

## Das Recht der Stadt Regensburg am Vorabend des Dalbergischen Fürstentums

Als Karl Theodor von Dalberg am 29. Dezember 1802 nach Regensburg kam,<sup>87</sup> fand er in der alten Reichstadt eine Fülle an Statuten, Verordnungen und Gesetzen vor, die sich die Regensburger bis dato selbst gegeben hatten.

Eine einheitliche Kodifikation wie etwa in Nürnberg gab es in Regensburg nicht.<sup>88</sup> Die sogenannte Wachtgedingsordnung – eine Regensburger Spezialität<sup>89</sup> deren Wurzeln bis ins 14. Jahrhundert zurück reichen<sup>90</sup> – enthält nur einen groben Umriss des geltenden Stadtrechts.

Neben dieser offiziellen „Sammlung“ gab es auch mehrere private Versuche, das Recht der Stadt Regensburg zusammenzufassen. So befinden sich im Stadtarchiv Regensburg eine umfangreiche Handschrift mit dem Titel „Jus Statutarum Ratisbonense“<sup>91</sup>, sowie in der Staatlichen Bibliothek Regensburg drei Bände mit Regensburger Verordnungen und Dekreten.<sup>92</sup> Der Band mit dem Titel „Sammlung Regenspurgischer Verordnungen“<sup>93</sup> ist wohl erst kurz vor dem Ende des Heiligen Römischen Reiches deutscher Nation erschienen, da die jüngste aus dem Jahre 1779 stammt, die älteste aus dem Jahr 1689. Die dort enthaltenen Verordnungen sind größtenteils schon durch eine gewisse Systematik geprägt. Diese Statuten sind umfangreicher und decken teilweise schon ganze Rechtsgebiete ab.<sup>94</sup>

Daneben existieren auch noch zwei Statutensammlungen, die ebenfalls auf Privatinitiative zurückzuführen sind: Die von J. F. Kayser<sup>95</sup> herausgegebene Dekretensammlung aus dem Jahr

---

<sup>87</sup> Färber, Fürstentum Regensburg S. 33, Propst, Regensburgs Weg, S. 278; offiziell wurde Regensburg von kurerzkanzlerischen Truppen bereits am 26. November 1802 in Besitz genommen, die Übergabe an den Beauftragten Dalbergs geschah am 1. Dezember 1802, Schmid, Regensburg I, S. 288.

<sup>88</sup> Löhnig, Rechtsquellen S. 195, Lindner, S. 3 und 31.

<sup>89</sup> Lindner, S. 31.

<sup>90</sup> Lindner, S. 31, Engelhard, Regensburg S. 8. Nach Gemeiner, Chronik Bd. II, S. 252 wurden Wachtgedinge schon im Jahre 1388 abgehalten.

<sup>91</sup> Stadtarchiv Regensburg I A f 9.

<sup>92</sup> Unter den örtlichen Signaturen: „069027083608“, „069027050381“ und „069027235351“; einigen älteren Quellen zufolge befindet sich in der Landgerichtsbibliothek ein „Dekretensbuch“ mit der Signatur „I b 12“ das aber nicht auffindbar ist.

<sup>93</sup> Signatur: „069027050381“.

<sup>94</sup> Man betrachte nur die Regensburger Prozessordnung.

<sup>95</sup> Nicht *Karst* – ein Fehler der Martinii Lipenii Bibliotheca realis iuridica von 1757, der vielfach in der Literatur zitiert wurde; vgl. die Klarstellung seines Enkels in VHVO 9, 311 Anm. 6; Wiesand schreibt ihn in seiner Dekretensammlung dagegen „Keyser“.

1741, enthält die von 1523 bis 1753 erschienenen Dekrete des Stadtmagistrats Regensburg. Fortgesetzt wurde sie von F. W. Wiesand mit den Dekreten von 1754 bis 1802.

Die Stadt Regensburg gab sich ab dem 13. Jahrhundert ihre Gesetze und Verordnungen selbst – für vorliegende Arbeit interessieren aber nur die, die Ende des 18. Jahrhunderts noch Bestand hatten.

## I. Die Wachtgedingsordnung

Mit der Wachtgedingsordnung wollte der Rat<sup>96</sup> die Bürger der Reichsstadt mit dem Kern des Stadtrechts vertraut machen. Zu diesem Zweck wurde sie jährlich verlesen.<sup>97</sup>

Der Name geht auf die sogenannten Wachten zurück, acht an der Zahl, welche die Stadt Regensburg in Bezirke teilten.<sup>98</sup> Betrachtet man die ursprüngliche Funktion der Wachten, geht der Name „Wacht“ wohl auf die militärische Vergangenheit Regensburgs als Römerlager zurück.<sup>99</sup> Nach Kayser gab es so viele Wachten, wie auch „bürgerliche Infanteriecompagnien“, welche sich bei Feuergefahr und Tumulten in voller Rüstung auf bestimmten Plätzen zu versammeln hatten.<sup>100</sup> Jeder Wacht stand ein Wachtmeister vor.<sup>101</sup>

Neben ihren ursprünglichen Aufgaben auf polizeilichem und militärischen Gebiet waren sie für die Einberufung der Wachtgedinge zuständig, wo die Ratsdekrete und Ordnungen – zu-

---

<sup>96</sup> Und Bürgermeister, siehe A. Schmid, Verfassung S. 235 ff.

<sup>97</sup> Lindner, S. 31.

<sup>98</sup> Ritscher, Die Entwicklung der Regensburger Ratsverfassung Teil II, S. 30ff., die Bezeichnung geht bis in frühe 13. Jahrhundert zurück, Bauer, Regensburg S. 20f.

<sup>99</sup> So auch Ritscher, Die Entwicklung der Regensburger Ratsverfassung Teil II, S. 32: Die Wachtmeister hatten militärische Funktionen zu erfüllen.

<sup>100</sup> A. Kayser, Beschreibung Regensburgs, S. 32; es gab die Westner-, Scherer-, Wildwercher-, Donau-, Wahlen-, Witwanger-, Pauluser-, und Ostnerwacht, Lindner, S. 12 Anm. 1; nach Ritscher, Die Entwicklung der Regensburger Ratsverfassung Teil II, S. 31 wurden dieser Einteilung die Gebiete der oberen und unteren Stadt zugrunde gelegt: Dabei wurden die Wachten teilweise nach den dort ansässigen Handwerkern benannt: Wildwerkerwacht nach den Kürschnern, Schererwacht nach den Tuchscherern, die Wahlen waren Kaufleute, die Witwanger Flößer.

<sup>101</sup> Ritscher, Die Entwicklung der Regensburger Ratsverfassung Teil II, S. 30ff.

sammengefasst in der Wachtgedingsordnung<sup>102</sup> – an die Bürger der jeweiligen Wacht verlesen wurden.<sup>103</sup>

Mit diesem Hintergrund lässt sich erklären, warum in der Wachtgedingsordnung die Rechtsgebiete oft nur angerissen werden und auf spezielle Ordnungen verwiesen wird.<sup>104</sup>

Teilweise finden sich Rechtssätze aber nur in der Wachtgedingsordnung.<sup>105</sup> Das muss aber nicht heißen, dass sie auch konstitutives Recht enthält, es ist vielmehr wahrscheinlicher, dass die originären Regelungen entweder nicht mehr feststellbar sind, oder es sich um die Kodifizierung von Gewohnheitsrecht handelt.

## II. Privatrecht

### 1. Personenrecht

Die personenrechtlichen Regelungen im Regensburger Recht beschränken sich im Wesentlichen auf Handlungsfähigkeit und Verschollenheit.

Unterschiedlich sind auch die Rechte von Bürgern und Nichtbürgern, bzw. Fremden geregelt.<sup>106</sup>

#### a. Bürgerrecht

Vor Allem die Wachtgedingsordnung und die Schuldgerichtsordnung enthalten Privilegien zu Gunsten der Bürger.<sup>107</sup>

Vom Grundstücksverkehr sind Fremde gemäß Kapitel III § 5 Wachtgedingsordnung ausgeschlossen. Titel 9 und 10 der Schuldgerichtsordnung enthält für Bürger besondere Rechte wie Arrest und Verfolgung gegen Auswärtige.<sup>108</sup>

Zum hier betrachteten Zeitraum – also kurz vor Dalberg – lebten in der Stadt einem Bericht<sup>109</sup> zufolge 23.000 Einwohner, davon besaßen nur 1000 das Bürgerrecht.

---

<sup>102</sup> Lindner, S. 31: Die Dekrete und Ordnungen wurden hierfür in einem „Rechtsbuch“ zusammengestellt. Diese Statutenzusammenstellung war anfangs nur eine „lose Aneinanderreihung ohne Materiensonderung und System“. Allmählich aber nahmen sie ein festeres Gefüge an und bald beschränkte man die Vorbereitung auf eine Revision und Vervollständigung dieser Sammlung. Um 1560 schließlich machte der Rat diese Sammlung zur offiziellen Gesetzestextsammlung für die Wachtgedinge.

<sup>103</sup> Ritscher, Die Entwicklung der Regensburger Ratsverfassung Teil II, S. 32;

<sup>104</sup> Siehe am Besten Kapitel VI § 7 Wachtgedingsordnung.

<sup>105</sup> Siehe nur Dekret bei Kayser, 33, 7. 1. 1591, sowie die Rottmeister-Instruction von 1743 S. 4 und Kapitel III § 5 der Wachtgedingsordnung.

<sup>106</sup> Lindner, S. 37f.

<sup>107</sup> Lindner, S. 39.

<sup>108</sup> Siehe auch Lindner, S. 39.



Wollten Fremde bürgerähnliche Rechte ausüben, wie z.B. Anmietung einer Wohnung<sup>110</sup>, mussten sie sog. Beisitzscheine lösen.<sup>111</sup> Nach dem genannten Bericht gab es in Regensburg Ende des 18. Jahrhunderts ca. 1400 solcher Beisitzer.

Die restlichen rund 20.000 Einwohner setzten sich dabei wohl wie folgt zusammen:

Ehegatten und Kinder von Bürgern hatten nicht zwingend ein eigenes Bürgerrecht, mussten aber wahrscheinlich keinen Beisitzschein lösen. Ähnlich verhielt es sich wohl mit den Hausgenossen der Beisitzer.

Mitglieder des Klerus, Soldaten und Gesandte<sup>112</sup> und deren Dienerschaft mussten keinen Beisitzschein lösen.<sup>113</sup>

Das Bürgerrecht wird weder durch Geburt erworben, noch durch Heirat eines Bürgers. Seine Verleihung bedarf eines besonderen Akts. Eine Vorschrift, welche die Voraussetzungen zum Erhalt des Bürgerrechts regelt, ist nicht feststellbar.

Ein Beitrag in den Verhandlungen des historischen Vereins von Oberpfalz und Regensburg aus dem Jahre 1929 über das Bürgerrecht der Reichsstadt<sup>114</sup> gibt hierüber auch keine näheren Informationen. Zwar wird dort auf Kreittmayrs Anmerkungen zum Codex Maximilianeus Bavaricus Civilis verwiesen, wonach das Bürgerrecht nur durch ausdrückliche Aufnahme durch die Obrigkeit erworben wird. Nach Kreittmayrs Auffassung kann das Bürgerrecht dabei nur erwerben, wer männlich ist, verheiratet – bzw. in der Absicht sich zu verheiraten – und aufgrund einer Erwerbstätigkeit im Stande ist, sich und seine Familie ehrlich zu ernähren.<sup>115</sup> Nach dem vorgenannten Beitrag aus dem Jahr 1929 konnten in Regensburg aber auch Frauen das Bürgerrecht erwerben, soweit sie Witwen eines verstorbenen Bürgers waren.<sup>116</sup>

---

<sup>109</sup> Wegweiser in der Kaiserl. Freyen Reichsstadt Regensburg und ihrer Gegend mit einer Post- und Bothentabelle, S. 7.

<sup>110</sup> Siehe Dekret vom 17. 2. 1736, abgedruckt bei Kayser, S. 601.

<sup>111</sup> Lindner, S. 38, mit den Beisitzscheinen wurde den Beisitzer besonderer Schutz durch die Obrigkeit gewährt.

<sup>112</sup> Lindner, S. 38, erwähnt zwar nur die Ehehalten – also Diener –, allerdings kann man davon ausgehen, dass in der Reichsstadt mit immerwährendem Reichstag auch Gesandte ihren ständigen Sitz hatten und nach dem oben genannten Bericht zu den Einwohnern zählten.

<sup>113</sup> Dekret vom 17. 2. 1736, abgedruckt bei Kayser, S. 601, wie hoch darüber hinaus die Dunkelziffer von Fremden, die ohne Beisitzschein in Regensburg lebten, lag, bleibt ungeklärt.

<sup>114</sup> Dr. Heinrich Huber: Das Bürgerrecht der Reichsstadt Regensburg, in: Verhandlungen des Historischen Vereins für Oberpfalz und Regensburg Band 79, Regensburg 1929, S. 99ff.

<sup>115</sup> Huber, Bürgerrecht S. 102.

<sup>116</sup> Huber, Bürgerrecht S. 102, Vermutlich war dies den Witwen vorbehalten, die ein Handelsgeschäft ihres Ehemanns fortführten und die damit verbundenen Privilegien der Familie erhalten bleiben sollten.

Wie sich aus einem Dekret vom 14. März 1780 ergibt, war Volljährigkeit nicht Voraussetzung zum Erhalt des Bürgerrechts.<sup>117</sup>

## b. Handlungsfähigkeit

Das Regensburger Recht unterscheidet nicht zwischen Handlungsunfähigkeit aufgrund Minderjährigkeit oder aufgrund Geisteskrankheit und ist damit deutschrechtlich geprägt.<sup>118</sup>

Ein Dekret vom 1. November 1634<sup>119</sup> legt die Altersgrenze zum Erwerb der Volljährigkeit mit Vollendung des 25. Lebensjahres fest, was auch dem gemeinen Recht entspricht.

Wie sich schon aus dem Wortlaut dieses Dekrets ergibt, „...dass diejenige, welche das 25te Jahr ihres Alters noch nicht zurückgelegt unter E. E. Vormund Amt gezogen werden sollen“ galt diese Altersgrenze nur für Kinder die unter Vormundschaft stehen. Für Kinder unter väterlicher Gewalt galt diese Altersgrenze nicht,<sup>120</sup> der Vater bestimmte selbst, ab wann er seine Kinder emanzipiert.<sup>121</sup>

Daneben standen gemäß Teil II Titel 2 der Vormundamtsordnung von 1657 alle Personen, die „sinnlos, taub, stumm, Verschwender, oder mit schweren Krankheiten behaftet oder lagerhaftig“ sind, unter Vormundschaft und waren somit handlungsunfähig. Alle von ihnen abgeschlossenen Rechtsgeschäfte waren nichtig.

Wer mit Handlungsunfähigen Rechtsgeschäfte abschloss, ohne Wissen ihrer gesetzlichen Vertreter, hatte den Schaden zu tragen und machte sich darüber hinaus strafbar.<sup>122</sup>

Eine beschränkte Geschäftsfähigkeit, wie sie das römische Recht kennt, gab es in Regensburg nicht.

Bezüglich der Handlungsfähigkeit von Frauen macht das Regensburger Recht grundsätzlich keinen Unterschied zwischen den Geschlechtern.<sup>123</sup>

---

<sup>117</sup> abgedruckt bei Heitzer, Mietwesen S. 20f. Rn. 2: „das Bürgerrecht alleine all schon erhalten haben, sie mögen volljährig seyn oder nicht“.

<sup>118</sup> Lindner, S. 39, Engelhard, Regensburg S. 19, Mitteis, Deutsches Privatrecht S. 39.

<sup>119</sup> Wiedergegeben bei Engelhard, Regensburg S. 17.

<sup>120</sup> Siehe unten II.4.d.bb(1)(a), S. 52.

<sup>121</sup> a.A.: Engelhard, Regensburg S. 19 und Lindner, S. 40, welche sich allerdings mit der väterlichen Gewalt gar nicht auseinandersetzen, sondern aufgrund des Dekrets vom 1. November 1634 von der Volljährigkeit als alleiniger Tatbestandsvoraussetzung für die Handlungsfähigkeit ausgehen. Das Verhältnis zur väterlichen Gewalt wurde dabei wohl übersehen, da weder der Wortlaut Volljährigkeitsgrenze hergibt, noch ein anderer Grund genannt wird, der eine Abweichung des Regensburger Rechts vom deutschen Recht trägt. Für die Rechtslage nach deutschem Recht siehe nur Mitteis, Deutsches Privatrecht S. 39.

<sup>122</sup> so Lindner, S. 40 und Engelhard, Regensburg S. 19. Für die Strafbarkeit wurde dabei wohl Kenntnis des Umstandes der Handlungsfähigkeit vorausgesetzt.

<sup>123</sup> Lindner, S. 40.

Nach der Prozessordnung von 1741 waren sie zwar generell prozessfähig, ihre Ehemänner konnten sie aber vertreten.<sup>124</sup>

Von der Bestellung als Vormünder waren Frauen ausgeschlossen.<sup>125</sup> Auch gab es keine mütterliche Gewalt.<sup>126</sup>

### c. Verschollenheitsrecht<sup>127</sup>

Personen, welche das 25. Lebensjahr bereits abgeschlossen hatten, konnten nach 45 Jahren Verschollenheit für tot erklärt werden. Für jüngere Personen galt eine Frist von 50 Jahren<sup>128</sup> Dementsprechend reichte nach Vollendung des 70. Lebensjahres eine 10 jährige Verschollenheitszeit zur Todesvermutung. Die Todeserklärung erfolgte durch Gerichtsbeschluss.<sup>129</sup>

Bis zur Todeserklärung befand sich der Nachlass beim Vormundamt.

Während dieser Zeit war ein besonderer „Pfleger“ für das Vermögen des Verschollenen bestellt.<sup>130</sup> Vor der Todeserklärung durften die Güter des Verschollenen nur gegen eine Kautionsleistung an einen Erbprätendenten herausgegeben werden. Nicht-Bürger erhielten den Nachlass auch nach Todeserklärung nur gegen Kautionsleistung. Bei Überlassung des Vermögens des für tot erklärten Verschollenen an den Erben hatte dieser zu versprechen, für den Fall der Rückkehr des Verschollenen, ihm seine Güter, soviel davon noch vorhanden,<sup>131</sup> zurückzugeben.

## 2. Sachenrecht

### a. Mobiliarsachenrecht

#### aa. Begriff

Das Regensburger Recht unterscheidet zwischen Fahrnis, sonstigen „Mobilia“ und Liegenschaften.

---

<sup>124</sup> Siehe V.1.b, S. 119.

<sup>125</sup> Siehe unter II.5.c.cc, S. 64

<sup>126</sup> Siehe unter II.4.d.bb(1)(b), S. 53.

<sup>127</sup> Engelhard, Regensburg S. 23ff. die von ihm ausgewerteten und zum Teil wiedergegeben Dekrete etc. sind nicht mehr auffindbar.

<sup>128</sup> Lindner, S. 40, Engelhard, Regensburg S. 23ff.

<sup>129</sup> Lindner, S. 40, Engelhard, Regensburg S. 23ff.

<sup>130</sup> Siehe hierzu für die Abwesenheitspflegschaft unter II.5.b.cc, S. 61.

<sup>131</sup> Ratsdekret vom 16. Juli 1697, wiedergegeben bei Engelhard, Regensburg S. 26: „soviel vermögenshalber zu erholen möglich“.

Die Unterscheidung erschöpft sich dabei nicht nur in der rein formalen Begrifflichkeit. Anders als das römische Recht, welches den Unterschied zwischen beweglichen und unbeweglichen Sachen kennt, diese aber gleich behandelt, ist der Unterschied zwischen Fahrnis und Liegenschaft nach germanischem Recht mit unterschiedlichen Rechtsfolgen verbunden.<sup>132</sup>

Dabei erkannten die Germanen im Laufe der Zeit, dass auf gewisse Sachen das Liegenschaftsrecht besser passte, als das Fahrnisrecht und umgekehrt, was zur Folge hatte, dass manche beweglichen Sachen dem Liegenschaftsrecht unterstellt waren und manche unbewegliche dem Fahrnisrecht.<sup>133</sup>

Welche Sachen nun nach Liegenschaftsrecht bzw. Fahrnisrecht zu behandeln sind, wurde dabei durch die jeweiligen Rechtsordnungen festgelegt.<sup>134</sup>

Hintergrund für die unterschiedliche Behandlung ist folgender:

Zunächst war nur den Grundbedürfnissen des Menschen entsprechend das Recht an der Fahrnis geregelt. Liegenschaften standen damals im Gemeineigentum.<sup>135</sup>

Aufgrund der sozialen Bedeutung der Liegenschaften unterlag das Liegenschaftsrecht viel stärkeren Beschränkungen.<sup>136</sup>

Gemäß Dekret vom 28. Juli 1593 fielen Gegenstände wie der Hausrat, Kleidung, Lebensmittel und Möbel soweit diese für den Haushalt gebraucht wurden, aber auch Huf- und Klauentiere sowie Geflügel unter den Begriff Fahrnis.<sup>137</sup>

Bargeld, Silbergeschirr, verbrieft und unverbrieft Schulden aber auch Waren fielen ausdrücklich nicht unter den Begriff der Fahrnis. Sobald etwas zur Ware wurde, wurde es nicht mehr der Fahrnis zugeordnet.<sup>138</sup> Nach einem Dekret von 1708 zählten auch Bücher zu Fahrnis.<sup>139</sup>

---

<sup>132</sup> Mitteis, Deutsches Privatrecht S. 85.

<sup>133</sup> Mitteis, Deutsches Privatrecht S. 85.

<sup>134</sup> Mitteis, Deutsches Privatrecht S. 85.

<sup>135</sup> Mitteis, Deutsches Privatrecht S. 85.

<sup>136</sup> Mitteis, Deutsches Privatrecht S. 85: Dies reicht bis in unser heutiges Grundgesetz, wonach gemäß Artikel 14 Abs. 2 GG Eigentum verpflichtet und sein Gebrauch dem Wohl der Allgemeinheit dienen soll.

<sup>137</sup> Dekret vom 28. Juli 1593, Engelhard, Regensburg S. 27.

<sup>138</sup> siehe auch Lindner, S. 41; Engelhard, Regensburg S. 28. Teil 3 Titel III Nr. 2 der Vormundamtsordnung in den Fassungen von 1590 und 1657 hingegen ordnete „Haußrath, Klaiden, Clainoten, Silbergeschier und dergleichen“ der Fahrnis zu. Welchen Grund diese unterschiedliche Behandlung von Mündelvermögen hat, ist nicht ersichtlich.

<sup>139</sup> Dieses von Engelhard, Regensburg S. 28 ausgewertete Dekret ist heute nicht mehr auffindbar. Es ist für ihn der Beweis, dass selbst im Jahr 1708 das Mobiliarsachenrecht noch deutschrechtlichen Grundsätzen unterlag,



In der Instruction an die Vormünder von 1659 Titel XII „Von den Rechnungen“ wird statt Fahrnis der Begriff „Mobilien“ verwendet. Dass damit auf das gemeine Recht verwiesen werden soll, zeigt der Umstand, dass dieser Begriff nicht in der üblichen Frakturschrift, sondern in lateinischen Buchstaben „Antiqua“ gedruckt wurde. Dies zeigt zum Einen, dass das Regensburger Recht vom römischen Recht beeinflusst war. Es legt aber auch nahe, dass es ein Nebeneinander von Fahrnis und Mobilia gab.

Wenn in Regensburg der Begriff Fahrnis verwendet und dabei bestimmt wurde, welche Gegenstände hierzu zählen und welche nicht, waren damit – wie bereits ausgeführt – im deutschrechtlichen Sinne auch Rechtsfolgen verbunden.

Diese Rechtsfolgen waren nicht festgeschrieben, sondern beruhten wohl gewohnheitsrechtlich auf deutschem Recht, so dass eine gesicherte Darstellung des Sachenrechts nicht möglich ist.<sup>140</sup>

Allenfalls aus Dekreten sind Rückschlüsse auf die Rechtsfolgen der jeweiligen Einordnung möglich.

Die Rechtsfolgen sind dort zwar nicht direkt auf den Begriff Fahrnis bezogen, aber auf Gegenstände die hierunter nach den genannten Dekreten und Ordnungen fallen.

Ende des 18. Jahrhunderts waren in Regensburg solche Fahrnisgegenstände: Hausrat, Kleidung, Lebensmittel, Möbel, Kleinod, Silbergeschirr, Huf- und Klautiere sowie Geflügel und Bücher.<sup>141</sup>

Aus einem Dekret vom 18. 02. 1744 „den Pferdeverkauf betreffend“ kann der Umkehrschluss gezogen werden, dass der Pferdehalter grundsätzlich nur dann gegen einen Dritten vindizieren konnte, wenn das Pferd gestohlen worden war.<sup>142</sup>

Nachdem das Pferd – Huftier – nach positiver Regelung unter den Begriff Fahrnis fiel, und aufgrund des genannten Dekrets „den Pferdeverkauf betreffend“ gutgläubig erworben werden konnte, ist die Annahme gerechtfertigt, dass generell Fahrnis gutgläubig erworben werden konnte.

Eingehend regelt darüber hinaus auch die Vormundamtsordnung wie mit Fahrnis im Gegensatz zur Liegenschaft umzugehen war.<sup>143</sup>

---

wenn der Begriff Fahrnis noch im alten Sinne ergänzt wird. Die erwähnte Instruction aus dem Jahr 1659 mit der Verwendung von lateinischen Begriffen liefert hier zumindest einen „Gegenbeweis“.

<sup>140</sup> Siehe auch Löhnig, Rechtsquellen S. 195, auch hier verwehrt der damit verbundene Aufwand eine Auswertung der Gerichtsakten der Reichsstadt Regensburg.

<sup>141</sup> Dekret vom 28. Juli 1593 i. V. m. Teil III Titel 3 Nr. 2 Vormundsamtordnung von 1657 i. V. m. Dekret vom 27. Oktober 1708

<sup>142</sup> Für die genaue Herleitung des Umkehrschlusses siehe unten unter Vindikation, II.2.a.bb, S. 17.



Gab es ein Nebeneinander von Fahrnis und Mobilia und konnte man – wie nur im deutschen Recht<sup>144</sup> – Fahrnis gutgläubig erwerben, so kann angenommen werden, dass nach Regensburger Recht die Fahrnis deutschrechtlich behandelt wurde, während die sonstigen Mobilia nach gemeinem Recht zu beurteilen waren.

#### bb. Vindikation

Ohne zwischen Fahrnis und sonstigen Mobilia zu unterscheiden, begründet Engelhard die Möglichkeit gutgläubigen Erwerbs.<sup>145</sup>

Hierzu zieht er einen Umkehrschluss aus einem Dekret, den Pferdeverkauf betreffend sowie einer Regelung der Wachtgedingsordnung bezüglich des Pfandhauses. Nach dem Dekret vom 18.02.1744 „den Pferdeverkauf betreffend“<sup>146</sup> machte sich der Verkäufer dem Käufer gegenüber schadensersatzpflichtig, wenn das verkaufte Pferd gestohlen war.

Nach Kapitel V § 2 Abs. 13 der Wachtgedingsordnung wurde einer Vindikationsklage gegen einen Faustpfandgläubiger nicht stattgegeben, wenn die Verpfändung im Städtischen Pfandhaus registriert war.

Nach römischem Recht konnte der Eigentümer einer Sache grundsätzlich immer gegen Dritte vindizieren, nach deutschem Recht nur, wenn die Sache entwendet worden war.<sup>147</sup>

Wenn nach Regensburger Recht der Käufer einen Schadensersatzanspruch gegen den Verkäufer hat, wenn das Pferd gestohlen war, kann nach Engelhard hieraus nur die Geltung deutschrechtlicher Prinzipien geschlossen werden.

Denn nach römischem Recht erleidet der Käufer einer Sache, welche nicht dem Verkäufer gehört und über die dieser auch nicht verfügen kann, grundsätzlich immer einen Schaden, da der Eigentümer im römischen Recht einen Herausgabeanspruch gegen den besitzenden Dritten hat.

Nach deutschem Recht hingegen erleidet er nur dann einen Schaden aufgrund des Herausgabeanspruchs des Eigentümers, wenn die Sache gestohlen worden war.<sup>148</sup>

---

<sup>143</sup> Siehe unter Vermögensverwaltung, II.5.d.bb(3)(b), Unterscheidung zwischen Immobilienverwaltung und Fahrnisverwaltung, S. 75ff.

<sup>144</sup> Mitteis, Deutsches Privatrecht S. 120.

<sup>145</sup> Siehe seine Gliederungspunkte „Der Begriff „Fahrnis“ „ und „Die Verfolgung des Mobiliareigentums“ auf S. 27ff.

<sup>146</sup> Kayser, Nr. 225, S. 642.

<sup>147</sup> Mitteis, Deutsches Privatrecht S. 120.

<sup>148</sup> Für das römische Recht: Seuffert, Pandektenrecht Band I S. 216 ff., für das deutsche Recht: Mittermaier, Grundsätze des gemeinen deutschen Privatrechts, Band I S. 407ff.

Ähnlich argumentiert Engelhardt auch mit Kapitel V § 2 Abs. 13 der Wachtgedingsordnung, wonach Gegenstände, deren Verpfändung beim Pfandhaus registriert waren, nur dann vindiziert werden konnten, wenn deren Diebstahl vor der Verpfändung zur Anzeige gebracht worden war. Dahinter verbirgt sich, dass generell nur gestohlene Sachen vindiziert werden können.<sup>149</sup>

Diese durchaus schlüssige und nachvollziehbare Argumentation wird untermauert durch die Erwähnung des deutschrechtlichen Prinzips bei der Verfolgung gestohlener Sachen in einer privaten Aufzeichnung „Copi der Statrechten“ aus dem 14./15. Jahrhundert.<sup>150</sup>

Galten die deutschrechtlichen Prinzipien nur für die Fahrnis, so muss man davon ausgehen, dass auch der gutgläubige Erwerb nur an ihr möglich war, während die sonstigen römischen Mobiliarsachen, welche nicht laut ausdrücklicher Bestimmung Fahrnis waren auch entsprechend der gemeinrechtlichen Behandlung nicht gutgläubig erworben werden konnten.<sup>151</sup>

#### cc. Pfandrecht

Die Verpfändung der Mobilia folgte wie bereits dargestellt dem gemeinen Recht,<sup>152</sup> d. h. es gab sowohl das Faustpfand als auch ein besitzloses Pfandrecht – „Hypothek“.<sup>153</sup>

Für den Rang des Pfandrechts galt der Satz des gemeinen Rechts: Qui prior tempore, potior jure – maßgebend war demnach die Zeit der Bestellung, Titel 29 § 6 der Prozessordnung.<sup>154</sup>

Faustpfänder konnten nach Regensburger Recht in ein Grund- und Pfandbuch eingetragen werden, wodurch der Pfandgläubiger bezüglich seines Pfandrechts beim Konkurs des

---

<sup>149</sup> Engelhard, Regensburg S. 29 f.

<sup>150</sup> Unter der Annahme, dass diese alten Aufzeichnungen noch verwendet wurden, Löhnig, Rechtsquellen S. 194; Zur Aufzeichnung „Copi der Statrechten“ siehe Lindner, S. 17, zu ihrer Herkunft: Lindner, S. 10f. Anfang des 16. Jahrhunderts wäre es beinahe zu einer reichskammergerichtlichen Überprüfung gekommen, womit auch eine endgültige Klärung dieser Frage verbunden gewesen wäre. Die Klage eines Nürnberger Kaufmanns auf Herausgabe seines Pferdes wurde zunächst von den Regensburger Gerichten aufgrund mangelnder Beweisführung abgewiesen – dabei schwieg man zur Frage, ob die Klage deutschrechtlich oder römischrechtlich zu behandeln sei. Die Sache konnte in der Folge nicht vor dem Reichskammergericht anhängig gemacht werden, da der Streitwert zu niedrig war. Der Zug vor das Reichskammergericht war aufgrund des Privilegs „de non appellando limitatum“ (A. Schmid, Regensburg S. 152f.) erst ab einem Streitwert von 34 Gulden zulässig. Akte des Reichskammergerichts im Münchner Hauptstaatsarchiv unter der Signatur: Reichskammergericht, Nummer 7511.

<sup>151</sup> Siehe oben II.2.a.aa, S. 15.

<sup>152</sup> Siehe oben II.2.a.aa, S. 15.

<sup>153</sup> A.A.: Engelhard, Regensburg S. 31.

<sup>154</sup> Für das gemeine Recht: Windscheid, Pandektenrecht Band I S. 718.

Schuldners in der zweiten Klasse an erster Stelle aller Konkursgläubiger stand, § 7 der Grundbuchinstruction, Titel 29 § 4 der Prozessordnung.<sup>155</sup> Eine solche Privilegierung war dem gemeinen Recht unbekannt.

Desweiteren bewirkte die Eintragung, dass der Gläubiger im Schuldnerkonkurs ein Zurückbehaltungsrecht bezüglich der Pfandsache bis zur vollen Befriedigung erlangte, § 13 der Grundbuchinstruction, Titel 29 § 2 der Prozessordnung.<sup>156</sup>

Weil dieses Privileg nur für Faustpfänder galt, folgert Engelhardt, dass die Verpfändung von beweglichen Sachen ohne Besitzeinräumung, also Hypothek, sich in Regensburg nicht durchsetzen konnte.<sup>157</sup>

Diesen Rückschluss begründet er damit, dass in den Dekreten, welche das Pfandrecht an beweglichen Sachen betreffen, nur der Begriff „Faustpfandrecht“ verwendet wird, hingegen der Begriff „Hypothek“ ausschließlich für das Pfandrecht am unbeweglichen Vermögen.<sup>158</sup>

Diese Feststellungen Engelhards können bei einer Auswertung der Dekrete<sup>159</sup> nicht bestätigt werden.

Zwar ist richtig, dass in den Dekreten, die das Grund- und Pfandbuch betreffen, die Pfänder an beweglichen Sachen entweder Faustpfänder genannt werden, oder eine Übergabe der Pfandgegenstände bzw. ein Zurückbehaltungsrecht angeordnet wird und nur bei den Eintragungen ins Grundbuch der Begriff Hypothek verwendet wird.

Mit diesen Dekreten wurde aber eine privilegierte Stellung für die Pfänder gewährt, deren Verpfändung ins Pfandbuch eingetragen worden waren. Eine Begrenzung dieser Möglichkeit auf Faustpfänder bedeutet dabei lediglich, dass nur diesen die „Vorzugsgerechtigkeit“ zuteil wurde.

Dabei konnten sich die „privilegierten Faustpfänder“ auch nicht richtig durchsetzen, wie die häufigen Revisions- und Ergänzungsdekrete zeigen, in denen der Rat immer wieder die mangelnde Inanspruchnahme dieser Sicherheit kritisiert und den Sicherungsvorzug auch auf Besitzer ausdehnt.<sup>160</sup>

---

<sup>155</sup> Lindner, S. 42; ungenau bei Engelhard, Regensburg S. 31f.

<sup>156</sup> Lindner, S. 42, Engelhard, Regensburg S. 31.

<sup>157</sup> Engelhard, Regensburg S. 31.

<sup>158</sup> Engelhard, Regensburg S. 31.

<sup>159</sup> namentlich: „Instruktionen und Dekrete vom 12. März 1650, welche in den Katalogen der bayerischen und Regensburger Bibliotheken unter „Grundbuchordnung 1650“ enthalten sind, Dekrete bei Kayser K, 155, 5. 12. 1692, K 180, 9. 6. 1711, K 181, 30. 7. 1711 und K 222, 28. 5. 1736.

<sup>160</sup> So auch Engelhard, Regensburg S. 31.

Hintergrund kann sein, dass man sich die Gebühren nach § 16 der Grundbuchinstruction von 1650 sparen wollte, und deshalb die Eintragung nicht vornehmen lies.

Auch der Vorteil der besitzlosen Pfandrechte gegenüber den Faustpfändern kann der Grund sein. Behält der Verpfänder den Pfandgegenstand nämlich in seinem Besitz, so kann er weiter mit dem Gegenstand arbeiten und Geld verdienen. So konnte z. B. ein Weber, der einen Kredit brauchte, seinen Webstuhl verpfänden und dennoch weiter seinen Beruf ausüben.<sup>161</sup>

Gab es nur nach römischem Recht ein besitzloses Pfandrecht, so bewirkt die Differenzierung zwischen Fahrnis und sonstigen Mobilia und der damit verbundenen unterschiedlichen Behandlung auch hier,<sup>162</sup> dass das besitzlose Pfandrecht wohl nur an Gegenständen bestellt werden konnte, welche nicht Fahrnis waren. Somit konnte an Fahrnisgegenständen wohl nur ein Faustpfandrecht bestellt werden.

Dies deckt sich auch mit der Rechtslage in anderen Reichsgebieten, in welchen ausnahmsweise besitzlose Pfandrechte bestellt werden konnten, wenn die zu verpfändenden Gegenstände zum Erwerb des Schuldners benötigt wurden.<sup>163</sup>

Aus den Dekreten vom 5. 12. 1692 und 30. 7. 1711 ergibt sich zudem, dass in Regensburg auch die sog. Generalhypotheken des gemeinen Rechts zulässig waren.

Hierunter versteht man die Verpfändung des ganzen Vermögens, also aller zur Verpfändung überhaupt tauglichen Vermögensteile und zwar nicht nur die gegenwärtigen, sondern auch die zukünftigen.<sup>164</sup> Es scheint so zumindest über diesem Weg die Hypothek an Fahrnis möglich gewesen zu sein.<sup>165</sup>

---

<sup>161</sup> Dieser Grund hat bekanntlich auch im heutigen Recht dazu geführt, dass trotz Abkehr vom besitzlosen Pfandrecht das System der Sicherungsübereignung geschaffen wurde, MüKo BGB/*Oechsler*, 6. Auflage 2013, Anhang zu §§ 929–936 Sicherungseigentum – Sicherungsübereignung, Rn. 3; siehe auch Mitteis, Deutsches Privatrecht S. 123, unter II.

<sup>162</sup> Siehe oben II.2.a.aa, S. 15.

<sup>163</sup> Mitteis, Deutsches Privatrecht S. 123. Der Unterschied liegt dabei wohl lediglich darin, dass für bestimmte Fahrnisgegenstände eine Ausnahme zugelassen wurde und hier Fahrnis eine Unterart der Mobiliarsache ist und daran die unterschiedlichen Rechtsfolgen geknüpft wurden.

<sup>164</sup> Seuffert, Pandektenrecht Band II S. 261 f.

<sup>165</sup> Auch hier: erklärt Mitteis, Deutsches (Privatrecht S. 123), dass in den Partikularrechten des 18. Jahrhunderts das besitzlose Pfandrecht und die Generalhypothek wieder abgeschafft wurden, zeigt doch die Erwähnung des Letzteren im 18. Jahrhundert, dass in Regensburg diese Abkehr offenbar nicht stattgefunden hat.

## b. Immobiliarsachenrecht

Wie das Mobiliarsachenrecht, war auch das Immobiliarsachenrecht sowohl von deutschrechtlichen als auch römischrechtlichen Prinzipien geprägt.<sup>166</sup>

### aa. Eigentumserwerb

#### (1) Originärer Eigentumserwerb

Innerhalb des Burgfriedens Regensburgs kam ein originärer Eigentumserwerb an Immobilien nur durch Ersitzung in Frage.<sup>167</sup> Nachdem ursprünglich im Fridericianum – dem Privileg Kaiser Friedrichs II. an die Regensburger<sup>168</sup> – eine 10-jährige Ersitzungszeit – somit die Ersitzungszeit des gemeinen Rechts<sup>169</sup> – bestimmt war, konnten sich die Regensburger im Jahr 1315 durch ein Privileg Ludwigs IV. ihr altes Herkommen sichern, so dass es nun gemäß Kapitel I § 4 Nummer 2 Wachtgedingsordnung in Regensburg eine nur einjährige Ersitzungszeit gab.<sup>170</sup>

#### (2) Derivativer Eigentumserwerb

Einen Grundbuchzwang gab es in Regensburg nicht. Es gab zwar eine „Grund- und Pfandbuchordnung“, diese ist jedoch nicht vergleichbar mit unserem heutigen Grundbuchwesen, sondern regelte allein die Bestellung von Pfändern.<sup>171</sup>

Dieses „Grundbuch“ gab dabei auch keine Auskunft über den tatsächlichen Eigentümer,<sup>172</sup> sondern bestätigte lediglich die Verpfändung des Grundstücks, was mit einer Privilegierung im Konkursverfahren verbunden war.<sup>173</sup>

Der Verkauf sowie die Verpfändung von Grundstücken an Nichtbürger war ohne Bewilligung des Rates gemäß Kapitel V § 2 Nr. 1 und 8 der Wachtgedingsordnung nichtig.

Für die Übereignung von Grundstücken war die Errichtung von Kaufbriefen und Übergabe von Grund- und Hausbriefen seit dem Mittelalter vorgesehen.<sup>174</sup>

---

<sup>166</sup> Engelhard, Regensburg S. 33ff.

<sup>167</sup> Herrenlose Grundstücke gab es nicht mehr, siehe hierzu auch Mitteis, Deutsches Privatrecht S. 93.

<sup>168</sup> Privileg Kaiser Friderichs II. vom 4. September 1230, siehe Lindner, S. 8.

<sup>169</sup> Windscheid, Pandektenrecht Band I S. 512

<sup>170</sup> Engelhard, Regensburg S. 33.

<sup>171</sup> So auch Engelhard, Regensburg S. 36.

<sup>172</sup> Siehe hierzu auch Mitteis, Deutsches Privatrecht S. 98.

<sup>173</sup> Siehe unter II.2.a.cc, S. 19.

<sup>174</sup> Lindner, S. 18.

So heißt es noch in der Wachtgedingsordnung Kapitel 5V § 2 Nummer 6: „ Soll die völlige Kauf Summa in den Kaufbrief gesetzt ... auch künftighin niemand mehr von Errichtung neuer Grund- und Haußbriefe verschonet werden“.

Nach Lindner hatten diese Grund- und Hausbriefe allerdings keine eigentumsbegründende Wirkung. Zusammen mit den Kaufbriefen sollten sie vor allem der Durchsetzung von fiskalischen Interessen dienen.<sup>175</sup> Er begründet dies mit Ratsdekreten, welche über die Nichtbeachtung dieser Formvorschriften und die damit verbundene Steuerhinterziehung klagen.<sup>176</sup> Auch im Wege der systematischen Auslegung lässt sich die Behauptung Lindners, die Formvorschriften seien nur *leges imperfectae*, untermauern. Während Kapitel V § 2 Nummer 1 und 3 der Wachtgedingsordnung als Rechtsfolge für die Nichteinhaltung der dort geregelten Vorschriften jeweils die Nichtigkeit des Vertrages anordnen, fehlt eine entsprechende Sanktion, wenn die Formvorschrift „Erstellung Kaufbrief“ bzw. „Übergabe von Grund- Hausbrief“ nicht befolgt wurde.

Die Vermutung Lindners, die Nichteinhaltung der Formvorschrift könne „den obligatorischen Vertrag nichtig machen“, kann dagegen nicht bestätigt werden.<sup>177</sup>

Bei dieser rein dogmatischen Schlussfolgerung darf natürlich nicht außer Acht gelassen werden, dass der Inhaber eines Hausbriefes aufgrund dessen Beweiswirkung in einem möglichen Prozess die stärkere Position hatte. So konnte der Veräußerer eines Grundstückes in einem Herausgabeprozess gegen den Erwerber mit der Behauptung, er hätte das Grundstück eben nicht veräußert, obsiegen, wenn er den Haus- bzw. Grundbrief vorlegt.<sup>178</sup>

#### bb. Vertikale Teilung

Gemäß Titel XI Abs. 2 der Wachtgerichts- und Bauordnung konnten Grundstücke bzw. darauf stehende Häuser nur vertikal geteilt werden. Nachdem ursprünglich im Sinne des germanischen Rechts auch eine horizontale Teilung möglich war,<sup>179</sup> gab Titel XI Abs. 2 der

---

<sup>175</sup> Lindner, S. 41.

<sup>176</sup> Lindner, S. 41.

<sup>177</sup> Dies würde irrtümlicherweise implizieren, das Recht der Reichstadt Regensburg kenne das Abstraktionsprinzip. Siehe hierzu nur MüKo BGB/*Oechsler*, 6. Auflage 2013 § 929 Rn. 8.

<sup>178</sup> Wurde gleichwohl ein Kaufbrief ausgestellt, könnte sich der Erwerber damit hiergegen wehren und m.E. auch auf die Herausgabe des Grund-/Hausbriefes im Rahmen einer Reconvensionsklage (Widerklage, Titel 9 der Prozessordnung) klagen.

<sup>179</sup> Lindner, S. 43, Mitteis, Deutsches Privatrecht S. 84.

Wachtgerichts- und Bauordnung eine Übergangsregelung, wonach die horizontale Trennung von Gebäudeteile noch fortbestehen konnte, solange diese nicht in „eine Hand“ fielen.<sup>180</sup>

#### cc. Nachbarrecht

Das Nachbarrecht war überwiegend in der revidierten Wachtgerichts- und Bauordnung von 1657 geregelt. In dieser Ordnung war neben dem privaten Nachbarrecht auch das öffentliche Nachbarrecht enthalten.

Gemäß Titel XIX Abs. 2 der Wachtgerichts- und Bauordnung konnte ein Nachbar verlangen, überhängende Zweige zu beseitigen, falls diese ihm Licht nehmen oder sein Eigentum beschädigen. Wenn der Nachbar sich gegen den Überhang nicht wehrte und Früchte auf sein Grundstück fielen, gehörten sie ihm.

Zum Schutz des Nachbarn wegen drohendem Einsturz von Nachbargebäuden verweist Titel XX der Wachtgerichts- und Bauordnung auf die „Cautio damni infecti“ des gemeinen Rechts.<sup>181</sup> Ferner konnte er auch direkten Zwang gegen den Eigentümer des schadhafte Bauwerks ausüben, indem er ihn vor den Rat zog.<sup>182</sup>

#### dd. Dienstbarkeiten

Die Dienstbarkeiten sind in Titel X und XI der Wachtgerichts- und Bauordnung geregelt. Dabei lautet die Überschrift von Titel X „Etliche gemaine Gesätz und Recht, von den Dienstbarkeiten oder Servituten...“ und von Titel XI „Etliche sonderbare Gesätz und Recht...“.

---

<sup>180</sup> Titel 11 Nr. 2 der Wachtgerichts- und Bauordnung: „solches vor Zeiten geschehen, und aber hernach über kurz oder lang beede Heüser zusammen in ein Hand kommen wären, sollen dieselben Heüser anders immer von einander verkaufft werden, dann also, daß bey einem jeden Hauß alle diejenige Gemach pb und unter der Erden bleiben, die ein jeder Stock, wie Er von der Erden gerad über sich auffgehet, in ihm selbst begreift und beschleußt“. Als Altfall kann nur eine Teilung vor 1594 gesehen werden, da bereits die Wachtgerichtsordnung von 1594 die vertikale Teilung vorschreibt, Lindner, S. 43. Er erwähnt hierzu ferner, dass das Stockwerkeigentum in Regensburg noch nicht ganz verschwunden sei; mit blick auf § 182 EGBGB können die vor 1594 begründeten Eigentumsteile sogar bis heute fortbestehen.

<sup>181</sup> Siehe hierzu: Seuffert, Pandektenrecht Band II S. 432ff. Damit konnte der Nachbar den Eigentümer eines baufälligen Gebäudes zu einem Schadensersatzversprechen zwingen, damit dieser im Schadensfall verschuldensunabhängig haftet.

<sup>182</sup> Gemäß Titel XX Wachtgerichts- und Bauordnung konnte der Nachbar den Eigentümer auch durch die Stadt enteignen lassen, damit diese durch Versteigerung des baufälligen Gebäudes die Wiederherstellung des Bauwerks sicherstelle.