

ISSN 2255-2707

Edited by

Institute for Social, Political and Legal Studies
(Valencia, Spain)

Honorary Chief Editor

Antonio Pérez Martín, University of Murcia

Chief Editor

Aniceto Masferrer, University of Valencia

Assistant Chief Editors

Wim Decock, University of Leuven

Juan A. Obarrio Moreno, University of Valencia

Editorial Board

Isabel Ramos Vázquez, University of Jaén (Secretary)

Francisco Calabuig Alberola, University of Valencia (Website Editor)

Anna Taitslin, Australian National University – University of Canberra

M.C. Mirow, Florida International University

José Miguel Piquer, University of Valencia

Andrew Simpson, University of Aberdeen

International Advisory Board

Javier Alvarado Planas, UNED; Juan Baró Pazos, University of Cantabria; Mary Sarah Bilder, Boston College; Orazio Condorelli, University of Catania; Emanuele Conte, University of Rome III; Daniel R. Coquillette, Boston College – Harvard University; Serge Dauchy, University of Lille; Salustiano de Dios, University of Salamanca; José Domingues, University of Lusíada; Seán Patrick Donlan, The University of the South Pacific; Matthew Dyson, University of Oxford; Antonio Fernández de Buján, University Autónoma de Madrid; Remedios Ferrero, University of Valencia; Manuel Gutan, Lucian Blaga University of Sibiu; Alejandro Guzmán Brito, Pontifical Catholic University of Valparaíso; Jan Hallebeek, VU University Amsterdam; Dirk Heirbaut, Ghent University; Richard Helmholz, University of Chicago; David Ibbetson, University of Cambridge; Emily Kadens, University of Northwestern; Mia Korpiola, University of Turku; Pia Letto-Vanamo, University of Helsinki; David Lieberman, University of California at Berkeley; Jose María Llanos Pitarch, University of Valencia; Marju Luts-Sootak, University of Tartu; Magdalena Martínez Almira, University of Alicante; Pascual Marzal Rodríguez, University of Valencia; Dag Michaelsen, University of Oslo; María Asunción Mollá Nebot, University of Valencia; Emma; Montanos Ferrín, University of La Coruña; Olivier Moréteau, Louisiana State University; John Finlay, University of Glasgow; Kjell Å Modéer, Lund University; Anthony Musson, University of Exeter; Vernon V. Palmer, Tulane University; Agustin Parise, Maastricht University; Heikki Pihlajamäki, University of Helsinki; Jacques du Plessis, Stellenbosch University; Merike Ristikivi, University of Tartu; Remco van Rhee, Maastricht University; Luis Rodríguez Ennes, University of Vigo; Jonathan Rose, Arizona State University; Carlos Sánchez-Moreno Ellar, University of Valencia; Mortimer N.S. Sellers, University of Baltimore; Jørn Øyrehagen Sunde, University of Bergen; Ditlev Tamm, University of Copenhagen; José María Vallejo García-Hevia, University of Castilla-La Mancha; Norbert Varga, University of Szeged; Tammo Wallinga, University of Rotterdam; José Luís Zamora Manzano, University of Las Palmas de Gran Canaria

Citation

Maximiliane Kriechbaum, “Die Zuständigkeiten der kirchlichen Gerichte im Spiegel der Legistik”, *GLOSSAE. European Journal of Legal History* 13 (2016), pp. 342-370 (available at <http://www.glossae.eu>)

Die Zuständigkeiten der kirchlichen Gerichte im Spiegel der Legistik

The competences of the ecclesiastical courts according to the medieval specialists of Roman law

Maximiliane Kriechbaum
Universität Hamburg

Das mittelalterliche europäische Recht ist bekanntermaßen durch ein Zusammenspiel zweier Rechtskreise gekennzeichnet, kirchlichem und weltlichem Recht. Ausgehend von dem spätantiken kirchlichen Grundsatz „*Ecclesia vivit lege romana*“¹ hatte die Kirche zunächst das römische Recht zur Grundlage ihres rechtlichen Handelns gemacht, es gleichzeitig aber auch ihren Bedürfnissen und moralischen Vorstellungen entsprechend in neuen eigenen Rechtssätzen verändert, eingeschränkt, erweitert². Die Kirche hatte dabei – nicht erst seit dem Mittelalter – zusätzlich zur weltlichen Gerichtsherrschaft und Rechtsprechung auch eine eigene Gerichtsbarkeit geschaffen³. Daraus entwickelten sich Zuständigkeitsfragen und Konkurrenzen, die regional, insbesondere in England und Frankreich, auch auf politischer Ebene ausgetragen wurden⁴. In Italien und Deutschland hingegen war man zumindest auf Reichsebene politisch stärker zu einem Zusammenwirken mit der kirchlichen Gerichtsbarkeit bereit⁵. Darüber hinaus läßt sich auch die Frage stellen, wie weltlicherseits der Berufsstand der Juristen zu den konkurrierenden oder ausschließlichen Zuständigkeiten der kirchlichen Gerichtsbarkeit eingestellt war. Hierzu sollen im Folgenden die Äußerungen der italienischen und französischen Legisten zum kanonischen Recht – einschließlich kanonistischer Lehre – der Zuständigkeiten kirchlicher Gerichte beleuchtet werden.

¹ Thier, A., *Ecclesia vivit lege Romana*, in *Handwörterbuch zur deutschen Rechtsgeschichte*, 2.Auflage Berlin, 2004, Bd.1 Sp.1176f; aus der Literatur etwa Feine, H.E., *Zum Fortleben des römischen Rechts in der Kirche*, SZ kan. 73 (1956), 1 ff, Fürst, C.G., *Ecclesia vivit lege romana?*, SZ kan. 61 (1975), 17 ff

² Die neuere Literatur beleuchtet diesen Aspekt vor allem in Untersuchungen zum Einfluß des kanonischen Rechts auf neuere Rechtsentwicklungen; Literatur hierzu etwa bei Link, C., *Kirchliche Rechtsgeschichte*, 2009, § 6; Wesenberg/Wesener, *Neuere deutsche Privatrechtsgeschichte*, 4. Aufl. 1985, § 3.III, S.21.

³ Zur kirchlichen Gerichtsbarkeit im Mittelalter Trusen, W., H. Coing, (ed.), *Handbuch der Quellen und Literatur der neueren europäischen Privatrechtsgeschichte*, Bd. 1, München 1973, S. 467-504. Aus der älteren Literatur Kirn, Paul, *Der mittelalterliche Staat und das geistliche Gericht*, SZkan 15, 1926, S.162-199, mit deutlich negativer Einstellung gegenüber den kirchlichen Zuständigkeitsansprüchen.

⁴ Trusen (Fn. 3), S.488-492; Kirn (Fn.3). S.174-178 zu England, S.178-185 zu Frankreich, mit interessanten Hinweisen S.180 f zu rechtlichen Diskussionen vor König Philippe le Bel 1329/1330, an denen für den König ein königlicher Rat und Professor des römischen Rechts, Pierre de Cugnières, für die kirchlichen Prälaten ein Professor der Kanonistik, Pierre Bertrand, teilnahmen. Zu Pierre Bertrand und dieser Disputation auch Schulte, *Quellen und Literatur des canonischen Rechts II*, 1877 (Nachdruck 1956), S.235 ff.

⁵ Trusen (Fn.3), S. 492 ff; aus der älteren Literatur wiederum Kirn (Fn.3), S.185 ff zu Deutschland; Italien wird nicht eigens behandelt.

I. Die Unterscheidung geistlicher und weltlicher Gerichtsbarkeit

a) Die Kanonistik erörtert die Zuständigkeiten der geistlichen Gerichtsbarkeit unter dem Dekretalen-Titel *De foro competenti*, X 2.2⁶. Man könnte die Frage des *forum competens* zunächst vor allem auf die örtliche Zuständigkeit beziehen. Aber auch die Gesetzesstellen selbst behandeln hier die Zuständigkeiten des Bischofs als *iudex ecclesiasticus* einerseits gegenüber dem *iudex saecularis* andererseits. Guilelmus Durantis unterscheidet in seinen Ausführungen nicht zwischen örtlicher Zuständigkeit und den sachlichen Zuständigkeiten von geistlichem und weltlichem Gericht, sondern behandelt unter dem Stichwort *iudex competens* beides neben- und miteinander in einer langen Auflistung⁷.

b) In den legistischen Hauptwerken finden sich, soweit ich sehen konnte, nur wenige zusammenhängenden Erörterungen zu den Zuständigkeitsbereichen des *iudex ecclesiasticus* o.ä.⁸ Auch die Unterscheidung von *iurisdictio spiritualis - temporalis*, von *iudex ecclesiasticus - saecularis* o.ä. gehört nicht zum Standard der Erschließung durch Distinktionen, findet sich kaum in den Repetitorien der Druckausgaben oder an denjenigen Stellen, die für das Thema der doppelten Gerichtsbarkeit einschlägig sind. Odofredus und Petrus de Bellapertica verwenden sie in allgemeinem Zusammenhang⁹, und Cinus macht, wohl in guter Kenntnis der Schriften des Petrus, die Unterscheidung von *imperium* und *sacerdotium* zum Ausgangspunkt seiner Äußerungen zur geistlichen Gerichtsbarkeit¹⁰. Meist findet man jedoch zu *iurisdictio* nur die Unterscheidung von *civilis - criminalis*, von *contentiosa* und *voluntaria*, zu *iudex* die Unterscheidung von *ordinarius* und *delegatus*¹¹. In der Frage gerichtlicher Zuständigkeit erörtert man im allgemeinen die Quellenstellen des Codex, die insbesondere von einer Zuständigkeit des geistlichen Richters für Kleriker sprechen, schöpft jedoch die Möglichkeiten einer eingehenderen Erörterung nicht aus, äußert sich weder grundsätzlich zur geistlichen Gerichtsbarkeit, noch behandelt man die Zuständigkeiten zusammenhängend. Der Codextitel C.3.13 etwa – *De iurisdictione omnium iudicum et de foro competenti* – wird von den Legisten nicht zu Hinweisen auf die geistliche Gerichtsbarkeit und deren Zuständigkeiten genutzt, weder von Azo, der Glosse und Odofredus, noch von Jacobus de Ravanis und Cinus, noch von Bartolus. Nur Albericus de Rosate, ein Zeitgenosse des Bartolus, macht hier eine Ausnahme. Dasselbe gilt für den Digestentitel 5.1 (*De iudiciis: ubi quis agere vel conveniri debeat*).

Der Franzose Jacobus de Ravanis, selbst Kleriker und am Ende seines Lebens Bischof, erörtert die Zuständigkeit des Bischofs in einem etwas ausführlicheren

⁶ So etwa Innozenz IV (Sinibaldus Fliscus), *Commentaria super libros quinque decretalium*, Frankfurt, 1570; Hostiensis (Henricus de Segusio), *Commentaria in quinque libros decretalium*, Venedig, 1581 (Nachdruck Turin 1965); Andrae, J., *In quinque libros Decretalium novella commentaria*, Venedig, 1581 (Nachdruck Goldbach 1997) - Zusammenstellungen jeweils bei X 2.2.10

⁷ Durantis, G., *Speculum iuris* (Speculum iudiciale), Basel, 1574 (Nachdruck Aalen 1975), lib. II, partic. 1, De competentis iudicis aditione, § 1 (Generaliter), nr.2-36 (S.391-399).

⁸ Eine interessante Ausnahme ist Jacobus de Ravanis, dazu unten.

⁹ Odofredus, *Praelectiones in Codicem*, Lugduni, 1552 (Nachdruck Sala Bolognese 1968), zu C.1.1.4, nu.3; de Bellapertica, P., *In quatuor libros Institutionum Justiniani commentarium*, Lugduni, 1536, Inst.I.10.princ., nu. 5; dazu noch unten.

¹⁰ Cinus, *Lectura super Codice*, Frankfurt, 1578, zu C.1.4.7 (in der mittelalterlichen Zählung 1.8), nu.3.

¹¹ So etwa de Pistoia, C., *Lectura super Digesto veteri*, Frankfurt a.M., 1578, zu D. 2.1.3, nu.11.

Zusammenhang zur Codexstelle C.1.4.7 (*l.si ex conventu*)¹². In der Stelle selbst geht es um eine Vereinbarung der Rechtsuchenden, sich an einen *antistites* (Vorsteher) *sacrae legis* – man kann hierbei an den Bischof denken - zu wenden, eine Vorgehensweise, die vom Kaiser (Arcadius et Honorius) gestattet wird. Umstritten war bei den Legisten unter anderem, ob diese Billigung nur Kleriker betraf oder auch Laien und ob es nur um ein *arbitrium* - Schiedsverfahren - vor dem Bischof ging oder um ein *iudicium* – ein Urteil in einem ordentlichen Prozeß¹³. Jacobus de Ravanis verneint, daß es sich um ein *iudicium* handele; der Bischof sei vielmehr vom Kaiser nur als Schiedsrichter anerkannt worden¹⁴. Dieser negativen Feststellung fügt Jacobus sodann eine Liste hinzu, wie dem Bischof allmählich und gewissermaßen punktuell einige Zuständigkeiten zuerkannt worden seien. Daraus ergibt sich ein kurzer Katalog von Zuständigkeiten des geistlichen Gerichts, den Jacobus mit Vorbehalten und wenig eigener Zustimmung darlegt. Er schildert die Entwicklung der bischöflichen Gerichtsbarkeit als *pullulare*¹⁵, was sich neutral mit *anwachsen, sich ausbreiten*, aber auch mit eher negativer Konnotation als *wuchern, „ins Kraut schießen“* übersetzen läßt¹⁶. Nicht wenige der Zuständigkeiten stellt Jacobus nicht als eigene Auffassung dar, sondern schildert sie als Meinung anderer. - An anderen einschlägigen Stellen zu spezielleren Zuständigkeitsfragen beschränkt Jacobus das Thema insgesamt auf minimale Anmerkungen.

Die geschilderte abweisende Haltung des Jacobus gegenüber der kirchlichen Gerichtsbarkeit steht in Einklang mit dem Bestreben der französischen Könige, gerade des 13. Jahrhunderts, die Ausbreitung der geistlichen Gerichtsbarkeit zurückzudrängen und ihre Zuständigkeiten zu beschneiden¹⁷.

c) Der etwas jüngere Petrus de Bellapertica, gleichfalls aus der französischen Schule und Kleriker, äußert sich wiederum nicht in zusammenhängenden Ausführungen zur *iurisdictio ecclesiastica* und deren Zuständigkeiten, beruft sich auf die beiden unterschiedlichen Gerichtsbarkeiten aber in der Frage, ob das kanonische Recht auch innerhalb des weltlichen Rechts zu beachten und damit gegenüber dem weltlichen Recht vorrangig sei¹⁸. Anlaß sind weltliche Eheverbote, etwa zwischen einem Freien und einer ancilla, die der Eheschließungsfreiheit nach kanonischem Recht widersprechen: Während die Glosse dem kirchlichen Recht einen Vorrang

¹² de Ravanis, J., *Lectura super Codice* (die Druckausgabe erschien unter dem Namen des Petrus de Bellapertica), Paris (ohne Jahr), Nachdruck Bologna, 1967, zu C.1.4.7 (fol 29 vb und 30 ra).

¹³ Hierzu die *Glossa ordinaria, Codicis Iustiniani repetitae praelectionis libri XII, Accursii Commentariis ... illustrati*, Lyon, 1572, zu C.1.4.7 (in der von mir verwendeten Ausgabe I. 8), gl. si ex conventu; auch Jacobus de Ravanis selbst setzt sich mit dem Meinungsstreit auseinander.

¹⁴ Die Interpretation von C.1.4.7 löst bis heute Diskussionen aus; kurzer Überblick bei Feine, *Kirchliche Rechtsgeschichte I*, 1955, S.115 m.w.N.; zur Frage der gerichtlichen Zuständigkeit des Bischofs in C.1.4.7 insbesondere Bušek, V., *Episcopalis audientia, eine Friedens- und Schiedsgerichtsbarkeit*, SZkan 28, 1939, S.453-492, insb. S. 478 ff.

¹⁵ de Ravanis, J. (Fn.12), zu C.1.4.7, fol 30 ra unten.

¹⁶ *Wuchern, wimmeln* bringen Georges, Ausführliches lateinisch-deutsches Handwörterbuch (Ausgabe Hannover 1913), mit Quellenbelegen, und Hermann Menge, Langenscheidts Großwörterbuch Lateinisch (Berlin u.a. 1981); lediglich neutrale Ausdrücke ohne Belege bringt Niermeyer, *Mediae latinitatis lexicon minus* (Leiden 1984).

¹⁷ Hierzu Trusen (Fn. 3), S.490 f, mit Hinweisen auf weiterführende französische Literatur S.502 f.

¹⁸ Diesen Aspekt behandelt, auch für andere Legisten, Wolter, U., *Ius canonicum in iure civili*, 1975, S.29 ff (Odofredus), S. 35 (Accursius), S.37 ff, S.40 (Petrus de Bellapertica).

einräumt¹⁹ – und damit das kaiserliche Eheschließungsverbot auch im weltlichen Bereich nicht mehr anwenden möchte –, differenziert Petrus und lehnt einen uneingeschränkten Vorrang des kanonischen Rechts und seine uneingeschränkte Beachtlichkeit innerhalb des weltlichen Rechts ab: „Aber nach kanonischem Recht, welches allerdings den Vorrang hat, können sie einen [Ehe-]Vertrag schließen, wie die Glosse sagt ... Will sie damit vielleicht sagen, kanonische Rechtsregeln müssen den Vorrang haben, wenn sie unserem [sc. weltlichen] Recht entgegengesetzt sind? Ich glaube nein, vielmehr setzen jene sich in ihrem Gericht durch und unsere Rechtsregeln sich vor dem für sie zuständigen Gericht.“²⁰ Bis hierher scheint Petrus zu sagen, kanonisches Recht gelte stets nur vor dem geistlichen Gericht und habe vor dem weltlichen Gericht keinen Vorrang vor abweichendem weltlichem Recht. Diese Feststellung scheint er sodann noch einmal zu wiederholen: „... in jenen [Fällen], die sich auf die *jurisdictio temporalis* beziehen, nicht auf die [*jurisdictio*] *spiritualis*, binden kanonische Rechtssätze unsere Rechtssätze nicht. So hat die Glosse sagen wollen, und das ist richtig“²¹. Petrus spricht beim ersten Mal von *forum*, beim zweiten Mal von *iurisdictio*; offenbar ist mit *iurisdictio spiritualis* gemeint, daß Rechtsstreit und Entscheidung sich auf eine geistliche Frage beziehen, mit *iurisdictio temporalis*, daß es sich um einen Rechtsstreit zu einer weltlichen Materie handelt. Seine zweite Äußerung, kanonisches Recht binde nur die *jurisdictio spiritualis*, ist daher wohl so zu verstehen, daß für die Entscheidung von *causae temporales* das weltliche Gericht Rechtssätze des kanonischen Rechts nicht beachten müsse, für *causae spirituales* hingegen schon. Die Eheschließung war (und ist) nach katholischem Verständnis eine *causa spiritualis*, die auch im weltlichen römischen Recht geregelt war; soweit die weltliche Gerichtsbarkeit in Ehestreitigkeiten zu entscheiden hatte und es dabei um die geistlichen Aspekte der Ehe ging, war also kirchliches Recht für die Entscheidung des weltlichen Richters beachtlich.

Bemerkenswert ist, daß bereits Gratian in seinem Decretum die Feststellung trifft, weltliche Gesetze (*leges civiles*) seien vom weltlichen Richter anzuwenden und kirchliches Recht (*leges ecclesiasticae*) vom kirchlichen Richter²². Insoweit bedeutet die Lehre des Petrus de Bellapertica eine nicht unerhebliche Modifizierung zugunsten der Beachtlichkeit des kanonischen Rechts durch weltliche Richter. Festzuhalten ist an seinen Ausführungen in jedem Fall, daß er die Unterscheidung von kirchlicher und weltlicher Gerichtsbarkeit und deren jeweilige Zuständigkeiten voraussetzt, es ihm aber eine andere, ihm grundsätzlicher erscheinende Frage geht, diejenige nach der Beachtung des kanonischen Rechts im Rahmen der Legistik und der Rechtsfindung durch den weltlichen Richter. – Hinweise zur inhaltlichen Abgrenzung von *spiritualis* und *temporalis* gibt Petrus nicht. Insbesondere berührt er auch nicht die heikle Frage

¹⁹ *Glossa ordinaria, Institutiones libri quatuor Commentarij Accursij illustrati*, Venedig, 1591, zu Inst. I.10.princ. (Iustas), gl. cives Romani: *Sed aliud est iure canonico quod praevalet ut in auth. de eccle.ti.coll.9 et in glossa, ubi dicitur, quod canones sunt servandis pro legibus* – „Aber anders ist es nach kanonischem Recht, wie in Coll IX.6 und in der Glosse dazu, wo gesagt wird, daß canones wie Gesetze einzuhalten sind“.

²⁰ de Bellapertica, P. (Fn.9), Inst.I.10.princ., nu. 5; ich gebe die Stelle als Ganzes wieder: *Sed de iure canonico contrahere possunt, quod quidem ius praevalet, ut dicit glossa ... vultne dicere si iura canonica sunt contraria nostris quod praevalere debeant? Non credo, immo in foro suo illa obtineant, et iura nostra in foro suo. Tamen aequae principaliter ista duo luminaria a deo processerunt ... et hoc sentit gloss. Quando dicit iura canonica praevalent. Imperator non vult falcem suam mittere in messem alienam... Sed in illis quae ad temporalem iurisdictionem pertinent non ad spiritualem: tunc iura canonica non legant iura nostra. Ita glossa voluit dicere et bene.*

²¹ de Bellapertica, P. (Fn.9), Inst.I.10, nu.5; lateinischer Text in Fn.9 a.E.

²² Decretum Gratiani (ed. Emil Friedberg), C.11 q.1, nach c.30.

der *causae spiritualibus annexae*, der kirchlichen Zuständigkeit wegen engen Zusammenhangs mit einer *res spiritualis*²³.

Cinus de Pistoia verwendet den von Jacobus de Ravanis stammenden, m.E. negativ zu verstehenden Ausdruck *pullulare* – wuchern²⁴ – für die Ausbreitung der geistlichen Gerichtsbarkeit, und gibt auch die Auffassung des Jacobus wieder, daß der Bischof ursprünglich keine *iurisdictio* gehabt habe²⁵. Ohne sich selbst dazu zu äußern, teilt er sodann mit, daß Petrus de Bellapertica dies unrichtig finde, vielmehr Gott von Anfang an *imperium* und *sacerdotium* „gleichberechtigt“ (*aequaliter* nebeneinander gestellt habe, das *imperium* zur Herrschaft über die *temporalia*, das *sacerdotium* für die *spiritualia*; daraus ergebe sich eine weltliche Gerichtsbarkeit für *temporalia* und eine Gerichtsbarkeit des Bischofs für *spiritualia*.²⁶ Die Feststellung der Glosse, daß der Kaiser sich nicht in *spiritualia*, der Papst sich nicht in *temporalia* einmischen solle²⁷, findet sich bei Cinus an dieser Stelle nicht.

Erst später – hier erkennt man wieder den historisch-relativierenden Ansatz des Jacobus de Ravanis – sei durch kaiserliche Zugeständnisse eine Gerichtsbarkeit des Bischofs auch in *temporalia* entstanden²⁸. Cinus entwickelt unter Berufung auf kirchenkritische französische Meinungen die Auffassung, daß es eine weltliche Gerichtsbarkeit für *temporalia* und eine kirchliche für *spiritualia*, und nur für diese, gebe. Was jeweils unter *spiritualia* und *temporalia* zu verstehen sei, erläutert er nicht. Es liegt nahe, beides ausschließlich sachbezogen zu verstehen: warum sollte z.B. ein Betrug deshalb ein *spirituale* sein, weil ihn ein Kleriker begeht? Insbesondere wird auch die wichtige kanonistische Kategorie der *causae spiritualibus annexae*²⁹, die eine sachliche Ausweitung kirchlicher Gerichtsbarkeit ermöglicht, von Cinus nicht ausdrücklich angesprochen. – Genau betrachtet enthält Cinus‘ Darstellung damit einige konkrete Festlegungen zu den kirchlichen Zuständigkeiten *ratione personae* und *ratione rerum*. Diese Zuständigkeiten und die Haltung der Legisten dazu sollen nun jeweils eingehender dargelegt werden.

²³ Dazu noch unten, Fn.29.

²⁴ In neutralem Sinne von „sich ausbreiten“ würde ich ihn hingegen bei dem kirchenfreundlich und papstreu gesinnten Albericus de Rosate verstehen, der bei der Darstellung der Geschichte des kirchlichen Zinsverbotes von einer Zeit *ecclesiae Romanae pollullantae* (richtig *pollullantis* oder *pollullatae*) spricht: de Rosate, A., *Commentarii in primam partem Codicis*, Venedig, 1586 (Nachdruck Sala Bolognese 1979), zu C.4.32.16, auth.ad haec, nu.3.

²⁵ Cinus, *Lectura super Codice* (Fn.10), zu C.1.4.7 (8), nu.2 und 3: *Sed Lotharius dicebat. quod [episcopus] non habebat iurisdictionem olim tempore harum legum: et Jac(obus) de Rav(anis) cum eo sensit*. Zu Lotharius, einem Zeitgenossen von Azo, Hermann Lange, *Römisches Recht im Mittelalter*, Bd.1, München 1997, S.240 ff.

²⁶ Cinus, aaO (wie Fn. 25): *Petrus dicit quod hoc non est verum: quia immo primo habebat iurisdictionem ... dicit tamen quod a principio duo aequaliter processerunt a Deo, imperium et sacerdotium, unum in temporalibus, alterum in spiritualibus ... unde circa spiritualibus iurisdictionem habuerint Papa et episcopi ... sed circa temporalia non ante leges istas quae iurdictio pullulavit paulatim*. Ähnlich bereits Odofredus (Fn.9), zu C.1.1.4, nu.3. Zu *causae spirituales* auch Cinus (Fn.10), zu C.1.2.12, auth. Cassa et irrita, nu.2 und 3; dazu Wolter (Fn.18), S.41.

²⁷ *Glossa ordinaria, Volumen legum parvum*, Venedig, 1591, zu Auth. Coll.1 tit.6, pr. (Nov. 6 pr.), gl. conferens generi; nach Lange (Fn. 25), S. 357 mit Fn. 64.

²⁸ Cinus, aaO (wie Fn. 25): *... sed circa temporalia non ante leges istas quae iurdictio pullulavit paulatim*. Der gesamte Text in der vorigen Note.

²⁹ Durantis (Fn.7), nu.2, in seiner Aufzählung der Zuständigkeiten des kirchlichen Richters: *Quarto ... in omnibus [causis] spiritualibus, et spiritualibus annexis*; Hostiensis (Fn.6) und Innozenz IV (Fn.6), jeweils zu X 2.2.10, setzen die Zuständigkeit für *causae spirituales* voraus und nennen ergänzend nur die *connexitas*; Trusen (Fn.3), S. 485.

II. Die einzelnen kirchlichen Zuständigkeiten

Winfried Trusen gibt in seinen Ausführungen über „Die gelehrte Gerichtsbarkeit der Kirche“ des Mittelalters eine Übersicht der von der Kirche beanspruchten Zuständigkeiten der geistlichen Gerichtsbarkeit, die zunächst nach Personen (*ratione personarum*) und Materien (*ratione rerum*) gegliedert ist und sodann ergänzend einige weitere Kompetenzgründe anführt³⁰. *Ratione personarum* steht das *privilegium fori* für Kleriker an erster Stelle, das eine ausschließliche Zuständigkeit der geistlichen Gerichte für Kleriker begründen sollte; sodann werden als weitere Personengruppen u.a. *personae miserabiles* (Arme, Witwen, Waisen), Scholaren (Studenten), Kaufleute und Reisende, sowie Juden genannt, die sich an geistliche Gerichte wenden konnten, ohne daß die Kirche für sie eine ausschließliche Zuständigkeit in Anspruch nahm.

1. Zuständigkeiten *ratione personarum*

1) Nach dem Verständnis der Kanonistik

a) Die Zuständigkeit für Kleriker

Durantis beginnt seine Darstellung zur Frage des *forum competens* mit der Regel, daß jeder den Beklagten, den er vor Gericht ziehen möchte, sei der Beklagte nun *clericus* oder *laicus*, an demjenigen Gericht verklagen müsse, das für den Beklagten zuständig sei³¹. Die Zuständigkeit richtet sich nach der Person des Beklagten. Damit ist zunächst eine Regelung der örtlichen Zuständigkeit gemeint. Es bedeutet aber auch, daß ein Kleriker nur an einem kirchlichen Gericht verklagt werden konnte, er seinerseits einen Laien jedoch an einem weltlichen Gericht verklagen mußte.

Aufgrund einer ausdrücklichen Anordnung der Dekretalen sollte in privaten Rechtsstreitigkeiten eines Klerikers das geistliche Gericht aber auch dann zuständig sein, wenn der Prozeß vom Kleriker gegen einen Laien geführt wurde³² und damit nach den allgemeinen Grundsätzen sich das zuständige Gericht eigentlich nach der Person des Beklagten hätte bestimmen müssen. Durantis erwähnt diese Abweichung

³⁰ Trusen, (wie Fn.3), S. 483 ff.

³¹ Durantis, G., *Speculum iudiciale* (wie Fn.7), lib. II, partic. 1, De competentis iudicis aditione, § 1 (Generaliter), S. 390b: *Generaliter ergo traditur, quod sive clericum sive laicum quis convenire velit, debet rei iudicem adire, C. De ordi. iudi. adite. Nam actor forum rei generaliter sequi debet, xj.q.j.experientiae. extra, de foro competen. Si clericus et c.cum sit, C. de iurisdic. omnium iudicum. in criminali.* – „Allgemein also wird überliefert, daß jemand, der einen Kleriker oder einen Laien verklagen will, sich den für den Beklagten zuständigen Richter wenden müsse, C.3.8.1. Denn der Kläger muß im allgemeinen dem Gericht des Beklagten folgen, Decretum C.11 q.1 c.15; X 2.2.1 und 8, C.3.13.5“.

³² So X 2.1.17: *Praecipiat praelatis, ut laicis de clericis conquerentibus plenam faciant iustitiam exhiberi ... ne pro defectu iustitiae clerici trahantur a laicis ad iudicium saeculare, quod omnino fieri prohibemus.* „Ihr sollt die Prälaten anweisen, daß sie den Laien, die von Klerikern verklagt werden, volles Recht gewähren, ... damit nicht wegen Rechtsverweigerung Kleriker von Laien an ein weltliches Gericht gezogen werden, was wir gänzlich verbieten“.

nur als örtliche Gewohnheit von Arezzo³³, fügt aber die grundsätzliche Bemerkung hinzu, daß seine zunächst aufgestellte Regel, der Gerichtsstand bestimme sich nach der Person des Beklagten, gewohnheitsrechtlich geändert werden könne³⁴.

b) Eine Zuständigkeit des geistlichen Gerichts für *personae miserales*, wie Witwen und Waisen, nimmt das kanonische Recht in mehreren Regelungen der Dekretalen aus dem frühen 13. Jh. zumindest beiläufig, oft auch nur eingeschränkt, in Anspruch³⁵; vergleichsweise deutlich und uneingeschränkt äußert sich die Stelle X 5.40.26, eine Entscheidung Papst Innozenz III. gegenüber einem Laien (*comes Tholosanus*): *Super ... viduis, pupillis, orphanis et personis miserabilibus tenearis in iudicio ecclesiastico respondere*³⁶. Andere Stellen verbinden die Zuständigkeit mit Einschränkungen: So soll nach X 1.29.38 die Witwe zugleich auch arm (*pauper*) sei, um die geistliche Zuständigkeit in Anspruch nehmen zu können; X 2.2.15 spricht nur von einer Zuständigkeit für Witwen beim *interdictum unde vi*, dem Besitzschutz bei gewaltsamer Besitzstörung; nach X 2.2.11 kann die Witwe einen Laien vor einem geistlichen Gericht nur bei Rechtsverweigerung³⁷ des weltlichen Richters verklagen oder wenn es sich um eine *causa ecclesiastica* handelt. Eine ähnliche Auffassung vertritt auch Innozenz IV in seinem Dekretalenkommentar: Zuständigkeit nur für den Fall, daß das zuständige weltliche Gericht „keine Gerechtigkeit geschehen ließ“³⁸. - Das Decretum Gratiani enthielt demgegenüber, statt die kirchlichen Gerichte für zuständig zu erklären, nur die ebenfalls interessante Anordnung, daß die Kaiser mit Fürsorge (*cum provisione*) der Bischöfe den Armen einen Rechtsbeistand (*defensores*) zur Verfügung zu stellen hätten³⁹.

2) Die Sicht der Legisten

a) Kirchliche Zuständigkeit für Kleriker

Das Privileg der Zuständigkeit des geistlichen Gerichts für Kleriker sowohl in Zivilsachen als auch in Strafsachen findet weltlicherseits eine Grundlage und Bestätigung in der Authentica *Statuimus*, einer Anordnung Kaiser Friedrichs II. in seiner Constitutio de statutis et consuetudinibus contra libertatem ecclesiae editis aus dem Jahr 1220⁴⁰, von der ein Teil im Titel *De episcopis et clericis* in die mittelalterliche Fassung des Codex Justiniani eingefügt war; hier heißt es: *Statuimus, ut nullus ecclesiasticam personam in criminali quaestione vel civili trahere ad*

³³ Aretium, häufiger Arretium, ist der lateinische Name für Arezzo, Langenscheidts Großwörterbuch (Fn. 15), Arretium.

³⁴ Durantis (Fn.7), S.390b.

³⁵ Angesprochen ist die Zuständigkeit für Witwen in X 2.2.11 (Innozenz III. a.1205), X 2.2.15 (Honorius III. a.1217), X 1.29.38 (Gregor IX a.1227-1234), X 5.40.26 (Innozenz III. a.1210), so auch Trusen (wie Fn.3). S. 485, Fn.2 und 3.

³⁶ X 5.40.26 – „Über ... Witwen, Mündel, Waisen und beklagenswerte Personen sollst du verpflichtet sein, dich vor dem kirchlichen Gericht zu verantworten.“

³⁷ X 2 2 11: *in defectum iudicis saecularis: defectus* übersetze ich mit Rechtsverweigerung.

³⁸ Diese Einschränkung findet sich bei Innozenz IV (Fn.6), X 1.29.38, nr.1, insbesondere für Witwen; ebenso Guilelmus Durantis, *Speculum iudiciale* (Fn.7), § 1 (Generaliter), nu.18 (Decimusnonus).

³⁹ Decretum, C.23 q.3 c.10; die Stelle findet sich bei Trusen (wie Fn.3), S. 484, Fn.3.

⁴⁰ Hierzu Weimar, P., in Coing (Fn.3), S.156; bei Lange, H. (Fn. 25), S.79, unter den Bezeichnungen *Constitutio ad Decus* und *Constitutio in Basilica Beati Petri*. In der von mir verwendeten glossierten Ausgabe des *Volumen parvum* ist diese *Constitutio* nicht glossiert.

*iudicium saeculare praesumat, contra constitutiones imperiales et canonicas sanctiones*⁴¹. Die Reichweite dieses kaiserlichen Zugeständnisses hing davon ab, wie man den einschränkenden Zusatz verstehen wollte, der Prozeß gegen einen Kleriker vor einem weltlichen Gericht dürfe nicht gegen kaiserliche Erlasse und kanonische Verbote verstoßen: Sollten vorhergehende kaiserliche Anordnungen unberührt bleiben? Oder was sollte gelten, wenn die kanonischen Regeln das *privilegium fori* über die kaiserlichen Bestimmungen hinaus ausdehnten? Der auth. *Statuimus* stand zum Teil eine ältere, von Kaiser Justinian selbst erlassene Authentica entgegen, die für Straftaten von Klerikern zwischen *crimen civile* und *crimen ecclesiasticum* unterschied und bei einem *crimen civile* ein Strafverfahren durch den *iudex saecularis* vorsah; ein Strafurteil sollte aber erst nach Degradierung des Klerikers durch den Bischof vollstreckt werden können⁴². Beide Authenticae lassen sich in Beziehung setzen zu Äußerungen Gratians († um 1150) in seinem *Decretum*; chronologisch stehen diese Äußerungen zwischen der auth. *Clericus* und der auth. *Statuimus*: Gratian unterscheidet zwischen *causa civilis* und *causa criminalis* und weist nur die Entscheidung in einer *causa civilis* dem *iudex civilis* zu⁴³. Das ist mehr Zuständigkeit für den geistlichen Richter als in der auth. *Clericus*, da nach Gratian jedes *crimen* eines Kleriker vom geistlichen Gericht zu ahnden ist, nicht nur *crimina spiritualia*; es ist aber weniger Zuständigkeit des geistlichen Richters als nach der auth. *Statuimus*.

Die Zuständigkeit der kirchlichen Gerichtsbarkeit für Kleriker ist von allen Einzelzuständigkeiten diejenige, die von den Legisten vergleichsweise ausgiebig erörtert wird. Dies wird nicht zuletzt damit zusammenhängen, daß diese Zuständigkeit, wie dargelegt, von der weltlichen Macht selbst der Kirche zugestanden worden war; es ging also um die Erläuterung und Kommentierung eines weltlichen, gewissermaßen legistischen Gesetzestextes.

In den Druckausgaben der *Glossa ordinaria* ist nach C.1.3.32 zuerst die auth. *Clericus* eingeschoben, die Kleriker bei *crimina civilia* der weltlichen Gerichtsbarkeit unterstellt und nur *crimina ecclesiastica* der kirchlichen Gerichtsbarkeit zuweist. In unmittelbarem Anschluß folgt dann die auth. *Statuimus*, die anordnet, daß kein Kleriker vor ein weltliches Gericht gezogen werden dürfe, auch nicht in Kriminalsachen. Die Glosse erläutert zur auth. *Clericus* vor allem die Frage, welche Vergehen zu den *crimina civilia* und welche zu den *crimina ecclesiastica* zu zählen seien⁴⁴. Zur auth. *Statuimus* findet sich mehrfach die Feststellung, sie berichtige – „korrigiere“ – *indistincte* alle anderen Gesetze zum Gerichtsstand der Kleriker, und es seien nun für Kleriker in allen Strafsachen nur noch die kirchlichen Gerichte zuständig⁴⁵. Man muß diese Erläuterungen so verstehen, daß die frühere Zuständigkeit des weltlichen Gerichts für *crimina civilia* nun nicht mehr gelten solle. Das Verhältnis der beiden Authentiken zueinander mit ihren unterschiedlichen Inhalten wird –

⁴¹ Auth. *Statuimus*, C. 1.3. nach l.32: „Wir haben angeordnet, daß niemand sich anmaßen soll, gegen die kaiserlichen Konstitutionen und die Sanktionen (d.h. Verbote) des kanonischen Rechts eine kirchliche Person in einer Strafangelegenheit oder einer Zivilsache an ein weltliches Gericht zu ziehen.“

⁴² C.1.3.32, auth. *Clericus*; die vollständige Fassung dieser Authentica in Coll. 6, tit. 11 (Novella 83)

⁴³ *Decretum Gratiani* (Edition Friedberg), C.11 q.1, nach c. 30 und nach c.31. Auf die Parallele bei Gratian verweist Albericus de Rosate (Fn. 24), zu C.1.3.32, auth. *Statuimus*, vor nu.1.

⁴⁴ *Glossa ordinaria* (Fn.13), zu C.1.3.32, auth. *Clericus*, gl. *Sed in civili crimine*. In dieser Glosse findet sich außerdem am Ende der Hinweis, die Authentica sei heute (*hodie*) korrigiert.

⁴⁵ *Glossa ordinaria* (Fn.13), zu C.1.3.32, auth. *Statuimus*, gl. *statuimus*, gl. *in criminali*, gl. *vel civili*

abgesehen von der Bemerkung *indistincte corrigiter* – in der Glosse jedoch nicht weiter erörtert.

Auch Odofredus spricht von *corrigere* – ohne *indistincte* hinzuzufügen -, gibt dann aber zusätzlich einen wichtigen kleinen Hinweis, wohl so zu verstehen, daß die Regelung der auth. *Clericus* nach dem Sinn und Regelungsgehalt der auth. *Statuimus* weiterhin gelten solle: Odofredus setzt beim Wortlaut der auth. *Statuimus* an, wonach kein Kleriker *contra constitutiones imperiales* – „gegen die kaiserlichen Konstitutionen“⁴⁶ – vor ein weltliches Gericht gezogen werden dürfe, und bemerkt zu *constitutiones* ganz knapp: *ut contra illam authenticam Clericus* – „wie z.B. gegen jene auth. *Clericus*“⁴⁷. Ein Kleriker darf also nicht gegen die Bestimmungen der auth. *Clericus* vor ein weltlichen Gericht gezogen werden; die Regelung, einen Kleriker bei *crimina civilia* vor ein weltliches Gericht zu stellen, bleibt damit gültig. In der Glossa ordinaria fehlen dazu entsprechende Hinweise; die Worte *contra constitutiones imperiales* sind nicht glossiert.

Jacobus de Ravanis hat, wie auch andere nach ihm, nur die auth. *Statuimus* kommentiert, nicht die frühere auth. *Clericus*. Das könnte dafür sprechen, daß der Inhalt der auth. *Clericus* nach seiner Auffassung nicht mehr relevant ist. Er beginnt seine knappen Erläuterungen ebenfalls mit dem Hinweis, daß die auth. *Statuimus* die auth. *Clericus* berichtige: *Auth. praesens corrigit .. auth. clericus*. Dann folgen bei Jacobus Angaben zum Inhalt, von denen nicht auf Anhieb zu sagen ist, auf welche der beiden Authentiken sie sich beziehen sollen: *auth. illa dicit, quod clericus potest conveniri coram praeside vel coram episcopo tantum. si aliquis fecit conveniri clericum coram alio amittit causam suam*.⁴⁸ Da es sich bei der auth. *praesens* nur um die auth. *Statuimus* handeln kann, wäre man zunächst versucht, in „jener Authentica“ - auth. *illa* – die auth. *Clericus* zu sehen⁴⁹. Dazu paßt aber nicht der von Jacobus angeführte Inhalt, wer einen Kleriker vor einem anderen Richter als dem Präses oder dem Bischof verklage, verliere den Prozeß: Die Rechtsfolge des Prozeßverlustes ist nur in der auth. *Statuimus* angeordnet.⁵⁰ Jacobus bezieht sich also am Wahrscheinlichsten auf die auth. *Statuimus* und gibt deren Inhalt mit den Worten wieder, ein Kleriker könne nur „vor dem *praeses* oder vor dem Bischof“ verklagt werden. Es fragt sich, wer mit *praeses* gemeint ist, der in der Authentica selbst nicht genannt ist⁵¹. Jacobus könnte hier die Äußerungen in der Glossa ordinaria zum *praeses* aufgegriffen und seinerseits verwendet haben: Die Glosse weist zu auth. *Clericus* darauf hin, in Vermögensstreitigkeiten könne sich der Kleriker an den *praeses* wenden, wenn es keinen Bischof gebe⁵²; zur auth. *Statuimus* weist sie darauf hin, der auth. *Clericus* zufolge habe *früher* ein Kleriker bei einem *crimen civile* vor

⁴⁶ Zum Wortlaut der auth. *Statuimus* oben, Fn.38.

⁴⁷ Odofredus (Fn.9), zu C.1.3.32, auth. *statuimus*.

⁴⁸ de Ravanis, J. (Fn.12), zu C.1.3.32, auth. *Statuimus*: „Jene auth. sagt, daß ein Kleriker nur vor dem Präses oder vor dem Bischof verklagt werden kann. Wenn jemand einen Kleriker vor einem anderem verklagt, verliert er seinen Prozeß“.

⁴⁹ Mit auth. *illa* kann sprachlich wohl zum einen diejenige Authentica gemeint sein, die Jacobus mit seinen Ausführungen nicht kommentiert – das wäre auth. *Clericus*; es kann aber auch die in seinen Hinweisen erstgenannte Authentica sein – das wäre auth. *Statuimus*.

⁵⁰ Würden sich die Ausführungen auf auth. *Clericus* beziehen, wäre außerdem zu erwarten, daß Jacobus auch die Differenzierung nach *crimina civilia* und *crimina ecclesiastica* erwähnt; das geschieht nicht.

⁵¹ Auch nicht in der auth. *Clericus*.

⁵² Glossa ordinaria (Fn.13), zu C.1.3.32, auth. *clericus*, gl.prius: *Nam eo deficiente venitur ad praesidem, ut in authen.de san.episco. § si quia autem pro pecuniaria, col. IX* (Nov. 123, cap. 21, § 2).

dem praeses verklagt werden können, und desgleichen nach der 1. *omnes* (C.1.3.32) auch in Zivilsachen⁵³. Mit praeses ist dabei ein weltlicher Richter gemeint; das ergibt sich aus der Stelle, die die Glosse zur Begründung allegiert⁵⁴. Jacobus gibt also den Inhalt der von ihm kommentierten auth. *Statuimus* sehr allgemein mit den Worten wieder, ein Kleriker könne entweder vor dem weltlichen Richter – wenngleich einschränkend mit praeses ein hochgestellter weltlicher Richter gemeint sein könnte – oder vor dem Bischof – auch die von Jacobus gewählte Reihenfolge ist interessant – verklagt werden. Jacobus' Ausführungen wirken einerseits durchdacht, widmen andererseits dem Gegenstand aber nur eine knapp bemessene Aufmerksamkeit.

Cinus kommentiert sowohl die auth. *Clericus* als auch die auth. *Statuimus*, nimmt jedoch zur Frage der weltlichen und geistlichen Gerichtsbarkeit über Kleriker nicht direkt Stellung. Zur auth. *Clericus* bringt er ausschließlich kritische Bemerkungen dazu, was als *crimen ecclesiasticum* anzusehen sei - Bemerkungen, für die er sich auf Petrus de Bellapertica bezieht: „Eines aber sollst du wissen, was Petrus behauptet, daß ein *crimen ecclesiasticum* nur dann gegeben ist, wenn es sich um den katholischen Glauben handelt. Denn wenn die Kirche überall dort urteilen würde, wo eine Sünde (*peccatum*) vorliegt, würden die Pflichtbereiche (*officia rerum*) vollends (*iam*) durcheinandergebracht, was nicht sein darf ... Daher ist jenes ein kirchliches Vergehen, das sich unmittelbar auf die Kirche bezieht, wie das Vergehen der Häresie, das unmittelbar den Glauben betrifft. Aber andere Straftaten, wie Diebstahl, Raub und ähnliche, dies sind zivile Straftaten. Dennoch, was auch immer sie sagt⁵⁵, die Kirche hat sich mit dem Argument, es liege eine Sünde vor (*ratione peccati*), die gesamte Rechtsprechung angeeignet.“⁵⁶ Genau genommen hatte schon die Glossa ordinaria das *crimen ecclesiasticum* nur auf *articuli fidei* und *simonia* beziehen wollen, allerdings daneben noch eine Abgrenzung nach der Art der zu verhängenden Strafe gelten lassen⁵⁷.

In ihren Zuständigkeitskatalogen nennen die Kanonisten eigentlich keine Zuständigkeit der kirchlichen Gerichte *ratione peccati*; bei Durantis, der über 40 Zuständigkeiten einzeln benennt, findet sie sich nicht⁵⁸, ebenso auch nicht im kürzeren Katalog der Zuständigkeiten bei Hostiensis⁵⁹. Sie findet sich jedoch in einer

⁵³ Glossa ordinaria (Fn.13), zu C.1.3.32, auth. *Statuimus*, gl.in criminali und gl.vel civili.

⁵⁴ Siehe Fn.49; in Nov.123, cap.21, § 2 heißt es: *Si quis autem pro pecuniaria causa contra aliquam memoratarum personarum habuerit actionem aliquam, et episcopus distulerit inter eas iudicare: licentiam habeat actor civilem iudicem adire.* – “Wenn jemand aber wegen einer Vermögensangelegenheit gegen eine der erwähnten Personen einen Anspruch gerichtlich geltend macht, und der Bischof es unterläßt, zwischen ihnen zu entscheiden: so hat der Kläger die Erlaubnis, sich an den zivilen Richter zu wenden.“ Im iudex civilis dieser Stelle sehe ich den Präses der Glosse und bei Jacobus.

⁵⁵ *Dicat* ohne Subjekt kann ich hier schwer zuordnen und beziehe es auf die Kirche. Man könnte *dicat* vielleicht auch auf *crimen ecclesiasticum* beziehen: „was auch immer es bezeichnet“.

⁵⁶ Cinus (Fn.10), zu C.1.3.32, auth. *Clericus*: *Unum tamen scias, quod Pet. tenet, quod crimen Ecclesiasticum sit tantum, quando tractetur de fide Catholica. Nam si Ecclesia cognosceret ubicumque est peccatum, iam turbarentur rerum officia, quod esse non debet ... Unde illud est crimen Ecclesiasticum, quod immediate pertinent ad Ecclesiam, ut crimen haeresis, quod immediate respicit fidem. Sed alia crimina rerum ut furtum, latrocinia et similia ..., illa sunt civilia. tamen quicquid dicat. Ecclesia sibi usurpavit ratione peccati totam iurisdictionem.*

⁵⁷ Glossa ordinaria (Fn.13), zu C.1.3.32, auth. *Clericus*, gl. sed in civili crimine.

⁵⁸ Durantis (Fn.7), lib. II, partic. 1, De competentis iudicis aditione, § 1 (Generaliter), nr.2-36 (S.391-399); zu den causae ecclesiasticae des Durantis, die in den vorliegenden Zusammenhang gehören, noch unten.

⁵⁹ Hostiensis (Henricus de Segusio), *Summa (Summa aurea)*, Lyon, 1537 (Nachdruck Aalen 1962), zu X 2.2 (De foro competentis), nu.11.

Decretale Papst Innozenz III. aus dem Jahre 1204 angesprochen, die in den Liber Extra aufgenommen worden war⁶⁰. Diese Decretale entstammt einem Schreiben des Papstes an Prälaten der französischen Kirche und enthält eine Stellungnahme in der Auseinandersetzung zwischen dem König von Frankreich und dem englischen König anlässlich der Nichteinhaltung eines Vergleichs (*compromissum*) in einer Lehnssache: *Non enim intendimus iudicare de feudo ..., sed decernere de peccato, cuius ad nos pertinet sine dubitatione censura, quam in quemlibet exercere possumus et debemus.*⁶¹ Die Glossa ordinaria des Bernardus de Botone Parmensis († 1266) glossiert den hier wiedergegebenen entscheidenden Passus nicht. Johannes Andreae († 1348) bringt später in seiner umfangreichen Kommentierung den bemerkenswerten Satz: *Casus. Laicus ratione peccati, et maxime periurij vel pacis fractae coram ecclesiastico iudice convenitur*⁶²; dies ist als Rechtfertigung für das Tätigwerden des Papstes in der konkreten Auseinandersetzung gedacht, wie auch der Hinweis „Causus“ nahelegt. Die Kommentierung greift sodann einzelne Worte der Decretale auf, darunter auch das *peccato* aus dem oben wiedergegebenen Ausschnitt, das ebenfalls ganz auf den konkreten Fall bezogen erläutert wird: *id est violatione pacis et iuramenti, vel de peccato commisso in regem Angliae*⁶³.

Eingehender kommt Hostiensis auf die Frage einer Zuständigkeit *ratione peccati* zu sprechen und möchte sie in seiner aussagekräftigsten Äußerung nur unter dem Aspekt der *poenitentia* – Beichte/Buße – gelten lassen. Die Zuständigkeit der geistlichen Gerichte für die Auferlegung von Bußen steht weltlicherseits und kirchlicherseits außer Streit: Bußen kann nur das geistliche Gericht auferlegen. Hostiensis äußert sich folgendermaßen: *Item ad ecclesiam pertinet poenitentiam dare: et sic per consequentiam cogere ad satisfactionem quia non dimittitur peccatum etc.*⁶⁴ *et sic potest intelligi, quod dicitur ratione peccati cognoscit ecclesia.*⁶⁵ Nur insofern, als Sünden nicht vergeben werden, ohne Buße zu leisten, und die Auferlegung von Bußen in der Zuständigkeit der Kirche liegt, könne man von einer Zuständigkeit der kirchlichen Gerichtsbarkeit *ratione peccati* sprechen.

Obleich diese Argumentation – die auch in der Decretale des Papstes angelegt ist⁶⁶ – eine Begrenzung beabsichtigt und der Kirche nur ein sinnvolles Minimum an Zuständigkeit beläßt, nimmt Cinus die Zuständigkeit *ratione peccati* zum Anlaß für

⁶⁰ X 2.1.13; Trusen (Fn.3), S.486, Wolter (Fn.18), S.28 unten f mit weiteren Nachweisen in Fn.106.

⁶¹ X 2.1.13 (in der Ausgabe von Friedberg bei Fn.20/21): „Wir beabsichtigen nämlich nicht, über das Lehen zu urteilen ..., sondern über eine Sünde zu entscheiden, deren Maßregelung ohne Zweifel zu unserer Zuständigkeit gehört und die wir gegen jeden ausüben können und dürfen.“ Siehe auch die Fortsetzung unten, Fn.63.

⁶² Andreae, J. (Fn.6), zu X 2.1.13, nu.1.

⁶³ Andreae, J. (Fn.6), zu X 2.1.13, nu.17.

⁶⁴ In der von mir verwendeten Ausgabe et contra; Hostiensis bezieht sich hier aber auf den bekannten, auf Augustinus zurückgehenden kirchlichen Satz *peccatum non dimittitur nisi restituatur ablatum*, der sich in VI De regulis iuris, reg. 4 findet; im Zusammenhang mit usura ist er in X 5.19.5 genannt.

⁶⁵ Hostiensis (Fn.59), zu X 2.2, nu.11 a.E. In seinen Commentaria zu den Dekretalen (Fn.6) läßt sich Hostiensis nicht ganz so eindeutig festlegen; vgl. insb. Zu C.2.1.13, nu.13.

⁶⁶ X 2.1.13 (in der Ausgabe von Friedberg bei Fn.37): *nullus, qui sit sanae mentis, ignorat, quin ad officium nostrum spectet de quocumque mortali peccato corripere quemlibet Christianum, et, si correctionem contempserit, per distractionem ecclesiasticam coercere* (“keiner, der gesunden Verstandes ist, leugnet, daß es sich auf unsere Amtspflicht bezieht, jeden Christen wegen jedweder Todsünde zu ergreifen und, wenn er Besserung verweigert, durch kirchliche Zucht Zwang auszuüben.“)

unverhohlene Kritik⁶⁷. Dies mag damit zusammenhängen, daß der Aspekt des *peccatum* einer Reihe konkreter Zuständigkeiten – wie Wucher, Ehebruch, Unzucht, Eidbruch – zugrunde liegt, die die Kirche für sich in Anspruch nimmt. Auffällig an Cinus' offener Kritik ist aber auch, daß nicht deutlich wird, ob Cinus dabei überhaupt noch die kirchliche Zuständigkeit für Kleriker im Blick hat oder ob er nicht vielmehr eine allgemeine Zuständigkeit auch für Laien angreifen möchte. Die Zuständigkeit der Kirche *ratione poenitentiae* betrifft jedenfalls nicht nur Kleriker, sondern auch Laien. Cinus hätte sich damit von der Regelung der kommentierten auth. *Clericus* ziemlich weit entfernt, ohne auf deren eigentlichen Inhalt eingegangen zu sein.

In seinen Erläuterungen zu auth. *Statuimus* kommt Cinus, abgesehen von einem eher stereotypen *haec authentica corrigit praedictas leges et authenticas* ebenfalls nicht auf die kirchliche Zuständigkeit für Kleriker zu sprechen, sondern wendet sich mit den Worten, *haec authentica continet tria dicta*, anderen Themen zu, insbesondere der Frage, ob ein Richter sein Amt verliere, wenn er jemandem ein Gerichtsverfahren verweigere⁶⁸. – Insgesamt ergibt sich bei Cinus – dessen politische Einstellung schwer einzuschätzen ist und sich im Laufe seines Lebens wohl auch gewandelt hat⁶⁹ – die eigenwillige Kombination einer gewissen Polemik, zumindest deutlichen Ablehnung erweiterter kirchlicher Zuständigkeiten, und fehlender Darlegung der Rechtslage nach den legislatisch maßgeblichen Anordnungen.

Ein völlig anderes Bild als bei Jacobus de Ravanis und Cinus ergibt sich bei dem Franzosen Johannes Faber († um 1340) und dem Norditaliener Albericus de Rosate († um 1360). Beide waren überwiegend als Advokaten tätig, Albericus auch für die exkommunizierten Visconti, Herzöge von Mailand, in vermittelnder Tätigkeit am päpstlichen Hof.⁷⁰ Johannes Faber erörtert eine ganze Reihe von Detailfragen zur ausschließlichen Zuständigkeit der kirchlichen Gerichtsbarkeit für Kleriker: Daß dies auch gelte für eine Erbschaftstreitigkeit, wenn der Kleriker einen Laien beerbt hat, ob es für „dingliche Ansprüche“ – *actiones reales* – gelte, ob es gelte, wenn der zuständige Bischof dem Verfahren vor einem weltlichen Gericht zustimme, ob es auch gelte für verheiratete Kleriker⁷¹. Erweiterungen der kirchlichen Zuständigkeit belegt er mit legislativen Allegationen – da sie insoweit überzeugender sind –; alles, was die kirchliche Zuständigkeit in irgendeiner Weise – sei es nur durch Klarstellungen – einschränken könnte, belegt er mit kanonistischen Allegationen und stellt es damit als kirchliche Regelung selbst dar. Auf kanonistische Streitfragen weist er hin – etwa dann, wenn der bekannte Dekretalist Johannes Andreae eine kirchliche Zuständigkeit enger sieht. Seine Zusammenstellung von Ausnahmen (von der

⁶⁷ Die Kritik des Cinus an der Ausweitung der kirchlichen Gerichtsbarkeit *ratione peccati* findet sich, ohne daß Cinus ihn nennt, etwas verhaltener auch schon bei Odofredus (Fn.9), zu C.1.1.4, nu.3: *Verum tamen dominus Papa ratione peccati intromittit se de omnibus, ut* (X 2.1.13). Allgemein zu Äußerungen der Legisten, die ratio peccati betreffend, Wolter (Fn.18), S.31 f (Odofredus), S.35, Fn.131 (Accursius), S.46 ff (Bartolus und Baldus).

⁶⁸ Cinus (Fn.10), zu C.1.3.32, auth. *Statuimus: Numquid iudex, qui denegat iurisdictionem suam, videatur eam amittere?* In auth. *Statuimus* spielt die Verweigerung durch den geistlichen Richter als Voraussetzung für die Zuständigkeit des weltlichen Richters eine Rolle.

⁶⁹ Hierzu Lange/Kriechbaum, *Römisches Recht im Mittelalter* Bd.2, München 2007, S.638 ff.

⁷⁰ Zu Faber Lange/Kriechbaum (Fn. 69), S.583; zu Albericus aaO, S.666 ff. Albericus erwähnt den freundlichen persönlichen Umgang des Papstes mit ihm.

⁷¹ Faber, J., *Annotationes Codicis breviarum nuncupatae*, Lyon, 1594, zu C.1.3.32 (31), auth. *Statuimus*, nu. 34-36 (als Kommentierung der Worte *vel civili* in der Authentica). Zur Beerbung eines Laien durch einen Kleriker auch de Rosate, A., *In primam Digesti veteris partem Commentarij*, Venedig, 1585, zu D.5.1.19, nu.4, fol.295v

kirchlichen Zuständigkeit) stützt er ausnahmslos auf kanonistische (nicht legistische) Vorschriften, jedoch kaum auf kanonistische Literatur⁷². Aufschlußreich ist auch seine Einstellung in der Frage, ob sich durch Gewohnheitsrecht abweichende Zuständigkeiten für Kleriker ergeben könne: Er verneint, daß Gewohnheitsrecht eine Zuständigkeit des weltlichen Richters begründen könne; umgekehrt hält er eine gewohnheitsrechtliche Regel für gültig, wonach verheiratete Kleriker sich nicht vor dem weltlichen Richter zu verantworten haben.⁷³ Beides stützt er, entgegen seiner sonstigen Argumentationsweise, auf kanonistische Allegationen, obgleich die vertretenen Ansichten die Zuständigkeiten der Kirche erweitern.

Albericus de Rosate stützt sich für seine Ausführungen nicht nur umfassend auf Dekret, Dekretalen und Liber sextus, sondern er beruft sich auch kontinuierlich auf kanonistische Autoren, insbesondere auf Innozenz IV., Hostiensis und Guido de Baysio⁷⁴. Er formuliert den Inhalt der auth. Statuimus besonders weit und uneingeschränkt: Sie „korrigiert unterschiedslos (indistincte) das Gesetz des Codex und die Authentica clericus, insoweit diese [auth.clericus] die Möglichkeit eingeräumt hat, einen Kleriker vor dem weltlichen Richter zu verklagen; das verbietet sie [auth.Statuimus] nämlich im Zivilprozeß und im Strafprozeß und wenn etwas dagegen geschieht, bestraft sie den Kläger durch Verlust des Prozesses“.⁷⁵ Den Ausdruck *corrigitur* erläutert Albericus im gleichen Sinne: *Postea corrigitur per sequentem auth. Statuimus, quae in civilibus et criminalibus eximit clericos a iurisdictione saeculari*.⁷⁶ Außerdem befaßt er sich ausdrücklich mit dem Verhältnis von auth. Clericus und auth. Statuimus und lehnt, mit Berufung auf den bekannten Kanonisten Guido de Baysio, eine Ansicht ab – Autoren nennt er nicht –, derzufolge die auth. Statuimus die frühere auth. Clericus nicht korrigiere, sondern in ihrer Geltung bestehen lasse.⁷⁷ Andererseits weist Albericus aber auch die kritische Haltung des Cinus nicht zurück, sondern bringt bestätigend und gewissermaßen versachlichend eine Codexstelle als gesetzlichen Beleg für die Ansicht, daß eine umfassende Zuständigkeit des kirchlichen Gerichts *ratione peccati* eine Abgrenzung der weltlichen Zuständigkeit kaum noch zulassen würde⁷⁸.

⁷² Faber (Fn.71), nu 35 a.E.

⁷³ Faber (Fn.71), nu.36.

⁷⁴ Auf Guido de Baysio bezieht sich die Bezeichnung Arch. oder Archi. für Archidiaconus.

⁷⁵ de Rosate, A. (Fn. 24), zu C.1.3.32, auth.Statuimus, vor nu.1: *Et corrigit indistincte legem Codicis et Authen. clericus, quatenus concedebat clericum conveniri coram iudice saeculari, hoc enim prohibet in civili et criminali, et si contra fiet, punit actorem in amissione causae.*

⁷⁶ de Rosate, A. (Fn.) 24, zu C.1.3.32, auth. Clericus, vor nu.1.

⁷⁷ de Rosate, A. (Fn. 24), zu C.1.3.32., auth. Statuimus, nu.3 a.E.: *Quidam dicere voluerunt quod haec Authentica non corrigit praecedentem Authenticam clericus, sed adhuc illa stet in sui firmitate propter verba hic posita "contra constitutiones imperiales", cum illa sit constitutio imperialis. Sed male dicunt cum statim sequitur, "et canonicas sanctiones", per quas, ut praedixi, correcta est Auth. ipsa clericus, et ita tenet Archi.* – „Einige haben sagen wollen, daß diese Authentica nicht die vorangehende auth.Clericus berichtige, sondern jene wegen der Formulierung „gegen die kaiserlichen Konstitutionen“ immer noch in Geltung sei, denn jene sei eine kaiserliche Konstitution. Aber das ist schlecht gesagt, denn es folgt sofort nach, „und [gegen] die kanonischen Verbote, durch die, wie ich oben gesagt habe, auch die auth.Clericus selbst korrigiert wurde“.

⁷⁸ de Rosate, A. (Fn. 24), zu C.1.3.32, auth.Clericus, nu.2, allegiert wird C.1.3.40 (l.repetita), wohl hinsichtlich folgender Aussage: *Absurdum etenim clericis est, immo etiam opprobium, si peritos se velint disceptationum esse forensium* – „Es ist nämlich für Kleriker abgeschmackt, und sogar schändlich, wenn sie in gerichtlichen Auseinandersetzungen erfahren sein wollen.“ Weiter unten in anderem Zusammenhang (aaO, nu.7, Mitte) allegiert Albericus dann bemerkenswerterweise eine Codexstelle und zwei Authentiken für die umgekehrte Aussage: *clericus autem bene sit capax iurisdictionis temporalis*, verweist außerdem auf seine Kommentierung zu C.1.1.8 (l.gloriosissimo), in der er das Verhältnis von Papst und Kaiser behandelt, die Antwort aber etwas offen läßt.

Den größten Teil seiner Aufmerksamkeit widmet Albericus sodann der Frage, ob das Gerichtsstandsprivileg für Kleriker nur *quoad personam* gelte, oder sich auch auf *res*, d.h. auf dingliche Herausgabeklagen beziehe. Auch bei Johannes Faber – und nur bei ihm, soweit ich sehen kann – war diese dogmatische Frage angesprochen worden, der auch eine konkrete Auseinandersetzung zwischen dem König von Portugal und einem Bischof zugrunde liegt⁷⁹. Albericus nimmt sie zum Anlaß für umfassende und umfangreiche Ausführungen zum Verhältnis von *iurisdictio sacerdotalis in spiritualibus* und *iurisdictio saecularis in temporalibus*⁸⁰. Er beleuchtet dieses Verhältnis kritisch unter dem markanten Aspekt des an Petrus – und verallgemeinernd an den Papst – gerichteten Jesus-Wortes, „wer zum Schwert greift, wird durch das Schwert umkommen“, und knüpft in ungewohnter Weise an die Zwei-Schwerter-Lehre an; auch Cinus' Kritik eines *usurpare* greift er dabei auf: „Und so gibt es zwei Gerichtsbarkeiten, nämlich die priesterliche in geistlichen Angelegenheiten und die kaiserliche in weltlichen ... und wer der einen vorsteht, darf sich die andere nicht aneignen (*usurpare*), und deshalb hat der Herr an die Person des Petrus gerichtet gesprochen und folgendes angedroht: ‚Jeder, der ein Schwert ergreift‘, d.h. das Schwert, das sich auf die Gerichtsbarkeit des anderen bezieht, ‚wird durch das Schwert umkommen‘. Und deshalb kann der säkulare Richter über eine geistliche Angelegenheit nicht urteilen, und umgekehrt.“⁸¹ Albericus verwendet das Schwert-Wort, das man eigentlich als an den Papst gerichtet verstehen müßte, in erster Linie gegen den weltlichen Richter. Auch die Warnung vor einem *usurpare* richtet sich im weiteren Verlauf nicht an die Kirche, sondern an den weltlichen Richter.⁸² In der konkreten Frage, ob das *privilegium fori* nur *quoad personam* gelte, für Klagen gegen die Person, oder auch *quoad res*, auch für dingliche Klagen, entscheidet Albericus zugunsten der kirchlichen Zuständigkeit *quoad res*⁸³.

Bartolus kommentiert die beiden Authentiken am kürzesten von allen Legisten und bringt nur ganz wenige allgemeine Hinweise. Wie die Glosse und Albericus de Rosate spricht er davon, die auth. *Clericus* werde *indistincte* durch die auth. *Statuimus* korrigiert⁸⁴; die daraus folgende Rechtslage faßt er knapp in die Worte: *Clericus non posset coram iudice seculari conveniri*. Dann greift er noch eine Frage zur auth. *Clericus* auf, deren praktische Bedeutung sich durch die vorangehenden Feststellungen eigentlich erledigt haben müßte und zu deren Beantwortung er wiederum nur auf die Glosse verweist; es handelt sich zugleich um den einzigen Satz seiner Kommentierung zur auth. *Statuimus*: *Quaerit glossa quae sint civilia crimina et quae ecclesiastica? Et dic ut glossa, et bene.*⁸⁵ Es ist auch sonst nicht zu erkennen,

⁷⁹ Trusen (Fn.3), S.495, erwähnt stärker die kirchenfreundliche Haltung Portugals, weist aber auch auf einschränkende Entwicklungen hin.

⁸⁰ de Rosate, A. (Fn. 24), zu C.1.3.32, auth. *Statuimus*, nu.4-7.

⁸¹ de Rosate, A. (Fn. 24), zu C.1.3.32, auth. *Statuimus*, nu. 5.

⁸² Siehe das Zitat in der folgenden Note.

⁸³ de Rosate, A. (Fn. 24), zu C.1.3.32, auth. *Statuimus*, nu.6: *Cum ergo personae clericorum non sint de iurisdictione Regis, per consequens nec bona, immo graviter delinquerit, iurisdictionem Ecclesiasticam usurpando* - „Wenn also die Kleriker als Personen nicht der Gerichtsbarkeit des Königs unterstehen“ (Albericus bezieht sich hier auf den konkreten Fall des Königs von Portugal), „dann folgerichtig auch nicht ihr Vermögen; vielmehr begeht ein schweres Vergehen, wer sich die kirchliche Gerichtsbarkeit aneignet“.

⁸⁴ Bartolus, *Commentaria in Codicem*, Basel, 1588, zu C.1.3.32 (31), auth. *Clericus*: *Istud est hodie correctum indistincte*. Bartolus' Kommentierung beginnt mit dieser Feststellung, so daß *istud* sich nur auf den Inhalt der Authentica selbst beziehen kann.

⁸⁵ Bartolus (Fn.84), zu C.1.3.32 (31), auth. *Statuimus*, und nahezu identisch auth. *Clericus*.

daß Bartolus hier etwas anderes vertritt als die Glosse; er hat, kann man sagen, das Thema eigentlich nicht behandelt.

b) *Personae miserales* werden – mit diesem Ausdruck – auch im römischen Recht genannt, der Codextitel 3.14 (*l.unica*) befaßt sich mit ihnen⁸⁶; die entsprechende Personengruppe erfährt durch den Kaiser bestimmte prozessuale Vergünstigungen und der Kaiser selbst erklärt sich in ihren Angelegenheiten – so zumindest die Auffassung der Legisten – für zuständig. Die Legisten, Glossatoren wie Kommentatoren, erwähnen in den Erläuterungen zu C. 1.14. *l.unica* im allgemeinen nicht die Zuständigkeit der kirchlichen Gerichtsbarkeit für Witwen und *miserabiles personae*; die geistliche Gerichtsbarkeit als eigener Rechtsweg tritt mit einer Ausnahme, nämlich Albericus de Rosate, meist nicht in Erscheinung.⁸⁷ Beginnend mit dem Franzosen Johannes Faber und dann bei einigen italienischen Kommentatoren des 14. Jh.s finden sich aber zum Begriff der *personae miserales* kanonistische Allegationen und zu den verfahrensrechtlichen Anordnungen der Codexstelle Hinweise, mit entsprechenden Allegationen, auf meist parallele Anordnungen des kanonischen Rechts⁸⁸. Interessant ist besonders der Hinweis des Johannes Faber auf Einschränkungen des kanonischen Rechts – kein besonderer Schutz für reiche Witwen –, die er für die Codexstelle nicht übernehmen will⁸⁹; dieser Hinweis kommt der Anerkennung zweier Zuständigkeiten am nächsten.

Eine Ausnahme ist, wie gesagt, Albericus de Rosate: Bei ihm finden sich zu C.3.14 eine Fülle von Allegationen aus Dekret, Liber extra und Liber sextus und zahlreiche Hinweise auf kanonistische Autoren – Innozenz IV, Hostiensis, Guido de Baysio, Guilelmus Durantis (*Speculum*). Er ist auch der einzige, der die Zuständigkeit der geistlichen Gerichtsbarkeit für Witwen ausdrücklich erwähnt: Auch die Kanonistik regle und behandle das Thema, „weil die Rechtssache solcher Personen Bezug hat auf die geistliche Gerichtsbarkeit“⁹⁰. Gleichzeitig scheint die parallele Zuständigkeit des weltlichen und geistlichen Gerichts bei Rechtsangelegenheiten der Witwen für Albericus auch ein Grund zu sein, das kanonische Recht für seine Darstellung mit zu berücksichtigen. Das geht deutlich hinaus über die oben skizzierte Haltung des Petrus de Bellapertica, das kanonische Recht sei nur im Rahmen der kirchlichen Gerichtsbarkeit zu beachten und anzuwenden⁹¹. Anders als andere

⁸⁶ Der Codextitel C.3.14 lautet: *Quando imperator inter pupillos vel viduas vel miserales personas cognoscat et ne exhibeantur* („Wann der Kaiser unter Mündeln oder Witwen oder beklagenswerten Personen ein Urteil fällt und daß sie nicht ausgeliefert/vor ein auswärtiges Gericht gestellt werden sollen“). *Ne exhibeantur* versteht die Glosse so, daß *personae miserales* nicht außerhalb der Provinz ihres Wohnortes vor Gericht gestellt werden dürfen; dies geht, wie die Glosse selbst bemerkt, über die allgemeine örtliche Zuständigkeit des Gerichts am Wohnsitz des Schuldners nicht hinaus.

⁸⁷ Kontrolliert wurden: Azo (der allerdings bei Erscheinen des Liber extra wohl bereits verstorben war), die Glossa ordinaria, Odofredus, Jacobus de Arena, Jacobus de Ravanis, Johannes Faber, Cinus, Jacobus Butrigarius, Bartolus und Baldus.

⁸⁸ Faber, J. (Fn.71) - zum Begriff der *personae miserales* und zur Frage, ob die Witwe arm sein müsse; Bartolus, *Commentaria in Codicem* (Fn.84) - Hinweis auf Innozenz' Dekretalenkommentar zum Begriff der *personae miserales*; Baldus, *Commentaria in Codicem*, Venedig, 1599 - zum Begriff der *personae miserales* und zur Frage, *quid iuris sit hodie de iure canonico*; die dazu allegierte Stelle VI 1.3.11 behandelt Fragen der örtlichen Zuständigkeit und der Zuständigkeit des iudex delegatus, nicht die kirchliche Zuständigkeit für *personae miserales*.

⁸⁹ So Faber, J. (Fn.71), zu C.1.3.14: *Item haec lex obtinet, si sint divites ut not. Inno., d. cap. significantibus* (X 1.29.38).

⁹⁰ de Rosate, A. (Fn. 24), zu C.3.14.l.unica, vor nu.1: *quia causa talium personarum spectat ad forum Ecclesiae*.

⁹¹ Zu Petrus de Bellapertica oben, bei Fn.18 u.19.

Legisten berücksichtigt Albericus auch die Stelle X 2.2.15⁹² und weist auf die Zuständigkeit des geistlichen Gerichts für Witwen hin, die beraubt wurden; diese Zuständigkeit gelte auch dann, wenn die Witwen reich seien⁹³.

2. Zuständigkeiten *ratione materiae*⁹⁴

1) Die kirchliche Zuständigkeit für *spiritualia* und *spiritualibus annexa*

Die Unterscheidung von *spiritualia* und *civilia* oder *saecularia* hat bereits in der Frage der gerichtlichen Zuständigkeit für Kleriker eine Rolle gespielt. Es war auch in der Legistik unangefochten, daß für *spiritualia* nur die kirchliche Gerichtsbarkeit zuständig sein konnte, daß es also Rechtsfragen gab, die *ratione materiae* in die Entscheidung des kirchlichen Richters fielen. Durantis stellt zunächst die Regel auf, die Zuständigkeit richte sich nach der Person des Beklagten⁹⁵, und bringt sodann einen langen, etwas ungeordneten Katalog von Ausnahmen von dieser Regel. Unter „viertens“ – *quarto* – spricht er von einer kirchlichen Zuständigkeit *in omnibus spiritualibus et spiritualibus annexis*.⁹⁶ Zuvor hatte er *primo* die *causae matrimoniales* – Ehesachen – genannt, die man nach katholisch-christlichem Eheverständnis – Ehe als Sakrament – auch zu den *spiritualia* rechnen muß. Die Fälle der zweiten Gruppe – *secundo* – bezeichnet er als *causae ecclesiasticae* und zählt hierzu Häresie, Simonie, Vertrags- und Eidbruch unter Verweis auf die bereits behandelte Stelle X 2.1.13, Ehebruch (*adulterium*), Unzucht (*fornicatio*) und Zinsnahme/Wucher (*usura*); sie lassen sich nicht alle als *spirituale* ansehen. Unter *tertio* bringt er knapp diejenige Fallgruppe, bei der es um *poenitentia*, d.h. um die Verhängung einer kirchlichen Buße oder Strafe geht. Sodann folgen unter *quarto*, wie gesagt, *omnia spiritualia*, ohne daß Konkreteres genannt wird. Die Liste geht, vermischt mit örtlichen Zuständigkeiten, weiter bis zur 52. Ausnahme; nur wenige der folgenden Fälle – abgesehen von einigen Wiederholungen – befassen sich jedoch noch mit Zuständigkeiten, die man als solche *ratione materiae* verstehen könnte: die kirchliche Zuständigkeit in Fragen der ehelichen Abstammung – *causa nativitatis* –, der gewaltsamen Besitzentziehung – *de possessione violata* – und die Zuständigkeit für letztwillige Verfügungen – *ratione ultimae voluntatis* – gehören aber noch dazu. Hervorzuheben ist, daß Durantis unter nu. 35 (*tricesimusquintus*) noch eine Zuständigkeit *ratione connexitatis* nennt⁹⁷, die sich wohl mit den *causae spiritualibus annexae* überschneidet, möglicherweise aber stärker prozessual ausgerichtet ist.

Während die Unterscheidung von *spiritualia* und *temporalia* o.ä. in der Legistik, wenngleich nicht unmittelbar bezogen auf gerichtliche Zuständigkeiten, seit der Glosse häufiger verwendet wird, taucht der Gedanke der *causa spiritualibus annexa*

⁹² Zu dieser Stelle oben, nach Fn.33.

⁹³ de Rosate, A., *Commentarii in secundam partem Codicis*, Venedig, 1585 (Nachdruck Sala Bolognese 1979), zu C.7.48, Rubrica, nu.3: *Ultimo nota, quod causae spoliationis viduarum, etiam si sint divites, spectant ad forum ecclesiae, ut nota per Inno, extra* (X.2.2.15).

⁹⁴ Die Einteilung *ratione personarum* / *ratione materiae* oder *rerum*, die in der Sekundärliteratur verwendet wird, findet sich, wenngleich nicht besonders hervorgehoben, z.B. bei Hostiensis, (Fn.59), zu X 2.2, fol. 75ra.

⁹⁵ S.o., Fn.29.

⁹⁶ Durantis (Fn.7), nu.2 (Quarto).

⁹⁷ Durantis (Fn.7), nu.29. Ebenso auch Innozenz IV (Fn.6), zu X 2.2.10, nu.3 (nonus).

kaum auf und ließ sich nur bei Albericus de Rosate finden⁹⁸. Der Aspekt der *connexitas* steht aber auch im Zusammenhang mit der Frage inzidenter Entscheidungen durch einen an sich unzuständiger Richter; sie gehört zum prozessrechtlichen Repertoire der Legistik. Kanonistischer Ausgangspunkt für die Frage inzidenter Entscheidungen sind die beiden Dekretalen X 2.10.3 und X 4.17.5, die das Verhältnis von Erbschaftsklage (*hereditatis petitio*) und legitimer Geburt als Voraussetzung des Intestaterbtrechts behandeln; Innozenz IV. kommentiert zu X 2.10.3: *Laicum iudicem de nullo spirituali, nec principaliter nec incidenter, nec reconveniando posse cognoscere*⁹⁹. Dieser Grundsatz, auf *Spiritualia* beschränkt, steht dem allgemeineren, zur Codexstelle C.3.1.3 angeführten legistischen Grundsatz entgegen, wonach ein Richter inzident auch dann entscheiden darf, wenn er *principaliter* nicht zuständig wäre¹⁰⁰. Die Glosse und Odofredus stellen in den Erläuterungen zu C.3.1.3 keinen Zusammenhang her zu der Frage, ob die kirchliche oder weltliche Gerichtsbarkeit inzident etwas entscheiden dürfe, für das sie *principaliter* nicht zuständig wäre. Bei Johannes Faber im frühen 14. Jh. findet sich nur die kurze Bemerkung, dieser generelle Satz gelte nicht im Verhältnis „zu einer anderen Gerichtsbarkeit“: *Dic quod hoc obtinet generaliter, dum tamen non sit praeiudiciale alterius iurisdictionis*¹⁰¹. Jacobus de Ravanis hingegen hatte die Regel bereits auf das Verhältnis von *iudex saecularis* und *iudex ecclesiasticus* bezogen und erwähnt – kommentarlos – die einschränkende Lehre der Kanonisten: *Audivi quod canonistae dicunt quod etiam iudex saecularis non potest incidenter cognoscere de causa spirituali. sed ipsi possunt incidenter de omni causa cognoscere*¹⁰².

Bei Cinus erfährt die kanonistische Rechtsauffassung dann große Mißbilligung und harsche Kritik: „Aber den Kanonisten zufolge, die sich nach Willensgelüst Rechtsvorschriften gemacht haben, soll diese lex (sc. C.3.1.3) zu ihrem eigenen Vorteil beachtet werden, nicht aber gegen sie. Denn sie sagen, daß der weltliche Richter, der über *spiritualia* nicht *principaliter* erkennen kann, auch inzident nicht darüber erkennen kann. Umgekehrt aber soll der kirchliche Richter sehr wohl über eine *causa saecularis* doch auch inzident erkennen können, wie in (X 4.17.5); und so handeln sie gegen das vorliegende Gesetz aufgrund ihres Bestrebens, sich die weltliche Gerichtsbarkeit anzueignen, und wegen nichts anderem.“¹⁰³ Cinus‘ Feststellung, daß der kirchliche Richter nach kanonistischer Auffassung über eine

⁹⁸ de Rosate, A. (Fn. 24), zu C.4.32, Rubrica, nu.2, und zu C.3.1.3 (dazu unten, Fn.100).

⁹⁹ Innozenz IV (Fn.6): „Ein Laienrichter kann über kein spirituale erkennen, weder als Hauptsache, noch inzident, noch als Widerklage.“

¹⁰⁰ Odofredus (Fn. 9), zu C.3.1.3, nu.1: *Licet iudex non possit de aliqua causa cognoscere principaliter: incidenter tamen potest*. Ähnlich auch die Glosse, zu C.3.1.3, casus; es könnte sich hier aber um eine neuere Hinzufügung handeln. – Jacobus Butrigarius, *Lectura super Codice*, Paris 1516, zu C.3.1.3, verweist für das Thema inzidenter Entscheidungen auf seine Ausführungen zur Zulässigkeit, eine Entscheidung an einen beauftragten Richter zu delegieren; diesem interessanten Zusammenhang bin ich jedoch nicht nachgegangen.

¹⁰¹ Faber, J. (Fn.71), zu C.3.1.3 (non possit): „Sage, daß dies generell gilt, solange es nicht präjudiziell ist für die andere Gerichtsbarkeit.“

¹⁰² de Ravanis, J. (Fn.12), zu C.3.1.3: „Ich habe gehört, daß die Kanonisten sagen, daß auch der weltliche Richter nicht inzident über eine *causa spiritualis* erkennen kann. Sie selbst aber können über jede *causa* erkennen.“

¹⁰³ Cinus, zu C.3.1.3: *Sed secundum Canonistas, qui fecerunt sibi iura pro libito voluntatis, lex ista servaretur ad commodum ipsorum, non autem contra eos. Quia dicunt, quod iudex saecularis, qui non potest principaliter cognoscere de spiritualibus, non potest cognoscere etiam incidenter. Sed econtra iudex Ecclesiasticus bene cognosceret de causa saeculari etiam incidenter ut (X 4.17.5). et sic faciunt contra legem istam propter ambitum iurisdictionis usurpandae, et non propter aliud*. Zu dieser Cinus-Stelle auch Wolter (Fn.18), S. 41 f mit Fn.158.

causa saecularis inzident entscheiden dürfe, ergibt sich eher aus legistischen Codexstelle C.3.1.3 als aus der Dekretale X 4.17.5.

Albericus de Rosate vergleicht die aktuelle Rechtslage mit der legistischen Ausgangsregelung von C.3.1.3 und wiederholt bei diesem Vergleich Cinus' Vorwürfe an die Kanonistik; die Kritik erfolgt jedoch, ohne daß Albericus sich dafür auf Cinus beruft. Eine Absicht, Cinus' kritische Ansicht zurechtzurücken oder die kanonistische Auffassung zu rechtfertigen, ist nicht zu erkennen; vielmehr erscheint die Stellungnahme bei Albericus zwar im Ton weniger polemisch, in der Sache jedoch umso nachdrücklicher: „Sie pflegen gefragt zu werden, ob der weltliche Richter, wenn vor ihm sich die Frage der Exkommunikation ergibt und disputiert wird, ob sie wirksam ist oder nicht, darüber eine Entscheidung treffen kann. Anscheinend schon, aufgrund der vorliegenden *lex* in entsprechender Anwendung. Aber nach kanonischen Recht kann ein weltlicher Richter über eine *causa spiritualis* oder *spiritualibus annexa* keine Entscheidung treffen. Der kirchliche Richter entscheidet jedoch sehr wohl inzident über eine *causa saecularis*, sodaß, wenn über eine Ehe ein Prozeß geführt wird, er inzident über die Mitgift entscheidet. Und der Grund dafür ist ihnen zufolge, daß *spiritualia* und *spiritualibus annexa* nicht in die Zuständigkeit von Laien fallen und nicht von ihnen zu behandeln sind. Aber sicher dürften aus dem gleichen Grund weltliche Angelegenheiten nicht von Klerikern behandelt werden, sondern sie haben selbst willkürliche Rechtsvorschriften geschaffen zu ihren Gunsten, in dem Willen, vollkommen zu herrschen“¹⁰⁴.

Albericus' Beispiel für das Verbot inzidenter Entscheidung durch den weltlichen Richter ist m.E. unglücklich gewählt: Wenn die Kirche, wie der Fall gebildet zu sein scheint, eine Exkommunikation ausgesprochen hat, kann es kaum in der Zuständigkeit eines weltlichen Richters liegen, zu prüfen, ob diese Exkommunikation rechtsgültig ist. Das würde auch moderner Rechtsauffassung zuwiderlaufen, wonach z.B. ein Verwaltungsakt im Rahmen eines Zivilprozesses so lange als gültig anzusehen ist, bis er durch die zuständige Behörde oder das zuständige Verwaltungsgericht aufgehoben wird. Zwar geht es in der Codexstelle ebenfalls um eine Statusfrage – *quaestio status* – , als die man auch die Frage der Exkommunikation ansehen kann, jedoch nicht um die Überprüfung eines behördlichen gestaltenden Rechtsaktes o.ä. - Die ungewohnte Kritik des sonst kirchenfreundlichen Albericus zur kanonistischen Rechtsauffassung zeigt jedoch, daß die Legistik in der Möglichkeit inzidenter Entscheidung zivilistischer Fragen durch kirchliche Gerichte offenbar eine ernste Bedrohung der eigenen Kompetenzen gesehen und die unsymmetrische Anwendung nicht hinnehmen wollte. Es könnte auch eine Rolle spielen, daß die Kirche sich für die Entscheidungsbefugnis über säkulare Rechtsfragen durch ihre Richter auf eine legistische – also ihrerseits weltliche – Rechtsvorschrift stützen kann, wohingegen für *spiritualia* die analoge Anwendung einer legistischen Regel keine ebenso überzeugende Legitimation darstellt. -

¹⁰⁴ de Rosate, A. (Fn. 24), zu C.3.1.3, Mitte: *Consueverunt quaeri, si coram iudice saeculari incidat quaestio excommunicationis, et disputetur valeat vel non, utrum de hoc cognoscere poterit. Videtur quod sic, per hanc legem cum simili. Sed de iure canonico de causa spirituali et spiritualibus annexa, iudex saecularis non potest cognoscere ... Iudex tamen ecclesiasticus bene cognoscit de causa saeculari incidenter, ut si agatur de matrimonio, incidenter cognoscit de dote ... et ratio est secundum eos, quia spiritualia vel spiritualibus annexa, non cadunt in laicos, nec per eos tractanda sunt, sed certe pari ratione saecularia non deberent tractari per clericos, sed ipsi volentes ex toto dominari iura arbitraria fecerunt in eorum favorem.*

Albericus' Ausführungen lassen schließlich auch erkennen, daß er die Frage einer kirchlichen Zuständigkeit für *causae spiritualibus annexae* im Zusammenhang sieht mit der prozessualen Regel über Inzident-Entscheidungen. In der Kanonistik werden der prozessuale Aspekt der *connexitas* (Inzidenz, Vorgreiflichkeit) und der materiellrechtliche des Annexes (enger sachlicher Zusammenhang mit einer geistlichen Materie) stärker getrennt.

Bartolus formuliert zuerst knapp und klar die Inzidenzregel: *Iudex incidenter potest cognoscere, quod alias principaliter non potest*¹⁰⁵, und stellt sodann fest, daß dies legistisch – *secundum iura nostra* – uneingeschränkt zutrefte, nach kanonischem Recht die Regel aber eingeschränkt sei und nur gelte, wenn die inzident auftauchende Frage nicht *spiritualis* sei¹⁰⁶. Es ist ein sehr kurzgefaßter, nüchterner Bericht, der aber doch dem Umstand Rechnung trägt, daß nach kanonischem Recht nicht in jedem Fall dasselbe gelten müsse, wie nach weltlicher Rechtstradition. Ja, Bartolus rechtfertigt die kanonistische Einschränkung durch den Hinweis auf eine kaiserliche Anordnung des Codex, die den weltlichen Richter – so Bartolus – verpflichte, bei einer Entscheidung über *Spiritualia* den consensus des Bischofs einzuholen; diese Rechtfertigung habe ich vor Bartolus bei anderen Legisten¹⁰⁷ nicht gefunden: *Et possumus dicere etiam, quod haec limitatio est vera de iure civili ut supra, de sacrosancta ecclesia, l.omni innovatione (C.1.2.6), ubi feci tibi notare, quod quandocumque emergit aliqua quaestio in spiritualibus, non debet terminari sine consensu episcopi: quia in talibus ad eum debet recurri.*¹⁰⁸ – Bartolus beschränkt die kanonistische Unzulässigkeit inzidenter Entscheidungen in *spiritualia* sodann auf Rechtsfragen und erweitert damit den Geltungsbereich der legistischen Regelung: Über Tatfragen/Beweisfragen zu *spiritualia* dürfe auch der weltliche Richter entscheiden¹⁰⁹. Als Beispiele nennt er Tatfragen zu Verlobung und Eheschließung und zur Vereinbarung von Zinsen.

2) Usura als Beispiel

Die legistische Abwehr einer Zuständigkeit des kirchlichen Gerichts *ratione peccati* ist bereits in der Diskussion um die Zuständigkeit *ratione personarum* aufgetaucht und bezog sich auf den sachlichen Aspekt, ob jedes Vergehen *ratione peccati* vom kirchlichen Gericht geahndet werden müsse und könne. Wie der Zuständigkeitenkatalog des Durantis und anderer Kanonisten zeigt, nimmt die Kirche darüber hinaus eine Reihe besonderer Zuständigkeiten *ratione materiae* für sich in Anspruch, bei denen es um sündiges Verhalten geht, kennt jedoch keine allgemeine Zuständigkeit *ratione peccati*, sondern verwendet das *peccatum* nur als Kriterium, um

¹⁰⁵ Bartolus (Fn.84), zu C.3.1.3 – „Der Richter kann inzident entscheiden, was er andernfalls principaliter nicht kann“.

¹⁰⁶ Bartolus (Fn.84), zu C.3.1.3: *Hoc est verum simpliciter, secundum iura nostra. sed de iure canonico hoc est limitatum, quod hoc intelligatur, quando incidit quaestio, quae non sit spiritualia.*

¹⁰⁷ Zusätzlich herangezogen wurde vor allem die *Lectura super Codice* des Jacobus Butrigarius (Fn.100), der als Lehrer des Bartolus gilt und von dem Bartolus zu anderen Themen durchaus Ansätze übernommen hat.

¹⁰⁸ Bartolus (Fn.84), zu C.3.1.3 – „Und wir können auch sagen, daß diese Beschränkung nach *ius civile* wahr ist, wie oben (C.1.2.6), wo ich dich darauf aufmerksam gemacht habe, daß immer dann, wenn irgendeine Frage zu *spiritualia* auftaucht, nicht ohne Zustimmung des Bischofs entschieden werden darf: weil man sich in solchen Angelegenheiten an ihn halten muß“. Zu C.1.2.6 und Bartolus' Kommentierung noch unten, bei Fn.133 ff.

¹⁰⁹ Bartolus (Fn.84), zu C.3.1.3, nu.; zu C.1.2.6, nu.2.

unter diesem Aspekt einzelne Materien der kirchlichen Gerichtsbarkeit zuzuweisen. Der vielleicht wichtigste dieser Fälle ist die *usura*, Forderung und Eintreibung unerlaubter Zinsen insbesondere bei Darlehen. Da sich für das Zinsverbot ein Christuswort anführen läßt – Lukas 6.34 –, könnte man das Zinsverbot auch als *spirituale* ansehen¹¹⁰ Ein weiterer legistisch bedeutsamer Fall einer *causa spiritualis* ist die Ehe. Die legistische Haltung zur Zuständigkeit in Fragen der *usura* soll im folgenden etwas genauer beleuchtet werden.

a) Kanonistik

Das kanonische Recht enthält im Decretum Gratiani, C14 q.4 c.11 eine Regelung zur Rückforderung geleisteter Zinsen, die auf Augustinus zurückgeht; Augustinus drängt auf Rückzahlung der Zinsen, läßt aber offen, durch welchen Richter die Rückforderung erfolgen solle: *Vellem ut restituerentur, sed non est quo iudice repetantur*¹¹¹. Die Glosse des Johannes Teutonicus zu dieser Stelle behandelt die Frage der gerichtlichen Zuständigkeit nicht. Nach Auffassung des Bernardus Botone in seiner Glosse zu den Dekretalen, ebenso nach der Ansicht des Goffredus de Trano und des Hostiensis war jedenfalls über das *crimen usurarum* durch den geistlichen Richter zu entscheiden¹¹². Nach der kanonistischen Regel über Inzidententscheidungen in *causae spirituales* würde sich daraus ergeben, daß auch bei zivilrechtlichen Forderungen, die Zinsen betrafen oder in denen es um verzinsliche Ansprüche ging, die Vorfrage, ob es sich um unerlaubte Zinsen, um den Fall eines *crimen usurarum* handele, ausschließlich vom geistlichen Richter zu entscheiden war. So stellt es auch Hostiensis dar, der sich eingehender mit der Frage befaßt, wieweit über *usura* durch das geistliche Gericht, im Sinne einer ausschließlichen Zuständigkeit, zu entscheiden ist. Hostiensis spricht in diesem Zusammenhang von *crimen usurarum* als *peccatum* und weist die Klärung, ob ein *peccatum* vorliege, gewissermaßen als Vorfrage zivilrechtlicher Ansprüche aus Zinsvereinbarungen, dem kirchlichen Gericht zu: *vere loquendo crimen ecclesiasticum dici potest illud quod est crimen secundum canones et non secundum leges: ut crimen usurarum et crimen fornicationis ... ideo dic, ubicumque quaeritur de peccato, cognitio pertinet ad ecclesiam quoad diffinitionem peccati*.¹¹³

b) Die Haltung der Legisten

Zur *usura* ist in der Legistik bereits umstritten, wieweit nach weltlichem Recht Zinsen gefordert werden können. Im Codextitel C.4.32, *De usuris*, hatte Kaiser

¹¹⁰ So der Legist Jacobus Butrigarius, dazu unten, bei Fn.124.

¹¹¹ Wörtlich: „Ich wollte, daß sie zurückgegeben würden, aber es ist nicht, durch welchen Richter sie zurückgefordert werden.“

¹¹² Botone, B., *Decretales Gregorii Papae IX suae integritate una cum glossis restituae*, Venedig, 1604, zu X 2.2.8, gl. malefactores; de Trano, G., *Summa super decretalibus*, Lyon, 1519 (Nachdruck Aalen 1992); zu X 2.2, fol.79ra, oben; Hostiensis, *Summa aurea* (Fn.59), zu X 2.2, nu.11 (Ex praemissis patet), fol.75rb, Mitte.

¹¹³ Hostiensis, *Summa aurea* (Fn.59), zu X 2.2, nu.11, fol 75ra, unten: „Richtig gesprochen kann als kirchliches Vergehen dasjenige bezeichnet werden, das nur nach den kirchlichen Vorschriften ein Vergehen darstellt und keines nach den weltlichen Gesetzen, wie das Vergehen des Wuchers (*usura*) und das Vergehen der Unzucht ... sage deshalb, überall, wo sich die Frage um das *peccatum* bewegt, liegt die Erkenntnis in der Zuständigkeit des kirchlichen Gerichts bezüglich der Defintion des [betreffenden] *peccatum*.“

Justinian Zinsen bis zu einer bestimmten Höhe eigentlich erlaubt, gleichzeitig an anderer Stelle aber auch die Befolgung der Beschlüsse des Konzils von Nicaea angeordnet, das Zinsen verbot¹¹⁴. Die Legistik der Glossatoren- und Kommentatorenzeit diskutiert das Verhältnis dieser unterschiedlichen kaiserlichen Anordnungen und setzt sich dabei auch mit dem kanonischen Zinsverbot auseinander. Während es in der kanonistischen Literatur jedenfalls seit dem 13. Jahrhundert gebräuchlich ist, *usura* als *peccatum*, auch als *peccatum mortale*, anzusehen¹¹⁵, taucht diese Kennzeichnung der *usura* in der legistischen Literatur im 13. Jahrhundert überhaupt nicht auf, und im 14. Jh. nur vereinzelt¹¹⁶. Dies könnte etwas damit zu tun haben, einem Argument für die kirchliche Zuständigkeit von Zinsfragen auszuweichen.

Die Frage des zuständigen Gerichts wird dabei lange Zeit nicht angesprochen. Dies gilt insbesondere für die *Glossa ordinaria* und Odofredus¹¹⁷. Die Glosse hält, wengleich sie den Codextitel *De usuris* durchgehend glossiert, das Zinsverbot auch legistisch für beachtlich, allerdings deshalb, weil es *lex divina* sei¹¹⁸. Für Odofredus ist Ausgangspunkt ebenfalls die *lex Dei* selbst, nämlich die Stelle Lukas 6.34, die von *mutuum dare* spricht; demzufolge möchte er das Zinsverbot für die Legistik nur auf Darlehen beziehen¹¹⁹. Damit verbleibt nach Odofredus ein nicht unbedeutender legistischer Anwendungsbereich für Zinsvereinbarungen und –forderungen, über die unausgesprochen selbstverständlich von weltlichen Gerichten zu entscheiden ist. Die eingehende Diskussion der Legistik um die Zulässigkeit von Zinsen nach *ius humanum* setzt sinnvollerweise voraus, daß die legistische Lehre vor weltlichen Gerichten zur Anwendung kommen kann. Aufschlußreich sind dazu auch die Erläuterungen zur Codexstelle C.3.1.1, in der es um die Frage geht, ob sich durch Klageerhebung auf die *sors*, den geschuldeten Geldbetrag, ein auf diese *sors* bezügliches (förmliches) Zinsversprechen erledigt habe: Die Glosse und Odofredus erörtern die Rechtsfragen eingehend, bringen als Beispiel ein Darlehen mit Zinsversprechen, ohne das Zinsverbot zu erwähnen und ohne in irgendeiner Weise auf die Zuständigkeit des weltlichen Gerichts in Zinsfragen einzugehen oder die Zuständigkeit des kirchlichen Gerichts zu erwähnen.

Jacobus de Ravanis argumentiert wie Odofredus – beachtlich sei legistisch nur das Zinsverbot der *lex divina*, und dieses beziehe sich nur auf Darlehen –, erwähnt dabei aber auch die kirchliche Gerichtsbarkeit: *Unde lex divina solum loquitur de*

¹¹⁴ Genauer hierzu Kriechbaum, *Die Stellungnahmen der mittelalterlichen Legistik zum kanonistischen Zinsverbot*, Drecktrah/Willoweit (eds.), *Rechtsprechung und Justizhoheit, Festschrift für Götz Landwehr zum 80. Geburtstag*, Köln, 2016, S.23 ff.

¹¹⁵ So Goffredus (Fn.112), zu X 5.19 (*De usuris*), nu.5; *peccatum* im Liber extra selbst, z.B. X 5.19.3 und 5. Von *crimen usurarum* spricht X 5.19.3 und 4, eine Kennzeichnung, die in der Legistik ebenfalls höchst selten vorkommt.

¹¹⁶ Insbesondere bei Butrigarius, J., (Fn.100), zu C.4.32.16, *auth.ad haec*; dann auch mittelbar bei Cinus, unten, bei Fn.117.

¹¹⁷ Kontrolliert wurden für beide die Erläuterungen zum Codextitel C.4.32 (*De usuris*) und zur Codexstelle C.3.1.1.

¹¹⁸ *Glossa ordinaria* (Fn.13), C.4.32.*auth.ad haec*, gl. *cadat: item si nulla lex diceret, adhuc [usurae] non valeret: cum sint contra legem Dei* – “Außerdem: auch wenn kein Gesetz es anordnen würde, wären Zinsen immer noch nicht wirksam, weil sie gegen das Gesetz Gottes sind“. Mit *lex* meint die Glosse Anordnungen des römischen Kaisers, in denen er ein kanonisches Zinsverbot bestätigt, nicht die kanonischen Vorschriften selbst.

¹¹⁹ Auch der Kanonist Hostiensis (Fn.6), zu X 5.19.6 (*c.in civitate*), nu.6, spricht davon, *usura vera consistit in mutuo*.

*mutuo. Quicquid dicant decretales servantur in foro suo*¹²⁰. Jacobus sieht in der Frage des Zinsverbots die legistische Rechtslage unabhängig vom kanonischen Recht; daraus müssen sich sinnvollerweise auch parallele Zuständigkeiten des weltlichen und geistlichen Gerichts ergeben. Jacobus spricht dies deutlicher aus, als die Glosse und Odofredus. Zu C.3.1.1 erörtert auch er die prozeßrechtlichen Fragen verzinslicher Darlehen und Forderungen ebenfalls ohne Erwähnung des Zinsverbots und der Zuständigkeitsfrage. Die kanonistische Regelung über Inzident-Entscheidungen erwähnt er ebenfalls nicht.

Cinus verfolgt mit seinen Ausführungen zum Zinsverbot das Ziel, zumindest theoretisch-argumentativ, *de iure humano* Zinsen zu den legistisch festgelegten Zinssätzen als erlaubt anzusehen. Er sieht das weltliche Recht insoweit auch durch die *lex divina* nicht gebunden: Das kaiserliche Zinsverbot sei zwar weniger gerecht als die *lex divina* und das kanonische Zinsverbot, vermeide aber größeres Übel und größeres Unrecht. Daß es sich bei verbotenen Zinsen um ein *peccatum mortale*, eine Todsünde, handele, wird als Meinung des Dinus mitgeteilt¹²¹. - So bleibt Cinus im praktischen Ergebnis auch unschlüssig: *hodie iure canonico et forte* („vielleicht“) *iure nostro usurae sunt reprobatae in totum*¹²². Zur Gerichtsbarkeit in Zinsfragen äußert er sich nicht. Auf die Zuständigkeit des weltlichen Gerichts in Zinsfragen kommt er nicht ausdrücklich zu sprechen¹²³; er setzt sie aber, wie andere Legisten, in seiner Kommentierung von C.3.1.1 offenbar voraus.

Johannes Faber stellt in seiner Kommentierung von C.4.32 (De usuris) als erstes die Frage, „ob der weltliche Richter über Wuchervergehen – *crimen usurarum* – entscheiden könne“¹²⁴. Hier ist wohl nicht in erster Linie an ein Strafverfahren weltlicherseits gedacht, sondern an die Feststellung eines Zinsvergehens als Vorfrage zivilrechtlicher Forderungen. Es geht also um die, wohl konkurrierend zur kirchlichen Gerichtsbarkeit zu verstehende weltliche Zuständigkeit in Zinsangelegenheiten allgemein. Strenggenommen stellt Johannes Faber die Frage nach der Zuständigkeit des weltlichen Gerichts nur für solche Fälle, in denen es auf das Vorliegen eines Zinsvergehens ankommt. Man wird Zinsvereinbarungen, aus denen noch nichts geleistet ist, aber als Versuch ebenfalls der (ausschließlichen) kirchlichen Zuständigkeit unterstellen können. Johannes Faber verweist, jeweils auch mit Fundstellen, auf die Dekretisten Laurentius und Guido de Baysio (Archidiaconus)¹²⁵, die sich für eine weltliche Zuständigkeit ausgesprochen hätten, und auf die Dekretalisten Goffredus und Johannes Andreae. Goffredus hat die – wohl als ausschließlich zu verstehende – Zuständigkeit des kirchlichen Gerichts für das *crimen usurarum* bejaht¹²⁶. Johannes Andreae gibt Goffredus' Ansicht wieder, scheint aber dennoch beim *crimen usurarum* für Laien den *iudex saecularis*, für Kleriker den *iudex*

¹²⁰ de Ravanis, J. (Fn.12), zu C.4.32.1 (fol.194ra, Mitte)– „Daher spricht die *lex divina* nur vom Darlehen. Was die Dekretalen sagen, möge in ihrem Gericht beachtet werden.“

¹²¹ Cinus (Fn.10), zu C.4.32.17 (l. Si mater)

¹²² Cinus (Fn.10), zu C.4.32.15 (l. Cum allegas) – „Heute sind nach kanonischem Recht und vielleicht auch nach unserem Recht Zinsen im Ganzen mißbilligt.“

¹²³ Kontrolliert wurden wiederum die Kommentierungen zum Codextitel De usuris, C.4.32 und zu C.3.1.1.

¹²⁴ Faber, J. (Fn.71), zu C.4.32, Rubrica: *Hic quaeritur, nunquid iudex saecularis possit cognoscere de crimine usurarum?*

¹²⁵ Mit Verweis auf Decretum 14.4.11 (c. quid dicam) – bei Johannes Faber fälschlich 13 q.1 c. quid dicam.

¹²⁶ Siehe oben, Fn. 108.

ecclesiasticus für zuständig zu halten¹²⁷; das bezieht sich bei ihm jedoch auf die Bestrafung. Der Legist Johannes Faber gibt in dieser Frage keine eigene Meinung an.

Jacobus Butrigarius sieht im Zinsverbot eine Frage des Glaubens – wohl wegen Lukas 6.34¹²⁸ obgleich er von der *fides Petri* spricht –, zählt es deshalb auch zu den *spiritualia*, wobei er zusätzlich auch jedes *peccatum* als *spirituale* versteht, und hält aus diesem Grund die kanonischen Zinsvorschriften auch in der Legistik für verbindlich¹²⁹. Die Frage der Zuständigkeit des weltlichen Gerichts in Zinsfragen spricht er nicht an¹³⁰.

Albericus de Rosate stellt die Frage der Zuständigkeit in anderer Weise, als sie bisher begegnet ist: nicht für die Entscheidung des weltlichen Gerichts, ob unerlaubte Zinsen vorliegen, sondern für die Entscheidung des kirchlichen Gerichts in einem Rechtsstreit unter Laien, ob ein Rückforderungsanspruch wegen unerlaubter Zinsen bestehe. Albericus verteidigt also nicht unmittelbar eine weltliche Zuständigkeit, sondern prüft eine kirchliche Zuständigkeit für Laien. Wieweit für Albericus davon die Zuständigkeit des weltlichen Gerichts für Rückforderungsansprüche abhängt, ist nicht zweifelsfrei zu erkennen¹³¹: „(Es fragt sich), ob die Entscheidung über die Rückgabe von Zinsen unter Laien den kirchlichen Richter betrifft. Manche sagen, nein, da der Kläger dem Gericht des Beklagten zu folgen habe (X 2.2.8), obgleich Bernardus [de Botone]¹³² dort das Gegenteil anmerke und sage, daß sie (sc. die Entscheidung) nur bezüglich des *peccatum* und der Auferlegung einer Buße die Kirche betreffe, nicht (aber) bezüglich dessen, sie [die Wucherer] gerichtlich zur Restitution zu zwingen ... Die allgemeine Meinung ist, daß die Entscheidung auch bezüglich der Restitution die Kirche betreffe, da ein *crimen ecclesiasticum* vorliege.“¹³³

Albericus' Ausführungen werfen Fragen auf, z.B., wieweit die Auffassung des Bernardus im Widerspruch steht zur Auffassung der „manchen“; es ist auch schwierig, die Feststellungen des Bernardus, wie Albericus sie mitteilt, tatsächlich der Glosse des Bernardus zu entnehmen. Bemerkenswert ist aber, daß Albericus das rechtliche Problem der Zuständigkeiten unter einem bestimmten Aspekt schärfer durchdacht hat, als die bisherigen Legisten: Im Grunde geht es um die Frage, ob die Restitution, die Rückforderung und Rückgabe geleisteter Zinsen, notwendiger Bestandteil der *poenitentia* ist und damit zur geistlichen Gerichtsbarkeit gehört – wohl als ausschließliche Zuständigkeit verstanden –, oder ob man sagen könne, daß die Restitution, ohne den Gesichtspunkt der *poenitentia* zu berücksichtigen, als

¹²⁷ Andrae, J. (Fn.6), zu X 2.2.8, nu.8 (bei: *et ibi, adulterij*)

¹²⁸ Obgleich Butrigarius von der *fides Petri* spricht; das bezieht sich wohl nur auf die Codexstelle C.1.1.1.pr., wo *Petrus apostolus* als Überlieferer des Glaubens genannt wird.

¹²⁹ Butrigarius, J. (Fn.100), zu C.4.32.16, auth. ad haec: *leges approbant fidem petri .. at fidem petri prohibet usuras ... Sed nonne hic tractatur de spirituali, scilicet de peccato, ergo debemus sequi canones.*

¹³⁰ Auch nicht in seiner Kommentierung von C.3.1.1.

¹³¹ Der verwendete Ausdruck *spectare ad* erscheint insoweit nicht eindeutig.

¹³² Das heißt, der Glossator der von Albericus angeführten Stelle.

¹³³ Albericus (Fn. 24), zu C.4.32, Rubrica, nu.5: *An cognitio restitutionis usurarum spectet ad iudicem ecclesiasticum inter laicos. Quidam quod non, cum actor habeat sequi forum rei (X 2.2.c.cum sit generale), licet Ber(nardus de Botone) ibi notet contrarium, et dicat quod spectat ad ecclesiam solum, quo ad peccatum et poenitentiam laicis imponendam, non quoad cogendum eos ad restitutionem ... Communis opinio est, quod etiam quoad restitutionem spectet cognitio ad ecclesiam, cum sit crimen ecclesiasticum.*

zivilistischer Anspruch auf Rückforderung einer ungerechtfertigten Bereicherung vor den weltlichen Gerichten geltend zu machen war oder zumindest geltend gemacht werden konnte¹³⁴. Als Buße verstanden war die Restitution geleisteter Zinsen vor dem geistlichen Gericht zumindest vollstreckungsrechtlich nicht zu erzwingen; es drohte dem Wucherer allenfalls die Exkommunikation, wenn er die Rückzahlung verweigerte. – Die weiteren Probleme, die sich aus einem Nebeneinander geistlicher und weltlicher Zuständigkeit, einmal für Buße, das andere Mal für Restituion, ergeben können, spricht Albericus nicht an.

Bartolus erörtert vergleichsweise ausführlich die Frage der gerichtlichen Zuständigkeit in Zinsangelegenheiten, jedoch nicht in seiner Kommentierung des Codextitels *De usuris*, und auch nicht zur prozeßrechtlichen Zinsfrage in C. 2.1.3, sondern zu C.1.2.6 und C.3.1.3¹³⁵. Seine Ausführungen zu C.3.1.3 schließen an eine allgemeine prozeßrechtliche Aussage der Quellenstelle zu Inzident-Entscheidungen an, seine Ausführungen zu C.1.2.6 an eine Quellenstelle, die ohne diesen konkreten prozessualen Zusammenhang eine kaiserliche Vorschrift enthält, Zweifelsfragen zu kirchlichen Vorschriften „der priesterlichen Versammlung und seinem heiligen Urteil vorzubehalten“ - *conventui sacerdotali sanctoque iudicio reservari*. Soweit das Verhältnis von Staat und Kirche von anderen Legisten zu dieser Stelle überhaupt angesprochen wird – nur für Odofredus Jacobus de Ravanis und Jacobus Butrigarius läßt sich dies sagen - wird, dem Quellentext angemessen, eine Regel zur Interpretation angeführt, die nach allgemeinem Verständnis die authentische Interpretation im Verhältnis von Herrscher und Richter betrifft, hier aber auf das Verhältnis von Staat und Kirche bezogen wird: *Eius est interpretari legem, cuius est condere*¹³⁶; Jacobus de Ravanis beschränkt für das Verhältnis von Staat und Kirche diese Regel und untersagt dem weltlichen Herrscher eine Interpretation von *canones* nur für Glaubensaussagen¹³⁷. In jedem Fall ergibt sich aus der Frage der Interpretation auch eine Verbindung zur Inzidenz-Entscheidung weltlicher Richter über *spiritualia*, die Bartolus im Blick hat.

Bartolus übernimmt mit Hinweis auf einige Dekretalen die kanonistische Auffassung, daß über Vorfragen, soweit es um ein *spirituale* ging, nur der *iudex ecclesiasticus* entscheiden könne, wobei er die Dekretalen nur als eine Art Parallelstellen zur Interpretation von C.1.2.6 verstehen möchte - *simile habes X 4.17.5*. Er ist bestrebt, seine Ausführungen unmittelbar dem Wortlaut der Codexstelle zu entnehmen, auffallend ist außerdem, daß er seine Aussage mehrmals einschärft: *Nota ex hac lege et perpetuo tene menti, quod quando est aliquid dubii circa ea, quae spiritualia sunt, debet terminari per episcopum: ibi, ut si quid dubietatis, quod nota bene. Et sic ea quae sunt spiritualia, debent determinari per iudicem ecclesiasticum.*

¹³⁴ Es bliebe noch zu prüfen, ob mit der römischen *condictio ob turpem causam* oder der *condictio indebiti* überhaupt eine Rückforderung möglich war, wenn der Schuldner wußte, daß er zur Zinszahlung nicht verpflichtet ist.

¹³⁵ Zu C.3.1.3 oben, bei Fn.104 f; die Kommentierung zu C.1.2.6 ist etwas ausführlicher. Allgemein zu C.2.1.6 Wolter (Fn.18), S.26, und zu den Ausführungen des Bartolus zu C.2.1.6 aaO, S.44 ff mit weiteren Nachweisen.

¹³⁶ Odofredus (Fn. 9), zu C.1.2.6, nu.2, der dazu auch Azo anführt; Jacobus Butrigarius (Fn.100), zu C.1.2.6; nur ansatzweise in der Glosse (Fn.13), zu C.1.2.6, gl. *iudicio*.

¹³⁷ de Ravanis, J. (Fn.12), zu C.1.2.6: *De quibus canonibus loquitur lex ista. Intelligo eam de illis canonibus qui tangunt fidem catholicam* – „Von welchen *canones* spricht dieses Gesetz? Ich beziehe es auf jene *canones*, die den katholischen Glauben betreffen“. Ebenso zu dieser Äußerung des Jacobus Wolter (Fn.18), S.38.

Simile habes ...¹³⁸. Im Grunde sagt Bartolus nichts anderes als Jacobus de Ravanis, nur daß er die Interpretationsregel, die Jacobus einschränkt, gar nicht anführt und sich stattdessen der kanonistischen Inzidenz-Regel für *spiritualia* zuwendet, die wiederum Jacobus in diesem Zusammenhang gerade nicht erwähnt.

Bartolus unterscheidet sodann zwischen Feststellungen *non super facto*, also rechtlicher Art, zu *spiritualia*¹³⁹ – nur hierüber entscheiden ausschließlich kirchliche Gerichte – und Feststellungen *super facto*: Über Tatfragen könne auch der weltliche Richter entscheiden, und wenn allein die Tatfrage zweifelhaft ist, kann der weltliche Richter auch in *spiritualia* ohne kirchliches Gericht entscheiden. Diesen Grundsatz bezieht Bartolus auf alle *spiritualia*; er nennt außer *usura* noch Ehe (*matrimonium*) und eheliche Geburt, für die die Kirche *ratione nativitatis* ebenfalls die Entscheidungsbefugnis beansprucht¹⁴⁰. – Als Beispiel sollen Bartolus' Äußerungen zur Entscheidung *super facto* und *non super facto* bei der *usura* betrachtet werden: „Die Schuldurkunde über hundert Florentiner Gulden ist eindeutig; dennoch sagt die eine Seite, daß in Wahrheit (nur) die Hälfte der Darlehensbetrag gewesen sei, die andere Hälfte sei als Zinsen versprochen worden: Über die *spiritualia* besteht kein Zweifel, außer über Tatsachen; mit Recht kann hier durch den weltlichen Richter erkannt werden. ... Wo aber ist zweifelhaft, ob der Vertrag wucherisch ist? Der Vertrag ist eindeutig, zum Beispiel, weil ich Getreide vor dem (Ernte-)Termin gekauft habe, hier besteht der Zweifel nicht hinsichtlich des Vertrages, sondern hinsichtlich der Verabredung, nämlich, ob dieser Kontrakt wucherisch ist oder nicht.“¹⁴¹

Das Beispiel ist eher einfach, läßt aber doch auch Fragen offen: Im ersten Fall läge unzweifelhaft Wucher vor, wenn tatsächlich nur die Hälfte der beurkundeten Summe als Darlehen ausgezahlt wurde und die andere Hälfte als Zinsen zu zahlen waren. Dies aber ist strittig und Beweis darüber zu erheben; es handelt sich um eine *quaestio super facto*, über die der weltliche Richter entscheiden kann; er kann anschließend dem Ergebnis der Beweisaufnahme entsprechend auch über die eingeklagte Forderung insgesamt entscheiden. Im zweiten Fall muß entschieden werden, ob die Vereinbarung wucherisch ist, einen Fall von *usura* darstellt, wenn Getreide – zu niedrigerem Preis – vor der Erntezeit gekauft wird, der Verkäufer also weniger an Entgelt erhält, als das Getreide wert ist, und der Mehrwert des Getreides eine Art Zins dafür darstellt, daß der Kaufpreis bis zur Ernte gewissermaßen als Kredit anzusehen ist. Ob es sich hier um *usura* handelt, ist eine Rechtsfrage, betrifft einen rechtlichen Aspekt des *spirituale*, und über sie kann nur der kirchliche Richter

¹³⁸ Bartolus (Fn.84), zu C.1.2.6, nu.1 – „Merke aus dieser Gesetzesstelle, und behalte es ständig im Sinn, daß dann, wenn es etwas Zweifelhaftes gibt über das, was *spiritualia* sind, es durch den Bischof bestimmt werden muß: dort, ‚ut si quid dubietatis‘ (bezieht sich auf die Codexstelle). Das merke dir gut. Und so muß das, was *spiritualia* sind, vom kirchlichen Richter bestimmt werden. Ähnlich hast du es in X 4.17.5“ Zu dieser Bartolus-Stelle auch Wolter (Fn.18), S.44.

¹³⁹ Bartolus spricht, genau genommen von *quaestio super facto* / *circa facta* und *non super facto*.

¹⁴⁰ Bartolus (Fn.84), zu C.1.2.6, nu.1 (*legitime* Geburt und Ehe), nu.2 (*usura* und Ehe). Zur geistlichen Zuständigkeit *ratione nativitatis* siehe Durantis (Fn.7), nu.16, fol. 395ra, oben: *Quintusdecimus*; Goffredus (Fn.112), zu X 2.2, nu.3 a.E.; Goffredus nennt neben *nativitas* auch *adoptio*.

¹⁴¹ Bartolus (Fn.84), zu C.1.2.6, nu.2: *Instrumentum debiti centum florenorum est clarum; tamen una parte dicit, quod in veritate medietas fuit sors, alia medietas fuit promissa pro usuris: nullum est dubium circa spiritualia, nisi circa facta; merito potest cognosci per iudicem saecularem ... Sed ubi est dubium, an contractus esset usurarius, vel non? Et contractus est clarus, ut quia emi frumentum ante tempus: hic non est dubium de contractu, sed de pacto, scilicet, utrum iste contractus sit usurarius, vel non.*

entscheiden. Ein Problem dieser zweiten Fallgruppe liegt darin, wann der weltliche Richter eine *usura* verneinen darf, weil er sie für fernliegend hält, oder, anders ausgedrückt, welche Fallgestaltungen überhaupt die Rechtsfrage der *usura* aufwerfen und damit dem kirchlichen Richter vorgelegt werden müssen. Richtet sich dies danach, ob nach weltlichem Recht an *usura* zu denken ist, oder muß der weltliche Richter hierfür die – oft strengeren – kanonischen Vorschriften zur *usura* beachten? Bartolus hat dies nicht vertieft, sondern beläßt es dabei, reine Beweisfragen aus der Vorlagepflicht herauszunehmen.

Zusammenfassung

Die Legistik äußert sich zu den Zuständigkeitsfragen, die sich aus dem Nebeneinander weltlicher und geistlicher Gerichtsbarkeit ergeben, mit Zurückhaltung – wenn man einmal von der aufflammenden Kritik an der – vermeintlichen – kirchlichen Zuständigkeit *ratione peccati* absieht. Der erste Eindruck der legistischen Äußerungen vermittelt eine Kombination von nicht ausdrücklich kenntlich gemachter Akzeptanz und geflissentlicher Ignoranz – insbesondere bei den Zuständigkeiten *ratione materiae*, auch durchsetzt mit Kritik.

Ausgangspunkt für die Beurteilung der legistischen Stellungnahmen muß jedoch das Ineinander des kanonischen Rechts und kaiserlicher Regelungen in Codex und Authentiken sein. Das spätrömisch-kaiserliche Recht ist den kirchlichen Interessen an einer eigenen Gerichtsbarkeit und bestimmten Zuständigkeiten entgegengekommen – die Frage, wie weit, ist eigentlich dasjenige, was die Legisten, etwas verdeckt, mit unterschiedlichen Lösungen beschäftigt. So geht es der Legistik in der Frage der ausschließlichen Zuständigkeit der kirchlichen Gerichtsbarkeit über Kleriker um die Interpretation zweier kaiserlicher Anordnungen unterschiedlichen Inhalts¹⁴² und die, sehr verhalten betriebene, Klärung des Verhältnisses beider Bestimmungen. Überdies steht, von den Legisten nicht deutlich erwähnt, eine maßgebliche Äußerung Gratians inhaltlich sozusagen in der Mitte dieser beiden kaiserlichen Bestimmungen. Auch in der Frage der kirchlichen Zuständigkeit für *personae miserabiles* bietet sich das Bild, daß diese Personengruppe auch weltlich besonderen prozessualen Schutz erfahren hat, der sich inhaltlich mit einer Anordnung aus dem *Decretum Gratiani* berührt, die dann aber von erweiternden Zuständigkeitsregelungen in den Dekretalen überholt wird. Das Interesse der Legistik an den Zuständigkeitsfragen für diese Personengruppe ist im übrigen gering.

Die Frage nach Akzeptanz oder Kritik läßt sich auch deshalb nicht überzeugend stellen und beantworten, weil die Legistik sich kaum mit dem kanonischen Recht selbst auseinandersetzt; nur die beiden Praktiker Johannes Faber und Albericus de Rosate, bringen von den hier herangezogenen Autoren eingehende Hinweise zum kanonischen Recht selbst. Die italienischen Legisten des 13. Jh.s – *Glossa ordinaria* und Odofredus – und auch der Franzose Jacobus de Ravanis setzen sich, wenngleich gewiß nicht ohne Kenntnis des kanonischen Rechts, ganz ausschließlich mit legistischen Quellen auseinander. Dasselbe gilt für Cinus, bei dem allerdings eine kritische Haltung gegenüber der kirchlichen Zuständigkeit auch die Auseinandersetzung mit legistischen Bestimmungen in den Hintergrund treten läßt.

¹⁴² Nämlich *auth. Clericus* und *auth. Statuimus*.

Insbesondere Bartolus' knappe Darlegungen sind dann deutlich gekennzeichnet durch das Bestreben, die Regelungen des kanonischen Rechts durch legistische Belege zu bestätigen, die vor ihm nicht angeführt wurden. Er möchte in Fragen der Zuständigkeit die Übereinstimmung neuerer kanonistischer Entwicklungen mit den seit jeher bestehenden kaiserlichen Anordnungen des Codex aufzeigen.

Die Frage kirchlicher Zuständigkeiten *ratione materiae* wird erst in der Nach-Glossatorenzeit stärker von der Legistik aufgegriffen. Die Legisten, das gilt auch für Bartolus, verfolgen dabei, ausgehend von einer Codexstelle, einen eigenständigen Ansatz und möchten die Frage durch die allgemeine legistische Regelung zu Inzident-Entscheidungen lösen: Legisten und Kanonisten sollen inzident auch über solche Materien entscheiden können, die eigentlich in die Zuständigkeit des anderen Rechtsbereichs fallen. Die Reaktion der Kanonistik – keine Inzident-Entscheidungen durch weltliche Richter zu *spiritualia* – empfindet man in der Legistik als unberechtigte Ungleichbehandlung; Bartolus ist hier wieder die Ausnahme und zeigt Verständnis dafür, daß die Kanonistik *spiritualia* und *temporalia* nicht nach derselben Regel behandeln will. Interessant ist, daß dieser Aussage der Codexstelle über Inzident-Entscheidungen eine andere, grundlegendere Aussage des römischen Rechts zur Interpretation von Rechtsvorschriften entgegensteht und daß dieser Ansatz die kanonische Regelung für *spiritualia* trägt: Wer die Befugnis habe, Recht zu setzen, habe auch die alleinige Befugnis, es zu interpretieren und anzuwenden. Jacobus de Ravanis verwendet in der Zuständigkeitsfrage bei *spiritualia* diesen grundlegenden, in der konkreten Frage kirchenfreundlichen Ansatz. Zu dieser Interpretationsregel, die auf Kaiser Konstantin zurückgeht¹⁴³, stimmt auch eine Regel zur Rechtsanwendung, mit der Petrus de Bellapertica zu den Zuständigkeitsbereichen kirchlicher und weltlicher Gerichtsbarkeit Stellung bezieht: *Ius ecclesiasticum* für den *iudex ecclesiasticus*, und „unser (römisches) Recht“ für den *iudex saecularis*. Allerdings steht der reibungslosen Anwendung dieses Grundsatzes wiederum die – nicht beanstandete – Maxime der Kirche entgegen: „Ecclesia vivit lege romana“. Es geht jedoch, was bei Jacobus de Ravanis nicht zur Sprache kommt, nicht allein um Interpretation und Rechtsanwendung, sondern um die Errichtung einer eigenen kirchlichen Gerichtsbarkeit. Auch diese ist aber durch legistische Rechtssätze zu legitimieren: So wird die Codexstelle C.3.13.7 von Bartolus, von Jacobus de Ravanis selbst und ähnlich von Albericus de Rosate mit der Feststellung kommentiert: „Genehmigte Kollegien können ihren Rektoren eine ordentliche Gerichtsbarkeit verleihen“.¹⁴⁴

Die Legistik akzeptiert die ausschließliche Zuständigkeit der kirchlichen Gerichte in Fragen der *spiritualia*, jedenfalls soweit es sich dabei um Entscheidungen in der Hauptsache – *principaliter* – handelt. Sie versteht unter *spiritualia* aber ausdrücklich nur Fragen, die sich auf die *fides catholica*, auf Glaubenssätze im Sinne des christlichen Glaubensbekenntnisses beziehen. Eine *lex divina*, wie man sie Lukas

¹⁴³ Hierzu C.1.14.1: *Inter aequitatem iusque interpositam interpretationem nobis solis et oportet et licet inspiciere.*

¹⁴⁴ Bartolus (Fn.84), zu C.3.13.7, nu.1: *Nota ex hac lege quod est multum menti tenendum, quod collegia approbata possunt dare suis rectoribus iurisdictionem ordinariam.* Jacobus de Ravanis (Fn. 12), zu C.3.13.7, fol 142ra, Mitte, stellt nach vorangegangenen Erörterungen ebenfalls fest: *unde dico, quodcumque collegium approbatum potest sibi eligere iudicem approbatum.* Ähnlich Albericus de Rosate (Fn. 24), zu C.3.13.7, nu.1, der auch darauf verweist, daß Innozenz IV das Thema dieser Codexstelle *pulcherrime* behandelt habe. Die Glosse spricht nur von beruflichen Zusammenschlüssen.

6.34 in der Zinsfrage entnimmt, möchten viele Legisten für „unser Recht“ eigenständig berücksichtigen. Insbesondere wendet sich die Legistik dagegen, jede Streitfrage, in der es um ein peccatum gehe, der kirchlichen Gerichtsbarkeit zu überlassen. Dabei wird meist nicht zur Kenntnis genommen, daß das kanonische Recht und die Kanonistik eine Zuständigkeit *ratione peccati* nur unter zusätzlichen Voraussetzungen und nur zum Zweck eines Bußverfahrens, *poenitentia*, in Anspruch nimmt. Die Kanonistik beharrt jedoch auf ihrer Zuständigkeit für die Definition der einzelnen peccata und die Feststellung, ob rechtlich ein konkretes peccatum vorliege. Diese kanonistische Vorgabe nimmt Bartolus auf, wenn er für die Zulässigkeit von Inzidenz-Entscheidungen zu *spiritualia* durch weltliche Gerichte zwischen Rechtsfragen und Tatfragen differenziert. - Letztlich ist die ziemlich vehemente legistische Ablehnung einer kirchlichen Zuständigkeit *ratione peccati* auch eine Auflehnung gegen eine fehlende Unterscheidung von Recht und Moral: Unter dem Gesichtspunkt einer – nicht akzeptierten – Durchdringung von Recht und Moral war die Legistik nicht bereit, auf richterliche Zuständigkeiten zu verzichten. Allerdings hat auch die Kanonistik eine solche Durchdringung nicht in dem Maße vertreten, wie die legistische Kritik es erscheinen läßt.