

Kapitel 5: Die Rezeption des römischen Rechts in Deutschland

Regelungen des Vormundschaftsrechts in der kurtrierischen Untergerichtsordnung

Einleitung

Der nachfolgende Text stammt aus der Untergerichtsordnung, die der Trierer Kurfürst Johann von Metzhausen (1531–1540) im Jahr 1537 erließ. Die Untergerichtsordnung ist – wie ihr Name sagt – eine Verfahrensordnung für die erstinstanzlichen Gerichte im Herrschaftsgebiet des Trierer Kurfürsten. Sie enthält jedoch neben Regelungen zum (Zivil-)Prozess auch privatrechtliche Vorschriften.

Die abgedruckten Bestimmungen betreffen das Vormundschaftsrecht (vgl. heute §§ 1773 ff. BGB). Das Institut der Vormundschaft existierte zwar schon vor der Rezeption des römischen Rechts in Deutschland (vgl. Sachsenspiegel I, 42). Eine Betrachtung der trierischen Regelungen zeigt jedoch, dass sie in allen Einzelheiten dem Modell des römischen Rechts folgen. Die Untergerichtsordnung dokumentiert damit die Rezeption des römischen Rechts in Kurtrier:

Nach römischem Recht erhielten Kinder, wenn ihr Vater (der *paterfamilias*) starb, einen *tutor* (Vormund). Der *tutor* hatte insbesondere die Aufgabe, das Vermögen seines Mündels zu verwalten (vgl. § 1793 ff. BGB). Sein Amt endete mit Eintritt der Geschlechtsreife des Mündels. Diese wurde für Mädchen mit zwölf, für Jungen mit vierzehn Jahren angenommen. Für die Zeit nach Eintritt der Geschlechtsreife war eine vormundschaftliche Betreuung nicht zwingend vorgeschrieben. Jedoch konnte einem geschlechtsreifen Jugendlichen auf eigenen Antrag ein *curator* (Pfleger) beigeordnet werden, dessen Stellung derjenigen des *tutor* ähnelte (vgl. zu heutigen Anwendungsfällen §§ 1909 ff. BGB). Die Tätigkeit eines solchen Pflegers endete mit Vollendung des fünfundzwanzigsten Lebensjahres. Ohne eigenen Antrag konnte dem geschlechtsreifen Minderjährigen ein *curator* nur im Rahmen eines Prozesses beigeordnet werden, an dem der Minderjährige als Kläger oder Beklagter beteiligt war.

Der Text ist entnommen aus: *Romeo Maurenbrecher* (Hg.), Die Rheinpreußischen Landrechte, Bd. 2, Bonn 1831. Die uneinheitliche Orthographie und Zeichensetzung des Originals wurde beibehalten.

Aus der kurtrierischen Untergerichtsordnung von 1537

*Von Tutorn und Fürmündern*¹

Eyn knäblein under viertzehen jaren, und eyn Meygdleyn under zwölf jaren, können ihrer jugendt halb, sich selbst oder ihre gütter, nit verwalden oder versehen, sonder müssen darzu haben Fürmünder, die zu Latein *Tutores* genent werden².

Die selbigen *Tutores* seind dreyerley geschlecht³, Eyne werden genant *Testamentarii*⁴, das seynd diejhenigen so der Vatter, Mutter, Ahnherr oder Ahnfraw, mit underscheidt nach außweisung der Recht⁵, inn dem Testament ihren nachgelassenen kinden, enckeln oder Vrenckelen⁶ gesetzt und gegeben haben, und die selbigen Testamentarien⁷ gehen allen anderen Tutoren, für.

Wann aber imm Testament keyne *Tutores* gegeben seyn, werden die jhenigen, so den kinderen bluts halb am nechsten, von Maßpersonen gesipt und verwandt und darzu tüglich unnd sonder argkwon seynd, zu der Tutel oder Fürmünderschaft zulassen. Die selbigen werden genant *Legitimi*, das seynd *Tutores* oder Fürmünder, die auß dem Gesetz beruffen werden⁸.

¹ Das Gesetz gebraucht die Wörter *tutor* und Fürmund synonym. Der Titel ist also genau genommen redundant.

² Die Altersgrenzen für die Tätigkeit des *tutor* entsprechen denen des römischen Rechts; vgl. die Anordnung des Kaisers Justinian aus dem Jahr 529 im Codex (C.) 5, 60, 3 und die Institutionen Justinians (IJ) 1, 22 pr.

³ D.h. „Es gibt drei Arten von Tutoren“.

⁴ Die Bezeichnung der *Tutores* als *testamentarii*, *legitimi* und *dativi* stammt aus den römischen Rechtsquellen, vgl. die Überschriften C. 5, 28 (*De tutela testamentaria*) und C. 5, 28 (*De legitima tutela*) sowie C. 5, 30, 5, 2 (*dativi ... tutores*). Der *tutor testamentarius* existiert auch im modernen Recht noch, vgl. § 1776 BGB.

⁵ „[M]it unterscheidt nach außweisung der Recht“ bedeutet etwa: „entsprechend den durch das allgemeine (römische) Recht für die genannten Personen vorgesehenen besonderen Bestimmungen“ und verweist wohl darauf, dass Frauen („Mutter“ und „Ahnfraw“), nach römischen Recht bei der Einsetzung eines Vormundes durch Testament besonderen Beschränkungen unterlagen (vgl. C. 5, 27, 4 und C. 5, 28, 1).

⁶ D.h.: Urenkeln.

⁷ „Testamentarien“ = *tutores testamentarii*, testamentarisch eingesetzte Tutoren.

⁸ Die Vorschrift, dass nur Verwandte im Mannesstamm als *tutores legitimi* in Betracht kommen, hat wohl gleichfalls ihr Vorbild im römischen Recht: IJ 1, 15pr.-1: *Quibus autem testamento tutor datus non sit, his ex lege duodecim tabularum adgnati sunt tutores, qui vocantur legitimi. (1) Sunt autem adgnati per virilis sexus cognationem coniuncti, quasi a patre cognati, veluti frater eodem patre natus, fratris filius neposve ex eo, item patruus et patruus filius neposve ex eo. at qui per femini sexus personas cognatione iunguntur, non sunt adgnati, sed alias naturali iure cognati.* – „Für diejenigen, denen nicht durch Testament ein Vormund gegeben worden ist, sind nach dem Zwölftafelgesetz die Adgnaten (Verwandten im Mannesstamm) Vormünder. Diese werden gesetzliche

Und so keyn verwandte freundt vorhanden oder darzu geschickt seind, als dann von Oberkeyt⁹ wegen, andere fromm Erbar unnd geschickt leut, zu Fürmündern geben. Unnd die selbigen werden genant *Dativi*, das ist, gegebne Fürmünder, welche mit sambt den *Testamentariis* zu keyner *satisfactio*¹⁰, bürgschafft oder versicherung der oberkeyt, von wegen der minderjährigen zuthun verpflichtet, auß ursachen, das dise von dem Testirer für gnugsam angenommen erkandt und geglaubet, unnd jhene von der Oberkeyt, als tüglich und geschickt, darzu berufen unnd erwelet seyndt¹¹.

Aber die *Legitimi* oder gesetzliche Tutores und fürmünder, sollen bürgschafft und versicherung thun, und alle ihre güter verpflichten, ehe sie angenommen oder zugelassen werden, *Rem pupilli salvam fore*¹², das ist, das sie dem oder den minderjährigen treulich für sein, und alle dieselbigen hab und gütter verwaren sollen und wöllen, nach außweisung folgenden eydts¹³, den eyn jeglicher *Tutor* oder Fürmünder schweren soll.

Vormünder (*tutores legitimi*) genannt. (1) Adgnati sind aber die, die uns durch Verwandtschaft über das männliche Geschlecht verbunden sind, gleichsam Verwandte durch den Vater. Dazu gehören etwa der Bruder, der von demselben Vater geboren ist, der Sohn des Bruders oder ein von diesem abstammender Enkel, ebenso ein Onkel, der Sohn eines Onkels und der von diesem abstammende Enkel. Diejenige die uns durch Verwandtschaft mit Personen weiblichen Geschlechts verbunden sind, sind keine Adgnaten sondern auf andere Weise nach Naturrecht verwandt.“ – Allerdings war auch nach dem Sachsenspiegel ein Verwandter im Mannesstamm (I, 23, 1 der „eldeste ebenbortige swertmag“) kraft Gesetzes zur Vormundschaft berufen. Insofern dürfte diese Bestimmung des römischen Rechts auch den einheimischen Rechtsgewohnheiten entsprochen haben.

⁹ Auch die behördliche Einsetzung des Vormundes ist im römischen Recht vorgesehen, IJ 1, 20.

¹⁰ *Satisfactio* ist das Fachwort des römischen Rechts für die Leistung einer Sicherheit. Eine solche Sicherheit (durch Stellung eines Bürgen) mussten *tutores* unter bestimmten Voraussetzungen (s. dazu Fn. 11) nach römischem Recht bei Antritt ihres Amtes leisten. Der Bürge haftete für etwaige Ansprüche des Mündels wegen unsorgfältiger Vermögensverwaltung durch den *tutor*. Eine Sicherheitsleistung des Vormundes war auch dem deutschen Recht vor der Rezeption nicht unbekannt (vgl. Sachsenspiegel I, 23, 2), doch ist die Regelung der Untergerichtsordnung in allen Details bis hin zur Übernahme des römischen Ausdrucks *rem pupilli salvam fore* (s.u. Fn. 12) am römischen Recht orientiert.

¹¹ Die Begründung für die Befreiung der *tutores testamentarii* und *dativi* ist aus den justinianischen Institutionen übernommen. Vgl. IJ 1, 24 pr.: ... *tutores testamento dati satisfacere non coguntur, quia fides eorum et diligentia ab ipso testatore probata est: item ex inquisitione tutores vel curatores dati satisfactio non onerantur, quia idonei electi sunt.* – „Tutoren, die durch Testament eingesetzt sind, werden nicht zur Sicherheitsleistung gezwungen, weil ihre Treue und Sorgsamkeit vom Erblasser selbst gebilligt worden ist. Auch die nach amtlicher Untersuchung eingesetzten Tutoren und Curatoren werden mit der Sicherheitsleistung nicht belastet, weil sie als geeignet ausgewählt wurden.“

¹² Die zu leistende Sicherheit heißt in den römischen Rechtsquellen *cautio rem pupilli salvam fore* – „Sicherheit dafür, dass das Vermögen des Mündels unversehrt sein wird“.

¹³ Noch heute wird der Vormund „mittels Handschlags an Eides statt“ zu „treuer und gewissenhafter Führung“ seines Amtes verpflichtet, vgl. § 1789 BGB. Im römischen Recht war ein Eid des Vormundes nicht allgemein vorgeschrieben. In C. 5, 70, 7, 5 wird eine Eidesleistung für den Pfle-

Eydt der Fürmünder

Ich N.¹⁴ soll und will R., dem ich zu Fürmünder geordent bin, person, hab unn gütern getrwelich für sein, versehen unn verwaren, die gütter inn meinen nutz nit keren oder wenden, Auch darüber eyn rechtmeßig *Inventarium*¹⁵ machen lassen. Sie inn und ausserhalb Rechtens verthedingen¹⁶ verwantwurten und beschirmen, Wes nützlich ist, volnbringen, wes schedlich ist, underlassen. Von dem allem zu gebürlicher zeit notturftig¹⁷ rechenschafft thun¹⁸, umb meine verwaltung red und antwort geben, und alles das handeln, thun und lassen, das eynem getreuwen Fürmünder von Recht eygendt zu stehet und gebürt, als mir Gott helff und die heyligen Evangelia.

Von Curatorn

Vermög der Recht¹⁹, so nimpt die Tutel oder Fürmünderschafft, davon imm nächsten²⁰ Titel gesagt ist, eyn endtt, bey dem meytlin wann es zwölf, und bey dem knäblein, so er viertzehnen jar alt ist. Aber gleich wol können die beid als minderjährigen noch nit in und iren gütern nützlich für sein, Darumb werden ihnen auff ihr ansuchen²¹ von der oberkeyt gegeben andere fürseher oder sorgtrager, genant *Curatores*. die selbigen *Curatores* sollen allermaßen, wie oben bei den Tutoren gesetzt

ger eines Geisteskranken (*curator furiosi*) vorgesehen. Dazu bemerkt die accursische Glosse: *Idem faciunt hodie omnes curatores et tutores*. – „Dasselbe tun (d.h. denselben Eid leisten) heutzutage alle Curatoren und Tutoren.“

¹⁴ N und R sind Blankettbezeichnungen für den Vormund und sein Mündel.

¹⁵ Das *Inventarium* ist ein Vermögensverzeichnis. Die Anlegung eines solchen Verzeichnisses war nach römischem Recht vorgeschrieben, vgl. D. 26, 7, 7pr. Siehe. heute § 1802 BGB.

¹⁶ D.H.: „gerichtlich und außergerichtlich“.

¹⁷ „notturftig“ = im notwendigen Umfang.

¹⁸ Das römische Recht enthielt umfangreiche Bestimmung zur Rechnungslegung durch den Tutor, vgl. etwa D. 26, 7, 5. Zum heutigen Recht vgl. § 1840 BGB.

¹⁹ Der Ausdruck „die Recht[e]“ verweist wohl auf die römischen Rechtsquellen, aus denen der kurtrierische Gesetzgeber die Bestimmung über das Ende der Vormundschaft mit Erreichen des zwölf-ten bzw. vierzehnten Lebensjahres entnommen hat.

²⁰ Mit dem nächsten Titel ist ein benachbarter Titel gemeint. Es wird nicht (wie im heutigen Sprachgebrauch) auf den folgenden, sondern der vorhergehenden Titel („Von Tutorn und Fürmündern“) verwiesen.

²¹ Entsprechend dem römischen Recht (IJ 1, 22, 2: ... *inviti adolescentes curatores non accipiunt praeterquam ad litem*. – „Gegen ihren Willen erhalten Jugendliche keinen Pfleger, außer einem Prozesspfleger“) ist die Fortdauer der Fürsorge nach Eintritt der Geschlechtsreife davon abhängig, dass die Minderjährigen selbst sie beantragen. Dieser unbefriedigende Rechtszustand wurde wenig später durch ein Reichsgesetz generell abgeschafft (Reichspolizeiordnung von 1548) und eine Curatel bis zum fünfundzwanzigsten Jahr zwingend vorgeschrieben.

Kapitel 5: Die Rezeption des römischen Rechts in Deutschland

ist, schweren, und ihre minderjährigen inn und ausser halb Rechtens, sampt ihren hab und güttern schirmen und verthedingen.

Gleicherweiß sollen auch *Curatores* gesetzt unnd gegeben werden, denen die Synnloß²² etc. Item, verschwender irer Güter zu Latein *Prodigi* genant.

Item, die Stomm und Taub seind und anderen so diesen imm Rechten vergleicht werden²³.

Von Curatorn oder pflegern zum krieg, zu Latein Ad litem genant

So eyn junger under fünff und zwanzwig jaren seines alters²⁴, gar keynen Fürmünder, und imm Rechten zu handeln hett, es were zu klagen oder zu antwurten, dem soll auf sein selbst oder der widerparthei beger²⁵ *Curator ad litem*, das ist, eyn pfleger oder sorgtrager zum krieg, von dem gericht gegeben werden, nichtigkeyt des Proceß, und andere geverligkeyten zu vermeiden. ...²⁶

²² „Synnloß“ = sinnlos, d.h. geisteskrank.

²³ Die Bestellung von Curatoren für Geistesranke, Verschwender und Taubstumme findet sich in IJ 1, 22, 3 f.

²⁴ Nur aus dieser Bestimmung ergibt sich indirekt, dass die Pflegschaft entsprechend der römisch-rechtlichen Regel endet, wenn der Pflegling das fünfundzwanzigste Lebensjahr erreicht.

²⁵ beger = „Begehren“. Der *curator ad litem* wird also auf Antrag des Minderjährigen oder des Prozessgegners eingesetzt. Wie nach IJ 1, 22, 2 ist die Prozesspflegschaft als einziger Fall vorgesehen, in dem ein geschlechtsreifer Jugendlicher gegen seinen Willen einen Curator erhält. Zur Prozesspflegschaft im modernen Recht vgl. § 57 ZPO.

²⁶ Es folgen der Text des vom *curator ad litem* zu leistenden Eides und nähere Bestimmungen zu dessen Amtsführung.