

Schriften zur Europäischen
Rechts- und Verfassungsgeschichte

Band 8

Utrumque Ius

Eine Einführung in das Studium der Quellen
des mittelalterlichen gelehrten Rechts

Von

Eltjo J. H. Schrage



Duncker & Humblot · Berlin

ELTJO J. H. SCHRAGE

Utrumque Ius

**Eine Einführung in das Studium der Quellen
des mittelalterlichen gelehrten Rechts**

Schriften zur Europäischen Rechts- und Verfassungsgeschichte

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

Band 8

Utrumque Ius

Eine Einführung in das Studium der Quellen
des mittelalterlichen gelehrten Rechts

Von

Eltjo J. H. Schrage

unter Mitwirkung von
Harry Dondorp



Duncker & Humblot · Berlin

Das Buch erschien erstmals 1987 in holländischer Sprache unter dem Titel „Utrumque ius. Een inleiding tot de studie van de bronnen van het middeleeuwse geleerde recht“. Der Druck der deutschen, vom Autor neu bearbeiteten Ausgabe erfolgt mit freundlicher Genehmigung der Free University Press Amsterdam.

Die Deutsche Bibliothek – CIP-Einheitsaufnahme

Schrage, Eltjo J. H.:

Utrumque ius : eine Einführung in das Studium der Quellen des mittelalterlichen gelehrten Rechts / von Eltjo J. H. Schrage. Unter Mitwirkung von Harry Dondorp. — Berlin : Duncker und Humblot, 1992 (Schriften zur europäischen Rechts- und Verfassungsgeschichte ; Bd. 8)

ISBN 3-428-07564-1

NE: GT

Alle Rechte vorbehalten

© 1992 Duncker & Humblot GmbH, Berlin 41

Fotoprint: Berliner Buchdruckerei Union GmbH, Berlin 61

Printed in Germany

ISSN 0937-3365

ISBN 3-428-07564-1

Zum Geleit

Europäische Rechtsgeschichte ist ein aktuelles Forschungsthema. Ihm ist in den vergangenen Jahren eine zunehmende Zahl von Handbüchern, Monographien und Artikeln gewidmet worden. Diese Werke sind überwiegend theoretischer Natur. Daneben besteht jedoch das Bedürfnis nach stärker praktisch orientierten Büchern wie dem hier von Schrage vorgelegten. Es dient einem bescheidenen, aber wichtigen Ziel: es will den direkten Zugang zu den Quellen des mittelalterlichen Rechts eröffnen, die die Grundlagen unseres europäischen Privatrechts bilden.

Schrage erwähnt in seinem Vorwort Doktorandenseminare zur Privatrechtsgeschichte, für die die ursprüngliche niederländische Version dieses Werkes in der Tat bestimmt war. Der Nutzen derartiger Veranstaltungen unterliegt nach meiner Auffassung keinem Zweifel. Ich habe selbst bereits in den fünfziger Jahren an der Universität Leiden damit begonnen und habe sie bis zu meiner Emeritierung regelmäßig fortgeführt. Doch bestand eine spezifische Schwierigkeit stets darin, daß es an einem einfachen, übersichtlichen und gut verständlichen Hilfsmittel fehlte, das man den Studenten hätte an die Hand geben können, um sie mit den im Seminar benutzten Materialien vertraut zu machen; viel Zeit ging deshalb durch das immer wieder erneute diktieren der bibliographischen und quellenkundigen Grundlagen verloren. Schrages "Utrumque Ius" bietet eine außerordentlich willkommene Antwort auf dieses Problem.

Schrages Buch wird sich aber auch in manch anderer Weise als nützlich erweisen. Denn die genannten Schwierigkeiten treffen nicht nur denjenigen, der sich mit der Privatrechtsgeschichte beschäftigt. Auch den Angehörigen anderer historischer Disziplinen erleichtert das Werk den Zugang zu dem unübersichtlichen und insgesamt schwer zugänglichen mittelalterlichen Quellenkorpus.

Die bibliographischen Angaben sind dadurch von besonderer Bedeutung, weil sie die aktuelle Literatur so gut wie vollständig dokumentieren. Um diese Aktualität zu erhalten, bedürfte es freilich regelmäßiger Ergänzungen. Möge dem Buch so viel Erfolg beschieden sein, daß immer neue Auflagen hierfür die Gelegenheit bieten.

R. Feenstra

Inhalt

Einleitung zur deutschen Fassung	9
A. Glossatoren	15
I. Einführung	15
II. Digesten	16
III. Digesten (Fortsetzung)	20
IV. Codex Justinianus	21
V. Novellen	23
VI. Volumen	26
VII. Mittelalterliche Zitierweisen des Corpus Iuris Civilis	31
VIII. Mittelalterliche Schriften, die mit dem Unterricht im Corpus Iuris Civilis in Verbindung stehen	33
IX. Eine Suchstrategie	46
X. Eine Suchstrategie (Fortsetzung)	51
XI. Eine Suchstrategie (Fortsetzung): Verfasser aus der sogenannten regulären Linie	56
XII. Eine Suchstrategie (Fortsetzung): Verfasser aus der sogenannten dissidenten Linie	60
B. Schule von Orléans	65
I. Einführung	65
II. Schule von Orléans, eine Suchstrategie	68
C. Postglossatoren	72
I. Einführung	72
II. Eine Suchstrategie	73
D. Processualisten	82
I. Einführung	82
II. Eine Suchstrategie	83

E. Kanonisten	84
I. Einführung	84
II. Die Quellen	87
III. Corpus Iuris Canonici	90
IV. Decretum Gratiani	91
1. Zitierweise	93
V. Die Glossen zum Dekret	95
VI. Die Dekretalen und ihre Compilationes; Liber Extra	98
1. Zitierweise	102
VII. Glossen zu den Dekretalen	103
VIII. Liber Sextus	105
1. Zitierweise	106
IX. Clementinae	106
1. Zitierweise	107
X. Extravagantes	108
1. Zitierweise	109
XI. Eine Suchstrategie	109
1. Dekretkommentare	111
a) Französische Schule	113
b) Anglo-Normannische Schule	114
c) Dekretkommentare ab Huguccio	115
2. Dekretalenkommentare	117
Abkürzungen und abgekürzt zitierte Literatur	123
Register	126

Einleitung zur deutschen Fassung

I

Eine der großen Gegenwartsaufgaben der Rechtswissenschaft ist die Entwicklung eines europäischen Zivilrechts — darauf hat Reinhard Zimmermann erst kürzlich wieder hingewiesen.¹ Dabei ist es nach seiner Meinung von zentraler Bedeutung, sich auf die gemeinsamen historischen Grundlagen unserer modernen Zivilrechtsordnung zu besinnen. Das vorliegende Buch beschäftigt sich mit der Entstehung des europäischen *ius commune*, das die Rechtswissenschaft und Rechtspraxis innerhalb Europas über Jahrhunderte hinweg — genauer vom 11. bis zum 19. Jahrhundert — geprägt hat.

Zimmermann geht davon aus, daß Europa während dieses Zeitraums eine Einheit bildete. Dies scheint einerseits auf der Hand zu liegen: die ganze zivilisierte Welt des Mittelalters ist mit einem Wort umschreibbar: Europa. Dieser Begriff meint offenbar etwas Einheitliches. Doch es würde andererseits verfehlt sein, allein von diesem Begriff eine historische Realität abzuleiten: ursprünglich war Europa ja nur eine von einem Stier entführte Jungfrau.

Viele Historiker betrachten das Karolingische Zeitalter als Anfang einer gemeinsamen — europäischen — Zivilisation.² Denn in dieser Zeit spaltete sich das *imperium occidentale* vom (östlichen-) römischen Reich ab und ging seine eigene Wege. G. Barraclough bemerkte unverhohlen: "... it would be absurd to deny that civilization was essentially European. Feudal society thought and spoke in the same terms from the Atlantic coast of Donegal to the Pripet marshes."³ In diesem Zusammenhang wies er auf das gemeinsame Ritterethos und auf die gemeinsame Terminologie in Theologie und Philosophie hin.

Daneben hätte er noch ein anderes verbindendes Element anführen können: das Studium und die Anwendung des gelehrten Rechts. Auf der Grund-

¹ R. Zimmermann, Das römisch-kanonische *ius commune* als Grundlage europäischer Rechtseinheit, in: Juristenzeitung 47 (1992), S. 8–20.

² Siehe z.B. P. den Boer, Europese cultuur. Geschiedenis van een bewustwording. Inauguralvortrag Universität von Amsterdam, Nijmegen 1989.

³ Siehe sein *European unity in thought and action*, Oxford 1963, S. 25.

lage zweier großer Kasuistikmassen, das im Auftrag des oströmischen Kaisers Justinian im 6. Jahrhundert n. Chr. zusammengestellten, später sogenannten Corpus iuris civilis und das auf die mittelalterliche römisch-katholische Kirche zurückgehenden Corpus iuris canonici etablierte sich die Rechtsgelehrtheit als selbständige Disziplin bereits im ausgehenden 11. Jahrhundert an der Universität von Bologna; von dort breitete sich das römisch-kanonische Recht in den folgenden Jahrhunderten über ganz Europa aus. Seit dem späten Mittelalter galt es in den meisten europäischen Ländern als *ius commune*, das heißt als allgemeines, subsidiäres Recht neben den örtlichen Statuten oder dem Gewohnheitsrecht. Im 17. und im 18. Jahrhundert verlor es auf Grund des vordringenden Naturrechtsdenkens an Bedeutung. Im 18. Jahrhundert wurde seiner Geltung dann scheinbar ein Ende gesetzt, denn die Aufklärung bereitete den Nationalkodifikationen den Weg.

Die Geschichte dieser europäischen Kodifikationen ist untrennbar mit dem Entstehen der modernen Nationalstaaten verbunden. Das Recht erschien nunmehr als besondere Ausprägung nationaler Kultur und Staatlichkeit. Somit kam es zur Partikularisierung des Rechts.

In mehreren Aufsätzen hat Helmut Coing darauf hingewiesen, daß diese Partikularisierung des Rechts ein nur auf die letzten beiden Jahrhunderte beschränktes Phänomen ist.⁴ Seit einigen Jahrzehnten weist uns die Europäische Wirtschaftsgemeinschaft wieder den Weg zurück zu einem einheitlichen Recht. Der Prozeß der Rechtsvereinheitlichung vollzieht sich im Augenblick zwar vorwiegend durch den Erlass einzelner EWG-Richtlinien, gemäß denen die Mitgliedstaaten dann eigene Gesetze erlassen.

Doch gleichzeitig wächst in unseren Tagen spürbar das Bewußtsein einer gemeinsamen europäischen Rechtskultur. Dieses Bewußtsein könnte zu der Erkenntnis führen, daß ein allumfassendes europäisches Recht nicht so sehr die Schaffung einer übernationalen Kodifikation oder die Vereinheitlichung der einzelnen Nationalkodifikationen, sondern vielmehr die Rückbesinnung auf die gemeinsamen historischen Grundlagen unserer modernen Zivilrechtsordnung erfordert. Dazu möchte das vorliegende Buch einen praktischen Beitrag leisten.

⁴ "Die europäische Privatrechtsgeschichte der neueren Zeit als einheitliches Forschungsgebiet. Probleme und Aufbau" (1965), und: "Die ursprüngliche Einheit der europäischen Rechtswissenschaft" (1967), in: D. Simon (Hg.), Helmut Coing. Gesammelte Aufsätze zu Rechtsgeschichte, Rechtsphilosophie und Zivilrecht, 1947–1975, II. Frankfurt am Main 1982, S. 67–99, S. 137–156. Siehe auch: Von Bologna bis Brüssel. Europäische Gemeinsamkeiten in Vergangenheit, Gegenwart und Zukunft. Kölner Juristische Gesellschaft Schriftenreihe IX, Köln 1989, S. 1–20.

II

Zunächst noch ein Paar Worte zur Entstehung dieses Buches. Es handelt sich um die überarbeitete und übersetzte Neuauflage eines 1987 in niederländischer Sprache erschienenen Werkes, das den Teilnehmern meiner Doktorandenseminare über römisches Recht und Dogmengeschichte das nötige Arbeitsmaterial erschließen sollte.⁵

Die Seminarreihe ist Themen aus der europäischen Rechtsgeschichte gewidmet. In den letzten Jahren haben wir uns hauptsächlich mit Problemen der Privatrechtsgeschichte, wie z.B. 'Kauf bricht Miete', *Modus et titulus dominii transferendi*, oder Ungerechtfertigte Bereicherung beschäftigt. Dabei wird dem gemeinsamen Lesen und Interpretieren mittelalterlicher Rechtstexte des 12. und 13. Jahrhunderts viel Beachtung geschenkt. Insbesondere die Lektüre unveröffentlichter Texte erweist sich als mühsame, jedoch äußerst lohnende Aufgabe, denn so wird den Studenten ein Einblick in die wissenschaftliche Werkstatt gewährt; die Kluft zwischen Dozenten und Studenten wird durch ein enges Zusammenarbeiten abgebaut; Forschung und Lehre wirken zusammen. Die universitären Ideale des Wilhelm von Humboldt sind insoweit noch immer realisierbar.

Für ein derartiges Seminar, das Forschung und Lehre zugleich gewidmet ist, gibt es leider nur wenig spezifische Literatur. Einen dogmengeschichtlichen Überblick über das europäische Privatrecht können z.B. H. Coing, *Europäisches Privatrecht 1500–1800*, Band I, *Älteres Gemeines Recht*, München 1985, P. Ourliac / J. de Malafosse, *Histoire du droit privé I–III*, Paris 1961–1968, die — in vielen Hinsichten veraltete — Arbeit von C.E.F. Roßhirt, *Dogmen-Geschichte des Civilrechts*, Heidelberg 1853, oder — zu einem Teilbereich — R. Zimmermann, *The Law of Obligations, Roman Foundations of the Civilian Tradition*, Cape Town / Wetton / Johannesburg 1990, verschaffen. Doch zum Verständnis mittelalterlicher Rechtstexte benötigen die Teilnehmer weitere grundlegende Informationen. Diesen Dienst soll neben meiner bereits 1987 als Band 635 in der Reihe *Wege der Forschung* unter dem Titel "Das römische Recht im Mittelalter" bei der Wissenschaftlichen Buchgesellschaft, zu Darmstadt, erschienenen Aufsatzsammlung das vorliegende Werk leisten.

Das erstgenannte Buch umfaßt Beiträge auf dem Gebiet der *historia externa* und der Hilfswissenschaften und eine von Prof. R. Feenstra verfaßte

⁵ E.J.H. Schrage, met medewerking van J.H. Dondorp, *Utrumque Ius. Een inleiding tot de studie van de bronnen van het middeleeuwse geleerde recht*. Amsterdam 1987. Dem Verlag, Free University Press Amsterdam, sei an dieser Stelle für die Genehmigung dieser Fassung gedankt.