

Rechtsgeschichte

www.rg.mpg.de

<http://www.rg-rechtsgeschichte.de/rg14>
Zitiervorschlag: Rechtsgeschichte Rg 14 (2009)
<http://dx.doi.org/10.12946/rg14/014-039>

Rg **14** 2009 14–39

Dietmar Willoweit

Entdogmatisierung der mittelalterlichen Strafrechtsgeschichte

Abstract

Generalising doctrines of a »criminal legal historical« character on act and delinquent only very inadequately capture medieval objectives and forms in the way wrongs were handled, since punishment in the legal life of society was only one of several possible reactions towards wrongdoing. Occasionally, individual acts of revenge were accepted. Threats of punishment did not necessarily lead to actual punishment in individual cases since the principle of legality, mandatory for the prosecution of offences, was unknown and punishments could be redeemed by financial settlement or even by labour. Moreover, in addition to punishment, restitution by the offender through an agreement to compensate, as well as public penance, especially in serious cases of homicide, played a leading role. This flexibility of legal practice suggests that an examination of the history of the penitentiary and other forms of conflict resolution in medieval times by means of a differentiating consideration of sanctions would be rewarding. To this end, recent scholarship has gathered a rich fund of material, both by a comparative analysis of normative texts and especially by studies of legal reality in particular places. On this basis, certain developments are noticeable: Roman and Christian influence in early medieval times, a policy since the 12th century to keep the public peace, Roman paradigms and the formation of dogmatism in criminal law in the late Middle Ages. If nothing else, the diversity of sanctions – in contrast to common prejudice – shows quite clearly that elements of guilt were taken into account in the run-up to proceedings, proving not least the actual, although not dogmatic, differentiation between homicide and murder.



Entdogmatisierung der mittelalterlichen Strafrechtsgeschichte

I. Die Aufgabe

Man fürchte sich nicht vor dem Wort. Ebensovienig wie die Entmythologisierung die spezifische Aussagekraft des Mythos in Frage stellen wollte, wird die Entdogmatisierung den rationalen Sinn juristischer Dogmen leugnen wollen. Aber eine erkenntnis-kritische Distanz gegenüber dem Anspruch moderner juristischer Begrifflichkeit, das Rechtswesen aller Zeiten und Völker ein für allemal gültig analysieren zu können, ist notwendig, um mit unvoreingenommener Offenheit die ohnehin nur begrenzt wahrnehmbaren Realitäten der Vergangenheit zu verstehen. Denn das Mittelalter kennt in seiner Strafpraxis kein System ausdifferenzierter Tatbestände, an welchem sich der Unrechtsgehalt einzelner kriminalisierter Verhaltensweisen ablesen ließe.¹ Vielmehr ist umgekehrt das Maß des Unrechts einer Tat nur an den sich daran anschließenden Folgen zu erkennen. Dabei handelt es sich keineswegs lediglich um ein unterschiedliches »Strafmaß«, sondern um Alternativen zur Strafe. Entdogmatisierung der Strafrechtsgeschichte will daher besagen: Nicht verallgemeinernde Lehrsätze über die Tat und den Täter erschließen die geschichtliche Überlieferung, sondern der Blick auf die an das Unrecht geknüpften Sanktionen im weitesten Sinne des Wortes.

Wenn das Strafwesen und die Konfliktbewältigung des Mittelalters nicht mit Hilfe einer strafrechtlichen Systematik, sondern in erster Linie nur von den Sanktionen her zu begreifen ist, dann werden die gewohnten Abgrenzungen zur Rache und gewalttätigen Rechtsdurchsetzung, zu Verhandlungslösungen und geistlichen Bußübungen unscharf und noch unklarer, wenn die schwer überschaubare Gnadenpraxis in die Betrachtung einbezogen wird. Auch der Strafrechtsbegriff erweist sich aus dieser Perspektive als fragwürdig, wenn nicht untauglich, weil er das moderne Legalitätsprinzip mit dem ihm eigenen Strafverfolgungszwang voraussetzt. Das einzige Apriori der voreilig so genannten »Strafrechtsgeschichte« ist die Unterscheidung von Recht und Unrecht. Selbst diese kennt freilich fließende Übergänge, wodurch sich neben der Kate-

¹ Vgl. dazu GERD SCHWERHOFF, Köln im Kreuzverhör. Kriminalität, Herrschaft und Gesellschaft in einer frühneuzeitlichen Stadt, Bonn 1991, 469 zur »Kategorisierung der Delikte«: »Obwohl dieser Punkt in der einschlägigen Literatur erstaunlich selten problematisiert wird, handelt es sich bei der Schaffung von Delikttypen überwiegend um einen Akt forscherscherischer (!) Willkür.«

gorie des Verbrechens, das die Zeitgenossen eindeutig als solches identifizierten, das nahe liegende Phänomen des Konflikts mit unterschiedlichen Auffassungen von Recht und Unrecht als Komponente der »Strafrechtsgeschichte« rechtfertigt. Umständlicher müsste der Titel des vorliegenden Beitrages also lauten: »Auf dem Wege von einer missverstandenen Strafrechtsgeschichte zur Geschichte der an Verbrechen und Konflikte geknüpften Sanktionen«. ² Am besten wäre es, in Zukunft von den Strategien und Techniken der Unrechtsbewältigung zu sprechen. ³ »Strafrecht« existiert im Mittelalter und noch im 16. Jahrhundert nur in Bruchstücken: teils als Praxis der – aus moderner Sicht lückenhaften – Verbrechenverfolgung, teils als ein allmählich in gelehrten Schriften entstehendes theoretisches Lehrgebäude, das seine wichtigsten Impulse von den Unterscheidungen des kirchlichen Bußwesens erhalten hat. Erst im 17. Jahrhundert beginnt sich in deutschen Landen die Schere zwischen der staatlichen Strafpraxis und der dazu passenden Rechtslehre zu schließen.

Die Dogmatisierung der Strafrechtsgeschichte durch traditionelle strafrechtsgeschichtliche Fragestellungen ist paradigmatisch an den folgenden Ausführungen Eberhard Schmidts ablesbar:

»Ein Rechtsdenken, das, wie das germanische, der Rache einen so breiten Spielraum gewährt und von dieser aus die Herrschaft des Kompositionensystems entwickelt hat, wird geneigt sein, das Verbrechen in erster Linie vom Standpunkt des Rächers aus zu anzusehen. Rache aber sieht auf die Tat als solche ... Das germanische ›Strafrecht‹ beruht daher ... auf dem Gedanken der Erfolgshaftung. ›Die Tat tötet den Mann‹.« ⁴

Dagegen erhobene Bedenken, in jüngerer Zeit schon von Ekkehard Kaufmann, ⁵ ignorierte Eberhard Schmidt mit der Bemerkung:

»Ein ›Schuldstrafrecht‹ beginnt erst dann zu *dämmern* (Hervorhebung E. S.), wenn sich juristische Begriffsarbeit um scharfe Trennung von *dolus*, *culpa* und *casus* bemüht.« ⁶

Ein solcher Text ruft die Vorstellung naturhafter Urwesen hervor, die vor der »juristischen Begriffsarbeit« nicht recht wussten, was sie taten, wenn sie einen Verbrecher in den Sumpf warfen. Es liegt in der Logik dieses Denkens, dass man schließlich sogar die Verhängung »echter« Strafen für das frühere Mittelalter leugnete. Ernst Mayer war wohl als Erster auf den Gedanken gekommen, dass »die Ausbildung eines strengen Strafrechtes ge-

² Der Titel der Reihe »Konflikt, Verbrechen und Sanktion in der Gesellschaft Alteuropas«, den der Verfasser gemeinsam mit Klaus Lüderssen, Klaus Schreiner und Rolf Sprandel seit 1999 im Böhlau Verlag herausgibt, will also durchaus programmatisch verstanden sein. Die Mehrzahl der hier zitierten Titel ist in dieser Reihe erschienen.

³ Der von SCHWERHOFF (Fn. 1) 24 vorgeschlagene Begriff »Historische Kriminalitätsforschung« hat ein verwandtes, aber anderes Erkenntnisziel im Blick.

⁴ EBERHARD SCHMIDT, Einführung in die Geschichte der deutschen Strafrechtspflege, 3. Aufl., Göttingen 1965, 31.

⁵ EKKEHARD KAUFMANN, Die Erfolgshaftung. Untersuchungen über die strafrechtliche Zurech-

nung im Rechtsdenken des frühen Mittelalters, Frankfurt a. M. 1958; jetzt JÜRGEN WEITZEL, Erfolgshaftung, in: HRG, 2. Aufl., Bd. 1, Sp. 1395–1405; DERS., Erfolgsstrafrecht, ebda. Sp. 1405–1408, jeweils m. w. Nachw.

⁶ SCHMIDT (Fn. 4) 32.

radezu die staatliche Arbeit des Mittelalters« gewesen sei.⁷ Ohne Strafrecht auch keine Strafe, folgerte Viktor Achter in seiner viel zitierten Schrift über die »Geburt der Strafe«, setze diese doch eine – magischem Denken noch fremde – »sittliche Beurteilung« voraus.⁸ Doch nicht die geradezu abwegige Vorstellung interessiert hier, dass die Evolution dem Rächer innerhalb etwa eines Jahrhunderts ein moralisches Verständnis seines Handelns und damit die Idee der Strafe beschert habe – obwohl der Mensch mit derselben kognitiven Ausstattung doch seit vielen tausend Jahren existiert. Es ist das großzügige Pauschalurteil über ganze Generationen und Zeitalter, das diese Art von Strafrechtsgeschichte diskreditiert. Denn andererseits hilft es auch nicht weiter, wenn der Strafbegriff gedehnt wird und viele Autoren so unterschiedliche Sanktionen wie die Tötung des Täters und die Pflicht zu einer Vermögensleistung oder öffentlichen Bußübung zusammenfassend als »Strafen« qualifizieren. Mit Recht konnte in neuester Zeit Jürgen Weitzel die »unzureichende Bestimmung« des Strafbegriffs als einen »Mangel« von »fast allem, was bislang zur ›Strafrechtsgeschichte‹ des Mittelalters geschrieben wurde«, bezeichnen.⁹ Stets ging es dieser Literatur in erster Linie um die den Quellenzeugnissen zugrunde liegenden allgemeinsten strafrechtlichen Prinzipien, weniger um die Unterscheidung der Sanktionen und der ihnen zugrunde liegenden Motive.¹⁰ Strafe, so Weitzel zutreffend, »gibt es nur auf dem Boden eines rechtlichen Unterwerfungsverhältnisses«. ¹¹ Daneben verdienen die anderen, gleichsam innergesellschaftlich funktionierenden Sanktionsmechanismen mehr Aufmerksamkeit, als dies im Rahmen einer allein am Strafrecht orientierten Rechtsgeschichte möglich ist, die den »bürgerlich-rechtlichen Vergleich« eliminieren muss. Dogmatische Vorurteile erschweren den Zugang zur Vergangenheit. Das gilt nicht nur für den Begriff der Strafe und des Strafrechts sowie für den unterstellten Antagonismus von Erfolgs- und Schuldstrafrecht, sondern auch für die modernen Juristen unentbehrliche Unterscheidung von Strafrecht und Bürgerlichem Recht und schließlich für das einst völlig anders geartete Verhältnis von »Staat und Kirche«.

Einsichten dieser Art standen am Anfang des von der DFG 1993 bis 1999 geförderten Schwerpunktprogramms zur »Entstehung des öffentlichen Strafrechts«, das – rückblickend – besser »Die Entstehung des öffentlichen Strafanspruchs« hätte heißen sollen.¹² Annähernd 15 Rechtshistoriker, Historiker und ein Straf-

Der Strafgedanke in seiner historischen Entwicklung, hg. von ERIC HILGENDORF und JÜRGEN WEITZEL, Berlin 2007, 21–35, 25; ebenso DIETMAR WILLOWEIT, Rache und Strafe, Sühne und Kirchenbuße. Sanktionen für Unrecht an der Schwelle zur Neuzeit, ebda. 37–58, 44.

¹² DIETMAR WILLOWEIT, Programm eines Forschungsprojekts, in: Die Entstehung des öffentlichen Straf-

rechts. Bestandaufnahme eines europäischen Forschungsproblems, hg. von DIETMAR WILLOWEIT, Köln 1999, 1–12; DERS., Zum Begriff des Öffentlichen im späten Mittelalter – ein erweiterter Diskussionsbericht, in: Neue Wege strafrechtsgeschichtlicher Forschung, hg. von HANS SCHLOSSER und DIETMAR WILLOWEIT, Köln 1999, 335–340, 337.

⁷ ERNST MAYER, Deutsche und französische Verfassungsgeschichte vom 9. bis zum 14. Jahrhundert, Bd. 1, Leipzig 1899, 139; SCHMIDT (Fn. 4) 59 f.

⁸ VIKTOR ACHTER, Geburt der Strafe, Frankfurt a. M. 1951, 18 f.; vgl. dazu JÜRGEN WEITZEL, Strafe und Strafverfahren in der Merowingerzeit, in: ZRG (GA) 111 (1994) 66–147, 69 und passim; ferner STEPHAN STÜBINGER, Schuld, Strafrecht und Geschichte. Die Entstehung der Schuldzurechnung in der deutschen Schuldrechtshistorie, Köln 2000, 327 ff.

⁹ WEITZEL, Erfolgshaftung (Fn. 5) Sp. 1397.

¹⁰ Vgl. dazu auch OLIVER HEIN, Vom Rohen zum Hohen. Öffentliches Strafrecht im Spiegel der Strafrechtsgeschichtsschreibung des 19. Jahrhunderts, Köln 2001.

¹¹ JÜRGEN WEITZEL, Der Strafgedanke im frühen Mittelalter, in:

rechtler mit zahlreichen Mitarbeitern und Hilfskräften nahmen sich des Themas an. Nunmehr entstanden – nach einem international besetzten Auftakt – in Kolloquien und Arbeitsgesprächen, Dissertationen und Habilitationen eine ganze Reihe von Einzelstudien mit einer Fülle detaillierter Informationen. Der zeitliche Rahmen erstreckte sich von der fränkischen Zeit bis in das 17. Jahrhundert, räumlich deckten diese Untersuchungen für das quellenärmere 12. und 13. Jahrhundert mit den Landfrieden und Stadtrechten das ganze Reichsgebiet ab. Über das quellenreiche Spätmittelalter und das 16. Jahrhundert waren dagegen nur exemplarische Untersuchungen möglich. Kursachsen und Mainfranken, Nürnberg und Augsburg galt die besondere Aufmerksamkeit mehrerer Projekte. Parallel einzubeziehen war auch stets die Ebene des gelehrten Rechts, einerseits mit Studien zum kirchlichen Strafrecht des Mittelalters, andererseits zur europäischen Jurisprudenz des 16. Jahrhunderts. Unabhängig oder in losem Kontakt zu dieser Projektarbeit waren etwa gleichzeitig umfangreiche historische Fallstudien zum Strafwesen in Konstanz, Köln und Bayern entstanden, die wichtige Erkenntnisse und weiteres Anschauungsmaterial lieferten.

Wesentliche Ergebnisse, wie sie sich aus der Sicht des Autors darstellen, und seitdem darauf aufbauende Forschungsergebnisse sollen in den folgenden Abschnitten zusammengefasst und exemplarisch erörtert werden. Dabei geht es zunächst darum, einen Überblick über das Spektrum der im Laufe des Mittelalters vorkommenden Sanktionen zu gewinnen, wobei der Schwerpunkt – den Arbeitsgebieten des Autors entsprechend – in den Jahrhunderten seit der Stauferzeit liegen wird, das »strafrechtsgeschichtlich« noch mittelalterliche 16. Jahrhundert eingeschlossen. Abschließend soll der Blick auf die – heute erkennbaren – allmählichen Entwicklungen des mittelalterlichen Sanktionenwesens in diesem Zeitraum und einige grundsätzliche Fragen gerichtet werden. Für einen Beitrag auf begrenztem Raum ist dies ein eigentlich schon zu weit gespanntes Programm. Außer Betracht bleiben muss daher die Prozessrechtsgeschichte, soweit sich dazu nicht beiläufig Einblicke eröffnen.

Der Quellenbefund ist zunächst höchst unübersichtlich und umso verwirrender, je mehr es gelingt, jenseits der allgemein bekannten normativen Quellen – Landfrieden, Sachsenspiegel, Carolina – die Vielfalt lokaler, schon aus diesem Grunde wirklich-

keitsnäherer Regelungen zu erfassen und in Protokollen, Chroniken und ähnlichen Texten einzelne Ereignisse und Vorgänge kennenzulernen, zunehmend mit Unterstützung von Detailstudien, die reichhaltige archivalische Überlieferungen nutzen konnten. Allein die aufmerksame Lektüre solcher Quellen und Untersuchungen reicht aus, um das verbreitete Klischee von der mittelalterlichen Blutjustiz zu relativieren. Mit dieser Einsicht ist ein neues Verständnis mittelalterlicher Unrechtsbewältigung aber noch nicht gewonnen. Es ist unwahrscheinlich, dass die durchaus unterschiedlichen Reaktionen auf Verbrechen und Konflikt jeder rationalen Differenzierung entbehren. Herrschaftsübergreifende Gemeinsamkeiten und Ähnlichkeiten sind denn auch erkennbar, aber bisher in einem »System« nicht unterzubringen. Also eröffnet den vorerst einzigen Weg durch den Dschungel der Quellenzeugnisse und Forschungsergebnisse der Versuch einer Typisierung der an Unrechtshandlungen geknüpften Konsequenzen. Ganz grob lassen sich dann etwa vier Sanktionsformen unterscheiden: Rache, Strafe, Sühneleistung und geistliche Buße.¹³ Jede dieser Unrechtsfolgen kann allein oder in Verbindung mit einer anderen auftreten, jede wirft spezifische Abgrenzungsprobleme und Möglichkeiten weiterer Differenzierung auf.

II. Erscheinungsformen mittelalterlicher Sanktionen

1. Rache und Selbsthilfe

Auf erlittenes Unrecht ohne Anrufung eines Gerichts oder einer Obrigkeit selbst zu reagieren, um sich einen materiellen oder mentalen Ausgleich für die geschehene Verletzung zu verschaffen, dürfte die ursprünglichste Form denkbarer Sanktionen gewesen sein. Die verbreitete Meinung, Gewalt sei überhaupt oder doch jedenfalls aus diesem Grunde auch in der vormodernen, schon herrschaftlich organisierten Gesellschaft nicht nur weithin üblich gewesen, sondern auch toleriert worden, lässt sich vor dem Hintergrund von Quellen und Forschungen, die es mit Reaktionen auf Gewalt zu tun haben, nicht leichthin bestätigen. Aber wahrscheinlich sind gerade diese Informationen geeignet, die Grenzen und damit auch das Maß tolerierter Gewalt kennenzulernen. Es gab Situationen, in denen die Gerichte zögerten, einen Rächer zu ver-

¹³ Vgl. parallel zu der vorliegenden Darstellung, aber mit zum Teil anderen und ausführlicher diskutierten Beispielen aus Kaiserslautern, Würzburg und Eichstätt WILLOWEIT (Fn. 11).

urteilen, und dies offenbar deshalb, weil sie in seinem Tun nicht wirklich ein Unrecht sahen. Der betrogene Ehemann, der seine Frau beim Ehebruch ertappte und sie tötete, durfte auf Verständnis rechnen und blieb nicht selten straflos.¹⁴ Als ein Grund, warum gerade diese brutale Reaktion als eine Art Racherecht mindestens bis zum Ende des Mittelalters bekannt war, ist zu bedenken, dass es – trotz kirchlicher Regelungen und immer wieder anzutreffender Strafdrohungen¹⁵ – »im Mittelalter weder einheitliche Verfahrensweisen noch allgemein verbindliche Strafmaße« für den Ehebruch gegeben hat.¹⁶ Die Obrigkeiten bemühten sich zwar darum, auch die sexuellen Beziehungen ihren Vorstellungen einer öffentlichen Ordnung zu unterwerfen. War jedoch dieses Ziel ohne Selbstdisziplinierung der Betroffenen – noch – nicht erreichbar, so blieben auch archaische Sanktionsmechanismen weiterhin aktuell. Dazu gehörten weitere, im Wege der »Selbstjustiz« verhängte Körperstrafen, wie die Entscheidung des betrogenen Ehemannes, seiner untreuen Frau »nur« die Nase abzuschneiden, um sie damit öffentlich bloßzustellen, oder dies sogar der Ehefrau des Ehebrechers anzutun oder aber das in flagranti ergriffene Mannsbild zu kastrieren.¹⁷ Es wird weitere Varianten gegeben haben.

Die Fortdauer archaischer Sanktionen im privaten Raum mag helfen, die Duldung oder Erlaubtheit anderer eigenmächtiger Gewalttätigkeiten zu erklären. Mehrfach erfahren wir davon, dass jemand einem Dieb oder des Diebstahls Verdächtigen ein Ohr abgeschnitten hat,¹⁸ was ohne Weiterungen gewiss nur gegenüber geeigneten Tätern, »Buben« zum Beispiel, möglich war. Diese auch in der Gerichtspraxis bekannte Verstümmelung, die der Stigmatisierung des Täters diente,¹⁹ hat ihre Wurzeln möglicherweise ebenso im vorstaatlichen Rachewesen wie die Tötung eines Menschen. Ungestraft gewalttätig werden durften die Bürger mancherorts auch, wenn sie einem der ihren in der Prügelei mit einem Fremden beisprangen.²⁰ Eine Sammlung solcher Nachrichten, die bisher nicht zur »Strafrechtsgeschichte« gehörten, würde einen gesellschaftlichen Freiraum rechtmäßiger oder doch geduldeter individueller Gewalt sichtbar machen, den die Obrigkeiten seit dem Ende des Mittelalters nicht zufällig einzuschränken versuchten. Eine weitere Erscheinung, die in jüngerer Zeit die besondere Aufmerksamkeit der Wissenschaft gefunden hat, gehört wohl gleichfalls in diesen Zusammenhang. Mit Schmähbrieffen und Schandbildern konnte ein Gläubiger, dessen Vollstreckungsversuche erfolglos

14 PETER SCHUSTER, Eine Stadt vor Gericht. Recht und Alltag im spätmittelalterlichen Konstanz, Paderborn 2000, 116; WILLOWEIT (Fn. 11) 42 f.; DERS., Gewalt und Verbrechen, Strafe und Sühne im alten Würzburg, in: Die Entstehung (Fn. 12) 215–233, 220.

15 ANDREAS ROTH, Ehebruch, in: HRG, 2. Aufl., Bd. 1, Sp. 1213–1215 m. w. Nachw.

16 KLAUS SCHREINER, Verletzte Ehre. Ritualisierte Formen sozialer, politischer und rechtlicher Entehrung im späten Mittelalter und in der frühen Neuzeit, in: Die Entstehung (Fn. 12) 263–320, 287. Vgl. auch die Fälle bei SCHUSTER (Fn. 14) 114 ff.; SCHWERHOFF (Fn. 1) 384 ff.

17 SCHREINER (Fn. 16) 286 f.

18 WILLOWEIT (Fn. 11) 44.

19 Vgl. ausführlicher den folgenden Abschnitt.

20 WILLOWEIT (Fn. 11) 44.

geblieben waren, ohne Hilfe des Gerichts eine öffentliche Sanktion in Szene setzen, die auf die Ehrminderung des Angegriffenen zielte.²¹ Dass die Obrigkeiten gegen diese Form eigenmächtiger Anprangerung seit dem ausgehenden Mittelalter Sturm liefen,²² überrascht angesichts der gleichzeitigen politischen Bemühungen, der Fehde Herr zu werden, nicht. Denn alle diese außergerichtlichen, vom Bedürfnis nach Vergeltung angetriebenen Aktionen waren mit dem Risiko organisierter Gegengewalt und auch blutiger Fehden verbunden, wenn Angehörige des Adels involviert waren.

Damit gerät ein weites Konfliktfeld in unser Blickfeld, das scheinbar nur am Rande etwas mit Verbrechen und Strafe zu tun hat. Der gemeinsame Nenner indessen ist mit Händen zu greifen. Wie bei der erlaubten, außergerichtlich geübten Rache, geht es in Fehden um eine im Prinzip kraft Herkommen anerkannte, ebenfalls außergerichtliche Form der Rechtsdurchsetzung. Nicht in Ehrhändeln, sondern in Rechtshändeln sind die stärksten Antriebskräfte des Fehdewesens zu suchen.²³ Im Rahmen der hier zu vermittelnden Beobachtungen darf dieses Forschungsgebiet zwar unberücksichtigt bleiben. Doch macht es die Dimensionen der außergerichtlichen Rechtsverfolgung im Mittelalter deutlich. Innerstädtische Gewaltakte, zum Beispiel der Bürger gegen ihren Stadtherrn und seinen privilegierten Klerus, entspringen ganz ähnlichen Rechtsüberzeugungen. Sie waren nach Auffassung der handelnden Zeitgenossen vielfach nichts anderes als legitime Maßnahmen der Selbsthilfe, um Recht durchzusetzen oder Unrecht abzuwehren.²⁴ Nochmals öffnet sich damit eine neue Perspektive: die des Vollstreckungswesens mit der Privatpfändung und dem Personalarrest, mit gewaltsamen Besitzergreifungen und »erpresserischen« Geiselnahmen im Gefolge. Ein Blick auf die im Mittelalter zahlreichen Gewalttaten gegenüber den Juden soll diese Übersicht abschließen. Was rückblickend als Pogrom oder Vertreibung erscheint, galt den Akteuren – sei es wirklich, sei es vorgeschützt – als ein Geschehen, das sich grosso modo noch auf dem Boden ihrer Rechtsordnung abspielte.²⁵

Waren im ausgehenden Mittelalter vielfältige Möglichkeiten der Selbsthilfe noch lebendig, so dürften eigenmächtige Racheakte im privaten Umkreis kaum befremdlich gewirkt haben. Gewalttätige Rechtsdurchsetzung gehörte noch zur Erfahrung des spätmittelalterlichen Menschen. Andererseits waren die Obrigkeiten nicht mehr bereit, die Tötung eines Totschlägers durch die Ange-

21 MATTHIAS LENTZ, Schmähbriefe und Schandbilder als Medien außergerichtlicher Konfliktbewältigung, in: SCHLOSSER und WILLOWEIT (Fn. 12) 55–79, 65; DERS., Konflikt, Ehre, Ordnung. Untersuchungen zu den Schmähbriefen und Schandbildern des späten Mittelalters und der frühen Neuzeit (ca. 1350 bis 1600), Hannover 2004.

22 LENTZ, Konflikt (Fn. 21) 57 ff.

23 HILLAY ZMORA, Adelige Ehre und ritterliche Fehde: Franken im Spätmittelalter, in: Verletzte Ehre. Ehrkonflikte in Gesellschaften des Mittelalters und der Frühen Neuzeit, hg. von KLAUS SCHREINER und GERD SCHWERHOFF, Köln 1995, 92–109 m. w. Nachw.; JANINE FEHN-CLAUS, Erste Ansätze einer Typologie der Fehdegründe, in: Der Krieg im Mittelalter und in der Frühen Neuzeit:

Gründe, Begründungen, Bilder, Bräuche, Recht, hg. von HORST BRUNNER, Wiesbaden 1999, 93–138.

24 HEIKE LONSDORF, Gewaltanwendung und Rechtsdurchsetzung in innerstädtischen Konflikten in Würzburg, in: Die Wahrnehmung und Darstellung von Kriegen im Mittelalter und in der Frühen Neuzeit, hg. von Horst Brunner, Wiesbaden 2000, 167–197.

25 DIETMAR WILLOWEIT, Juden im Räderwerk des Rechts – Methodische Probleme und inhaltliche Fragen, in: Recht – Gewalt – Erinnerung, Trier 2004 (Kleine Schriften des Arye Maimon-Instituts). Begreiflicherweise richtete sich daher auch die Landfriedenspolitik gegen gerichtlich nicht autorisierte Selbsthilfe, vgl. WOLFGANG SELLERT, Geiselnahme und Pfändung als Gegenstand spätmittelalterlicher Landfrieden, in: Landfrieden. Anspruch und Wirklichkeit, hg. von ARNO BUSCHMANN und ELMAR WADLE, Paderborn 2002, 231–252.

hörigen des Opfers als Ausübung eines Racherechts zu akzeptieren.²⁶ Das akephale, durch keine Herrschaft kontrollierte, allein nach innergesellschaftlichen Regeln oder auch ohne solche praktizierte Rachewesen zu beenden, war im frühen Mittelalter das rechtspolitische Motiv für die Etablierung von Gerichten gewesen.²⁷ Diese Maßnahme hatte sich auch als dauerhaft erfolgreich erwiesen. Aber eine Gerichtsbarkeit, deren Ziel weder in den Anfängen noch in späteren Jahrhunderten die gleichmäßige Durchsetzung eines von jedermann zu akzeptierenden Strafanspruchs sein konnte, musste Freiräume für die private Rechtsdurchsetzung lassen.

2. Strafen

Die lange Zeit »bedeutendste« der von Obrigkeiten einseitig angeordneten Sanktionen²⁸ war nicht blutiger Art, sondern die Stadt- oder Landesverweisung, die in der bisherigen strafrechtsgeschichtlichen Literatur »nur am Rande erwähnt oder gar ganz unterschlagen« worden ist.²⁹ Der im Schrifttum gelegentlich noch gebrauchte Begriff der »Verbannung« führt insofern in die Irre, als er die dauerhafte Entfernung eines Täters aus der Rechtsgemeinschaft nahe legt. Das passte zu der Idee der angeblich aus germanischer Wurzel hervorgegangenen »Friedlosigkeit«,³⁰ die neuere Forschungen indessen verabschiedet haben.³¹ Regelungen über die »ewige« Ausstoßung eines Mitbürgers – etwa eines Totschlägers – und Fälle solcher Art hat es gegeben, aber sie sind für die große Mehrzahl der Stadt- und Landesverweisungen nicht unbedingt typisch. Die Sanktion wurde zu offenbar verschiedenartigen Zwecken und in unterschiedlichem Umfang eingesetzt. Wenn sich der Totschläger nur für ein Jahr aus der Stadt entfernen musste, dann war mit dieser nur vorübergehenden Exilierung die Sache keineswegs erledigt, sondern diente dazu, einerseits spontanen Rachehandlungen vorzubeugen, andererseits Zeit für einen Sühnevertrag zu gewinnen. Die Obrigkeit knüpfte die Rückkehr in die Stadt dazu an ein ihr zu zahlendes Friedensgeld. Häufig erzwingt auch die dem Täter auferlegte Pflicht, Sühnewallfahrten zu unternehmen, eine längere Abwesenheit vom Ort der Bluttat.³² Die vorübergehende Ausweisung verstanden die Zeitgenossen gewiss schon an sich als Strafe im Sinne des Vergeltungsgedankens, zumal auch oft ein erheblicher räumlicher Abstand gegenüber den Stadtmauern ein-

26 WILLOWEIT (Fn. 11) 53, 54.

27 KARL KROESCHELL, *Deutsche Rechtsgeschichte*, Bd. 1, 11. Aufl., Opladen 1999, 39 ff.; HINRICH RÜPING und GÜNTER JEROUSCHEK, *Grundriß der Strafrechtsgeschichte*, 4. Aufl., München 2002, Rn. 8 ff. Exemplarisch GERHARD DILCHER, *Fehde, Unrechtsausgleich und Strafe im älteren langobardischen Recht*, in: *Hoheitliches Strafen in der Spätantike und im frühen Mittelalter*, hg. von JÜRGEN WEITZEL, Köln 2002, 27–45, 32 ff.

28 Zum Begriff der Strafe vgl. oben zu Fn. 11.

29 SCHWERHOFF (Fn. 1) 148. In einigen »Katalogen« mittelalterlicher Strafen kommt die Stadt- oder Landesverweisung überhaupt nicht vor: WOLFGANG SCHILD, *Alte Gerichtsbarkeit. Vom Gottesurteil bis zum Beginn der modernen Rechtsprechung*, München 1980, 197 ff., der sie jedoch unter der Rubrik »Freiheitsstrafe« kurz zur Sprache bringt; *Justiz in alter Zeit*, Rothenburg o. d. T. 1989, 327 ff. RÜPING, JEROUSCHEK (Fn. 27) Rn. 67 erwähnen sie in zwei Sätzen als »extraordinäre« (?) Strafe, aber nur für den Sonderfall des nicht nachweisbaren Verdachts. Nur wenig ausführlicher SCHMIDT (Fn. 4) 64. Zutreffend dagegen noch RUDOLF HIS, *Das Strafrecht des deutschen Mittelalters*, Teil 1, Weimar 1920, Neudr. Aalen 1964, 533: »In vie-

len Stadtrechten der späteren Zeit ist sie geradezu zur Hauptstrafe geworden.« Ebenso REINHARD HEYDENREUTER, *Kriminalgeschichte Bayerns. Von den Anfängen bis ins 20. Jahrhundert*, Regensburg 2003, 235.

30 So insbesondere SCHMIDT (Fn. 4) 63 f.

31 HERMANN NEHLSSEN, *Entstehung des öffentlichen Strafrechts bei den germanischen Stämmen*, in:

Gerichtslauben-Vorträge. Freiburger Festkolloquium zum 75. Geb. von Hans Thieme, hg. von KARL KROESCHELL, Sigmaringen 1983, 3–16, 10 ff.; WEITZEL (Fn. 8) 69 ff.; RÜPING, JEROUSCHEK (Fn. 27), Rn. 2; HANS-GEORG HERMANN, *Friedlosigkeit*, in: HRG, 2. Aufl., Bd. 1, Sp. 1826–1827.

32 Zu den Sühnevereinbarungen und Wallfahrten vgl. unten Ziffer 3.

zuhalten und damit die Existenzsicherung während der Abwesenheit erschwert war. Aber die angedeuteten, eigentlichen Zwecke der Sanktion sind durchaus eigentümlicher Art, nur in der mittelalterlichen Rechtsordnung denkbar. Aus anderen Orten kennen wir gestaffelte »Tarife« für Scheltworte, Faustschläge; Verletzungen, die man je nach Schwere des Delikts mit einigen Wochen oder Monaten Stadtverweisung ahndete. Auch Ehebrecher behandelten die Magistrate nicht selten in dieser Weise. Der Täter war damit gewarnt. Wiederholungstaten zogen generell schwerwiegendere Folgen nach sich und konnten zur dauerhaften Ausweisung führen. Die Forschung hat in jüngerer Zeit ein farbiges, aussagekräftiges Bild der spätmittelalterlichen Ausweisungspraxis erarbeitet. Dazu gehört auch die – bei mancher Sanktion stillschweigend mitzudenkende – Möglichkeit, die Ausweisung durch eine Geldleistung abzulösen oder notfalls sogar an der Stadtmauer abzuarbeiten.³³

Strafen an Leib und Leben hat es auch im frühen Mittelalter gegeben. Vorübergehend aufgekommene Zweifel, von denen schon die Rede war, hat die moderne Forschung durch überzeugende Quellenarbeit ausgeräumt.³⁴ Entdogmatisierung mittelalterlicher Strafrechtsgeschichte heißt für diese frühe Zeit, eine am modernen Recht orientierte, generelle »Geltung« und »Anwendung« des in den Volksrechten überlieferten Kompositionensystems zu relativieren. Stets wird es jedenfalls dann, wenn Kompositionsleistungen nicht erbracht werden konnten oder mit Rücksicht auf die Schwere der Tat nicht angenommen wurden, auch peinliche Strafen gegeben haben. Für das quellenreichere Spätmittelalter ist zunächst die fortdauernde Bedeutung des Handhaftverfahrens festzustellen. Dies ist keineswegs eine rechtsgeschichtliche Konstruktion – vielleicht aus diesem Grunde in manchen neueren Studien nicht beachtet –, sondern eine genuin mittelalterliche, verfahrensrechtliche Verkleidung des Rachebedürfnisses. Der auf frischer Tat ergriffene Totschläger hatte wohl nur dann eine Chance, seiner Hinrichtung zu entgehen, wenn die Tat im Streit, aus Zorn, als Rache verübt worden war oder ein anderes, damals nachvollziehbares Motiv seiner Tat vorlag. Den Quellen ist nicht immer zu entnehmen, ob der dem Henker überantwortete Täter sofort verfolgt und ergriffen werden konnte. Sicher dürfte aber sein, dass sich ein erheblicher Teil der uns bekannten Hinrichtungen so erklärt³⁵ – nicht im Sinne einer größeren Effizienz rasch reagierender Strafverfolgung, sondern eben als Niederschlag des weiterhin präsenten Rachege-

33 Vor allem SCHUSTER (Fn. 14) 88, 112, 114, 232 ff.; SCHWERHOFF (Fn. 1) 148 ff.; CARL A. HOFFMANN, Der Stadtverweis als Sanktionsmittel in der Reichsstadt Augsburg zu Beginn der Neuzeit, in: SCHLOSSER und WILLOWEIT (Fn. 12) 193–237; WILLOWEIT (Fn. 11) 45 ff.; DERS., Stadtverweisungen als Zeugnisse städtischen Selbstverständnisses im Mittelalter?, in: Was machte im

Mittelalter zur Stadt? Selbstverständnis, Außensicht und Erscheinungsbilder mittelalterlicher Städte, hg. von KURT-ULRICH JÄSCHKE und CHRISTHARD SCHRENK, Heilbronn 2007, 271–283.

34 WEITZEL (Fn. 8); GÜNTHER JEROUŠCHEK, Geburt und Wiedergeburt des peinlichen Strafrechts im Mittelalter, in: Die Durchsetzung des öffentlichen Strafan-

spruchs, hg. von Klaus Lüderssen, Köln 2002, 41–52.

35 WILLOWEIT (Fn. 11) 46, 49, 50.

kens.³⁶ »Die Nürnberger hängen keinen, sie hätten ihn denn.« Vielleicht hat dieser legendäre Ausruf eines den Nürnbergern mit kühnem Sprung über die Burgmauer entkommenen Raubritters einen tieferen rechtsgeschichtlichen Sinn: Haben die Nürnberger einen (sofort ergriffen), so hängen sie ihn.³⁷

Eine viel schwierigere Frage ist, wie die Menschen des Mittelalters den »gewöhnlichen«, aus »gecheyt und zorn«,³⁸ also im Streit, aus Zorn, als Rache verübten Totschlag, der nach heutigen Maßstäben oft eine Körperverletzung mit Todesfolge gewesen sein dürfte, vom Mord unterschieden haben. Dessen Urheber war auch bei späterer Ergreifung auf das Rad zu flechten, zu hängen oder wenigstens mit dem Schwert hinzurichten, wenn er mit Schwurhelfern oder auch unter Anwendung der Folter überführt werden konnte. Alles was wir darüber wissen, deutet auf die besondere Verwerflichkeit der Tat hin, so etwa, wenn sie mit Raub oder sexueller Gewalt verbunden war oder wenn das Opfer ein nächster Angehöriger, der Ehegatte vor allem, gewesen ist. Die Unterscheidung von Totschlag und Mord ist nicht verschiedenen Tatbeständen zu entnehmen, sondern an den auch ohne Kenntnisse über *dolus* und *culpa* verhängten Sanktionen höchst unterschiedlicher Art abzulesen. Dabei kam es auch ganz wesentlich auf die Person des Täters an. Jedenfalls der rückfällige Dieb entgeht dem Galgen kaum, der Fremde wird härter behandelt als der Mitbürger, der als »(land)schädlich« erkannte Mann kann Schonung nicht erwarten. Auch der völlig vermögenslose Totschläger, der keine Ausgleichsleistung anzubieten hat, kann Gefahr laufen, einer peinlichen Strafe unterworfen zu werden. Mit regionalen Unterschieden ist zu rechnen und auch mit ungleichmäßiger Handhabung der Strafgewalt, weil Bitten um Gnade nicht selten erfolgreich waren.³⁹ Genaueres werden wir erst wissen, wenn einmal das in der Literatur erarbeitete und zunehmende Fallmaterial verglichen worden ist und Gemeinsamkeiten sichtbar werden. Generell wird man im Übrigen sagen können, dass die Verletzung grundlegender Gemeinschaftsgüter, wie der Religion oder der politischen Loyalität, die Todesstrafe zur Folge hatte.⁴⁰ Ketzer, Verräter, Empörer, auch Falschmünzer sind während des ganzen Mittelalters in der Regel hingerichtet worden. Die Vierteilung wegen Verrats, selbst in irgendwelchen Fehden, ist noch aus dem späten Mittelalter häufiger bezeugt.⁴¹

Erneut nachzudenken ist über das zur Charakterisierung mittelalterlichen Strafens gern herangezogene Talionsprinzip. »Spie-

36 SCHILD (Fn. 29) 154. Vgl. auch SCHWERHOFF (Fn. 1) 279, der

aber die Hinrichtung nach Ergreifung als Folge wirksamer Strafverfolgung verstehen möchte; ferner ROLF SPRANDEL, Neuralgische Punkte in der Strafrechtswirklichkeit des Spätmittelalters, in: Die Entstehung (Fn. 12) 177–208, 191.

37 Nicht bei RUTH SCHMIDT-WIEGAND, Deutsche Rechtsregeln und Rechtssprichwörter. Ein Lexikon, München 2002, 157, 159 f.

38 Auch in der Peinlichen Gerichtsordnung Kaiser Karls V. von 1532, hg. von GUSTAV RADBRUCH, Art. 137 erwähnt.

39 SCHUSTER (Fn. 14) 273 ff.

40 Dies war eine der Arbeitshypothesen des schon erwähnten, 1993 begonnenen Forschungsprojekts, vgl. WILLOWEIT (Fn. 14) 231.

41 WILLOWEIT (Fn. 11) 50 f. Wie diese Strafe vollzogen wurde, erfahren wir regelmäßig nicht.

gelnde« Strafen, wie die erwähnte Vierteilung bei Verrat, erfreuten sich einer gewissen Beliebtheit – soweit sich die Möglichkeit einer solchen Sanktion überhaupt bot und für richtig gehalten wurde. Vornehmlich besondere Fallkonstellationen kamen dafür in Frage.⁴² Die bekannte alttestamentliche Wurzel dieser besonderen Form der Vergeltung hielt den Gedanken lebendig. Aber die Vorstellung etwa, grundsätzlich sei Dieben die Hand gleichsam als Tatwerkzeug abgeschlagen worden, führt völlig in die Irre. Von einem »Prinzip« kann daher nicht ernsthaft die Rede sein. Um 1500 sind Verstümmelungsstrafen selten geworden, aber noch – oder gerade jetzt – als Sanktion für die Gott lästernde Zunge in Übung.⁴³ Welchen Zweck die Blendung, der Verlust einer Hand oder eines Fußes in Landfriedenstexten, das Brennen in die Backen oder auf die Stirn, das Abschneiden der Nase und in leichteren Fällen das Scheren des Haupthaars hatte, ist am ehesten zu verstehen, wenn man mittelalterliche Strafen überhaupt als endgültigen oder zeitlich begrenzten Ausschluss aus der Rechtsgemeinschaft begreift. Das Haupthaar wächst wieder nach. Die Verstümmelungen aber sind im Verhältnis zur Todesstrafe als eine schwächere Form der Distanzierung zu deuten, die indessen nirgendwo zu verheimlichen ist und jedermann zur Vorsicht gegenüber dem so markierten Menschen mahnt.⁴⁴ Über die wirkliche Bedeutung dieser grausamen Praktiken im Verhältnis zur Gesamtzahl abgeurteilter Personen wissen wir nicht allzu viel. Denn bloße Strafdrohungen in normativen Texten können nichts darüber aussagen, in welchem Umfang die Verstümmelungen tatsächlich vorgenommen oder durch Geldleistungen abgelöst worden sind. Auch diese Frage ist nur durch das Studium einzelner Quellenüberlieferungen, wo es denn überhaupt möglich ist, zu beantworten.

Mit dem bisherigen strafrechtsgeschichtlichen Weltbild nicht gut vereinbar ist auch die Tatsache, dass in den Türmen spätmittelalterlicher Städte wohl immer eine gute Hand voll Delinquenten Haftstrafen absaß. Die Stadttürme dienten also keineswegs nur als Aufbewahrungsort demnächst hinzurichtender Verbrecher, wie die bisher vorherrschende Meinung lehrt.⁴⁵ Aber es waren weniger schwerwiegende Verstöße gegen die städtische Ordnung, die so gesühnt werden sollten. »Viele Unzucht, Ungehorsam, Frevl und Mutwillen, auch Aufruhr und Zwietracht, die beim Wein geschehen« konnte nach Meinung von Ratsherren mit der Turmhaft

42 Vgl. die von SCHILD (Fn. 29) 197 berichteten Fälle.

43 SCHWERHOFF (Fn. 1) 145 f.; DERS., *Blasphemare, Dehonestare et Maledicere Deum. Über die Verletzung der göttlichen Ehre im Spätmittelalter*, in: SCHREINER und SCHWERHOFF (Fn. 23) 252–278, 263; VALENTIN GROEBNER, *Das Gesicht wahren: Abgeschnittene Nasen, abgeschnittene Ehre in der spätmittelalterlichen Stadt*, ebda.

361–380, 367; SCHUSTER (Fn. 14) 76.

44 Ausführlich zu den bekannten Verstümmelungsstrafen HIS (Fn. 29) 510 ff. Zur Deutung dieser Strafen als Stigmatisierung DIETMAR WILLOWEIT, *Die Sanktionen für Friedensbruch im Kölner Gottesfrieden von 1083. Ein Beitrag zum Sinn der Strafe in der Frühzeit der deutschen Friedensbewegung*, in: *Recht und Krimi-*

nalität. Festschrift für Friedrich-Wilhelm Krause z. 70. Geb., hg. von ELLEN SCHLÜCHTER und KLAUS LAUBENTHAL, Köln 1990, 37–52, 45 ff.; ähnlich RÜPING, JEROUSCHEK (Fn. 27) Rn. 67.

45 SCHMIDT (Fn. 4) 64; ähnlich noch SCHILD (Fn. 29) 208 ff. Differenzierter HIS (Fn. 29) 556 ff.

passend bestraft werden.⁴⁶ Denn für derlei alltägliche Konflikte wäre auch die zeitlich befristete Ausweisung aus der Stadt eine zu harte Konsequenz gewesen. Entsprechend begrenzt war die Dauer der Haft, die wohl vielfach einfach mit dem Eingreifen eines Stadtknechts begonnen hatte. Sie überschritt in der Regel einige Wochen nicht. Dass es sich angesichts der Primitivität dieser Kerker in Wahrheit um Leibesstrafen gehandelt habe, wie oft zu lesen, leuchtet dem modernen Menschen zwar sofort ein, dürfte für die Betroffenen aber von zweitrangiger Bedeutung gewesen sein. Die mit einem Freiheitsentzug verbundenen Beschwerlichkeiten waren schon an sich von nicht geringem Gewicht. Die Unmöglichkeit des Broterwerbs im Turm lastete nicht nur auf dem Inhaftierten, sondern auch auf seiner Familie. Der Freiheitsentzug war dem mittelalterlichen Menschen außerdem als gelegentlich lang andauernde Schuldnerhaft bekannt. Auch ihr lag ein Unrecht zugrunde. Und ohne das Instrument der zeitweiligen Inhaftierung von Störenfriedern dürfte die Aufrechthaltung der innerstädtischen Ordnung in jener Epoche schwierig gewesen sein.

Dasselbe gilt natürlich für die im Spätmittelalter »Bußen« oder »Brüche« genannten, aber strikt von der an das Opfer oder seine Sippe zu erbringenden Leistung zu unterscheidenden⁴⁷ Geldstrafen; Leistungen an das Opfer werden für das Früh- und Hochmittelalter gleichfalls unter dem Namen »Buße« erörtert.⁴⁸ Die in Gesetzen ausgesprochene Androhung von Geldbußen, die der Obrigkeit zu entrichten waren, scheint für sich zu sprechen. Nähere Einblicke in die Praxis der Bußzahlungen an die Obrigkeit sind aber nur dann zu gewinnen, wenn aussagekräftige Kassen- oder Strafbücher, Protokolle oder ähnliche Unterlagen vorhanden sind. Denn auch für diese Strafen gilt, dass der Buchstabe des Gesetzes nicht mit den Augen eines modernen Juristen gelesen werden darf. Konnten Stadtverweisungen und peinliche Strafen in geeignet erscheinenden Fällen durch Geldzahlungen abgelöst werden, so ist auch mit Surrogaten bei Geldstrafen zu rechnen. Und in der Tat hat das reichhaltige Konstanzer Quellenmaterial ergeben, dass die Bußen nicht nur in Raten gezahlt, sondern notfalls auch abgearbeitet werden konnten. Dadurch ergab sich »insgesamt ein komplexes, jederzeit offenes System von Verhandlungen und Leistungen«, das freilich auch eine sehr aufmerksam arbeitende Verwaltung voraussetzt.⁴⁹ Leider gestattet aber eine solche Beobachtung an einem Ort keine Rückschlüsse auf die Verhältnisse

46 ROLF SPRANDEL, Das Würzburger Ratsprotokoll des 15. Jahrhunderts, Würzburg 2003, 177; SCHUSTER (Fn. 14) 199 f., 257; DERS. (Fn. 36) 182 f.; SCHWERHOFF (Fn. 1) 95 ff.

47 Zu diesen vgl. den folgenden Abschnitt 3.

48 HIS (Fn. 29) 583 ff.; RÜPING, JEROUSCHEK (Fn. 27) Rn. 63. Verwirrend aber der dort noch verteidigte, auch von Schmidt

(Fn. 4) 56 für die *compositio* gebrauchte Begriff der »Bußenstrafe«. Dazu mit Recht kritisch WEITZEL (Fn. 5) Sp. 1397.

49 SCHUSTER (Fn. 14) 227 ff., 236.

anderswo. Aus Köln hören wir nur von erheblichen Vollzugsdefiziten bei der Eintreibung der Geldstrafen.⁵⁰ Unter solchen Umständen ist auch mit dem Erlass noch geschuldeter Beträge zu rechnen. Wie effektiv die Androhung von Geldstrafen für die städtische Ordnung im Allgemeinen gewesen ist, lässt sich heute noch kaum verlässlich sagen.

Nicht viel anders verhält es sich mit den viel häufiger behandelten Ehrenstrafen. Dass es sich hierbei um Vorgänge handelte, die das mittelalterliche Sozialleben in elementarster Weise betrafen,⁵¹ ist schon dem Faktum der ständischen Gliederung des Volkes zu entnehmen. Wo der Platz eines jeden in der Gesellschaft gleichsam definiert ist, gefährdet eine Ehrminderung die Existenz. Nur in einer solchen sozialen Ordnung hat auch die Ehrenstrafe einen rechtspolitischen Sinn. Was wir über diese Strafen aber wissen, ergibt sich aus einer bunten Fülle von Einzelheiten, die jederzeit geeignet sind, unsere Neugier zu wecken, bisher jedoch in Hinblick auf betroffene Personengruppen und Folgen nur wenige Zusammenhänge erkennen lassen.⁵² An den Pranger gestellt und dann mit Ruten aus der Stadt geprügelt wurden Leute, die ohnehin die Stadt zu verlassen hatten.⁵³ Dann fügte ihnen die Entehrung keinen weiteren, dauerhaften Schaden zu. Anders dürfte es jenen ergangen sein, die nach der Prangerstrafe weiterhin an demselben Ort wohnhaft blieben. Quantifizierungen scheinen schwierig und für diese Sanktion vielleicht auch wenig ergiebig. Gibt es Zahlen über die öffentliche Zurschaustellung der Schande, ist von ihrer marginalen Bedeutung die Rede.⁵⁴ Die negative Ausstrahlung des Geschehens auf die Familie und das soziale Umfeld ist eine andere Sache.

3. Sühneverträge

Die »außergerichtliche Sühne« führt in maßgeblichen Darstellungen der Strafrechtsgeschichte das Dasein eines Mauerblümchens, das im Rahmen des Strafrechts ja auch kaum eine Existenzberechtigung hat und dessen Vorkommen daher an besondere Situationen geknüpft wird.⁵⁵ Tatsächlich aber war »der private Ausgleich ... vor allem bei Gewaltdelikten in vielen Rechtskreisen bis zum Ende des Mittelalters dominant«,⁵⁶ ja weit darüber hinaus, falls damit die Epochengrenze von 1500 gemeint sein sollte. Das hören wir aus so unterschiedlichen Gegenden wie Bayern, Köln, Kursachsen oder Eichstätt.⁵⁷ Diese erstaunliche Tatsache war ein

Dynamik und Grenzen des öffentlichen Strafanspruchs im Spätmittelalter, in: LÜDERSSEN (Fn. 34) 133–151, 135; DERS. (Fn. 14) 140 ff.

57 HEYDENREUTER (Fn. 29) 79: »Der Totschlag unter Einheimischen ist bis ins 18. Jahrhundert ein Bereich, in dem man den Zugriff der Obrigkeit nicht schätzt.« SCHWERHOFF (Fn. 1) 280: »Entgegen den rigorosen Bestimmun-

gen der Carolina über den Totschlag blieb der Gedanke, dieses Verbrechen durch eine Sühne mit den Hinterbliebenen aus der Welt zu schaffen, bis ins 17. Jahrhundert hinein lebendig ...«; HEINER LÜCK, Sühne und Strafgerichtsbarkeit im Kursachsen des 15. und 16. Jahrhunderts, in: SCHLOSSER und WILLOWEIT (Fn. 12) 83–99; Willoweit, (Fn. 11) 53 ff.

- 50 SCHWERHOFF (Fn. 1) 132 ff., 134.
 51 Dazu SCHREINER (Fn. 16); DERS. und GERD SCHWERHOFF, Verletzte Ehre. Überlegungen zu einem Forschungskonzept, in: DIES. (Fn. 23) 1–28.
 52 SCHREINER (Fn. 16) 294 ff.; SPRANDEL (Fn. 46) 103, 269; WILLOWEIT (Fn. 11) 51 f.; HEYDENREUTER (Fn. 29) 224 ff. Zusammenfassend HIS (Fn. 29) 569 ff.; SCHILD (Fn. 29) 212 ff.
 53 HEYDENREUTER (Fn. 29) 224; WILLOWEIT (Fn. 11) 52.
 54 SCHWERHOFF (Fn. 1) 139; a. M. RÜPING, JEROUSCHEK (Fn. 27) Rn. 67.
 55 SCHMIDT (Fn. 4) 55 glaubt, der Täter habe sich »nicht selten« zur Sühneleistung erboten, »während gegen ihn ein Strafverfahren läuft«; RÜPING, JEROUSCHEK (Fn. 27) Rn. 63 erörtern den Sühnevertrag nur im Zusammenhang mit der Fehde. Diese Zurückhaltung ist umso erstaunlicher, als schon HIS (Fn. 29) 296 ff. die meisten der in Frage kommenden Fallgruppen ausführlich erörtert hat. Grundsätzlicher SCHILD (Fn. 29) 153 f. und DERS., Geschichte des Verfahrens, in: Justiz in alter Zeit (Fn. 29) 129–207, 143 ff., dessen Darstellungen zu dieser Frage aber eine klare zeitliche Einordnung derartiger Vereinbarungen vermissen lassen.
 56 PETER SCHUSTER, Konkurrierende Konfliktlösungsmöglichkeiten.

wesentliches Motiv für die Einrichtung des DFG-Schwerpunktprogramms über die Entstehung des öffentlichen Strafrechts.⁵⁸ Denn wenn dieses im 12. Jahrhundert entstanden sein soll,⁵⁹ aber noch im 16. Jahrhundert massenhaft Totschlagsühnen zwischen dem Täter und der Familie des Opfers vereinbart wurden, dann hatte ein solches Strafrecht nur in deutlich geringerem Umfang die Funktion, die äußersten Grenzen noch erlaubten Verhaltens zu markieren. Auch aus dieser Perspektive scheint sich die Annahme zu bestätigen, dass die Gesellschaft der Anwendung von Gewalt wenn nicht tolerant, so doch mit einem gewissen Verständnis begegnet ist.

Um zunächst den Mechanismus der Sühnevereinbarungen zu verstehen, ist es hilfreich, von dem einschlägigen Katalog verschiedener Fallgestaltungen bei Rudolf His auszugehen.⁶⁰ Dabei ist ein wenig Mut zur Hypothese erforderlich, um die zahlreichen Nachrichten über Sühneverträge zu erklären. Grundlegend ist die Einsicht, dass gewalttätige Konflikte unter Einheimischen überwiegend entweder gar nicht oder nicht von vorneherein inquisitorisch mit Hilfe der *Offizialmaxime*, sondern auf Klage des oder der Betroffenen im Parteiprozess verfolgt wurden und die Obrigkeit sich allenfalls einschaltete, wenn niemand die Klage erhob. Das galt selbstverständlich nur, wenn die Tat im Streit, aus Zorn, als Rache geschehen war, also nicht als Mord angesehen wurde. Dann sind zunächst drei Fälle zu unterscheiden: der Verletzte klagt; der Verletzte klagt nicht, weshalb sich die Obrigkeit zur Klage veranlasst sieht; der Verletzte klagt nicht und die Obrigkeit lässt es dabei bewenden. In diesem letzteren Falle bleibt die Tat in aller Regel dennoch nicht sanktionslos. Der adelige Täter mag eine Fehde in Kauf nehmen oder eine Aussöhnung anstreben. Der gemeine Mann muss sich regelmäßig zu Sühneleistungen verpflichten. Über deren Umfang kann durchaus unter den Augen der sonst unbeteiligt bleibenden Obrigkeit verhandelt worden sein. Diese bleibt aber möglicherweise ganz uninteressiert, wenn die Tat unter den Beteiligten im Dorf oder am Ort des Vorfalls verhandelt und damit – gewiss durch akzeptierte Sühneleistungen – aus der Welt geschafft worden ist. Die Tat konnte »vertragen« werden.⁶¹

Auch dann aber, wenn Klage durch den Verletzten oder die Obrigkeit erhoben worden ist, eröffnete sich häufig die Möglichkeit einer Sühnevereinbarung. Nach den überzeugenden, mit

58 WILLOWEIT, Programm (Fn. 12) 6 f.

59 Vgl. oben zu Fn. 7.

60 HIS (Fn. 29) 296 ff.

61 CHRISTIANE BIRR, Konflikt und Strafgericht. Der Ausbau der Zentgerichtsbarkeit der Würzburger Fürstbischöfe zu Beginn der Frühen Neuzeit, Köln 2002, 76 ff.; DIETMAR WILLOWEIT, Vertragen, Klagen, Rügen. Reaktionen auf Konflikt und Verbrechen in länd-

lichen Rechtsquellen Frankens, in: Strukturen der Gesellschaft im Mittelalter. Interdisziplinäre Mediävistik in Würzburg, hg. von DIETER RÖDEL und JOACHIM SCHNEIDER, Wiesbaden 1996, 196–224, 199 ff.

modernen Studien übereinstimmenden Darlegungen von His sind die folgenden Situationen zu unterscheiden.⁶² Erstens: Dem Täter droht eine peinliche Strafe, die er aber grundsätzlich oder aus Gnade durch Zahlung einer Strafe ablösen darf, oft aber nur dann, wenn er sich zur Sühneleistung an den Verletzten erbieht. Zweitens: Der von peinlicher Strafe bedrohte Täter ist geflohen und wurde geächtet; die Rückkehr und Lösung aus der Acht ist von einer Geldstrafe und einer Sühneleistung an den Verletzten abhängig. Drittens: Der aus der Stadt gewiesene Täter darf nur zurückkehren, wenn er sich mit dem Verletzten »aussöhnt«, was regelmäßig die Erbringung von Sühneleistungen zur Voraussetzung hat. Viertens: Der Täter ist zu einer Geldstrafe mit der Auflage verurteilt worden, sich mit dem Opfer auszusöhnen, was wiederum nur selten mit guten Worten möglich gewesen ist. Als fünften Fall erwähnt His noch die Verurteilung zu einer Sühneleistung an das Opfer, eine eigentlich nicht mehr den Sühneverträgen, sondern den Strafen zuzurechnende Sanktion. Als weitere Fallgruppe ist aber die Flucht des Täters in eine Asylstätte hinzuzufügen. Dort konnte er von der Familie des Opfers jedenfalls einige Tage nicht ergriffen und nicht als Handhafttäter vor ein Gericht geschleppt, wohl aber zu Sühneverhandlungen gezwungen werden.⁶³ Dass an diesen oft Vermittler beteiligt waren, überrascht nicht.⁶⁴

Die Sühnevereinbarung war kein einfaches Geschäft und die Erbringung der Sühneleistungen erst recht nicht. Mit Geldzahlungen an das Opfer oder die Opfersippe allein war es nicht getan. Die wissenschaftliche Literatur hat viele Nachrichten über demütigende Bußrituale, denen sich der Täter unterwerfen musste, zusammengetragen. Förmliche Abbitte mit Unterstützung von Standes- oder Sippenossen, öffentliche Auftritte im Büßergewande, barfuß und mit brennender Kerze in der Hand, Niederknien am Grabe und Bestattung einer Hand des Toten. Ferner waren für das unvorbereitet ins Jenseits beförderte Opfer vor allem geistliche Dienstleistungen zu erbringen, wie die Stiftung einer oder auch vieler Messen, Errichtung eines zum Gebet einladenden Sühnekreuzes, Durchführung oft zweier Wallfahrten nach Aachen, Rom, Einsiedeln, Santiago, notfalls auch durch einen Vertreter. Hinzu kam die Übernahme sämtlicher dabei entstehender Kosten, auch etwa vorangegangener ärztlicher Behandlung.⁶⁵ Allein diese Tatsache zeigt, dass die Sanktionierung des Totschlags oder schwerer Körperverletzungen durch Sühnever-

62 His (Fn. 29) 298–301.

63 WILLOWEIT (Fn. 61) 201 f.

64 His (Fn. 29) 306 f.

65 His (Fn. 29) 322 ff.; SCHILD (Fn. 29) 153; HEYDENREUTER (Fn. 29) 78 ff.; WILLOWEIT (Fn. 11) 54 f.

träge, deren Abschluss mehr oder weniger erzwungen werden konnte, auf adelige, auch gut bürgerliche oder bäuerliche Kreise beschränkt gewesen ist. Der vermögenslose gemeine Mann musste in anderer Weise das Rachebedürfnis der Opferseite befriedigen – entweder durch die schon erörterte Verbannung oder doch durch eine peinliche Strafe.

Der kirchliche Einfluss auf diese Aussöhnungs- und Sühnepraktiken ist offenkundig, zumal wir nicht selten von der Beteiligung eines Priesters an der förmlichen Wiederherstellung des Friedens zwischen den beteiligten Familien hören. Daher vermag nicht recht zu befriedigen, die Sühneverträge des späten, schon in die Neuzeit einmündenden Mittelalters in einen kontinuierlichen Zusammenhang mit der frühmittelalterlichen *compositio* zu stellen.⁶⁶ Der Täter-Opfer-Ausgleich dürfte ein notwendiges Element jeder nicht vollkommen in Über- und Unterordnungsverhältnissen durchorganisierten, also staatlich verfassten Gesellschaft sein. In einer solchen unsicheren Balance zwischen der Durchsetzung herrschaftlicher Autorität und Gesetze einerseits, innergesellschaftlichen Konfliktlösungsmechanismen andererseits aber lebten die Menschen des Mittelalters jedenfalls in Deutschland viele Jahrhunderte. In welchen Formen jeweils das dann notwendige Sühnverfahren zwischen den Konfliktparteien durchgeführt wurde, unterlag gewiss Wandlungen und Entwicklungsprozessen. Die ganz weltliche *compositio* des frühen Mittelalters bot daher wohl ein deutlich anderes Erscheinungsbild als das religiös geprägte Sühneritual der Spätzeit dieser Epoche.

4. Kirchenbuße

»Konkurrierende Konfliktlösungsmöglichkeiten«,⁶⁷ die eine unvermeidliche Folge des soeben angesprochenen Dualismus von herrschaftlichen Geboten und innergesellschaftlichem Recht gewesen sind, schlossen die Bereinigung der wegen eines Unrechts aufgetretenen Spannung durch Auferlegung geistlicher Bußübungen ein. Das kirchliche Strafrecht und Bußwesen diente zwar in erster Linie innerkirchlichen Ordnungsbedürfnissen, wandte seine Aufmerksamkeit aber darüber hinaus jedem sündhaften Verhalten zu, womit sich unvermeidlich Überschneidungen mit weltlichen Vergeltungsbedürfnissen ergaben.⁶⁸ Im Spätmittelalter existieren kirchliche Sündenkatologe, die viele strafwürdige Verbrechen mit

66 So etwa aber noch WILLOWEIT, Programm (Fn. 12) 7.

67 SCHUSTER (Fn. 55).

68 LOTTE KÉRY, Aspekte des kirchlichen Strafrechts im Liber Extra (1234), in: SCHLOSSER und WILLOWEIT (Fn. 12) 241–297, 259 ff.; DIES., Gottesfurcht und irdische Strafe. Der Beitrag des mittelalterlichen Kirchenrechts zur Entstehung des öffentlichen Strafrechts, Köln 2006.

der Folge kirchlicher Sanktionen umfassen.⁶⁹ Und in der Tat spiegelt sich der normative Anspruch der Kirche auf Korrektur der Sünden mit ihren Mitteln in vielen chronikalischen und urkundlichen Nachrichten wider. Die Praxis öffentlicher Kirchenbuße lässt sich in Chroniken, Urkunden und verwandten Nachrichten mehr oder weniger kontinuierlich vom frühen bis zum späten Mittelalter belegen. Öffentliche Auftritte im Büssergewande, Geißelungen, Kerzen- und Steinetragen, harte Fastengebote, Messstipendien, Wachsspenden, Bußwallfahrten und die Auferlegung ähnlicher Pflichten sind häufig bezeugt.⁷⁰ Oft sind daneben die schon erörterten Sühneverträge vereinbart worden. *Compositio* und *penitentia* ergänzten einander von alters her.⁷¹ Auf zufälligen Umständen mag daher gelegentlich beruhen, ob eine Sache vor dem weltlichen oder vor dem kirchlichen Gericht anhängig wurde, da solche Sanktionen in Überlieferungen beider Gerichtsbarkeiten vorkommen.⁷² In anderen Fällen, etwa bei der Buße für eine Kindstötung, kann ein Zusammenhang mit einer Sühnevereinbarung auch gänzlich fehlen.⁷³ Regelmäßig scheint die Zulassung zur geistlichen Buße eine peinliche Bestrafung ausgeschlossen zu haben. Die Kirchenbuße bot ein alternatives Sanktionensystem an, das vielfach auch genutzt wurde und trotz aller entehrenden Elemente dem Täter noch eine Zukunftsperspektive bot. Eine generelle Aussage darüber, wann sich diese Chance eröffnete, ist derzeit und vielleicht überhaupt nicht möglich. Eine gewisse Orientierung mag die früher angedeutete Unterscheidung von Mord und Totschlag bieten, da schwere Verbrechen jedenfalls im Spätmittelalter kaum noch mit nur geistlichen Mitteln gesühnt worden sind. Auch von büßenden Dieben hört man nichts.

Zur Abrundung dieses recht unscharfen Bildes der Kirchenbuße in der forensischen Praxis gehört ein Hinweis auf die Bestrafung kriminell gewordener Kleriker durch geistliche Gerichte, denen diese Aufgabe exklusiv vorbehalten war. Prominente kirchliche Rechtsquellen des 12. und 13. Jahrhunderts sahen harte Sanktionen, auch Auslieferung an weltliche Gerichte, zur Aufrechterhaltung der Klerikerdisziplin vor.⁷⁴ Aber ihre Umsetzung in der Rechtswirklichkeit bedarf noch sorgfältiger Beobachtung. Es mehrten sich die Zeugnisse, dass diese Strafgewalt jedenfalls im Spätmittelalter gegenüber dem eigenen kirchlichen Personal sehr großzügig gehandhabt worden ist. Klerikale Sexualtäter kamen mit dem Pranger oder vorübergehender Haft davon, Domherren, die ein-

69 WILLOWEIT (Fn. 11) 55 f.

70 SCHREINER (Fn. 16) 281 ff.;

WILLOWEIT (Fn. 14) 216, 225;
FRIEDERIKE NEUMANN, Von Kirchenbuße und öffentlicher Strafe. Öffentliche Sanktionsformen aus der Sendgerichtsbarkeit in städtischem und landesherrlichem Recht, in: Herrschaftliches Strafen seit dem Hochmittelalter. Formen und Entwicklungsstufen, hg. von HANS SCHLOSSER, ROLF SPRAN-

DEL und DIETMAR WILLOWEIT, Köln 2002, 159–187.

71 KÉRY, Gottesfurcht (Fn. 68) 177 ff.

72 SCHREINER (Fn. 16) 285.

73 WILLOWEIT (Fn. 14) 225.

74 KÉRY, Gottesfurcht (Fn. 68) 421 ff., 582 ff.; vgl. auch WEITZEL (Fn. 11) 31 ff.

ander totschiessen, verloren nur ihre Pfründe.⁷⁵ Da zugleich die Ablösbarkeit geistlicher Bußen durch Geldzahlungen festzustellen ist,⁷⁶ liegt es nahe, auch in der Milderung der Sanktionen im innerkirchlichen Raum eine allgemeine, vielleicht vorübergehende Tendenz zu vermuten.

Denn schon vor der Reformation und erst recht danach waren es die weltlichen Obrigkeiten, die sich jetzt motiviert und engagiert zeigten, viele der bis dahin von den kirchlichen Gerichten und mit geistlichen Bußen geahndeten Delikte zu verfolgen.⁷⁷ Ehebruch, Unzucht, Wucher, bald auch Hexerei und Kindstötung, bereiten den frommen Fürsten Sorge, weil Gott die Sünde mit Krieg, Hungersnot und Seuchen straft. Eine andere Epoche kündigt sich an, die dem Strafrecht einen vormals unbekanntem Rang einräumen wird. Die Carolina von 1532 ist eher ein Symbol dieses Wandels, als dass sie ihn schon bewirken konnte. Als entscheidend hat sich letztlich die Verwissenschaftlichung des Strafrechts erwiesen, ein Prozess, der im 16. Jahrhundert einen Höhepunkt erreicht und im Reich erst im Laufe des 17. Jahrhunderts zum Abschluss kommt.⁷⁸

III. Entwicklungen und allgemeine Aspekte

In den tausend Jahren zwischen der Merowingerzeit und dem konfessionellen Zeitalter können auch die an Konflikt und Verbrechen geknüpften Sanktionen nicht immer gleich geblieben sein. Hier – wie auf anderen Forschungsfeldern der Rechtsgeschichte – erschwert das Verständnis oder stiftet sogar Verwirrung, wer unter der Überschrift »Das Mittelalter« generalisierende Aussagen wagt. Das gilt auch für den vorliegenden Beitrag. Daher ist nun der Blick auf wahrnehmbare Veränderungen zu richten, soweit sich solche heute schon erkennen lassen. Dabei werden andererseits auch gewisse Konstanten sichtbar, die zu dem in der ganzen Epoche selbstverständlich akzeptierten religiösen Weltbild⁷⁹ oder zu den Strukturen einer vor- oder protostaatlichen Gesellschaft gehören. In einer solchen kann die Bewältigung zwischenmenschlicher Konflikte ohne den Täter-Opfer-Ausgleich nicht funktionieren.⁸⁰ Mechanismen dieser Art sind also stets mitzudenken, wenn wir von Strafdrohungen hören. Dasselbe gilt für die Möglichkeit geistlicher Buße und auch für die Duldung individueller Vergeltungs- und

75 PETER SCHUSTER, Verbrechen und Strafe in der spätmittelalterlichen Nürnberger und Augsburger Chronistik, in: *Recht und Verhalten in vormodernen Gesellschaften*. Festschrift für Neithard Bulst, hg. von ANDREA BENDLAGE, ANDREAS PRIEVER und PETER SCHUSTER, Bielefeld 2008, 51–65, 55; WILLOWEIT (Fn. 14) 218, 225.

76 NEUMANN (Fn. 70) 159, 163 ff.

77 NEUMANN (Fn. 70) 172 ff., 180 ff.

78 RÜPING, JEROUSCHEK (Fn. 27) Rn. 85 ff., 113 ff.; CHRISTIANE BIRR, »Kriminalstrafe ist öffentliche Rache«. Beobachtungen zum Strafgedanken in der juristischen Literatur der Frühen Neuzeit, in: HILGENDORF, WEITZEL (Fn. 11) 59–78; FRANK GRUNERT, Die Unterscheidung zwischen *delictum publicum* und *delictum privatum* in der spanischen Spätscholastik, in: SCHLOSSER, SPRANDEL und

WILLOWEIT (Fn. 70) 421–438; HARALD MAIHOLD, Strafe für fremde Schuld? Die Systematisierung des Strafbegriffs in der Spanischen Spätscholastik und Naturrechtslehre, Köln 2005.

79 SCHILD (Fn. 29) 8 ff.

80 Vgl. oben Abschnitt II, 3 a. E.

Selbsthilfemaßnahmen, die erst die späte Landfriedenspolitik des 16. Jahrhunderts beendet.

Unter diesen Rahmenbedingungen unterlag die Strafpraxis im Laufe des Mittelalters bis an die Schwelle zum 17. Jahrhundert Wandlungen, die teils längst bekannt, teils aber auch erst in jüngerer Zeit beobachtet worden sind. Das Frühmittelalter, das die ältere Forschung mit germanischen Rechtsüberzeugungen zu erklären versuchte,⁸¹ ist heute Gegenstand einer differenzierenden Betrachtungsweise, die römische und christliche Einflüsse sorgfältig registriert, ohne germanische Elemente rundweg leugnen zu wollen.⁸² Danach kann für die germanischen Stämme, als sie erst im Begriff waren, im Römischen Reich oder in dessen Nähe zu siedeln, von einem bereits entwickelten Strafwesen, das von der Rache zu unterscheiden wäre, noch kaum die Rede sein. Dagegen leuchtet ein, dass sich mit den Anfängen des Staatsbildungsprozesses auf dem Boden des römischen Imperiums auch frühe Formen hoheitlicher Strafgewalt entwickelten, die von den zum Teil neuartigen Ordnungsbedürfnissen der Kirche noch verstärkt wurden.⁸³ Ein weiterer, nun deutlich wahrnehmbarer Schub hoheitlicher Strafinteressen ist bekanntlich mit der königlichen Landfriedenspolitik des 12. und 13. Jahrhunderts verbunden. Sie entfaltet sich nicht zufällig in jener Zeit, in der das spätantike Reich als Vorbild mittelalterlichen Kaisertums begriffen wird und das römische Recht allmählich in die fürstlichen Kanzleien einzudringen beginnt. Davon bleibt auch das Verfassungsdenken nicht unberührt.⁸⁴ Der Kaiser als Quelle aller Gerichtshoheit legitimiert auch die Ausübung hoheitlicher Strafgewalt. Und diese kann dem Sünder nun auch nicht mehr schaden, da er seit der Entdeckung des Fegefeuers die Buße im Jenseits ableisten kann.⁸⁵ Die Strafdrohungen der Landfrieden dürfen freilich nicht mit denen neuzeitlicher Strafgesetzbücher verglichen werden, weil das ungelehrte mittelalterliche Rechtsdenken den Geltungsbegriff der modernen Rechtslogik nicht kannte, sondern dem Rechtsherkommen verhaftet und an den Konsensgedanken gebunden war – ein weites Forschungs- und Diskussionsfeld, das hier auf sich beruhen muss. Die Strafdrohungen der Landfrieden als Ausdruck eines autoritativen, auf die Herstellung eines umfassenden Binnenfriedens zielenden Gestaltungswillens eröffneten zwar in aller Form die Möglichkeit peinlicher Bestrafung, zwangen sie aber dem Opfer oder den Angehörigen nicht auf, die weiterhin sühnenden Ausgleich fordern konnten.⁸⁶

81 Vgl. etwa zur »Friedlosigkeit« oben zu Fn. 30 und 31.

82 Vgl. dazu NEHLEN (Fn. 31) und insbesondere die Arbeiten von JÜRGEN WEITZEL (Fn. 8 und Fn. 11) sowie DERS., Das Majestätsverbrechen zwischen römischer Spätantike und fränkischem Mittelalter, in: DERS. (Fn. 27) 47–83.

83 WEITZEL (Fn. 11) 25 ff., 29 ff., 31 ff.

84 DIETMAR WILLOWEIT, Deutsche Verfassungsgeschichte. Vom Frankenreich bis zur Wiedervereinigung Deutschlands, 5. Aufl., München 2005, §§ 9 und 10.

85 JEROUSCHEK (Fn. 34) 51.

86 ELMAR WADLE, Landfriedensrecht in der Praxis, in: BUSCHMANN und WADLE (Fn. 25) 73–94, 82 und passim; DERS., Zur Delegitimierung der Fehde durch die mittelalterliche Friedensbewegung, in:

SCHLOSSER, SPRANDEL und WILLOWEIT (Fn. 70) 9–30, 18; SCHUSTER (Fn. 56) 135. Die Städte streben aber frühzeitig die Kontrolle auch über die Sühnevereinbarungen an, vgl. BARBARA FRENZ, Frieden, Rechtsbruch und Sanktion in deutschen Städten vor 1300, Köln 2003, 264 ff. und passim, mit umfassenden Quellauszügen.

Studien zum 15. und 16. Jahrhundert berichten von einer in dieser Zeit festzustellenden Intensivierung der Strafpraxis in den großen Städten.⁸⁷ Diese Beobachtungen sind offenbar nicht nur Niederschlag einer nun reicheren Quellenüberlieferung. Auf einen kontinuierlichen Bedeutungszuwachs der Blutgerichtsbarkeit als Herrschaftsinstrument deutet eine lange Kette von Privilegierungen hin, mit denen Kaiser und Könige während des ganzen 14. und 15. Jahrhunderts Fürsten, Grafen, Klöster von der Jurisdiktion der noch bestehenden alten Landgerichte befreiten und ihnen, selbst Rittern und mediaten Städten, das Blutgericht verliehen.⁸⁸ Die Vermutung liegt nahe, dass Verleihung und Erwerb der höchsten Gerichtsbarkeit zunächst das – unter Juristen unstrittig höchste – Herrschaftssymbol im Blick hatten, zugleich aber auch die »modernere« Möglichkeit eröffneten, von der peinlichen Strafe ohne Verzögerung am eigenen Gericht Gebrauch machen zu können. Der Bedarf scheint dann erst im 15. Jahrhundert dringender geworden zu sein, also in jener Zeit, in der Klagen über Missstände der Strafverfolgung den Reichstag zu einer Reforminitiative veranlassten, aus der dann die Carolina hervorging.

Eine eigentümliche Entwicklung haben die Stadtverweisungen genommen. Diese im 15. und 16. Jahrhundert so außerordentlich häufige Sanktion⁸⁹ kann für die davor liegenden Jahrhunderte mangels Quellen nicht mehr quantitativ erfasst, sondern nur an Hand der normativen Texte untersucht werden. Dabei ist beobachten, dass die Exilierung zu verschiedenen Zwecken auf Dauer oder vorübergehend zwar schon in der ersten Hälfte des 14. Jahrhunderts vorkommt⁹⁰ und auch – wenngleich eher als Ausnahme – für die zweite Hälfte des 13. Jahrhunderts zu belegen ist.⁹¹ In der ersten Hälfte des 13. Jahrhunderts aber sucht man diese Sanktion in deutschen Stadtrechten nahezu vergeblich.⁹² Die sich aufdrängende Vermutung, die Stadtverweisung sei möglicherweise eine Erfindung des 13. Jahrhunderts, hat sich jedenfalls für Nürnberg bestätigt. Nachdem 1298 der Ritter Rindfleisch mit seinem Haufen die in die Nürnberger Burg geflüchteten Juden samt ihren christlichen Verteidigern verbrannt hatte, wies der Rat die an dem Pogrom beteiligten zwanzig Bürger aus der Stadt. Seitdem gehörten Stadtverweisungen zum Instrumentarium der Strafverfolgung in Nürnberg.⁹³ Die Tatsache aber, dass sich diese Sanktion gerade seit der zweiten Hälfte des 13. Jahrhunderts ausgebreitet hat, also in einer Zeit mit zunehmenden Spuren juristischer Gelehrsamkeit in

87 SCHUSTER (Fn. 56) 142 ff. (Konstanz, Basel, Nürnberg); SCHWERHOFF (Fn. 1); ANDREA BENDLAGE, ULRICH HENSELMEYER, Zur Monopolisierung des Strafrechts. Gesellschaftliche Relevanz und Reichweite obrigkeitlicher Normen in der Reichsstadt Nürnberg im 15. und 16. Jahrhundert, in: SCHLOSSER, SPRANDEL und WILLOWEIT (Fn. 70) 311–329; REINHOLD SCHORER,

Die Strafherren – ein selbständiges Organ der Rechtspflege in der Reichsstadt Augsburg in der Frühen Neuzeit, in: SCHLOSSER, WILLOWEIT (Fn. 12) 175–191.

88 DIETMAR WILLOWEIT, Die Territorialisierung der Blutgerichtsbarkeit im späten Mittelalter, in: Wirtschaft – Gesellschaft – Mentalitäten im Mittelalter. Festschrift zum 75. Geb. von Rolf Sprandel, hg. von HANS-PETER BAUM, RAI-

NER LENG und JOACHIM SCHNEIDER, Stuttgart 2006, 247–270.

89 Vgl. oben Abschnitt II, 2 zu Fn. 33.

90 WILLOWEIT (Fn. 11) 44 ff.

91 Vgl. die Quellenauszüge bei FRENZ (Fn. 86) 338, 366; WILLOWEIT (Fn. 33) 275 ff.

92 WILLOWEIT (Fn. 33) 278 auf der Grundlage der Arbeit von FRENZ (Fn. 86) 318 ff.

93 FRENZ (Fn. 86) 96 f.

der Rechtspraxis, deutet auf die römische *proscriptio* als Vorbild hin.⁹⁴

Das frühneuzeitliche Strafsystem hat sich also allmählich und sehr wahrscheinlich seit dem 13. Jahrhundert unter verschiedenen Einflüssen des gelehrten Rechts entwickelt. Die Intensivierung der Strafverfolgung im ausgehenden Mittelalter dürfte mit einer mehr und mehr rationalen Handhabung der zur Verfügung stehenden Sanktionen verbunden gewesen sein. Ein Indiz dafür ist der bekannte Wandel des dem Richter gebührenden Friedensgeldes in eine wirkliche Geldstrafe, die sich für einzelne Delikte staffeln und anpassen ließ. Es wird freilich noch erheblicher Anstrengungen bedürfen, um das sich heute abzeichnende Bild der mittelalterlichen Strafpraxis und des parallel lebendig bleibenden Sühne- und Bußwesens auf einer möglichst breiten Quellenbasis so zu ergänzen, dass gemeinsame Tendenzen und Sonderentwicklungen unterschieden werden können. Bisher hat niemand versucht, alle auch nur im Druck vorliegenden Nachrichten zu vergleichen und zu koordinieren, ganz zu schweigen von noch nicht erschlossenen archivalischen Überlieferungen, die nicht zu überblicken sind.

Um die Handhabung der Sanktionen besser zu verstehen, mit deren Hilfe die Obrigkeiten und nicht weniger Angehörige aller Stände im Mittelalter und bis zum Ende des 16. Jahrhunderts Konflikte und Verbrechen zu beherrschen versuchten, ist es wichtig, die Tatsache der konkurrierenden Konfliktlösungsmechanismen ernst zu nehmen.⁹⁵ Als Ursache dieser in einer »protostaatlichen« Gesellschaft an sich nicht überraschenden Erscheinung ist der Vorrang der Gläubigerinteressen benannt worden.⁹⁶ Ein obrigkeitliches Strafinteresse ist erst in Ansätzen, vor allem bekanntlich zur Wahrung des Landfriedens, festzustellen. Ohne das zur Strafverfolgung zwingende Legalitätsprinzip aber ergaben sich Ermessensspielräume auch bei der Verhängung von Strafen. Als Ergebnis ist eine uns heute unbekannt Flexibilität der Straf- und Sühnpraxis festzustellen. Allein diese Beobachtung lässt den Nutzen genuin strafrechtlicher Kategorien bei der Beschreibung und Analyse mittelalterlicher Strafpraxis fragwürdig erscheinen. Denn manche Entscheidung fiel im Vorfeld eines Strafverfahrens, zum Beispiel ob ein solches in Hinblick auf die Beweggründe des Täters überhaupt durchgeführt werden sollte. Seine etwa gering eingeschätzte Schuld haben die Zeitgenossen mit Sicherheit registriert, aber in anderer Weise – zum Beispiel durch Ausschluss oder

94 WILLOWEIT (Fn. 33) 281 ff.

95 SCHUSTER (Fn. 56).

96 SCHUSTER (Fn. 56) 139.

Zulassung einer Sühnevereinbarung – als in einem modernen Strafverfahren. Es waren wohl bestimmte Verhaltensmuster, mit denen sich Vorstellungen erheblicher Schuld oder nur menschlichen Versagens verbanden. Hier ist noch vieles klärungsbedürftig. Aber dass subjektive Elemente eine Rolle spielten, wenn auch vielleicht in typisierter Form, ist mehr als wahrscheinlich.

Das lässt auch eine andere Problematik erkennen: die Eigenart der mittelalterlichen »Rechtsgüterordnung«. Sie gewann erst spät unter dem sich verdichtenden Einfluss des kanonischen Rechts und theologischen Denkens das uns vertraute Profil mit dem Lebensschutz an der Spitze und den weniger kostbaren Gütern und Interessen im Gefolge. Denn die neuere Forschung hat die schon bisher nahe liegende Annahme bestätigt, dass der Tötung eines Menschen, wenn sie nicht als Mord zu qualifizieren war,⁹⁷ nicht jener unüberbietbare Unwert anhaftete, den unsere Gegenwart mit einer solchen Tat verbindet. Dies folgt aus der paradox erscheinenden Gewichtung von Diebstahl und Totschlag.⁹⁸ Während die Tötung eines Menschen unter Mitbürgern mittels materieller und geistlicher Leistungen gesühnt werden durfte, traf den Dieb jedenfalls in schwerwiegenderen Fällen die Todesstrafe. Folgt daraus aber, dass die Gesellschaft dem Eigentumsschutz einen alles überragenden Rang einräumte und deshalb den Diebstahl eines Ochsen härter sanktionierte als den Totschlag des Bauern? Die zur Witwe gewordene Bäuerin hätte diese Frage verneint. Es dürfte eher der Unwertgehalt des Verhaltens, also der Tat gewesen sein, welcher die Zeitgenossen unter keinen Umständen Verständnis entgegenbrachten. Aus bürgerlicher und nachbarlicher Perspektive gesehen, musste niemand stehlen – zuschlagen dagegen schon. Die Idee einer hierarchischen Rechtsgüterordnung taugt nicht, um diese Verhältnisse und Bewertungen zu erklären. Manches spricht also dafür, dass gerade nicht der Taterfolg, die Verletzung eines »Rechtsguts«, Art und Maß der Sanktion bestimmte, sondern in erster Linie das Verhalten des an bekannten typischen Verhaltensweisen gemessenen Täters. Doch ist es zweifelhaft, ob dieses Ergebnis ausnahmslos zutrifft. Als Rechtsgut von außerordentlichem Rang in der mittelalterlichen Gesellschaft muss man wohl die Ehre bezeichnen.⁹⁹ Ihre Verletzung ist Ursache vieler Konflikte und andererseits geeignet, eine Vergeltungstat in mildem Licht zu sehen. Auch Delikte wie Ketzerei und Verrat dürften besser als Schutz von Gemeinschaftsgütern zu begreifen sein und nur darum als verwerfliches Ver-

97 Vgl. oben Abschnitt II, 2.

98 SCHUSTER (Fn. 56) 135.

99 SCHREINER (Fn. 16) 263 ff.,
268 ff.; SCHUSTER (Fn. 14) 99.

halten. Doch muss an dieser Stelle genügen, Fragen solcher Art anzudeuten. Vielleicht können sie weiterhelfen, das unübersichtliche Szenarium der mittelalterlichen Sanktionen für Unrecht ein wenig aufzuhellen.

Dietmar Willoweit