



GERMANISCHE VOLKSRECHTE (*LEGES BARBARORUM*) UND IHRE ABGRENZUNG ZU SYNCHRONEN RECHTSQUELLEN

Thomas GERGEN*

Para citar este artículo puede utilizarse el siguiente formato:

Thomas Gergen (2014): „Germanische Volksrechte (*leges barbarorum*) und ihre Abgrenzung zu synchronen Rechtsquellen“, en *Revista europea de historia de las ideas políticas y de las instituciones públicas*, nº 8 (diciembre 2014). Puede leerse este artículo en línea en el siguiente sitio indicado a continuación: <http://www.eumed.net/rev/rehipip/08/leges-barbarorum.html>.

ÜBERSICHT: Der vorliegende Beitrag bietet eine Einführung in die *leges barbarorum*, die diversen Rechtsordnungen der germanischen Ethnien, zugleich aber auch eine Abgrenzung zu den parallel liegenden Rechtsquellen der Kapitularien und dem Urkundenwesen. Schließlich wird auch das Gerichtsverfahren vor dem römisch-kanonischen Prozess beleuchtet.

SCHLÜSSELWÖRTER: *Leges barbarorum*, Lex, Mos, Volksrechte, Kapitularien, Urkunden, Urteil, Beweisregeln, Gelehrtes Recht.

RÉSUMÉ : Dans un premier temps, l'article a pour but de donner une introduction aux *leges barbarorum*, les lois des ethnies germaniques. S'y rajoute une rencontre avec les capitulaires et les actes authentiques et les critères de distinction par rapport aux lois germaniques. Les procédures devant les tribunaux forment la deuxième partie de notre article.

MOTS CLÉ : *Leges barbarorum*, Lex, Mos, Lois germaniques, Capitulaires, Actes authentiques, Règles de preuve, Droit savant.

I. *Die Volksrechte, auch leges barbarorum genannt, als Rechte der germanischen Stämme bzw. Ethnien*

1. *Arten und Definition*

In der Einleitung (Prolog) der *Lex Baiuvariorum* aus dem 8. Jahrhundert ist die Rede von Gesetz und Sitte:

Darauf erwählte sich jeder Stamm auf der Grundlage der Gewohnheit sein eigenes Gesetz. Eine althergebrachte Gewohnheit nämlich wird als Gesetz angesehen. Gesetz ist eine geschriebene Anordnung; Rechtsbrauch ist eine durch Alter bewährte Gewohnheit oder ein ungeschriebenes Gesetz. Denn „Lex“ wird von „lesen“ gebildet, weil es geschrieben ist. „Mos“ aber bedeutet

* Der Autor hat an der *European University for Economics and Management (eufom)* in Luxemburg die Professur inne für Internationales und vergleichendes Zivil- und Wirtschaftsrecht mit Immaterialgüterrecht/Recht des Geistigen Eigentums, verbunden mit der Direktion des dortigen Forschungsschwerpunktes für Immaterielle Wirtschaftsgüter und Geistiges Eigentum. Er ist zudem Sachverständiger für ausländisches Recht bei Gerichten, Notariaten und Kammern. E-Post-Adresse: thomas.gergen@eufom.lu.

eine althergebrachte Gewohnheit, die nur von Gebräuchen hergeleitet ist; Gewohnheit aber ist eine Art von Recht, eingebürgert durch Gebräuche, das wie ein Gesetz angenommen wird. Gesetz soll alles sein, wo schon von Vernunft wegen feststeht, was der Ordnung dient, was zum gemeinen Nutzen wirkt. Es wird aber Gewohnheit genannt, weil es im allgemeinen Gebrauch ist.

Diese Textstelle stammt aus einem der Volksrechte, auch *leges barbarorum* genannt, d.h. übersetzt Gesetze der „Barbaren“, heute würden wir dazu Stämme oder auch Ethnien sagen.

Die Volksrechte können, allgemein gesprochen, als Aufzeichnung des Gewohnheitsrechts der germanischen Stämme gesehen werden. Generell enthielten die Volksrechte straf-, zivil- aber auch prozessrechtliche Regelungen. In die Reihe der frühen Volksrechte fielen der *Codex Euricianus* (ca. 475), die *Lex Burgundionum* (ca. 490) sowie die *Lex Romana visigothorum* (506). Anfang des 6. Jahrhunderts entstanden noch die *Lex Salica* (Gesetz der salischen Franken) von 507/511, später die *Lex Ribuaria* (Gesetz der ripuarischen Franken) von 613/623 sowie die *Lex Alemannorum* von ca. 712-725. Die hier in Rede stehende *Lex Baiuvariorum* (von 741-744) gehört zu den späteren Volksrechten, der nur noch die *Lex Saxonum*, die *Lex Thuringorum* sowie die *Lex Frisionum* (zu Beginn des 9. Jahrhunderts) folgten. Zuvor liegen noch die wichtigen *leges Langobardorum* (*Edictus Rothari*) ab dem 7. Jahrhundert, schließlich ist an dieser Stelle noch der *Codex theodosianus* erwähnenswert.

Die Volksrechte beinhalten das oftmals an den Gerichtstagen vorgetragene und angewandte Recht des entsprechenden Volksstammes. Es galt das Personalitätsprinzip, wonach jedermann nach dem Recht seines Stammes verfahren durfte. Danach spielte es keine Rolle, wo der Prozess stattfand, was dem Territorialitätsgrundsatz entsprechen würde.

2. Volksrecht und Gewohnheitsrecht

Die *Lex Baiuvariorum*, die wahrscheinlich um 742 in einem bayerischen Kloster entstand, ist Teil der Herrschafts- und Rechtsordnung des frühen Mittelalters. Das frühe Mittelalter versuchte, nach antikem Vorbild römische Stadtkultur sowie germanisches Erbe zu verbinden sowie fortzuführen. Diese „lex“ gehört zur Gruppe des geschriebenen Rechts. Nach der Völkerwanderung und Sesshaftwerdung der germanischen Stämme in Mitteleuropa erfolgte eine schriftliche Fixierung (Verschriftlichung) des gewachsenen Rechts der verschiedenen Stämme. Gleichwohl bestand neben den sog. Volksrechten immer noch eine starke orale Rechtskultur in Form des Gewohnheitsrechts, das der Prolog der *Lex Baiuvariorum* mit „mos“ bezeichnet. Während die „mos“ eine ungeschriebene Rechtsquelle darstellt, bildet die „lex“ ein geschriebenes Rechtsinstitut.

In der uns vorliegenden Quelle der *Lex Baiuvariorum* ist auch die Entstehung der Volksrechte genannt. Diese wurden von weisen Männern zusammen getragen, aufgeschrieben und von heidnischem Einfluss bereinigt:

Theoderich, ein König der Franken, erwählte, als er zu Châlon weilte, weise Männer, die in seinem Reich in den alten Gesetzen bewandert waren. Nach seiner Anweisung befahl er das Gesetz der Franken, Alemannen und Bayern

für einen jeden Stamm, der unter seiner Herrschaft stand, gemäß seiner Gewohnheit abzufassen; er fügte hinzu, was hinzuzufügen war, und bewahrte das Nichtvorgesehene und Unaufgezeichnete; und was darin gemäß der Gewohnheit der Heiden war, änderte er gemäß dem Gesetz der Christen. Und was König Theoderich wegen der alteingewurzelten Gewohnheit der Heiden nicht bessern konnte, begann danach König Childebert von neuem, König Chlothar aber vollendete es. Dies alles erneuerte Dagobert, der ruhmreiche König, durch die erlauchten Männer Claudius, Chadoindus, Magnus und Agilulsus und übertrug alles Alte der Gesetze in Besseres und gab einem jeden Stamm Schriftrecht, das bis heute gilt.

Die *Lex Baiuvariorum* spielt in ihrem Prolog verstärkt auf die Sonderrolle der Franken an. Mit der Taufe Chlodwigs im Jahre 496 in Reims bekannten sich die Franken sehr früh zum Christentum und zum spätantik-christlichen Erbe. Dies wird in der Quelle dadurch deutlich, dass der Frankenkönig festlegt, die „heidnischen“ Gesetze gemäß dem Gesetz der Christen zu fassen. Das Schriftrecht sollte diese spätantik-christliche Tradition verstärken. Nichtsdestotrotz sollte jeder Stamm sein schriftliches Gewohnheitsrecht bekommen.

3. Volksrechte und Fehde

Die Volksrechte regelten bevorzugt straf-, erb- und prozessrechtliche Sachverhalte. Charakteristisch etwa für das Strafrecht ist das Instrument der Fehde als Mittel zur Konfliktbeilegung. Die Fehde wurde durch einen in förmlicher Weise abgeschlossenen Sühnevertrag beigelegt, durch den die Fehdeparteien Frieden schlossen. Die Volksrechte sahen zur Entschädigung der Angehörigen eines Verletzten gewisse Taxen von Bußsätzen vor, die gestaffelt waren nach der ethnischen Herkunft des Opfers (also etwa für Alemannen, Bayern, Sachsen). Ein schönes Beispiel bringt die *Lex Ribuaria* (II, Art. 36):

(1) Wenn ein Ribuarier einen zugewanderten Franken tötet, werde er wegen 200 Schillingen als schuldig erachtet.

(2) Wenn ein Ribuarier einen zugewanderten Burgunden tötet, werde er mit zweimal 80 Schillingen bestraft.

(3) Wenn ein Ribuarier einen zugewanderten Römer tötet, werde er mit zweimal 50 Schillingen bestraft.

(4) Wenn ein Ribuarier einen zugewanderten Alemannen oder Friesen oder Bayern oder Sachsen tötet, werde er mit zweimal 80 Schillingen als schuldig erachtet.

(7) Wenn jemand einen Diakon tötet, werde er mit dreimal 100 Schillingen bestraft.

Der Wert eines Franken ist damit eindeutig höher als der eines Burgunden, Alemannen, Friesen, Bayern, Sachsen oder gar eines Römers. Der Geistliche (Diakon) steht im Wert am höchsten, was starken christlichen Einfluss des Gesetzgebers bezeugt.

4. Daneben bestehende Rechtsquellen

Nach Ablauf der Völkerwanderungszeit und dem Sesshaftwerden der germanischen Stämme wurden die Volksrechte in der Karolingerzeit neu redigiert und ergänzt. Zum effektiven Regieren und zur Ergänzung der Volksrechte erließen die Karolinger die Kapitularien. Diese waren ebenfalls verschriftlichte Rechtssätze, die in *capitula* (Kapitel) aufgeteilt waren, woher der Name Kapitularien stammt. Die Kapitularien ergänzten fortan die Volksrechte. Aber nicht alles, ja nur das wenigste war verschriftlicht. Wir befinden uns in einer hauptsächlich vom Wort geprägten bzw. oralen Rechtskultur. In einer solchen oralen Rechtskultur sind Weistum, Satzung und Rechtsgebot zu unterscheiden. Hinzu traten besondere Vorrechte für Einzelne, die Privilegien genannt wurden. Bei den Privilegien sind vor allem Königsurkunden zu nennen, die inhaltlich von privaten Geschäften bis zur Verleihung von Stadtrechten handeln. Die Königsurkunde war im Gegensatz zu gewöhnlichen Urkunden vor Gericht nicht anfechtbar. Bedeutende Urkunden bestanden aus drei großen Teilen: dem Protokoll, dem Kontext und dem Eschatokoll (= Schlussprotokoll). Schließlich wird in der *Lex Baiuvariorum* die Zuwiderhandlung gegen das Gesetz in deutlichen Worten und Ermahnungen mit Strafe bedroht:

Erlassen aber sind die Gesetze, damit aus Furcht vor ihnen die menschliche Kühnheit gebändigt wird, die Unschuld unter den Gutwilligen gesichert ist und unter den Böswilligen durch die Angst vor Strafe die Neigung zu schädigen, gezügelt wird.

5. Kapitularien und Volksrechte

Die Kapitularien waren als verschriftlichte Rechtssätze die Hauptrechtsquelle der Karolingerzeit (bzw. zum Teil auch der Merowinger). Diese Epoche dauerte von ca. 750-900 n.Chr. und stellt zusammen mit der Merowingerzeit (ca. 500-750 n.Chr.) die fränkische Epoche (500-900 n.Chr.) dar, welche die Mediävistik, d.h. die Lehre vom Mittelalter, auch als Frühmittelalter bezeichnet. Die Regentschaft Karls des Großen begann im Jahre 768, im Jahre 800 wurde er in Rom zum Kaiser gekrönt. Er starb 814, doch blieben die Karolinger bis 888 an der Spitze des fränkischen Reiches, das im selben Jahr infolge der Absetzung Karls des Dicken auseinanderfiel.

Neben mündlich weiter gegebenem Gewohnheitsrecht existierten im karolingischen Mittelalter drei schriftliche Rechtsquellen, nämlich die die Rechtspraxis beherrschenden Urkunden, die Volksrechte (*leges barbarorum*) sowie die Kapitularien.

Was steht in den Kapitularien drin?

Karl der Große erließ die Kapitularien, deren Name von „capitula“ [Neutrum Plural im Lateinischen, *capitulum*, -i] stammt, um verschiedene Rechtsgebiete zu regeln, wie etwa kirchliche Rechtsfragen (Pfarreien, Kirchenbau und Schulen), Ergänzungen der Volksrechte und einzelne Anordnungen, die konkrete Verwaltungsfälle betrafen. Aber auch das Strafrecht mit Sanktionen für Leib und Leben gehörte zum Regelungsbereich der Kapitularien. Obwohl ihre

Rechtsnatur bis heute umstritten ist, bildeten sie eine Mischung aus Gesetz, Verordnung und Verwaltungsanordnungen für das gesamte fränkische Reich. Mit dem Königsbann belegte Karl den Frevel gegen Kirchen, den Angriff auf Witwen, Waisen, sonstige „personae minus potentes“ und auf sozial und wirtschaftlich Abhängige („pauperes“), die Entführung, den Hausfriedensbruch (Heimsuchung), die Brandstiftung und die Weigerung der Heerfolge. Dem besonders geschützten Personenkreis gewährte der König sein Bannrecht, wodurch das Recht verliehen wurde, einen Prozess von dem zuständigen Gaugericht direkt vor das Königsgericht zu bringen („ius reclamandi ad regis definitivam sententiam“). Wichtige Regelungsthemen waren überdies die Sonntagsheiligung und der Klerikerschutz. Obwohl die Rechtsqualität der Kapitularien sehr umstritten ist, sind sie, mit heutigen Rechtsquellen verglichen, als Mischung aus Gesetz, Verordnung und Verwaltungsverfügung charakterisierbar. Immer wieder schimmert die Intention durch, die später in den Quellen aus der frühen Neuzeit als „gute Policey“ auftaucht.

Das Capitulare missorum von 803

Das *Capitulare missorum* von 803 ist ein bekanntes Kapitular aus der Regentschaft der Karolinger, die die Kapitularien zum effektiven Regieren und zur Ergänzung der Volksrechte erließen. Das *Capitulare missorum* spiegelt die volle Bandbreite der unterschiedlichen Regelungsbereiche wider, die sich in zahlreichen Kapitularien finden. So werden kirchliche Fragen wie der Kirchenbau bzw. Kirchenabriss, die Priesterweihe oder der Kirchenausschluss und Ordensrecht geregelt:

Über die Restaurierung der Kirchen. Sind mehr als nötig an einem Ort, so sollen die entbehrlichen abgerissen, die anderen erhalten werden. Keine Priesterweihe ohne vorherige Prüfung. Kirchenausschluss nicht strichweise und ohne Grund.

Ein freier Mann, hat er im Kloster sich scheren lassen und sein Gut dahin vergabt, muss sein Gelübde nach der Ordensregel treu einhalten.

Allgemeingültige Rechtssätze für das ganze Reich erscheinen gleichfalls. Diese können als Ergänzung zu den Volksrechten interpretiert werden:

Wer sich weigert, sich an das Recht zu halten, soll durch Bürgen Uns vorgeführt werden.

Wer Heerbann schuldet, soll die Zahlung an den Heerbann-Einzieher entrichten.

Flüchtlinge und Fremde sind in Acht zu nehmen; wir wollen wissen können, wer sie sind und woher sie kommen.

Niemand soll sich erkühnen, einen Mann zu anderem Zweck als Urteils halber vor Gericht zu bringen.

Was man entsprechend dem Gesetz wetten soll, muss auch vollzählig nach Gesetz gewettet werden. Nachher mag dann der König oder Kläger, wenn es ihm so gut scheint, Milde walten lassen.

Kein Betrunkener darf vor Gericht seine Sache betreiben noch Zeugnis leisten; auch der Graf soll nur in nüchternem Zustand Gericht halten.

Keiner darf einen andern zum Trinken nötigen.

Die Kapitularien können aber auch die Form von Verwaltungsanordnungen annehmen, wie dies im *Capitulare missorum* der Fall ist; diese Regelung berührt die königlichen Sendboten:

Unsere Sendboten sollen Schöffen, Vögte, Notare ortsweise auswählen und deren Namen Uns bei ihrer Rückkehr aufgezeichnet mitbringen.

Gerichtsverfassungs- und Prozessrecht begegnet in folgenden Grundnormen: Wer sich weigert, sich an das Recht zu halten, soll durch Bürgen Uns vorgeführt werden.

Niemand soll sich erkühnen, einen Mann zu anderem Zweck als Urteils halber vor Gericht zu bringen.

Kein Betrunkener darf vor Gericht seine Sache betreiben noch Zeugnis leisten; auch der Graf soll nur in nüchternem Zustand Gericht halten.

Soll vor Gericht geladen werden außer als Kläger oder Beklagter, und ausgenommen sieben Schöffen, wie sie bei jedem Gericht anwesend sein müssen.

Falsche Zeugen soll man nicht annehmen.

Schließlich ist die Ankündigung eines allgemeinen Reichstages angesprochen, womit deutlich bezeigt wird, dass es sich um ein königliches Gesetz handelt:

Wenn nichts anderes unverhofft dazwischentritt, wollen wir am 24. Juni, zur St. Johannes-Messe, in Mainz oder Châlon (an der Saône) einen allgemeinen Reichstag abhalten.

Das Capitulare de villis von 795

Über das *Capitulare missorum* hinaus bekannt ist auch das *Capitulare de villis* von 795, in dem Karl der Große für das gesamte Reich (außer Italien) die Verteilung von Grund und Boden regelte. Gemäß diesem Kapitular wurden die königlichen Ländereien zu Komplexen zusammengefasst, die man im Singular als „fiscus“ bezeichnete und deren Mittelpunkt ein Königshof („curtis dominica“) war. Damit bildete das *Capitulare de villis* die wichtigste Quelle zur Organisation und Verwaltung des Königsgutes sowie der fränkischen Grundherrschaft.

Sowohl am *Capitulare de villis* als auch am *Capitulare missorum* wird nicht zuletzt deutlich, dass die Kapitularien weniger das Recht des Volkes, sondern die Organisation und die Verwaltung des Staates regeln sollten. Anders gesagt setzten sie die Existenz und die Praxis der Volksrechte voraus und bauten mithin auf diesen auf.

Das Kapitular von Herstal von 779

Abschließend sei noch ein Blick auf das Kapitular von Herstal aus dem Jahre 779 geworfen, das eine lesenswerte Einleitung enthält:

Im glücklichen 11. Jahr der Herrschaft Unseres Herrn; des ruhmreichsten Königs Karl, wurde im Monat März ein Kapitular abgefasst, dem Beschluss gemäß, dem die zu einer Synode versammelten Bischöfe, Äbte und erlauchten Grafen gemeinsam mit Unserem frommen Herrn dem göttlichen Willen gemäß aus gewichtigen Gründen zugestimmt haben.

Im Einzelnen enthält es die gesamte Bandbreite des kirchlichen wie weltlichen Ordnungsdenkens der Karolingerzeit.

Zunächst kommt Kirchen- und Ordensrecht:

Von den Erzbischöfen: dass ihnen die Suffraganbischöfe (d.h. die einzelnen Diözesanbischöfe) nach dem kanonischen Recht unterstellt sein sollen, und was sie in ihrem Amtsbezirk verbesserungswürdig finden, sollen sie bereitwillig verbessern und berichtigen.

Von den Bischöfen: wo gegenwärtig keine Bischöfe amtieren, sollen sie unverzüglich eingesetzt werden.

Von den Regularklöstern: dass sie nach der Ordensregel leben sollen; auch die Frauenklöster sollen die heiligen Regeln einhalten, und jede Äbtissin soll sich ständig in ihrem Kloster aufhalten.

Dass die Bischöfe über die Priester und Kleriker innerhalb ihrer Diözese gemäß dem kanonischen Recht die Gewalt haben sollen.

Aber auch Straf- und Prozessrecht:

Dass die Bischöfe das Recht haben sollen, gegen Blutschänder Bußen zu verhängen, und auch die Befugnis, Witwen innerhalb ihrer Diözese zu maßregeln.

Dass Mördern oder anderen Verbrechern, die von Rechts wegen ihr Leben verwirkt haben, wenn sie zu einer Kirche flüchten, keine Strafflosigkeit gewährt werden soll; auch soll ihnen dort keine Nahrung gereicht werden.

Von der Bestrafung und Verurteilung von Räubern: das Zeugnis der Bischöfe soll dafür genügen, ohne dass die Grafen eine Sünde begehen, wenn sie so verfahren, dass ohne Hass oder üblen Vorwand nichts anderes ins Gewicht fällt als der wahren Gerechtigkeit zum Siege zu verhelfen. Wenn der Graf aber aus Hass oder in böser Absicht, und nicht um Gerechtigkeit zu üben, einen Menschen verstümmeln lässt, verliere er sein Amt, und wie Recht ist, soll er demjenigen, gegen den er ungerecht gehandelt, entsprechend der Strafe, die er ihm zugefügt hat, Buße zahlen.

Von Bandenzügen: dass niemand sich unterstehe, das zu tun.

Hinsichtlich der Räuber ordnen Wir an, dass einer beim erstenmal nicht sterben, sondern ein Auge verlieren soll; bei der zweiten Tat soll dem Räuber die Nase abgeschnitten werden; bei der dritten Tat aber soll er sterben, wenn er nicht die Buße bezahlt.

Im letzten Kapitel dringt das Prinzip der Verhältnismäßigkeit der Strafe durch. Denn einem Räuber darf bei einer Ersttat lediglich das Auge genommen werden (er hat ja normalerweise noch eins!), bei der Zweittat muss er die Nase

lassen (er hat aber nur eine!). Und erst beim dritten Mal wird er zur Strafe getötet.

Das Kapitular von Herstal enthält auch die Kreuzprobe als typisches Beweismittel des frühmittelalterlichen Prozesses unter kirchlichem Einfluss. Die Kreuzprobe ist eine Form des Gottesurteils, das auch *Ordalium* (Ordal) oder *iudicium Dei* genannt wird. Es ist ein Mittel sakraler Rechtsfindung und beruht auf der Idee, dass Gott als Hüter allen Rechts in Fällen, deren Lösung dem Menschen nicht zugänglich und ergründbar sind, durch ein Zeichen einen Hinweis darauf gibt, wer schuldig oder unschuldig ist. Bei der Kreuzprobe standen die Parteien des Rechtsstreits mit ausgestreckten Armen jeweils vor einem Kreuz. Wer sich zuerst bewegte, war als Schuldiger überführt.

Damit befinden wir uns bereits im nächsten Kapitel, nämlich in dem der Gerichtsbarkeit.

II. Recht und Gericht zur Zeit der Volksrechte

Wie lief nun der frühmittelalterliche Gerichtsprozess ab? Welche Funktionen hatten dabei Richter und Schöffen?

Das *Capitulare missorum* von 803, ein wichtiger Rechtstext der Karolingerzeit, enthält dazu zwei wichtige Bestimmungen:

Niemand soll vor Gericht geladen werden außer als Kläger oder Beklagter, und ausgenommen sieben Schöffen, wie sie bei jedem Gericht anwesend sein müssen.

Falsche Zeugen soll man nicht annehmen.

Der frühmittelalterliche Prozess kennt als Beteiligte die Parteien, d.h. also Kläger und Beklagte, den Richter und die Urteiler. Die Urteiler werden seit Karl dem Großen, der von 768-814 regierte, auch Schöffen genannt. Im allgemeinen waren sieben Urteiler anwesend.

Im klassischen mittelalterlichen Prozess muss scharf unterschieden werden zwischen Richtern und Urteilern. Die aus der Gerichtsgemeinde gewählten Urteiler finden das Urteil. Der Richter leitet lediglich die Verhandlung und verkündet das Urteil. Das Verfahren, das mündlich und öffentlich ist, findet im Beisein der Gerichtsgemeinde statt, dem so genannten „Umstand“, also denjenigen, die um das Gericht herumstehen.

1. Das zweizüngige (bedingte) Urteil

Anfangs hat der Kläger die Ladung des Beklagten durchzuführen, später geht die Ladung vom Gericht aus. Als Sanktion für Ladungsungehorsam ist die Friedloslegung vorgesehen. Das Verfahren ist formgebunden, was sich etwa im Institut des Fürsprechers zeigt. Verneint der Beklagte den Klagevorwurf, ergeht ein zweizüngiges (oder auch bedingtes) Urteil. Diese Urteilsform ist charakteristisch für den frühmittelalterlichen Prozess und meint folgendes: Der Beklagte wird zu einer Buße verurteilt, es sei denn, dass er sich frei schwört.

Außerdem gilt: Das Beweisverfahren folgt dem Urteil nach: Dies bedeutet, dass erst das Urteil in der Rechtsfrage, dann das Urteil über Beweismittel und Beweisverfahren ergeht.

Das Beweisverfahren ist an rein formelle Voraussetzungen gebunden und nicht auf die Ermittlung der materiellen Wahrheit gerichtet. Dies belegt die Anwendung des Unschulds- bzw. Reinigungseids mit einer bestimmten Zahl von Eidhelfern. Die Eidhelfer sind keine Zeugen, sondern bekräftigen mit ihrem Eid lediglich die Überzeugung, dass der Eid des Beklagten ein reiner Eid bzw. Meineid ist.

Zu den Schwur- bzw. Eidhelfern sagt ausführlich der Kölner Gottesfrieden von 1083, der zwölf Leute zum Schwur verlangt:

Und damit diese errichtete Satzung des Friedens von niemandem freventlich und straflos verletzt wird, wurde für Friedensbrecher solcher Art von allen allgemein der folgende Spruch gefällt: Wenn ihn ein freier oder Vornehmer verletzt, also wenn er einen Mord begeht oder jemanden verwundet oder wenn er sich sonstwie vergeht, soll er ohne Aufbietung von Geld aus den Grenzen seines Gebietes vertrieben werden, und seine Erben sollen seinen ganzen Besitz an sich nehmen; und wenn er ein Lehen hatte, soll der Herr, dem es zugehört, es wieder an sich nehmen. Wenn sich aber herausstellt, dass die Erben ihm, nachdem er vertrieben wurde, irgendwelche Hilfe oder Unterstützung zugewendet haben, und wenn sie dessen überführt werden, so soll der Besitz ihnen genommen und der königlichen Herrschaft übertragen werden. Wenn sie sich wegen dieser Vorwürfe rechtfertigen wollen, so müssen sie mit zwölf Leuten schwören, die genau so vornehm und genauso frei sind.

Bei „handhafter Tat“, d.h. Ertappen auf frischer Tat und Erheben des Gerüftes, konnte stets der Reinigungseid verlangt werden. Der Reinigungseid fand statt durch Anerbieten des Zweikampfes oder eines anderen Gottesurteils seitens des Klägers.

2. Reinigungseid und Gottesurteil: Feuer, Wasser, Erde

Das Gottesurteil, auch *Ordalium* (Ordal) oder *iudicium Dei* genannt, war ein Mittel sakraler Rechtsfindung und beruht auf der Idee, dass Gott als Hüter allen Rechts in Fällen, deren Lösung dem Menschen nicht zugänglich und ergründbar sind, durch ein Zeichen einen Hinweis darauf gibt, wer schuldig oder unschuldig ist. Die Menschen waren davon überzeugt, dass Gott es nicht duldet, dass ein Schuldiger im irdischen Rechtsstreit freigesprochen würde und dass ein Unschuldiger unterliegen könnte. Insofern ist das Gottesurteil in erster Linie ein Beweismittel, das in vielerlei Gestalt begegnet und mit den Elementen wie Feuer, Wasser und Erde durchgeführt wird. So das Feuerordal: Beim Feuerordal trägt der Proband ein heißes Eisen, geht über glühende Pflugscharen oder holt einen Gegenstand aus siedendem Wasser oder Öl; dies nennt man auch Kesselprobe. Heilt die Brandwunde ab, so gilt als bewiesen, dass er unschuldig war.

Die Kaltwasserprobe sah vor, dass jemand, gefesselt und an einer Leine gehalten, „ins kalte Wasser“ geworfen wurde. Ging er unter, galt er als unschuldig und wurde mit der Leine wieder an Land gezogen. Die Vorstellung, die sich dahinter verbarg war die, dass die Urgewalt „Wasser“ den reinen, also unschuldigen Probanden in sich aufnehmen wollte, den Schuldigen aber dann abstieß, wenn er lediglich an der Oberfläche blieb und sich nicht mit dem Element Wasser vereinigte.

Im Kölner Gottesfrieden von 1083 finden wir die Kaltwasserprobe verschriftlicht, wenn es heißt:

Wenn ein Knecht einen Mann tötet, soll er enthauptet werden; wenn er ihn verwundet, soll er an der Hand bestraft werden; wenn er einen sonstwie, etwa im Kampf durch einen Keulenhieb oder einen Steinwurf übel behandelt, soll er geschoren und geschunden werden. Wenn aber einer, dem eine Untat vorgeworfen wird, leugnet und seine Unschuld beweisen will, soll er sich durch die Kaltwasserprobe reinigen, jedoch so, dass er selbst und kein anderer für ihn ins Wasser geworfen wird. Wenn aber einer aus Furcht vor einer Gerichtsstrafe, die gegen ihn verhängt wurde, flüchtig wird, soll er ewig der Exkommunikation verfallen sein, und immer wenn man an einem Ort von ihm hört, soll ein Brief dorthin geschickt werden, in dem allen verkündet wird, dass er exkommuniziert ist und dass es niemandem erlaubt ist, mit ihm Gemeinschaft zu haben.

Es gab auch noch die Rasenprobe: Dabei wurde ein langer Streifen noch mit der Erde verwurzelten Rasens genommen, als Tor aufgestellt und nur mit einer Lanze abgestützt. Fiel der Rasenstreifen herunter, als der Beweispflichtige darunter durchging, so war damit seine Schuld erwiesen.

Beim Duell (Zweikampf) galt derjenige als schuldig, der den Waffengang verlor. Denn dies galt als eindeutiges Zeichen dafür, dass Gott ein Zeichen setzte, indem er den Schuldigen verlieren und den Unschuldigen gewinnen ließ.

Die Kirche stand den Ordalien positiv, später kritisch gegenüber. Unter ihrem Einfluss gab es noch die Kreuzprobe. Bei der Kreuzprobe standen die Parteien des Rechtsstreits mit ausgestreckten Armen jeweils vor einem Kreuz. Wer sich zuerst bewegte, war als Schuldiger überführt.

3. Beweisregeln und gelehrtes Recht

Dank der Einführung von kanonistisch-römisch-rechtlichen Beweisregeln ab dem 13. Jahrhundert verloren die Gottesurteile an Bedeutung. Vorherrschend waren nunmehr der Urkundenbeweis und die Vernehmung echter Zeugen. Diese Beweismittel bevorzugte das „gelehrte“ Recht, d.h. das römische und kanonische Recht, das zu den späteren Neuerungen des Mittelalters gehört und ab dem 12. Jahrhundert vorherrschte.

In diesem Zusammenhang werden auch die Begriffe Kanonisten und Legisten verwendet.

Worin unterscheiden sich Kanonistik und Legistik?

Die Kanonistik, die sich mit den *canones* (griech./lat. „Richtschnur“) beschäftigt, ist die Lehre und Wissenschaft der kirchlichen Vorschriften. Die Legistik behandelt dagegen die *leges* (lex, legis = Gesetz), die das weltliche Recht, also das außerkirchliche Recht, regeln sollten. Die kanonistische Rechtswissenschaft hat wie die romanistische ihren Geburtsort in Bologna. Beide Rechtswissenschaften wuchsen als *utrumque ius* zu einer vielseitigen Einheit heran. 1140 fasste der Mönch Gratian die Quellen des Kirchenrechts zusammen (*Decretum Gratiani*), wobei er sich der Bibel, der Lehren der Kirchenväter, der Konzilsbeschlüsse und der päpstlichen Entscheidungen über Rechtsfragen (*decretales*) bediente und sie nach Rangfolge und Institutionen ordnete. Dabei versuchte er außerdem, Textwidersprüche aufzulösen.

Die Dekretalisten beschäftigten sich, etwa ab dem 13. Jahrhundert, mit den päpstlichen Dekreten. Die Glossatoren hingegen schrieben Anmerkungen zum ebenfalls in Bologna wieder entdeckten *Codex Iuris Iustiniani*. Dabei schrieben sie ihre Anmerkungen sowohl hauptsächlich an den Textrand (Rand-/Marginalglossen) als auch zwischen die Zeilen (Interlinearglossen) und bildeten auf diese Weise die Vorstufe zur bis heute praktizierten Kommentierung eines Gesetzestextes.

4. Weiterentwicklung des Prozessrechts

Das Beweisverfahren hatte sich unter dem Einfluss der Kanonisten und Legisten geändert und wurde durch schriftliche Beweismittel und Zeugen versachlicht. Festzustellen ist indessen, dass für kurze Zeit die frühmittelalterlichen Gottesurteile bei den Hexenprozessen der frühen Neuzeit erneut auflebten.

Prozessrechtliche Neuerungen treten verschriftlicht in der *Constitutio Criminalis Carolina* von 1532 auf.

Die Carolina gehört schon zur Gesetzgebung des deutschen Territorialstaates und hatte im Reich Rechtsgültigkeit, obwohl die „salvatorische (= rettende) Klausel“ den Landesgesetzen den Vorrang einräumte (Art. 218). Ihre Vorgeschichte beruht auf der Bamberger Halsgerichtsordnung (1507), die Johann von Schwarzenberg entworfen hatte. Die Carolina ist ein Gesetzeswerk, das materiellrechtlich immer noch mittelalterliche, strafprozessrechtlich aber neuzeitliche Züge trägt.

Als erste strafprozessrechtliche Neuerung, die die Carolina im Vergleich zum mittelalterlichen Strafprozessrecht einführte, ist die Stärkung der Position des Angeklagten zu nennen. Die Carolina schrieb vor, dass mindestens ein Zeuge für die Tat und zwei Zeugen für die Indizien vorliegen mussten. Diese Zeugen mussten überdies einen guten Leumund haben.

Damit erreichte die Carolina die Domestizierung der Folter, weil nur bei Vorliegen von Indizien mit erheblicher Aussagekraft die Folter angewendet werden konnte. Außerdem war das Geständnis des Angeklagten von zentraler Bedeutung. Strafprozessual von prominenter Wichtigkeit war überdies die Ausgestaltung des Inquisitionsprozesses, der das Offizial- und das Instruktionsprinzip kannte.

Mit Offizialprinzip war die Amtsermittlung gemeint, bei der der Richter nicht bloß die Ermittlungen und den Prozess leitete, sondern darüber hinaus die Entscheidungskompetenz innehatte. Die für das Mittelalter so typische Trennung zwischen Richter und Urteilerbank wandelte sich mit der Carolina in ein neuzeitliches System des einheitlichen Kollegialgerichts, d.h. ein Gericht mit mehreren Richterkollegen.

Nach der Instruktionsmaxime war der Richter von Amtes wegen dazu verpflichtet, die objektive Wahrheit umfassend zu erforschen. Schließlich schaltete die Carolina die juristischen Fakultäten in den Strafprozess dadurch ein, dass sie es dem Richter ermöglichte, in Zweifelsfällen sachkundigen Rat bei den Universitäten einzuholen; dazu wurden die Akten an die Fakultäten versandt.

An diesen Veränderungen wird der Unterschied zum klassischen mittelalterlichen Prozess deutlich, der nun der Vergangenheit angehören sollte.

III. Literatur (Auswahl)

Ulrich Eisenhardt, Deutsche Rechtsgeschichte, 6. Auflage, München 2013.

Gerhard Dilcher, Fehde, Unrechtsausgleich und Strafe im älteren langobardischen Recht: Eine Skizze, in: Jürgen Weitzel (Hg.), Hoheitliches Strafen in der Spätantike und im frühen Mittelalter (Konflikt, Verbrechen und Sanktion in der Gesellschaft Alteuropas. Symposien und Synthesen 7), Köln / Weimar / Wien 2002, 27-45.

Thomas Gergen, Pratique juridique de la paix et trêve de Dieu à partir du concile de Charroux, Frankfurt a.M., 2004 (Rechtshistorische Reihe 285).

Ders., Lexikon zu zentralen Begriffen der juristischen Fachsprache – Die Wortfelder Recht und Gericht, Saarbrücker Bibliothek 2007 (<http://www.jura.uni-saarland.de/projekte/Bibliothek>).

Dagmar Hüpper/Clausdieter Schott (Hg.), Stammesrecht und Volkssprache. Ausgewählte Aufsätze zu den Leges barbarorum; Festgabe für Ruth Schmidt-Wiegand zum 1. 1. 1991, Weinheim 1991.

Gerhard Köbler, Zielwörterbuch europäischer Rechtsgeschichte, 5. Auflage, Gießen 2010.

Karl Kroeschell, Deutsche Rechtsgeschichte, Bd. 1 (bis 1250), 13. Aufl. 2008, Böhlau Verlag UTB.

Götz Landwehr (Hg.), Studien zu den germanischen Volksrechten: Gedächtnisschrift für Wilhelm Ebel; Vorträge gehalten auf dem Fest-Symposium anlässlich des 70. Geburtstages von Wilhelm Ebel am 16. Juni 1978 in Göttingen, Rechtshistorische Reihe; 1, Frankfurt am Main, Bern 1982.

Christopher Link, Kirchliche Rechtsgeschichte: Kirche, Staat und Recht in der europäischen Geschichte von den Anfängen bis ins 21. Jahrhundert; ein Studienbuch, 2. Auflage, München 2010.

Stephan Meder, Rechtsgeschichte – Eine Einführung, 4. Auflage, Köln 2011.

Christoph H. F. Meyer, Langobardisches Recht nördlich der Alpen. Unbeachtete Wanderungen gelehrten Rechts im 12.-14. Jahrhundert, in: Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis 71 (2003), 387-408.

Hermann Nehlsen, Bayerische Rechtsgeschichte vom frühen Mittelalter bis zum 20. Jahrhundert, Frankfurt a.M. u.a. 2011.

Schlosser/Sturm/Weber, Die rechtsgeschichtliche Exegese, Römisches Recht - Deutsches Recht - Kirchenrecht, München, 2. Aufl. (1993).

Recibido el 23 de diciembre de 2014. Aceptado el 31 de diciembre de 2014