



UNIVERSITÄTS-
BIBLIOTHEK
PADERBORN

Die hohe Gerichtsbarkeit im deutschen Mittelalter

Hirsch, Hans

Prag, 1922

I. Kapitel. Die Strafgerichtsbarkeit der Vögte in der Zeit vom 10. - 11.
Jahrh.

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

Erstes Kapitel.

Die Strafgerichtsbarkeit der Vögte

in der Zeit vom 10.—12. Jahrhundert.

Es genügt, der Darlegung unserer Ergebnisse den kurzen Hinweis vorzuschicken, daß der zweite Teil dieses Buches mit der Erörterung einer sehr verwickelten Streitfrage anhebt.¹⁾ Nur eine Voraussetzung ganz allgemeiner Natur sei besonders hervorgehoben. Seit dem 12. Jahrh. sind Urkunden in großer Zahl vorhanden, die von dem Blutgericht des Vogtes reden. Die Angaben, die darüber im 12. Jahrh. gemacht werden, lauten denen des späteren Mittelalters so ziemlich gleich. Selten sprechen aber die Diplome des 10. und 11. Jahrh. von dem Hochgericht des Vogtes und was sie gelegentlich sagen, kann mit den Aussagen späterer Urkunden nicht unter einem behandelt werden. Wir müssen daher einzelne dieser Immunitätsverleihungen, die geradezu Träger abweichender Meinungen geworden sind, erneut vornehmen und versuchen, ihre Angaben vom straf- und prozeßrechtlichen Gesichtspunkt aus zu erläutern und zu erklären.

Das Diplom Ottos I. für Hamburg²⁾ ist eines der ältesten und wichtigsten dieser Art. Der Immunitätssatz bezieht sich dort eigentlich nicht auf das Erzbistum selbst, sondern auf die von diesem abhängigen Klöster. Der richterlichen Gewalt wird untersagt, die Hörigen dieser Kirche mit Banngewalt zu zwingen (*quocumque banno constringat*) oder zur Zahlung von Gerichtsgefällen (*iusticiam facere*) zu verhalten. Nur wenn der Vogt nicht imstande sein sollte, einen Klostermann zu richten (*corrigere*), dann müsse er ihn dem ordentlichen Richter d. h. dem Grafen überantworten. Aus dieser letzteren Bestimmung hat Seeliger³⁾ geschlossen, daß die Vogtei noch nicht zu voller Ebenbürtigkeit mit der Grafschaft emporgediehen sei,⁴⁾ daß aber das Fehlen dieser Beschränkung in den Nachurkunden⁵⁾ die Aufwärtsbewegung der Vogteigewalt deutlich zum Ausdruck bringe.

¹⁾ Wir beziehen uns dabei vornehmlich auf Seeliger, Grundherrschaft S. 76 ff und Stengel, Zeitschr. d. Sav.-Stif. f. RG. germ. Abt. 25, 286 ff.

²⁾ DO I. n. 11.

³⁾ A. a. O. S. 99.

⁴⁾ Auch Seelmann in Gierkes Untersuchungen 107, 28 f. liest aus dieser Stelle heraus, daß „die staatlichen Gerichtshalter . . . den Herrschaftsrichtern gegenüber als Vorgesetzte mit Aufsichtsrecht“ erscheinen.

⁵⁾ Aufgezählt und diplomatisch in ihrem gegenseitigen Verhältnis bestimmt bei Stengel, Immunität 1, 679.

Unstreitig übt der Vogt die hohe Gerichtsbarkeit aus. Das ist weniger daraus zu erkennen, daß seine Zwangsgewalt *capitis bannus* heißt, sondern weil unter den zum Einschreiten führenden Anlässen *furtum capitis* eigens erwähnt wird, worunter doch zweifellos der große Diebstahl gemeint ist.¹⁾ Ob aber diese Fassung gewählt wurde, um die Blutgerichtsbarkeit zum Ausdruck zu bringen? Und ob der Rest dessen, was der Graf dem Vogte gegenüber noch zu behaupten wußte, die Erledigung dieser schwersten Straffälle betrifft? Wir glauben, beide Fragen mit einem sicheren Nein beantworten zu dürfen. Die Todeswürdigkeit kam bei Diebstahl in Frage, wenn der Verbrecher auf handhafter Tat ergriffen wurde. Wir sahen, daß die *lex Baiuvariorum* und die Weistümer des späteren Mittelalters hierin fast den nämlichen Standpunkt einnehmen.²⁾ Das Unvermögen, einen handhaften Dieb vom Leben zum Tode zu bringen, kann unter dem *non valere* des Hamburger Diploms gewiß nicht gemeint sein. Die schwierig zu erledigenden Straffälle sind nicht die handhaften, bei denen der Beschuldigte gebunden vor dem Richter stand. Aber die Gewalt des Vogtes mochte erlahmen, wenn es darauf ankam, einen widerspenstigen Klostermann zur Zahlung einer Geldbuße oder zur Vergütung angerichteten Schadens oder überhaupt zum Erscheinen vor dem Gericht zu zwingen. Damit ein solcher nicht „*incorrigibilis*“ bleibe, sollte es dem Vogt freistehen, den öffentlichen Richter anzurufen.

Dieselben Erwägungen widersprechen der Auffassung, daß unter dem Richten über *capitis furtum* die Blutgerichtsbarkeit zu verstehen sei. Der Ausdruck für die richterliche Tätigkeit des Vogtes heißt in dem Diplom *corrigare*. Darunter ist die finanzielle Behandlung eines Straffalles zu verstehen. Wenn das spätere Mittelalter auch die Bezeichnung *corrigare in corporibus* kennt, so ist doch klar, daß diese übertragene Bedeutung des Wortes erst allmählich entstanden ist. Nach den Forschungen Stengels müssen wir dem Verfasser des Diploms noch das Diktat einer anderen Urkunde Ottos I.³⁾ zuschreiben. Die Ausdrücke, auf die er im Immunitätssatze das Hauptgewicht legte, weil wir sie hier und dort finden, sind *banno constringere* und *iusticiam facere* — beides Bezeichnungen, die dem Kompositionssystem der hohen Gerichtsbarkeit, nicht aber ihrer kriminellen Seite entsprechen. Dabei blieb es, als man unter Otto II. überhaupt zu einer neuen Fassung der Immunitätsverleihung überging, man ließ die Erwähnung von *furtum* überhaupt weg: *ipsi vero advocati nostro banno constringant omnes viros predictarum ecclesiarum ad omnem iusticiam faciendam.*⁴⁾

¹⁾ Siehe unten S. 113.

²⁾ Siehe oben S. 18.

³⁾ Das DO. I. n. 3; siehe Stengel, Immunität 1, 140.

⁴⁾ DO. II. n. 16. Erst später, von DO. II. n. 61 an, hat man die Erwähnung des *furtum capitis* aus dem DO. I. n. 11 wieder übernommen.

Nun hat man freilich den Ausdruck, den das Diplom für Diebstahl gebraucht (*capitis furtum*), für todeswürdigen Diebstahl¹⁾ und den *bannus capitis*, der bei solchem Verbrechen aufzubieten ist, für den Blutbann genommen.²⁾ Aber *furtum capitis* kann doch nichts anderes sein als *furtum capitale* und für diese Bezeichnung hat Du Change³⁾ aus Bußbüchern des 9. Jahrh. eine ganz allgemeine Umschreibung, Diebstahl von Vieh und anderen beweglichen Wertsachen, gewonnen. Dann ist der *bannus capitis* die bei solcher Untat aufzuwendende Zwangsgewalt.⁴⁾ An den Blutbann der späteren Zeit ist bei dieser Benennung nicht zu denken; diese Bedeutung hat *bannus*, wie wir im fünften Kapitel zeigen wollen, erst im Laufe des 12. Jahrh. erlangt. Für die Blutgerichtsbarkeit des Vogtes ist aus dem Hamburger Diplom nichts zu gewinnen, hätte der Schreiber diese Seite der Hochgerichtsbarkeit zum Ausdruck bringen wollen, wären ihm andere, klarere Ausdrücke zur Verfügung gestanden. Was er über das Hochgericht des Vogtes bringt, läßt nur ein Interesse an den bußwürdigen Fällen erkennen.

Wir setzen den einmal eingeschlagenen Weg weiter fort und sehen uns um, ob andere Diplome über das Blutgericht des Vogtes sicherere Auskünfte geben. Dies muß zunächst von den Urkunden Ottos II. und Heinrichs II. für Möllenbeck⁵⁾ und dem Diplom Ottos II. für St. Emmeram⁶⁾ verneint werden. Denn in den ersteren erscheint der Vogt gar nicht als Richter in Kapitalsachen, sondern der Herzog, in der Emmeramer Verleihung aber ist zwar von der Gerichtsbarkeit des Vogtes über Diebstahl und Totschlag die Rede, doch deuten hier — und auch in den Möllenbecker Immunitäten — die Ausdrücke, die dabei gebraucht werden,⁷⁾ auf die finanzielle und nicht auf die peinliche Erledigung derartiger Straffälle bestimmt hin. Die bisherige Forschung hatte es nicht schwer, wenn sie aus den

¹⁾ Zuletzt H. v. Voltolini, Zeitschr. d. Sav.-Stift. f. RG. germ. Abt. 36, 316 und Waas, Vogtei und Bede 1, 134. Über die Bedeutung von *presentare* siehe unten S. 126 N. 4.

²⁾ Vgl. Waitz, Deutsche V. G. 7, 234 N. 2.

³⁾ Siehe unter *caput*; vgl. auch Brunner, RG. 2, 640 und Hohoff, Zeitschr. f. Soz. u. WG. 14, 563 f.; siehe auch Gareis, Landgüterordnung S. 26 f. Dort wird *caput* in der Bestimmung des *Capitulare de villis* über *latrocinium* („in *caput componat*“) *capitale* = Hauptschadenersatz gleichgestellt.

⁴⁾ Dies nimmt Du Change (siehe unter *bannum*) folgerichtig an; *multa quae in pecoribus exsolvitur*. Allerdings ist auch er seiner Sache nicht ganz sicher und hält die Gleichstellung mit *bannum imperiale sive criminale* für möglich.

⁵⁾ DO. II. n. 189 und DH. II. n. 42.

⁶⁾ DO. II. n. 230.

⁷⁾ *Bannum imponere, iusticiam exigere, legem resposcere, iuris sanctio, legalis correctio, ad mallum banniare*. Zu diesem letzteren Ausdruck sei besonders bemerkt, daß ein Verbrecher, der hingerichtet ist, nicht vor Gericht geladen, sondern gebunden vorgeführt wird. Erscheint er ungefangen auf Grund einer Ladung, stehen ihm Vorteile zu, die regelmäßig eine finanzielle Erledigung des Falles herbeiführen.

Quellen der Ottonen-Zeit die Hochgerichtsbarkeit des Vogtes beweisen wollte. Sie brauchte sich nur auf die Diplome zu berufen, in denen, wie wir jetzt schon sahen, von *furtum* und *homicidium*, von *capitis furtum* oder von *crimen capitale* gesprochen wird. Wer aber die Möglichkeiten des Straf- und Prozeßrechtes im Auge hat, der steht vor der Schwierigkeit erklären zu müssen, warum diese älteren Quellen immer nur von der einen Seite der hohen Gerichtsbarkeit, von der finanziellen, reden und nur das Kompositionensystem, nicht aber das Blutgericht zur Grundlage ihrer Äußerungen nehmen.

Es bleibt noch die Hoffnung auf die letzte, bisher nicht besprochene Urkunde Heinrichs II. für die Kirche von Worms,¹⁾ deren bedeutungsvolle Aussagen Seeliger²⁾ und Stengel³⁾ mit Recht in den Mittelpunkt ihrer Darlegungen über den Inhalt der Vogteirechte gerückt haben. Hier wird ein Rechtsstreit beigelegt, der zwischen den Vögten der Wormser Kirche und den Inhabern der umliegenden Grafschaften ausgebrochen ist. Gleich zu Beginn der Urkunde tritt das finanzielle Interesse der streitenden Parteien scharf hervor: die Grafen haben den Angehörigen der Wormser Familia bei Diebstahl, Verwundung und anderen Kriminalsachen zu Unrecht die 60-Schilling-Buße auferlegt. Dem materiellen Ausgangspunkt des Zwistes entspricht die Entscheidung: die Richter dürfen diese hohe Buße nur in den öffentlichen Städten einheben. Darüber hinaus wird zur Vermeidung künftiger Streitigkeiten Punkt für Punkt bestimmt, in welchen Fällen der Vogt allein oder der Graf durch Vermittlung des Vogtes oder der Graf allein zuständig sein sollten. In allen Strafsachen⁴⁾ der Wormser Kirchenleute untereinander richtet der Vogt, und zwar nicht peinlich, sondern durch Auflegung von Geldbußen.⁵⁾ Bei Streitigkeiten mit Auswärtigen, in Fällen von Frauenraub⁶⁾ und pugna zwischen einem Freien und einem Wormser Hörigen hat der Graf, allerdings durch Vermittlung des Vogtes, die sühnegerichtliche⁷⁾ Entscheidung. Nun erst folgen Bestimmungen über den Diebstahl. Wer innerhalb des Friedkreises eines Hauses etwas stiehlt, muß das entwendete Gut zurückgeben und fünf Solidi zahlen, wer sich außerhalb des Hauszaunes so vergeht, zahlt eine Unze.⁸⁾ Auf jeden Fall aber sollen fünf Solidi die höchst mögliche Buße

¹⁾ DH. II. n. 319.

²⁾ Grundherrschaft S. 101 f.

³⁾ Zeitschr. d. Sav.-Stift. f. RG. germ. Abt. 25, 301 ff. und 316 f.

⁴⁾ Ausdrücklich heißt es: *furtum vel pugna aut ulla alia criminalis causa*.

⁵⁾ Daran läßt die Wendung *ad manus episcopi suo advocato componat* keinen Zweifel.

⁶⁾ Diese Bedeutung von *raptus* wird durch die gleichzeitige und gleichartige Verwendung des Wortes *rapere* in den *decreta Burchardi* (M. G. Const. 1, 642) sichergestellt.

⁷⁾ Daß *iusticiam facere* so zu fassen sei, hat schon Stengel a. a. O. S. 302 mit Recht behauptet.

⁸⁾ Nach Seeliger a. a. O. S. 102 der dritte Teil von fünf Solidi.

sein. Bei Diebstahl wird also nicht mehr die Unterscheidung gemacht, ob sich der Fall auf Immunitätsgebiet oder außerhalb desselben zugetragen hat. Aber es liegt auf der Hand, daß diese Bestimmungen in beiden Fällen für bußwürdigen Diebstahl Anwendung finden können. Nun folgt aber noch eine weitere Bestimmung über dieses Verbrechen, in der nach dem klaren Wortlaut des einleitenden Satzes ein ausschließliches Recht des Grafen festgesetzt wird.

Comites autem nullam penitus habeant potestatem super familiam predictae ecclesie, nisi in legali placito cum iudicio scabinorum et iuramento liberorum hominum aliquis in ea fur esse convincatur. Et si palam in furto deprehendatur, in compede comitis interim reservetur, donec scabinorum iudicio in suo placito iuste diiudicetur.

Der Urkundenschreiber, der vorher so gut zu scheiden wußte zwischen internen Vogt- und auswärtigen Grafen-Sachen, macht diese Unterscheidung in diesen zwei Sätzen und schon früher in denen über den bußfähigen Diebstahl nicht mehr. Offenkundig war es seine Absicht, die Verfügungen über das Eigentumsverbrechen zu treffen ohne Rücksicht darauf, ob es innerhalb oder außerhalb des Immunitätsgebietes begangen worden war.¹⁾ Der zweite der angeführten Sätze läßt deutlich die Absicht erkennen, einen bestimmten Diebstahlstatbestand hervorzuheben; er ist auch von jeher so verstanden worden. Bei handhafter Tat soll der Dieb so lange in Gewahrsam des Grafen²⁾ verbleiben, bis er in seinem Ding rechtmäßig abgeurteilt werden kann. Diese Verfügung wendet sich — dies ist nicht zu verkennen — gegen das Notgericht, bei dem man nicht erst auf den Grafen und sein Ding wartete; ebenso klar scheint mir aber zu sein, daß der angedeutete Rechtsgang nur zur Verurteilung und Hinrichtung führen konnte. Diiudicare ist eine von den Umschreibungen, mit denen lateinische und deutsche Urkunden und Weistümer die Hinrichtung eines handhaften Verbrechers mehr andeuten als aussprechen.³⁾

Auch in dem ersten der angeführten Sätze tritt der prozeßualische Gesichtspunkt scharf hervor, ohne daß es bisher gelungen wäre, in dieser Richtung volle Klarheit zu gewinnen.⁴⁾

¹⁾ Anders urteilt Stengel a. a. O. S. 317.

²⁾ Eben aus dieser Bestimmung könnte man zur Not noch schließen, daß es sich um Diebstähle außerhalb der Immunität gehandelt habe. Aber, so muß man fragen, bedurfte denn die Aburteilung eines im Amtsgebiet des Grafen bei frischer Tat ergriffenen Kirchenmannes besonderer Abmachungen? Das war doch selbstverständlich!

³⁾ Ebenso nimmt Zeumer (NA. 25, 819 N. 1) die Wendung iudicare secundum legem statutam im Hofrecht von Münchweier als Ausdruck für den Vollzug der peinlichen Strafe und genau so ist der Satz des Echternacher Vogtei-Weistums (Beyer, Mittelrhein. UB. 2, 23) „für secundum iudicium decreta legibus subiaceat“ zu fassen. Von deutschen Bezeichnungen ist namentlich die des Landrechtes von Liebenau (GW. 6, 151) erwähnenswert, das einen zum Tod verurteilten Verbrecher zur Richtstätte verweist, „da solch leit hinkeren“. Vgl. zu allem auch Freusdorf, Göttinger Nachrichten phil.-hist. Kl. 1894, 60 f. und F. Rau, Beiträge S. 11.

⁴⁾ Was Seeliger a. a. O. S. 102 bietet, ist nicht mehr als eine sorgfältige Übersetzung des Satzes.

Im echten Ding des Grafen soll es nach dem Urteil der Schöffen und dem Eidschwur freier Männer gestattet sein, Diebe, die sich auf dem Gebiet der Wormser Immunität¹⁾ befinden, als solche zu überwinden. Wer das lateinische *convincere* ganz im Sinne der spätmittelalterlichen Weistümer mit überwinden oder übersagen übersetzt, dem kann nicht zweifelhaft sein, welcher Rechtsgang da gemeint ist. Dieser Ausdruck — und ebenso die Beschränkung auf das ungebotene Ding und der Hinweis auf den Eid der freien Leute — paßt nur auf das Rügeverfahren, das mindestens seit der karolingischen Zeit, und zwar für die schweren Verbrecher (Diebe, Räuber und Mörder) bestand,²⁾ über das uns aber aus dem 11. und 12. Jahrh. bis zur Zeit, da Friedrich I. die *constitutio in incendiarios* erließ, die direkten Nachrichten fehlen. Ist diese Erklärung richtig, werden wir noch einen Schritt weiter tun und behaupten dürfen, daß in den zwei vorliegenden Sätzen die schwersten Diebstahlsatbestände, bei denen es um Leib und Leben des Täters ging, bezeichnet werden sollten. Die Unsühnbarkeit wird durch den Hinweis auf den einzuschlagenden Rechtsgang ebenso bestimmt hervorgehoben wie früher die Bußwürdigkeit durch Festsetzung der zu zahlenden Geldbuße. Nicht um die Gegenüberstellung von Diebstahl innerhalb und außerhalb der Immunität handelt es sich hier, sondern um den Gegensatz von Bußwürdigkeit und Todesstrafe. Im ersteren Falle ist der Vogt rechtmäßiger Richter oder hat, wenn Auswärtige die Betroffenen sind, dem Grafen gegenüber wenigstens die Vermittlung, im zweiten aber war der letztere ausschließlich zuständig. Die Immunität der Wormser Kirche war unter Heinrich II. noch nicht zum Blutgericht fortgeschritten, der Vogt übte die hohe Gerichtsbarkeit im finanziellen Ausmaße auf Grundlage des damals giltigen Kompositionensystems aus.

Wir müssen den Zufall preisen, der uns zum Vergleich noch andere Quellen erhalten hat, die annähernd aus derselben Zeit über die Rechte der Wormser Kirche Aufschluß erteilen. Da sind die großen Fälschungen aus der Zeit Ottos II., entstanden unter Bischof Hildibald, da ist das vielberufene Hofrecht des Bischofs Burkhard. Die unechten Königsurkunden zeigen, daß der Streit zwischen dem Bischof von Worms und den Inhabern der umliegenden Grafschaftsrechte durch längere Zeit andauerte und die Entscheidung Heinrichs II. ein Endergebnis nach vielfältigen Schwankungen³⁾ darstellt. Wie oft

¹⁾ Es heißt „in ea“ und zu ergänzen ist „familia“. Ich fasse also diesen Begriff räumlich, weil er schon früher in diesem Sinne (*si autem extra familiam cum extraneo aliquo rixam habuerit*) Anwendung fand. Die rein personelle Deutung von *Familia* würde keine andere Auslegung der Bestimmung nach sich ziehen.

²⁾ Vgl. Waiz, *Deutsche VG.*² 4, 437 ff.; Schröder, *RG*⁶ 1, 413 ff. und R. Schmidt in der *Festschr. d. Un. in Freiburg* zum 50jähr. Regierungsjubiläum des Großherzogs Friedrich S. 70 ff.

³⁾ Siehe auch Lechner, *Mittel. d. Inst.* 22, 566.

aber auch in den Wormser Urkunden das Verhältnis zwischen Immunität und Grafschaft berührt wird, immer sind es nur nutzbare Rechte, die im Besitz des Bischofs erscheinen.¹⁾ Die ältere Auffassung ging dahin, „daß die Übertragung aller Einkünfte auch die Ausübung der gräflichen Gerichtsbarkeit durch den Vogt zur Folge haben“ mußte.²⁾ Aber ist es denn wirklich erlaubt, in diese Kette von Ausdrücken, die alle finanziellen Inhalt haben, die Blutgerichtsbarkeit gewissermaßen als unsichtbares, aber doch vorhandenes Glied einzusetzen? Für die Wormser Fälschungen ist diese Frage jedenfalls zu verneinen; denn der Verfasser der unechten Stücke zeigt, daß er die Worte klüglich zu setzen wußte, wenn es sich wirklich einmal um das Blutgericht handelte. Die Schenkung der Stadt Ladenburg und die Übertragung von Nutzungsrechten im Odenwald und Lobdengau erfolgt³⁾ „*excepto stipe et comitatu*“. Bei solcher Genauigkeit an einem Orte sind stillschweigende Ergänzungen am andern nicht statthaft. Solche Erwägungen bestätigen, was das Diplom Heinrichs II. offen ausspricht, daß die Hochgerichtsrechte der Wormser Kirchenvögte über das finanzielle Ausmaß damals noch nicht hinausgingen.

Das lehrt endlich auch das Hofrecht des Bischofs Burkhard. Man kann nicht sagen, daß dort das Strafrecht zu kurz gekommen wäre; fast alle schweren Verbrechen — großer Diebstahl, Meineid, falsches Zeugnis, Verrat, Frauenraub, Totschlag — sind mit Bestimmungen bedacht. Die Todesstrafe wird nicht ein einzigesmal erwähnt. Im Gegenteil, die Festsetzung der Ehr- und Rechtlosigkeit bei großem Diebstahl und den meisten anderen eben angeführten Fällen ist geradezu ein sicherer Beweis, daß man den Verurteilten am Leben beließ.⁴⁾ Immer wieder ist von Geldzahlung die Rede, beim Totschlag namentlich steht die Leistung des Wergeldes im Vordergrund. Wird aber einmal einer peinlichen Strafe gedacht, dann ist es die zu Haut und Haar, die bei frevelhaftem Totschlag, wahrscheinlich auch bei den übrigen schweren Verbrechen, für die keine nähere Bestimmung getroffen ist, zur Anwendung gelangt. Das Wormser Hofrecht bestätigt nach der positiven Seite, was die echten und falschen Diplome in negativer Hinsicht

¹⁾ Vgl. z. B. DO. II. n. 46 *utilitates omnes, que infra aut extra urbem predictam in dominicum fiscum redigi aliquo modo potuerant in banno quod penningban vulgariter dicunt, aut ceteris solutionibus, hoc est fred. vectigalibus sive ullis iustitiis legalibus wadiis vel curtilibus aut ceteris utensilibus . . .* Auch im DO. II. n. 199 ist der von Rietschel, Burggrafenannt S. 129 besonders hervorgehobene Satz (*nullaque iudiciaria persona in predicta civitate ullam deinceps excerceat potestatem preter ipsam quam pa-toralis dignitatis sollertia prefecerit advocatum*) nur ein Zusatz zum Hauptinhalt des Diploms, der in der Übertragung des Drittels des Banngeldes und des Zolles besteht.

²⁾ Siehe Lechner a. a. O. S. 395.

³⁾ Die drei Fälschungen wurden schon oben S. 19 N. 4 angeführt.

⁴⁾ Und zwar auch dann, wenn handhafte Tat vorlag; siehe oben S. 36.

zeigen: im Rahmen der Wormser Grundherrschaft hatte damals die gesetzmäßige Todesstrafe noch recht wenig Platz.

Auf demselben Standpunkt steht ein Diplom Heinrichs II., in dem zur Verhütung der häufigen Streitfälle zwischen den Wormser Kirchenleuten und denen des Klosters Lorsch Strafverfügungen erlassen werden,¹⁾ die umso wichtiger sind, da sie einige Monate später auch für Fulda und Hersfeld Wiederholung²⁾ fanden. Wer mit bewaffneter Hand, um zu rauben oder zu töten, in das Haus eines andern einbricht, erleidet Strafe zu Haut und Haar und außerdem Brandmarkung. Ist der Betroffene dabei ums Leben gekommen, tritt noch die Zahlung des Wergeldes hinzu. Für eine bestimmte Gruppe von Menschen wird in beiden Urkunden die Ausnahme gemacht, daß ihnen die Lösung der peinlichen Strafe um zehn Pfund Denare zusteht. Man muß annehmen, daß es sich hier um Verfügungen handelt, die programmatisch von der obersten Reichsgewalt getroffen werden. Die im Eingang vorgebrachten Klagen über die Häufigkeit solcher Fälle, die scharfen Mahnungen an den Vogt, mit unbeirrbarer Rechtlichkeit durchzugreifen, die Aufforderung an die Hörigen zur Mitwirkung bei der Ahndung solcher Fälle sprechen dafür. Aber wie gering muß uns dieser Strafsatz vom Standpunkt des 13. oder 14. Jahrh. vorkommen. In dieser Zeit hätte man Hausfriedensbruch verbunden mit Totschlag und Raub als Mord bezeichnet und sicher mit dem Tode bedroht.³⁾ Die Vögte der Wormser Kirche verfügen über die Strafe zu Haut und Haar und über die Geldbuße von fünf Solidi. Ihre Rechtsprechung umfaßt augenscheinlich alle Verbrechen, die sonst dem Hochrichter vorbehalten sind. Aber das Blutgericht steht zur Zeit Heinrichs II. und des Bischofs Burkhard noch beim Grafen. Wieder sind wir bei der Frage angelangt, die Seeliger und Stengel verschieden beantworteten, ob die Rechtsverhältnisse der Wormser Kirche Ausnahms- oder Regelfall sind.

Hier kann ich einen Gedankengang ausbauen, zu dem ich in der Klosterimmunität⁴⁾ bereits den ersten Anlauf nahm. Die fünf Solidi als höchst zulässige Geldbuße sind durchaus keine Wormser Eigentümlichkeit.⁵⁾ Für den Typus des sühnbaren Hochgerichtsfalles, den Frevel, sind sie bei der unfreien Bevölkerung des platten Landes in Schwaben regelmäßig eingeführt. Ein Diplom Ottos II. für St. Maximin⁶⁾ sagt ganz allgemein: *si in placito advocati culpabilis inventus fuerit aliquis de ipsa familia, non plus quam quinque solidos solvet; qui vero omnino pauper est, unum tantum solidum et non plus dabit.* Auch jenseits des Mains in Kaufungen und Fritzlar ist diese Fünf-Schilling-Buße nachweisbar.

¹⁾ DH. II. n. 501.

²⁾ DH. II. n. 507.

³⁾ Siehe oben S. 41.

⁴⁾ Siehe zum Folgenden S. 74 ff.

⁵⁾ Vgl. jetzt auch His, Strafr. 1, 622.

⁶⁾ DO. II. n. 8. Die Urkunde gehört der Schrift nach sicher, wahrscheinlich auch inhaltlich ins 11. Jahrh.

Noch viel weniger sind die Strafen zu Haut und Haar für Hochgerichtsfälle eine Besonderheit der Wormser Kirche. Die strenge Unterscheidung¹⁾ von Strafen an Hals und Hand und solchen zu Haut und Haar mag vom 13. Jahrh. an ihre Richtigkeit haben. Schon für das 12. Jahrh. und ganz besonders für die weiter zurückliegenden Jahrhunderte hat sie gewiß nicht bestanden. Die Zusammenstellungen, die ich in meiner Klosterimmunität gab,²⁾ lassen keinen Zweifel, daß die Strafe des Scherens und des Stäupenschlages auch bei den schwersten Verbrechen, vor allem beim Diebstahl, zur Anwendung kam. Zunächst war eben nicht der Gegensatz von sühnbar und unsühnbar, sondern der von frei und unfrei das für die Anwendung dieser Bestrafung entscheidende Merkmal. Und die Rechtsverhältnisse der Immunitätsinsassen waren ursprünglich — das wollen wir vorerst ohne nähere Ausführungen behaupten — von der Unfreiheit bestimmt. Erst allmählich hat der Hinzutritt freier Bevölkerung eine Änderung herbeigeführt.

Providentes etiam in futurum advocatorum tirranidem, ne familiam monasterii aggravent, statuimus, ut nullus secundus advocatus super eos ponatur, sed ad tria tantum placita in anno iussi conveniant; coma et cutis si advocato fuerint adiudicata, V solidis quivis reus redimat.

So zu lesen in einer Fälschung des 12. Jahrh. auf den Namen Heinrichs II.³⁾ Der Verfasser der unechten Urkunde hat doch ganz offensichtlich die Gesamtheit der dem Vogt zustehenden Rechte im Auge gehabt. Sie erschöpften sich strafrechtlich in der Fünf-Schilling-Buße und in der peinlichen Gerichtsbarkeit zu Haut und Haar. Oder soll das Blutgericht auch hier die Hauptsache sein, an der sich der Urkundenschreiber scheu vorbeigedrückt hat?

Wir werden also wohl von der Anschauung absehen müssen, als seien die Wormser Verhältnisse als Ausnahmefall zu betrachten. Freilich ist uns bisher nur der Nachweis gelungen, daß die Vögte anderer Kirchen tatsächlich dieselben Rechte übten wie die Wormser. Daß ihnen auch die nämliche Befugnis fehlen konnte wie diesen, nämlich das Blutgericht, dafür vermochten wir nur das immerhin unsichere *argumentum ex silentio* anzuführen. Das Hofrecht des Bischofs Hermann von Bamberg (1170—1177) für Osterhofen,⁴⁾ ein Eigenstift dieses Bistums, gestattet uns, die aus dem Wormser Diplom gewonnenen Erkenntnisse auch in dieser Richtung weiterzuführen. In Osterhofen hat der Vogt jährlich nur ein Placitum durch zwei Tage hindurch abzuhalten, am ersten Tag mit den Eigenleuten des Bistums, am zweiten mit denen des Stiftes. In der Zwischenzeit darf er nur auf Einladung der bischöflichen oder stiftischen Amtleute kommen, seine Tätigkeit ist aber dann keine richter-

¹⁾ Vgl. Schröder RG.⁵ S. 777, Glitsch, Vogtgerichtsbarkeit S. 22.

²⁾ S. 67 f.

³⁾ DH. II. n. 521.

⁴⁾ MB. 12, 344 ff.

liche, es kann sich dabei nur um eine gütliche (familiariter discutiet!) Bereinigung von Angelegenheiten, die einen Aufschub auf das Placitum nicht vertragen, handeln. Fünf Fälle sind seiner Rechtsprechung (examen) zugewiesen: Wehtat, Notzucht, Nachtbrand, Heimsuchung und Diebstahl. Der Schuldige zahlt 60 Denare für Haut und Haar. Wer nicht zahlen kann, wird, wenn auch ein anderer die Zahlung für ihn nicht leisten will, aus dem Orte gewiesen. Wer einen Genossen tötet, hat einen Ersatzmann zu stellen und zahlt fünf Talente, davon das Drittel dem Vogt. Ähnlich wird bestimmt, wenn ein Auswärtiger einen Totschlag begeht. Nur fallen dann zwei Drittel der compositio dem Vogt und nur ein Drittel dem Bischof zu.

Hier wollen wir einen Augenblick Halt machen; denn was wir bisher vorführen konnten, entspricht ganz und gar jenem Maß von Rechten, das den Vogteien von Worms und Kaufungen zukommt: Hochgerichtsbarkeit in den sühnbaren Fällen, Buße zu 60 Denare¹⁾ und peinliche Strafe zu Haut und Haar. Darüber hinaus folgen wie in Worms im Schlußteil der Aufzeichnungen Verfügungen über die eigentlichen Blutgerichtsfälle. Wir haben diese Sätze schon früher²⁾ dem Wortlaut nach kennen gelernt und ihren Inhalt zu erläutern versucht. In zweifacher Hinsicht sind die Aufschlüsse, die wir aus ihnen erhalten, von hervorragender Bedeutung. Einmal indem sie jene Fälle, die mit einer Hinrichtung endigen, dem Grafen oder wie es im zweiten Satze den Zeitverhältnissen entsprechend heißt, dem Landrichter³⁾ übertragen. Dann ist aber noch die Auswahl der Fälle, die wir nach allem als die schwersten ansehen müssen, besonders hervorzuheben. Ausgeliefert wird der fremde Dieb, wenn er auf handhafter Tat ergriffen wird, von einheimischen Verbrechern aber nur der Gewohnheitsdieb. Deutlich ist das Bestreben zu erkennen, den handhaften Tatbestand für Einheimische gar nicht besonders hervorzuheben.⁴⁾ Das Blutgericht hat in dieser Rechtsquelle überhaupt eine ganz untergeordnete Bedeutung. Es trug dem Inhaber nicht viel und ist auf ganz wenige Fälle beschränkt. Man ließ es dem Grafen, während dem Vogt die sühnbaren Hochgerichtsfälle mit den Bußen, die da einkamen, und die einträgliche Abhaltung der zwei Gerichtstage zugeteilt wurden. In diesem Hofrecht tritt uns eine Dreiteilung der Gerichtsbarkeit entgegen, nach der die niedere den bischöflichen und stiftischen Amtleuten, die mittlere dem Vogt, die Blutgerichtsbarkeit aber dem Grafen zustehen. Wir verstehen nun schon viel besser, warum das Blutgericht in den Immunitätsurkunden bis zum Ausgang des 11. Jahrh. wenig oder gar nicht erwähnt wird. Entweder war es im Besitz des

¹⁾ Diese sind fünf Solidi auf anderen deutschen Gebieten gleichzuhalten; siehe His, Strafr. 1, 621 f.

²⁾ Siehe oben S. 22 N. 3.

³⁾ Daß aber hier wie dort die nämliche Amtsperson gemeint ist, wird durch das Wörtchen similiter zum Ausdruck gebracht.

⁴⁾ Siehe oben S. 22 f.

Grafen oder es stand bereits dem Vogt zu. Dann hat man es aber für ein unwichtiges Recht gehalten, dessen man bei näherer Umschreibung der Vogteirechte gar nicht eigens gedachte.

Wie bei Worms dürfen wir auch bei Osterhofen nicht an der Frage vorbeigehen, ob ein Ausnahmefall vorliege. Da beweist zunächst die Eintragung der Rechtsaufzeichnung im Aspacher Traditionskodex¹⁾ ihre Giltigkeit auch für diese Bambergische Zelle. Ungefähr gleichzeitig, vielleicht etwas älter, ist das Vogtweistum für das oberösterreichische Kloster Garsten.²⁾ Der Vogt hat drei Jahrdinge, zu dem sich auch ein Abgesandter des Abtes als Beisitzer einfindet. Die compositio bei allen Fällen von furtum und pugna fällt zu einem Drittel an den Vogt, zu zwei Drittel an das Kloster. Wenn ein Klostermann einen Genossen erschlägt, hat er einen Ersatzmann zu stellen und die zu leistende Buße wird in dem eben genannten Ausmaß auf Kloster und Vogt aufgeteilt. Die Umkehrung dieses Verhältnisses (zwei Drittel an den Vogt und ein Drittel an die Kirche) tritt ein, wenn ein Auswärtiger einen Hörigen der Abtei tötet. Gerade in diesen Bestimmungen über die Totschlagsühne tritt die Ähnlichkeit mit dem Hofrecht von Osterhofen besonders hervor. Beiden Aufzeichnungen gleicht in diesem Punkte die Vogteiurkunde König Ottokars für Traunkirchen,³⁾ in der bei Totschlägen gleichfalls die Stellung eines Ersatzmannes gefordert wird. Über die Buße wird hier anders verfügt; sie beträgt 60 Denare⁴⁾ und fällt dem Vogt zur Gänze zu.

Über das Blutgericht sprechen sich weder das Weistum von Garsten noch die Traunkirchner Urkunde aus. Aus dem 13. Jahrh. sind allerdings Nachrichten darüber erhalten, wie die Verhältnisse in Garsten damals lagen. Eine Fälschung auf den Namen Herzog Leopolds V. weist dem Gericht des Klosteramtmannes alle Fälle zu; nur wenn jemand im Klostergericht zum Tode verurteilt wird, hat seine Auslieferung an den herzoglichen Landrichter zu erfolgen.⁵⁾ Von dem Vogt und der finanziellen Hochgerichtsbarkeit wird überhaupt nicht gesprochen. Die Erklärung bietet eine Urkunde Herzog Friedrichs II. von 1235,⁶⁾ in welcher der Herzog die Vogtei ganz aufhebt

¹⁾ Hirsch, Klosterimmunität S. 188 N. 4.

²⁾ OÖ. UB. 1, 131; zur Datierung Melzer, Arch. f. d. Gesch. d. Diözese Linz, Jahrg. 1907 S. 14. Es heißt ausdrücklich: *Hęc sunt autem, quę ad ius advocati seniorum nostrorum iudicio inventa sunt pertinere. Mitis meint (Studien S 147), diese „hochinteressante undatierte Urkunde“ sei „heute im Original nicht mehr erhalten und wahrscheinlich deshalb von der Literatur vernachlässigt worden“. In diesem Punkte kann ich dem sehr geschätzten Diplomatiker nicht folgen. Dieses Weistum blieb unberücksichtigt, weil seine Angaben zur Lehre von dem Blutgericht des Vogtes nicht passen.*

³⁾ OÖ. UB. 2, 428.

⁴⁾ Also wieder die Fünf-Schilling-Buße.

⁵⁾ OÖ. UB. 2, 434.

⁶⁾ Ebenda 3, 34 und die Bestätigung Kaiser Friedrichs II., *ibidem* S. 146 f.

und sich selbst — in der Art, in der das die Babenberger auch sonst in Österreich taten¹⁾ — als Vogt des Klosters bezeichnet. Herzog Friedrich handelte hier als Rechtsnachfolger der steirischen Otakare, die Garsten begründet und die Obervogtei darüber niemals aus der Hand gegeben hatten.²⁾ In die Neuordnung, die dadurch notwendig wurde, gewähren uns zwei Verleihungen König Ottokars von 1254 und 1265 Einblick.³⁾ Der Richter des Abtes hat die sühnbaren Hochgerichtsfälle; Notzucht, Heimsuchung und Nachtschach werden besonders genannt.⁴⁾ Wird aber ein Todesurteil gefällt, erfolgt Auslieferung an den Landrichter. Der Klostrichter ist also der Rechtsnachfolger der alten Vogtei; Hoch- und Blutgericht sind von einander geschieden. Das Blutgericht haben die Landrichter Ottokars an Stelle der früheren markgräflich-herzoglichen Richter. Herzog Friedrich II. brauchte es kaum erst an sich zu ziehen, es war, wie das Weistum des 12. Jahrh. wahrscheinlich macht, von jeher von der hohen Gerichtsbarkeit über die finanziellen Fälle getrennt. Die Entvogtung von 1235 ist gleichbedeutend mit der Übertragung der Vogteirechte an das Kloster und seinen Richter unter Vorbehalt des Blutgerichtes.

Über Traunkirchen sind leider keine Zeugnisse erhalten, die eine ähnliche Klarlegung gestatten würden. Dafür bietet eine Urkunde Ottokars für das Erlakloster⁵⁾ so viele verwandte Bestimmungen, daß die Gerichtsverfassung des einen Klosters der des andern gleichgesetzt werden darf. Im Erlakloster hat der Vogt die Rechtsprechung in allen sühnbaren Hochgerichtssachen; in solchen Angelegenheiten darf der Landrichter ohne den Vogt nichts unternehmen. Die diesem zustehende Totschlagsühne wird wie in Traunkirchen ausdrücklich erwähnt. Wenn aber der Landrichter beim Vogt wegen eines todeswürdigen Verbrechens einschreitet und der Beschuldigte vor diesem überführt wird, kommt es zur Übergabe des Missetäters an den Blutrichter.

Eine ähnliche Rechtstellung des Vogtes wie in Garsten läßt sich aus der schon früher⁶⁾ besprochenen Vogteiurkunde für das Chorherrenstift St. Pölten in Niederösterreich entnehmen. Dort ist von den peinlichen Fällen bei *furtum* und *rixa* die Rede, ohne daß gesagt würde, wer eigentlich Richter ist. Der Annahme, daß es der Vogt gewesen sei, steht die Tatsache gegenüber, daß St. Pölten niemals einen eigenen Blutgerichts-

¹⁾ Vgl. Hirsch, Klosterimmunität S. 118.

²⁾ Siehe Melzer a. a. O. S. 15. Deshalb darf man aber die im Weistum des 12. Jahrh. genannte Vogtei nicht als Untervogtei bezeichnen. Ein Satz des Garstener Weistums verbietet ausdrücklich die Einsetzung von Untervögten (ÖÖ. UB. 1. 132); die Vogtei stand 1235 im edelfreien Besitz (siehe Dopsch auf S. 32 der unten S. 123 N. 3 verzeichneten Arbeit).

³⁾ ÖÖ. UB. 3, 210 und 334.

⁴⁾ Es heißt aber auch allgemein: *seu sint enormitates quecumque parve vel magne.*

⁵⁾ ÖÖ. UB. 3, 292 von 1262.

⁶⁾ Siehe oben S. 88 f.

bezirk gebildet hat. Im Gegenteil, schon im 13. Jahrh. erscheint das alte Tullner Landgericht für das Stift in allen Blutsachen zuständig. Dem seit dem 13. Jahrh. nachweisbaren Kloster-richter, der die Vogteirechte offenbar in jenem Umfange ausübte, in dem sie das Bistum Passau um die Mitte des 12. Jahrh. übernommen hatte, kam nur die unblutige Hochgerichtsbarkeit zu.¹⁾

Damit sind wir in das Gebiet der Mark Österreich vorgezogen, in der wenigstens nach weiter verbreiteter Auffassung der Ausdehnung vogteilicher Gerechtsame die Eigenart der Markverfassung eine Schranke setzte. Ich selbst befand mich noch 1913 auf diesem Standpunkt, als ich unter Berufung auf das Weistum über die Rechte der in der Mark ansässigen Passauer Kirchenleute ausführte, die Immunität sei zu Ausgang des 10. Jahrh. in Österreich über eine bevorrechtete Stellung des Sallandes nicht hinausgekommen.²⁾ Gleichzeitig habe ich allerdings gegen diese Lehre, die Brunner von den Angaben der Spiegler ausgehend über die besondere Stellung des Markgrafen vorgetragen hatte, Einwendungen erhoben. Heute bin ich geneigt, von diesen Ausführungen Brunners noch weiter abzurücken.³⁾ Davon soll zu gelegener Zeit an anderer Stelle die Rede sein. Die Verhältnisse in St. Pölten zeigen auf jeden Fall, daß die Vogtei auf dem Boden der Mark zu dem nämlichen Ergebnisse fortgeschritten ist wie außerhalb dieser. Worms—Osterhofen—Aspach—Garsten—St. Pölten sind jedenfalls gleichartige Glieder einer Kette⁴⁾ und beweisen eine ähnliche Entwicklung auf deutschem Stammesgebiet wie auf dem Boden der Mark.

Wir wollen zunächst davon absehen, weitere Beispiele aus den Rheinlanden heranzuziehen. Was bisher vorgebracht wurde, genügt für eine vorläufige Zusammenfassung der gewonnenen Ergebnisse. Graf und Vogt üben schon im 10. und 11. Jahrh. nebeneinander die hohe Gerichtsbarkeit aus, der eine über die Freien der Grafschaft, der andere über die Familia des Immunitätsherrn. Die Mittel, die ihnen zur Ausübung der Hochgerichtsbarkeit zur Verfügung stehen, sind verschieden. Der Graf hat das Blutgericht und die 60-Schilling-Buße, der Vogt die Strafe zu Haut und Haar und ein Gewedde von fünf Solidi. Unstreitig befindet sich der Vogt dem Grafen gegenüber im Aufstieg. Aber die Streitigkeiten, zu denen es deswegen zwischen beiden kam, beziehen sich auf den finanziellen Inhalt der hohen Gerichtsbarkeit, um die Frage, wo ein auf handhafter Tat auf-

¹⁾ Vgl. G. Winter, Blätter des Vereines für Landeskunde von NÖ. Jahrg. 1883 N. F. 17, 428 ff.

²⁾ Vgl. Mitteil. d. Inst. 35, 78 ff.

³⁾ Siehe auch Dopsch, Reformkirche und Landesherrlichkeit in Österreich, Festschr. des akad. Vereines deutscher Historiker, Wien 1914, S. 25 ff.

⁴⁾ Man wende nicht ein, daß die Vogteirechte der genannten Stiftungen mit denen der Reichsbistümer und Reichsabteien nicht verglichen werden dürfen. Wir werden im folgenden Abschnitt sehen, daß die Rechtsverhältnisse der großen Abteien Prüm und Echternach fast genau so beschaffen waren wie die der aufgeführten bayrisch-österreichischen Klöster.

gegriffener Übeltäter hinzurichten sei, hat man sich nicht besonders gekümmert¹⁾ Einzelne Urkunden lassen das Blutgericht in den seltenen Fällen, in denen es in Tätigkeit trat, dem Grafen, andere sagen darüber gar nichts aus und diesem Schweigen entspricht das Bestreben der Großgrundherrschaften, Hinrichtungen Höriger zu vermeiden und auf jene Fälle einzuschränken, in denen gewohnheitsmäßige Übung von Verbrechen vorlag. In der Aufwärtsbewegung, die die Vogtei in der Zeit vom 9. bis zum 11. Jahrh. durchmachte, stellt die Beschränkung des Vogtes auf die finanzielle Hochgerichtsbarkeit eine Stufe dar, über die es ihm nicht überall hinauszukommen gelang. Eine derartige Gerichtsbarkeit entspricht durchaus den seit dem 9. Jahrh. nachweisbaren Sätzen des Immunitätsformulars, denen zufolge dem Grafen auf gefreitem Gebiet jedwede gerichtliche Handlung untersagt ist und als ordentlicher Richter für das Immunitätsgebiet nur der Vogt in Frage kommt. Aber damit ist noch nicht gesagt, daß innerhalb einer Immunität dieselbe Gerichtsverfassung, dasselbe Straf- und Prozeßrecht bestanden wie in den Grafschaften. Und nur dann könnte man von einer völligen Gleichartigkeit beider Gewalten sprechen.

DK. II. n. 4. *ne aliquis comes vel vicecomes sive aliquis publicus iudex aut quilibet ex iudiciaria potestate potestatem habeat ullam in prenominata iam villa et ipsius adiacenciis paratas vel collectas faciendi aut fideiussores tollendi aut fures capiendi vel aliquid ex iudiciali sententia exigendi preter advocatum et ministeriales, quos episcopus et fratres Spirensis ecclesie eidem loco prefecerint.*

Diese Formel bedeutet nach allgemein gültiger Auffassung den Ausschluß des Grafen vom immunen Gebiet. Es wird ihm untersagt und darum als Recht des Vogtes hingestellt, Diebe zu ergreifen. Ein Verbot bedeutet immer, daß das, was verboten wird, tatsächlich vorkommt. Wie schlecht mußte es zur Zeit Konrads II. mit der Selbständigkeit des Vogtes gegenüber dem Grafen bestellt sein, wenn man diesem die Ergreifung eines Schwerverbrechers auf immunem Gebiet eigens untersagen mußte. Und *fures capere* heißt nicht *fures iudicare*! Wir können aus einer Unzahl von Weistümern die Auffassung bestätigt sehen, daß es Sache der Grundherrschaft war, einen Dieb zu ergreifen, und Sache des Richters, ihn dann in Empfang zu nehmen und zu richten. Solche Verhältnisse treten uns gerade für Speyer auch aus einer Urkunde des Jahres 946²⁾ mit zweifelsfreier Bestimmtheit entgegen. Auch hier wird der Grundherrschaft das Recht zugesprochen, Diebe zu ergreifen, in Verwahrung zu nehmen und ihre Fahrhabe mitsamt der Diebsbeute zu behalten. Was das Diplom eigens zugunsten der Immunitätsherrschaft gegenüber dem Grafen festsetzen zu müssen glaubt, ist im späteren Mittelalter ein simples Recht

¹⁾ Nichts sagt hiefür mehr aus, als daß die klaren Sätze des Wormser Diploms über das Blutgericht des Grafen außerhalb der Streitsache stehen, die zu den Abmachungen führte.

²⁾ Remling, UB. z. Gesch. d. Bischöfe v. Speyer (ältere Abt. S. 12).

fast jeder weltlichen oder geistlichen Grundherrschaft, die über kein eigenes Blutgericht verfügte. Die älteren Benützer der Ottonischen Immunitätsurkunden, Nitzsch¹⁾ und Heusler,²⁾ urteilten schon doch sehr vorsichtig, wenn sie zugaben, daß die Zuweisung der Blutgerichtsbarkeit an den Vogt für die ältere Zeit eine unsichere Sache sei. Von den Forschern der Gegenwart aber hat v. Amira³⁾ am schärfsten gesehen, wenn er urteilte, daß der Erwerb des Hals- und Blutgerichtes nur mitunter geglückt sei.

Von neuem muß die Frage aufgeworfen werden, auf welcher Grundlage es eigentlich zur Ausbildung der Hochvogtei d. h. der mit hoher Gerichtsbarkeit ausgestatteten Vogtei kam. Die herrschende Lehre ging von der Tatsache aus, daß die Familia einer Immunitätsherrschaft sich seit dem 9. Jahrh. aus Freien und Unfreien zusammensetzte. Eben deshalb wurde die Gegenüberstellung der Grafschaft als dem Recht der Freien und der Immunität als dem Recht der Unfreien als unzulässig abgelehnt. Es soll nun gar nicht geleugnet werden, daß der Eintritt der Freien in Immunitätsherrschaften, je zahlreicher er stattfand, umso mehr die Bewegung verstärken mußte, die auf tunlichste Ausgleichung der zwischen Grafschaft und Immunität bestehenden Verschiedenheiten gerichtet war. Wer aber bei Erörterung dieses Problems zunächst den strafrechtlichen Gesichtspunkt im Auge hat — und das ist bisher nie recht geschehen — muß zu dem Ergebnis gelangen, daß dabei nicht die freie, sondern die unfreie Bevölkerung der fürs erste bestimmende Teil war. Die volkswirtschaftlich geringe Leistungsfähigkeit der Unfreien war der Grund, warum es zunächst zur allgemeinen Einführung der 60-Schilling-Buße nicht kommen konnte, warum statt dieser ziemlich hohen Geldstrafe für die bäuerliche Bevölkerung des platten Landes eine niedrigere belassen werden mußte. Vollends aber die Strafe zu Haut und Haar kann ihre Herkunft nicht verleugnen, es handelt sich da um eine entehrende, knechtische Strafe, die in erster Linie für Unfreie geschaffen dort einzutreten hatte, wo die Freien mit einer Geldzahlung davonkamen. Die strafrechtlichen Bestimmungen der Immunitätsherrschaften machen diesen Unterschied nicht. Sie bestimmen diese Strafe ganz allgemein in den Hochgerichtssachen, namentlich bei Diebstahl, Raub, Notzucht und Totschlag.

Die Strafgerichtsbarkeit der Vögte hat das für Unfreie giltige Strafrecht zur Grundlage. Wer dies ausspricht, muß freilich mit Bedauern feststellen, auf welchem unsicherem und schwankem Boden eine derartige Lehre steht. Von der Gerichtsbarkeit über Unfreie und Hintersassen haben wir aus älterer Zeit geringe Kunde. Nichts ist hiefür bezeichnender, als daß

¹⁾ Ministerialität und Bürgertum S. 219.

²⁾ Ursprung der Stadtverfassung S. 90

³⁾ Vgl. darüber Dopsch, Mitteil. d. Inst. 26, 349.

eine vor fast 40 Jahren erschienene Arbeit von G. Meyer¹⁾ noch immer alles enthält, was wir wissen. Die Quellen, auf denen sie aufgebaut ist, sind fast ausschließlich die Kapitularien der fränkischen Zeit. Also Amtsrecht, das uns sagt, wie es sein sollte, nicht aber, wie es in Wirklichkeit war. Verbesserungen der Reichsgewalt, nicht aber Angabe dessen, was schon bestand. Dazu immer die Aussicht, daß es bei den Verfügungen sein Bewenden hatte und alles beim alten blieb oder eine Beobachtung der neuen Verfügungen sich wenigstens nicht allgemein durchsetzte.

Indes, diese Schwierigkeiten dürfen uns nicht abhalten, die für das Strafrecht der Unfreien giltigen Grundsätze festzulegen, so gut es eben geht.²⁾ Die wenigen darüber vorhandenen Quellen beschäftigen sich fast ausschließlich mit dem Herrn des schuldigen Unfreien und sehr wenig mit diesem selbst.³⁾ Dem Herrn wird untersagt, einen Unfreien willkürlich zu töten, der Herr ist bei den mit Geldbuße zu erledigenden Fällen die Mittelsperson zwischen Kläger und Beklagtem, der Herr kann für seinen Knecht einen Reinigungseid leisten, er muß ihn auf Verlangen dem Gericht ausliefern. Immer wieder tritt die überragende Stellung des Herrn in allen Strafsachen besonders hervor; von seiner Haltung und Mitwirkung hängt viel, wenn nicht alles ab. Allerdings beschränken sich die Gebote und Verbote fast immer auf den Fall, daß der Unfreie außerhalb des Herrschaftsgebietes, dem er zugehört, ein Verbrechen begangen hat. Gerade diese Fälle sagen aber über das Entstehen einer eigenen Gerichtsbarkeit auf dem Herrschaftsgebiet nichts aus. Zudem ist aus allgemeinen Erwägungen prozeß- und strafrechtlicher Natur ziemlich klar, in welcher Art sie Erledigung fanden. Wurde der Unfreie auf fremdem Gebiet bei handhafter Tat ergriffen, so erlag er bei der Rücksichtslosigkeit, die das Strafrecht gerade Auswärtigen gegenüber zuließ, der peinlichen Strafe. Gelang es ihm aber, in den Bereich seines Herrn zu entfliehen, so trat nach den allgemein geltenden Grundsätzen die sühnegerichtliche Erledigung in den Vordergrund. Freilich sprechen die Kapitularien in solchen Fällen von der Auslieferungspflicht des Herrn. Auch die Ranshofner Gesetze Herzog Heinrichs II. von Bayern aus dem 10. Jahrh. stehen auf einem ähnlichen Standpunkt.⁴⁾ Wenn aber der Herr seinen Knecht nicht preisgeben wollte, bedeutete dies doch nur, daß er die

¹⁾ Zeitschr. d. Sav.-Stift. f. RG. germ. Abt 3, 102 ff.

²⁾ Vgl. zum Folgenden auch Dopsch, Wirtschaftsentwicklung 2, 91 ff.

³⁾ Siehe auch Seeliger, Grundherrschaft S. 60.

⁴⁾ MG. LL. 3, 485. Es ist dabei zu beachten, daß hier nicht eine Auslieferungspflicht zum Zwecke peinlicher Bestrafung, sondern überhaupt zum Zwecke gerichtlicher Behandlung der Sache vorliegt. So ist der Ausdruck *presentare* hier und im DO. I. n. 11 zu fassen. Die Stelle „in comitatu quo notatur, satisfaciat“ scheint mir das sicher zu beweisen. Übrigens kennen auch diese Ranshofner Gesetze ebenso wie die *decreta* Burchardi als Strafen für die *servi* solche zu Haut und Haar oder Geldbußen.

schwebende Sache zu seiner eigenen gemacht hatte; es lag dann weniger eine Rechts- und mehr eine Machtfrage vor und schon deshalb mußten es die Geschädigten vorziehen, anstatt das öffentliche Gericht den Herrn selbst anzurufen. Hier liegt, wie bisher allgemein anerkannt wurde, ein Antrieb zur Ausbildung eines auch für auswärtige Angelegenheiten zuständigen grundherrlichen und Immunitätsgerichtes.¹⁾ Um aber die Grundlagen dieser Gerichtsbarkeit klarzulegen, bedürften wir näherer Auskünfte über die strafrechtliche Behandlung von Hochgerichtsfällen, die unter den Unfreien einer und derselben Grundherrschaft vorkamen. Gerade hier lassen uns aber die Quellen fast völlig im Stich. Sie bieten nur wenige Haltpunkte dar, auf die wir uns in der folgenden Darstellung stützen.

Die Kapitularien sprechen sehr selten von der Eigengerichtsbarkeit des Herrn über Unfreie. Karl der Große hat einmal angeordnet,²⁾ daß, wenn Hörige einer Grundherrschaft sich gegenseitig bestehlen, der Herr die Rechtsprechung haben solle. Ein Absatz im Kapitulare de villis³⁾ spricht von dem Züchtigungsrecht der Herrschaftsbeamten und von der Einhebung der Friedensgelder bei homicidium und incendium. Die Meinung G. Meyers, daß in diesem Falle die Auslieferung an das öffentliche Gericht erfolgte,⁴⁾ trifft, wie Seeliger⁵⁾ mit Recht betont hat, nicht zu. Gewiß hatte der Herr bei solchem Anlaß das Recht, den Knecht zu töten. Nur wird man diese Befugnis nicht Blutgericht nennen dürfen, auch nicht Kriminaljustiz, es war überhaupt nicht Recht, sondern Willkür. Der Herr konnte den Unfreien in älterer Zeit töten lassen, er konnte ihm aber auch das Leben schenken und von der Vollziehung einer peinlichen Strafe absehen. Auf diese Möglichkeiten ist der Ton zweier Schreiben gestimmt, in dem Einhard für unfreie Totschläger um Abwandlung der peinlichen Strafe in Wergeldzahlung bittet.⁶⁾ Es ist der Platz, daran zu erinnern, daß die Prügelstrafe bei entsprechend grausamer Anwendung ganz von selbst zur Todesstrafe wurde. Einem Verbote derart unzulässiger Erweiterung der Zuchtgewalt begegnen wir schon bei Caesar von Arles.⁷⁾ Wir sehen so den Weg, den das Strafrecht der Unfreien bis zur Ebenbürtigkeit mit dem der Freien zurückzulegen hatte.

Allerdings ist die staatliche Gewalt bemüht gewesen, diese unbeschränkten Äußerungen der Leibherrschaft einzugrenzen und auch die Unfreien zum Gegenstand öffentlicher Strafrechtspflege werden zu lassen. Seeliger hat dieses Moment geradezu

¹⁾ Seeliger nimmt an, daß eine derartige Inanspruchnahme des Immunitätsgerichtes durch Auswärtige vor dem 9. Jahrh. nicht nachweisbar sei; vgl. dagegen Dopsch a. a. O. S. 96 f. und 99.

²⁾ MG. Capit. 1, 181.

³⁾ Gareis, Landgüterordnung S. 26 f.

⁴⁾ L. c. S. 108, 110 f.

⁵⁾ Grundherrschaft S. 61; vgl. auch Brunner RG. 2, 279.

⁶⁾ Vgl. Seeliger, Grundherrschaft S. 61 f. und M. G. Ep. 5, 133 f.

⁷⁾ Siehe unten S. 129.

in den Mittelpunkt seiner Darstellung gerückt.¹⁾ Wir werden den Zeitpunkt, der für die Schaffung eines für die Unfreien allgemein giltigen Strafrechtes ganz besonders in Frage kommt, bald näher kennen lernen. Wenn aber die großen Gesetzbücher des 13. Jahrh. noch Veranlassung haben, die willkürliche Tötung eines Knechtes durch seinen Herrn zu verbieten,²⁾ so beweist das an sich, daß damals die Ausübung einer derartigen Willkür doch nicht lediglich aus grauer Vorzeit bekannt gewesen sein kann.

Wir sprachen bisher von Grundherrschaften schlechthin, während die Ausbildung der Vogteigerichtsbarkeit sich lediglich auf den Gütern und Besitztümern der Kirchen vollzog. Und für diese kam bei Ausbildung eines eigenen Strafrechtes für die abhängigen Leute noch ganz besonders in Betracht, daß die Kirche eine grundsätzliche Gegnerin der Todesstrafe war. Unter ihrem Einfluß wurden die Lebensstrafen der germanischen Frühzeit durch ein ausgedehntes Kompositionensystem ersetzt, das in den einzelnen Volksrechten vorliegt. Von den mit dem Tode zu bestrafenden (handhaften) Verbrechen ist dort nur mehr gelegentlich die Rede. Bestrebungen solcher Art sind auch dann nachweisbar, wenn das Blutgericht des Vogtes schon gegeben ist. Die Siegburger Vogteiurkunden haben den Satz³⁾ „in abbatis potestate sit a persona familiae qualibet pro libito supplicium sumere“ und wollen damit offenbar dem Abt einen entscheidenden Einfluß auf die Art der Bestrafung eines Hörigen vorbehalten. In noch deutlicherer Beziehung auf das Blutgericht weist eine Prüfeninger Fälschung des 13. Jahrh.⁴⁾ dem Gerichte des Vogtes Diebstahl und Totschlag zu, aber mit der Einschränkung „in abbatis tamen pendeat iudicio, si pro reo satisfacere voluerit“, wodurch dem Abt freigestellt sein soll, die sühnegerichtliche Erledigung eines Falles zu verlangen.

Andererseits haben die kirchlichen Immunitätsherren sicherlich auch die Auslieferungspflicht lästig empfunden. Das Mittel, sie zu umgehen, war offenbar seit den ältesten Zeiten dasselbe. Ein Höriger, der in der Grundherrschaft infolge verbrecherischen Treibens nicht weiter geduldet werden konnte, wurde einfach verjagt.⁵⁾ Darauf beziehen sich die Ausdrücke der Urkunden *de villa pellere, remove, auslassen*.⁶⁾ Eine andere Möglichkeit, dem Blutgericht auszuweichen, bestand darin, daß der Knecht so scharf gezüchtigt wurde, als das, ohne ihn des Lebens zu berauben, überhaupt zulässig war. Auf diesem Standpunkt steht

¹⁾ Darum ist das Wort von der Verstaatlichung der Immunität (vgl. Fehr, Deutsche RG. S. 47 und 360) geprägt worden. Wir kommen darauf noch zurück; vgl. einstweilen Dopsch I. c. 2, 100 ff. und 112 ff.

²⁾ Siehe darüber Seeliger a. a. O. S. 63 N. 1.

³⁾ Lacomblet, Niederrhein. UB. 1, 180.

⁴⁾ Mitteil. d. Inst. 29, 58.

⁵⁾ Die Verweisung als Strafe, wenn es zur normalen Ahndung der Untat nicht kam, kennen auch die *decreta* Burchardi (MG. Const. 1, 644).

⁶⁾ Siehe Hirsch, Klosterimmunität S. 184 f. und oben S. 23.

Caesar von Arles,¹⁾ wenn er verordnet, daß ein Unfreier nicht mehr als 39 Schläge erhalten solle. Wer aber bei einem schweren Verbrechen aufgegriffen werde, solle einmal geprügelt und nach einigen Tagen erneut geschlagen werden. Doch bleibt der, der den Befehl hiezu gegeben hat, für das Leben des Schuldigen verantwortlich; er wird wegen Totschlags belangt, wenn der Knecht tot am Platze liegen bleibt.

Darin liegt die hohe Bedeutung des Hofrechtes von Osterhofen, daß es uns zeigt, wie sich in älterer Zeit unter dem Einfluß dieser verschiedenartigen Auffassungen die Hochgerichtsverhältnisse einer kirchlichen Grundherrschaft ausgebildet haben. In Osterhofen kennt man das Blutgericht; es ist dort noch dem Grafen zu einer Zeit vorbehalten, zu der es in anderen geistlichen Stiftungen schon der Vogt ausübt, und es ist auf ganz wenige Fälle beschränkt: auf den bei handhafter Tat aufgegriffenen fremden Missetäter und von der einheimischen Bevölkerung auf den Gewohnheitsverbrecher. Alle übrigen Hochgerichtsfälle wurden vom Vogt durch Buße oder durch Züchtigung erledigt, wer das Bußgeld nicht aufbringen konnte, wurde aus dem Orte gewiesen.

Vom Standpunkt der für das hohe Mittelalter über den Strafprozeß giltigen Auffassung bedarf eine Bestimmung dieses Hofrechtes näherer Erörterung. Von dem handhaften Verbrecher ist nur im Hinblick auf den auswärtigen Übeltäter die Rede. Aus der Nichterwähnung des handhaften Tatbestandes bei Einheimischen ist die Abneigung gegen die Todesstrafe deutlich zu erkennen. Die eigene Familia sollte eben vor den Folgen, die sich aus solcher Prozeßlage für den Schuldigen nach allgemein geltendem Strafrecht ergaben, geschützt werden.²⁾ Für unsere Darlegungen ist es aber nicht gleichgiltig, ob das Hofrecht von Osterhofen mit solcher Auffassung vereinzelt dasteht. Daß die Städte ihre Bürger in ganz ähnlicher Weise vor dem Blutgericht zu bewahren bestrebt waren, hat in jüngster Zeit Glitsch behauptet.³⁾ Aber auch die früher angeführten Züchtigungsmaßnahmen des Caesar von Arles gehen von dem handhaften Tatbestand aus⁴⁾ und ebenso nimmt die wichtigste von den Stellen über die Vertreibung eines Diebes zur Voraussetzung, daß er bei frischer Tat ertappt worden sei.⁵⁾ Noch

¹⁾ Siehe die Stelle aus der Vita Caesarii MG. SS. rer. Merov. 3, 466, die schon Roth, Benefizialwesen S. 160 und Kiener, VG. der Provence S. 78 herangezogen hatten.

²⁾ Andererseits ist aus der Gegenüberstellung der Sätze über die fremden und einheimischen Missetäter (siehe oben S. 22 N. 3) ersichtlich, daß die Verbrechen der letzteren nicht weniger schwer waren als die der ersteren. Nur so geben die Bestimmungen einen Sinn, nach denen bei dem Auswärtigen das erstmal schon zum Tode führt, was den Ansässigen erst beim drittenmal dem Blutrichter zuführt.

³⁾ Siehe oben S. 22 f.

⁴⁾ Es heißt „si vero in gravi fuisset culpa deprehensus“.

⁵⁾ Siehe oben S. 23.

weiter führt uns gerade für das 12. Jahrh. eine der Friedensbestimmungen, die Friedrich I. 1158 in Italien erließ.¹⁾

Si servus furtum fecerit et in furto fuerit deprehensus, si prius fur non erat, non ideo suspendetur, sed tondebitur, verberabitur et in maxilla comburetur et eicietur de exercitu, nisi dominus eius redimat eum cum omni suo harnasch. Si prius fur erat, suspendetur. Si servus aliquis culpatus et non in furto fuerit deprehensus, sequenti die expurgabit se iudicio igniti ferri, vel dominus eius iuramentum pro eo prestabit. Actor vero iurabit, quod aliam ob causam non interpellat eum de furto, nisi quod putat eum culpabilem.

Hier wird der handhafte Tatbestand von dem nichthandhaften auseinandergehalten und klar und deutlich, bestimmter noch als in Osterhofen, die Hinrichtung eines in flagranti aufgegriffenen unfreien Diebes nur dann für zulässig erklärt, wenn gewohnheitsmäßige Übung dieses Verbrechens vorliegt. Auch sonst spielen in den Bestimmungen dieser Friedensordnung Züchtigung, Scheren und Brandmarkung eine große Rolle. Friedrich I. hat damit gewiß Strafverfügungen erlassen, die ungefähr denen entsprechen, die damals allgemein für Leute unfreien Standes gültig waren.

Die Ausbildung eines für Unfreie im Bereich der eigenen Grundherrschaft gültigen Straf- und Prozeßrechtes bewegte sich zunächst nicht in der Richtung, die zur Blutgerichtsbarkeit führte. Die Kirche war ihr nicht günstig gesinnt und auch für den weltlichen Grundherrn bedeutete die Tötung eines Knechtes den Veriust einer Arbeitskraft. Nur dann, wenn man sich anders nicht mehr zu helfen wußte, war man zu solcher Strafe bereit und lieferte daher Gewohnheitsverbrecher und auswärtige Missetäter, die man auch im späteren Mittelalter den ersten gleichhielt,²⁾ dem Grafen aus. Umso eifriger war man auf die Ausbildung eines eigenen Geldbußensystems in sühnbaren Hochgerichtsfällen — und das waren sie in älterer Zeit in der Mehrzahl — bedacht. Hier hatte der Vogt einzugreifen und da die Geldbuße die Ablösung der Strafe zu Haut und Haar ist, liegt auf der Hand, daß ihm auch die Verhängung solcher peinlicher Strafmaßnahmen zustand. Das Strafrecht der Immunitätsherren hat sich aus ihrer leibherrlichen und Zuchtgewalt über das unfreie Gesinde entwickelt. Und es kann über den Zeitpunkt kein Zweifel bestehen, an dem die aus der Leibherrschaft emporwachsende Hochgerichtsbarkeit den entscheidenden Fortschritt zum Blutgericht nahm. Als sich Reformen ankündigten, die die peinliche Bestrafung schwerer Verbrecher in den Vordergrund rückten, als man daranging, dem Verfahren bei handhafter Tat einen Rechtsgang entgegenzustellen, der ein ähnlich scharfes Vorgehen auch bei nichthandhafter Tat ermöglichte, da gelang es, das Widerstreben der Grundherren gegen das Blutgericht zu überwinden. Sie hatten nur die Wahl, dieses entweder selbst auszuüben, indem sie einen handhaften Dieb, den einheimischen wie den fremden, aufknüpfen ließen, oder

¹⁾ M. G. Const. 1, 240.

²⁾ Siehe oben S. 98.

den todeswürdigen Missetäter dem nächst wohnenden Hochrichter auszuliefern.

Die Familia einer Immunitätsherrschaft bestand nicht allein aus Unfreien, sondern seit dem 9. Jahrh. gewiß in steigender Zahl auch aus Freien. Und wenn die Unfreien maßgebend waren für die Ausbildung eines eigenen Strafrechtes, so wurden es die Freien für die weitere Fortbildung. Der Eintritt der Freien in das Hörigkeitsverhältnis mußte die ganze Schichte der Immunitätsleute heben und zu einer tunlichsten rechtlichen Gleichstellung mit den Grafschaftsfreien führen. Die Verminderung dieser kam der Aufwärtsbewegung jener entgegen. Auch nach der sozialen Seite ist ganz verständlich, daß das Gericht des Vogtes über Kirchengörige allmählich ein Blutgericht werden mußte. Freilich hat sich dieser Einfluß der Freien nirgends mit einem Schlage fühlbar gemacht. Es wäre überhaupt ein Irrtum zu glauben, die freien Immunitätsangehörigen seien den Züchtigungsstrafen ihres Herrn nicht unterworfen gewesen. Diese galten bei Caesar von Arles¹⁾ und in den Ranshofner Gesetzen²⁾ für Freie und Unfreie. Ein Beweis, wie wenig sich da im Laufe von vier Jahrhunderten geändert hatte. Erst allmählich, als die Freien in immer stärkerer Zahl in grundherrliche Abhängigkeit sich begaben, haben sie einen Einfluß auf die Fortbildung der hohen Vogteigerichtsbarkeit genommen.

Wir haben aus Erwägungen straf- und prozeßrechtlicher Natur heraus den Aufstieg der Immunitätsgerichtsbarkeit zu verstehen uns bemüht. Die Immunitätsdiplome haben wir dabei fast ganz beiseite gelassen, nur diejenigen unter ihnen waren zu gebrauchen, die über die Angaben des regelmäßigen Formulars hinaus unter dem Einfluß bestimmter Verhältnisse Angaben besonderer Art machen. Soviel ist jetzt schon klar: die Aufwärtsbewegung von Immunität und Vogtei vollzieht sich unabhängig von den Immunitätsurkunden, sie kann von diesen höchstens beeinflußt und gefördert worden sein, aber eine Lehre, daß durch königliche Immunitätsverleihung der Vogt nun das Blutgericht zu eigenem Rechte geübt habe, das früher dem Grafen zugehörte, ist unmöglich und unhaltbar.

Die vorstehenden Ausführungen waren schon seit Jahr und Tag niedergeschrieben, als das Buch Aubins über die Entstehung der Landeshoheit nach niederrheinischen Quellen erschien. Nicht vom Standpunkt des Straf- und Prozeßrechtes, sondern aus verfassungs- und wirtschaftsgeschichtlichen Erwägungen heraus gelangt dort der Verfasser zu dem nämlichen Ergebnis: wer die Entstehung der Sondergerichtsverfassung innerhalb geistlicher und weltlicher Grundherrschaften bis zur Ausbildung voller Hochgerichtsbarkeit verfolgt, muß von den Immunitäts-

¹⁾ Es heißt in der oben S. 129 N. 1 angezogenen Stelle ausdrücklich „sive de servis sive de ingenuis obsequentibus“.

²⁾ MG. LL. 3, 484: Si autem inferior persona liberorum vel servorum id ipsum perpetraverit, depilatus excorticetur.

urkunden absehen. Wir finden Hochgerichtsbarkeit, wo die Immunitätsverleihung nur den Bestand einer niederen Gerichtsbarkeit erklärlich machen würde, Privilegien aber, aus denen man die Ebenbürtigkeit zwischen Graf und Vogt nachweisen wollte, haben tatsächlich eine solche Wirkung nicht auszuüben vermocht. „Das verschiedene Maß der Privilegierung hat ... keine Kirche an der Ausbildung der Hochgerichtsbarkeit gehindert. Hochgerichtsbarkeit ist auch ohne deren ausdrückliche Verleihung durch Urkunde ausgebildet worden.“¹⁾ Und zwar nicht allein auf den kirchlichen, sondern auch auf den Grundherrschaften weltlicher, adeliger Besitzer. „Die Keimzellen aller eximierten Gerichtsbezirke sind die Fronhofsverbände.“ Mit solcher Feststellung²⁾ rückt Aubin sehr deutlich von denen ab, die im Sturme gegen die grundherrliche Theorie jede Bedeutung der Grundherrschaft leugnen wollten. Umso mehr Sorgfalt hat er darauf verwandt, zu zeigen, daß die Grundherrschaft zwar nicht als die „Quelle der Landeshoheit“ anzusehen ist, daß aber ihre „mittelbare Einwirkung“ auf die Territorialbildung durch die Ausbildung von Immunitätsbezirken „umso mehr hervorgehoben werden“ müsse.³⁾

Auch wir stehen vor ganz der nämlichen Aufgabe. Diese innerhalb der Grundherrschaften allmählich zur vollen Hochgerichtsbarkeit emporsteigende Strafgewalt muß einmal jene öffentlich-rechtliche Geltung erlangt haben, in der sie uns aus dem späteren Mittelalter entgegentritt. Es geschah das zu dem nämlichen Zeitpunkt, zu dem die Hochgerichtsbarkeit überhaupt von einer Bewegung zu einer Weiterbildung fortgerissen wurde, durch die sie erst das geworden ist, was im späteren Mittelalter ihre besondere Bedeutung ausmacht: ein von der niederen und mittleren Strafgerichtsbarkeit durch die Person des Inhabers und die Schwere der Verbrechenstatbestände scharf abgegrenztes Kriminal-(Blut-)Gericht. Wir sind noch nicht so weit, um darüber reden zu können, wann sich Neues einbürgert und woher die neue Richtung kommt. Noch sind die wichtigen Beweisstücke vorzulegen, die über die alten, bereits geschilderten Zustände auch aus jener Zeit berichten, zu der sich der entscheidende Übergang zu den jüngeren Formen des Hochgerichtes vollzog.

Im zweiten Kapitel des ersten Teiles sprach ich von einem ununterbrochenen Auftrieb von unten nach oben, der die deutsche Gerichtsverfassung kennzeichne. Was dort aus den Quellen des späteren Mittelalters gezeigt werden konnte, wurde hier in ungleich schwierigerer Beweisführung für die deutsche Kaiserzeit dargelegt. Aber das ist gerade das Wichtige, daß wir uns früher schon die Möglichkeit eines Schlusses per analogiam gesichert haben. Im späteren Mittelalter sehen wir den Grundherrn sehr oft im Besitz der sühnegerichtlichen Teile der hohen Gerichtsbarkeit. Das Blutgericht kommt dann erst hiezu: durch Ver-

¹⁾ Vgl. Aubin, Landeshoheit S. 157.

²⁾ Ebenda S. 174.

³⁾ *Ibidem* S. 240.

leihung oder durch Usurpation.¹⁾ In den Städten ist dieser Aufstieg zweimal zu erkennen; zuerst wuchs der Vogt dem Grafen zur Ebenbürtigkeit heran, dann der Schultheiß dem Vogt. In der deutschen Kaiserzeit vollzieht sich diese Entwicklung ganz allgemein für die Immunitätsherrschaften, und zwar ist die finanzielle Hochgerichtsbarkeit des Vogtes eine Stufe, auf der sie einige Zeit lang stehen blieb. Die Gerichtsbarkeit des Vogtes ging aus der leibherrlichen Gewalt der kirchlichen und weltlichen Grundbesitzer hervor.²⁾ Sie war daher seit dem 10. Jahrh. zu keinem Zeitpunkt der Zentenargerichtsbarkeit ganz gleich und ist noch weniger schon in der Ottonen-Zeit der gräflichen Gewalt gleichzustellen. Sie war stets mehr als jene und hat diese erst zu einem späteren Zeitpunkt ganz erreicht, als bisher allgemein angenommen wurde. Aber die Bestrebungen, den völligen Ausgleich herbeizuführen, sind im 10. und 11. Jahrh. deutlich im Gange. Um auch die negative Seite unserer Ausführungen scharf zu bezeichnen: es geht nicht an, jene hohe Gerichtsbarkeit, die wir als die Grundlage der spätmittelalterlichen Landesherrlichkeit anzusehen gewohnt sind, schon in den Immunitäten der Ottonenzeit als wirksam zu erkennen. Denn die höhere Gerichtsbarkeit der Vögte des 10. Jahrh. darf nicht ohne weiteres den Gerichtsrechten gleichgesetzt werden, die die Vögte des 12. Jahrh. und der folgenden Zeit besaßen. Wir werden uns die strafrechtlichen Zustände innerhalb der weltlichen und geistlichen Grundherrschaften des 10. und 11. Jahrh. nicht mannigfaltig genug vorstellen können. Ein gemeinsamer Unterbau mag überall bestanden haben: die Zuchtgewalt des Herrn, die sich äußert in der Strafe zu Haut und Haar, und ein für alle sühnbaren Hochgerichtsfälle anwendbares Geldbußensystem, dessen Grundlage schon die fränkische Immunität in der Befreiung von allen Fiskalabgaben geschaffen hatte. Darüber hinaus bestand aber das Blutgericht zweifellos in verschiedener Form. Den Forderungen der karolingischen Kapitularien entspricht die Auslieferung des todeswürdigen Verbrechers an den Grafen. Gewiß aber war die zucht- und leibherrliche Gewalt da und dort schon zum Blutgericht fortgeschritten, dessen Inhaber dann nur der edelfreie Vogt sein konnte. Mitten zwischen diesen beiden Formen suchen jene deutlich wahrnehmbaren Bestrebungen der Grundherren durchzukommen, die zwar die Blutgerichtsrechte des Grafen achten, aber die Fälle, in denen er eingreifen durfte, auf ein Mindestmaß herabdrücken. Es ist klar, daß auch von hier ein Weg zum Blutgericht des Vogtes führen konnte und noch ein anderer, über den das sechste Kapitel Aufschluß geben soll.

¹⁾ Siehe auch Aubin a. a. O. S. 235.

²⁾ Ich kann daher nicht finden, daß die um das Blutgericht verkürzte Hochgerichtsbarkeit „häufig . . . in der Luft ohne historische Titel“ (Fehr, Deutsche RG. S. 168) gestanden habe.