffnen liess. Der Aufschub der Testamentseröffnung bis zum Dreissigsten, aber nicht weiter hinaus, ist nach unserm Zivilgesetzbuch heute noch möglich⁸¹⁾. Dies kann praktische Bedeutung haben, indem auf den Dreissigsten die Verwandten zusammenkommen.

Er ist somit seit alters her der gegebene Tag für Teilungshandlungen. Als nach dem Tode des Niklaus

⁷⁸⁾ Homeyer S. 182 Nr. 121: Neumärkische Kammergerichtsordnung von 1700; Georg Hegglin: Das gesetzliche Erbrecht der Rechtsquellen Unterwaldens: Geschichtsfreund 84 262 und die oben angeführten Beispiele.

⁷⁹⁾ Homeyer 176 Nr. 69: Statuta des Städtchens Seidenberg an der Oberlausitz; 177 Nr. 78: Hamburger Recht von 1603; 178 Nr. 86: Statuten der Stadt Gotha von 1597; 187 Nr. 156: Bayreuter Polizeiordnung von 1746.

⁸⁰⁾ Homeyer 188.

⁸¹⁾ ZGB 557: Die Verfügung des Erblassers muss binnen Monatsfrist nach der Einlieferung von der zuständigen Behörde eröffnet werden.

von Diesbach Bern und Freiburg sich um das Priorat von Grandson stritten, erklärte Bern vor der Tagsatzung, nach dem Dreissigsten würden die von Diesbach, also die Erben, nach Besançon verreisen; man solle sie beauftragen, Beweismittel zu suchen⁸²⁾. Am Leichenmahl, das am Dreissigsten gehalten wird, kommen noch heute fällige Erbschaftsangelegenheiten zur Sprache, wird entsiegelt, inventiert, geteilt⁸³⁾. Dann erst wird das Erbe angetreten.

Vor der Teilung werden die Nachlasskosten ausgeschieden. Als solche gelten der Unterhalt der Witwe, Erben und früher auch der Dienstboten, die in Hausgemeinschaft lebten. Ferner kommen dazu die Begräbniskosten, die Seelenmessen und die Ausgaben für Festlichkeiten⁸⁴⁾. Andererseits gehört aber die Nutzniessung an Legaten bis zum Dreissigsten in den Nachlass. Das Decretum Saxonum bestimmte 1746 hierüber folgendes⁸⁵⁾: ‚Wenn jemandem etwas vermacht worden, sollen die Erben schuldig sein, demselben alle nach Ablauf des 30. Tages nach des Testatoris Tode davon erhobene Nutzungen zu erstatten, auch von solcher Zeit an die legierten Posten und Geldquanta zu verzinsen . . .; dagegen dem Erben die Nutzungen und Zinsen bis dahin, auch in dem Falle, da ein tertius oder legatarius selbst dasjenige, so ihm vermacht worden, besitzt, oder das legierte Capital bei demselben steht, gleichfalls verbleiben.‘

Der Dreissigste gilt aber nicht nur inter partes, d. h. innerhalb der Hausgemeinschaft. Auch aussenstehende Dritte haben ihn zu respektieren in einer Weise, die am

⁸²⁾ Eidg. Abschiede IV le 352 (1550).

⁸³⁾ S. Meier: ‚Volkskundliches aus dem Kelleramt‘ (Unteres Reusstal), Schweiz. Archiv für Volkskunde VI 252 und neuere Mitteilungen, namentlich aus dem Kanton Luzern, im Archiv der Schweiz. Gesellschaft für Volkskunde.

⁸⁴⁾ Homeyer 221: In einem Stralsunder Rechtsfall von 1484 wenden die Erben nichts dagegen ein, dass sie dasjenige zahlen müssen, was die Witwe an Bier, Brot und für Vigilien, Seelenmessen und das Begräbnis ausgegeben hat.

⁸⁵⁾ Homeyer S. 184 Nr. 132.

besten dem heutigen Rechtsstillstand zu vergleichen ist. Schon die Glosse zum Sachsenspiegel I 22 § 1 bemerkt, dass Erbschaftsschulden vor dem Dreissigsten unklagbar sind⁸⁶⁾. Der Rechtsstillstand wird in den Quellen bald mit der Ehre, die dem Toten gebührt, bald mit dem Respekt vor der Trauer gerechtfertigt:

„Si qui creditores invaserint haereditatem sine auctoritate iudicis, aut haeredes intra triginta dies luctus molestia affecerint et in exigendo se minus modeste gesserint, iure crediti sui cadere debent.“⁸⁷⁾

„Ex dispositione juris Saxonici vel ex honore erga maritum defunctum, quia alias iuris est, ut intra trigesimum hereditas jacens (man beachte den römisch-rechtlichen Ausdruck) neque a creditoribus neque ab ipsis heredibus molestari debeat“⁸⁸⁾.

Eine solche dreissigtägige Frist ohne Behelligung bestand auch nach Hofrecht, wo, wie unten zu zeigen sein wird, der Todfall meist am Dreissigsten entrichtet werden musste, „Inwendlich XXX tagen“, heisst es im Weistum von Wirf an der Eifel, „sol der lehenmann von dem herren nit gefragt werden“⁸⁹⁾. Das gemeine Recht kannte eine ähnliche Nachlassruhe für neun Tage entsprechend dem römischen Gedächtnistage. Daraus leitete es den auch ins deutsche Recht hinübergenommenen Satz ab, dass Ansprüche der Gläubiger vor Ende der Nachlassruhe, also vor dem Neunten oder dem Dreissigsten, von keiner Verjährung betroffen werden⁹⁰⁾. Materiell besteht dieser Verjährungsstillstand heute noch während fünf Tagen nach dem Todestage des Erblassers für Erbschaftsschulden⁹¹⁾.

⁸⁶⁾ Homeyer 172 Nr. 47.

⁸⁷⁾ Curländische Statuten aus dem 13. oder 14. Jahrhundert. Homeyer 181 Nr. 110.

⁸⁸⁾ Fr. Müller: Practica Marchia 1678 (Rechtsbuch für die Mark Brandenburg). Homeyer 182 Nr. 120.

⁸⁹⁾ Grimm, Weist. II 617.

⁹⁰⁾ Homeyer 218; Novella 115.

⁹¹⁾ SchKG Art. 59.

An den Dreissigsten musste sich auch der Grundherr halten, von dem Erblasser das Gut zu Lehen, meist in Erbleihe, empfangen hatte. Neben seiner erbrechtlichen Stellung finden wir den Dreissigsten daher auch im Hofrecht⁹²⁾. Was das Hofrecht nach dem Tode eines Hofhörigen forderte, musste entweder längstens am Dreissigsten erfüllt sein oder durfte nicht vor dem Dreissigsten gefordert werden. Es musste der Sterbfall an den Grundherrn abgeliefert sein, und der Erbe musste die Verleihung des Gutes an sich nachgesucht haben⁹³⁾. Wie im Landrecht ist auch im Hofrecht der Dreissigste bald Beginn, bald Ende einer Frist⁹⁴⁾. Als Beginn einer Frist zeigen ihn folgende der von Grimm gesammelten Weistümer:

Appenwiler (Oberelsass) 1486: Wenn ein Huber stirbt, soll das Gut durch den Meier seinem richtigen Erben verliehen werden. Dieser soll den Ehrschatz zahlen⁹⁵⁾.

Fresingen (Obermosel) 1541: Wenn nach ihres Mannes Tod die überlebende Ehefrau die Erbschaft empfangen will, muss sie innert 30 Tagen nach dem Tode ihres Mannes diese vom Meier nachsuchen⁹⁶⁾.

Oberweseling (Rheinland) 1573: Verwaiste Güter sollen binnen 30 Tagen neu besetzt werden, wozu sich die Erben zu melden haben. Sonst verlieren sie die Güter⁹⁷⁾.

⁹²⁾ Vgl. Siegel: Der Dreissigste, insbesondere nach Hofrecht: Krit. Vierteljahresschrift VII (1865) 275 f., welcher kurze Aufsatz eine willkommene Ergänzung zu Homeyers Abhandlung bietet, die, obwohl sehr umfassend, diesen Rechtszweig kaum berührt.

⁹³⁾ Siegel 281 f.

⁹⁴⁾ Gegen Siegel S. 281, der ihn im Hofrecht als terminus ad quem betrachtet.

⁹⁵⁾ I 844.

⁹⁶⁾ II 250.

⁹⁷⁾ III 847.

Elsass 1375: Ledig Gut soll in den nächsten 30 Tagen empfangen werden⁹⁸).

Erst nach dem Dreissigsten liessen folgende Weistümer Rechtswirkungen eintreten:

Roffisheim (Unterelsass) 1301: Das Gutt soll durch den Meier frühestens am Dreissigsten, spätestens, wenn der Erbe ausser Landes ist, nach Jahr und Tag verliehen werden⁹⁹).

Hattweiler (Hessen) 1575: Am dritten Tage nach dem Dreissigsten kommen Hubmeier und ein Huber das beste Stück Vieh holen¹⁰⁰).

Hoechen (Hessen) 1509: Nach dem Dreissigsten kommt der Hubmeier ein Stück Vieh holen. Die Witwe darf aber eines voraus nehmen¹⁰¹).

Brombach an der Nahe (Rheinland) 1508: Nach dem Dreissigsten wird das Gut den Erben verliehen und das Besthaupt genommen¹⁰²).

Soest (Westfalen) 1186: Cum autem mortuus fuerit vir, uxor seu filii medietatem omnium quadrupedum dabunt curti celebrato tricesimo defuncti¹⁰³).

Ganz besonders deutlich zeigt den Zusammenhang zwischen kultischer und rechtlicher Bedeutung des Dreissigsten, indem kultische Feier und rechtliche Leistung unmittelbar verknüpft werden, die Öffnung von Wilgarts-wiesen bei Annweiler (Hessen) 16. Jahrh.: „Wann ein mann stirpt in diesem gericht, der ist mein Herrn von Hornbach ein Hauptrecht (schuldig); dasselbe soll ziehen ein scheffner meines herren, der schultheiss und die schöffen zu dem driszigem, und soll die frauw ir viehe als darstellen und sie dan anzeigen darnach mein(em) Herr von Hornbach. Davon soll er geben ein Scheffenrecht den

⁹⁸) V 445; ähnlich V 430, VI 602, 611, 636.

⁹⁹) I 635.

¹⁰⁰) V 682.

¹⁰¹) V 701.

¹⁰²) VI 447.

¹⁰³) VI 724.

Scheffen. Und dasselbe Hauptrecht soll dadurch meins Herrn Scheffnern geschafft werden gen Hornbach. Und dann (wenn) es kompt gen Hornbach in den klockenschall, so soll man es verkünden in dem stift; so sollen sie sich anthun (d. h. die Stiftsleute, denen die Abgabe gezollt wird) und sollen dem hauptrecht entgegengon mit leitenen glocken und irem dotencreutz und sollen es empfohen als ob die leich selbs keme und sollen im begehen seinen siebnen, dreissigsten und jahrzeit ewiglichen mit singen und mit lesen'. Das beste Stück Vieh wird also dem Stift dargebracht, wenn die Angehörigen den Dreissigsten feiern kommen.

Dem Hofrechte eigen sind die Bestrebungen, diese Frist abzukürzen, die sich vielleicht daraus erklären lassen, dass es sich meist um arme Leute handelte, die auf Wiederverleihung des Gutes angewiesen waren¹⁰⁴). Wir finden daher die Frist auf sieben (entsprechend der Seelenmesse des Siebenten) bis dreissig Tage nach dem Tode festgelegt in den Weistümern von:

Mundersbach (Rheinland) 1532: ‚Die lehenleut erkennen, wan ein lehenmann tochts halber abgehen würde, so sal der ander lehenmann, der da zutast, das lehen inwendig dem sibenten und zu dem lengsten zu dem drissigsten mit der herrn gnad empfangen¹⁰⁵).

Marodt (Trier) 1575: ‚Auch ist hofrecht, dass wann ein entfangene handt abgeheth, soll die ander wiederumb angehen, die dieselbige guetter besitze, zum siebenten tagh mit rehten, zum dreissigsten soll man ime noch gnadt thun¹⁰⁶).

Dottikon (Aargau): ‚Von dem erbe git man dz beste hôpt, dz den herd bûwet, ze val (als Fall), und von dem lehen dz beste ân eines, und die välle, die in der kilchhöre gevallent, die sol man weren von dem grab in den hof ze tottikon, und aber ûsswendig der

¹⁰⁴) Siegel 284.

¹⁰⁵) I 635.

¹⁰⁶) I 841.

kilchhöri jnnwendig siben nähten und, wa dz nit beschicht, da sol und mag dz gotzhûs söliche güeter in sine gewalt ziehen.¹⁰⁷⁾

In andern Fällen waren Rechtswirkungen sonstwie an den Siebenten¹⁰⁸⁾, an den Vierzigsten¹⁰⁹⁾ oder an den Dritten geknüpft¹¹⁰⁾, was auch als Beweis für die Übernahme religiöser Vorstellungen in die Rechtssprache angesehen werden darf.

III. Die heutige Bedeutung des Dreissigsten, insbesondere nach dem schweizerischen Zivilgesetzbuch.

In zwei Artikeln unseres heutigen Erbrechtes findet der Dreissigste seinen rechtlichen Niederschlag. Es bestimmt Art. 606: ‚Erben, die zur Zeit des Todes des Erblassers in dessen Haushaltung ihren Unterhalt erhalten haben, können verlangen, dass ihnen nach dem Tode des Erblassers der Unterhalt noch während eines Monats auf Kosten der Erbschaft zuteil werde.‘ Dass bei Berechnung des verfügbaren Teiles die Ansprüche der Hausgenossen auf Unterhalt während eines Monats von der Erbschaft abzuziehen sind, bestimmt Art. 474 ZGB.

Dieses gesetzliche Vermächtnis an die Hausgenossen fand sich in ähnlicher Form in verschiedenen kantonalen Rechten, in Zürich (Privatrechtliches Gesetzbuch § 923), Schaffhausen (PG § 1866), Solothurn (Zivilgesetzbuch § 467), Aargau (Bürgerliches Gesetzbuch § 976), in Zürich und Solothurn ausdrücklich bis zum Dreissigsten befristet. Die Nachlassruhe, während der keine Betreibung, weder für Schulden des Erblassers noch für solche des

¹⁰⁷⁾ W. Merz: Das Intestaterbrecht der aargauischen Rechtsquellen 1891 S. 129.

¹⁰⁸⁾ Siegel 285 f.; Grimm Weist. I 491 (1455), II 194 (1602), 652 (1404), 757 (1641).

¹⁰⁹⁾ Grimm Weist. IV 468 (1350): In Dampfreux bei Pruntrut erfolgte der Heimfall nach 40 oder 42 Tagen.

¹¹⁰⁾ Siegel 287, Grimm Weist. I 330 (1344), II 189 (1582).

Erben, stattfinden durfte, kannten Zug, Aargau, Freiburg, Neuenburg, Graubünden¹¹¹).

Ein Rechtsstillstand, der über denjenigen nach Art. 59 SchKG hinausgegangen wäre, stand bei den Beratungen über das Zivilgesetzbuch nie zur Diskussion. Dagegen zog die Expertenkommission in Erwägung, welchen Personenkreis sie des Dreissigsten teilhaftig werden lassen solle. Die Erläuterungen des Justiz- und Polizeidepartementes hätten eine Ausdehnung des Dreissigsten auch auf nicht erbberechtigte Hausgenossen erlaubt. Sie führten aus: ‚Überdies sollen die Erben, die zur Zeit des Todes des Erblassers in dessen Haushaltung ihren Unterhalt erhalten haben, im Anschluss an die alte Überlieferung des sog. Dreissigsten einen Anspruch auf Fortsetzung der Haushaltung für die Zeit eines Monats besitzen, einen Anspruch, der in billiger Weise auch auf nicht erbberechtigte Hausgenossen ausgedehnt wird und sehr wohl vom Entwurf in diesem Umfang anerkannt werden dürfte.‘

Als die eidgenössische Expertenkommission den einschlägigen Art. 619 beriet, stellte Fehr den Antrag auf Erweiterung der Begünstigung auf die Hausgenossen, worin er von Hitzig, der auf die entsprechende Regelung des zürcherischen Rechtes verwies, unterstützt wurde. Dagegen machte Brosi geltend, es lasse sich kaum rechtfertigen, z. B. Gesellen und Lehrlingen das Recht zu geben, einen Monat von der Erbschaft zu leben. Hierauf wurde der Antrag Fehr mit 17 : 11 Stimmen abgelehnt¹¹²).

Die parlamentarischen Beratungen brachten keine Änderungen, so dass der Dreissigste wohl als Prinzip, jedoch zugunsten eines begrenzten Personenkreises Eingang ins Zivilgesetzbuch fand. Wer ist subjektiv berechtigt? Das Gesetz gibt hierauf keine eindeutige Antwort. Während der Text von Art. 606 von Erben, die in der Haushaltung des Erblassers ihren Unterhalt

¹¹¹) Vgl. Huber I 344, II 141 und 391.

¹¹²) Vgl. Protokoll der Exp.-Komm. zu Art. 619. Tuor, Kommentar 2 zu Art. 606.

erhalten haben, spricht, erwähnt die Marginale dies als Anspruch der Hausgenossen und Art. 474 anerkennt ebenfalls Ansprüche der Hausgenossen als abzugsberechtigt. Wer soll nun zehren dürfen, Hausgenossen schlechthin oder nur hausgenössige Erben? Oder gibt es etwa eine Mittellösung dahingehend, dass Hausgenossen ohne Erbeneigenschaft keinen Unterhaltsanspruch haben, jedoch, wenn ihnen ein Unterhalt gewährt wird, die Ausgaben hierfür vom verfügbaren Teil nach Art. 474 abgezogen werden dürfen?

Abgesehen davon, dass schon die Materialien eindeutig für eine einschränkende Anwendung des Dreissigsten sprechen, kommt man auch nach der kritischen Methode zum gleichen Schluss. Das Zurückgehen der bäuerlichen in der Gesamtzahl der Hausgemeinschaften und die stark erleichterten Möglichkeiten der Umstellung haben sachlich das Anwendungsgebiet des Dreissigsten verkleinert. Er stellt sowohl erb- als auch obligationenrechtlich eine Ausnahme dar, die einschränkend zu interpretieren ist, also nur so weit zugelassen werden darf, als das Gesetz sie ausdrücklich vorsieht¹¹³). Er findet also nur auf die Erben Anwendung, auf die gesetzlichen jedoch gleich wie auf die eingesetzten¹¹⁴). Erbe ist hier auch der blosse Nutzniesser, insbesondere der überlebende Ehegatte. Sein Ausschluss würde sich mit dem Zwecke des Dreissigsten gar nicht vertragen. Hier ist somit der Gesetzestext extensiv auszulegen¹¹⁵). Unter den Hausgenossen i. S. von Art. 474 sind die hausgenössigen Erben zu verstehen¹¹⁶). Sofern

¹¹³) Hieran ändert auch das moderne Arbeitsrecht mit seinen oft rückbildenden Tendenzen nichts; denn bei aller Sozialpolitik sind Stärkung der Hausgemeinschaft und Ausbau der Unterhaltsansprüche fremde Seitenwege.

¹¹⁴) So Tuor 3 zu Art. 606; anders Escher 2 zu Art. 606. Das ZGB macht keinen Unterschied. Gerade eine längere Zeit bestandene Hausgemeinschaft kann Anlass zur Erbeneinsetzung bieten.

¹¹⁵) Tuor 4 zu Art. 606; Escher 2 zu Art. 606.

¹¹⁶) Tuor 33 zu Art. 474.

der nicht erbberichtigte Hausgenosse im Dienstverhältnis zum Erblasser stand, kann aber auch Art. 355 OR eine Rolle spielen. Der Richter kann für das Erlöschen des Dienstverhältnisses infolge Todes des Erblassers billigen Ersatz in Form eines Unterhalts bis zu einem bestimmten Termin, beispielsweise bis zum Dreissigsten, zusprechen. Diese Auslagen fallen dann auch unter den Schuldenabzug des Art. 474. Vermächtnisnehmer müssen sie gegen sich gefallen lassen. Nicht aber werden die Erben ihnen gegenüber geltend machen können, was sie von sich aus den Dienstboten zum Unterhalt über den Todestag hinaus zuwenden.

Der Umfang des Anspruches auf Unterhalt richtet sich nach dem Mass, in dem Unterhalt zu Lebzeiten des Erblassers gewährt wurde. Es soll während dreissig Tagen alles bleiben wie bisher. Nach dieser Überlegung ist auch die Frage zu beantworten, ob Art. 606 zwingendes Recht darstelle. Zweck der Bestimmung ist, die hausgenössigen Erben eine Zeitlang in gleichen wirtschaftlichen Verhältnissen zu belassen. Sorgt der Erblasser hiefür in einer andern Weise, müssen sich die Erben zufrieden geben und können keine weitem Rechte beanspruchen; immer aber muss ihnen der Dreissigste als eine Art gesetzliches Vermächtnis belassen werden, das sie über den Pflichtteil hinaus beanspruchen können. Die Frist ist im hergebrachten Sinne, und nicht nach OR Art. 77 zu berechnen, beträgt also 30 abgezählte Tage¹¹⁷⁾.

Werfen wir einen Blick auf die Zivilrechte anderer Länder, so finden wir den Dreissigsten in ähnlicher Form im Deutschen Bürgerlichen Gesetzbuch von 1900 § 1969, allerdings als dispositives Recht, und nicht als Erweiterung des Pflichtteils: „Der Erbe ist verpflichtet, Familienangehörigen des Erblassers, die zur Zeit des Todes des Erblassers zu dessen Hausstande gehört und von ihm Unterhalt bezogen hatten, in den ersten dreissig Tagen

¹¹⁷⁾ So Tuor 7 zu Art. 606; anders Escher 3 zu Art. 606.

nach dem Eintritte des Erbfalles in demselben Umfange, wie es der Erblasser getan hatte, Unterhalt zu gewähren und die Benützung der Wohnung und der Haushaltsgegenstände zu gestatten. Der Erblasser kann durch letztwillige Verfügung eine abweichende Anordnung treffen.‘ In ausgesprochen katholischen Ländern, wie Frankreich, Italien, Österreich, Spanien, den mittel- und südamerikanischen Staaten dagegen finden wir den Dreissigsten nicht.¹¹⁸⁾ Dies muss verwundern, wenn man die Liturgiegeschichte zum Ausgangspunkt nimmt. Neben der kultischen Überlieferung muss ein anderes, stärkeres Element wirksam gewesen sein. Es ist das germanische Erbrecht, einerseits mit dem starken Hervortreten der gesetzlichen Erbfolge andererseits mit dem Grundsatz des unmittelbaren Überganges des Erbes auf den Erben. Nur wo die letztwillige Verfügung Ausnahme war, konnte sich die Belastung des Erben durch Nutzniessungs- und Unterhaltsansprüche der Hausgenossen behaupten, nur wo der sofortige Übergang des Erbes selbstverständlich war, stellte sich die Frage, wie lange der Erbe sich diese Beeinträchtigung seines Besitzes gefallen lassen müsse. Daraus ist zu erklären, dass wir die Überlieferung des Dreissigsten in den Rechten von katholischen und protestantischen Schweizerkantonen und von mehrheitlich protestantischen Staaten finden.

Wie sehr der Dreissigste mit der Grossfamilie des germanischen Rechtes verbunden ist, zeigen baltische Rechte, die auch auf eine Quelle der Rechtsbücherzeit, die Kulmer Handfeste, zurückgehen, die hier im Ordensland massgebend war. Das liv-, est- und kurländische Privatrecht kannten ihn bis in unsere Zeit hinein. Nach livländischem Landrecht durfte im Laufe von dreissig Tagen, von des Ehemannes Tod an gerechnet, die Witwe weder von ihren Miterben noch von den Gläubigern ihres Gatten mit Ansprüchen an die Erbschaft belästigt werden

¹¹⁸⁾ Walter Hallstein: ‚Der Dreissigste‘ in: Rechtsvergleichendes Handwörterbuch des Zivil- und Handelsrechts 2 682 f.

(Art. 1768). Im estländischen Stadtrecht betrug dieser Schutz ebenfalls 30 Tage (Art. 1844), im estländischen Landrecht sogar ein Jahr und sechs Wochen (Art. 1769), worin die germanische Verschweigungsfrist weiterlebte. Wenn auch diese aus der Mitte des vorigen Jahrhunderts stammenden Gesetze von den jungen baltischen Staaten anfänglich übernommen wurden, so verschwanden durch die Agrarreformen die grossen Güter und damit auch die Daseinsberechtigung des Dreissigsten. In Lettland wurde er denn auch ganz folgerichtig bei der Kodifikation vom 1. Januar 1938 abgeschafft.

Diese vergleichende Übersicht und die Beobachtung, dass bei uns in der Schweiz der Dreissigste im katholischen Mittelland, nicht aber in den Voralpen und Alpen eine kultische Rolle spielt, veranlasst zum Schluss, dass er Familiengrundbesitz von gewissem Umfange zur Voraussetzung hat, wie er sich bei einer stark gebundenen Erbfolge erhält, in den Bergtälern, wo der Reichtum des Bauern in seinem Bürgerrecht, in der Genossenschaft liegt, aber kaum vorkommt.

IV. Die Begründung des Dreissigsten.

Suchen wir abschliessend festzustellen, wieso der Dreissigste in Kultus und Recht überhaupt aufkommen konnte, so finden wir den gleichen Ausgangspunkt: Die Unmöglichkeit, den Tod zu begreifen. Der Tod bringt die grössten Einbrüche in das menschliche Zusammenleben, und die Pflege des Dreissigsten ist in Kult und Religion ein schwacher Versuch, seine Wirkungen zu mindern. Die kultischen Handlungen erfolgen um des Verstorbenen willen: Das Gute, das er zu Lebzeiten zu tun unterliess, wird von seinen Angehörigen durch Messopfer nachgeholt. Die rechtliche Nachlassruhe dagegen besteht zugunsten der Hinterbliebenen. Es bleibt uns die innere Verbindung zu suchen.

Man kann eine mehr äusserliche Erklärung darin finden, dass Seelenmessen und Nachlassruhe unmöglich dauernde Massnahmen sein konnten, somit eine Befristung verlangten und als solche sich im Hinblick auf Mondlauf und Monat am ehesten eine solche von 30 Tagen aufdrängte. Auf diese Weise lässt sich wohl erklären, wieso der Dreissigste an Bedeutung die andern Gedächtnisfristen überragte und allmählich verdrängte, doch seine innere Begründung ist wohl anderswo zu suchen.

Die Unfassbarkeit des Todes hat schon den Menschen primitiverer Kulturen schliessen lassen, der Verstorbene lebe in irgendeiner Weise weiter. Uns interessieren aber hier weder die Seelenwanderungen noch okkulte Phänomene, sondern die volkskundlichen und ethnographischen Belege und Überlieferungen, die das Fortleben des Verstorbenen in Perioden einteilen. Wie die fränkische Zeremonie beim Königswechsel zeigt¹¹⁹⁾, wird der tote König vom Tode bis zur Bestattung als lebend betrachtet, sein Bild wird mit Weihwasser und Essen bedient, eine Übung, wie wir sie gegenüber dem Toten bisweilen auch noch in bäuerlichen Verhältnissen finden. Nachdem die Bestattung erfolgt ist, wird der Tote aber noch nicht als endgültig abgeschieden betrachtet. Er ist noch unter der Erde und kehrt doch ins Haus zurück. Seine Seele braucht noch eine gewisse Zeit, um sich von den Hinterbliebenen, von Haus und Besitz zu trennen¹²⁰⁾. Die Eigenschaft des Hermes als Seelenführer, dem am dreissigsten Tage nach dem Tode geopfert wird¹²¹⁾, lässt uns das Vorhandensein dieses Glaubens schon bei den Griechen vermuten. Vom Ostersonntag bis Himmelfahrt sind es vierzig Tage. In diesen, erzählt die Apostelgeschichte, Kap. 1, Vers 3,

¹¹⁹⁾ Paul Geiger: *Le roi est mort — vive le roi*, Schweiz. Archiv für Volkskunde 32 (1932) S. 12 f.

¹²⁰⁾ Vgl. Geiger a. o. O. 17 mit Belegen; ders. in: *Deutsches Volkstum in Sitte und Brauch* 1936 S. 130; Schreuer: *Das Recht des Toten*. Z. für vergl. Rechtswissenschaft Bd. 33, 34.

¹²¹⁾ Oben S. 376.

liess sich Jesus sehen unter den Jüngern vierzig Tage lang und redete mit ihnen vom Reiche Gottes. Wenn auch die vierzigtägige Tradition in Kult und Recht durch die dreissigtägige verdrängt wurde, so muss gerade diese Stelle der Apostelgeschichte dem Gedanken des Weiterlebens nach dem Tode eine wirkungsvolle Unterlage gegeben haben. Es handelt sich um ein ganz geheimnisvolles, nur den Jüngern wahrnehmbares Weiterleben, über das uns sonst fast nichts überliefert ist. Was lag nun näher, als mit den Kirchenvätern zu schliessen, dass die Seele erst am oder nach dem Dreissigsten vor Gott trete. Leib und Seele sind dualistisch aufzufassen. Der leibliche Tod und die Bestattung schliessen ein weiteres Verweilen der Seele auf Erden oder irgendwo zwischen Himmel und Erde nicht aus. Diese Vorstellung ist sogar in eine der genannten Rechtsquellen, das Magdeburger Schöffengericht¹²²⁾ eingedrungen, wo der Mann den Erben das Recht auf die Gerade seiner verstorbenen Gattin damit vorläufig abschlagen kann, dass er sagt, sie sei noch auf der Erde¹²³⁾, am Dreissigsten sei der Erbenspruch fällig.

Der Übergang des Dreissigsten vom Kult zum Recht ist dadurch zu deuten, dass den Hausgenossen durch die Seelenmessen Verpflichtungen oblagen, so dass es als billig erachtet wurde, sie so lange auch unbehelligt im Genusse des Nachlasses stehen zu lassen. Die Bedeutung des Dreissigsten wurde dadurch vergrössert, dass im Unterhaltsanspruch der Witwe und der Dienstboten sowie in der Ausschlagung Rechtsinstitute aufkamen, die notwendigerweise an eine Frist oder einen Termin ge-

¹²²⁾ S. 394.

¹²³⁾ An das unsichtbare Weiterleben des Verstorbenen erinnert auch die in Nendaz (Wallis) bestehende Sitte, dem Toten einen Platz freizubehalten und ihm am Familientisch ein Gedeck aufzustellen und Speise vorzusetzen. Vgl. H. Brockmann: Schweizer Volksleben II 51.

knüpft werden mussten. Hiefür kam vornehmlich der Dreissigste in Betracht.

Das Recht, die selbtherrliche Zwangsordnung, die sich der Mensch für sein äusseres Leben gegeben hat, übernimmt hier einen Begriff, den der Totenkult aus der Not um die Seele geschaffen hat. In Kult und Recht aber ist der Dreissigste nur ein schwaches Bemühen, mit dem Unerforschlichen, dem Tode, fertig zu werden.
