

## Werk

**Titel:** Zur ökonomischen Charakteristik des römischen Rechts

**Autor:** Bruder, Adolf

**Ort:** Tübingen

**Jahr:** 1877

**PURL:** [https://resolver.sub.uni-goettingen.de/purl?345616871\\_0033|log66](https://resolver.sub.uni-goettingen.de/purl?345616871_0033|log66)

## Kontakt/Contact

[Digizeitschriften e.V.](#)  
SUB Göttingen  
Platz der Göttinger Sieben 1  
37073 Göttingen

✉ [info@digizeitschriften.de](mailto:info@digizeitschriften.de)

## Zur ökonomischen Charakteristik des römischen Rechtes.

Von Dr. Adolf Bruder in Wien.

### III.

#### Stellung der kanonistischen Periode zum reinen und zum späteren römischen Recht.

Die im nachklassischen Recht beobachteten wirtschafts-  
politischen Tendenzen — verhältnissmässig günstigere Stellung  
der Arbeit (Milderung und Minderung der Sklaverei etc.) und  
wachsende Kapitalbeschränkung setzen sich auch in der näch-  
sten — der kanonistischen Periode sowohl in Ostrom als im  
Abendlande fort.

Was die Zinsgeschichte anlangt, so ist darüber neuestens  
besonders zu vergleichen Funk, *Gesch. d. kirchl. Zinsverb.*  
Tüb. Prog. 1876. Daraus S. 14—17 geht hervor, dass jene  
zweite Strömung im griechischen Reich gegen Ende des  
9. Jahrhunderts in's Stocken gerieth. Während Gregor von  
Nyssa noch milder denkt, sind die dem Patriarchen Nice-  
phorus von Konstantinopel zugeschriebenen canones sehr  
streng, und Basilius Macedo (867—886) sucht dem in der  
weltlichen Gesetzgebung durch gänzlichcs Zinsverbot Nach-  
druck zu verleihen, das jedoch sein Sohn Leo Philosophus  
wegen Unmöglichkeit der Durchführung wieder aufzuheben  
sich genöthiget sah. Ueber den Zusammenhang dieser Rich-  
tung mit der spätrömischen Wuchergesetzgebung s. Gold-  
schmidt, *Verhandl. d. 6. d. Juristentages* S. 230 u. Sell in  
seinen *Jahrb.* I. S. 83, der sich äussert: „Es zeigt sich, dass

die von Justinian befolgte Tendenz auf Beschränkung der Zinsen im Lauf der Zeit immer mehr zu dem Extrem hindrängt, welches den übermässigen Zinsforderungen der früheren Zeit entgegengesetzt war. Dazu trug besonders die Einwirkung des kanonischen Rechtes bei, welches seine bekannte Abneigung gegen die Zinsen überhaupt im morgenländischen Kaiserthum wenigstens vorübergehend geltend zu machen wusste“. — Uebrigens zeigte noch unter Basilius' Regierung der Nomocanon des Photius eine von jenem abweichende Ansicht, s. Weiske R. Lex. XV. v. Zins.

Wesshalb es in Byzanz schliesslich beim justinianischen Rechte verblieb, bedürfte einer selbstständigen Erörterung; genug wenn wir uns gegenwärtig halten, dass das griechische Kaiserreich das ganze Mittelalter hindurch, einige spätere Ausnahmen abgerechnet, bei der gemässigt kapitalistischen — spätrömischen Wirthschaftsverfassung verharrte, ein Umstand, auf den wir bei Besprechung des Wiederaufblühens des römischen Rechtes im Abendlande noch zu sprechen kommen.

Tiefer gehend und von mehr Erfolg begleitet waren die Bestrebungen im Abendlande. Die Tendenz günstiger Stellung der Arbeit und Beschränkung des Kapitals kehrt in der kanonistischen Periode in erhöhtem Maasse wieder. Zwar mag zunächst, was die Lage der Arbeit und ihrer Vertreter anbelangt, durch die vielen Kriege der Sklavenstatus bedeutend vermehrt und wieder ein eigentlicher Sklavenstand, im Gegensatz zum halbfreien Kolonat des christlichen Römerreichs entstanden sein. Dennoch wurde dieses Kulturhinderniss in den germanischen Staaten verhältnissmässig leicht überwunden, u. z. — ähnlich dem Zinsverbot — leichter in Skandinavien und England, langsamer in Westeuropa. Die Stufen waren: Verbot beliebiger Tödtung der Leibeigenen (schon 506), Aufkommen von mancherlei Verschiedenheiten je nach Verwendung bei häuslichen Diensten, Kunstfertigkeit, Alter, deutsche Herkunft, verschiedenes Wehrgeld, Pekulien (Zöpfl's Rechtsgesch. II. § 26), dann Abschaffung des Verkaufes der Gefangenen in's Ausland, Erhaltung der Ehen der

Unfreien, Verkaufendürfen nur mit dem Dorf oder Gut; endlich Empfehlung allgemeiner Freilassung (s. Roscher, Nat.-Oek. § 73, Mittermaier, d. Priv.-Recht § 43).

Dass die Unfreiheit des Handwerks bis unter den Saliern, die bäuerliche Unfreiheit das ganze Mittelalter hindurch währte, ist langsame Entwicklung, noch nicht Beweis fehlerhafter Anlage und Tendenz des deutschen Rechtes; im Gegentheil zeigen die späteren Rechtsquellen (Sachsenspiegel III. 42. § 6, Schwabensp. c. 68, c. 308) über den Rechtsbestand der Leibeigenschaft ernste Skrupel und boten daher immerhin brauchbare Ansatzpunkte. (C. A. Schmidt, princip. Unterschied d. röm. u. germ. Rechts. S. 67).

Ich füge an dieser Stelle den Hinweis auf allmälige Milderung der Schuldknechtschaft, überhaupt der Lage des Schuldners bei. Eine solche ist aber Begünstigung der Arbeit nur dann, solange sich noch kein besonderer Unternehmerstand eingeschoben und das Lohnsystem wenig Bedeutung hat. So war es in Rom, daher die *tabulae novae* der Populärpartei.

Auch eine allmälige Milderung der Schuldknechtschaft also lässt sich constatiren: die Kapitularien nehmen schon Rücksicht auf die Familie, gestatten richterliche Verurtheilung zur Schuldknechtschaft nur auf bestimmte Zeit, die Rechtsbücher umgränzen ihre dem Gesinde ähnliche Lage, geben Taxen für die Arbeit des Schuldners, bestimmen die Art seiner Haftung u. s. w. (Knies, Kredit 213, Neumann, Gesch. d. Wuch. S. 136).

Das Zinsverbot endlich auch für Laien scheint in England zuerst, dann im Frankenreich 789, später in Italien 840 zur Durchführung gekommen zu sein. Gleichgesinnte Massnahmen wie: Verbot des Fruchtdarlehenszinses, des Kaufs der Früchte auf dem Halm oder in Garben, datiren ebenfalls schon aus der Zeit Karls des Grossen (Neumann, l. c. S. 100). In der Folge Erweiterung desselben Grundgedankens und Bekämpfung von Umgehungen, Verbot der Aufkäufe; Antichrese, älteren Satzung u. s. w. Hier noch zwei Bemerkungen: 1) die Erklärung des

Zinsverbotes durch Primitivität der Zustände ist nur halb zureichend: der spanische Verkehr um 1260 war vermuthlich reger als 506, und doch sind die Ley da Siete Partidas weniger kapitalistisch als das Breviar. — 2) Die langwierige, mühselige Arbeit allmäliger Zurückdrängung des Kapitals, etwa von Diokletian angefangen bis zu Karl dem Grossen, wozu bei den Germanen noch die eben erwähnte so günstige materielle Situation kam, zeigt uns, was es mit socialistischen Plänen plötzlicher Umwälzung für Bewandniss hat: sie würden genau so wenig fruchten als die Siege der Populärparteien in Griechenland und Rom.

#### 1. Markante Gedanken deutsch rechtlicher Wirtschaftsorganisation.

Wenn ich nach Verfolg jener beiden wirtschaftspolitischen Tendenzen, welche im Zusammenhang zu behandeln waren, das endliche Ergebniss der deutsch rechtlichen Wirtschaftsorganisation oder doch einige Grundgedanken derselben nach Roscher und Endemann hier wiedergeben muss, so rechtfertigt sich dieses insofern, als sich dann der Antheil oder Nichtantheil des römischen Wirtschaftsrechtes daran, also dessen Stellung zur kanonistischen Periode von selbst ergibt. Nichts kann auch für die ökonomische Charakteristik des römischen Rechtes überhaupt erspriesslicher sein, als der Zusammenhalt mit der germanischen Regelung der materiellen Interessen.

Als eigenthümliche Züge mittelalterlicher Wirtschaft treten uns sofort entgegen die Punkte, die wir heute zu nennen pflegen: (a) das Zusammen treffen der drei Einkommenszweige: Rente, Lohn, Zins, meist in derselben Person (Roscher, Gesch. der N.-Ö. in Deutschl. S. 3); Missbilligung jedes persönlichen Auseinandertretens der Produktionsfaktoren, so beim Verbot der Satzung statt des Rentekaufs, so auch bei der Anwendung des Societätsbegriffs auf eine Menge von Geschäften, die eigentlich (doch wohl nur nach römischem Recht?) Darlehensformen sind (Roscher, N.-Ö. § 201, 2). Vom reinen Arbeitslohn, reinen Pachtzins ist wenig die Rede (Endemann in Hildb. Jahrb. 1863 S. 693, 541), vielmehr

wurde nach Ahrens Rechtsphil. II. 181 in allen andauernden Eigenthums- und Vermögensverhältnissen von Genossenschaften, welche wirthschaftliche Zwecke verfolgten, das Vermögen nicht ganz vom Menschen abgetrennt, sondern an dasselbe auch persönliche Verhältnisse geknüpft (Treue im Lehenwesen, Unterstützung in den Genossenschaften; vgl. über die damals auch in erwerblicher Hinsicht so wichtigen Societätsarten, *societas duorum fratrum, omnium bonorum*, Endemann, Stud. in der röm. kan. Rechtsl. 345). Es liegt nahe, dass Vereinigung der Produktionsfaktoren in derselben Hand dazu beitragen musste, dass Wirthschaftsresultate weniger als Kapitalserfolge denn als Arbeitseffekte zum Bewusstsein kamen und empfunden wurden. Die so erzielte besondere Ehre der Arbeit (b) ist nächst dem (c) *Association princip* (welches dem Christenthum und Germanenthum gleich sehr verdankt wird) (Endemann, Stud. 388) ein zweiter, eigentlich wohl der wichtigste Grundzug der mittelalterlichen Besorgung der materiellen Interessen, welche uns Roscher in der Einleitung seiner Geschichte der Nat.-Ök. in Deutschland S. 1—18 übersichtlich schildert.

Ueber die deutsch-rechtliche Stellung der Arbeit muss es, um nicht breit zu werden, vergönnt sein, zu verweisen auf Roscher, *ibid.* S. 7; Endemann, *Hilfb. Jahrb.* 1863 S. 699, 726; Ahrens, *Rechtsph. I. bes.* S. 63, der den Zusammenhang des deutschen Rechtsbegriffs damit nahe legt, Funk, *Tüb. Zeitschr.* 1869 S. 138; Arnold, *Kultur und Recht d. Röm.* S. 191. Letzterer führt den Gedanken in den einzelnen deutschen Rechtsätzen auch mit Rücksicht auf den römischen Gegensatz durch. (So betr. die Grundsätze über Aufzucht von Thierjungen und Verfertigung von Sachen; Kultur- und Ernte-Arbeit bez. des Eigenthumserwerbs entscheidender als die Separation, Eigenthumserwerb durch Besserung u. s. f.) Noch zur Reformationzeit ist diese entschiedene Betonung des Arbeitsgedankens so lebendig, dass Wiskemann (*Darstellung der zur Zeit der Reformation herrschenden nationalökon. Ansichten* S. 141) urtheilt: „im Ganzen und Grossen wollen die Reformatoren auf die Arbeit die Vertheilung der Güter gründen; in jeder

Arbeiter ist seines Lohnes werth, das ist der Grundgedanke, der immer wiederkehrt“. S. *ibid.* S. 52, 77, 79, 94. Unserem durch die Reception veränderten Rechtsbewusstsein, welches Einkommen aus Besitz: Rente, Zins ebenso gerechtfertigt ansieht und auf vorläufig unabsehbare Zeiten ansehen muss, klingt jene These ziemlich destruktiv; im Mittelalter war sie ein so wichtiges constructives Element, dass alle neu auftauchenden Verkehrserscheinungen bei ihr um Legitimation nachsuchen mussten, und wichtige Consequenzen aus ihr hervorgingen. Die *societas opera cum opera* ist das Normale (Endemann St. 356). Ackergeräthe, Pflug sind befriedete Sachen, bloß die Urbarung, nicht die Okkupation gilt. Seiner Arbeit, sagt König Wenzel II. in seiner Kuttengerber Bergordnung, soll Jeder froh werden und es soll Keiner, was ein Anderer mit Mühe und Arbeit schuf, mit Nichtsthun sich aneignen dürfen (Weiske, deutsch. Recht, ein Schutz d. Arb. S. 34). Auf Transportarbeit beruhte die kanonistische Rechtfertigung des Handelsgewinns (Endemann St. 697), natürlich mit Rücksicht auf die rechnerische Ausgleichung bei Unfällen. Mit Arbeit, so verlangte man, sollten sich die Manipulationen im Geldwesen ausweisen können, so der Wechselgewinn durch Umwechslung und Transport (Knies, Kredit 168; Kuppener [Roscher, Gesch. d. N. Ö. S. 30]) — also als Arbeitsvergütung des Kampsor (Endemann, Studien S. 212). Daher das Erforderniss, dass der Wechsel *de loco in locum* gestellt sei; ferner, dass die Einkünfte der Leihhäuser bloß die Verwaltungskosten decken sollen (Endemann 462); daher die merkwürdige Erscheinung, dass der Kampsor, der Geld annimmt, für die Mühe der Aufbewahrung — *ratione depositi, custodiae* sogar Vergütung erhielt; die Bewahrung erschien als wirkliche Dienstleistung. Auf welche abenteuerliche Weise man in letzter Stunde den Arbeitsgedanken in der Wechselliteratur aufrecht erhalten wollte, zeigt die *transportatio imaginaria*! (Endemann 110.) Uebrigens verschwindet die Arbeitsidee gerade in der Wechselliteratur ziemlich früh: Raphael de Turri, dessen Benutzung des römischen Rechtes wir noch andeuten werden,

legt ihr für Rechtfertigung des Wechselgewinns schon minderen Werth bei — ein Beweis für die unmerkliche Aenderung der Rechtsanschauung. Schon längst war „aus einem Arbeitsgeschäft das Kampsorengewerbe, wie es Scaccia treffend bezeichnet, eine *negotiatio lucratoria*, ein Spekulationsgeschäft geworden, welches die Fülle der verschiedenen Münzsorten zum Gegenstande hatte, und alle Conjunktoren der Münzverhältnisse ausbeutete“ (Endemann 104). Dies setzt aber bereits erfolgreiche Schwächung der Wuchertheorie voraus, und gerade auf ihrem Gebiet hat die verfolgte Rechtsanschauung Wichtigkeit.

Schon die Kirchenväter (s. Funk l. c. S. 4 fg.), welche die Wucherlehre in Fluss brachten, eiferten gegen das Erndten ohne zu säen, wie sie es nannten, und behaupteten, dass dadurch feindlichen Völkern ebenso wie mit Waffen geschadet werde, wesshalb Ambrosius mit seinem *ubi jus belli, ibi jus usurae* (Neumann l. c. S. 15) nach Deuteron 23. 19 vom Feinde Zins zu nehmen gestattete.

Nicht anders das Mittelalter. Es sei unnatürlich, hiess es, ohne Arbeit leben zu wollen (so Gerson, Antoninus von Florenz, noch Luther [s. Roscher l. c. S. 64 ob.]); es sei ein unmotivirtes *lucrum*, daher sogar Zusammenstellung des Zinses in C. XIV. qu. 4, und in der Theorie z. B. Langenstein mit *rapina* und *furtum*. Die Definition Leo's X. lautete: *usura* sei dann vorhanden, wenn *ex usu rei, quae non germinat, nullo labore, nullo sumptu, nullove periculo lucrum foetusque conquiri studetur* (Funk l. c. S. 53). — Renten, durch die man ohne Arbeit leben kann, seien mit I Mose 3. 19 „im Schweisse Deines Angesichtes u. s. w.“ unvereinbar (Langenstein [Roscher l. c. 20]). Dass dies nicht blos Ansicht der Theologen und der theologisirenden Juristen, sondern gemeine Ansicht war, das zeigt Dante (*inferno* XI. 106), der sich ausdrücklich auf jene Stelle der Genesis beruft.

Die Allgemeinheit dieser Anschauung und das Gefühl der Verbindlichkeit des Verbotes (Sachsensp. 1. 54, Schwabensp. c. 361) bei der überwiegenden Mehrheit behauptet auch Weiske (d. Rcht. ein Schutz d. Arb. S. 23: wir erachten,

dass der bessere Theil des Volkes — an Umgehungen des Verbotes hat es freilich nicht gefehlt — dasselbe auch für in der Natur der Sache begründet und daher für völlig verbindend erachtete). Geringen Druck des Zinsverbotes für das frühere Mittelalter behauptet auch Knies (Kredit 337), indem er es mit der Agrar- und Zunftverfassung in Zusammenhang bringt.

Es würde zu weit führen, die zahlreichen Consequenzen jener Kapitalauffassung aufzuzählen: Mangel des Begriffs der reinen Kapitalassociation; Schwierigkeit schon der *societas* zwischen Arbeit und Kapital (Endemann 372, 360); Anforderungen an den Kauf auf Wiederkauf; Begünstigung des Darleihers gleich dem Hinterleger und Verpfänder im Beweis; Säumniss des Schuldners ist nur etwa vom Schaden, nicht vom entgangenen Gewinn die Rede (Arnold, Kult. u. Recht d. Röm. S. 200); der Werth der laufenden Nutzung des Pfandes wird von der Schuld in Abzug gebracht (Knies, Kredit 156), und vieles Andere.

Zusammenfassend kann eine bedeutende Zurückdrängung der Besitzherrschaft behauptet werden. Allerdings lag der Schwerpunkt in den Grundherrschaften, aber dieselben beziehen ihre Einkünfte nicht rein aus Besitz, sondern verrichten dafür zwar nicht direkt, aber indirekt ihre genau gemessenen Justiz-, Polizei-, Armenversorgungs-, Unterrichts-, Kriegsdienst- u. s. w. Funktionen (s. Schmidt, princip. Unterschied. d. r. u. germ. Rechts. S. 243; Ihering, Geist des r. R. § 34, 371). Sogar Rentekauf wurde von Vielen nur gebilligt, wenn man sie für die Zeit seines Alters bestimmt, oder für Menschen, welche durch Staatsdienst, Kirchendienst u. s. w. nützen (Langenstein l. c.). Es wäre für das heutige sociale Problem erfreulich, das deutsche Recht einmal vom Gesichtspunkt seiner Art der Regelung der materiellen Interessen betrachtet zu sehen, wie es, freilich vor längerer Zeit (1849) Weiske versuchte in seiner mehrmals benutzten Schrift „das deutsche Recht, ein Schutz der Arbeit“. Er legt den Gedanken nahe, dass technische Veränderungen allein noch nicht das deutsche Recht verkümmert hätten; er zeigt, wie die

frühesten Arten des Grossbetriebs glücklich, zum Heile aller Interessenten, in die Organisation eingepasst wurden, so das Bergwesen. Ich verweise auf die Baugewerke und ihre grossartige Verbindung Mitte des 15. Jahrh. durch ganz Deutschland.

Um an das Ende des leider unvermeidlichen Umweges zu gelangen, müssen wir noch von der Preisbildung sprechen. Daraus wird sich die Rechtfertigung dieser langen Erörterung für die ökonomische Charakteristik des römischen Rechtes ergeben.

Den jeweilig verfassungsmässigen Zustand zwischen Besitz und Arbeit möchte ich die Vertheilung in der Ruhelage nennen. Die jeweilige Art der Preisbildung ist Vertheilung in der Bewegung, von ihr also soll noch die Rede sein. Suchte die erstere mit möglichst gemilderter Besitzherrschaft erreicht zu werden, so lag auch in der kanonistischen Preisbildung nicht minder auf der Arbeit der Accent. Am besten lässt sich dieselbe negativ mit Luther charakterisiren, „es soll nicht so heissen: ich mag meine Waare so theuer geben als ich kann oder will, sondern also: ich mag meine Waare so theuer geben als ich soll, oder als recht und billig ist“. Wiskemann l. c. S. 53, Langenstein (Roscher l. c. 19). D. h. man huldigte der Aristotelischen Ansicht von der Möglichkeit eines *pretium justum*, den Berufsgenossen oder die Obrigkeit so setzen sollen, dass die einzelnen Gruppen ihre „ziemliche Nahrung haben“, oder der Einzelne berechnen möge nach seiner „Mühe, Arbeit und Fahr“ (Kuppener, Luther [Roscher S. 31. 61. l. c.]; Neumann l. c. S. 14).

So verlockend der Seitenblick auf das klassische Recht und seinen freihändlerischen Satz: jeder Preis gerecht, der bezahlt wird — *justum pretium* erst seit Diokletian —, so will ich doch hier den Zusammenhang nicht zerreißen — und auf die Gegensätze hernach zu sprechen kommen. Ueber die verschiedenen Vorkehrungen zur Aufrechthaltung der *aequalitas dati et accepti*, das Taxprincip, die Abstufung in Nothzeit (zuerst Versorgung Stadtangehöriger, dann der Landsleute, dann Auswärtiger), Tarifrung der Wechselcourse, Erforderniss des Valutabekennnisses im Wechsel behufs Controle der ju-

stitia commutativa sind Endemann's wiederholt genannte Schriften zu vergleichen.

Interessant ist es, in der Literatur das Eindringen der römischen, individualistischen Preisbildung zu beobachten, die bekanntlich dahin geht, die Preissatzung berühre blos die Contrahenten, ihr Wille setze ihn richtig, daher jeder Preis gerecht sei. Am frühesten wird die freie Preisbildung beim Wechsel (bes. Platea-Wechs.) vertreten; so Raphael: rechter Preis ist ihm einfach der, welchen die Contrahenten ohne Arglist stipuliren; dafür beruft er sich unbekümmert um kanonische Bedenken auf das römische Recht. Alle Herleitung aus Gefahr, Arbeit und Aufwendung fällt hier vollständig weg. (Endemann S. 229 l. c.). Von den späteren erwähne ich beispielsweise Grotius, der sich dabei auf die Pandekten beruft (63. D ad l. falc.: pretia rerum — communiter funguntur i. e. 33. D. ad l. aquil., quanti omnibus valeret — II. XII. 14). Ebenso überlässt U. Huber die Bildung des Preises vollständig der freien Vereinbarung der Contrahenten, de jure civ. II. VII. 3.

## 2. Stellung der kanonistischen Periode zum klassischen Recht.

Das bisher Gesagte genügt, um sich nunmehr über die Stellung der kanonistischen Periode zunächst zum klassischen Recht auszusprechen. Da wüsste ich nun keinen grössern Gegensatz zwischen diesen beiden Wirthschaftsauffassungen zu denken, als: sie stehen mindestens so weit von einander, wie Entstehung römischer Weltherrschaft — und germanische Völkerfamilie.

Dort die Initiale jeder gesunden Wirthschaft, die Arbeit, rundweg ausradirt; ein mit der Eroberung und deshalb mit der Sklaverei viel inniger verwachsener Staat als alle anderen vorher; alles Einkommen seiner Volkswirtschaft, wenn man den römischen Passivhandel noch so nennen darf — nur aus Besitz fliessend (reine Rente nach Rodbertus, auch Hermann); die Vergesellungsformen äusserst locker, je nach momentanen Vortheil beliebig lösbar. — Hier die schliesslich in jeder Wirthschaft zur Produktionsleitung

nothwendige Besitzherrschaft möglichst in rechtlichen Schranken gehalten, die Arbeit allerwärts im Vordergrund, die — wie wir gegenwärtig sagen — drei Einkommenszweige Rente, Lohn, Zins noch meist in derselben Person vereinigt (Roscher l. c. 3), was natürlich der Empfindung, als seien alle Lohn, Vorschub leistete; sodann ein blühendes Associationswesen, Festigkeit der Familie und Verwandtschaft gegenüber dem Individualismus der klassischen Zeit. Letzterer war allgemein anerkannt, wofür ich nur ein Beispiel aus dem Gebiete des Familienrechtes bezeichnen will: unter Cäsar, der allseitig die Bedingungen weiterer Existenzmöglichkeit setzte, trug man sich nach Sueton. Cäs. 52. mit dem Gedanken der Einführung der Polygamie; wer weiss, ob das nicht dem beliebigen *divortium* gegenüber, für das August wenigstens eine Form vorschrieb, als Beschränkung gemeint war? Zum Glück hing man wie überall an der überkommenen Form der Eihehe und machte so ihre spätere Regenerirung möglich. Ueber römische *societas* spricht sich aus, Endemann, Stud. 344.

In der römischen Volkswirtschaft findet sich als Grundton ein starres, pflichtloses, absolutes Eigenthum, *uti et abuti* — in der deutsch-rechtlichen Wirtschaftsorganisation ein familienhafter Besitz, ein Gesamteigenthum, ein Getheileigenthum, Besitz stets mit zugehörigen Pflichten, oder in's Wirtschaftliche übersetzt — mit Arbeiten verbunden; dazu ein Lehen- und Leihewesen übereinander, das an socialistische Unentgeltlichkeit der Produktionsmittel streift.

Ferner dort eine ziemlich ausgebildete reine Kapitalassociation (bei der *societas* dachte man zunächst immer an Geldbeiträge Endemann l. c. 344) — hier *societas operae cum opera* das Normale. Dort in Folge der Sklaverei: *per liberas personas non acquiritur*, hier *potest quis per alium, quod potest per se ipsum*. Dort Consens für die Preisbildung genügend, natürlich; denn *res inter alios acta tertio nec nocet nec prodest*; ein volkswirtschaftlich geradezu unrichtiger Satz (über sociale Verflechtung und Zusammenhänge s. Schäffle, Bau des socialen Körpers) — hier grosse Mühe, die man sich, durchdrungen vom Einfluss jeder Einzelaction auf den

gesamten socialen Körper, um *justum pretium* und *justitia commutativa* gab.

### 3. Uebergangsfunktion des spätern römischen Rechtes.

Das Bisherige dürfte für die Behauptung genügen, dass das klassische Recht — immer seinem Gehalte nach verstanden — an der deutsch-rechtlichen Wirthschaftseinrichtung nicht nur keinen Antheil hat, dass diese die vorhergegangene Ausmerzung von jenem voraussetzt. Anders steht die Frage, ob das spätere römische Recht zu jener Entwicklung irgendwie beigetragen, und dies muss bejaht werden. Einmal galten viele Ueberreste desselben in den ehemals römischen Provinzen, daher die *leges romanae* unter den Volksrechten. Seine zweite Funktion war die ideelle Vermittlung des Uebergangs zwischen klassischem und deutschem Recht.

Fast zwischen jedem der eben besprochenen Gegensätze findet sich im justinianischen Recht die polizeistaatliche Brücke. Dies und nicht die Uebereinstimmung der römischen und germanischen Rechtsprincipien überhaupt scheint mir Hahn's Werk (die materielle Uebereinstimmung der Principien des röm. u. deutschen Rechtes. 1856) zu beweisen. Ein Streben nach Vergesellschaftung und Verfestung — oft zwangsweise, ja kastenartig — tritt da auf, bes. unter Diokletian, den klassischen Individualismus ablösend. Wir finden kaiserl. Fabriken, Bergwerke, *officia municipalia*, Anerkennung juristischer Personen, Entstehung von Ständen: *milites*, Beamte, Klerus (im Erbrecht denke man an Ausbildung des Pflichttheils und des Intestaterbrechts).

In Hinsicht auf Wirthschaft speciell — im Vergleich zu früher — erscheint eine günstigere Stellung zur Arbeit (A) und immer grössere Beschränkung des Kapitals (B).

Ich skizzire (A): für höhere (Berufs-) Arbeit die Entstehung von Beamtengehalt, Möglichkeit der Vergütung freier Berufe, sei es durch das Mandat, sei es durch *extraordinaria cognitio*; für Erwerbsarbeit Minderung und Milderung der Sklaverei, *societas uno pecuniam conferente alio operam* seit Diokletian, Darlehen unter associativem Gesichtspunkt, die spätere Specifications-theorie, endlich Emphyteuse und Colo-

nat. Rodbertus nennt die spätere kaiserliche Legislation eine fortdauernde Erhebung der untern Klassen (Hildebr. Jahrbchr. 1864 S. 263 u. 267).

(B) In Hinsicht auf Einengung des Kapitals bemerke man die späteren Darlehenschranken, das allmälige Sinken des Zinsmaximums, auch bei Fruchtdarlehen, die Bestimmungen über alterum tantum, anatocismus, Zinsverjährung, Cession an potentiores, lex commissoria, l. Anastasiana, Moratorien, Interesse-dupplum, immer schärferes Vorgehen gegen Umgehungsversuche, übrigens schon thatsächlich Verminderung der Fönerierungsmöglichkeit durch die Gleichstellung der Provinzen mit Italien.

An die kommende Agrar-Verfassung erinnernden Real-lasten ähnliche Gebilde (Hahn l. c. S. 429), Territorialsteuer-system, Veräußerungsverbote, grösserer Unterschied zwischen Mobilien und Immobilien (Hugo, Gesch. d. röm. Rechts S. 932) jährliche Renten (Hahn l. c. 432).

Auch die Preisbildung mahnt an die Folgezeit: so das *justum pretium*, wieder seit Diokletian (die *laesio enormis*), das Taxwesen (merkwürdiges Edikt Diokletian's 302), dann das amtliche Eingreifen, wie die so oft eintretende *insinuatio*, Skripturprincip an Stelle der schwer controlirbaren Formal-contracte (*stipulatio*), Urkundenwesen u. s. f.

b) Ich kann es mir nicht versagen, an etlichen Beispielen zu zeigen, wie wirklich das mittelalterliche kanonische und germanische Vermögensrecht — beide stehen sich nämlich sehr nahe (Roscher l. c. Einleitung 2 und 3; Stobbe, Rechtsquell. II. 134; Moddermann, Recept. 42; Zöpfl, Rechtsgesch. II. § 28) — an nachklassische Einrichtungen anknüpft.

Wie nach Kuntze (Inst. § 944, E. S. 613) das *jus paganorum* und *militum* ein Fingerzeig auf Land- und Lehenrecht war, wie das *imperium romanum* später schlechthin als die Christenheit galt, wie nach Zöpfl § 11 l. c. die Germanen bei ihrem Eindringen die Einrichtung des römischen Einquartierungswesens (*hospitalitas*) zu Grunde legten, die Könige den römischen Hof- (z. B. *cancellarius*) Ehrentitel u. s. w. nachahmten — so ist auch in vermögensrechtlichen Ver-

hältnissen Benutzung und Einfluss der thatsächlich vorhandenen Normirungsart wahrnehmbar.

Wer in Savigny's 2. B. seiner Gesch. d. röm. Rechts u. s. w. sich nach der Qualität der in den *leges* vorfindlichen römischen Sätze umsieht, wird überwiegend nachklassisches Recht finden. So im Personenrecht z. B. Eehindernisse (L. Sal. Alam. Bajuv., Merov. Ges.), *incestae nuptiae*, *secundae nuptiae* (L. Alam. Burg.) — So auch im Vermögensrecht. Es handelt sich um Bestimmungen über Urkunden, z. B. bei Ausgabe von Grundstücken an die Kirche, überhaupt bei Tauschverträgen der Kirche, ihre Beweiskraft (L. Alam. Burg. Rip.), um Verjährungsfristen der späteren Zeit (L. Burg. Merov., Lomb. Ges. u. s. w.), *manumissio in ss. eccl.*, *libertare secundum l. Rom.* (L. Rip. Visigot. lombard. Ges.), um kirchliche Emphyteuse, Valentinianisches Selbsthilfegesetz (E. Th. Brev.), Dekret bei Veräußerung von Mündelgut (Brev., lombard. Ges.) u. s. w.

Wie passend erschien das Pekulienwesen zu Milderung der Sklaverei (Zöpfl, Rechtsgesch. II. § 28). Schon lange waren *Census* und *tributa* auf den *ager* gelegt, der Erbpacht bekannt, die *quingagesima pars* entsprach der spätern Lehenwaare (*laudemium*), man kannte die Pacht, *Remission*, in Unglücksfällen, die *societas* von Geld und Arbeit etc. *Robbertus* legt auf die *collegia tenuiorum* Gewicht, die in den Bischofstädten (*familiae*) sich erhalten hätten (H. Jahrb. II. S. 268).

Auch rücksichtlich der antikapitalistischen Tendenz lehnte man sich an die spätrömischen Einschränkungen an: an die *lex commissoria* (Funk l. c. 36), an die Zinsbeschränkungen (Endemann, Stud. 19), an die Begünstigungen des Schuldners, *Moratorien*, *beneficium competentiae*, *divisionis*; in *du-bio pro reo* hiess es c. 11. 32. 65. in VI<sup>to</sup> R. J. 5. 13.; keine Schuldhaft wurde aus nov. 134 c. 7. in 2. X de pignor. herübergenommen. Für das Taxwesen hatte man Vorbilder, für die Möglichkeit des *just. pretium* z. B. beruft sich Langenstein auf die *laesio enormis* (Roscher l. c. 19); bezüglich der Monopole hatte man l. C. 4. 59. Die Verkehrseinschränkung mit den Arabern durch das 3. Lat.-Concil 1179 soll sich

nach Scherer Gesch. des Wlthdls. I. S. 177 auf ein früheres Verbot der griechischen Kaiser (C. 4. 41.?) gestützt haben.

c) Bereits habe ich mehrerer Bestimmungen des kanonischen Rechtes Erwähnung gethan. Es dürfte am Platze sein, hier vom Verhältniss desselben zum römischen Recht — *ecclesia vivit lege Romana* — im Allgemeinen und in ökonomischer Hinsicht zu sprechen, schon um die spätere (12. u. 13. Jahrh.) feindliche Haltung besser zu verstehen.

Ueber die Entwicklungsstufen für die Verbindung des römischen Rechtes mit dem kanonischen s. Maassen über eine *lex Rom. can. compta*. 1860. S. 37. Bis in's 12. Jahrh. kommen Codex und Novellen in Betracht (Eichhorn I. § 157). Die Pandekten ziehen erst die Glossatoren aus der Vergessenheit. Inhaltlich ist das Herübergenommene — man kann sich davon in Savigny 2. B. u. Berardi Decr. Gr. IV. c. 25 überzeugen — entweder wesentlich kirchenrechtlich: Immunität, Ordinationsalter, Bestimmungen über Mönche und Nonnen, Cölibat, Ehehindernisse — oder strafrechtlich: Bestrafung von Verbrechen, falscher Ankläger, Häresie, *crimen laesae majestatis hum. und div.*, *sacrilegium*, Asylrecht, Begnadigung, Aufsicht über Gefängnisse — oder prozessualisch. Einer sicheren Ordnung des gerichtlichen Verfahrens bedurfte das kanonische Recht schon zu Beförderung der Kirchenzucht; man acceptirte die Form des römischen Anklageprocesses, Appellation, Beweismittel, Prokuratorenstand.

Benutzte Bestimmungen des römischen Rechtes endlich, die wesentlich die materiellen Interessen theils der Kirche selbst, theils der Allgemeinheit betrafen, — sind die Fähigkeit, Eigenthum zu erwerben, Möglichkeit der Vermächtnisse zu Gunsten der Kirchen und anderer *piae causae*, Vermögensrecht des Novizen, Verjährung, von Kirchengut, Steuerfreiheit, *beneficium competentiae* für die „*militia Dei*“, Vorschriften über die Veräußerung von Kirchengut, über die Stellung der *donatores* und *fundatores* einer Kirche. — Allgemeiner Natur war die Herübernahme der Freilassung in der Kirche, Erbpacht, Heimfall bei zweijähriger Nichtzahlung des Kanons, Sonntag-Heiligung, die Begünstigungen des

Schuldners (s. oben). Auch der Grundsatz der Verfolgung der Verbrechen im öffentlichen Interesse hatte gesellschaftliche Billigkeit für sich, indem die ältere deutsche Praxis bei verwickelteren Zuständen dem Reichen, welcher die Wehrgelder und Bussen erlegen konnte, eine fast absolute Straflosigkeit verschafft hatte.

4. Die Benützung der Form und juristischen Technik und die wissenschaftliche Verwerthung des römischen Rechtes.

Ich mache gleich hier darauf aufmerksam, dass die acceptirten materiellen Rechtsbestimmungen wesentlich dem späteren römischen Recht angehören; den Digesten sind verhältnissmässig wenige, meist strafrechtliche Sätze entnommen. Anders wenn wir auf die Form und juristische Technik sehen.

Benützung des römischen Processes ist bekannt. Die Bestätigung des Gewohnheitsrechtes, dieser Grundlage der kirchlichen Tradition, war ungemein wichtig. Gerade die Lehre der Gewohnheiten brachte den gelehrten Sammler Gratian in das römische Recht; Maassen über eine lex Rom. c. c. S. 37 äussert sich: „Diejenigen Bestimmungen des römischen Rechtes, welche die Lebensordnung der Kirche unmittelbar betrafen, verloren im Laufe der Zeit ihre Wichtigkeit. Für diesen Zweck bedurfte man im 12. Jahrhundert römischer Kaiser-Constitutionen nicht mehr. In den Vordergrund tritt jetzt der Theil des römischen Rechtes, in dem seine eigentliche und unvergängliche Bedeutung beruht; die Pandekten, von denen in der lex Rom. aus dem 9. Jahrhundert noch kein Stück sich findet, bilden eine wesentliche Grundlage für die juristische Bildung der päpstlichen Gesetzgeber und der gelehrten Kanonisten im 12. und in den folgenden Jahrhunderten“.

Bevor wir diesen Gedanken im kanonischen Recht verfolgen, sehen wir, ob nicht auch die weltliche Legislative oft die Form des römischen Rechts acceptirte, während das materielle römische Recht im Laufe des Mittelalters mehr und mehr zurücktritt.

Wie Zöpfl (Rechtsgesch. II. §. 12) ausführlich darlegt

und Stobbe I. 84 beistimmt, folgt die Eintheilung der *lex Visigoth.* in 12 Bücher, Titel und Kapitel dem Vorbild des justinianischen Kodex. „Das System, welches bei der Vertheilung der Materien in die Bücher eingehalten ist, schliesst sich in der Hauptsache der in den justinianischen Pandekten befolgten Ordnung an“. Man beachte aber, wie da Pars II von liber VI de rei vind. an und Pars III de rebus creditis, also wesentlich kapitalistische Partien bereits zusammengesmolzen sind.

Die merovingischen Gesetze schliessen sich in der Form, dem Styl römischer Constitutionen an (Stobbe, Rechtsquell. I. 216). Auch auf die Formelbücher scheinen besonders römische Vorbilder eingewirkt zu haben, *ibid.* 243.

Ohne Zweifel hat der Schwung, welchen das Studium des römischen Rechtes später erhielt, Einfluss auf die wissenschaftliche Bearbeitung des germanischen Rechtes erhalten.

Für Italiens bez. Land- und Lehenrechts Eichhorn (Rechtsgesch. II. § 277); Gans (Erbrecht III. S. 200). Für England waren Glanvilla und Bracton nur durch ihre romanistische Bildung in den Stand gesetzt, das common law ihrer Zeit in eine übersichtliche und zusammenhängende Darstellung zu bringen (Savigny, Gesch. IV. 586); der Eingang von Glanvilla's tractatus erinnert an den Prolog der *Instit. Justin. non solum armis etc.*

In Frankreich waren die besten Bearbeiter der coutumes Romanisten, die sich später dem Studium des einheimischen Rechtes zugewendet hatten (Schmidt, Recept. S. 75).

Das kastilische Gesetzbuch der 7 Theile, *Ley de las Siete Partidas* circa 1260 nennt Warnkönig (*Encyclop.* 105) den Pandekten nachgebildet; der 7. Theil schliesst ähnlich den Pandekten mit 2 Titeln: *de verborum significatione* und *de regulis juris*; eine Hinweisung auf die 7 partes der Digesten findet sich nicht.

Das Privilegium Philipp des Schönen 1312 an Orleans gibt dem römischen Recht in den *pays du droit contumier* nur wissenschaftliche Bedeutung als *raison écrite*. Dies erinnert an das einstige Gesetz Chindaswind's † 652: *Alienae*

gentis (sc. Romanae) legibus ad exercitium utilitatis imbuti et permittimus et optamus: ad negotiorum vero discussionem et resultamus et prohibemus (L. Visigoth. II. tit. I. c. 19) findet sich auch in Benedict Levita's Kapitularien.

Am bekanntesten ist Benutzung der Form und wissenschaftliche Verwerthung des römischen Rechtes, Erlangung eines geordneten Unterrichts u. s. w. beim kanonischen Recht; höchst wahrscheinlich wurde Gratian durch jenes zur Abfassung seiner Sammlung angeregt, wenigstens ist er thätig um dieselbe Zeit und an demselben Ort, wo das Studium des römischen Rechtes erblühte. Es bildet sich auch hier eine Glosse: Paucapalea nämlich wendet die bei den Legisten übliche Methode des Glossirens an (Walter, Kirchenrecht 104; Schulte, Kirchenrecht S. 42, 46). Auch direkte Mitwirkung von Romanisten z. B. des berühmten Bologneser Juristen Dinus bei den Dekretalen Bonifaz des VIII. ist bezeugt.

Bekannt ist die Aehnlichkeit der Geschichte der beiden corpora juris, der Vergleich des Dekrets, der drei folgenden Dekretalen-Sammlungen und Extravaganten mit den Pandekten, Kodex und Novellen, so dass Lancelotus noch Institutionen beifügte. Von den 185 Titeln der Dekretalen Gregor IX. sind 85 dem Constitutionen-Kodex Justinian's entnommen, und des liber VI letzter den Pandekten nachgebildeter Titel ist fast durchaus aus Sätzen des römischen Rechtes zusammengesetzt. Man vergleiche für die Nutzung des römischen Rechtes in juristisch-technischer Hinsicht die Definitionen von consuetudo, jus naturale, civile, lex, plebiscitum, senatusconsultum, constitutio, privilegium etc. in Decretum Gratiani Dist. I. II. und III.

Wie die Dekretalen, behauptet Zöpfl (Rechtsgesch. II. § 28) die Materie, den Stoff ihrer Entscheidungen zum grossen Theil aus dem germanischen Recht nahmen, so erborgten sie ihre Methode vom römischen Recht. In der Anlehnung daran hat die formelle juristische Durchbildung des kanonischen Rechtes ihren Grund. Dieser Richtung verdanke das kanonische Recht seinen formell so herrlich entwickelten Bau (Schulte, Kirchenrecht 42, 91).

Für die Verwerthung unserer Resultate zur Charakterisirung des römischen Vermögensrechtes müssen wir einstweilen auf das nächste Kapitel und den Schlussabschnitt verweisen.

Inzwischen fixiren wir: — bezüglich des Gehaltes tiefste Gegensätzlichkeit zwischen klassischem Freihandel und deutsch rechtlicher Wirthschaftsorganisation. — Dagegen Uebergangsfunktion des römischen Polizeistaats und des späteren (justinianischen) Rechtes. — Dem gegenüber suchte sich geistliche und weltliche Legislative zu entwickeln gerade durch Aneignung der Form und der unsterblichen juristischen Technik des klassischen römischen Rechtes.

---

#### IV. 1)

##### Das Receptions-Phänomen in ökonomischer Hinsicht.

Ganz anders war nach und nach das Interesse der Fürsten und Städte am römischen Rechte; da interessirte bald weniger die Form und wissenschaftliche Verwerthung als der Gehalt, und dieser wieder nicht wie beim kanonischen Rechte oder den frühmittelalterlichen Rechtsquellen in der Richtung auf den codex hin, sondern in der Richtung gegen die Pandekten. Jenen, den Fürsten sagten vielfach die absolutistischen Theorien zu (Stobbe, Rechtsquell. I. 613; Moddermann, Recept. 32; Schöffner, r. R. in Deutschld. im 12. und 13. Jahrh. S. 16), diesen, den Städten — und dies interessirt uns hier vom ökonomischen Standpunkt aus allein — behagten die vermögensrechtlichen Bestimmungen, die Normen der ehemaligen römischen, kapitalistischen Wirthschaftsweise.

So war, scheint es, die frühere Sympathie der Kirche für das römische Recht — *ecclesia vivit lege Romana* — nicht gemeint; wenigstens finden wir nach Savigny (Gesch.

---

1) Vgl. vorigen Jahrg. S. 631.

d. r. R. im Mittelalt. III. c. XXI. S. 362 fg.) im 12. Jahrh. plötzlich eine Wendung gegen das römische Recht, welche sich in Verboten des Studiums desselben zuerst für Mönche (Conc. zu Rheims 1131, 2. Lateran-Conc. 1139, Tours 1163, Alexand. III. 1180), dann 1219 (3. X. lib. III. tit. 50, Honor. III.) für alle Priester manifestirte.

Savigny findet den Grund dieses Verhaltens nicht in principieller Gegensätzlichkeit, sondern in der Furcht vor Beeinträchtigung des Studiums der Theologie; das Verbot aber der Dekretale Honor. III. (1220), welches für Paris und Umgebung Vorlesungen des römischen Rechts überhaupt untersagte, sollte nach ihm den Charakter der Pariser Hochschule als einer vorzüglich theologischen wahren.

Andere, so Stobbe (kritische Vierteljahrschr. XI. S. 14), Moddermann (l. c. S. 43), Fitting (Rec. in Grünhuts Zeitsch. II. S. 785), Schmidt (Recept. § 7) [s], Neumann (Gesch. des Wuchers in Deutschld. S. 468) glauben den wahren Grund der nachmaligen Antipathie in der der Kirche durchaus nicht mehr convenirenden Art und Weise der Auffassung und Handhabung der antiken Erbschaft zu erblicken. Dies würde allerdings den nachherigen (1254) Versuch des als hervorragenden Rechtsgelehrten (Sinibaldus Fliscus) bekannten Papstes Innocenz IV. eher erklären, den Versuch nämlich, jenes erweiterte Verbot über ganz Frankreich, England, Schottland, Spanien und Ungarn auszudehnen, jedoch nur unter der Voraussetzung der Einwilligung der Fürsten. Von Aktion in Deutschland oder Italien konnte damals nicht die Rede sein (Schmidt l. c.).

Vielleicht darf zusammenhängend mit der Absicht jener Bestrebungen die viel schmiegsamere Haltung der Post-Glossatoren, Schola Bartolina, bezeichnet werden; wenigstens stehen später Legisten und Kanonisten einander näher als vorher (Endemann, Stud. S. 29, 18); der Blick jener war nicht mehr so ausschliesslich auf die Quellen gerichtet, sie interpretirten absichtlich oder unabsichtlich manches in dieselben hinein, was den vernünftigen Bedürfnissen des Lebens damals angemessen erschien. Auch wurde in manchen Ländern

wie in Deutschland das Studium des römischen Rechtes bis in die Mitte des 15. Jahrhunderts nur insoweit getrieben, als zur Erklärung des kanonischen Rechtes erforderlich schien (Stobbe l. c. I. 630; Stintzing, Ulrich Zasius S. 86 — *facultates juris canonici*).

Nach dieser Abschweifung kehren wir zur Frage der Receptionsursache zurück. Ist es wahr, dass die allmähliche Erstarbung der Produktivität des Kapitals und des römischen Rechtes im pragmatischen Zusammenhang stehen? Man könnte sich auf das Urtheil von Nationalökonomen wie Roscher berufen, welcher das neuere Zinsrecht mehrmals (*Nat.-Ök.* S. 191, *Gesch. d. Nat.-Ök. in Deutschland* S. 137) ein römisches nennt. An sich selbst gründet sich die angeführte Vermuthung auf drei Grundlagen, die nun näher zu untersuchen sind: a) auf die Zergliederung des allgemein als Receptionsursache anerkannten Interesse der italischen Städte; b) auf den Umstand der Parteinahme der Romanisten (jedoch mit Ausnahme) für die der Reihe nach auftauchenden kapitalistischen Gewohnheiten und deren Sanktion im römischen Rechte; c) umgekehrt auf Erweisung des Umstandes, dass die meisten der im Wucherstreit angeführten Rechtfertigungen der akuteften Consequenz kapitalistischer Wirthschaftsweise — des Zinses, auf römisch-rechtlichen Voraussetzungen beruhen, oder gar direkt auf dasselbe sich bezogen.

Erster Beleg: Das Bedürfniss der Städte bestand im Verlangen nach festen Normen für die einmal entstandene Kapitalverwerthung.

Noch immer kann Savigny's Ansicht als die allgemein giltige betrachtet werden. Er sagt (*Gesch. d. r. R.* III. c. XVIII. S. 84): „die merkwürdige Erscheinung ist nicht durch den Willen einer Regierung, nur durch innere Nothwendigkeit hervorgerufen worden. Die erste und wichtigste Ursache derselben lag in dem Bedürfniss der lombardischen Städte, in deren Mitte die neue Schule entstand. Diese Städte waren jetzt ungemein reich, bevölkert und thätig. Das frische Leben ihres Handels und ihrer Gewerbe forderte ein ausgebildetes bürgerliches Recht u. s. w.“ Ebenso I.

S. 184: „darum war es nicht zufällig, sondern durch innere Nothwendigkeit bestimmt, dass die Erneuerung in Italien, wo zuerst die Städte mächtig wurden, anfang und von da bei gleichem Bedürfniss nach Frankreich und Deutschland überging“. Aehnlich Stobbe I. S. 637, Stintzing U. Zasius S. 93 u. A. Unterstützt wird diese Ansicht vom Interesse der Städte an der Reception durch die Beschaffenheit der Opposition, welche — abgesehen von der erfolgten Abneigung des kanonischen Rechtes — wesentlich von den Rittern und Bauern ausging (Stobbe, krit. Vierteljahrschr. XI.); vom Verhalten der Grundherrschaften soll übrigens noch gelegentlich der Bauernkriege kurz die Rede sein.

Offenbar ist nun jenes einstimmig als Receptions-Ursache anerkannte Interesse der Städte mit dem allgemeinen Hinweis auf die den Bedürfnissen eines gesteigerten Verkehrs so sehr entsprechenden Grundsätze der freien Dispositionsfähigkeit über das Vermögen unter Lebenden und für den Todesfall kaum erschöpfend erklärt; es wird vielmehr Stintzing beigestimmt werden müssen, wenn er (in Sybel's Zeitschr. 1873) als die nächste Aufgabe bezeichnet, zu ermitteln, „wie und in welchem Mass die Umgestaltung der socialen und national-ökonomischen Verhältnisse seit dem 15. Jahrh. (in Deutschland) die Aufnahme des römischen Rechts begünstigte und rechtfertigte, in neuester Zeit dagegen seine Anwendbarkeit und Autorität vermindert und zurückgedrängt hat“. Indem ich die letzte Behauptung von der Abnahme der Wichtigkeit des römischen Rechtes vorläufig unberührt lasse, glaube ich, die wichtigste national-ökonomische Umgestaltung und damit auch Receptions-Ursache im obigen Sinn in der beginnenden Erstarkung der Produktivität des Kapitals erblicken zu sollen, indem für diesbezügliche Wünsche der auf ihr Wachsthum bedachten Städte das römische Recht wie kein anderes geschaffen war. Mit der Vortheilhaftigkeit für jene Städte ist übrigens noch lange nicht auch die Vortheilhaftigkeit für das abendländische Wirtschaftsgebiet als Ganzes betrachtet erwiesen, welche Frage jedoch nicht hierher gehört.

Es wird zu erörtern sein, welche Umstände jenem Streben der oberitalischen Städte zu statten kamen. Vor allem war der Faden des Zusammenhanges mit der alten Kultur nie ganz gerissen; Erinnerungen an die alte römische Republik und ihre Herrlichkeit tauchten auf und schon der Name der städtischen Rathsherrn war eine freilich unklare Reminiscenz an die Consuln der römischen Republik.

Dazu kam der noch viel näher liegende Contact mit Byzanz; soll ja doch Irnerius in Konstantinopel seine Ausbildung erlangt haben. Byzanz war weitaus der erste Handelsplatz der Christenheit während des ganzen frühern Mittelalters. Die allmälige Annäherung nun des griechischen Kaiserthums an das westliche Europa traf zunächst Italien, einmal wegen der geographischen Lage, und dann war ja lange Zeit bis 752 (Bologna bis 728) das Exarchat von Ravenna auch politisch mit Konstantinopel vereinigt gewesen. Wie oft haben die Venetianer die Streitigkeiten der Griechen, wie einst mit Theodorich, so jetzt mit den Arabern, zuletzt die Kreuzzüge sich zu Nutzen gemacht, eine grosse Reihe von Handelsvortheilen im griechischen Reiche errungen und abwechselnd mit Genuesen und anderen behauptet (Scherer, *Gesch. d. Welthandels* I. S. 279). Wenn wir nun erwägen, dass die im Abendlande consequent weiter geführte Bewegung der Kapitalbeschränkung im Orient aus verschiedenen Ursachen gegen Ende des 9. Jahrhunderts in's Stocken gerieth, folglich Byzanz bis an sein Ende so ziemlich bei der halbkapitalistischen justinianischen Wirthschaftsverfassung stehen blieb, so ist es wenig zweifelhaft, dass die italischen Städte im Punkte der für sie so vortheilhaften Kapitalgewohnheiten sich bald als gelehrige Schüler ihrer Nachbarn erwiesen, wenn jene überhaupt als jemals ganz verdrängt bezeichnet werden können.

Man denke ferner an den arabischen Verkehr. Nicht wenige kirchenrechtliche Bestimmungen zeugen von den Verkehrsbeziehungen mit ihnen: 5, 11, 15, X. lib. V. tit. 6; 21, X. lib. II. tit. 20; un. Clem. lib. V. tit. 2; 4. X. lib. V. tit. 19. Zwar hatten die meisten christlichen Regierungen,

zumal die griechische, jede Verbindung mit den Ungläubigen untersagt (Scherer l. c. I. 282); dass diese Verbindungen aber fort dauerten, ersehen wir aus den ernstesten Reklamationen, welche der griechische Kaiser Basilius um die Mitte des 10. Jahrhunderts an den Dogen richtete, und aus der Nothwendigkeit des Verbots im 3. Lateran-Concil 1179, an die Araber Waffen, Eisen, Nutzholz und andere Kriegsgewährschaften zu verkaufen, oder auf ihren Schiffen Dienste zu nehmen, 17. X. lib. V. tit. 6. Erwägt man, dass in diesem Verkehr, bei den Arabern wie Christen, die Zinsnahme gestattet war, so muss diesem Aussenhandel für die Entstehung kapitalistischer Wirthschaft ebenfalls eine Stelle eingeräumt werden. Die Erlaubniss auf christlicher Seite scheint aus 11. C. XIV. qu. 4 zu resultiren, wornach „von dem Feinde, mit dem man auf Kriegsfuss lebe und dem man mit Recht schaden dürfe, Zins zu nehmen erlaubt, und da wo der Krieg, auch der Wucher Recht sei“ (Funk, Zinsverb. S. 32, der dieser Ausnahme wenig Bedeutung beimisst). So auch Heinrich Hostiensis und v. Bocksdorff' sächsische Glosse (Neumann, Gesch. d. Wuch. 110).

Alle Spuren des erstarkenden Kapitalgewinns weisen auf die oberitalischen Städte, und wenn die Bewegung des ihm nahe stehenden römischen Rechtes nicht von den Handelsemporien, sondern speciell von Bologna ausgeht, so darf uns dies deshalb nicht am Zusammenhange irre machen, weil ja die rein wissenschaftliche Verwerthung die nächste Aufgabe des römischen Rechtes war, wozu erst nachträglich seine praktische und ganz anders verstandene Nutzung durch den auf dasselbe sich berufenden und stützenden Verkehr der Städte kam.

Bei der damaligen Selbstverwaltung nämlich konnten die oberitalischen Stadtrepubliken lange vorher antikisirenden Verkehrsgepflogenheiten huldigen, ehe man mit der betreffenden Wucherauffassung förmlich in Conflict gerieth, die beengenden Schranken der ihr entsprechenden deutsch-rechtlichen Wirthschaftsverfassung fühlte und nun das ihre Haltung durchaus sanktionirende Kaiserrecht mit Eifer acceptirte und

in der Person der *doctores juris als syndici* und Gesetzgeber thunlichst beförderte. Dass aber ihre Kapitalsusancen weit vor Entflammung des eigentlichen Wucherstreites zurückreichen, ersieht man aus den früh-üblichen Wechselpraktiken, Seedarlehen, Staatsanleihen u. s. w. Jedenfalls begnügten sich Kampsoren längst nicht mehr mit dem schlichten Arbeitslohn; Wechsler und Kaufleute waren nach Savigny III. 147 die vornehmsten Innungen, und die christlichen Geldverleiher, wenigstens seit dem Schlusse des 11. Jahrhunderts, zahlreich geworden (Lecky, *Gesch. der Aufklärung* II. S. 209).

Beleg für die erwähnte Erscheinung, dass durch Gewohnheit thatsächlich römischem Rechte zum Durchbruch verholfen werden konnte, bietet gerade die Geschichte und das Ende des Zinsverbotes. Von der dasselbe in Deutschland derogirenden Gewohnheit sagt Eichhorn (*deutsche Rechtsgesch.* IV. § 573): „die Kraft, welche die Gerichte dieser Gewohnheit beilegten, stützte sich ohne Zweifel auf das römische Recht, da man sogar hie und da wahrnimmt, dass in einzelnen Landesgesetzen erlaubt war, sich 6 Procent versprechen zu lassen“. Dass man in anderen die 5 Procent des Rentekaufs beibehielt, beweist, dass ein auf römisches Recht sich nicht stützender Verkehr dennoch im Endergebniss ähnliche Distributionsnormen herauszubilden im Stande ist. (S. Neumann l. c. 472 und 473). Und hat nicht auch das moderne Handelsrecht bei formell so geringer Einwirkung des römischen Rechtes, die klassische Kapitalsfreiheit, also wesentlich römisches Recht viel früher realisirt, als das formell auf dem *corpus juris* basirende gemeine Recht, das sich der Bewegung erst nachträglich anschloss; man vergleiche die — die spätrömischen Kapitalbeschränkungen fernhaltenden Artikel des H.-G.-B. 284, 286, 291, 292, 293, 299, 682 u. s. w., und erinnere sich an die späte Beseitigung der entsprechenden Wuchergesetze im übrigen Civilrecht, (Deutschland 1867, Oestreich 1868).

In diesem Sinn also anticipirten die oberitalischen Städte römische Kapitalsinstitute, ehevor sie die wichtige Unterstützung und Sanktion ihres „Bedürfnisses“ durch das Kaiser-

recht erkennen und zur raschen Verbreitung beitragen. Diese Bewandniss also, vermuthe ich, hat es mit jener allgemein anerkannten Ursache der Reception: „der blühende Handel der an Macht und Ansehen zunehmenden Städte verlangte neue, feste Regeln für das Obligationenrecht und den Realcredit, und möglichst grosse Freiheit der Verfügung unter Lebenden und für den Todesfall (Moddermann l. c. 64). Die Fortsetzung des imperium mundi, der Gebrauch der Kirche sind äussere Gründe, erklären nicht, warum das römische Recht (Fürsten- und) Städten bald so zusagend war.

Wie werthvoll war — ausser vielen anderen unten zu berührenden Instituten — das immer bestrittene, nie verdrängte Seedarlehen. Dass im Seerecht überhaupt früh sich materiell römisches Recht geltend mache, erweisen nach Schöffner (r. R. in Deutschland S. 65), die assisses von Jerusalem, die formelle Berufung darauf — der alte Zusatzartikel 35 zur loi d'Oleron. Von jeher war ferner die Anweisung bekannt geblieben; wie werthvoll war da die neu belebte Erinnerung an das römische Recht, welches die Möglichkeit solcher Mandate bestätigte. Dazu kommt die Entstehung des cambiums, das an sich als vorerst rein technischer Kunstgriff, so wenig wie das Geld, mit der mittelalterlichen Wirthschaftsverfassung im Widerspruch stand: Beweis dessen die weit verzweigten finanziellen Verbindungen der Curie, die sich eigene Kampsoren hielt (Endemann, Stud. 97). Aber wie naheliegend und verlockend war der Gebrauch in dem der damals legalen Wirthschaftsorganisation entgegengesetzten Sinne. Vorerst mochte das cambium mit dem halb und halb erlaubten Seedarlehen zusammen fliessen; oft wird letzteres *cambium maritimum* genannt, dann diente dieses wieder als Schutz für allerlei Darlehen; unter dem bequem deckenden Namen des cambiums liess sich allerlei besorgen, was dem Darlehen sprechend ähnlich war (Endemann, Stud. S. 118).

Ohne da der Originalität des Handelsverkehrs, für die Endemann S. 75 mit Recht eintritt, zu nahe zu treten, wird die allgemeine Aehnlichkeit der modernen/schriftlichen

Formalcontracte mit dem entsprechenden mündlichen römischen Behelfe den Romanisten zugestanden werden müssen (siehe über dieses Verhältniss der abstrakten Obligation Ihering, Geist d. r. R. § 55; ferner Dahn, handelsr. Vort. S. 13). Wenigstens glaubte man es in der betreffenden kritischen Periode. Dies beweist ausser der Literatur (s. Endemann, Stud. 131 über Baldus) auch die Terminologie; die Contrahenten nennen sich stipulatores, cambio dans i. e. stipulator etc.

Wie sehr diese Formalcontracte oder besser die Art und Weise ihres Gebrauchs zum Wiederaufleben kapitalistischen Rechtes beigetragen, darüber sehe man Roscher, Tüb. Zeitschrift 1875 S. 508 fg., der dieselben mit unter den Brücken anführt, welche den Uebergang antiker Bildungselemente an die neueren Völker vermittelten. Die Tragweite dessen, was zunächst freilich auf dem Boden des Wechsels ausgefochten ward, für grosse Abschnitte des Civilrechts, hat besonders Endemann St. II. nahe gelegt (s. d. Bemerk. S. 80).

Zweiter Beleg: Die Parteinahme der Romanisten (im Ganzen) für den freien Verkehr, für die der Reihe nach auftauchenden kapitalistischen Gewohnheiten und deren Sanktion im römischen Recht.

Von Denjenigen, welche in jüngster Zeit die Geschichte des sogen. Wucherstreites behandelten, haben Endemann und Neumann den Antheil des römischen Rechtes dabei besonders berührt und ist ihr Ergebniss kurz gefasst folgendes: Die Glosse und die spätere sog. elegante Rechtsschule traten für den freien Verkehr ein, indess die Postglossatoren (Bartolisten) die diesbezüglichen Theorien des kanonischen Rechtes acceptiren und in ihren Ausläufern, den Praktikern, mindestens verzögernd auf die Entwicklung einwirkten, schon dadurch, dass sie unbeugsam am späteren römischen Recht festhielten, indess die jüngere Richtung mehr den Pandekten zudrängte. Ein Urtheil darüber würde vermuthlich den Ersteren rücksichtlich des Gehaltes, den Letzteren hinsichtlich der einheitlichen Form Recht geben.

Die alten Glossatoren nämlich hatten nach Savigny VI.

S. 158 l. c. den grossen Vortheil, den Blick ausschliessend auf die klassischen Rechtsquellen gerichtet zu halten, und verlauten nichts von kanonischem Wucherverbot. Die Glosse des Accursius ignorirt dasselbe bei Erläuterung der Haupttitel; Vertragszinsen sind erlaubt *optimo jure, quod moribus inductum rebusque receptum est* (Endemann l. c. S. 19).

Mit Bartolus und Baldus tritt aber die Aenderung ein, die lange nachhallt und den Einfluss des römischen Rechtes auf die Umgestaltung des kirchlichen Wucherverbots fast zu unterschätzen veranlasste. Das römische Recht nämlich, welches „zurücktritt vor den kanonischen Wuchergesetzen“ (Neumann l. c. VII. 1. a.), ist eben das dem kanonischen Recht als der *lex posterior* angepasste „romanische“ Recht.

Wie auch in anderen Verhältnissen diese Richtung sich der damaligen Wirthschaftsverfassung anzubequemen trachtete und an Keime des späteren römischen Rechtes mit Eifer anknüpfte, davon zeugt z. B. die Behandlung der *societas*, der (deutsch-rechtliche) Gedanke, aus ihr einen innigeren Verband herzustellen, als ihn das schwächliche römische Institut bietet. Daher möglichstes Gemeinsamwerden des Eingebrachten, erweiterte Haft der Socien, weit über den Sinn der bez. Stellen hinausgehend (Bald. *cons. V. 125*), während der Erwerb des handelnden Socius nur dann nicht gemeinsam werden soll, wenn er ausdrücklich im eigenen Namen handelt (s. besonders Endem. l. c. S. 377 fg.). Für die dem deutschen Wesen eigenthümliche Mischung mit persönlichen Verhältnissen denke man an die Wichtigkeit der *societas omnium bonorum* und *soc. duorum fratrum*. Dazu kommt, was zur Behandlung des Kapitals überleitet, Anknüpfung an die auch erst dem späteren römischen Recht angehörige *societas uno pecuniam altero operam conferente*, welche als der eigentlich normalen Verbindung *opera cum opera* wenigstens verwandt hingestellt wird.

Am deutlichsten freilich ist die Connivenz zur germanischen Wirthschaftsordnung in der Behandlung des Kapitals, indem das Wucherdogma durchweg festgehalten wird. Baldus hält es beispielsweise sogar für bedenklich, als Einleger eines

Depositums von dem Banquier, der damit grossen Gewinn machte, eine Vergütung anzunehmen, welche dieser ganz freiwillig darbietet. Mächtigen Anhalt wenigstens gewährten da wieder die nachklassischen Zinsbeschränkungen. Aeusserst langsam nur vermochte der Verkehr Zugeständnisse zu ertrotzen, und wo es ihm gelingt, erfolgt immer die möglichste Einschränkung. So durch den Versuch der Anwendung des Anastasischen Gesetzes auf die Antheile am *mons*, ebenso später nach Anerkennung des Rentekaufs auf den Verkehr mit Renten (Neumann l. c. 227). Dazu Betonung der *lex commissoria*, in der Preisbildung Durchführung der damaligen *Maxime* von der *aequalitas dati et accepti*, wofür an das nachklassische *pretium justum* angeknüpft, auch auf die *laesio enormis* verwiesen wird (so Langenstein, Roscher Gesch. S. 19). Aus diesem Grunde müssen die älteren wechselähnlichen Urkunden (ganz dem justinianischen Recht entsprechend im Gegensatz zur klassischen *stipulatio*) Summe und Sorte der *Valuta* genau enthalten, um das Verhältniss von Leistung und Gegenleistung vom Gesichtspunkt der *justitia commutativa* aus zu beurtheilen (Endemaun St. 112).

In demselben Sinn beriefen sich später Reichsbeschlüsse gegen grosse Gesellschaften und Monopole. Z. B. 1512, auf die kaiserlichen Rechte, l. un C. 4. 59. Ein Gesetz, welches die Cession der Forderung eines Juden an einen Christen verbot, stützt sich auf die Cessionsverbote an Mächtigere, 2. C. ne *potentioribus* 2. 14.

Man könnte über Postglossatoren und ihre entsprechende Richtung noch Manches anfügen; so die Verwerthung des nachklassischen Militärrechts für das Lehenwesen (z. B. im Unterschied des *heres castrensium bonorum* und des *heres rerum privatarum* Baldus cons. III 232); ihr *dominium divisum*; ihre *locatio conductio in perpetuum*; dann wie sie sich mit dem „*utile*“ bei zu grossem Gegensatz, der Sitte helfen u. s. f. Hier genügt es, ihr Streben nahe gelegt zu haben, die unerbittlichen ökonomischen Wirkungen des römischen Rechtsstoffs dadurch zu modificiren, dass sie die nachklassischen, für die Stellung der Arbeit günstigen Keime pflegten,

also in unserer Frage der erstarkenden Kapitalauffassung eher feindlich als förderlich entgegengetreten wollen. Von der späteren Traktatenliteratur über Zins und Contrakte bemerkt Stintzing, populäre Literatur S. 546, ihre Tendenz sei in bestimmter Richtung dem römischen Recht entgegengesetzt gewesen, da dieses vom Princip der vollen Freiheit der Verträge, also auch des Zinsvertrages durchdrungen sei.

Dies ändert sich nun von Grund aus im 15. Jahrhundert, seit im 2. Decennium desselben ein ganz anderer Geist der juristischen Werke bemerklich wird, der freudig zu begrüßen ist, was den unsterblichen wissenschaftlichen Werth und die Form betrifft, nicht ebenso, was den zugleich mit in den Kauf genommenen materiellen Gehalt anlangt.

Ueber die auftauchende Abneigung gegen die juristische Tradition handeln Stobbe, Rechtsqu. II. 35, Stintzing, U. Zasius S. 104, der sich äussert: „der Grundgedanke, in welchem die reformirenden Vertreter aller Wissenschaften in jener Zeit zusammentreffen, war der, dass man sich der falschen, abgeschmackten Tradition entledigen und trisch bei den Quellen beginnen müsse. Demnach war die klassische Philologie, welche zum einfachen und reinen Verständniss der Quellen zurückführte, der eigentliche Hebel des Fortschrittes, und bei ihrem Wiedererwachen in Italien mit dem ersten Viertel des 15. Jahrhunderts hatte sie schon mahmend an die Hörsäle der Juristen gepocht“. Es wurde Mode, über die barbarische Diktion der Juristen und die Sprache der justinianischen Rechtsbücher herzufallen, wie es Franz Philephus, † 1481, Angelus Pelitianus, † 1494, besonders aber Laurentius Valla, † 1457 thaten.

Damit war die unter dem Einfluss des Humanismus inaugurierte Rückkehr der Jurisprudenz zum reinen römischen Recht angebahnt, und von ihrem Verhältniss zu damaliger Sitte sagt Stobbe l. c. II. S. 38: „aber das deutsche Recht blieb diesen Gelehrten, welche sich mit dem justinianischen oder vorjustinianischen Recht beschäftigten, um so mehr fern, als sie sich dem reinen, unentstellten römischen Recht hingaben und daher schon manches von dem verwarfen, was

die Zeit der Glossatoren und der Postglossatoren absichtlich oder unabsichtlich in die römischen Quellen hinein interpretirt hatte, um den unabweisbaren Bedürfnissen des modernen Lebens zu genügen“.

Jetzt lauten auch die in der Wucherfrage abgegebenen Urtheile ganz anders. Zwar bleibt noch weitaus die überwiegende Mehrzahl zumal in Italien und Deutschland im bisherigen Geleise; daher die Färbung der reformirten Stadtrechte und die Haltung der Kuppener, Johann v. Freiburg, Tengler u. s. w. (Neumann l. c. VII. 1. a.) Selbst Zasius, der früheste deutsche Vertreter der neuen Richtung, nahm noch die üblichen und herkömmlichen Zinsgrundsätze in sein Freiburger Stadtrecht auf, und Stobbe spricht bei den Anfängen der neuen Schule (II. 38) mit Recht von dem fehlenden organischen Zusammenhang zwischen ihrer praktischen gesetzgeberischen Thätigkeit (auch Vorlesungen) und den bereits geschriebenen Werken, die einen ganz anderen Geist athmen. Dies gelte auch von Männern, wie Zasius und Fichard; noch Ossa trug 1555 grosse Bedenken über die neue Methode (Stobbe II. 26).

Wo aber die neue Richtung consequent erfasst wurde, „gelangte man zu einer schärferen Trennung der Grundsätze des römischen und kanonischen Rechtes und schob das absolute Verbot des Darlehens-Zinses, da in den römischen Quellen das Gegentheil bezeugt war, in den Hintergrund“; Endemann St. S. 61 und Neumann S. 477 führen diesen Gedanken an den einzelnen Vertretern Alciat, Duaren, Donnell, Cujacius u. s. w. durch. Anfangs werden noch Civil- und kanonisches Recht neben einander gestellt, hernach erfährt letzteres immer mehr nur historische Betrachtung.

Als Beispiel sei angeführt Cujacius. In IV. 114 A erwähnt er die Gründe des Aristoteles gegen die Zinsen, erklärt sie aber im Anschluss an die richtig ausgelegten Worte Papinian's für erlaubt, ja für nothwendig (IV. 849 B). Nach Aristoteles stritten die Zinsen contra naturam; C. aber erklärt: *provenit usura tamen „jure obligationis“ et quasi fructus reditusve pecuniae est*; X 112 C: *nullum enim ex jure*

civili argumentum profers, quo probes odio usurarum (darauf stützten sich vermuthlich die Anhänger der Wuchertheorie) esse quidquam constitutum.

Die niederländische Juristenschule, welche bald an der Hegemonie theilnahm, steht der französischen wenig nach, wenn auch die principielle Bekämpfung weniger von den Juristen ausging. Grotius, Huber, Noodt treten der freieren Zinsansicht bei; Vinnius dagegen und Bynkershoek, fast auch Voetius, übergehen die Frage, wirkten aber gewiss nichts desto weniger durch Sanktion von hundert anderen Gewohnheiten und Anschauungen in demselben Sinn, und ebneten Wege, auf welchen schliesslich ebenso gut der kapitalistische Gedanke befördert ward.

Diese Behauptung, dass die Romanistik durch Legitimierung und Nahelegung anderer Usancen nicht minder als durch direkte Bestätigung in der bezeichneten Richtung thätig ward, soll durch einige Beispiele erläutert werden.

Wie werthvoll das *foenus nauticum* für die italischen Städte war, erwähnten wir oben; ihm nahe verwandt war die Versicherung. Beide können bei Unverhältnissmässigkeit kapitalistische Institute genannt werden. Für den Handel war ferner die Institorenlehre, die *exercitoria actio* in dem Verhältniss zwischen Principal und Handelspersonal von Interesse. Geldwesen und Wechsler, die mitunter *Trapezitae mensularii*, *nummularii*, *argentarii* genannt, auch mit *toculiones* verglichen werden (Ursinus, Salmasius) verdankten vieles dem römischen Recht. Durantis und viele Nachfolger erklärten die Bedeutung des Kampsoren-Gewerbes und die halböffentliche Stellung desselben aus der Anlehnung an die Analogie der römischen *Argentarii*; so die besondere Glaubwürdigkeit und Editionsspflicht, 4. 3. D. 2. 13; waren die Bucheinträge massgebend, so fand sich auch die Kompensation und anderes.

Werthvoller als diese mehr technischen, an sich also der Wuchertheorie ungefährlichen Förderungen waren Institute, wie das *depositum irregulare*, die Erweiterung der dem Bürgen erlaubten Bezahlung seiner Garantie-Uebnahme

(6. 7 D. 17. 1), das beliebige Zinsmass in der Antichrese (14. C. 4. 32), die freie Preisbildung (Consens genügend), wofür sich Raphael de Turri ausdrücklich auf's römische Recht beruft, vor allen aber die Interesselehre (13. pr. D. 46. 8; 21. 2. D. 9. 2). Der römische Begriff des *id quod interest* allein konnte dem *lucrum cessans* willkommenen und genügenden Halt gewähren; Raphael hält ebenfalls unter Anschluss an das römische Recht die früher übliche Vereinbarung darauf nicht mehr für nöthig. Dann nahm man an, den Kaufleuten entgehe immer ein Gewinn und anderes (siehe auch Neumann 476 l. c.; über die durch das römische Recht immer mehr wachsende Zahl der Zinsverbot-Ausnahmen s. die Bocksdorff'sche Glosse und Tengler's Laienspiegel).

Soviel von unserem zweiten Beweisthema, der Unterstützung des Kapitalverkehrs durch die Romanistik. Die Wirkung der letzteren war bedeutend. Schon die Thatsache, dass so lange Zeit das weltliche Gesetz, sei es ohne, sei es unter Beanstandung durch die Kirche die im Verkehr unvermeidlichen Zinsen geschützt hatte, gab eine feste Grundlage für die Vorstellung, dass man weltliche Nothwendigkeiten auch ohne Bestreitung christlicher Liebesgebote von staatswegen anerkennen, bezw. ordnen müsse“. Weiter bestimmt sich Höhe und ständische Abstufung der nun folgenden (polizeistaatlichen) Zinsmaxima mit dem römischen Recht (Knies, Kredit S. 345). Die Zinsabstufung des justinianischen Rechts nach Kaufleuten, Adel und Anderen ist in den Niederlanden früh bekannt (s. Grotius de jure b. et p. II<sup>XII</sup>. 22; Scherer, Gesch. d. Welthandels I. S. 388). Bezüglich der Höhe berief sich (nach Anerkennung der Zinsen auch beim Reichskammergericht 1654) für 6 Procent ein Theil der Juristen auf Einführung des römischen Rechtes, während die anderen die Analogie des Rentekaus (also 5 Proc.) gewahrt wissen wollten (Mittermaier, deutsch. Priv.-Recht II. § 275). Die Kraft aber, welche die Gerichte beiden Gewohnheiten beilegte, stützte sich ohne Zweifel hier wie dort auf römisches Recht, auf das man als Beweis hinwies für die Fruchtbarkeit des Geldes, für die Ungefährlichkeit, die Nothwendigkeit der Vergütung für

Kapitalsnutzung, für die Billigung der Conventionalzinsen beim Darlehen innerhalb der gesetzlichen Höhe (s. Heineccius historia j. p. 1036).

Dritter Beleg: Römisch-rechtliche Färbung der im sog. Wucherstreit vorgebrachten Argumente zu Gunsten der kapitalistischen Wirthschaftsweise, resp. ihrer akutesten Consequenz, des Zinses.

War früher von der Parteinahme der Romanisten für die Kapitalgewohnheiten die Rede, so sollen jetzt umgekehrt die römisch-rechtlichen Voraussetzungen für die damals angeführten Zinsgründe und für die direkten Berufungen auf das römische Recht an die Reihe kommen, um den obersten Beweissatz dieses Kapitels: pragmatischen Zusammenhang von Kapitalerstarkung und Reception auch auf diesem dritten Wege zu erhärten.

Die merkwürdige Erscheinung, dass die Juristen sowohl für als gegen die freiere Zinsansicht eintreten, wurde bereits oben aus der eigenthümlichen Stellung der Postglossatoren erklärt, bei denen immer der Grundgedanke wiederkehrt, dass Zinsen nach Civilrecht eigentlich erlaubt seien, und nur die älteren Concilsbeschlüsse, die kanonischen Gesetze und kaiserliche Verordnungen anders verfügt haben; so zuerst Bartolus, dann Baldus, viele Werke der Wucherpöbel: Ambrosius de Vignate 1460, Guido Pap. 1462, die Glosse zum Sachsenspiegel I. 54. (was aber der Canon vorbeut, vorbeut auch das Kaiserrecht). Ulrich Tengler, C. Kuppener u. a. begründen diese Auffassung historisch dadurch, dass Justinian (Novelle 131. c. 1.) durch Bestätigung der vier ersten allgemeinen Concilien — worunter auch Nicäa und dessen Zinsgesetz — damit zugleich dies letztere sanktionirt habe.

Andere, z. B. Thomas de Vio, stützen sich auf den aus dem ältesten römischen Recht (aus Ursachen, die nicht hieher gehören) stehenden Satz: dass das Darlehen seiner Natur nach unentgeltlich sei; ein Satz, der nebenbei bemerkt, für die Römer später aus dem Grunde nichts zu bedeuten hatte, weil man mittelst der stipulatio ohne weitere

*causa* (hier ohne Rücksicht auf ein Kapital) Zins auszubedingen vermochte (Kuntze, Inst. § 666). Der innigere Zusammenhang zwischen Zins und „Hauptgeld“, welches bildlich ausgedrückte Verhältniss früher gar nicht bestand, wird erst angebahnt durch die späteren energischen Wuchergesetze, besonders *alterum tantum* und das justinianische Zinsverjährungsgesetz (Glück com. XXI. 65). Das Wort Kapital selbst (*capitalis pars debiti*) ist erst mittelalterlichen Ursprungs (Knies, Geld, Eingangs).

Hierher gehört sodann, was wir oben bei Cujacius von dem *odium usurarum* und noch früher von den Bartolisten überhaupt bemerkten. Man sieht, vom Boden des römischen Rechtes aus, liess sich das Zinsverbot wenig stützen.

Sehen wir nun nach dieser Unterbrechung, was die Gegner für die freiere Zinsansicht vorbrachten und wie diese sich weit besser, bewusst oder unbewusst, direkt oder indirekt auf römisches Recht oder dem römischen Recht entsprechende, nur darnach zu rechtfertigende faktische Zustände stützten.

1) Der wichtigste damalige Einwurf war die gewinnbringende Anwendung der Leihsumme durch den Schuldner. Schon Biel hatte deshalb in der Form des Gesellschaftsvertrages eigentlich jede Zinshöhe gestattet (Roscher, Gesch. d. Nat.-Ök. S. 27); man schloss, das Darlehen setze den Kaufmann zu gewinnbringender Unternehmung in Stand, folglich könne der *mutuator* einen Theil an demselben beanspruchen (Dumoulin); Zins sei gestattet, wenn der Borger aus dem Darlehen einen Gewinn zieht, welchen der Eigenthümer jetzt entbehrt (Keckermann, Roscher l. c. S. 148); oder beim zinsbaren Darlehen streite die Vermuthung, dass es dem Borgenden nützlich gewesen (Besold); der Kaufmann könne seines eigenen höheren Gewinnes halber einen höheren Zinsfuss ertragen (Bacon); es sei billig, mit Schuldnern, die zum Zweck der Spekulation geborgt haben, den Gewinn zu theilen (Leibnitz) u. s. f.

Alle diese Motivirungen setzen bereits thatsächliche Erscheinungen voraus, die der antiken Wirthschaftsweise verwandter als der oben geschilderten damals zu Recht be-

stehenden Wirtschaftsorganisation, welche alles Einkommen rein aus Besitz nach und nach langsam in eben dem Masse zurückzudrängen gestrebt hatte, als das klassische Recht es allein kennt. Es setzt also jene Argumentation Thatfachen als bereits gerechtfertigt und juristisch möglich voraus, die ja eben der ethischen Beurtheilung im Wucherstreit unterzogen werden sollten, und verlegte so das Punktum litis zwischen Schuldner und Gläubiger, wo es sich doch vorher um den Gewinn des Schuldners handelte, für den vorläufig nur das Faktum eines über die Grenzen des damals Erlaubten gehenden Gewinns sprach. Nahm man nun stillschweigend jenes Faktum auch schon als zu Recht bestehend an — was es eben nur nach römischen, nicht nach damaligem Recht war — so reagirte die einfache Billigkeit, dass an diesem aus dem gesellschaftlichen Zusammenhange erzielten Vortheil beide, Schuldner und Gläubiger participirten.

Dass man sich aber der Unbilligkeit der damaligen Handelsgewinnste und der Schädigung der ganzen deutsch-rechtlichen Wirtschaftseinrichtung durch dieselben wohl bewusst war, zeigt die verbreitete Abneigung gegen Grosshandel und Monopolisten, und die gesetzgeberische Aktion zu Ende des Mittelalters gegen deren einseitige Preissatzungen, die mit ihrer damaligen Rechtsbasis, Transport und Gefahr in gar keinem Verhältnisse mehr standen. (Reformation Kaiser Sigmund's 1434 c. VI, Reichsabsch. 1512, Kapitulation Karl's V. Art. 17, Reichstag zu Nürnberg 1523; über die immer wiederkehrenden Klagen der Schriftsteller der Reformationszeit, z. B. Hutten und Luther s. Wiskemann, Darstellung der zur Zeit der Reformation geltenden nat.-ök. Grundsätze S. 22); über die allgemein verbreitete Idee: der Wucher sei es, der an dem allgemeinen Steigen der Preise die Hauptschuld trage, s. Schmoller, Tübinger Zeitschr. 1860 S. 559, 502; vgl. auch Roscher, Gesch. d. N.-Ö. S. 98; Neumann l. c. 464). Die italischen Städte aber liessen sich durch die Wünsche ihrer Hinterländer, mit denen sie ja ohnedies oft im Kriege lebten, nicht beirren, und die deutschen Städte folgten jenen bald nach.

2) Wirthschaftliche Möglichkeiten, für die ebenfalls in der bisherigen Organisation wenig Raum war, setzte ein zweiter Einwand gegen die damaligen Zinsgesetze voraus. Es war die Behauptung, Geld sei nicht unfruchtbar, weil man dafür Etwas kaufen kann, was wieder Geld hervorbringt. Solches bemerken Calvin, Cámerarius, Grotius und A. Noch nach Wolff soll der *usus pecuniae* eben so gross sein, wie die *fructus naturae*, d. i. die natürlichen Erträge der Sachen, welche man sich für dieses Geld kaufen kann. Auch Franklin rechtfertigt den Kapitalzins nur dadurch, dass jeder Kapitalbesitzer für sein Geld ein Grundstück kaufen und nun ohne Arbeit leben könne.

Auch dieser Einwand gegen jenes Zinsverbot — und darin liegt seine Verwerthung für die Receptionsfrage — setzt offenbar schon bis zu gewissem Grade römisch-rechtliche Grundeigenthums-Mobilisirung voraus, den Grundsatz der freien Veräusserlichkeit alles Eigenthums, der ja erst mit der Reception zur Geltung kam. Er sieht ab von allem Lehen- und Leihewesen, Eigenthümlichkeit der Bauerngüter, Hausleihe in den Städten u. s. w. Wegen der Ausnahmestellung eigentlichen Grundkaufs konnte man sich jedoch thatsächlich über den gerechten Preis der Grundstücke schwer zu Recht finden (Endemann in Hildebrandt's Jahrb. 1863 S. 359). Roscher bei Besprechung der Abneigung niedrig kultivirter Völker gegen das Zinsnehmen bemerkt (N.-Ö. § 190): der Ankauf von Ländereien ist so selten, auch gesetzlich derartig erschwert, dass Anleihen zu diesem Zweck fast unerhört sind.

Echt gesellschaftlich gedacht war gegenüber jenem individualistischen Einwurf die Replik Luther's (Schmoller, Tüb. Zeitschr. 1860 S. 563): „Da müsse man erst beweisen, dass man für jeglich Geld auch einen Grund finde“.

3) Nicht anders verhält es sich bezüglich der Zusammenstellung des Zinses mit der *locatio conductio* (bei Besold; Grotius II. XII. 20; Salmasius c. 5, 8 u. sonst; Noodt de foen. I. 6).

Auch die Vergleichung war römisch-rechtlich gedacht und

usste auf Ignorirung damaliger Vermögensverfassung. Eine *locatio conductio* ohne Concurrentz persönlicher Beziehungen, mit beliebiger Kündbarkeit u. s. w. kannte eben das deutsche Recht nicht; reine Verpachtung von Grundstücken gegen Pachtgeld gehörte nach Endemann (Hildb. Jahrb. 1863 S. 541) im Ganzen zu den Seltenheiten (Schulte, d. Rechtsgesch. S. 490). Die kleinen Kaufleute und Handwerker participirten am städtischen Grund und Boden kraft Grund- oder Hausleihe zu Erbrecht (Neumann l. c. 213), und selbst bei der späteren reinen Wohnungsmiethe ergibt sich nach Zöpfl, Rechtsgesch. II. § 124 aus dem vermehrten Sachsenspiegel II. 2. d. 4., dass man sogar den Käufer verpflichtet hielt, den Miethsman unvertreiben zu lassen (vgl. z. B. Arnold, Gesch. d. Eigenth. in den deutsch. Städten, S. 192).

Beiläufig bemerkt ist es auch eine Folge der germanischen Verleihungen, dass z. B. das kanonische Recht den Begriff des *usus fructus* überhaupt nicht kennt (Rosshirt, Gesch. d. Rechts im Mittelalt. I. S. 262).

4) Nicht anders steht es mit andern Argumentationen. Nicht erst noch der ausdrücklichen Bezeichnung als römisch bedarf der Einwand; nachdem einmal das *Eigenthum* eingeführt, sei auch der Zins rechtmässig (Zwingli); oder, wie später Turgot: es gehöre zur Freiheit des *Eigenthums*, dass Jeder mit dem Seinigen machen kann, was er will (*memoire sur le prêt* § 23).

Das Mitunterlaufen des römischen Rechtes hiebei, speciell seines absoluten *Eigenthumsbegriffs*, liegt auf der Hand.

5) Andere, die sonst strenger dachten, machten Ausnahmen zu Gunsten der alten Leute, armen Wittwen und Waisen; so Luther, der ihnen ein „Nothwücherlein“ gestattete (Roscher, Gesch. d. N.-Ö. S. 64); Kuppener, der dazu noch *penul. de dona. inter vi. et ux.* citirt (Neumann l. c. S. 590); sächsischer Landtagsabschied 1583 (Roscher, Gesch. d. N.-Ö. S. 136) u. a.

Offenbar setzt auch dieses Argument schon Verkümmern von deutsch-rechtlichen Einrichtungen, die vordem ihren Zweck wirklich erfüllt hatten, voraus, also Lockerung

des germanischen Familienverbandes durch die römische Individualistik, Verringerung des Zunftsinnes, der ehemals viel für unverschuldet Verarmte, Kranke, Wittwen und Waisen gethan. Man erinnere sich auch an die mittelalterliche Bedeutung der Verwandtschaftsgeschäfte, woran Wittwen, Töchter, Pupillen participirten, z. B. *societas duorum fratrum* (Endemann, Stud. 359). Bei Thomas von Aquin (über Wucher c. 12) findet sich der Gebrauch erwähnt, wornach der Fürst, Republik oder Gemeinde das Pupillarvermögen in Verwaltung nehmen, für den Unterhalt der Minderjährigen sorgen und bei erlangter Volljährigkeit jenes ganz zurückerstatten musste.

6) Zu diesen Beweisführungen kamen noch solche, die sich ausdrücklich selbst auf römisches Recht stützen. Unter den Ausnahmen, unter welchen die sächsische Glosse von Bocksdorff das Zinsfordern vertheidigt, gehört jene, wenn es stattfinde zu Unterdrückung des Stolzes im Schuldner, dabei citirt er die *Digesten*. Auch Tengler (*Laienspiegel*) fasst die Kompensation für Perickel unter Hinweis auf's *foenus nauticum* ziemlich weit. Böhmer (*J. E. P. V. 19. § 34*) widerlegt die kanonistische Zusammenstellung von *furtum*, *rapina* mit *usura* als unmotivirtes *lucrum* dadurch, dass kein *damnum* vorhanden, denn — *volenti non fit injuria*.

Dumoulin lässt seinen direkten Angriffen eine eingehende Analyse der römischen Interesselehre vorausgehen (Endemann, Stud. S. 63). Grotius beruft sich für die Möglichkeit des *usus an* verbrauchlichen Dingen auf den römisch rechtlichen *usus fructus* 1. 2. *D. de us. f. ear. rer. quae usu cons.*; 2 *inst. de usf.* — *de jure bell. et p. II. XII. 20. 2.* Ebenso beruft sich Salmasius sehr oft dafür, dass das Geld nicht steril sei, auf römische Stellen; er führt *de us. S. 199 an: VII de usur.* „*ex eo die ratio non habebitur usurarum, quod si postea conventus, ut solveret moram fecerit, nummi steriles ex eo tempore non erunt*“. Item *l. III. de contraria: et magis ut quoad si reddatur pecunia, usuras ejus consequatur. Nec enim esse debet ei sterilis pecunia.*

7) Noch kürzer freilich war es, wenn man sich direkt auf Zulassung durch das römische Recht berief. Davon er-

zählt die Glosse zum Sachsenspiegel I. 54: „Etliche sagen, man möge den Wucher nach Kaiserrecht wohl nehmen, sag aber Du“ u. s. w. Kuppener lässt die Wucherfreunde auf das werntliche Recht sich berufen; ja auch Luther wär's zufrieden, dass, wenn durch die justinianischen Bestimmungen, nach denen der Adel 4, Kaufleute 8, Andere 6 Proc. nehmen durften, dem jetzigen Uebermass des Wuchers gesteuert würde, dieses römische Gesetz auch für uns Geltung erhalte (Wiskemann l. c. S. 55). Nach Camerarius haben ja auch die in Rechtsfragen ausgezeichnetsten Völker, die Griechen und Römer das Zinsnehmen gestattet (Roscher l. c. S. 54); Salmasius äussert de usur. c. 10. mutui redditionem cum accessione naturalem esse multis probatam, naturalem etiam visam *antiquis juris consultis*. c. 18. *foenus optimum illis* (sc. *Romanis*) visum remedium ad inopiam temporariam sublevandam. c. ult. 21: *versuram . . . ita jure civili, quo veteres usi sunt Christiani in Imperio Romano sub imperatoribus Christianis, approbatam esse ac receptam.* — Als ob es keine Entwicklung gebe!

Hiernach wäre das Ergebniss etwa Folgendes:

Die rasche Ausbreitung des römischen Rechtes, zumal seines Gehaltes in der Richtung auf die Pandekten hin hängt in ökonomischer Hinsicht zusammen mit der Erstarkung der Produktivität des Kapitals. Als Beleg dafür dienen: 1) Das Interesse der Städte; 2) die Parteinahme der Glosse und eleganten Rechtsschule für die durch das römische Recht sanktionirte kapitalistische Wirthschaft; 3) umgekehrt, römisch-rechtliche Färbung der meisten im Wucherstreit damals angeführten Rechtfertigungen des Zinses.

Welche Wirkung die Reception römischen Rechtsstoffes auf die Stellung der Arbeit geübt, bleibe wegen Unvollständigkeit des Materials noch unberührt.

In einem Schlussabschnitt wird zu beweisen gesucht werden: 1) dass die ökonomische Bedeutung des römischen Rechtes seit dem 16. und 17. Jahrhundert nicht in der Abnahme (Moddermann l. c. 121), sondern in der Zunahme begriffen, indem erst allmählig die Ueberreste der germanischen

724 Zur ökonomischen Charakteristik des römischen Rechtes.

Wirtschaftsverfassung, z. B. Zinsverbot und Wuchergesetze, Zunft- und Agrarverfassung zerbröckelten; 2) dass die moderne Freihandelstheorie (trotz oder besser wegen ihrer Entwicklung in England) frappante Aehnlichkeit mit dem klassischen römischen Rechte aufweist. Namentlich soll untersucht werden, wie weit sich die sog. distributiven „Natur“-Gesetze: freie Konkurrenz und Preisbildung, absolutes Privateigenthum, Mobilisirung, materielle Vertragsfreiheit, Kapitalfreiheit u. s. w. als römisches Recht entpuppen.

(Schluss folgt.)

---