

BERND KANNOWSKI

## Das Verhältnis von Partikularrecht und Reichsrecht in der Buch'schen Glosse zum Sachsenspiegel

### 1. Grundlagen

Um 1230 erstellte der sächsische Rechtskundige Eike von Repgow mit dem Sachsenspiegel<sup>1</sup> die erste größere Rechtsaufzeichnung in deutscher Sprache. Diese hatte etwa 700 Jahre lang Geltung vor Gericht. In einigen Regionen Deutschlands galt der Sachsenspiegel bis zum Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuches im Jahr 1900 als subsidiäre Rechtsquelle. Das letzte Mal gelangte er im Jahr 1932 in einer höchst-richterlichen Entscheidung zur Anwendung<sup>2</sup>. Der Sachsenspiegel ist eine zentrale Quelle für die mittelalterliche Rechtsgeschichte in Deutschland. Seit ihren Anfängen bildete das Werk einen Brennpunkt des Forschungsinteresses<sup>3</sup>.

\* Ordentlicher Professor für Deutsche Rechtsgeschichte und Bürgerliches Recht, Universität Freiburg.

\*\* Um einen Fußnotenapparat erweitertes Manuskript meines Vortrages im Rahmen des 29. Kurses der "International School of Ius Commune" am "Centro di Cultura Scientifica Ettore Majorana" von 16. bis 22. Oktober 2009 in Erice, Sizilien. Thema der Tagung war "I diritti particolari nell' Europa medievale e moderna: prospettive di lettura (Local legal systems in medieval and modern Europe: Perspectives of interpretation)". Dem Direktor der Schule Prof. Manlio Bellomo, ihren Kondirektoren Prof. Kenneth Pennington und Prof. Orazio Condorelli sowie der Direktorin ihres 29. Kurses Prof. Emma Montanos-Ferrín danke ich für die Einladung nach Erice. Wegen der Geburt meines Sohnes Johannes Emmanuel am 20. Oktober 2009 reiste ich nicht nach Sizilien. Herr Prof. Gerhard Dilcher war so freundlich, meinen Vortrag dort zu verlesen und paraphrasierend in das Italienische zu übersetzen. Dafür danke ich ihm herzlich.

Eine Version dieses Beitrags in japanischer Sprache ist erschienen in *The Hokkaido Law Review* 60 (2009) 825-853.

<sup>1</sup> Hier verwendete Ausgabe: C.[arl] G.[ustav] Homeyer, *Des Sachsenspiegels Erster Theil, oder das Sächsische Landrecht nach der Berliner Handschrift v. J. 1369* (Berlin 1861<sup>3</sup>).

<sup>2</sup> Urteil des Reichsgerichts vom 9. Juli 1932 (VI 205/32), veröffentlicht in *Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen* ("RGZ"), hg. von den Mitgliedern des Gerichtshofes) 137, 324ff.

<sup>3</sup> Nachweise der umfassenden Forschungsliteratur bei Guido Kisch, 'Sachsenspiegel-Bibliographie', ZRG GA 90 (1973), 73-100; Ulrich-Dieter Oppitz,

Zum Sachsenspiegel gibt es eine Glosse<sup>4</sup>, die um 1325, also etwa 100 Jahre nach ihm entstand. Unter "Glosse" versteht man eine Texterläuterung, im engeren Sinne die Kommentierung eines Rechtstextes. Solche Erläuterungen waren den Juristen am Anfang des 14. Jahrhunderts aus der Tradition des gelehrten Rechts, das sich seit dem 12. Jahrhundert in ganz Europa verbreitete, gut bekannt. Ein bedeutendes Werk war die Glosse des Accursius von ca. 1230, die in erster Linie das römische Recht erläuterte. Eine Handschrift gibt den Text der lateinischen Rechtsammlung, des *Corpus Iuris Civilis*, wieder. Dort finden sich zahlreiche Verweisziffern, die am Rand wiedergegeben und mit Erläuterungen versehen sind. Wir würden das heute als einen "Kommentar" zu einem Gesetzeswerk bezeichnen. In der Tradition des gelehrten Rechts gab es so etwas seit dem 12. Jahrhundert. All das dürfte in diesem Kreis gut bekannt sein.

Zum Sachsenspiegel aber gab es eine Glosse bis zum Beginn des 14. Jahrhunderts nicht. Ein solches Werk schuf Johann von Buch<sup>5</sup>, der in Bologna das gelehrte Recht studiert hatte<sup>6</sup>. Später war er dann als Richter und in anderen Funktionen für den Markgrafen von Brandenburg tätig. Er war also ein Kenner der Wissenschaft wie auch der Praxis<sup>7</sup>. Sein Werk schrieb er in der Sprache des Sachsenspiegels, das heißt auf Deutsch, nicht nach dem Vorbild der Glossen zum gelehrten Recht in Latein. Die Buch'sche Glosse greift auf keinerlei fremde Vorarbeiten zurück, erfuhr aber über Jahrhunderte mannigfaltige Erweiterungen und diente anderen als Vorbild oder Gerüst für ihre Werke. Ein Unterschied zu den Glossen zum gelehrten Recht liegt darin, dass es Johann an vielen Stellen keineswegs allein darauf ankommt, einzelne schwierige Begriffe zu erläutern. Vielmehr nimmt er Verständnisschwierigkeiten zum Anlass, Abhandlungen zu übergreifenden Themen zu schreiben und so zu allgemeinen Betrachtungen vorzudringen<sup>8</sup>. Es lässt sich zu Recht sagen, dass Johann von Buch einer der

*Deutsche Rechtsbücher des Mittelalters. I. Beschreibung der Rechtsbücher* (Köln - Wien 1990) 87-94; Hiram Kümpfer, *Sachsenspiegel. Eine Bibliographie mit einer Einleitung zu Überlieferung, Wirkung und Forschung* (Nordhausen 2004).

<sup>4</sup> Edition: Frank-Michael Kaufmann (Hg.), *Glossen zum Sachsenspiegel - Landrecht. I. Buch'sche Glosse*. Teil 1 (MGH Fontes Iuris Germanici Antiqui. Nova Series 7, 3 Bände, Hannover 2002), im Folgenden "BG".

<sup>5</sup> Zur Person Heiner Lück, 'Johann von Buch (ca. 1290 - ca. 1356) - Stationen einer juristisch-politischen Karriere', ZRG GA 124 (2007) 120-143.

<sup>6</sup> *Acta Nationis Germanicae Universitatis Bononiensis*, ediderunt Ernestus Friedlaender et Carolus Malagola (Berlin 1887) 58 Z. 21 ("Item Iohannes de Buch XVI solidos") = Archivio storico dell'Università di Bologna, Archivio della Natio Germanica, Annales, liber primus, fol. 30v.

<sup>7</sup> Bernd Kannowski, *Die Umgestaltung des Sachsenspiegelrechts durch die Buch'sche Glosse* (MGH Schriften 56, Hannover 2007) 73ff.

<sup>8</sup> Kannowski, *Buch'sche Glosse* (wie Anm. 7), 112ff., 238ff., 311, 488ff., 521ff.

wichtigsten Juristen aus dem deutschsprachigen Raum des 14. Jahrhunderts ist.

In der älteren deutschen rechtshistorischen Forschung hat Johanns Werk allerdings kaum Beachtung gefunden. Diese war durch eine Schulenteilung in "Germanisten" und "Romanisten" geprägt. Vornehmlich im 19. Jahrhundert war es Anliegen der Germanisten, ein Bild eines von fremden Einflüssen freien, rein deutschen Rechts des Mittelalters zu zeichnen<sup>9</sup>. Ein von römischen Rechtsquellen durchsetzter Kommentar zu ihrer vielleicht wichtigsten Quelle konnte da kaum auf Sympathien stoßen. Die Romanisten hingegen interessierten sich nicht für die Buch'sche Glosse, weil der Sachsenspiegel, welchen sie ja kommentierte, nicht zu ihrem Metier zählte. So ist die Buch'sche Glosse zwischen die Mühlsteine der beiden Forschungsausrichtungen geraten<sup>10</sup>. Gering schätzten die Glosse auch einige Autoren des 18. Jahrhunderts. Ein auf ganzer Linie vernichtendes Urteil fiel im Jahr 1720 der Rechtsprofessor Jakob Friedrich Ludovici: "Der Autor der Gloß war... nach der elenden Arth derer damaliger Zeiten ein guter Stümper, das ist, er verstund weder die alte Historie, noch auch die alten Teutschen Rechte"<sup>11</sup>. Diese Einschätzung hinderte Ludovici allerdings nicht daran, in seiner Sachsenspiegelausgabe Teile der Glosse mit abdruckten. Ihre rechtliche Autorität war also so groß, dass niemand daran vorbeikam.

Die Buch'sche Glosse entstand durch den Kontakt zwischen dem nichtgelehrten mittelalterlichen Recht wie dem des Sachsenspiegels einerseits und dem gelehrten römisch-kanonischen Recht andererseits. Durch den Verschmelzungsvorgang ist etwas entstanden, das sich weder dem einen noch dem anderen Ausgangspunkt eindeutig zuordnen lässt und Grundlage für eine eigenständige Rechtskultur werden sollte. Diese ist zugleich – und das macht die Buch'sche Glosse für die Fragestellung dieser Tagung interessant – eine vom späten Mittelalter bis weit in die Neuzeit hinein wichtige partikuläre Rechtsordnung. Dabei handelt es sich um das Gemeine Sachsenrecht<sup>12</sup>, das etwa in den Kursächsischen Konstitutionen von 1572 und den Werken berühmter sächsischer Juristen wie Benedikt Carpzows seinen Ausdruck fand. Die Buch'sche

<sup>9</sup> Eingehend und differenzierend jetzt Frank Ludwig Schäfer, *Juristische Germanistik. Eine Geschichte der Wissenschaft vom einheimischen Privatrecht* (Juristische Abhandlungen 51, Frankfurt am Main 2008) 576ff. u. ö.

<sup>10</sup> Kannowski, *Buch'sche Glosse* (wie Anm. 7), 1.

<sup>11</sup> Jacob Friedrich Ludovici, *Sachsen=Spiegel oder das Sächsische Landrecht..., Das Sächsische Lehn=Recht..., Das Sächsische Weichbild* (Halle, Waysenhaus, 1720/21/23) XXIX.

<sup>12</sup> Dazu Heiner Lück, 'Gemeines Sachsenrecht', *Handwörterbuch zur deutschen Rechtsgeschichte* (2. Aufl., 9. Lieferung 2009) Sp. 77-84; Franz Wieacker, *Privatrechtsgeschichte der Neuzeit. Unter besonderer Berücksichtigung der deutschen Entwicklung* (Göttingen 1967<sup>2</sup>, ND Göttingen 1996) 109, 150, 227.

Glosse versucht also eine Verbindung von reichsweit geltendem gelehrten Recht und regional geltendem Sachsenspiegel. Die hieraus gewonnene Synthese war zukunftssträchtig, und zwar für lange Zeit. Bis in das 19. Jahrhundert fanden sich ihre Autoritäten in juristischer Literatur und Gerichtsentscheidungen<sup>13</sup>.

Nach eigenen Angaben verfasste Johann seine Glosse, um dem Sachsenspiegel mehr Autorität vor den Gerichten zu verschaffen, die das gelehrte Recht anzuwenden hatten. Diese Gerichte gewannen wegen der fortschreitenden Rezeption des gelehrten römisch-kanonischen Rechts auch in Johanns Heimat immer mehr an Bedeutung. Von gelehrten Richtern aber würde man, so Johann, nur ausgelacht, wenn man sich auf den Sachsenspiegel beziehen wolle. Wenn man ihn aber mit Autoritäten des gelehrten Rechts belegen könne, gäbe es kein Problem. Dann könne man auf Grundlage des Sachsenspiegels sogar bis an den Papst nach Rom appellieren<sup>14</sup>.

Ganz so einfach, wie Johann das darstellt, ist es allerdings nicht. Man kann nicht einfach an jede Sachsenspiegelstelle ein paar Fußnoten schreiben und die Sache ist damit erledigt. Das Problem liegt darin, dass das mittelalterliche Recht des Sachsenspiegels einerseits und das weltliche sowie kirchliche Recht andererseits eben keineswegs in allen Punkten übereinstimmen. Auch wenn Johann anderes glauben machen will: Es gibt sogar ganz erhebliche Unterschiede. Immer wieder stand Johann vor der Frage, wie er mit einer solchen Situation umzugehen hat. Soll er sich der Lösung des gelehrten Rechts anschließen oder der des Sachsenspiegels? Neigt er konsequent einer dieser beiden Richtungen zu oder schafft er eine Art Vermischung der beiden Rechte?

Diese Fragen bringen meinen Vortrag in den Gesamtkontext unserer Tagung. Mein Vortrag behandelt das Verhältnis von Partikularrecht und Reichsrecht in der Buch'schen Glosse. Unter "Reichsrecht" möchte ich dabei die nach Auffassung Johanns von Buch überregional geltenden Rechte verstehen. Dabei handelt es sich um das römische Recht einerseits, das kanonische Recht andererseits. Diese beiden Rechte galten für Johann in der gesamten ihm bekannten Welt. Auch wenn in seinem Werk weder vom "gemeinen Recht" noch vom "ius commune" die Rede ist lässt sich doch erkennen, dass sie in seinen Augen bereits zu einer Einheit verschmolzen. Als Partikularrecht stelle ich dem den Sachsenspiegel gegenüber, der nur für das Gebiet des damaligen Sachsen bzw. für die dort lebenden Menschen, die Sachsen, galt<sup>15</sup>. Schon an

<sup>13</sup> Kannowski, *Buch'sche Glosse* (wie Anm. 7), 33f.

<sup>14</sup> BG (wie Anm. 4), Glossenprolog, S. 103 (Vers 207).

<sup>15</sup> Eike von Repgow scheint in erster Linie von einer Geltung für einen Personenverband ("die Sachsen") auszugehen, Ssp. Ldr. I 30: *Iewelk inkomen man untveit erve binnen deme lande to sassen na des landes rechte unde nicht na des mannes, he si beier oder svaf oder vranke. Ähnlich sieht es Johann von Buch:*

dieser Stelle sei betont, dass der Unterschied von Reichsrecht und Partikularrecht für Johann keineswegs im Geltungsgrund, sondern nur im Adressatenkreis der Vorschriften liegt. Auch das Partikularrecht (der Sachsenspiegel) hat für Johann seinen Geltungsgrund im gesetzgeberischen Willen des Reichs bzw. des Kaisers. So ist vom Sachsenspiegel durchweg als dem "sächsischen Privileg" die Rede<sup>16</sup>. Darauf werde ich im Laufe meines Vortrags zurückkommen.

Im Folgenden will ich Johanns Rechtsdenken anhand ausgewählter Themengebiete darstellen. Dabei will ich in mehreren Schritten vorgehen. Ich will erstens der Frage nachgehen, ob Johann bei seinen Entscheidungen im Fall eines Konflikts von Reichsrecht und Partikularrecht bestimmten Regeln folgt (II.). Ich will dann ein Rechtsgebiet beleuchten, in dem das römische Recht eine große Rolle spielt (III.). Danach soll ein Gegenstand sein, das in besonderer Weise von kanonistischen Vorstellungen geprägt ist (IV.). Dann richtet sich das Augenmerk auf ein von Sachsenspiegelvorstellungen (also dem Partikularrecht) bestimmtes Feld (V.). Im Folgenden stehen Auswirkungen von Johanns Werk auf die spätmittelalterliche Rechtspraxis im Vordergrund (VI.), bevor ich einige wichtige Punkte in einer Schlussbetrachtung (VII.) zusammenführen möchte.

## 2. *Der Kaiser und das Widerstandsrecht*

Alles weltliche Recht geht für Johann vom Kaiser aus. Deshalb beginne ich mit ihm. Von seiner Position hat Johann eine andere Auffassung als Eike von Repgow. Nach Eikes Sachsenspiegel ist der König zwar oberster Richter, doch hat jedermann ein Widerstandsrecht gegen ihn, wenn er gegen das Recht handelt<sup>17</sup>. Der König steht danach unter dem Recht und ist daran gebunden. Johann von Buch hingegen sieht den König als unfehlbar und Quell allen Rechts an. Ganz wie die antiken Imperatoren, die verkündeten, an das Recht nicht gebunden zu

*Vortmer de gnade is ghegeuen Sassechem slechte... Wente ze denne nicht Sasseche personen sin, dar vmme helpet en desset privilegium nicht*, BG (wie Anm. 4), 968 Z. 5-7. Dabei ist *Sasseche personen* im Sinne von Ssp. Ldr. I 30 gemeint, BG (wie Anm. 4), 969 Z. 5 ff. Von einem eigenständigen Recht der Sachsen spricht auch die Glosse zu I 3, BG (wie Anm. 4), 147 Z. 4 ff.

<sup>16</sup> Kannowski, *Buch'sche Glosse* (wie Anm. 7), 86.

<sup>17</sup> Dargestellt in einer Illustration aus der Dresdener Bilderhandschrift, Mscr. Dresd. M 32, fol. 52r, oberstes Bild (im Anhang): Ein Untertan mit einem Schwert in der Hand nimmt dem König die Krone vom Kopf, Vollständige Faksimile-Ausgabe im Originalformat des Dresdner Sachsenspiegels, Mscr. Dresd. M 32 der Sächsischen Landesbibliothek - Staats und Universitätsbibliothek Dresden, Graz 2002.

sein und sich nur aus Wohlwollen daran zu halten. Für Johann stehen die mittelalterlichen Könige mit den römischen Kaisern in einer Linie. Es versteht sich von selbst, dass der Kaiser das "Kaiserrecht" ändern kann, wann immer es ihm gefällt<sup>18</sup>.

Johann legt durch seine reiche Allegorik dem König genau die Attribute bei, die er dem Richter zuerkennt. Der König sei wie ein "griesgrämiger Löwe": Er strafe die Ungläubigen hart und unnachgiebig, die Rechtschaffenen beschütze er. Beide Handlungsweisen hätten dasselbe Motiv, die Liebe zu Gott. Dafür steht das Symbol der Lilienkrone<sup>19</sup>. Dabei nimmt Johann ein Motiv auf, das sich auch in einem berühmten Gedicht des Minnesängers Walther von der Vogelweide findet<sup>20</sup>. Die Krone trage einen legendären Stein, den so genannten "Waisen", im Nacken. Das ist eine Allegorie des Schutzes durch göttliche Kraft. Diese Herrlichkeit relativiert der Glossator allerdings durch das Symbol der Fahne: Der König handle, ebenso wie der Richter, nicht aufgrund eigener Gewalt, sondern aufgrund einer verliehenen. Und die Fahne steht noch für etwas anderes, das Richter und König verbindet: In ihrer Person vereinigen sich das Profane und das Geistliche. Es ist das Gebot der Liebe zu Gott und den Menschen zu erfüllen, daneben aber auch zu strafen oder Krieg zu führen. Dieser Grundkonflikt zieht sich wie ein roter Faden durch die Glosse. Er wird uns in Verbindung mit dem Strafrecht und dessen Funktion (IV.) später noch einmal begegnen.

Im Sachsenspiegel steht, jedermann dürfe Widerstand gegen den König leisten, wenn dieser Unrecht tue<sup>21</sup>. Diese Bestimmung kommentiert Johann indem er sagt, das gelte nur für Herrscher begrenzter Territorien wie die Könige von Böhmen oder Dänemark, nicht aber für den Kaiser<sup>22</sup>. Er legt die Sachsenspiegelbestimmung also einschränkend aus und schließt sich damit der Position des römischen Rechts an.

<sup>18</sup> Dazu demnächst Bernd Kannowski, 'Die Rechtsgrundlagen von Königtum und Herrschaft in der Gegenüberstellung von Sachsenspiegel und Buch'scher Glosse', in Gerhard Dilcher / Diego Quaglioni (Hg.), *Verso la costruzione del diritto pubblico tra Medioevo e Modernità. Auf dem Wege zur Etablierung des öffentlichen Rechts zwischen Mittelalter und Moderne*, erscheint in *Annali dell'Istituto storico italo-germanico in Trento / Jahrbuch des italienisch-deutschen historischen Instituts in Trient*, Contributi / Beiträge, im Druck.

<sup>19</sup> Kannowski, *Buch'sche Glosse* (wie Anm. 7), 275.

<sup>20</sup> Walther von der Vogelweide, *Sämtliche Lieder*, hg. von Friedrich Maurer (München 1993<sup>5</sup>) Lied 13 (Der erste Philippston), Zeile 10–12.

<sup>21</sup> Ssp. Ldr. 78 § 2: *Die man mut ok wol sime koninge unde sime richtere unrechtes wederstan, unde san helpen weren to aller wis, al sie he sin mach oder sin herre, unde ne dut dar an weder sine trüwe nicht.*

<sup>22</sup> BG (wie Anm. 4), 1459 f.

Was bedeutet das für Johanns Vorstellungen vom römischen Recht und dessen Verhältnis zum Recht des Sachsenspiegels? Das römische Recht veränderte nach Johanns Auffassung durch die Berührung mit der mittelalterlichen Welt seinen Charakter so stark, dass es zu etwas Neuem wurde. Das drückt sich auch begrifflich aus. Wenn Johann von dem rezipierten, das heißt zu seiner Zeit geltenden Recht spricht, nennt er es stets "Kaiserrecht". Das antike römische Recht gilt nach seiner Vorstellung nämlich nur deshalb, weil es von einem Kaiser erlassen wurde. Dabei sieht Johann die mittelalterlichen deutschen Kaiser mit den römischen der Antike in einer Tradition. Nach der Lehre von der Weitergabe des Reiches, der *Translatio imperii*, hatten die Deutschen das nie erlöschende eine Weltreich (*dat rike*) von den Römern übernommen<sup>23</sup>. Damit lässt sich mittelalterliche Gesetzgebung mit dem Recht der Römer in Harmonie bringen. Vom "römischen Recht" ist dann nur noch die Rede für Vorschriften, die so sehr mit antiken Besonderheiten verbunden sind, dass sie im Mittelalter nicht mehr gelten. So spricht Johann bei Bestimmungen, die sich mit Gladiatorenkämpfen oder Sklaven beschäftigen, von "römischem Recht". "Römisches Recht" ist für ihn also Rechtsgeschichte in unserem Sinne<sup>24</sup>. Dem stellt er das Kaiserrecht als eine Art "heutiges römisches Recht" gegenüber. Und nur dieses ist für ihn noch aktuelles "Reichsrecht". Der berühmte deutsche Rechtsgelehrte Friedrich Carl von Savigny (1779-1861) verfasste im 19. Jahrhundert ein Werk über die Geschichte des römischen Rechts im Mittelalter<sup>25</sup>. Darin nimmt er das römische Recht und seine Veränderungen historisch in den Blick. Bemerkenswert ist, dass sich eine solche Form der Wahrnehmung schon 500 Jahre zuvor bei Johann von Buch feststellen lässt. Dabei erhält – wie oben bereits angedeutet – auch der Sachsenspiegel seinen Platz in Johanns Bild von kaiserlicher Gesetzgebung. Der Sachsenspiegel gilt neben dem Kaiserrecht, weil er ein Privileg für die Sachsen ist. Dieses Sonderrecht geht ebenfalls auf einen Kaiser zurück, so wie alles weltliche Recht für Johann. Keinem Geringeren als Karl dem Großen schreibt Johann den

<sup>23</sup> Ssp. Ldr. III 44 § 1: *To babilonie irhuf sik dat rike, die was geweldich over alle land, die touurde cyrus unde wandelde dat rike in persiam; dar stunt it bit an darium den lesten, den versegede alexander unde karde't an krieken; dar stunt it also lange, went is sik rome underwant unde julius keiser wart. Noch hevet rome behalden dar von dat werltlike sverd, unde von sente peteres halven dat geistlike, dar umme het sie hovet aller werlde.* Dazu demnächst Kannowski, 'Rechtsgrundlagen von Königtum und Herrschaft' (wie Anm. 18).

<sup>24</sup> Kannowski, *Buch'sche Glosse* (wie Anm. 7), 197ff.

<sup>25</sup> Friedrich Carl v. Savigny, *Geschichte des Römischen Rechts im Mittelalter*, 7 Bde. (Heidelberg 1834–1851<sup>2</sup>, ND Aalen 1986).

Sachsenspiegel zu<sup>26</sup>. Dieser habe den Sachsen besondere Befugnisse zugestanden, die neben dem allgemein geltenden Kaiserrecht stehen und nur für die Sachsen gelten<sup>27</sup>. Wenn also auch der Sachsenspiegel nur für die Sachsen gilt, so entsprang er nach Johanns Auffassung nicht deren Gesetzgebung. Autonomie haben die Sachsen nicht. Alles Recht – auch ihr Partikularrecht – geht für Johann vom Reich aus.

Wenn Johann von Buch bei einem Konflikt von Reichsrecht und Partikularrecht eine Entscheidung treffen muss, geht er dabei nach feststehenden Regeln vor. Sein Grundsatz lautet, dass der Sachsenspiegel ein von Karl dem Großen erlassenes Sonderrecht (“Privileg”) für die Sachsen sei, das vor dem Kaiserrecht Vorrang genieße. Dabei unterliegt der Sachsenspiegel – so wie alles Kaiserrecht und jedes Privileg – ganz der Disposition des Monarchen. Der Sachsenspiegel ist für Johann also kein von einer anderen Autorität als dem Kaiser stammendes Partikularrecht, das grundsätzlich eng auszulegen wäre. Die das besagende Statutenlehre<sup>28</sup> wendeten gelehrte Juristen des 16. Jahrhunderts auf den Sachsenspiegel an<sup>29</sup>, nicht aber Johann von Buch. Das Beispiel mit dem Widerstandsrecht hat jedoch gezeigt, dass dieser Grundsatz keineswegs immer das Ergebnis bestimmt. Ob er zur Anwendung gelangt, ist von Fall zu Fall verschieden. Im Ergebnis setzt sich Johanns Prinzip vom Vorrang des Sachsenspiegels – wie wir noch sehen werden – nicht durch.

### 3. *Das Vertragsrecht als Herzstück der Rezeption römischen Rechts*

Als nächstes möchte ich auf ein vom römischen Recht dominiertes Rechtsgebiet zu sprechen kommen. Das ist das Vertragsrecht. Im Hinblick darauf bestätigt die Glosse die von dem britischen Juristen und Rechtshistoriker Henry Sumner Maine (1822-1888) beobachtete

<sup>26</sup> Das ergibt sich aus vielen Stellen in der Glosse, BG (wie Anm. 4), 1617 (Einträge im Register unter “Karl d. Gr.”); Heinrich Siegel, ‘Die deutschen Rechtsbücher und die Kaiser Karls-Sage’, *Sitzungsberichte der phil.-hist. Classe der kaiserlichen Akademie der Wissenschaften* 140 (9. Abhandlung, getrennt paginiert; Wien 1899) 4 Anm. 2; Kannowski, *Buch’sche Glosse* (wie Anm. 7), 601 (Einträge im Register unter “Karl der Große”).

<sup>27</sup> Kannowski, *Buch’sche Glosse* (wie Anm. 7), 134f. mit weiteren Nachweisen.

<sup>28</sup> Dazu Reiner Schulze, ‘Statutarrecht’, *Handwörterbuch zur deutschen Rechtsgeschichte* IV (1. Aufl. 1990) Sp. 1922-1926.

<sup>29</sup> Karl Kroeschell, Albrecht Cordes, Karin Nehlsen-von Stryk, *Deutsche Rechtsgeschichte 2 (1250 - 1650)* (Köln - Weimar - Wien 2008<sup>9</sup>), Quelle 72: Aus den Materialien zu den kursächsischen Constitutionen (1571), S. 256.

Entwicklung "from status to contract"<sup>30</sup>. Auch wenn Johann dem Geburtsstand eine große Bedeutung beimisst lebt er in einer Gesellschaft, in der Handel und damit soziale Mobilität offenbar anfangen, an Boden zu gewinnen. Jedenfalls erfreute sich das Vertragsrecht einer wachsenden Bedeutung. Hier liegt ein Schwerpunkt der Übernahme römischen Rechts durch Johann von Buch. Die Frage, wie ein Konflikt zwischen Sachsenspiegel und gelehrtem Recht zu entscheiden ist, stellt sich hier sehr viel weniger als in anderen Rechtsgebieten. Der Sachsenspiegel sagt nämlich kaum etwas zum Vertragsrecht. In der Welt, die Eike von Repgow vor Augen hat, scheint der Austausch von Waren und Dienstleistungen aufgrund einer auf freiem Willen der Parteien beruhenden Absprache keine große Rolle gespielt zu haben. Entstehung von Forderungen aller Art und ihr rechtliches Schicksal sind keine wichtigen Themen. Ein autonomes Vertragsrecht gibt es nicht<sup>31</sup>.

Das ist bei Johann von Buch völlig anders. Anhand einer Abhandlung über Schulden zeigt sich in besonderer Weise, wie sehr Sachsenspiegel und gelehrtes Recht in Johanns Rechtsdenken miteinander verschmolzen sind. Der abstrakte Begriff von "Schulden", welchen Johann anhand des Sachsenspiegels entwickelt, entspricht wohl nicht zufällig dem, was das römische Recht unter *debitum* versteht. Als Gegenstand einer Obligation kommt, ganz wie das römische Recht es vorsieht, nicht allein Geld in Betracht. Johann formuliert zum ersten Mal einen abstrakten Begriff von Obligation in deutscher Sprache<sup>32</sup>.

Die Vertragstypen, die Johann behandelt, sind dem römischen Recht entlehnt. Er findet dem Sachsenspiegel unbekannte deutsche Wörter für Vertragstypen des römischen Rechts (*medinge* für *locatio conductio*; *geselscop* für *societas*). Seine Ausführungen hierüber sind zum Teil nichts

<sup>30</sup> Sir Henry Sumner Maine, *Ancient Law. Its connection with the early history of society and its relation to modern ideas* (London 1861<sup>1</sup>), 5. Kapitel.

<sup>31</sup> Kannowski, *Buch'sche Glosse* (wie Anm. 7), 412ff.

<sup>32</sup> *Schulde de sin manigerleye. Dar vmme is ir recht mengherleye*, BG (wie Anm. 4), 1061 Z. 1f. Deutlich wird die Verbindung mit dem römischen Recht in einer anderen Textvariante: *Schulde, idest debita, sin mengerleie...: Sassenspiegel mit velen nyen Addicien san dem Leenrechte unde Richtstige* (Augsburg 1516, ed. Hans Rynmann von Öhringen), ND hg. v. Karl August Eckhardt (Bibliotheca rerum historicarum, Neudrucke 10, Sachsenspiegel Landrecht und Lehnrecht mit doppelter Glosse; Aalen 1978) 283a. Im Folgenden führt Johann aus, dass mit *borghe* und ähnlichen Worten im Rechtssinne Verschiedenes gemeint sein kann (nach heutiger Terminologie etwa Leihe, Miete oder Bürgschaft): *Jtlike dot to borghe, so dat is de vromen hefft, de id lenet, unde de nenen, de id to borghe dod. Deme schal me id to hant van rechte wedder gheuen edder schadelos halden. ... Jtlike vorborget so dat sine, dat he is unde ienne beyde vromen hebben. De behold verteynacht. ... Jtlike borghet so, dat, de id lenet, groten schaden hefft ane vromen, alse de borghe, de vor enen anderen louet. ...* BG (wie Anm. 4) 1061 Z. 3-5, 7/8 10/11. Dazu Kannowski, *Buch'sche Glosse* (wie Anm. 7), 426ff.

anderes als eine deutsche Übersetzung einschlägiger Stellen des *Corpus Iuris*. Dabei verfährt Johann allerdings selektiv. So interessiert Johann von Buch, wie Schulden entstehen und noch mehr, wie man sich von ihnen befreit. Er behandelt Dienst-, Miet- und Darlehensverträge, wobei er auch auf die Frage des kanonischen Zinsverbots zu sprechen kommt. Ebenso interessiert ihn das Gesellschaftsrecht. Eine ganz besonders wichtige Position aber nehmen Kaufgeschäfte ein. Wie groß das zeitgenössische Interesse hieran war, lässt sich daran ersehen, dass manche dieser Stellen in späteren Textstufen der Buch'schen Glosse ergänzt wurden. Das gilt zum einen für Fragen nach der Haftung des Verkäufers, zum anderen für in der Glosse angegebene Geldwerte<sup>33</sup>. Anhand der Aktualisierung in diesem Punkt wird besonders deutlich, dass die Glosse in der alltäglichen Rechtspraxis eine Rolle spielte.

#### 4. *Das weinende Kind und die ewige Verdammnis*

Als nächstes will ich mich einem vom kanonischen Recht bestimmten Gebiet zuwenden, nämlich dem Strafrecht. Anders als manche Rechtstexte des frühen Mittelalters kennt der Sachsenspiegel Strafrecht in unserem Sinne: Den Dieb sollst du hängen, den Totschläger sollst du köpfen<sup>34</sup>. Solche Sätze sind im Sachsenspiegel aber die Ausnahme. Grundsätzlich lassen sich die Folgen eines Rechtsbruchs durch einen Ausgleich mit dem Geschädigten aus der Welt schaffen. Auch ist ein Rechtsbruch nicht in jedem Fall zu verfolgen und zu bestrafen. Es gilt der Grundsatz "Wo kein Kläger, da kein Richter".

In diesem Bereich sind Johanns Vorstellungen stark vom kanonischen Recht und theologischen Vorstellungen geprägt. Stephan Kuttner hat von einer "kanonistischen Schuldlehre" gesprochen<sup>35</sup>. Es geht um persönliche Schuld, die der Missetäter auf sich geladen hat.

<sup>33</sup> "Auch soltu ferner wissen das zu der zeit/ da diese glossen sind geschrieben worden/ hat man so gute pfenninge gehabt/ das man mit den Wendischen pfennigen gleich hat bezalen mo(e)gen/ vnd ir sechse haben einen groschen gegolden... Man muß aber jetziger zeit solches nicht rechnen nach unsern pfennigen/ sondern nach jenen vnd nach jener zeit/ do ir sechs einen groschen gegolden haben". Zitiert nach Christoff Zobel, *Sachsenspiegel, auff's neue ubesehen, mit Summariis und newen Additionen...* (Leipzig, bei Ernst Vögelin 1569, Dritte Zobel'sche Ausgabe), fol. 369va. Zur handschriftlichen Überlieferung der Passage Kannowski, *Buch'sche Glosse* (wie Anm. 7), 452f.

<sup>34</sup> Ssp. Ldr. II 13 § 1: ... *Den dief sal man hengen...*; § 5: *Die den man slat..., den sal man dat horet afslan.*

<sup>35</sup> Stephan Kuttner, *Kanonistische Schuldlehre von Gratian bis auf die Dekretalen Gregors IX. Systematisch aufgrund der handschriftlichen Quellen dargestellt* (Studi e Testi 64; Città del Vaticano 1935, ND 1961).

Theologen sprechen von "Sünde". Aufgabe des Richters ist es, den Täter von dieser Last zu befreien. Damit kann weder die gerichtliche Verfolgung einer Tat noch ihre Bestrafung disponibel sein. Dem Täter die Strafe nachzulassen, erscheine kurzsichtig. Johann verwendet das Gleichnis von einem Kind, das mit einem gefährlichen Messer spielt und dann weint, wenn man es ihm wegnimmt: Es wäre naiv, dem Kind das Messer zurückzugeben, sei doch zu befürchten, dass es sich schneide oder gar töte<sup>36</sup>. Das ist bezeichnend für Johanns Einschätzung vom Verhältnis einer irdischen Strafe zur ewigen Verdammnis. Er stellt das Weinen eines Kindes dem Tod gegenüber. Dieser ist gegenüber dem Schicksal der Seele ohne Bedeutung. Ähnlich sieht es Thomas von Aquin. Auch wenn Gott die Bestrafung Unschuldiger zulasse, sei das barmherzig und gerecht. So würden die Gerechten von Anhänglichkeiten an Irdisches gereinigt und mehr zu Gott emporgehoben<sup>37</sup>. Von dieser Sichtweise ist Johann von Buch nicht weit entfernt. Der Richter gilt ihm als Sprachrohr des göttlichen Willens, dessen Vollzug für das Seelenheil des Verurteilten unumgänglich ist. Dieser Wille findet Ausdruck in den Gesetzen, die auf Gott zurückgeführt werden und strikt einzuhalten sind. Der Richter habe zu strafen, um die Seelen zu retten, nicht, um sie der Hölle preiszugeben. Diese Überlegungen führen Johann zu zwei Prinzipien, die im Ergebnis Grundsätzen des heutigen Strafrechts überraschend nah kommen. Johann geht davon aus, dass ein Täter für im Diesseits bestrafte Taten im jenseitigen Leben kein zweites Mal zur Verantwortung gezogen werde. Deshalb sei Bestrafung ohne Gnade für den Täter günstig. Johann entwickelt das in Anlehnung an kanonisches Recht als er der Frage nachgeht, ob einem zum Tode Verurteilten Kommunion und Beichte zu gestatten und er auf dem Friedhof zu begraben sei. Seine Antwort lautet ja, die Begründung ist, Gott urteile wegen einer Sache nicht zweimal. Der Grundsatz "ne bis in idem" gilt demnach auch vor dem jüngsten Gericht.

Eine weitere Konsequenz der strikten Gesetzesbindung ist eine mittelalterliche Variante des Grundsatzes "nulla poena sine lege". Wenn der Richter die Kreaturen Gottes nach dessen Gesetzen und nicht anders bestrafen muss geht damit einher, dass der Richter einen Täter ohne gesetzliche Grundlage gar nicht bestrafen darf<sup>38</sup>. Eine mittelalterliche Variante von "in dubio pro reo" gibt es bei Johann auch. Als die Gelehrten sich uneins waren, ob auch die Strafe schärfer sein sollte, wenn ein Mord verwerflicher war habe der Kaiser entschieden, der

<sup>36</sup> Kannowski, *Buch'sche Glosse* (wie Anm. 7), 398f.

<sup>37</sup> *Summa Theologiae* I q. 21 art. 4: *Utrum in omnibus operibus Dei sit misericordia et justitia.*

<sup>38</sup> Kannowski, *Buch'sche Glosse* (wie Anm. 7), 361f.

Richter solle in einem Zweifelsfall diejenige Norm heranzuziehen, welche die geringere Strafe vorsieht<sup>39</sup>.

Johann nimmt also von dem durch das Prinzip der Parteiherrschaft bestimmten mittelalterlichen Strafverfahren Abstand, wenn es um den für ihn zentralen Punkt der Sühne für individuelle Schuld geht. Im Sachsenspiegel steht, man solle niemanden zu einer Klage zwingen<sup>40</sup>. Johann kommentiert das, indem er sagt, nicht der Richter, wohl aber das Recht könne zu einer Klage zwingen<sup>41</sup>. Das führt uns zum Thema der richterlichen Gesetzesbindung, die bei meinem nächsten Punkt im Vordergrund stehen wird. Sie ist ein Schlüssel beim Verständnis von Johanns Einheit von Partikular- und Reichsrecht.

## 5. *Der Preis des Menschen*

Blicken wir auf ein weiteres Rechtsgebiet, in dem der Sachsenspiegel sich fundamental vom gelehrten Recht unterscheidet: den Katalog von Wergeldern und Bußen. Was ist darunter zu verstehen? Für Personen jedweden Standes legt der Sachsenspiegel fixe Geldbeträge fest, die im Fall von Tötungen und Verletzungen entrichtet werden konnten<sup>42</sup>. Wergeld kommt von althochdeutsch *wer* ("Mann"), heißt also wörtlich "Manngeld" und bezeichnet den Geldbetrag, den das Leben eines Menschen Wert ist. Je nach gesellschaftlichem Stand konnten diese Beträge sehr unterschiedlich ausfallen<sup>43</sup>. Hintergrund dieser Geldbeträge war, dass das Recht einen Vorschlag unterbreitete, wie viel bei Verletzung oder Tötung ohne Gesichtsverlust angenommen werden konnte. Die Alternative wäre Blutrache gewesen, die wiederum Blutrache provoziert und so zu einem ewigen Kreislauf der Gewalt geführt hätte. Die bereits von Rechtstexten des frühen Mittelalters vorgesehenen Wergeldbeträge waren ein Weg, genau dieses zu verhindern.

<sup>39</sup> Kannowski, *Buch'sche Glosse* (wie Anm. 7), 552.

<sup>40</sup> Ssp. Ldr. I 62 § 1: *Man ne sal niemanne dvingen to nener klage, der he nicht begunt ne hevet. Manlik mut sines scaden wol svigen de wile he wel. Scriet aver he dat gerüchte, dat mut he vulvorderen mit rechte, wende dat gerüchte is der klage begin.*

<sup>41</sup> Kannowski, *Buch'sche Glosse* (wie Anm. 7), 374.

<sup>42</sup> Ssp. Ldr. III 45.

<sup>43</sup> Dargestellt in einer Illustration aus der Wolfenbütteler Bilderhandschrift, Herzog August Bibliothek Wolfenbüttel, Cod. Guelf. 3.1 Aug. 2°, fol. 48r (im Anhang): Für Menschen unterschiedlichen Standes fallen unterschiedlich hohe Geldbeträge an, zum Teil auch nur Naturalien (z. B. eine bestimmte Menge Getreide) oder so genannte "Spottbußen" (z. B. das Blinken eines Schildes in der Sonne für Lohnkämpfer oder den Schatten eines Mannes für Spielleute), *Eike von Repgow. Die Wolfenbütteler Bilderhandschrift Cod. Guelf. 3.1 Aug. 2°. Faksimile*, hg. von Ruth Schmidt-Wiegand (Berlin 1993).

So etwas gibt es nach gelehrtem Recht nicht. Nach römischem Recht hat selbstverständlich jeder Sklave seinen Preis<sup>44</sup>, nicht aber der Körper eines Freien<sup>45</sup>. Wie also äußert Johann sich zu diesen dem gelehrten Recht fremden Vorstellungen? Er sagt, bei der Festsetzung von Wergeldern handele es sich um eine große Gnade, die man mit Dankbarkeit zur Kenntnis nehmen müsse<sup>46</sup>. Das in zweierlei Hinsicht. Erstens hebt er hervor, dass der Sachsenspiegel, der für ihn ja ein Privileg des Kaisers für die Sachsen ist, nicht in jedem Punkt mit dem römischen Recht übereinstimmen muss. Zweitens sagt er, der Kaiser habe den Sachsen mit dem Wergeld einen Gefallen getan. Festlegung von Wergeldtaxen schränke nämlich den richterlichen Entscheidungsspielraum ein.

Die ursprüngliche Funktion der Wergeldzahlungen, die Begrenzung von Fehde und Selbsthilfe, spielt für Johann von Buch keine Rolle. Er projiziert das Ganze in einen völlig anderen Zusammenhang, indem er das sächsische Recht dem römischen gegenüberstellt. Danach sei der Richter befugt, so führt Johann aus, im Fall einer Verletzung oder Beleidigung Buße nach seinem Ermessen zuzusprechen. Von der entsprechenden Regelung seien die Sachsen durch ihr Privileg ausgenommen, welches für solche Fälle bestimmte Werte festsetze. Das bedeutet strikte Gesetzesbindung des Richters und damit Schutz vor richterlicher Willkür. Das ist für Johann ein zentraler Punkt<sup>47</sup>.

## 6. Wahrnehmung gelehrten Rechts anhand der Glosse

Um die praktische Wirkung und Bedeutung der Glosse zu vergegenwärtigen, möchte ich auf eine Anfrage bei den Magdeburger Schöffen zu sprechen kommen. Dabei handelt es sich um ein Gremium

<sup>44</sup> Dig. 9.2.2.pr.: *Lege Aquilia capite primo cavetur: "ut qui servum servamve alienum alienamve quadrupedum vel pecudem iniuria occiderit, quanti id in eo anno plurimi fuit, tantum aes dare domino damnas esto": et infra deinde cavetur, ut adversus infitiantem in duplum actio esset.*

<sup>45</sup> Dig. 9.2.13.pr.: *Ulpianus libro octavo decimo ad edictum). Liber homo suo nomine utilem Aquiliae habet actionem directam enim non habet, quoniam dominus membrorum suorum nemo videtur. fugitivi autem dominus habet; Accursius, Glosse Gloriam causae zu Dig. 9.2.7.4.*

<sup>46</sup> *Vnde he wel, dat du vornemest mit danghnamicheit de groten gnade, de de eddelen keysere den werden Sassen ghedan hebben in desser stad, BG (wie Anm. 4), 1227 Z. 7-9.*

<sup>47</sup> Bernd Kannowski, 'Europäisches Rechtsdenken bei Johann von Buch', in Heiner Lück (Hg.), *Tangermünde, die Altmark und das Reichsrecht. Impulse aus dem Norden des Reiches für eine europäische Rechtskultur* (Abhandlungen der Sächsischen Akademie der Wissenschaften zu Leipzig, Philologisch-historische Klasse, Bd. 81, H. 1; Leipzig - Stuttgart 2008) 77-91 (90).

von Rechtskundigen aus der damals im ostdeutschen Raum sehr bedeutenden Stadt Magdeburg. Diese Rechtskundigen waren Obergericht für eine ganze Reihe anderer Städte. Wegen ihres Ansehens und ihrer großen Autorität wurden die Magdeburger Schöffen aber manchmal auch gefragt, wenn sie gar keine Rechtsprechungsgewalt in der Sache besaßen. Die Parteien waren sich einig, dass sie den Magdeburger Spruch akzeptieren würden. Und so war es hier.

Das Gericht der Stadt Wurzen, die in der Nähe von Leipzig im heutigen Bundesland Sachsen liegt, stellte seine Anfrage Ende des 15. Jahrhunderts<sup>48</sup>. Es ging um die Frage, ob bei einer Tötung Strafverfolgung zur Disposition des Gerichts stehen könne. Dabei wird auf das römische Recht rekurriert. Darin soll nach Johanns Darstellung stehen, wenn ein Täter auf frischer Tat angetroffen werde, müsse der Richter über die Missetat Strafgericht halten, ob es nun einen Kläger gäbe oder nicht.

Werfen wir einen Blick auf die hier gemeinte Stelle:

Bei einem jeden vorgeführten Angeklagten, gleichviel, ob ein Ankläger auftritt oder die Sorge für das öffentliche Wohl ihn vorgeführt hat, soll die Untersuchung sofort eingeleitet werden, damit der Schuldige bestraft, der Unschuldige freigesprochen werde<sup>49</sup>.

Dieser Rechtssatz behandelt ein ganz anderes Problem. Es geht um die Frage, wie mit einer Person zu verfahren sei, die einer Missetat beschuldigt wird und sich in Gewahrsam befindet. In einem solchen Fall sei der Inhaftierte nicht länger als nötig in Haft zu halten, die Untersuchung sofort einzuleiten. Es geht also um etwas, das wir heute mit dem Begriff "Untersuchungshaft" in Verbindung bringen würden. Im weiteren Verlauf ist dann auch von angemessener Behandlung in der Haft die Rede. Es handelt sich also um eine Vorschrift zum Schutz eines nicht oder noch nicht rechtmäßig verurteilten Häftlings. Johanns Aussage, wenn ein Täter in handhafter Tat gefangen werde, müsse der

<sup>48</sup> Dazu Bernd Kannowski, 'The Sachsenspiegel and its gloss in context of European legal history as exemplified by criminal procedure', in Helle Vogt - Mia Münster-Swendsen (Hg.), *Law and learning in the Middle Ages* (Proceedings of the Second Carlsberg Academy Conference on Medieval Legal History 2005), (Kopenhagen 2006) 193-206; Heiner Lück, 'Ein Magdeburger Schöffenspruch für den Bischof von Meißen und das "peinliche Strafrecht" im frühneuzeitlichen Kursachen', in Uwe John - Josef Mazerath (Hg.), *Landesgeschichte als Herausforderung und Programm. Karlheinz Blaschke zum 70. Geburtstag* (Leipzig - Stuttgart 1997) 241-257.

<sup>49</sup> Cod. 9.4.1pr.: *In quacumque causa reo exhibitio, sive accusator existat sive eum publicae sollicitudinis cura produxerit, statim debet quaestio fieri, ut noxius puniatur, innocens absolvatur.*

Richter in jedem Fall Strafgericht halten, zielt in eine völlig andere Richtung. Inwieweit hat Johanns Glosse die Wahrnehmung der Wurzener Urkunde vom Inhalt des römischen Rechts beeinflusst? Eine Gegenüberstellung der Passage in der Urkunde mit den entsprechenden Zeilen der Buch'schen Glosse macht das deutlich:

Urkunde:

Dagegen wirkt weder Verjährung noch Gewohnheit ... gegen das geschriebene Recht, das da sagt, man müsse den Mörder, der in handhafter Tat ergriffen wird, aufgrund der Amtspflicht des Richters hinrichten, auch wenn es keinen Kläger gibt...<sup>50</sup>

Buch'sche Glosse:

So steht es in Cod. 9.4.1pr. Da sagt das Kaiserrecht: Wenn in einer Sache der handhafte Täter ergriffen wird, dann zählt es – gleichgültig, ob es einen Kläger gibt oder nicht – zu den Amtspflichten des Richters, dass er auch ohne Klage über den Rechtsbruch richten soll...<sup>51</sup>

Die einzige Verbindung liegt darin, dass das römische Recht von der Möglichkeit einer Art öffentlichen Anklage ausgeht: Es sei gleichgültig, ob ein Ankläger auftritt oder die Sorge für das öffentliche Wohl Anlass zu seiner Vorführung gibt. Allein auf diesen einen Punkt kommt es Johann an und auf diese eine Aussage reduziert er die Stelle. Fragen der Untersuchungshaft interessieren Johann von Buch nicht. Es geht nur um die Frage, ob ein Mann, der einer Tötung überführt ist, sich von einer peinlichen Bestrafung freikaufen kann. Diese und keine andere Frage trägt Johann hier an das *Corpus Iuris Civilis* heran.

Die Rezeption des römischen Rechts fand hier also nicht direkt durch die lateinischen Quellen statt, sondern indirekt durch Johanns volkssprachliche Übersetzung. Und hier ist die besagte Anfrage an die Magdeburger Schöffen kein Einzelfall. Etwa zur gleichen Zeit führte der

<sup>50</sup> *Dar widder keyne vorjarunge nochgewonheyt krefftig sy, als das steth in C f d consue., widder das beschreiben recht, das do helt, man sold den morder, derjn hanthafftiger tad begriffen ist, ab ouch keyn cleger do were, dorch sorgfeldickeyt des richters toten, ut jn lantrecht li. I ar. LXVI jn glo...:* Sächsisches Staatsarchiv - Hauptstaatsarchiv Dresden, 10001 Ältere Urkunden, Nr. 7796. Eine Transkription mit Lesefehlern (dazu Kannowski, 'The Sachsenspiegel and its gloss, wie Anm. 48, 195f.) findet sich im Anhang bei Lück, 'Magdeburger Schöffenspruch' (wie Anm. 48).

<sup>51</sup> *Alsus hefstu in C. de custodia reorum l. in quacumque. Dar secht dat keyserrecht: Jn welcher sake de hantdeder begrepen wert, dar sy en cleger edder nicht, dat drepe to des richteres zorchuoldicheit, dat he vngeklaghet doch den broke richten scholle...:* BG (wie Anm. 4), 472.

schlesische Schöffe Caspar Popplau in seinem Werk über den Sachsenpiegel aus, er habe nicht studiert und könne lateinische Rechtsaufzeichnungen nicht verstehen. Er habe jedoch den deutschen Sachsenpiegel mit der Glosse des römischen und kanonischen Rechts gelesen<sup>52</sup>. Caspar Popplau zog also die Glosse heran, um sich Kenntnisse des gelehrten Rechts zu verschaffen und damit seine Urteile vorzubereiten. Diese Gegebenheiten dürften sich bis weit in die Frühe Neuzeit hinein kaum verändert haben. Mit der Rechtspflege befasste Personen wie Urteiler und Richter waren oft nicht gelehrt und mussten in schwierigen Fällen den Rat gelehrter Juristen einholen. Etwa die *Constitutio Criminalis Carolina* Kaiser Karls V. aus dem Jahr 1532 sieht es so vor<sup>53</sup>.

Wer also Ende des 15. Jahrhunderts im Geltungsgebiet des sächsischen Rechts Kenntnisse des römischen Rechts brauchte, nicht aber des Lateinischen mächtig war, hatte kaum eine andere Wahl, als sich der Buch'schen Glosse zu bedienen. Nicht zuletzt das macht sie so bedeutend. Es kommt nämlich für unseren Fall gar nicht darauf an, was in der Stelle aus dem römischen Recht steht, die in der Urkunde zitiert ist. Es kommt nur darauf an, was Johann von Buch daraus macht, denn allein das wird verstanden und wahrgenommen.

## 7. Schlussbetrachtung

Die Buch'sche Glosse hat eine Funktion, die über das, was wir heute einen Kommentar nennen, weit hinausgeht. Johann veränderte das Rechtsdenken auf eine eigenwillige Art und transportierte wichtige Passagen des reichsweit geltenden gelehrten Rechts in das partikular geltende Sachsenpiegelrecht hinein. Theologische Aspekte und Bestimmungen des kanonischen Rechts spielen dabei eine große Rolle. Im Strafrecht müssen die Anforderungen einer nicht zur Disposition stehenden göttlichen Gerechtigkeit erfüllt werden, was die ältere Vorstellung, der Frieden sei wieder herzustellen und ein Kompromiss zwischen den Parteien zu finden, in den Hintergrund treten lässt. Persönliche Verantwortung und Schuld gewinnen demgegenüber an Bedeutung. Dabei erscheinen mitunter Prinzipien des modernen Straf- und Strafprozessrechts, allerdings aus einer völlig anderen Position heraus entwickelt. Auch in privatrechtlicher Hinsicht entwickelt Johann

<sup>52</sup> Ernst Theodor Gaupp, *Das Schlesische Landrecht oder eigentlich Landrecht des Fürstenthums Breslau von 1356 an sich und in seinem Verhältnisse zum Sachsenpiegel dargestellt* (Leipzig 1828) 211f.

<sup>53</sup> Art. 105 CCC. Gängige Ausgabe: *Die peinliche Gerichtsordnung Kaiser Karls V. und des Heiligen Römischen Reichs von 1532 (Carolina)*, hg. und erläutert von Friedrich-Christian Schroeder (Reclams Universal-Bibliothek 18064; Stuttgart 2000).

einen abstrakten Begriff von "Schuld". Das ist ein Zeichen für das Erstarken von Handel und Geldwirtschaft, was zu größerer sozialer Mobilität führt. Die Vorstellung von einem allmächtigen Monarchen, der außerhalb der Kontrolle seiner Untertanen und des Rechts steht, ist stark mit dem römischen Recht verbunden.

Johann fordert strikte Gesetzesbindung des Richters. Das ist für ihn ein zentraler Punkt und erscheint, wie so vieles in seinem Werk, vor einem theologischen Hintergrund. Thomas von Aquin bringt den göttlichen Willen mit einem höheren Gesetz in Verbindung und sagt, Gott selbst sei Gesetz<sup>54</sup>. Das erinnert an eine berühmte Formulierung des Sachsenspiegels: "Gott ist selber Recht"<sup>55</sup>. Nur ist bei Thomas nicht vom Recht, sondern vom Gesetz die Rede. So ist auch das Verständnis des Johann von Buch. Der offene, von naturrechtlichen Vorstellungen geprägte Rechtsbegriff des Sachsenspiegels ist dem Verständnis eines in beiderlei Rechten gelehrten Juristen gewichen. Er stimmt mit dem Sachsenspiegel darin überein, dass Gerechtigkeit nur von Gott kommen könne. Doch zieht Johann daraus völlig andere Konsequenzen. Der Gedanke, von Menschen gesetztes Recht könnte wegen Verstoßes gegen die göttliche Gerechtigkeit zu berichtigen sei, erscheint in der Glosse nicht. Johann meint, dass sich vor Gericht die Wahrheit fast nie ermitteln lasse<sup>56</sup>. Auch stünden Gerechtigkeit und Recht oft zueinander im Widerspruch<sup>57</sup>. Der Ausweg für alle Beteiligten ist die strikte Befolgung des geschriebenen Rechts. Für den Richter, weil er so keine Schuld auf sich lädt. Für die vor Gericht Stehenden, weil sie das vor richterlicher Willkür schützt. Ergebnis ist ein strenges Schriftpostulat. Es herrscht der Buchstabe des Gesetzes. Das kann der des gelehrten Rechts sein, aber auch der des Sachsenspiegels. Vorrangig ist im Konfliktfall das, was nach dem Willen des Gesetzgebers vorgehen soll. Das ist grundsätzlich nicht das Reichsrecht, sondern das als Privileg verstandene Partikularrecht.

Eike von Repgow wäre die Herrschaft von Schriftrecht fremd gewesen. Seine Wergelder waren als unverbindlicher Vorschlag gemeint, gewiss nicht als Einschränkung des Richters. Überhaupt war der ganze Sachsenspiegel grundsätzlich unverbindlich gemeint. Rechtsgewohnheit ist etwas von obrigkeitlicher Rechtssetzung kategorial Verschiedenes. Eike meint, es könne durchaus sein, dass einige Dinge seinem "dummen Sinn" entgangen seien. Auch sei denkbar, dass andere weise Leute etwas besser wüssten als er. Das sei dann zu befolgen<sup>58</sup>. Johann von Buch

<sup>54</sup> Thomas von Aquin, *Summa theologiae*, I q. 21 (*de justitia et misericordia Dei*) art. 1 (*utrum in Deo sit justitia*), *ad secundum*.

<sup>55</sup> *Got is selve recht. Dar umme is eme recht lief* (Prologus).

<sup>56</sup> Kannowski, *Buch'sche Glosse* (wie Anm. 7), 221ff.

<sup>57</sup> BG (wie Anm. 4), 780.

<sup>58</sup> Reimvorrede, Vers 141ff.

hingegen legt auf die Verbindlichkeit geschriebenen Rechts größtes Gewicht. Sie ist für ihn ein Grund, eine dem gelehrten Recht so fremde Vorstellung wie die Wergelder des Sachsenspiegels als eine große Gnade, für die man dankbar sein muss<sup>59</sup>, zu bezeichnen.

Diese Vorstellung prägt die rechtliche Ordnung, die Johann von Buch vor Augen hat. Und diese Vorstellung gehört dem gelehrten Recht an, nicht dem Sachsenspiegel. Der von Johann postulierte Vorrang des Sachsenspiegels ist nicht das Prinzip seiner Neuordnung. Im Ergebnis dominiert hier das gelehrte Recht. Seine Prinzipien hatte Johann bei seinem Studium in Bologna verinnerlicht, und in seine Ordnung fügt er den Sachsenspiegel ein, was ja auch Johanns erklärtem Vorhaben entsprach.

Schon einmal habe ich in meinem Beitrag Friedrich Carl von Savigny erwähnt. Auf ihn will ich zum Abschluss noch einmal zu sprechen kommen. Es gibt nämlich noch eine Gemeinsamkeit zwischen Savigny und Johann von Buch, der etwa 500 Jahre früher lebte. Beide bedienen sich an einer zentralen Stelle eines Pflanzensymbols. Savigny schreibt: “[Das Bestreben der Rechtswissenschaft] geht vielmehr dahin, jeden gegebenen Stoff bis zu seiner Wurzel zu verfolgen, und so ein organisches Princip zu entdecken, wodurch sich von selbst das, was noch Leben hat, von demjenigen absondern muß, was schon abgestorben ist, und nur noch der Geschichte angehört”<sup>60</sup>. Bei Johann erscheint das Recht ebenfalls als eine Pflanze. Eike von Repgow habe es gepflanzt, Gott lasse es wachsen und Johann sei “ein Begießer”<sup>61</sup>. Bei Savigny ist der Volksgeist an die Stelle Gottes getreten. Für Johann von Buch wie für Savigny aber ist dieser wundersame Wachstumsprozess jeweils Anlass, eine bedeutende Gesamtdarstellung des geltenden Rechts in Angriff zu nehmen. Und das lebenspendende Wasser, das das Pflänzchen Sachsenspiegel wachsen macht, ist in Johanns Bild das gelehrte Recht.

<sup>59</sup> S. o. Anm. 46.

<sup>60</sup> Friedrich Carl von Savigny, *Vom Beruf unsrer Zeit für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft* (Heidelberg <sup>3</sup>1840, zuerst 1814) 117f.

<sup>61</sup> BG (wie Anm. 4), 235, dazu Kannowski, *Buch'sche Glosse* (wie Anm. 7), 541ff.



Dresdener Bilderhandschrift des Sachsenspiegels, Sächsische Landesbibliothek - Staats und Universitätsbibliothek Dresden, Mscr. Dresd. M 32, fol. 52r

BERND KANNOWSKI



Dresdener Bilderhandschrift des Sachsenspiegels, Sächsische Landesbibliothek -  
Staats und Universitätsbibliothek Dresden, Mscr. Dresd. M 32, fol. 52r, Detail  
(oberstes Bild)



Wolfenbütteler Bilderhandschrift des Sachsenspiegels, Herzog August Bibliothek  
 Wolfenbüttel, Cod. Guelf. 3.1 Aug. 2°, fol. 48r



Wolfenbütteler Bilderhandschrift, Herzog August Bibliothek Wolfenbüttel, Cod. Guelf. 3.1 Aug. 2°, fol. 48r, Detail (2. Bild von oben)



Wolfenbütteler Bilderhandschrift, Herzog August Bibliothek Wolfenbüttel, Cod. Guelf. 3.1 Aug. 2°, fol. 48r, Detail (4. Bild von oben)