

**Schriften zur Europäischen
Rechts- und Verfassungsgeschichte**

Band 18

Funktion und Form

**Quellen- und Methodenprobleme
der mittelalterlichen Rechtsgeschichte**

Herausgegeben von

**Karl Kroeschell und
Albrecht Cordes**



Duncker & Humblot · Berlin

Funktion und Form

Schriften zur Europäischen Rechts- und Verfassungsgeschichte

**Herausgegeben von Prof. Dr. Reiner Schulze, Münster,
Prof. Dr. Elmar Wadle, Saarbrücken,
Prof. Dr. Reinhard Zimmermann, Regensburg**

Band 18

Funktion und Form

**Quellen- und Methodenprobleme
der mittelalterlichen Rechtsgeschichte**

Herausgegeben von

**Karl Kroeschell und
Albrecht Cordes**



Duncker & Humblot · Berlin

Die Deutsche Bibliothek – CIP-Einheitsaufnahme

Funktion und Form : Quellen- und Methodenprobleme der
mittelalterlichen Rechtsgeschichte / hrsg. von Karl Kroeschell
und Albrecht Cordes. – Berlin : Duncker und Humblot, 1996
(Schriften zur europäischen Rechts- und Verfassungsgeschichte ;
Bd. 18)
ISBN 3-428-08919-7
NE: Kroeschell, Karl [Hrsg.]; GT

Alle Rechte, auch die des auszugsweisen Nachdrucks, der fotomechanischen
Wiedergabe und der Übersetzung, für sämtliche Beiträge vorbehalten
© 1996 Duncker & Humblot GmbH, Berlin
Fotoprint: Werner Hildebrand, Berlin
Printed in Germany

ISSN 0937-3365
ISBN 3-428-08919-7

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 (∞)

Vorwort

Dieser Sammelband ist im wesentlichen aus zwei rechtshistorischen Veranstaltungen in Freiburg i.Br. im Sommersemester 1993 hervorgegangen: Einem Seminar zum Thema "Recht im Mittelalter. Quellen- und Methodenfragen" und einem Symposium am 15./16.7.1993 mit Vorträgen der Professoren Takeshi Ishikawa, Gerhard Köbler, Yoichi Nishikawa und Hanna Vollrath, das man unter das gleiche Oberthema hätte stellen können. So lag es inhaltlich gesehen nahe, die beiden Veranstaltungen in einer Publikation zusammenzufassen.

Daß aber die besten der studentischen Seminarreferate überhaupt der wissenschaftlichen Öffentlichkeit präsentiert werden, bedarf eines Wortes der Begründung, zumal die meisten Studenten erst im zweiten Semester waren, als sie an dem Seminar teilnahmen. Es handelt sich, das sei nicht verhehlt, um ein Experiment. Sieben der zwölf Seminararbeiten wurden ausgewählt, drei von ihnen (Phillip Campbell, Bettina Fentzke, Holger Schmidt) aus dem quellenkundlichen Teil des Seminars, die anderen vier (Jens Ivo Engels, Johannes Liebrecht, Andrea Pawlowski, Jörg Riegel) zu methodischen Fragestellungen. Diese sieben erschienen uns, wenn nicht sogar schon als eigenständige wissenschaftliche Leistungen, so doch zumindest als zuverlässige Übersichten über den Forschungsstand zu zentralen Problemen der mittelalterlichen Rechtsgeschichte unter Integration der Literatur der Nachbardisziplinen (Romanistik, Allgemeine Geschichte, Ethnologie). Die Unbefangenheit, mit der die studentischen Autoren in ihren hier vorgelegten Erstlingsschriften bei der Sichtung der großen Namen ans Werk gingen, erwies sich - bei aller Verschiedenheit in Art und Stil - als das Pfund, mit dem dabei gewuchert werden konnte. Ob der Eindruck der Herausgeber geteilt wird, daß hierbei oft schon eine bemerkenswerte Reife der Darstellung erreicht wurde, muß dem Urteil des Lesers überlassen werden.

Der Weg vom Seminarreferat zum publikationsreifen Manuskript war freilich meist weiter als vorher gedacht. Mindestens eine, meist mehrere Überarbeitungen bis hin zur völligen Neuformulierung des Textes hielten die Autoren oder die Herausgeber für nötig - unbeschadet der Tatsache, daß sich am Ende die Rückkehr in die Nähe des Ausgangstextes als die beste der machbaren Lösungen erweisen konnte. Im jetzigen Zustand steckt in jedem Manuskript mindestens so viel Arbeit, wie sie zur Erstellung des Seminarreferats im Sommer 1993 aufge-

wendet worden war. Dies ist der Hauptgrund für die zeitliche Verzögerung, mit der dieser Band erscheint.

Die professoralen Beiträge in diesem Band decken sich ebenfalls nur zum Teil mit den mündlichen Vorträgen im Sommer 1993. Die Referate von Takeshi Ishikawa, der seine Wortforschungen am Text des Sachsenspiegels mit der zentralen Vokabel "Recht" fortsetzte, und Gerhard Köbler, der an seine früheren Reflexionen über "Recht, Gesetz und Ordnung" anknüpfte, können im wesentlichen unverändert hier vorgelegt werden - ein besonderer Glücksfall, da sich manche inhaltlichen Berührungspunkte zwischen ihnen ergaben. Der Vortrag von Hanna Vollrath wird hingegen nicht hier, sondern unter dem Titel "Rechtstexte in der oralen Rechtskultur des frühen Mittelalters" in: Michael Borgolte (Hg.), *Mittelalterforschung nach der Wende 1989, 1995*, S. 319-348 veröffentlicht. Statt dessen stellte Frau Vollrath für diesen Band den Vortrag zur Verfügung, den sie auf dem Leipziger Historikertag 1994 gehalten hatte, und der ebenfalls, wie schon ein nicht publiziertes studentisches Seminarreferat, die Probleme von Mündlichkeit und Schriftlichkeit berührt.

Das Referat von Yoichi Nishikawa können wir zu unserem großen Bedauern heute noch nicht vorlegen. Es war von Max Webers These vom formal rationalen Charakter des frühmittelalterlichen Rechts ausgegangen und hatte in Abgrenzung dazu die Hypothese entwickelt, daß sich für die Merowingerzeit das "Recht als Vorschlag" auffassen lasse: Es habe Verbindlichkeit nur für denjenigen entfaltet, der sich diesem Vorschlag anschloß und freiwillig unterwarf. Diese Idee entfaltete hohe Suggestionskraft und führte zu einer lebhaften Diskussion. Seine Überlegungen schienen dem Autor aber noch nicht publikationsreif. So bleibt nur die Hoffnung, daß dieser originelle Ansatz, der der Debatte um die Existenz objektiven Rechts im Frühmittelalter neue Impulse geben könnte, zu einem späteren Zeitpunkt in deutscher Sprache erscheinen wird.

Der Beitrag von Elmar Wadle schließlich wurde nicht in Freiburg vorgetragen, sondern erst nachträglich an Stelle eines anderen nicht publizierten Seminarreferats eingeworben, um mit dem Überblick über die Gottes- und Landfrieden eine empfindliche Lücke bei den Untersuchungen zu Quellenproblemen zu schließen.

Hierfür gebührt Herrn Professor Wadle besonderer Dank, ebenso wie für seine Bereitschaft, diesen Band in die Reihe der "Schriften zur Europäischen Rechts- und Verfassungsgeschichte" aufzunehmen. Herzlichen Dank verdienen darüber hinaus Frau Dr. phil. Doris Hellmuth und Herr Referendar Keno Zimmer, die den Text drucktechnisch betreuten, also Korrektur lasen und dem Computer die druckfertige Vorlage mit allen Formatierungsbefehlen usw. abrangen, und Frau Kornelia Blum, die die Teile des Manuskripts, die die Autoren nicht schon selbst in unserem Textverarbeitungssystem geliefert hatten,

erstellte. Vor allem aber gilt unser Dank den Autoren, die bereit waren, bei dem ungewöhnlichen Experiment, das diese Aufsatzsammlung darstellt, mitzuwirken.

Freiburg, im Januar 1996

Karl Kroeschell
Albrecht Cordes

Inhalt

Frühmittelalter

Holger Schmidt

Die Vulgarrechtsdiskussion	1
--------------------------------------	---

Phillip Campbell

Die Kapitularien. Entstehung und Bedeutung	23
--	----

Hochmittelalter

Hanna Vollrath

Fürstenurteile im staufisch-welfischen Konflikt von 1138 bis zum Privilegium Minus. Recht und Gericht in der oralen Rechtswelt des früheren Mittelalters . .	39
---	----

Elmar Wadle

Gottesfrieden und Landfrieden als Gegenstand der Forschung nach 1950	63
--	----

Gerhard Köbler

Recht, Gesetz und Ordnung im Mittelalter	93
--	----

Sachsenspiegel

Bettina Fentzke

Die Sachsenspiegel-Forschung.	117
---------------------------------------	-----

Takeshi Ishikawa

Die innere Struktur des mittelalterlichen Rechts. Das Beispiel des Sachsenspiegels	135
---	-----

Jens Ivo Engels

Zum historischen Quellenwert von Bildern. Das Beispiel des Sachsenspiegels . . .	153
--	-----

Moderne Methodendiskussion*Johannes Liebrecht*

Das <i>gute alte Recht</i> in der rechtshistorischen Kritik	185
---	-----

Andrea Pawlowski

Mentalitäten und Lebensformen	205
---	-----

Jörg Riegel

Ethnologie und Rechtsgeschichte. Möglichkeiten des interdisziplinären Kontaktes mit der Rechtsethnologie	229
--	-----

Abkürzungen

Africa	Journal of the international African Institute
AHR	American Historical Review
AKG	Arbeiten zur Kirchengeschichte
BDIDR	Bulletino dell'istituto di diritto romano
BDLG	Blätter zur deutschen Landesgeschichte
CT	Codex Theodosianus
DA	Deutsches Archiv für Erforschung des Mittelalters
FmaSt	Frühmittelalterliche Studien
Francia	Francia. Forschungen zur westeuropäischen Geschichte
GWU	Geschichte in Wissenschaft und Unterricht
History	History. Journal of the Historical Association
HJB	Historisches Jahrbuch der Görres-Gesellschaft
HRG	Handwörterbuch zur deutschen Rechtsgeschichte
HZ	Historische Zeitschrift
IURA	Rivista internazionale di diritto romano e antico
Labeo	Labeo. Rassegna di diritto romano
LexMA	Lexikon des Mittelalters
MGH	Monumenta Germaniae Historica
MGH Cap.	MGH Leges. Capitularia regum Francorum
Const.	MGH Leges. Constitutiones et acta publica imperatorum et regum
DD F.I.	MGH Diplomata. Die Urkunden Friedrichs I.
SS	MGH Scriptores
MIÖG	Mitteilungen des Instituts für österreichische Geschichtsforschung
ND	Neudruck
Past&Present	Past and Present. A Journal of Scientific History
RE	Paulys Realencyclopädie der classischen Altertumswissenschaft
RHDFE	Revue historique du droit français et étranger
RHMC	Revue d'histoire moderne et contemporaine
RJ	Romanistisches Jahrbuch
TR	Tijdschrift voor rechtsgeschiedenis
Traditio	Studies in Ancient and Medieval History, Thought and Religion
Viator	Medieval and Renaissance studies
VSWG	Vierteljahresschrift für Sozial- und Wirtschaftsgeschichte
VuF	Vorträge und Forschungen
WdF	Wege der Forschung
ZGO	Zeitschrift für die Geschichte des Oberrheins

ZHF	Zeitschrift für historische Forschung
ZRG.GA	Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte. Germanistische Abteilung
KA	Kanonistische Abteilung
RA	Romanistische Abteilung

Die Vulgarrechtsdiskussion

Von Holger Schmidt

I. Einleitung¹

1. Die Entdeckung und Rekonstruktion des Vulgarrechts

Der Fund der Digesten Justinians im 11. Jahrhundert löste eine zunächst in Pavia und Bologna, bald schon in ganz Europa betriebene, Jahrhunderte währende Erforschung des römischen Rechts aus. Doch erst Mitte des 20. Jahrhunderts gelang es, eine der Ausprägungen dieses Rechts zu erschließen: das Recht der vorjustinianischen Spätantike, vom Protagonisten seiner Rekonstruktion "Vulgarrecht" genannt. Diese Bezeichnung trägt der Erkenntnis Rechnung, daß die ausfindig gemachte Entwicklungsstufe des römischen Rechts gekennzeichnet ist von der Preisgabe klassischer Errungenschaften zugunsten laienhafter Vereinfachungen: ein Niedergang, vergleichbar der Regression der Sprache dieser Epoche, dem sogenannten Vulgärlatein.

Die Tatsache, daß nicht schon die frühere Forschung das Vulgarrecht bemerkt hatte, läßt sich mit ihrem andersartigen erkenntnisleitenden Interesse erklären²: Noch bis zur vergangenen Jahrhundertwende war der Blick der Pandektistik ausschließlich auf klassisches römisches Recht gerichtet wegen dessen Bedeutung für die Konstituierung neuen Rechts³. Auch die Erkenntnis, daß Justinians Werk nicht direkt klassisches römisches Recht überliefert, sondern vielmehr inter-

¹ Einführend zu Vulgarrecht und Vulgarrechtsdiskussion: *Max Kaser*, Art. Vulgarrecht, in: RE XVIII, 1967, Sp. 1283 ff.; einen ersten Überblick verschaffen u.a. *Jochen Martin*, Spätantike und Völkerwanderung, 3. Aufl. 1995, S. 204 ff., sowie *Theo Mayer-Maly*, Art. Römisches Vulgarrecht, in: HRG IV, 1990, Sp. 1132 ff.

² Hierzu und zu weiteren Ursachen: *Franz Wieacker*, Textstufen klassischer Juristen, 1960, S. 10 ff.; vgl. zum folgenden auch *Karlheinz Misera & Ralph Backhaus*, Ernst Levy und das Vulgarrecht, in: Wilhelm Doerr (ed.), *Semper apertus - 600 Jahre Ruprecht-Karls-Universität Heidelberg III*, 1985, S. 194 f. Allgemein zur Entdeckungsgeschichte des Vulgarrechts: *Franz Wieacker*, Vulgarismus und Klassizismus im Recht der Spätantike, 1955, S. 7 ff.

³ Im Laufe der letzten Jahrhunderte gab es freilich vereinzelt Ansätze zu einer vornehmlich historischen Betrachtung des römischen Rechts, etwa zur Zeit der Eleganten Jurisprudenz; vgl. *Wieacker*, Textstufen (oben Fn. 2), S. 9 mit Fn. 2.

poliertes, hatte insofern nicht die Perspektive erweitert, als somit zwar die Änderungen berücksichtigt wurden, die dem klassischen Recht bis zur justinianischen Kompilation widerfahren waren, jedoch nur zu eben dem Zweck, klassisches Recht aufzuspüren. Die Beschäftigung mit dem römischen Recht war also rein dogmatisch motiviert. So begnügte man sich mit der Annahme, die nunmehr aufgedeckten Abänderungen seien "Tribonianismen"⁴, und sah folglich für die Zuordnung des Rechts der Digesten nur zwei Möglichkeiten: "either classical or Justinian law, an alternative hardly entitled to credence, since the period from about A.D. 240 to 530 [...] was thereby left unaccounted [...]"⁵.

In dieser Lage stiess mit Heinrich Brunner bezeichnenderweise ein Germanist als erster auf vulgares Recht⁶. Als indes die Arbeiten zur Erstellung des BGB zum Abschluß kamen, fand sich die deutsche Romanistik als historische Disziplin wieder, offen für neue Fragestellungen. Nun wurde beispielsweise das Recht in den römischen Provinzen thematisiert⁷; die nachklassischen Neuerungen erschienen auf volksrechtliche Einflüsse rückführbar. Den eigentlichen Ausgangspunkt für die umfassende wissenschaftliche Ergründung des präjustinianischen Rechts bildete erst ein 1928 von Levy in Oslo gehaltener Vortrag⁸, bei dem eine selbständige Fortentwicklung des Rechts in Westrom belegt werden konnte. Levy ging fortan die große Aufgabe an, das vulgare Sachen- und Obligationenrecht zu rekonstruieren. Die in zwei Werken präsentierten Ergebnisse dieser Arbeit⁹ revolutionierten nicht nur die Interpolationenforschung¹⁰, sondern wirkten auf die Sicht der spätantiken Kultur im ganzen.

Endlich sind die über das Vulgarrecht gewonnenen Erkenntnisse auch für die Germanistik bedeutsam geworden, insofern nämlich mit ihrer Hilfe die Abhängigkeit der *Leges barbarorum* vom römischen Recht nachgewiesen und letztlich die Brücke vom antiken zum mittelalterlichen Recht geschlagen werden konnte¹¹.

⁴ Ibid., S. 12.

⁵ Ernst Levy, *West Roman Vulgar Law - The Law of Property*, Philadelphia 1951, S. 1.

⁶ Heinrich Brunner, *Zur Rechtsgeschichte der römischen und germanischen Urkunde I*, 1880, S. 113, 139.

⁷ Ludwig Mitteis, *Reichsrecht und Volksrecht*, 1891.

⁸ Ernst Levy, *Westen und Osten in der nachklassischen Entwicklung des römischen Rechts*, in: ZRG. RA 49, 1929, S. 230 ff.

⁹ Levy, *Vulgar Law* (oben Fn. 5); ders., *Weströmisches Vulgarrecht - Das Obligationenrecht*, 1956.

¹⁰ Und folglich auch die Bewertung der Leistung Justinians: Früher hatten "Byzantiner" und "Tribonian" gestanden für "etwas, das der Kategorie der Schimpfworte zum mindesten nahe" kam (Helmut Coing, (Rez.) "Levy, Vulgar Law", in: ZRG. RA 69, 1952, S. 485; ibd. ff. auch allgemein zu den Auswirkungen der Vulgarrechtsforschung).

¹¹ Die *Leges* hatten zuvor als weitgehend authentische Zeugnisse altgermanischen Rechts gegolten, vgl. den Abriß der Forschungsgeschichte bei Hermann Nehlsen, *Sklavenrecht zwischen Antike*

2. Der Stand der Vulgarrechtsdiskussion - die Disposition vorliegender Arbeit

Diese so folgenschwere neue Sichtweise löste eine lebhaftere Diskussion aus. Vornehmlich stand aber nicht der Levysche Befund selbst in Rede, sondern seine Bezeichnung als "Vulgarrecht". Dem einen galt sie als Schlüssel zum Verständnis der entdeckten Phänomene, dem anderen aber als Irreführung, ja es wurde bezweifelt, daß "Vulgarrecht" überhaupt als "Recht" anzusehen sei¹².

Schon hier wird deutlich: Keineswegs ging es um eine bloße façon de parler. Hinter der terminologischen Zuordnung stand vielmehr der Versuch, die Materie auszuwerten, Levys Ergebnisse zu definieren und zu begreifen und sie in ihrer Bedeutung zu ermessen; denn "jede sinnvolle Benennung setzt eine eindeutige Referenz voraus zwischen dem bezeichnenden Wort (significans, definiens, explanans) und dem bezeichneten Gegenstand (significatum, definiendum, explanandum)"¹³.

Überdies liegt die Bedeutung der Vulgarrechtsdiskussion nicht zuletzt auch darin begründet, daß sie die Romanistik aus dem Kanon ihrer üblichen Themen hinaus zu Fragestellungen grundsätzlicher Art führte¹⁴. Auch deshalb scheint es lohnend, den Weg, den die Kontroverse nahm, nachzuzeichnen. Vor allem aber bieten neuere Quellenstudien allen Anlaß, den Streitstand zu vergegenwärtigen. Sie stellen mitunter bereits Levys Befund in Frage und erschüttern mithin das Fundament auch der Begriffsdiskussion. Welches Bild sich nach alledem ergibt, sei im folgenden untersucht.

und Mittelalter, 1972, S. 38 ff. Nunmehr erwies sich der Zusammenhang zwischen römischem Recht und *Leges* jedoch als so eng, daß "man zweifelt, ob sich das spezifisch Germanische überhaupt wird ermitteln lassen, sofern nicht malbergische Glossen oder andere germanische Rechtswörter einen Anhaltspunkt bieten" (*Karl Kroeschell*, *Deutsche Rechtsgeschichte* I, 10. Aufl., 1992, S. 56). Grundlegend hierzu bereits *Ernst Levy* (*Reflections on the first "Reception" of Roman Law in Germanic States*, in: *AHR* 48, 1942, S. 20 ff. = *Gesammelte Schriften* I, 1963, S. 201 ff.), der diese "erste Rezeption" des römischen Rechts für nicht weniger bedeutend hält als die bislang einzig als solche erkannte. So auch *Franz Wieacker* (*Recht und Gesellschaft in der Spätantike*, 1964, S. 80): Das Vulgarrecht habe "die geistige Schonfrist für die volle Aneignung des klassischen Erbes" geschaffen, "die wie eine Art weltgeschichtlicher Rechtfertigung des Vulgarismus" erscheine.

Vgl. aus der Fülle der Beiträge zum römischen Recht im frühen Mittelalter insbesondere: *Jean Gaudemet*, *Survivances romaines dans le droit de la monarchie franque du V^{ème} au X^{ème} siècle*, in: *TR* 23, 1955, S. 149 ff.; *Alvaro D'Ors*, *El Código de Eurico*, Rom u.a. 1960, passim; *Karl Kroeschell*, *Söhne und Töchter im germanischen Erbrecht*, in: *Wilhelm-Ebel-Gedächtnisschrift*, 1982, S. 87 ff.; *Harald Siems*, *Bemerkungen zu sunnis und morbus soniticus*, in: *ZRG. RA* 103, 1986, S. 409 ff.; *Theo Mayer-Maly*, *Pactum, Tausch und laesio enormis in den sog. leges Barbarorum*, in: *ZRG. RA* 108, 1991, S. 213 ff.; *Artur Völkl*, *Der Kauf im Westgotenrecht*, in: *ZRG. RA* 110, 1993, S. 427 ff.; weitere Literatur bei *Franz Wieacker*, *Vulgarrecht und Vulgarismus*, in: *Studi Biscardi I*, Mailand 1982, Fn. 29.

¹² Von *Archì* und *Pugliese*, s. unten II 5.

¹³ *Wieacker*, *Vulgarrecht und Vulgarismus* (oben Fn. 11), S. 38.

¹⁴ Gewürdigt von *Theo Mayer-Maly*, "Inchiesta", in: *Labeo* 7, 1961, S. 349.