

## **Strafgericht und Gesetz**

*Vorlesung im Rahmen der Ringvorlesung „Kriminelles Mittelalter“ im Wintersemester 2004/2005*

(Auszug)

Arno Buschmann

Ab dem Beginn des 12. Jahrhunderts - auch und nicht zuletzt unter dem Einfluß der Rezeption der gelehrten Rechte – setzte auch im Heiligen Römischen Reich in verstärktem Maße das Bemühen ein, die Ausübung der Gerichtsbarkeit, namentlich der peinlichen Gerichtsbarkeit zu vereinheitlichen und autoritativ festzulegen, wobei man in mancher Hinsicht an die Kapitulariengesetzgebung der fränkischen Herrscher anknüpfte, ohne allerdings die Einrichtung der „*missi dominici*“ zu übernehmen. Die Maßnahmen, deren man sich im Hoch- und Spätmittelalter bediente, waren vielmehr Maßnahmen legistischer Art. Im Gegensatz zur Karolingischen Zeit versuchte man, nicht durch Kontrolle, sondern durch Gesetz solche Mißbräuche zu verhindern und die Ausübung der peinlichen Strafgerichtsbarkeit an schriftlich fixierte gesetzliche Vorschriften zu binden. Damit sollte nicht nur der Mißbrauch der Gerichtsgewalt und die Willkür bekämpft, sondern zugleich ein einheitlicher Katalog von Straftatbeständen und peinlichen Strafen geschaffen werden, der als Grundlage für die Verfolgung von Straftaten und der peinlichen Bestrafung dienen sollte.

### *1. Landfrieden*

Die ersten Ansätze solcher Festlegung durch Gesetz finden sich im Heiligen Römischen Reich in den Landfrieden des 12. Jahrhunderts. Diese Landfrieden markieren den Anfang einer langen Kette von Frieden, die erst gegen Ende des Mittelalters mit der Verkündung des sog. Ewigen Landfriedens im Jahre 1495 ihren Abschluß fand, genauer gesagt zu Beginn der Neuzeit mit der Ergänzung dieses Landfriedens durch den Landfrieden Kaiser Karls V. von 1548.

Die Landfrieden als solche waren keine Strafgesetze, sondern nach ihrer ursprünglichen Intention Maßnahmen zur Eindämmung des ausufernden mittelalterlichen Fehdewesens. Durch sie sollte die Fehde, die nach der Rechtsvorstellung des Mittelalters ein rechtmäßiges Verfahren zur Verfolgung von Rechten darstellte, an bestimmte Regeln gebunden und deren Einhaltung mit Hilfe von Strafvorschriften erzwungen werden. Ihre Anfänge sind in den Gottesfrieden des 10. und 11. Jahrhunderts in Spanien und Südfrankreich zu suchen. Gottesfrieden waren nach ihrer Rechtsnatur keine Gesetze, sondern beschworene Einungen, d.h. Vereinbarungen, die von der Kirche veranlaßt

worden waren und aus befristeten Verboten von Fehdehandlungen („treuga Dei“) und Verboten von Fehdehandlungen zum Nachteil bestimmter Personen, an bestimmten Orten oder gegenüber bestimmten Gütern („pax Dei“) bestanden, aus denen die weltlichen Landfrieden entstanden, nachdem sich die weltlichen Gewalten dieser Maßnahmen bemächtigt hatten. Auf die Einzelheiten kann in unserem Zusammenhang nicht eingegangen werden.

Die ersten auf dem Gebiet des Heiligen Römischen Reiches erlassenen Landfrieden waren wie ihr Vorbild, die Gottesfrieden, keine Gesetze, sondern beschworene Einungen. Wichtigstes Beispiel ist der sog. Erste Mainzer Reichslandfriede Heinrichs IV. (1056-1105) aus dem Jahre 1103, dessen Inhalt uns nur chronikalisch überliefert ist. Das erste im Wortlaut erhaltene Landfriedensgesetz des Reiches war der Reichslandfriede Friedrich Barbarossas (1152-1196) von 1152, den er unmittelbar nach seinem Regierungsantritt in lateinischer Sprache verfassen, beschwören und verkünden ließ. Er sollte - typisch für die meisten Landfrieden - für vier Jahre gelten und der Sicherung des Friedens im Reich dienen. Insgesamt umfaßte er nicht weniger als 20 z.T. umfangreiche Artikel. Neben spezifischen Vorschriften über die Fehderegulierung und die Behandlung von Streitigkeiten unter Lehnsleuten, Ritter und Dienstmannen enthielt er etliche strafrechtliche Vorschriften, mit denen nicht nur strafrechtliche Tatbestände umschrieben, sondern vor allem einheitliche Strafen festgelegt wurden. Aus dem Wortlaut ist zu entnehmen, daß andere Strafen als die angedrohten nicht zulässig waren.

Von diesen strafrechtlichen Vorschriften seien hier nur die wichtigsten herausgegriffen. So wurde festgelegt, daß Totschlag mit der Todesstrafe zu ahnden war, ausgenommen im Falle der Notwehr. Die Notwehr mußte durch Zweikampf, also durch Gottesurteil, unter Beweis gestellt werden. Gelang der Beweis, blieb der Täter straffrei. Für Körperverletzungen wurde die Strafe des Handverlustes vorgeschrieben. da dies als Friedensbruch und damit als Eidesdelikt angesehen wurde, für das der Verlust der Schwurhand als Strafe vorgesehen war. Auch hier war die Möglichkeit der Exkulpation durch das Gottesurteil des Zweikampfes gegeben. Bei leichteren Körperverletzungen wurde die Bestrafung auf eine Bußzahlung reduziert, von der eine Hälfte an das Gericht, die andere an den Geschädigten zu gehen hatte. Dies entsprach den Regelungen des frühmittelalterlichen Kompositionensystems der Volksrechte bzw. der fränkischen Kapitulariengesetzgebung. Für den Straftatbestand des Raubes wurde die Todesstrafe durch Enthaupten vorgeschrieben, wenn der Täter einer solchen Straftat vor Gericht überführt werden sollte. Von einer Exkulpation durch Notwehr ist in diesem Zusammenhang nicht die Rede, könnte aber dennoch gegeben gewesen sein.

Schwerer Diebstahl wurde mit der Todesstrafe, diesmal allerdings mit der Strafe des Erhängens, bedroht. Diese Regelung deckt sich voll und ganz der bis dahin

geübten Strafpraxis. Als heimlich begangene Straftat wurde der Diebstahl seit jeher als besonders verabscheuungswürdige Straftat betrachtet und daher schon immer mit der besonders schimpflichen Form der Todesstrafe, dem Erhängen, geahndet. Für leichtere Formen des Diebstahls waren Strafen an „Haut und Haar“ wie Stäupen, Reißen mit Zangen und Haarverlust vorgesehen.

Auch erste Ansätze von Betrugsdelikten finden sich im Text des des Landfriedens. Hier war es vor allem der Getreidewucher, der unter Strafe gestellt wurde. Die Strafandrohung beschränkte sich allerdings auf Bußgeld. Als Getreidewucher galt der Verkauf von Getreide zu einem höheren als dem allgemein festgesetzten Preis. Eine besondere Regelung begegnet schließlich für das Füttern von Pferden auf fremden Wiesen. Hier wurde Straffreiheit wurde gewährt, wenn sich die Fütterung auf den Wegesrand beschränkte, ansonsten wurde es als Diebstahl betrachtet. Breiten Raum nahmen endlich die Vorschriften über die Bestrafung verbotenen Waffentragens ein. Verbotenes Waffentragen von Bauern wurde mit Einziehung der Waffen und mit Buße bestraft. Den Kaufleuten wurde das Mitführen von Waffen zur Selbstverteidigung erlaubt, jedoch nur unter besonderen Sicherheitsvorkehrungen, ansonsten wurde dies als verbotenes Waffentragen angesehen und entsprechend mit Bußen belegt. Jagdgeräte durften nur für Jagdzwecke verwendet werden, widrigenfalls dies als verbotene Verwendung von Waffen geahndet wurde.

Umfangreich waren auch die strafrechtlichen Regelungen, die der berühmte Nürnberger Landfrieden Friedrich Barbarossas von 1186 enthielt, der speziell der Bestrafung von Brandstiftern dienen sollte und daher auch als Brandstifterbrief, lateinisch „*constitutio contra incendiarios*“, bezeichnet wurde. Bei ihm wurde ausdrücklich betont, daß er als kaiserliches Gesetz im Sinne der Tradition der römischen Kaisergesetzgebung erlassen war, dh. als ein Gesetz, das mit kaiserlicher Autorität ausgestattet war und der Überlieferung der römischen Kaisergesetzgebung einverleibt werden sollte. Schwerpunkt seines Inhaltes war die Bestrafung von Brandstiftungen, doch finden sich in ihm auch umfangreiche Regelungen über die Beilegung von Streitigkeiten zwischen Lehnsleuten, Rittern und Ministerialen. Außerdem finden sich in ihm erstmals neben strafrechtlichen Vorschriften auch solche über das einzuhaltende Verfahren.

Die Vorschriften über die Bestrafung von Brandstiftern lassen einerseits eine deutliche Verschärfung der Strafandrohungen und andererseits eine kasuistische Regelung von Einzelfällen erkennen. Regelstrafe für die Bestrafung von Brandstiftern war die Reichsacht, d.h. der vollständige Ausschluß des Verurteilten aus der Rechtsgemeinschaft des gesamten Heiligen Römischen Reiches. Wesentlicher Inhalt der Reichsacht war der Verlust sämtlicher Rechte innerhalb des Reiches. Der Geächtete ging seines Standes verlustig, verlor seine

Familienzugehörigkeit, seine Frau wurde als Witwe, seine Kinder wurden als Waisen betrachtet. Niemand durfte mit ihm Kontakt aufnehmen, keiner Rechtsgeschäfte mit ihm abschließen, auch nicht die des täglichen Lebens. Wer dagegen verstieß und den Geächteten schützte, ihn aufnahm oder beherbergte, verfiel ebenfalls der Reichsacht.

Die Bestrafung selbst war in erster Linie gegen die Bekämpfung von Fehdeexzessen gerichtet. Die Fehde war ein Verfahren, dessen Umfang und Grenzen allein durch Rechtsgewohnheit geregelt war. Zu den anerkannten Fehdemitteln zählte das Schadentrachten wie etwa Beschlagnahme, Gefangennahme mit Lösgeldforderung und nicht zuletzt der „Brand“, d.h. das Niederbrennen von Gütern des Fehdegegners. Sinn und Zweck dieser Maßnahmen war es, durch diese Schadenszufügung den Gegner zur Anerkennung der gegen ihn geltend gemachten Rechte zu zwingen. Bei der Handhabung der Fehdemittel, vor allem beim Schadentrachten durch „Brand“, kam es häufig zu Exzessen, weshalb der Landfriede versuchte, dieses Fehdemittel überhaupt zu verbieten und unter Strafe zu stellen. Wenn es trotzdem bei Fehden, die nicht verboten waren, zu Brandstiftungen kam, sollten diese als Fehdeexzesse wie „normale“ Straftaten behandelt und bestraft werden.

Aus den vielen Detailvorschriften, die in diesem Zusammenhang erlassen wurden, seien hier nur einige wenige herausgegriffen. So wurde festgelegt, daß bei Brandstiftung, die während einer Fehde geschah, der Fehdeführer schwören mußte, daß diese ohne seine Wissen geschehen war und er den Täter aus seinem Gefolge entfernen werde. Wurde im Rahmen einer Fehde ein Dorf überfallen und ein Haus in Brand gesteckt, mußte der Fehdeführer ebenfalls schwören, daß die Brandstiftung ohne sein Wissen begangen wurde und er den entstandenen Schaden ersetzen werde. Ein einzelner Brandstifter, der vor Gericht der Brandstiftung überführt wurde, sollte der Todesstrafe durch Enthauptung verfallen. Keine Brandstiftung wurde angenommen, wenn eine Burg niedergebrannt wurde, in der sich ein wegen Brandstiftung Geächteter verborgen hielt. Allerdings mußte auch hier Schadensersatz geleistet werden. Außerdem wurde bestimmt, daß wenn ein Brandstifter in die Burg eines Herrn, eines Lehnsmannes oder eines Verwandten flüchtete, keine Verpflichtung zur Auslieferung bestehen, ihm also „Asyl“ gewährt werden sollte. Der Burgherr sollte das Recht haben, dem Brandstifter zur Flucht an einen sicheren Ort oder in den Wald zu verhelfen. Handelte es sich jedoch weder um den Herrn, noch um einen Lehnsmann noch um einen Verwandten, war der Burgherr zur Auslieferung verpflichtet, widrigenfalls er der Regelstrafe für Brandstiftung verfiel, nämlich der Acht.

Diese und ähnliche Vorschriften finden sich in der Folgezeit in den immer zahlreicher werdenden Landfrieden, nicht nur den Reichslandfrieden, sondern auch in den regionalen, territorialen und lokalen Frieden, wobei freilich der

Anteil und das Gewicht der strafrechtlichen Vorschriften unterschiedlich war. Bei dem bedeutendsten Reichslandfrieden des Mittelalters, dem Mainzer Reichslandfrieden von 1235, dem ersten Landfrieden, der erstmals auch in deutscher Sprache verfaßt wurde, dominieren nicht die strafrechtlichen, sondern verfassungsrechtliche Bestimmungen, weshalb dieser Reichslandfriede in der älteren und vor allem in der neueren Forschung als das erste Reichsgrundgesetz, d.h. das erste Verfassungsgesetz, in der Verfassungsgeschichte des Heiligen Römischen Reiches angesehen wird. Dennoch bilden seine Regelungen auch die Grundlage jener nachfolgenden Landfrieden, in denen die strafrechtlichen Vorschriften überwiegen.

Von diesen Landfrieden verdienen vor allem die Bayerischen Landfrieden des 13. Jahrhunderts (1244, 1256, 1281), insbesondere der Landfriede von 1256 besondere Hervorhebung. Er zeichnet sich nicht nur durch seinen Umfang und die Tatsache aus, daß er in deutscher Sprache abgefaßt war, sondern vor allem durch eine Fülle von Vorschriften über die gesetzliche Ordnung der Strafgerichtsbarkeit, vor allem der peinlichen Gerichtsbarkeit. Seinem Inhalt nach läßt er sich in zwei Teile gliedern, einen ersten, der sich mit der Bestrafung eines einzigen, allerdings im Zusammenhang mit der Begrenzung der Fehde besonders wichtigen Delikts, nämlich des Handfriedensbruchs, beschäftigt, und einen zweiten, der nicht weniger als 66 Einzeltatbestände enthält, die überwiegend strafrechtlicher Natur sind, unter denen sich allerdings auch einige gerichtsorganisatorische, prozessuale und verwaltungsrechtliche Vorschriften befinden. Insgesamt umfaßt der Landfriede 76 z.T. umfangreiche Artikel, von denen auch hier wiederum, wie zuvor bei den Landfrieden Friedrich Barbarossas, nur die wichtigsten herausgegriffen werden können.

Die wichtigste gerichtsorganisatorische Vorschrift war die Vorschrift, daß jeder Richter bei der Verhandlung von Verstößen gegen den Landfrieden den Text des Landfriedens mit sich führen und bei der Hand haben muß, eine Vorschrift, die schon in dem lateinisch abgefaßten Vorgänger des Landfriedens, dem Landfrieden von 1244, enthalten war, dort in der urkundlichen Überlieferung mit dem Zusatz „theutonice“, auf deutsch, versehen worden war. Grundlage eines jeden Urteils sollten demnach nur mehr die schriftlich fixierten gesetzlichen Regelungen sein. In Bezug auf die im Landfrieden geregelten Tatbestände galt statt der überlieferten Rechtsgewohnheiten nur mehr der Text des Landfriedens. Die Rechtsgewohnheiten waren durch das schriftlich fixierte Recht ersetzt worden. Zur Durchsetzung dieser Vorschrift schrieb der Landfriede vor, daß Richter, die gegen diese Vorschrift verstießen, eine Buße zu zahlen hatten.

Die strafrechtlichen Vorschriften betrafen zunächst Verstöße gegen das Fehderecht und die Bestrafung von Fehdeexzessen, wie dies schon in den zuvor erwähnten Landfrieden anzutreffen war. Der Reigen der spezifischen

Strafvorschriften begann mit Vorschriften über Notzuchtdelikte an Mägden, Witwe und Frauen, die einen guten Leumund genießen. Für diese Delikte wurde die Strafe des Lebendigbegrabens angedroht, falls ein Täter dessen vor Gericht überführt wurde. Als Beweis für das Vorliegen der Straftat war – ungewöhnlich für die damaligen Verhältnisse – der Eid der mißbrauchten Frau vorgesehen. Auch der Frauenraub wurde übrigens mit derselben Strafe geahndet. Es folgt ein Bestand von Vorschriften, der zum Kernbestand einer jeden modernen Strafrechtskodifikation gehören würde. Unberechtigte Pfändung fremden Vermögens wurde als Friedensbruch bezeichnet, ohne daß allerdings eine Strafe genannt wurde. Nach Reichsrecht galt eine solche Tat als Raub und wurde mit der Todesstrafe geahndet. Für den Meineid findet sich die Strafe des Handverlustes. Als bayerische Besonderheit ist die Vorschrift anzusehen, nach der verwaehrte Geistliche, die mit ihren Frauen umherziehen, und umherziehende Spielleute, außerhalb des Schutzes des Landfriedens stehen, also geächteten Personen gleichgestellt werden sollten. Knechte, die Tiere auf fremden Grund und Boden füttern, wurden ebenfalls mit Handverlust bestraft, ausgenommen im Falle eines Notstandes. Für Preiswucher wurde eine nicht näher bezeichnete Strafe an „Hals und Hand“ angedroht, in leichteren Fällen eine Buße und die Verpflichtung zum Schadensersatz. Auch überhöhte Zinsforderungen Juden, die bekanntlich im Mittelalter das Monopol der Zinsnahme hatten, galt als bußfälliges Delikt.

Großen Raum nehmen im Landfrieden von 1256 die Strafen für Raufhändel aller Art ein. Raufhändel wurden entweder mit Strafen an „Hals und Hand“, vor allem Körperstrafen, oder mit Bußen bestraft. Wer einen anderen beim Raufhandel „aufs Maul“ schlug, machte sich bußfällig. Bei schweren Körperverletzungen wurden dagegen spiegelnde Strafen angedroht, etwa bei Abschlagen der Hand mit dem Handverlust, von Fingern oder Fingergliedern mit dem Abschlagen der gleichen Gliedmaßen vom Täter. Treubruch gegenüber einem Herrn, also Untreue, hatte die Verhängung der Oberacht zur Folge. Oberacht war die endgültige Form der Acht, die nicht mehr aufgehoben werden konnte.

Schließlich begegnen auch Vorschriften über die Bestrafung der typischen Eigentumsdelikte wie Diebstahl, Raub, Waldfrevel (Holzdiebstahl), letzterer vor allem mit der Festsetzung von Bußen und Bußtarifen. Auch die Vorschriften über die Bestrafung von Brandstiftern und deren Begünstiger sind detailreich wiederholt und ausgestaltet. Bei den Vorschriften über die Bestrafung des Raubes finden sich auch solche über die Verfolgung von Straftätern und deren Helfer.

Insgesamt zeigt der Bayerische Landfriede von 1256 einen beachtlichen Bestand an strafrechtlichen Vorschriften, ohne daß allerdings schon von einer umfassenden gesetzlichen Regelung der peinlichen Gerichtsbarkeit gesprochen

werden könnte. Soweit strafrechtliche Tatbestände schriftlich fixiert wurden, dienten sie in erster Linie der Sicherung der Landfriedensordnung. Dennoch bleibt festzuhalten, daß in diesem Bestreben zur Sicherung der Landfriedensordnung die Tendenz zu einer gesetzlichen Regelung der Handhabung des Strafrechts, namentlich des peinlichen Strafrechts, immer deutlicher sichtbar wird.

## 2. Halsgerichtsordnungen

Die ersten Anfänge einer eigenen gesetzlichen Regelung für die Ausübung der peinlichen Gerichtsbarkeit, finden sich allerdings erst im Spätmittelalter, genauer gesagt im 15. Jahrhundert, und hier insbesondere in Gestalt der Gerichtsordnungen für die peinliche Gerichtsbarkeit. Es sind dies die sog. *Halsgerichtsordnungen*, die aus bescheidenen Anfängen entstanden und sich schließlich, allerdings erst zu Beginn der Neuzeit, zu umfassenden gesetzlichen Regelungen für die gesamte peinliche Gerichtsbarkeit von der Gerichtsverfassung über den Strafprozeß, das Strafrecht und das sog. Strafvollzugsrecht entwickelten.

Zu den ältesten Halsgerichtsordnungen werden in der Forschung seit langem die Halsgerichtsordnung für die Stadt Ellwangen in Schwaben vom Jahre 1466 und die Nürnberger Halsgerichtsordnung aus dem Jahre 1485 gerechnet. Beide sind in erster Linie als Prozeßordnungen, weniger dagegen als Strafrechtsordnungen anzusehen.

Die Ellwanger Halsgerichtsordnung war die Gerichtsordnung des Stadtgerichts der Stadt Ellwangen in Schwaben (heute im deutschen Bundesland Baden-Württemberg gelegen), soweit dieses als peinliches Gericht fungierte. Ihr Gegenstand war die Ordnung des Strafprozesses in peinlichen Strafsachen, genauer gesagt der Hauptverhandlung in diesem Verfahren, des sog. Endlichen Rechtstages. Die Ordnung selbst gliedert sich in zwei Teile, einen ersten, der sich ausschließlich mit der gesetzlichen Fixierung des Ablaufs der Hauptverhandlung beschäftigt, und einen zweiten, der Fragen der Behandlung des Vermögens des Verurteilten, der Rechtsstellung der Fürsprecher und von Zwangsvorfürungen des Angeklagten behandelt.

Die Ellwanger Halsgerichtsordnung unterscheidet sich insofern von den bisher behandelten gesetzlichen Regelungen, als in ihr nicht allgemeine und abstrakte Vorschriften schriftlich fixiert waren, sondern *die konkrete Verhandlung eines Strafprozesses vor dem Ellwanger Stadtgericht*. Fixiert wurden die Fragen, die vom Richter gestellt und die Antworten, die von den Parteien oder den Urteilern gegeben wurden. Grundlage dürfte ein konkretes Prozeßprotokoll gewesen sein, da bei den Fragen und Antworten zum Teil die Namen der Prozeßparteien genannt werden. Aus der Anführung der Namen darf man schließen, daß die

Fixierung des Prozeßprotokolls als eine Art Muster für alle Prozesse dieser Art vor dem Stadtgericht dienen sollte, an dessen Ablauf und vor allem an dessen Fragen und Antworten sich alle künftigen Prozesse orientieren sollten.

Im einzelnen handelte es sich ua. um Fragen nach der richtigen Besetzung des Gerichts, nach der Bestellung von Fürsprechern für die Parteien, nach dem Vorbringen des Klägers, wobei es im vorliegenden Fall um eine Klage gegen einen landschädlichen Mann, d.h. einen notorischen Friedensbrecher, wegen Mordes ging, um die Vorführung des Angeklagten, um die Bestellung des Fürsprechers für den Angeklagten und die Beratung mit ihm. Sämtliche Fragen wurden - der überlieferten Struktur des deutschen Strafprozesses entsprechend - vom Richter an die Urteiler gestellt und von diesen mit Urteil beantwortet. Nach der Anklage des Klägers und der Antwort des Angeklagten, die ebenfalls in Form von Frage und Antwort erfolgte, wurde das Endurteil verkündet, das wiederum, wie bei allen anderen Prozeßhandlungen durch Frage des Richters an die Urteiler und durch deren Antwort gefällt wurde. Im vorliegenden Fall der Anklage wegen Mordes lautete es auf Tod durch Rädern und als zusätzliche Qualifikation auf Schleifen zur Richtstätte.

Insgesamt war die Ellwanger Halsgerichtsordnung keineswegs eine umfassende gesetzliche Fixierung des Verfahrens in peinlichen Strafsachen vor dem Ellwanger Stadtgericht, sondern eher eine Art „Musterordnung“ für die Durchführung eines Prozesses gegen landschädliche Leute, in der vorgeschrieben wurde, wie ein solcher Prozeß rechtmäßig durchzuführen war und welche einzelnen Prozeßschritte zu beachten werden sollten. Ob diese Ordnung auch für andere Formen des peinlichen Strafprozesses gelten sollte, ist nicht gesagt, steht aber zu vermuten.

Auch die Nürnberger Halsgerichtsordnung, die zweite frühe Halsgerichtsordnung, war keine umfassende Gerichtsordnung für die peinliche Gerichtsbarkeit, sondern ebenfalls im wesentlichen eine Prozeßordnung. Zum Unterschied zur Ellwanger Halsgerichtsordnung erscheinen in ihr jedoch erstmals in größerer Zahl auch Vorschriften über die Bestrafung einzelner Straftaten. Für den Diebstahl wurde als Strafe die Todesstrafe durch Erhängen oder auch die Strafe des Enthauptens festgelegt, was durchaus der bis dahin praktizierten Übung entsprach und für rechtens angesehen wurde. Für Mörder war die Todesstrafe durch Rädern und Schleifen zur Richtstätte vorgeschrieben, für Mörderinnen die Strafe des Lebendigbegrabens. Landschädlichen Leuten wurde anders als in Ellwangen die Strafe des Enthauptens angedroht, falls der Täter vor Gericht als landschädlicher Mann überführt werden konnte.

Wichtigster Unterschied zur Ellwanger Halsgerichtsordnung war, daß die Regelung nicht als „Musterordnung“ für einen Prozeß gegen einen wegen Mordes angeklagten landschädlichen Mann konzipiert war, sondern für



sämtliche peinlichen Strafprozesse, d.h. als eine allgemeine Verfahrensordnung für peinliche Strafprozesse gelten sollte, in der die einzelnen Verfahrensschritte abstrakt beschrieben wurden. Insofern ist die Nürnberger Halsgerichtsordnung, die übrigens nach ihrer Verkündung wiederholt geändert und ergänzt wurde, von der Forschung zu Recht als der Anfang einer umfassenden gesetzlichen Regelung des peinlichen Strafgerichts eingestuft worden.

Die erste wirklich umfassende Strafgerichtsordnung für die Ausübung der peinlichen Strafgerichtsbarkeit findet sich in Tirol. Es ist die berühmte Malefizordnung Maximilians I. (1493-1519) für die Grafschaft Tirol, die Maximilian 1499 und danach noch einmal 1500 verkünden ließ und deren Sinn und Zweck in der Herbeiführung einer einheitlichen Handhabung der peinlichen Gerichtsbarkeit im gesamten Land Tirol bestand. Anders als die Ellwanger und Nürnberger Halsgerichtsordnung enthielt sie zum ersten Mal nicht nur Vorschriften über die Durchführung des peinlichen Strafprozesses, sondern eine umfangreiche Auflistung von Straftatbeständen und Strafordrohungen, die in dieser Form weder in der Ellwanger noch in der Nürnberger Ordnung enthalten waren.

Die Entstehungsgeschichte, auf hier im einzelnen nicht eingegangen werden kann, reicht zurück in die Zeit von Maximilians Vorgänger Siegmund, der schon im Jahre 1489 eine Landesordnung für die gefürstete Grafschaft Tirol erlassen hatte, in der sich auch Vorschriften über die Ausübung der peinlichen Gerichtsbarkeit fanden. Angesichts der offensichtlich bestehenden Unklarheiten und Mißbräuche bei Handhabung der peinlichen Gerichtsbarkeit im Lande Tirol schien es geboten, für eine einheitliche gesetzliche Festlegung zu sorgen und sämtliche Gerichte des Landes zu verpflichten, nach diesen gesetzlichen Vorschriften zu verfahren. So jedenfalls steht es *expressis verbis* in der umfangreichen Einleitung, die Maximilian seiner Ordnung voranstellen ließ und deren Vollzug er auch intensiv betrieb, nachdem sich die Gerichte zunächst noch nicht an die Vorschriften der Malefizordnung hielten, sondern nach den alten Rechtsgewohnheiten judizierten.

Der Text der Malefizordnung (Malefiz = Straftat, Verbrechen) läßt auf den ersten Blick zunächst keine strenge systematische Gliederung erkennen. Bei näherem Zusehen zeigt sich jedoch, daß ihm eine Gliederung in 3 Teile zugrunde liegt, die sich deutlich voneinander abgrenzen lassen. Der erste Teil behandelt das Gerichtsorganisations- und Prozeßrecht, der zweite betrifft das eigentliche Strafrecht und der dritte ist wiederum Verfahrensfragen gewidmet.

Der erste Teil enthält zum Teil geradezu revolutionäre Neuerungen der Strafgerichtsbarkeit. So findet sich erstmals die Einrichtung eines Geschworenengerichts mit 12 Geschworenen, das die überlieferte Gerichtsversammlung ablösen sollte. Der Richter wird zur Ableistung eines

Amtseides verpflichtet und erhält bei Stimmengleichheit der Urteilsfinder das Recht auf den Stichentscheid, wird also selbst zum Urteilsfinder, auch wenn er seine bisherige Stellung als Verfahrensleiter behielt. Ausdrücklich wurde er zur Gleichbehandlung aller Angeklagte verpflichtet und es wurde ihm verboten, ohne Urteil der Geschworenen die peinliche Befragung, also die Folter, anzuordnen. Jeder Beweis sollte einer eingehenden Nachprüfung durch die Geschworenen unterliegen, über deren Ergebnis ein eigenes Urteils zu ergehen hatte. Dem Richter wurde zwar das Recht auf Verhaftung eines Beschuldigten zugebilligt, eine eigene Vernehmung durch ihn jedoch nicht zugelassen. Auch hier wurde eine Beteiligung der Geschworenen als Urteiler vorgeschrieben.

Der zweite Teil der Malefizordnung enthält eine umfassende Auflistung der wichtigsten Straftaten und deren Bestrafung, die schon nach dem bisherigen überlieferten Recht als solche angesehen wurden und Grundlage der peinlichen Strafpraxis der Gerichte waren. Es handelt um alle jene Straftatbestände, bei denen für jeden Rechtsgenossen der Tatbestand und die Bestrafung völlig klar waren und die daher keiner näheren Umschreibung bedurften. Aus diesem Grund beschränkt sich die Malefizordnung für diese Straftatbestände im wesentlichen auf die Bezeichnung der Straftaten und deren Bestrafung, ohne eine detaillierte gesetzliche Fixierung des Tatbestandes oder der Art und Weise der Bestrafung und deren Durchführung zu liefern.

Die Auflistung beginnt mit dem Straftatbestand des Mordes, für den die allgemein übliche Bestrafung durch Rädern angegeben wurde. Es folgt der Verrat, für den die Malefizordnung die Strafe des Schleifens zur Richtstätte und des Vierteilens vorschrieb. Für Räuber wurde als Strafe das Enthaupten bestimmt. Kirchendiebe, Ketzer und Münzfälscher wurden als besonders verwerfliche Straftäter angesehen und für sie daher der Tod durch Verbrennen vorgesehen. Bigamie war ebenfalls ein todeswürdiges Verbrechen und wurde mit dem Ertränken der Frau bestraft. Ertränken war auch die Strafe für Doppelverpfändung, für Notzucht oder Bruch des Urfehdeversprechens, also für eine Art Meineid. Meineid selbst wurde mit der Strafe des Abschneidens der Zunge und der Schwurfinder bestraft. Kindesweglegung wurde als besonders schweres Verbrechen angesehen und mit der Strafe des Lebendigbegrabens und Pfählens bestraft. Für „Laicherey“, d.h. für Betrug, sah die Malefizordnung eine Ermessenstrafe vor, wobei dem Gericht anheim gegeben war, entweder die Todesstrafe und andere Strafen an „Hals und Hand“ zu verhängen.

Bei einigen Straftatbeständen finden sich ausführliche Umschreibungen und Differenzierungen. Offenbar bestand hier ein besonderes Bedürfnis zu solchen Regelungen. Das gilt zunächst die Regelung der Bestrafen des Diebstahls. Hier unterschied die Malefizordnung hinsichtlich Bestrafung nach dem Wert des gestohlenen Gutes und nach dem Alter des Täters. Schwerer Diebstahl wurde mit dem Tod durch Erhängen oder – bei Frauen – durch Ertränken bedroht.

Leichter Diebstahl wurde mit Strafen an „Haut und Haar“ bedroht, bei Tätern unter 18 Jahren in das Ermessen des Gerichts gestellt. Ähnlich ausführliche Regelungen finden sich auch beim Totschlag. Als Regelstrafe wurde hier, wie schon in den Landfrieden, die Todesstrafe durch Enthaupten angedroht. Neu waren hingegen die Vorschriften, daß der Totschlag von Amts wegen verfolgt werden mußte und nicht mehr in das Ermessen der Familie des Opfers gestellt war. Damit wollte man offensichtlich auch jene Totschlagsfälle erfassen, bei denen die Familie des Opfers auf eine Verfolgung verzichtete.

Schließlich seien noch die Vorschriften über die Bestrafung der Gotteslästerung angeführt, die ebenfalls eine ausführliche Umschreibung erfuhren. Hier wurde vor allem der sog. „Böse Schwur“ eingehend behandelt. Unter einem „bösen Schwur“ verstand man einen Eid zu unwürdigen Zwecken oder mit unwürdigen Umständen, ohne daß die Einzelheiten genannt wurden. Die Bestrafung wurde in das Ermessen des Gerichts gestellt, wie überhaupt in der Malefizordnung ausdrücklich betont wurde, daß man nicht alle Straftatbestände und Strafen erfassen könne, sondern vieles dem Ermessen des Gerichts überlassen müsse. Alle Gerichtspersonen mußten daher verpflichtet werden, solche Straftaten und deren Bestrafung nach bestem Wissen und Gewissen und entsprechend ihrem Eid vorzunehmen.

Nach der Regelung von einzelnen Verfahrensfragen im dritten Teil der Malefizordnung findet sich am Schluß der Ordnung noch einmal die Betonung der Anordnung zur strikten Befolgung aller in der Ordnung enthaltenen Vorschriften. Für den Fall, daß bei Vorliegen eines Totschlages ein Sühnevertrag zwischen den Familien der Beteiligten geschlossen werden sollte, wurde diesen die Todesstrafe angedroht, da Totschlag in jedem Falle von Amtswegen verfolgt werden müsse.

Überblickt man die Malefizordnung in ihrer Gesamtheit, dann kann kein Zweifel sein, daß es sich bei ihr um das erste Beispiel einer umfassenden gesetzlichen Regelung der peinlichen Strafgerichtsbarkeit handelt, in der die bis dahin auf Rechtsgewohnheiten beruhende peinliche Gerichtsbarkeit einer verbindlichen gesetzlichen Fixierung zugeführt wurde. Was in den Landfrieden begonnen hatte und in den Halsgerichtsordnungen von Ellwangen und Nürnberg fortgesetzt worden war, findet hier in erste umfassende Regelung. Die eigentliche Vollendung einer umfassenden gesetzlichen Regelung findet sich allerdings erst in der Neuzeit in der Bambergischen Halsgerichtsordnung für das Fürstbistum Bamberg vom Jahre 1507 und vor allem in der berühmten Peinlichen Gerichtsordnung Kaiser Karls V. (*Constitutio Criminalis Carolina*) für das gesamte Heilige Römische Reich von 1532, die bis zum Ende des Heiligen Römischen Reiches im Jahre 1806 gegolten und als Grundlage für die peinliche Strafgerichtsbarkeit im gesamten Reichsgebiet gedient hat.

**Literatur:**

*Arno Buschmann*, Kaiser und Reich, Bd. 1, 2.Aufl. Baden-Baden 1994; *Arno Buschmann*, Textbuch zur Strafrechtsgeschichte der Neuzeit, München 1998; *Wolfgang Sellert/Hinrich Rüping*, Studien- und Quellenbuch zur Geschichte der deutschen Strafrechtspflege, Bd. 1, Aalen 1989.

*Wilhelm Ebel*, Geschichte der Gesetzgebung in Deutschland, 3.Aufl. Göttingen 1988; *Hinrich Rüping/Günter Jerouschek*, Grundriß der Strafrechtsgeschichte, 4.Aufl. München 2002; *Eberhard Schmidt*, Einführung in die Geschichte der deutschen Strafrechtspflege, 3.Aufl. Göttingen 1965; *Rudolf His*, Geschichte des deutschen Strafrechts bis zur Karolina, Darmstadt 1967 (Neudruck der 1.Auflage 1928); *Wolfgang Schild*, Alte Gerichtsbarkeit, 2.Aufl. München 1986; *Arno Buschmann*, Geschichte der neueren Strafgesetzgebung, München (voraussichtlich 2005)