



UNIVERSITÄTS-
BIBLIOTHEK
PADERBORN

Die hohe Gerichtsbarkeit im deutschen Mittelalter

Hirsch, Hans

Prag, 1922

V. Kapitel. Das Verfahren gegen die landschädlichen Leute

[urn:nbn:de:hbz:466:1-68002](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-68002)

Fünftes Kapitel.

Das Verfahren gegen die landschädlichen Leute.

Das Buch von Zallinger über das Verfahren gegen die landschädlichen Leute in Süddeutschland darf als eine der bedeutendsten Leistungen in der rechtsgeschichtlichen Literatur am Ausgang des vergangenen Jahrhunderts gewertet werden. Aus Urkunden, Stadtrechten, Weistümern und Friedensordnungen erhalten wir über einen Rechtsgang Auskunft, der den Zweck hatte, die Aburteilung der Gewohnheitsverbrecher — dies sind die landschädlichen Leute — zu erleichtern und ihre strafrechtliche Verfolgung unabhängig zu machen davon, ob sich ein Ankläger für ein einzelnes Verbrechen fand oder nicht. Nach Zallingers Auffassung konnten übelbeleumundete und vorbestrafte Verbrecher auch ohne die Spuren handhafter Tat festgenommen und auf Grund einer vom Richter oder vom Kläger mit sechs Eideshelfern oder Zeugen abgegebenen Erklärung, daß sie dem Lande schädlich seien, verurteilt werden. Als großzügiges Mittel der Landesfürsten, dem Raubritter- und Gaunertum zu steuern, stellt sich dieses Verfahren in Österreich unter dem Geräun oder der Landfrage, in Bayern unter der stillen Frage dar. Die Form, die man dabei einhielt, bot ähnlich wie bei der westfälischen Feme das Inquisitions- und Rügeverfahren, das seit der karolingischen Zeit in deutschen Landen bestand und jeden Gerichtsteilnehmer zur Aussage zwang, ob nichts Rügepflichtiges (bestimmte schwere Verbrechen) vorgefallen sei. Erkundungen, auf solche Art erworben, gaben dann den Richtern und Landesherren Anlaß, gegen die Missetäter von Amtswegen einzuschreiten.

Was dem Buche Zallingers rasche Zustimmung und reichen Beifall brachte, war eine Erkenntnis, die sich jedem aufdrängt, der die hochgerichtlichen Verhältnisse des späteren Mittelalters vom 13. Jahrh. aufwärts aus Urkunden kennen zu lernen sich bemüht. Es ist immer wieder derselbe Eindruck, den man da empfängt: die Bestimmungen der Urkunden über die hohe und Blutgerichtsbarkeit gelten in der überwiegenden Anzahl der Fälle nur für die im betreffenden Sprengel ansässigen Leute, die, wenn sie ein Verbrechen begangen haben, bei handhafter Tat ergriffen und dem Gerichtsinhaber ausgeliefert werden sollen. Was geschieht, wenn jemand vom Tatort des Verbrechens flüchtig davoneilt, wieweit er da verfolgt werden kann und ob ein fremder Richter einzugreifen verpflichtet ist, darüber er-

fahren wir aus den Urkunden gewöhnlich nichts. Ebenso schweigsam sind sie in der Regel über die Fälle, in denen ein solcher Verbrecher flüchtig von außen her in den Bezirk hereinkommt. Wenn die Urkunden aber einmal dieser Möglichkeit gedenken, dann tun sie es in der Art, in der die Weistümer sich darüber äußern: solche Fälle werden von der regelmäßigen Hochgerichtsbarkeit getrennt behandelt. Um die Strafrechtspflege des späteren Mittelalters in ihrem Umfange richtig würdigen zu können, bedürfen die Angaben der Urkunden einer Ergänzung und diese schienen die Ergebnisse Zallingers über ein eigenes Verfahren gegen die landschädlichen Leute zu bieten.

Mit solchen Erwägungen sind wir von der Berichterstattung über die Lehre Zallingers schon zu ihrer Verteidigung fortgeschritten. Das ist auch sehr notwendig; denn sie war vor einem Jahrzehnt einem Ansturm ausgesetzt, dem sie zunächst überhaupt ganz zu erliegen drohte. Die Ausgabe der Würzburger Zentbücher hat H. Knapp zu einem der besten Kenner des mittelalterlichen Straf- und Prozeßrechtes gemacht. Wer solches Material bearbeitet und mit gleich unermüdlichem Eifer auch den Strafrechtsquellen des bayrischen und schwäbischen Gebietes das Interesse zuwendet, kann an den von Zallinger aufgeworfenen Fragen nicht vorbeigehen. Eine Nachprüfung war sicher notwendig, sie durchzuführen Knapp besonders berufen. Er lehnte die Lehrsätze Zallingers insgesamt ab.¹⁾ Der schädliche Mann ist nicht der Gewohnheitsverbrecher, sondern jeder todeswürdige Missetäter, der Rechtsgang gegen die schädlichen Leute nichts anderes als das alte Rügeverfahren, das nicht bei allgemeiner Schädlichkeitserklärung, sondern wenn ganz bestimmte Verbrechenstatbestände vorlagen, zur Anwendung gelangte, und zwar meist dann, wenn kein Ankläger da war und der Richter von Amtswegen gegen einen Übeltäter einschreiten mußte. Zweimal nacheinander hat Knapp seine Untersuchungen vorgetragen. Dem ersten Versuch folgte die Zustimmung Rietschels²⁾ und als nach der zweiten Arbeit auch Planitz³⁾ — zwar nicht ohne Vorbehalte und Ergänzungen — Knapps Ergebnisse annahm, schien die Auffassung Zallingers endgiltig abgetan. An einem wichtigen Einzelfall, einer Ellwanger Halsgerichtsordnung, die K. O. Müller veröffentlichte⁴⁾ und ganz im Sinne Knapps erklärte, wurde bald nachher die Richtigkeit der neuen Lehre praktisch erprobt.

Prüft man die Quellen nach, mit denen Zallinger und Knapp arbeiteten, so fällt ein Unterschied sofort auf. Zallingers Arbeit hat ihren Schwerpunkt in den Friedensordnungen und Landrechten des 13. Jahrh., Knapp arbeitet mit Stadtrechten des 14. Jahrh. und mit städtischen und ländlichen Urkunden

¹⁾ Vgl. Zenten des Hochstifts Würzburg 2, 464 ff. und Das Übersieben der schädlichen Leute in Süddeutschland, Berlin 1910.

²⁾ Zeitschr. d. Sav.-Stift. f. RG. germ. Abt. 29, 400.

³⁾ Ebenda 32, 529 ff.

⁴⁾ In den Tübinger Studien f. deutsche u. schwäb. RG. II, 3, 22 ff.

und Aufzeichnungen strafrechtlichen Inhaltes aus dem 14. und 15. Jahrh. Der Eindruck, der Widerstreit der zwei Meinungen sei so zu erklären, daß Zallinger und Knapp verschiedene Stadien einer durch die Jahrhunderte durchgehenden Entwicklung meinen, drängt sich da ganz von selbst auf. Zudem folgt man Knapps Darlegungen mit Zustimmung nur dann, wenn er die Widerlegung der gegnerischen Ergebnisse betreibt, der Eindruck ist weniger günstig, wenn neue Lehrmeinungen, die wir an Stelle der alten zu setzen haben, vorgetragen werden. Die Deutung des Wortes schädlich hat schon Planitz nicht recht gefallen.¹⁾

In der deutschen und französischen Verfassungsgeschichte von E. Mayer²⁾ ist die Lehre Zallingers bald nach ihrem Auftreten auch für westliche Gebiete, vor allem für Flandern und Nordfrankreich, weiter ausgebaut worden. E. Mayer vertrat daher nicht nur den Standpunkt Zallingers, sondern auch seinen eigenen, wenn er während des Krieges zu den Arbeiten von Knapp Stellung nahm. Was er in seinem Werke über Geschwornengericht und Inquisitionsprozeß³⁾ darüber bietet, bedeutet für Zallinger keine völlige restitutio in integrum, sondern nur für die Zeit bis zum Ausgang des 13. Jahrh. Von da ab ist Mayer gewillt⁴⁾, dem Standpunkt Knapps Rechnung zu tragen und anzunehmen, daß eine Verallgemeinerung des Verfahrens gegen die schädlichen Leute eingetreten sei, die zu einer allmählichen Gleichstellung der Begriffe schädlich und todeswürdig geführt habe.

Schon in meinem Buche über die Klosterimmunität⁵⁾ habe ich zu verstehen gegeben, daß ich die Auffassung Knapps nicht überall teile. Was ich seither bei Sammlung des Materials für dieses Buch gesehen habe, hat mich in meiner Meinung nur bestärkt. Mittlerweile hat mir E. Mayer die Last des Gegenbeweises erleichtert; einen Teil möchte ich aber doch auf mich nehmen, da H. Knapp seine Lehrmeinung neuerdings vertreten hat⁶⁾ und ein Buch, das feststellen will, was die Urkunden über die Hochgerichtsbarkeit sagen, an dieser Frage nicht einfach vorbeigehen darf. Dabei kann ich mich darauf beschränken, das was schon Mayer gesagt hat, kräftig zu unterstreichen und nur dort ausführlicher zu werden, wo es weitere Beweisgründe und Beweisstellen anzuführen gilt.

Wir nehmen den Faden der Darstellung wieder auf, wo wir ihn im vierten Kapitel zurückgelassen haben. Schädliche und unehrliche Sache sind gleiche Begriffe, sie bilden nur einen Teil der todeswürdigen Verbrechen. Daß aber, was Knapp immer wieder betont, schädlich und todeswürdig auch als gleichbedeutend verwendet werden, hat noch niemand, am

¹⁾ A. a. O. S. 530.

²⁾ 1, 266 ff.

³⁾ S. 195 ff.

⁴⁾ Vgl. Arch. f. Strafr. 64, 329.

⁵⁾ S. 196 N. 1.

⁶⁾ Archiv für Strafrecht 63, 258 ff., die Antwort Mayers ebenda 64, 312 ff, dazu das Schlußwort von Knapp ibidem S. 329 ff.

allerwenigsten Zallinger, bestritten.¹⁾ Schädlich gehört eben zu den Ausdrücken der mittelalterlichen Gerichtssprache, die eine doppelte Bedeutung, eine allgemeine und eine besondere, haben.²⁾ Daß sie nebeneinander bestehen, daß schließlich die eine über die andere die Oberhand gewinnt, deutet auf eine Entwicklung hin. Und das ist es eben, was Mayer und ich annehmen möchten.

Eine ähnliche unzulässige Erweiterung hat Knapp mit dem Begriffe übersagen (mit sieben), oder wie die Ausdrücke sonst lauten, vorgenommen. Er will ein Übersiebnen nur durch Eideshelfer annehmen³⁾ und meint,⁴⁾ man solle „keine so scharfen Grenzen zwischen Eidhelfern und Zeugen ziehen und nicht vergessen, daß jene vielfach ineinandergreifen“. Nun kann man wohl annehmen, daß Zeugen oder Schreimannen vor Gericht oft als Eideshelfer aufgetreten sein werden — namentlich in jener Zeit, in der sich das Übersagen mit Eideshelfern aus dem Übersiebnen mit Zeugen oder Schreimannen entwickelte. Aber die Quellen machen nun einmal einen Unterschied zwischen beiden Zeugnisarten⁵⁾ und unterscheiden die Hochgerichtssachen, je nachdem ein Überwinden mit Eideshelfern zulässig war — nämlich bei den unehrlichen Missetaten⁶⁾ — oder nur, wie bei Totschlag und Notzucht, ein Übersagen mit Zeugen oder Schreimannen.⁷⁾ Diesen letzteren Rechtsgang hat schon der Verfasser des Schwabenspiegels gekannt.⁸⁾ Dort ist die Rede von dem Übersiebnen bei handhafter Tat, wenn es dem Schuldigen an den Leib geht, und von dem Überwinden mit sieben Zeugen in jenen Fällen von Diebstahl, in denen die Handhafte nicht vorlag.

Die Erklärung, die Knapp von dem Verfahren gibt, setzt voraus, daß bei jedem schweren Verbrechen eine Verhaftung zulässig war. Aber Weistümer und Stadtrechte sind einig in der Auffassung, daß der eingesessene Bauer und der Bürger einer Stadt nur bei handhafter Tat festgenommen werden durften⁹⁾ Gerade die älteren auch von Knapp herangezogenen Quellen tragen diesem Grundsatz Rechnung und lassen das Übersiebnen nur für den Nichtbürger zu.¹⁰⁾ Knapp spricht selbst

¹⁾ Siehe Verfahren S. 1; vgl. auch Mayer, a. a. O. 1, 268.

²⁾ Deshalb kann das Verfahren gegen schädliche Leute auch eine bloße Polizeimaßnahme sein, durch die man die Städte von dem lichtscheuen Gesindel verschiedenster Art befreite; vgl. Knapp, Zenten 2, 492 ff., Übersiebnen S. 76 ff.

³⁾ Zenten 2, 479.

⁴⁾ Zeitschr. f. d. ges. Strafrechtswissenschaft 32, 185.

⁵⁾ Siehe die klare Aussage im Iglauer Recht (Tomaschek, Deutsches Recht S. 263).

⁶⁾ Siehe oben S. 82.

⁷⁾ Vgl. oben S. 40 u. 46 f.

⁸⁾ Ed. Lassberg, § 100, 225 Den nichthandhaften Dieb muß der Kläger „vberzvgen mit sibem mannen, die daz fvr war wissen vnd ouch sahen, daz er im sin gut verstolen hat“. Ist der Beklagte schlecht beleumundet, genügen zwei Zeugen. Vgl. auch Knapp, Arch. f. Strafr. 67, 33 und 45.

⁹⁾ Siehe auch Mayer, Geschwornengericht S. 218 f.

¹⁰⁾ So bei Bamberg und Nürnberg (vgl. Knapp, Zenten 2, 465 u. 473) ferner bei Passau (vgl. Knapp, Arch. f. Strafr. 66, 235).

einmal von den zahlreichen Satzungen, aus denen diese Rücksicht auf Bürger und Hintersassen ersichtlich werde.¹⁾ Klar und scharf scheidet namentlich das Regensburger Recht bei dem Verfahren wegen Diebstahls,²⁾ ob man³⁾ einen Angeklagten „zu der stat recht lassen chomen will“ — und dann steht ihm die Reinigung mit sechs Eideshelfern zu — oder ob man ihn „nicht gerecht lan werden“ will — dann wird er übersiebnet. Also stehen Stadtrecht und Übersiebnen im geraden Gegensatz zu einander! Übersagt wurde der Fremde, und da das Verfahren zunächst auf unehrliche Sachen beschränkt war, muß es in erster Linie gegen das lichtscheue Gesindel, das jede Stadt beherbergte, und gegen die Straßenräuber und Raubritter, die das offene Land unsicher machten, zur Anwendung gelangt sein.⁴⁾ Solche Erwägungen führen uns neuerdings zu dem Begriff der landschädlichen Leute, wie ihn Zallinger umschrieben hat. Allerdings mehren sich seit dem Ausgang des 13. Jahrh. die Verfügungen, die eine Festnahme bei allen Kriminalfällen zulassen. So konnte es im Laufe der Zeit zu einer Gleichstellung der Ausdrücke schädlich und todeswürdig und zu einer Verallgemeinerung der für die Anwendung des Übersiebnens giltigen Grundsätze kommen.

Zu demselben Ergebnis führt eine von sprachlichen Gesichtspunkten ausgehende Erklärung des Wortes landschädlich. Was Knapp darüber bietet,⁵⁾ befriedigt nicht. Landschädlich sollen vornehmlich alle jene Untäter heißen, gegen die kein Ankläger auftritt und die auf Grund einer Offizialklage des Richters abgeurteilt werden. Dem steht von vornherein entgegen, daß in den Quellen beim Übersiebnen des öfteren⁶⁾ ein Ankläger genannt wird, dessen Spruch zu lauten habe, der gefangen Vorgeführte sei ihm und dem Lande schädlich.

Knapp wird gerne zugeben, daß die Zusammensetzung eines Wortes mit „lant“ diesem eine allgemeine Bedeutung verschafft. Landfriede ist der allgemein geltende Friede im Gegensatz zu dem Sonderfrieden, dessen sich ein gehegtes und daher bevorrechtetes Gebiet erfreut. Landrecht ist das allgemein giltige Recht, dem die Vorrechte einzelner privilegierter Kreise gegenüberstehen. Schädlich ist, wer einen Schaden angerichtet hat; landschädlich müßte folgerichtig der sein, dem ein Land Schaden Last fällt. Es ist für unser Problem nicht gleichgiltig, ob die Quellen den Begriff des Landschadens kennen.

¹⁾ Siehe S. 177 der oben S. 93 N. 4 angeführten Arbeit.

²⁾ Freyberg, Samml. hist. Schriften 5, 47; vgl. auch Knapp, Alt-Regensburgs Gerichtsverfassung S. 93.

³⁾ Es heißt einmal „man“, dann „er“; gemeint ist der Ankläger.

⁴⁾ Diese Beziehungen zwischen den Maßnahmen zur Bekämpfung des Gannertums und der Ausbildung eines gegen die Fremden rücksichtslosen Strafrechtes hat schon v. Bar, Gesch. d. deutschen Strafr. S. 100 aufgedeckt.

⁵⁾ Zenten 2, 467 f. u. 487, Übersiebnen S. 14, Arch. f. Strafr. 66, 239

⁶⁾ So in Tübingen und Nürnberg (Zallinger S. 150 f), ferner in Ellwangen (Tübinger Studien 2, 3, 77 f.).

Daß dies tatsächlich der Fall ist, hat bisher nur die Sprachforschung beachtet. In dem vortrefflichen Glossar, mit dem J. Schatz¹⁾ die vier Bände der niederösterreichischen Weistümer beschließt, wird das Wort zweimal²⁾ ausgewiesen, dazu einmal in der lateinischen Umschreibung³⁾ als *damnum terrae generale*. Hinzugefügt ist die Erklärung „Diebstahl der außerhalb des Ortes verübt ist, in dem der Dieb ergriffen wird“. Zu dieser Auslegung war Schatz berechtigt;⁴⁾ denn in allen drei Fällen wird die Behandlung eines wegen Landschadens ergriffenen Verbrechers gesondert von den Bestimmungen über das Einschreiten des Landrichters in den gewöhnlichen Hochgerichtssachen.⁵⁾ Der landschädliche Mann wäre also der fremde Übeltäter, der flüchtig einen Gerichtssprengel erreicht und dort entweder von den Verfolgern aufgegriffen wird oder gegen den der Richter eben deshalb von Amtswegen einschreitet. Wir kämen damit wieder zu der Auffassung, daß landschädlich soviel heißt wie allgemein schädlich und daß das Verfahren gegen die landschädlichen Leute eine vom Standpunkt der Pflege von Ordnung und Sicherheit sehr notwendige Ergänzung darstellt zu dem normalen Vorgehen des Hochrichters in jenen Fällen, in denen sich gerichtsbekannt und im Bezirk ansässige Bewohner einer Sache schuldig gemacht hatten.

Die Weistümer des bayrisch-österreichischen Rechtsgebietes bestätigen die Richtigkeit dieser Anschauung. Wir führen hier eine Anzahl bemerkenswerter Beispiele an. In der Aufzeichnung über die Rechte der Hofmark von Rot⁶⁾ heißt es unter der Überschrift „umb schedlich leut“: „ob sach wär, dass ein schedlich mensch herein in die hofmark kam, es sei frau oder mann.“ Am Schlusse des Absatzes ist dann die Rede von dem „schedlichen menschen . . ., der in der hofmark wesentlich sizet oder dient“. Eine noch schärfere Unterscheidung trifft die gleich alte Rechtsaufzeichnung der Propstei Kötzing.⁷⁾ Dort handelt der erste Absatz von den drei todeswürdigen Fällen, der zweite von den schädlichen Leuten, die auf das Eigen kommen und mit allem „dass si hineinbracht haben“ dem Landrichter ausgeliefert werden sollen. Mit ähnlichen Worten gedenken die österreichischen Weistümer des schädlichen Mannes: „kumbt ein schedlicher man auf die grünt und wiert begriffen“,⁸⁾ „wan ain schedlich man oder weib auf der kirchen

1) ÖW. 11. 684.

2) ÖW. 9, 556, 11. 415.

3) Urkunde Rudolfs von Habsburg von 1279 Pez thes. anecd. 6^b, 142.

4) Es stimmt auch dazu, daß Schaden und Handhafte in gleicher Bedeutung Anwendung finden (vgl. Knapp, Zeitschr. f. d. ges. Strafrechtswissenschaft 32, 177).

5) In der lateinischen Urkunde wird der Verbrecher, der in diesen Fällen dem Landrichter auszuliefern ist, ausdrücklich als *homo huiusmodi in possessionibus dictae ecclesiae locatus* bezeichnet.

6) M. B 2, 99 f. (ca. 1400).

7) Ebenda S 109.

8) ÖW. 6, 307.

Sand Dionisen grunt und gericht kumpt.“¹⁾ Auch niederösterreichische Quellen dieser Art reden von „shedlichen leuten, die auf das aigen köment“,²⁾ aus diesen erfahren wir auch, daß der streichende Dieb,³⁾ der dem schädlichen Mann gleichzuhalten ist, nicht allein deshalb so genannt werden konnte, weil er nicht ansäßig war und von Diebereien lebte, sondern auch darum, weil er sich anderwärts eines Eigentumsverbrechens schuldig gemacht hatte.⁴⁾ Bei solchem Anlaß kann man auch betont finden, daß die Verfolger, die hinter dem Missetäter her sind und ihn ergreifen, als Fremde den Gerichtsbezirk betreten.⁵⁾ Die klarste Vorstellung von dem, was man unter dem schädlichen Mann verstand, gewährt eine Rügung zu Waltersdorf a. d. March.⁶⁾ Der schädliche Mann wird „gejagt“, die „veint“ kommen ihm nach, er wird dem Richter ausgeliefert, der ihm alles, was er flüchtig mitgebracht hat „es sei hengst oder harnasch“ abnimmt. Dem Verfasser dieses Weistums schwebte wohl, als er dies schrieb, die Gestalt eines jener berühmten Eisenknappen vor, gegen die sich das von Zallinger⁷⁾ geschilderte Verfahren ganz besonders richtete.

Freilich lehren die bayrisch-österreichischen Weistümer noch weiters, daß im 15. Jahrh. zwischen der Behandlung eines einheimischen Verbrechers oder eines fremden schädlichen Mannes ein wesentlicher Unterschied nicht mehr gemacht wurde. Beide werden sie dem Landrichter zur peinlichen Bestrafung ausgeliefert und nur darin ist noch eine Verschiedenheit zu bemerken, daß der Hochrichter im zweiten Falle Ansprüche auf die Fahrhabe des Übeltäters hat, während ihm im ersten nur auf die Person des Verbrechers ein Recht zusteht.⁸⁾ Aber um dieser Abweichung willen sind die Bestimmungen über die schädlichen Leute gewiß nicht in die Weistümer aufgenommen worden; oft wird ihrer gar nicht gedacht. Überhaupt haben wir, wenn von der Auslieferung eines schädlichen Hintersassen die Rede ist, weit eher an das Verfahren bei handhafter Tat und weniger an das Übersiebnen zu denken.⁹⁾ Die parallelen Verfügungen über das Eingreifen des Hochrichters bei schweren Verbrechen der ortsansässigen Bevölkerung und über die Festnahme und Übersiebnung eines schädlichen Mannes haben nur

¹⁾ Ebenda S. 317. In beiden Weistümern wird über die Regelfälle der Hochgerichtsbarkeit gesondert bestimmt.

²⁾ ÖW. 11, 170.

³⁾ Siehe oben S. 26.

⁴⁾ ÖW. 9, 445: ob ain streichunder diep her këm, der andersbo gestoln hiet.

⁵⁾ Ebenda S. 154.

⁶⁾ ÖW. 11, 161 f.

⁷⁾ Vgl. Verfahren S. 72.

⁸⁾ Siehe oben S. 75 ff.

⁹⁾ Das ist den eben vorher angeführten Quellenstellen mehrfach zu entnehmen.

dann einen Sinn,¹⁾ wenn man annimmt, daß es sich bei dem Übersiebnen ursprünglich um ein Verfahren gehandelt hat, das nicht in allen Fällen gleichmäßig zur Anwendung kam, sondern mit den normalen Befugnissen des Hochrichters erst allmählich in eins verschmolz.

Der Bürger²⁾ und der Zinsbauer einer Grundherrschaft durften nur bei handhafter Tat festgenommen werden. In den anderen Fällen erfreute sich ein Angeklagter des Vorteiles der Rechtfertigung durch den Reinigungseid.³⁾ Der Ankläger mußte, wie die Weistümer in solchem Falle sagen, die „Beredung“ annehmen.⁴⁾ Ein Fremder war nicht der gleichen Rücksicht teilhaftig.⁵⁾ Er konnte gefangengesetzt und übersiebnet werden. Zallinger hat, als er den Begriff des schädlichen Mannes erläuterte, auf das Moment der gewohnheitsmäßigen Begehung der Verbrechen zu viel Gewicht gelegt. Für übel beleumundete Untäter ließ das deutsche Strafrecht ohnedies weitgehende Verschärfungen zu.⁶⁾ Und die Vorstrafen konnten schon bei einem fremden Missetäter, wenn Brandmarkung oder Verstümmelung darauf hinwiesen,⁷⁾ festgestellt werden, bei eingewohnten Verbrechen bot außerdem die Ehr- und Rechtlosigkeit Mittel dar, sie rasch unschädlich zu machen. Das Merkmal des Gewohnheitsverbrechens könnte also die Ausbildung eines eigenen Schädlichkeitsverfahrens nicht erklärlich machen. Mit solchem Mittel

¹⁾ Wir haben hier die nämliche Frage zu stellen wie oben S. 65 ff. Wozu haben die schweizerischen Weistümer einen eigenen Satz über das dem Vogt zustehende Bußendrittel und über die Fälle, die „ans Blut“ gehen, wenn auch die letzteren nur bußwürdig waren? Und wozu haben die österreichischen Weistümer eigene Bestimmungen über die Behandlung eines fremden schädlichen Mannes und eines gerichtseingesessenen, wenn nur das Recht auf die Fahrhabe hier und dort Verschiedenheiten aufwies? Ein Zusatz über die Fahrhabe des Verbrechers wäre da vollkommen ausreichend gewesen.

²⁾ Das stellt Knapp selbst (Arch. f. Strafr. 66, 444, 459) fest.

³⁾ Vgl. dazu die ausführlichen Darlegungen von Mayer, Arch. f. Strafr. 64, 312 ff.

⁴⁾ ÖW. 6, 525. Der Bezichtigte durfte ungebunden vor Gericht erscheinen und sich rechtfertigen. Tat er das nicht, „so mag man in für ainen untätigen halden und dennoch straffen als recht ist“ (ÖW. 1, 46). In solchem Falle wird er also wie ein schädlicher Mann behandelt. Vgl. auch ÖW. 9, 655 f. Wer aber sach, das der landrichter ain angesessener burger umb ain zicht erfordret und an warer tadt nicht begriffen wär, soll der lantrichter darumb... ain lantsrecht nidersetzn und der richter soll in für recht furen lassen; mag sich der mit seinem ait oder mit gelanter mannen dreien von der schult nemen, ist er darumb dem lantrichter nichts pflichtig noch schuldig; vgl. auch ÖW. 9, 385, 391, 11, 169.

⁵⁾ Knapp selbst setzt die ungünstige Stellung der Fremden in Strafsachen gegenüber den Einheimischen im Arch. f. Strafr. 66, 459 ff. trefflich auseinander.

⁶⁾ Siehe oben S. 18 und 88.

⁷⁾ Rechtsb. n. Distinctionen IV, 9: wer eynen butelsnider mynner den mit funf schillingen begriff, der sotan zceychen an om hod, also daz he der oren nicht en had, adder durch dy backen g-brand wer, adder daz man worheynt wuste, daz he missetetig unde vorlumunt were, den sal man hengen.

ging man vor allem gegen jene vor, auf die vom Standpunkt der Ansässigkeit oder des Bürgerrechtes keinerlei Rücksicht zu üben war. Überdies ist gerade für das professionelle Gaunertum, aus dem die schädlichen Leute hervorgingen, bezeichnend, daß es unstedt von Gegend zu Gegend zog. Wie hätten da immer die vorausgegangenen Strafen nachgewiesen werden können? Freilich führen auch diese Erwägungen dazu, daß Zallinger mit seiner Auffassung im wesentlichen das Richtige getroffen hat. Die regelmäßige Hochgerichtsbarkeit erstreckte sich auf die Bewohner des Gerichtssprengels; von Amtswegen mit und ohne Ankläger mußte der Landrichter einschreiten gegen bekannte Gewohnheitsverbrecher und gegen die herumziehenden fremden Verbrecher, gleichgiltig ob sie in seinem oder in einem anderen Bezirk eine Untat verübt hatten. Das ist das Verfahren gegen die schädlichen Leute, darum werden sie auch oft land-schädlich d. h. allgemein schädlich genannt.

Die bayrisch-österreichischen Weistümer lassen auch noch das Entstehen des Rechtsganges beim Übersiebnen erkennen. Schon früher habe ich darauf hingewiesen, daß von den sieben Eiden öfters nur einer oder zwei vor dem Hochrichter, die übrigen vor dem Niederrichter geleistet werden.¹⁾ Auch Knapp²⁾ hat solche Stellen gesammelt und aus einzelnen Angaben seine Auffassung begründet, unter dem schädlichen Mann sei lediglich der todeswürdige Verbrecher zu verstehen. Er übersah dabei, daß wahrscheinlich der größere Teil dieser Stellen gar nicht auf das Übersiebnen des schädlichen Mannes, sondern auf die Überwindung eines handhaften Verbrechers durch Schreimannen oder Tatzeugen zu beziehen ist. In einer Urkunde für St. Paul in Kärnten³⁾ heißt es ausdrücklich, wer um schädliche Sachen gefangen werde, sei „mitsamt der dyberei vnd handhaft“ auszuliefern, nachdem der Marktrichter zwei Zeugen verhört habe; die übrigen fünf solle der Landrichter einvernehmen. In St. Peter in der Au (Niederösterreich)⁴⁾ wird der schädliche Mann, „es wär ein diep oder ein ander ubeltäter . . . an der hanttat“ ergriffen, im Markt mit fünf Zeugen, vor dem Landrichter aber mit zwei überwunden. Diesen beiden klaren Fällen steht eine Bestimmung des Stadtrechtes von Pettau (1376)⁵⁾ gegenüber, die die gleiche Verteilung von Zeugenaussagen bei einem schädlichen Menschen, „der nicht handhaft hat“, vorsieht.

Solche Gegenüberstellungen zeigen uns, wie sich der Übersiebnungsprozeß aus dem Verfahren bei handhafter Tat ent-

¹⁾ Siehe oben S. 55.

²⁾ Übersiebnen S. 54 f.; vgl. auch die Belege bei Bischoff, Beitr. z. Kunde steierm. GQu. 5, 61 ff.

³⁾ Font. rer. Austr. 2. Abt. 39, 350 (1427).

⁴⁾ ÖW. 9, 717.

⁵⁾ Siehe Knapp, Übersiebnen S. 54. Das Stadtrecht ist gedruckt: Wiener SB. 113, 735.

wickelte.¹⁾ Das Bestreben, Berufsverbrecher und fremde herumziehende Gauner unschädlich zu machen mußte darauf gerichtet sein, Richter und klägerischen Parteien die Vorteile des Rechtsganges bei handhafter Tat (Festnahme, Einschränkung der Rechtfertigungsmittel) auch dann zu sichern, wenn die Handhafte fehlte. Freilich stand dieser Rechtsweg nur dann offen, wenn Person und Tat des Verbrechers keinerlei Rücksicht verdienten. Das war bei den schädlichen Leuten und den unehrlichen Sachen der Fall. Die weitere Entwicklung vollzog sich — wenigstens landschaftsweise²⁾ — so, daß aus dem Übersiebnen bei handhafter Tat ein Überzweien³⁾ wurde und das Übersagen mit sieben weiter bei nichthandhaften Fällen in Geltung blieb.⁴⁾

Aber Knapp will die Beschränkung des Schädlichkeitsverfahrens auf die unehrlichen Sachen nicht gelten lassen. Wir haben schon früher gegen diese Auffassung Einwendungen erhoben.⁵⁾ Das österreichische Landrecht läßt das Übersiebnen nur bei den unehrlichen Sachen zu und dazu stimmt, daß als schädliche Leute in den Weistümern immer wieder Diebe und Räuber, Mörder und Brenner aufgeführt werden.⁶⁾ Auch das steiermärkische Landrecht kennt ein Ergreifen des Täters, ohne daß die Handhafte vorläge, nur bei Diebstahl und Raub.⁷⁾ Zudem ist von einem Übersiebnen durch Eideshelfer bei Totschlag

¹⁾ Zallinger hat das S. 156 ff. mit Unrecht bestritten; siehe dagegen die klaren Ausführungen von Planitz, Zeitschr. d. Sav.-Stift. f. RG. germ. Abt. 32, 534 ff. Wir gehen darauf unten S. 102 näher ein.

²⁾ Abgesehen von den in den nachfolgenden Anmerkungen angeführten Fällen aus Südsteiermark und Kärnten zeigen auch die von Zallinger S. 174 ff. aus Schwaben (Lindau, Kempten, Memmingen) zusammengestellten Beispiele die nämliche Prozeßlage; ebenso die von K. O. Müller veröffentlichte Ellwanger Halsgerichtsordnung (Tübinger Studien II, 3, 76).

³⁾ Steiermärkisches Landrecht (ed. Bischoff) § 216, 238. In Leobschütz (Gengler, Stadtrechte S. 249) kennt man bei handhaftem Diebstahl ein Überdreien, aus dem ein Übersiebnen wurde, wenn der Kläger ein Fremder war. Der Gegensatz zwischen Überzweien und Übersiebnen findet sich schon im Schwabenspiegel (ed. Lassberg § 100); siehe oben S. 93 N. 8 u. vgl. auch Knapp, Übersiebnen S. 55.

⁴⁾ Die früher verwertete Bestimmung des Pettauer Stadtrechtes trägt die Überschrift (Wiener SB. 113, 735) „von schedleichen leuten“. Darauf folgt unter dem Titel „Hanthaft“ die Verfügung: hat derselb mensch hanthafft, so schol ez geschehen mit zwain; der selben hort der stat richter den ain und der lantrichter den andern. Das Pettauer Stadtrecht kennt also nur einen Rechtsgang mit und ohne Handhafte. Der letztere ist gleichzuhalten dem Verfahren gegen die schädlichen Leute. Ganz allgemein setzt das kärntnerische Landrecht (Schwind-Dopsch, Ausgew. Urk. S. 177) bei Straßenraub und Diebstahl für nichthandhafte Tat das Übersiebnen, für handhafte das Überzweien fest. Für den Diebstahl ist das zwar nicht wörtlich bestimmt, aber per analogiam aus der Anordnung über Straßenraub zu erschließen.

⁵⁾ Siehe oben S. 82.

⁶⁾ Knapp sieht sich (Arch. f. Strafr. 64, 337) selbst genötigt, dieser Auffassung Zugeständnisse zu machen.

⁷⁾ § 221 (ed. Bischoff).

und Notzucht in älterer Zeit nichts bekannt. Bei Notzucht gibt es nur ein Übersagen mit sieben Tatzeugen oder Schreimannen an Stelle des bei diesem Verbrechen fast undurchführbaren Rechtsganges bei handhafter Tat. Diesen Feststellungen haben wir zur Vervollständigung unseres Gegenbeweises nur noch einen allerdings wichtigen Nachweis hinzuzufügen.

Der bayrische Landfriede Rudolfs von Habsburg von 1281¹⁾ ist von Zallinger²⁾ mit Recht als eine der wichtigsten Quellen für die Geschichte des Übersiebnungsprozesses benutzt worden. Die Ordnung folgt auf weite Strecken einem älteren bayrischen Landfrieden von 1256;³⁾ ihre besondere Bedeutung beruht auf der Erkenntnis, daß der Verfasser des Schriftstückes eine klare Vorstellung von dem Unterschied zwischen dem alten, schon bestehenden Recht und den erst neu einzuführenden Rechtssätzen gehabt hat. Er sagt am Schlusse: „Swes an disem brief vergezzen ist, daz sol man nach dem alten reht rihten.“ Das alte Recht ist der Landfriede von 1256, in dem von dem Übersiebnen schädlicher Leute durch Eideshelfer noch gar nichts steht. Für die Notzüchter aber soll nicht die neue Einrichtung des Übersagens mit Eideshelfern, sondern das alte Recht des Überwindens mit fünf Schreimannen (Tatzeugen)⁴⁾ gelten. „Vmb notnuft sol man rihten nach dem alten reht.“ Hier wird also die Zulässigkeit des Übersiebnens bei Notzucht klar und bestimmt abgelehnt.

Dieselbe methodische Verwertung dieser Quelle muß zu dem Ergebnis führen, daß das Übersagen eines schädlichen Mannes durch einen Ankläger und sechs Eideshelfer eine Neueinführung der frühhabsburgischen Zeit war. Wieder müssen wir eine Auffassung zu Ehren bringen, für die schon Zallinger eingetreten war. Knapp will selbst in den testes des Brandbriefes Friedrichs I. von 1186 Eideshelfer erblicken.⁵⁾ Aber die Bestimmungen⁶⁾ scheiden zwischen sofortiger Hinrichtung „si notorium est . . . per provinciam“ und dem „convincere cum septem idoneis testibus“, wenn der später festgenommene Täter leugnet. Wir hätten also auf der einen Seite ein Massenzeugnis, auf der anderen nur die Bekräftigung durch Eideshelfer. Und als Enderfolg hier wie dort die Enthauptung. Es scheint mir da richtiger zu sein, im zweiten Falle an die Überführung durch sieben Zeugen zu denken, die nicht eigentlich Tatzeugen sein mußten, aber doch bei der Festnahme des Täters anwesend

¹⁾ M. G. Const. 3, 268 ff.

²⁾ Verfahren S. 142 ff.

³⁾ M. G. Const. 2, 596 ff.

⁴⁾ Ebenda S. 600, siehe darüber oben S. 46 f.

⁵⁾ Übersiebnen S. 7. Wie verträgt sich damit die Behauptung S. 59, nach der „der infolge des Lfr. von 1281 eingeführte Übersiebnungsprozeß . . . bisher in seiner Bedeutung völlig unterschätzt“ worden sei?

⁶⁾ Siehe Zallinger S. 23 ff.

waren. Dafür spricht auch der klare Wortlaut der Stelle¹⁾ und es stimmt dazu, daß der Landfriede von 1281 das älteste Zeugnis für die Verwendung von Eideshelfern beim Übersiebnungsprozeß ist, während sich von da an die Nachrichten darüber immer wieder mit einer gewissen Regelmäßigkeit²⁾ einstellen. Die Verfolgung schädlicher Leute zu erleichtern ist man allmählich — namentlich in den Städten — vom Zeugenbeweis zur Übersiebnung mit Eideshelfern übergegangen.³⁾

Die standrechtliche Behandlung schädlicher Leute ging namentlich in Süddeutschland vom Landesfürstentum aus⁴⁾ und heißt in Österreich Landfrage oder kurz die Frage, in Bayern stille Frage. Es ist dies eine durch den Landesherrn von Amtswegen durchgeführte Rügung aller schädlichen Sachen. Die Verwandtschaft mit dem Rügerecht des Landrichters in seinem Ehafttaiding ergibt sich schon aus dem Namen; denn auch dieses finde ich einmal als „stilfrag“ bezeichnet.⁵⁾ Eben deshalb glaube ich auch nicht, daß Knapp⁶⁾ gut daran tat, wenn er die stille Frage und das Geräun sondert von der Landfrage.⁷⁾ Auch kann ich in der Nachricht Hagens über ein Geräun von 1402 nicht lediglich eine politische Maßnahme erblicken.⁸⁾ Schließlich hat wie heute die Einführung des Standrechtes so damals die Durchführung solcher außerordentlicher Rügeverfahren eine politische Seite. Darüber darf aber nie übersehen werden, daß es sich um die Ausübung eines Rechtes des Landesherrn handelte, das — wir werden das im zweiten Teil sehen — jedenfalls bis ins 12. Jahrh. — wahrscheinlich noch in frühere Zeit — zurückzuverfolgen ist.

¹⁾ M. G. Const. 1, 451: cum VII idoneis testibus convincere kann m. E. unmöglich auf den Schwur von sechs oder sieben Eideshelfern bezogen werden. Auch bei der oben S. 98 geschilderten Verteilung von Aussagen ist kaum statthaft, an Eideshelfer zu denken. Die Schwurzeugen werden im Hochgericht schwerlich einen Helfereid geschworen haben zu dem, was ein Ankläger im Niedergericht aussagte. Es liegt nahe, daß alle sieben dasselbe, nämlich einen Zeugeneid, leisteten. Wir werden daran denken müssen, daß Übersiebnen mit Zeugen und Eideshelfern Verfahren waren, die zeitlich und örtlich nebeneinander in Gebrauch standen. Das scheint auch Knapps Meinung zu sein (vgl. Übersiebnen S. 48).

²⁾ Vgl. die Zusammenstellungen von Zallinger S. 143 ff.

³⁾ Das Iglauer Stadtrecht zeigt in den Bestimmungen über die Rechtfertigung von der Anklage des Totschlages, daß dieser Übergang allmählich erfolgen konnte (Tomaschek, Deutsches Recht S. 263): *accusatus primo iurabit se esse innocentem. alii tres iurabunt se vidisse innocenciam suam, ultimi tres iurabunt alios illos quatuor iuste iurasse.*

⁴⁾ Ein Offizialverfahren gegen schädliche Leute hat man auch anderwärts gekannt. In der Auseinandersetzung zwischen dem Erzbischof von Köln und der Stadt (1238, Lacomblet, Niederrhein. UB. 2, 251) steht der Satz: *quod contra publice infamatos de excessibus potest archiepiscopus inquirere et iudicare etiam nullo conquerente, cum secundum apostolum in velamen malitie nullus sibi concessam habeat libertatem.*

⁵⁾ ÖW. 9, 313.

⁶⁾ Übersiebnen S. 25.

⁷⁾ Vgl. dagegen Zallinger S. 97.

⁸⁾ Siehe ebenda S. 129 f. Aus dem Bericht geht deutlich hervor, daß es sich neben anderem auch um Unschädlichmachung von Dieben gehandelt hat.

Was wir gegen Knapps Darstellung einzuwenden haben, betrifft erstlich den Eifer, mit dem er über das Ziel schießend Zallingers Aufstellungen auch dort bekämpfte, wo sie tatsächlich zu Recht bestehen, dann aber den Mangel entwicklungsgeschichtlicher Auffassung, der in seinen Ausführungen allenthalben fühlbar entgegentritt. Und es ist doch richtig, daß das, was Knapp aus einer Fülle von Quellen des 15. Jahrh. zu zeigen sich bemüht, erst allmählich geworden ist auf Grund eines Werdeganges, der sicher in der Merowinger Zeit,¹⁾ wenn nicht schon früher, einsetzt. Jene Anschauung, daß dem Betroffenen bei handhafter und nichthandhafter Tat gleichmäßig die Verfolgung des Täters erlaubt war, mußte der Ausbildung eines Systems günstig werden, das die Ergreifung der Gewohnheitsverbrecher und jener Missetäter ermöglichte, die anderswo eine Untat begangen hatten und gegen die von Amtswegen vorgegangen werden mußte. Schon die *Latrones* der karolingischen Kapitularien sind zuweilen mehr als bloß Leute, die einmal einen Raub begangen haben.²⁾ Es ist bisher als eine Lücke angesehen worden, daß von Childebert II. (595) bis zu Friedrich I. (1186) keine Quelle etwas vom Übersiebnen meldet. Man hat dabei die Tatsache nicht recht gewürdigt, daß es schon in dem Landfrieden Friedrichs I. (1152) heißt:³⁾ *publici latrones et convicti vel compacti antiqua damnentur sententia*. Diese *antiqua sententia* kann nur sein, was der bayrische Landfriede von 1281 ähnlich als altes Recht bezeichnet, bei dem es den Neueinführungen gegenüber in bestimmten Punkten zu bleiben habe. Dann ergibt sich daraus, daß es schon 1152 für die Straßenräuber ein Verfahren gab, das man von altersher zu üben gewohnt war und das ursprünglich auf die unehrlichen Sachen beschränkt blieb. Das hat Zallinger m. E. sicher nachgewiesen. Diese Gruppe der schwersten Verbrechen, bei denen die Heimlichkeit der Begehung zum Hindernis der Verfolgung wurde, forderte geradezu die Ausbildung eines Vorganges heraus, der dem leugnenden Täter auch bei dem Fehlen der Handhafte die Möglichkeit der Reinigung benahm. Damit ist schon gegeben, daß es sich nur um eine Nachbildung des Verfahrens bei handhafter Tat handeln kann. Der Missetäter wurde nicht gleich nach vollbrachter Tat, sondern später, wenn die Gelegenheit günstig war, aufgegriffen, beschrien, „*tamquam si injuria recens existeret*“ gebunden vor den Hochrichter geführt und durch den Ankläger und sechs Tatzeugen oder Schreimannen übersiebnen. Da half kein Leugnen, es gab auch keine Möglichkeit der Reinigung, die sieben Mannen leisteten den Eid, wie wenn handhafte Tat vorläge. Es war ein Irrtum Zallingers, daß er die Herkunft des Übersiebnens aus dem Verfahren bei hand-

¹⁾ Wie die *decretio Childeberti* von 595 (siehe oben S. 20) lehrt.

²⁾ Vgl. Mayer l. c. S. 197 ff.

³⁾ M. G. Const. 1, 198; siehe Zallinger, Verfahren S. 37 N. 1.

hafter Tat in Abrede stellte. Hier haben uns Planitz¹⁾ und H. Meyer²⁾ unter dem Eindrucke der Arbeiten von Knapp auf den richtigen Weg gebracht, den vor Zallinger schon A. v. Kries³⁾ beschritten hatte.

Aber die Anwendung dieses Rechtsganges war zunächst nicht allein hinsichtlich der Verbrechen, sondern auch in Bezug auf die Person der Täter beschränkt. Der Bürger einer Stadt und der eingesessene Hörige einer Grundherrschaft konnten nur bei handhafter Tat so behandelt werden. Bloß dem übel beleumundeten, dem „vermaerten“ oder „besprochenen“ Übeltäter, der ohnedies ehr- und rechtlos war, und dann dem fremden Missetäter, dem gegenüber jede Rücksichtslosigkeit erlaubt schien, suchte man auf diese Art beizukommen. Allmählich hat man freilich da und dort die Beschränkungen nicht mehr beachtet, denen das Verfahren hinsichtlich seiner Anwendung zunächst unterlag.⁴⁾ Hier offenbart sich das Bestreben, das auf eine schärfere Ahndung der Verbrechen durch peinliche Strafen ausging. In der schon geschilderten Verbreiterung des Begriffes der Todeswürdigkeit schwerer Untaten, mit der eine Verflachung des ursprünglichen Gegensatzes zwischen ehrlichen und unehrlichen Sachen und eine Ausdehnung der Ehr- und Rechtslosigkeit auch auf leichtere Missetaten in Zusammenhang steht, kann man die nämlichen Grundsätze als wirksam erkennen.⁵⁾

Das Verfahren, das zur Anwendung kam, hat in dem bei handhafter Tat sein Vorbild und entspricht im übrigen — hier muß man Knapp folgen — dem Rügerecht, das dem Hochrichter mindestens seit der karolingischen Zeit zur Verfügung stand. Eine besondere Bedeutung erlangte es in der Zeit gesteigerter Friedenswahrung, in der es sich in Süddeutschland zu einem summarischen Officialverfahren des Herzogs oder Landesfürsten und seiner Richter gegen die Gewohnheitsverbrecher und Friedensstörer fortbildete. Die Vernichtung der landschädlichen Leute kann also ebenso im normalen Hochgericht wie im außerordentlichen Rechtszug des Landesherrn, dem Standrecht unserer Tage vergleichbar, in Erscheinung

¹⁾ Siehe oben S. 91; vgl. auch Knapp, Arch. f. Strafr. 64, 337.

²⁾ Zeitschr. d. Sav.-Stift. f. RG. germ. Abt. 37, 426 ff. M. hat sich auch sonst den Ergebnissen Knapps angeschlossen, nicht ohne an ihnen gerade in entscheidenden Punkten stillschweigend Änderungen vorzunehmen. Auch nach M. hat sich das Verfahren mit Übersiebnung des Angeklagten „allmählich . . . als ordentliches Prozeßverfahren gegen Friedensbrecher entwickelt“ und zwar „gerade bei den dem Lande schädlichen Missetaten“. Die sechs Eidshelfer sind auch nach M. „aus den Schreimannen hervorgegangen“.

³⁾ Der Beweis im Strafprozeß S. 159 ff., 198 ff. und 250 ff. Es ist H. Meyers Verdienst (a. a. O. S. 427), auf diese treffliche Arbeit, der auch die oben S. 102 angeführte Quellenstelle (vgl. S. 161) entnommen ist, neuerdings hingewiesen zu haben.

⁴⁾ Den besten Beweis liefert die Beurkundung eines Urteiles über einen Dieb (1470, M. B. 34, 2, 102 ff.). Es liegt Übersiebnen mit Helfern vor; einer Handhafte wird gar nicht gedacht.

⁵⁾ Siehe oben S. 18 und 87 f.

treten. In Norddeutschland erlangen im späteren Mittelalter die Femgerichte die nämliche Bedeutung.¹⁾ Sie bestehen auch neben dem ordentlichen Hochgericht; dieses heißt im Landbuch Karls IV. iudicium supremum, das Femgericht wird iudicium iniuriarum genannt.²⁾ Auch beim Femgericht haben wir die Zuständigkeit bei den ganz schweren (unehrlichen) Missetaten gegeben,³⁾ auch hier liegt dem Rechtsgang nach ein Rügeverfahren vor, neben dem man sich auch die Vorteile zu eigen machte, die ein Vorgehen bei handhafter Tat bot.⁴⁾

Die Entwicklung, die das Verfahren genommen hat, seitdem es in dem Brandbrief Friedrichs I. von 1186 zum erstenmal erkennbar wird, betrifft auch die Einzelheiten des Rechtsganges. Das Bestreben, die Aburteilung gemeingefährlicher Verbrecher zu erleichtern, ließ allmählich aus den sieben Zeugen oder Schreimannen, die von der Festnahme des Täters an mitwirkten, sieben Schwurgenossen, nämlich einen Ankläger und sechs Eideshelfer, werden. Der Beweis bezog sich in der Mehrzahl der regelmäßigen Fälle gewiß auf bestimmte Verbrechenstatbestände, es konnte sich aber, namentlich bei außerordentlichem Einschreiten, auch bloß um die Gemeingefährlichkeit d. i. eben die Landschädlichkeit des Beklagten handeln. Auf diese Weise wird aus dem Übersiebnungsverfahren ein Leumundsverfahren⁵⁾ und damit hat der Rechtszug gegen die landschädlichen Leute einen Höhepunkt erreicht, von dem aus es keine Fortbildung mehr gab. Die Unsicherheit, die in dem Eineid eines Klägers und in dem Helfereid von sechs Schwurgenossen nun einmal liegt, haben Zallinger und andere mit Recht als Schwäche gekennzeichnet, die dazu führte, daß man seit dem 14. Jahrh. für nichthandhafte Verbrecher ein anderes Mittel zu bevorzugen begann, die Urgicht d. i. das Geständnis, das dem Verhafteten wenn nötig auf der Folter erpreßt wurde.

¹⁾ Zallinger, Verfahren S. VI.

²⁾ C. Bornhak, Preuß. Staats- u. RG. S. 23, 25 f.

³⁾ Siehe oben S. 85.

⁴⁾ Siehe Schröder, RG.⁶ 1, 629 u. A. Meister, VG.² S. 162. In Böhmen und Mähren erscheinen seit dem 13. Jahrh. die Popravcen mit der Verfolgung der schädlichen Leute betraut (vgl. Stieber, Österr. Landrecht S. 108 ff. und Werunsky, Mitteil. d. Inst. 29, 254 ff.), die wenigstens seit dem 14. Jahrh. den Landrichtern gleichzusetzen sein werden (vgl. Koss, Forschungen S. 42 ff.). Auch hier wird für die weiteren Erörterungen maßgebend sein, daß in den slavischen Rechten ein Bestreben nach möglicher Ausdehnung des Handhaftverfahrens sich bemerkbar macht (vgl. H. Meyer, Zeitschr. d. Sav.-Stift. f. RG. germ. Abt. 37, 448 ff.) und daß dem Verfahren im Laufe des 13. Jahrh. von seiten der Landesfürsten die bleibende Form gegeben worden ist (vgl. dazu Stieber l. c. S. 94 ff.). Ein Zusammenwirken deutsch- und slavisch-rechtlicher Anschauungen wird anzunehmen sein; die Bezeichnung Popravce ist auch in Polen bekannt (Koss a. a. O. S. 48 N. 3).

⁵⁾ Diese Fortbildung zeigt das Münchner Stadtrecht des 14. Jahrh.; vgl. Knapp, Zenten 2, 478; Übersiebnen S. 48 und Zallinger, Verfahren S. 209 ff. Von einer Schädlichkündigung im Sinne Zallingers werden wir absehen müssen. In diesem Punkte hat Knapp sicher mit Erfolg Widerspruch geäußert.

Gerade diese Schlußfolgerungen waren noch nötig, um das abzuschließen, was in den fünf Abschnitten dieses ersten Teiles geboten worden ist. Schon an den terminologischen Fragen konnten wir bemerken, daß sich die hohe Gerichtsbarkeit vom 12. Jahrh. an in einem Zustand der Aufwärtsbewegung befindet. Nicht nur sie selbst, auch die ihrer Rechtsprechung zugewiesenen Fälle erhalten im Laufe des 12. und 13. Jahrh. ihre ständigen Namen. In vielen Einzelheiten dieser Bezeichnungen und in der strafrechtlichen Behandlung der Hochgerichtssachen zeigt sich, daß eine neue Richtung mit der alten ringt, bis sie sich durchsetzt. An Stelle des alten Bußensystems tritt allmählich eine Kriminaljustiz, die einen Fall nach dem andern zur peinlichen Bestrafung an sich zieht, die gegen das Ende des Mittelalters zu eine Erweiterung des Begriffes der todeswürdigen Missetat zur Folge hat und die — das müssen wir im Vergleich mit den Zuständen des früheren Mittelalters besonders hervorheben — das Strafrecht immer grausamer werden läßt. Die Fälle, die auch weiterhin bußwürdig sind, zieht mit steigender Häufigkeit der Niederrichter an sich, so daß sich das Verhältnis zwischen Nieder- und Hochgericht immer mehr durch den Hinweis auf den Unterschied zwischen blutiger und unblutiger Erledigung einer Sache kennzeichnen läßt. Das Hochgericht der Kaiserzeit mit seinem stark ausgeprägten Sinn für alles, was finanzielle Vorteile bot, wird im späteren Mittelalter zum reinen Blutgericht, das dem Inhaber immer mehr Verpflichtungen und wenig oder keine Einkünfte zuweist. Grundlagen und Ausgangspunkt dieser bedeutsamen Fortbildung haben wir im 12. Jahrh. zu suchen, bis hierher konnten wir alle kennzeichnenden Merkmale der spätmittelalterlichen Hochgerichtsbarkeit zurückverfolgen, von da ab läßt sich eine gewisse Gleichförmigkeit der urkundlichen Angaben bis ins 15. Jahrh. hinein feststellen. Sie hört aber sofort auf, wenn wir über das 12. Jahrh. hinaus den Angaben über das Hochgericht und sein Strafrecht nachgehen wollen. Mit diesen Sätzen umschreiben wir bereits die Aufgabe, die den Abschnitten des zweiten Teiles zur Lösung zugewiesen ist.

Für die häufigere kriminelle Behandlung der Hochgerichtssachen bedeutet die Ausgestaltung des Rechtsganges Voraussetzung und Folge zugleich. Sie geht naturgemäß von jenem Verfahren aus, das seit der ältesten Zeit zur peinlichen Bestrafung eines Täters führte, dem bei handhafter Tat. Es ist jüngst als ein Ausfluß der Rache hingestellt worden, die der Beschuldigte an dem Missetäter nahm. Demgemäß erscheint als Aufgabe des Gerichtes bei handhafter Tat nicht der Nachweis der vollbrachten strafbaren Handlung, es handelt sich nur um die Schuld des Missetäters und um die Erkenntnis, ob der Ankläger von dem Racherecht Gebrauch machen und den Verbrecher der Hinrichtung zuführen dürfe. Die hochgerichtlichen Verhältnisse des späteren Mittelalters bestätigen die Richtigkeit

dieser Auffassung F. Beyerles¹⁾ von dem Zusammenhang zwischen Handhaftverfahren und Rache. Selbst in den ersten Jahrhunderten der Neuzeit kann man noch finden, daß der Vollzug eines Todesurteils dem Kläger zufällt. Scharf hebt sich der Vorgang bei handhafter Tat von allen übrigen Gerichtsverfahren ab. Der Täter wird gebunden vor Gericht geführt, es steht ihm kein Rechtfertigungsmittel zur Verfügung, böhmische Urkunden setzen den handhaften Täter dem Angeklagten gleich, der im Prozeß unterlegen ist.²⁾ Nach fränkischem Recht geht dem Todesurteil bei nichthandhafter Tat eine Aberkennung des Rechtes d. h. eine Friedloslegung voraus. His³⁾ erblickt darin einen besonders engen Zusammenhang zwischen Friedlosigkeit und Todesstrafe. Also war diese bei handhafter Tat von vornherein gegeben. Bei einer solchen bedarf es, wenn eine unehrliche Sache vorliegt, keiner besonderen Aberkennung von Standesrechten, über die der Täter etwa verfügt.

Bis ins spätere Mittelalter hinein ist der handhafte Verbrecher, besonders der in flagranti aufgegriffene Dieb, der todeswürdige Missetäter schlechthin, ja selbst bei der leichtesten Hochgerichtssache, dem Regelfall der Bußwürdigkeit, bei der blutigen Verwundung findet man die peinliche Strafe für handhafte Tat vorgesehen.⁴⁾ Freilich treten die Leibes- und Lebensstrafen niemals und nirgends mit jener Unabänderlichkeit ein, mit der heute gesetzlichen Bestimmungen Genüge geschieht. Auch das entspricht letzten Endes nur dem Racherecht des Betroffenen, daß er mit dem festgenommenen Untäter „taidingen“, sich mit ihm ausgleichen darf. Die Frist zwischen der Ergreifung und der Auslieferung des Verbrechers scheint geradezu hauptsächlich solcher Bestimmung gedient zu haben.⁵⁾

Im Vordergrund steht aber bei handhafter Tat jedenfalls

¹⁾ In K. Beyerles deutschrechtlichen Beiträgen 10, 459 ff. Gewiß war man schon in karolingischer Zeit bemüht, an Stelle eines tumultuarischen ein geordnetes Gerichtsverfahren zu setzen (vgl. E. Mayer, Deutsche und frz. VG. 1, 226). Aber die volkrechtlichen Vorstellungen wußten sich mit erstaunlicher Zähigkeit zu behaupten, so daß die Träger der Staatsgewalt immer wieder dagegen anzukämpfen genötigt waren.

²⁾ Cod. dipl. reg. Boh. (ed. Friedrich) 2, 103. 105 (1213); si quis hominum illius domus pro furto accusatus in causa ceciderit, vel etiam in furti actione fuerit deprehensus . . .

³⁾ Strafr. 1, 509.

⁴⁾ Siehe His, Zeitschr. d. Sav.-Stift. f. RG. germ. Abt. 41, 96 N. 6, 104 N. 4, 106 N. 6, 109 N. 5, 110 N. 2, 117 N. 1.

⁵⁾ Vgl. Knapp, Zenten 2, 342 f. Ein deutliches Zeugnis dafür, daß auch der fur captus sich lösen konnte, siehe bei Lamprecht, Wirtschaftsleben 1, 1, 203. Auch sonst kann man finden, daß einem bei handhafter Tat aufgegriffenen Dieb, der gefangen und gebunden vor dem Richter steht, die Eisenprobe als Reinigungsmittel belassen ist (Stadtrecht von Mühlhausen in Thüringen, GQu. d. Prov. Sachsen 3, 617). Gelingt sie, kommt es zu einer unblutigen Erledigung der Sache. Ebendort ist auch davon die Rede, daß jemand wegen Raubes und Diebstahls gebunden und gefangen vor den Richter gebracht wird und „da ledic gelazin“ wird „durch oveley eder durch beti“.

die peinliche Strafe.¹⁾ Damit ist schon gegeben, daß die Fortentwicklung der hohen Gerichtsbarkeit in der Richtung zum Blutgericht eine Ausgestaltung des Handhaftverfahrens herbeiführen mußte. Insoferne kann man sagen, die Geschichte des Blutgerichtes sei zugleich die des Verfahrens bei handhafter Tat. Darum war von dieser in allen Kapiteln des ersten Teiles an hervorragender Stelle die Rede. Der handhafte Missetäter ist der todeswürdige, die handhafte Tat setzt gleicherweise Hoch- und Niederrichter in Bewegung, die Ergreifungs- und Verwahrungshaft der letzteren bietet ihm Ansätze zur Erwerbung einer eigenen Blutgerichtsbarkeit, die Malefizfälle werden im späteren Mittelalter in der Regel nicht von den drei Ehafttaidingen, sondern an eigenen Tagen erledigt und es war gar nicht schwer, zwischen diesen und dem Handhaftverfahren den Zusammenhang zu finden. Und nur dieses letztere schien in entsprechender Ausgestaltung die Möglichkeit zu bieten, schwere Verbrecher, die sich der Ergreifung am Tatort selbst zu entziehen gewußt hatten, später unschädlich zu machen. Man griff sie auf, wo man ihrer habhaft werden konnte, beschrie sie vor dem Richter und auf dem Wege zu diesem, als ob ganz frische Tat vorläge, und unterwarf sie einem Rechtsgang, der mit der Hinrichtung endigte und im wesentlichen nichts anderes war als ein Handhaftverfahren ohne Handhafte. Wir werden dieser Erkenntnisse im zweiten Teile des Buches besonders zu gedenken haben, wenn sich dort zeigen sollte, daß peinliche Strafe und Buße, Handhaftverfahren und Ehafttaiding, Zentenar und Graf in einem Verhältnis zueinander stehen, das beinahe gestatten würde, an einen Dualismus der hohen Gerichtsbarkeit im Hinblick auf die Strafen, den Rechtsgang und die Person der Gerichtsinhaber zu glauben. Für das Blutgericht, dieser Leistung, die das Mittelalter seit dem 12. Jahrh. aufzuweisen hat, wäre damit die Herkunftsfrage gelöst. Um in einem Bilde zu bleiben, das H. Aubin²⁾ für einen ähnlichen Zweck geprägt hat, könnten wir sagen, die Keimzelle für das spätmittelalterliche Blutgericht sei das germanische und frühmittelalterliche Verfahren bei handhafter Tat.

¹⁾ Vgl. auch Glitsch in der Zeitschr. d. Sav.-Stift. f. RG. germ. Abt. S. 238 f. und in der oben S. 73 N. 3 angeführten Arbeit S. 31 ff.

²⁾ Landeshoheit S. 174.

