



# Wege zur Deutschen Rechtsgeschichte

Prof. Dr. Peter Oestmann  
Institut für Rechtsgeschichte  
Lehrstuhl für Bürgerliches Recht und Deutsche Rechtsgeschichte  
WS 2023/24, Mo. 14.00 – 16.00 Uhr, Jur 3



# Auch Rechtsgeschichte? Umbenennung der Universität

Kaiserliches, päpstliches Privileg 1773

Erste Gründung 1780

Zweite Gründung 1902

1907 Westfälische Wilhelms-Universität

1929 Universität Münster

1945 Westfälische Landesuniversität

1952 Westfälische Wilhelms-Universität

2022 Universität Münster

# Rechtsgeschichte in Münster

Informationsbroschüre:

<https://www.jura.uni-muenster.de/de/institute/institut-fuer-rechtsgeschichte/>

# Notenspektrum 2015-2018

hier sind die Durchschnittsnoten:

	Dt. Rechtsgeschichte	Röm. Rechtsgeschichte	Verfassungsgeschichte
SS 18	-	7,0	9,7 (SP)
WS 17/18	8,0	7,7	7,2 (ZP)
SS 17	-	7,3	9,1 (SP)
WS 16/17	6,9	7,8	7,5 (ZP)
SS 16	-	7,0	9,0 (SP)
WS 15/16	5,6	7,0	8,6 (ZP)

Wir veröffentlichen die Ergebnisse in WILMA II.

# Notenspektrum 2018-2021

	Deutsche Rg.	Römische Rg.	Verf.G.
WS 2020/21 (Corona)	6,93	7,66	11,44 (SP)
SS 2020 (Corona)	-	7,41	6,51
WS 2019/20	7,71	7,25	6,52
SS 2019	-	6,40	5,70
WS 2018/19	8,2	7,9	8,6

# Materialien

[www.peter-oestmann.de](http://www.peter-oestmann.de)

Lehre / Vorlesungsmaterialien

# Lehrveranstaltungsmaterialien

→ auf meiner Homepage: [www.peter-oestmann.de](http://www.peter-oestmann.de)

- Literaturliste
- Quellen
- Powerpoint-Folien (nur Text)
- Beispiele für alte Klausuren
- Lehrbuch zur Vorlesung



# Literatur

*Oestmann*, Wege zur Rechtsgeschichte.

Gerichtsbarkeit und Verfahren, 2. Aufl. 2021

*Eisenhardt*, Deutsche Rechtsgeschichte, 6. Aufl. 2013

*Schröder/Thiessen*, Rechtsgeschichte, 12. Aufl. 2021  
(Alpmann-Schmidt)

*Kroeschell*, Deutsche Rechtsgeschichte, I-III, zuletzt  
2008

*Handwörterbuch zur Deutschen Rechtsgeschichte*, 5  
Bde. 1971-1998, jetzt läuft 2. Aufl.

Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte:  
Lehrbuchprojekte ZRG Germ. Abt. 133 (2016), 516-  
560; 138 (2021), 346-443

Zeitschrift für Neuere Rechtsgeschichte

Rechtsgeschichte. Legal History

seit 2022

utb.

30.10.2023

Keiser | Oestmann | Pierson (Hg.)

# Wege zur Rechtsgeschichte: Die rechtshistorische Exegese



<b>Literaturliste zur Rechtsgeschichte</b> <i>(in Klammern die Signatur der Rechtshistorischen Bibliothek (RHB) und ggf. ULB)</i>	
<i>Bader, Karl Siegfried/ Dilcher, Gerhard</i>	Deutsche Rechtsgeschichte, Berlin 1999 (GER VII A 82; ULB Magazin 3H 55089)
<i>Brauneder, Wilhelm</i>	Europäische Privatrechtsgeschichte, Wien u.a. 2014 (EU V Aa 51; ULB Lehrbuchmagazin: JUR 1.5: Bra – 3 Exemplare)
<i>Brunner, Heinrich / Schwerin, Claudius Freiherr von</i>	Deutsche Rechtsgeschichte, Bd. 1: 2. Aufl. Berlin 1906; Bd 2: Berlin 1928 (GER VII A 50+2)
<i>Brunner, Heinrich/ Schwerin, Claudius von</i>	Grundzüge der deutschen Rechtsgeschichte, 8. Aufl. 1930 (GER VII A 3+8; ULB Magazin 48 9027+8)
<i>Buschmann, Arno</i>	Mit Brief und Siegel. Kleine Kulturgeschichte des Privatrechts, München 2014 (GER VII C 50; ULB Lehrbuchmagazin: JUR 1.5: Bus – 1 Exemplar)
<i>Coing, Helmut</i>	Europäisches Privatrecht, München, Bd. 1: Älteres gemeines Recht (1500-1800), 1. Aufl. 1985, Bd. 2: 19. Jahrhundert, 1. Aufl. 1989 (EU V Ac 10-1 bzw.-2; ULB Magazin: 3K 46590-1 bzw.-2)
<i>Conrad, Hermann</i>	Deutsche Rechtsgeschichte, Karlsruhe, Bd. 1: Frühzeit und Mittelalter, 2. Aufl., Karlsruhe 1962, Bd. 2: Neuzeit bis 1806, Karlsruhe 1966 (GER VII A 24 bzw. 24+2; Lehrbuchmagazin JUR: 1.7: Con - je 1 Exemplar)
<i>Döhring, Erich</i>	Geschichte der deutschen Rechtspflege seit 1500, Berlin 1953 (GER XII A 2)
<i>Eisenhardt, Ulrich</i>	Deutsche Rechtsgeschichte, 6. Aufl. München 2013 (GER VII A 53+ 6/6a; ULB Lehrbuchmagazin: JUR 1.5: Eis – 3 Exemplare)
<i>Falk, Ulrich/Luminati, Michele/Schmoeckel, Matthias</i>	Fälle aus der Rechtsgeschichte, München 2008 (EU IV A 51; ULB Lehrbuchmagazin: JUR 1.5: Fae – 2 Exemplare)
<i>Floßmann, Ursula</i>	Österreichische Privatrechtsgeschichte, 7. Aufl., Wien, New York 2014 (EU XXIII Db 14+7; Online-Zugriff über ULB-Katalog)
<i>Frotscher, Werner/Pieroth, Bodo</i>	Verfassungsgeschichte, 18. Aufl., München 2019 (ULB Lehrbuchmagazin: JUR 1.5: Fro – 12 Exemplare)
<i>Gmür, Rudolf/Roth, Andreas</i>	Grundriss der deutschen Rechtsgeschichte, 15. Aufl., München 2018 (GER VII A 44 +15; ULB Lehrbuchmagazin: JUR 1.7: Gmu – 10 Exemplare)
<i>Grossi, Paolo</i>	Das Recht in der Europäischen Geschichte, München 2010 (EU IV A 83, ULB Magazin: 3F 90509)
Handwörterbuch zur deutschen Rechtsgeschichte (HRG), hrsg. v. <i>Adalbert Erler, Ekkehard Kaufmann</i> (1. Aufl.), <i>Albrecht Cordes, Heiner Lück, Dieter Werkmüller, Ruth Schmidt-Wiegand</i> (2. Aufl.), 5 Bände, Berlin 1971-1998 (1. Aufl.), 2008- (2. Aufl.) (HI 1 27-1 bis -5 bzw. HI 1 27+2-1 bis -5; Volltext der 2. Aufl. im Uninetz über <a href="http://www.hrgdigital.de/">http://www.hrgdigital.de/</a> )	
<i>Hähnchen, Susanne</i>	Rechtsgeschichte. Von der Römischen Antike bis zur Neuzeit, 5. Aufl., Heidelberg 2016, GER VII A 87 +5; ULB Lehrbuchmagazin: JUR 1.5: Hae - 2 Exemplare)
<i>Hattenhauer, Hans</i>	Europäische Rechtsgeschichte, 4. Aufl., Heidelberg 2004 (EU IV A 3 +4; ULB Magazin: 3H 81257)

**Literaturliste auf [www.peter-oestmann.de](http://www.peter-oestmann.de)**

# Was ist Rechtsgeschichte?

- a) *Sachliche* Grenzen
- b) *Zeitliche* Grenzen
- c) *Räumliche* Grenzen

# Was ist Rechtsgeschichte?

- a) *Sachliche* Grenzen: Recht: Regeln des menschlichen Zusammenlebens mit Anspruch auf Durchsetzbarkeit
- b) *Zeitliche* Grenzen
- c) *Räumliche* Grenzen

# Die Moorleiche („das Mädchen“) von Windeby

# Die Moorleiche („das Mädchen“) von Windeby

# Was ist Rechtsgeschichte?

- a) *Sachliche* Grenzen
- b) *Zeitliche* Grenzen: von den frühesten Quellen bis zur Gegenwart
- c) *Räumliche* Grenzen: Rechtsgeschichte, die für Deutschland wichtig geworden ist (früher/anders: Aufteilung nach Herkunft der Quellen)

# Methode der Rechtsgeschichte

- Leopold von Ranke: sammeln, sichten, ordnen, prüfen
- Heinrich Mitteis:
  - Unmittelbare Rechtsquellen
  - Mittelbare Rechtsquellen
- Historische, nicht juristische Methode!

# Mittelbare Rechtsquelle?

Zuchthaus, Gefängnis, Justizvollzugsanstalt Münster

# Rechtsgeschichte ist sinnvoll!

1. Nutzen bei der Rechtsanwendung; historische Auslegung
2. Historische Bildung als Selbstzweck (*Gustav Hugo*): Zweckfreiheit als Veredelung des Juristenhandwerks
3. Kritischer Jurist. Zeitbedingtheit des Rechts wird deutlich, daher keine blinde Unterwerfung unter Normen
4. Empirisches Anschauungsmaterial für die Wirkungsweise von Recht. Argumentationshilfe für die Rechtspolitik.
5. Rechtsarbeit der Jahrhunderte: ethischer Standpunkt als Schutz vor Willkür (*Radbruch*)

# Leitfragen

- Staatsgewalt
- Prozessrecht
- Gerichtsverfassung
  
- daneben: Quellenkunde

# Disziplinen der Rechtsgeschichte

- Deutsche Rechtsgeschichte (Germanistik)
- Römische Rechtsgeschichte (Romanistik)
- Römisches Recht (Romanistik)
- Kirchliche Rechtsgeschichte (Kanonistik)
- Verfassungsgeschichte (der Neuzeit, 1935)
- Privatrechtsgeschichte (der Neuzeit, 1935)
- Strafrechtsgeschichte (nicht: Historische Kriminalitätsforschung)

Ist diese Einteilung sinnvoll?

# Rechtsgeschichte in Münster

## Vorlesungen

- Römische Rechtsgeschichte
- Römisches Privatrecht
- Wege zur Deutschen Rechtsgeschichte
- Verfassungsgeschichte
- Strafrechtsgeschichte
- Geschichte der Rechtsdurchsetzung
- Seminare
- Zertifikatskurs: Römisches Recht/Deutsche Rechtsgeschichte
- Abendgespräche
- Schwerpunkt 9: Rechtswissenschaft in Europa

*Quelle 1:*

*Streitschlichtung in Stammesgesellschaften (Inzest des Kelemoke)*

Man hatte zu Abend gegessen, saß am Feuer und unterhielt sich. Plötzlich hörten sie lautes Geschrei vom Nebenlager. Die Horde am Epulu siedelte in einem größeren und einem kleineren Lager, verbunden durch einen schmalen Pfad. Auch auf dem Pfad hörten sie lautes Rufen. Dann kam Kelemoke in ihr Lager gestürzt, wütend verfolgt von einigen Altersgenossen, die mit Speeren und Messern bewaffnet waren. In dem großen Lager liefen alle in ihre Hütten. Einige der Jüngeren rannten zu den nächsten Bäumen und kletterten auf die Äste. So auch Turnbull, gemeinsam mit seinem besten Informanten, Kenge.

Sie sahen, wie Kelemoke versuchte, in einer der Hütten Unterschlupf zu finden. Er wurde mit zornigen Bemerkungen abgewiesen und ein brennender Holzsplitter hinter ihm her geworfen. Jemand schrie ihm zu, er solle in den Wald fliehen. Dorthin verschwand er dann auch, seine Verfolger direkt auf den Fersen.

Als sie nicht mehr zu sehen waren, kamen drei Mädchen von nebenan in das Hauptlager gestürmt, unter ihnen Kelemokes Kusine. Auch sie trugen Messer, kleine Schälmesser. Sie waren in Tränen aufgelöst und schrie(e)n laut, verfluchten Kelemoke und seine Familie. Als sie ihn nicht fanden, warf seine Kusine ihr Messer auf den Boden, schlug sich mit den Fäusten und schrie immer wieder: „Er hat mich getötet, er hat mich getötet“, und dann, nach einer Atempause: „Ich werde nie wieder leben können.“ Kenge erlaubte sich aus der Sicherheit des Baumes eine kurze Bemerkung zur Logik dieser Feststellung, und sofort richtete sich der Zorn der Mädchen gegen die beiden Männer auf dem Baum, mit Drohungen und Beschimpfungen. Dann warfen sie sich auf den Boden, wälzten sich herum, schlugen sich selbst, raufte sich das Haar, alles unter lautem verzweifelterm Weinen.

Ein Ruf kam aus dem Wald. Einer der Verfolger hatte Kelemoke gefunden, dicht am Lager versteckt. Die Mädchen hörten das, schwangen drohend ihre Messer. Andere Rufe kamen vom Nebenlager, jetzt zum erstenmal von Erwachsenen. Turnbull konnte nicht verstehen, worum es ging, aber er sah Flammen. Er fragte Kenge, was passiert sei. Kenge sah sehr ernst aus. Er sagte, das sei die größte Schande, die ein Pygmäe auf sich laden könne. Kelemoke habe einen Inzest begangen, mit seiner Kusine, das sei fast so schlimm wie zwischen Bruder und Schwester.

Turnbull fragte, ob sie ihn töten würden, und erhielt die Antwort, sie würden ihn nicht finden: "Sie haben ihn in den Wald getrieben, und er wird dort allein leben müssen. Niemand wird ihn aufnehmen, nach dem, was er getan hat. Und er wird sterben, weil man im Wald nicht allein leben kann. Der Wald wird ihn töten. Und wenn er ihn nicht tötet, dann wird er an Lepra sterben." Dann, in typisch pygmäischer Weise, brach er in ein unterdrücktes Lachen aus, klatschte in die Hände und sagte: "Er hat es monatelang gemacht. Er muss sehr dumm gewesen sein, sich erwischen zu lassen. Kein Wunder, daß sie ihn in den Wald gejagt haben." Für Kenge - schien es - war die größere Sünde, sich erwischen zu lassen.

Die Menschen im Hauptlager waren noch in ihren Hütten. Die Jüngeren hatten nach Njobo gerufen, einem erfolgreichen Jäger, und nach Moke, dem einflußreichsten der Älteren. Aber sie weigerten sich herauszukommen, wollten damit nichts zu tun haben. Im Nebenlager wurde es lauter. Turnbull und Kenge kletterten vom Baum und gingen rüber. Eine der Hütten stand in Flammen. Es war die von Masalito, ein zweiter Onkel Kelemokes, der ihn seit dem Tod seines Vaters aufgenommen hatte. Das Feuer hatte Aberi gezündet, der Vater des Mädchens. Leute standen drumherum, Rufe und Schreie waren zu hören. Einige Männer rauften sich und Frauen drohten sich mit Fäusten.

Turnbull ging wieder zurück ins Hauptlager. Dort stand man nun herum und diskutierte, in Gruppen von Männern und in anderen von Frauen. Dann kam ein Trupp aus dem Nebenlager und verlangte eine Diskussion. Man schimpfte auf die Kinder, die das Ganze genossen hatten und nun die heldenhafte Flucht des Kelemoke nachahmten. Die Erwachsenen konnten das alles gar nicht lustig finden, setzten sich zusammen und besprachen das Ganze. Es ging allerdings nicht so sehr um Kelemokes Verfehlung, sondern um das Niederbrennen der Hütte. Masalito weinte: "Kelemoke hat nur getan, was jeder Junge tun würde. Und nun, wo man es bemerkt hat, haben sie ihn in den Wald getrieben. Der Wald wird ihn töten. Da ist er erledigt. Aber mein eigener Bruder hat meine Hütte niedergebrannt und ich habe nichts zum Schlafen. Und was ist, wenn es regnet? Ich werde an Kälte und Nässe sterben, von der Hand meines Bruders." Der Bruder, Aberi, protestierte leicht. Er sei beleidigt worden. Masalito hätte sich mehr um Kelemoke kümmern und ihn besser erziehen sollen. Auch er sprach nicht mehr vom Inzest. Es ging immer noch um den Brand der Hütte. Beide Familien klagten sich gegenseitig für mehr als eine Stunde an. Dann fingen die Älteren an zu gähnen. Sie gingen schlafen. Man könne die Sache auch noch am nächsten Tag beilegen.

Am nächsten Tag ging Turnbull in das Nebenlager. Die Mutter des Mädchens, Aberis Frau, war damit beschäftigt, Masalitos Hütte wieder aufzubauen. Aberi und Masalito saßen einträchtig nebeneinander. Die Jungen sagten ihm, er solle sich keine Sorge um Kelemoke machen. Sie würden ihm heimlich was zu essen bringen. Er sei im Wald, nicht weit weg. Drei Tage später, als die anderen nachmittags von der Jagd zurückkamen, trottete Kelemoke langsam hinter ihnen ins Lager, so als ob er mit auf der Jagd gewesen sei. Er sah vorsichtig umher. Niemand sagte etwas. Man beachtete ihn nicht. Er setzte sich zu den Jüngeren ans Feuer. Die Unterhaltung ging weiter, als ob er nicht da wäre. Dann kam ein kleines Mädchen, von seiner Mutter mit einer kleinen Mahlzeit geschickt. Sie gab es ihm und lächelte ihn dabei an. Kelemoke hat mit seiner Kusine nicht mehr geflirtet. Die Sache war erledigt. Fünf Jahre später hat er geheiratet, mit zwei Kindern, ein erfolgreicher und angesehener Jäger.

Quelle 2:

*Streitschlichtung in Stammesgesellschaften (Brautpreisschulden des Roikine)*

Man stritt um Brautpreisschulden. Vor sieben Jahren hatte Roikine die Tochter des Temi geheiratet und dafür erst zwei Rinder und sechs Schafe und Ziegen gegeben. Der volle Brautpreis bei den Arusha betrug vier Rinder und sieben Schafe und Ziegen, mit genauen Regeln darüber, von welcher Art und Güte. Es fehlten also noch ein Schaf und zwei Rinder. Temi hatte zunächst stillgehalten, aber nun brauchte er dringend Vieh, um eigene Schulden zu begleichen, Roikine sagte, er könne nichts leisten. Er habe gerade genug Vieh, um seine Familie zu ernähren. Temi wollte das nicht akzeptieren, ging zu seinem Vetter Kisita und bat ihn, sein Fürsprecher zu sein und eine interne Besprechung zu organisieren. Die fand dann eine Woche später statt, in kleinem Kreis mit fünf Männern von jeder Seite, meistens Brüdern oder Vettern. Man traf sich eineinhalb Stunden lang unter einem Baum neben dem Haus von Roikine, zeigte auf dessen in der Nähe spielende Kinder und sagte, das sei nicht richtig, er könne nicht beides haben, die Kinder und das Vieh, das er dafür schulde. Er müsse nun endlich den ganzen Brautpreis zahlen. Fürsprecher von Roikine war Olaimer. Er beschrieb lang und breit, ein wie guter Schwiegersohn der sei und was er schon alles für Temi getan und an ihn geleistet habe.

Es ging hin und her, etwa eine Stunde, bis Kisita die Bombe platzen liess. Er habe gehört, daß Roikine sich noch ein Stück Land kaufen wolle. Das löste allgemeine Verblüffung aus. Denn dafür braucht man Vieh. Auch Olaimer hatte davon nichts gewusst, der Fürsprecher Roikines, und war verärgert. Roikine versuchte zunächst zu leugnen und sagte schließlich, er brauche unbedingt zusätzliches Land für seine Familie. Er habe nicht genug. Die anderen verlangten ihr Vieh. Er könne sich nicht neues Land mit ihrem Vieh kaufen. Temis Bruder verlangte laut und aggressiv, er solle seine Tochter wieder mit nach Hause nehmen. Aber das lehnte Temi ab. Die Ehe sei gut und er wolle sie nicht kaputt machen. Dann war alles still und ratlos. Kisita ging auf und ab. Die Verhandlung endete ohne Ergebnis und man einigte sich nur darauf, das nächste Mal in öffentlicher Versammlung zu verhandeln.

Die fand eine Woche später statt, wieder in der Nähe von Roikines Haus. Sie dauerte etwa drei Stunden und diesmal waren es etwa vierzig Männer, je fünfzehn aus der Verwandtschaft von Temi und Roikine und zehn Zuschauer. Wieder war Kisita der Fürsprecher von Temi und Olaimer der für Roikine. Für Temi war zusätzlich noch Ndaanya gekommen, der Sprecher seiner lineage. Temi erhob sich und sagte ruhig, er sei hier, um zwei Rinder als Brautpreis zu holen. Dann ging Roikine in die Mitte.

Er wiederholte seine alten Argumente und beschrieb, wie gut er als Schwiegersohn sei und was er schon alles getan habe. Temis Bruder schrie laut dazwischen: "Ja, das wissen wir alles. Du hast einige Rinder gegeben, aber nicht alle. Sag, dass du uns noch zwei Rinder gibst. Das ist es, zwei Rinder." Roikine antwortete, es ginge nicht nur um zwei Rinder. Er zeigte auf Temis Bruder: "Der will meine Ehe kaputtmachen. Aber Temi will das nicht." Olaimer wollte dazu etwas sagen, wurde aber von Temi zurückgezogen. Ndaanya stand auf, der Sprecher ihrer lineage, ging in die Mitte und sprach leise und höflich. Roikine sei in der Tat ein guter Schwiegersohn, aber Temi ein noch besserer Schwiegervater, denn er sei sehr großzügig gewesen mit seinen Forderungen nach Brautpreis. Dann zählte er noch einmal auf, was zu geben ist und was gegeben wurde und sagte langsam: sotwa, wakiteng. Das waren die beiden noch ausstehenden Rinder, nämlich sotwa das Kuhkalb und wakiteng ein Ochse. Danach ging es um den beabsichtigten Landkauf und schließlich sagte er: "Du sagst, Roikine, du seist ein guter Schwiegersohn. Aber gute Schwiegersöhne geben auch Brautpreis." Roikine wurde verteidigt von seinem Vater und Olaimer. Das Land sei dringend notwendig, sagten sie. Und Roikine würde hart arbeiten für seine Familie. Das sei zum Nutzen von Temis Tochter und ihrer Kinder. Temi könne das doch nicht verhindern wollen. Dieser murmelte eine gewisse Zustimmung, sagte aber, auch sein eigener Sohn brauche dringend ein Rind für seinen Schwiegervater.

Da rief Roikines Onkel: "Dann nimm ein Kalb. Das ist es. Nimm es." Einige aus ihrer Verwandtschaft klatschten Beifall und Temi flüsterte mit seinen Leuten. "Das ist wakiteng", verkündete Olaimer, womit er sagen wollte, daß die anderen das Kalb an Stelle des Ochsen nehmen sollten. Die schwiegen dazu und gaben auf diese Weise zu verstehen, sie seien damit einverstanden. Verlangten aber dann noch sotwa, das eigentliche Kalb. Roikines Leute sagten, mehr hätte er im Moment wirklich nicht. Schließlich kam das Ende der Verhandlungen. Man einigte sich darauf, daß Roikine als sotwa noch ein Schaf geben würde, nach einiger Zeit, nämlich wenn der kurze Regen käme. Die Einigung war ein Kompromiß. Statt des Ochsen gab es ein Kalb und für das ursprünglich geschuldete Kalb erhielten sie nach einiger Zeit ein Schaf. Daß an sich auch noch ein zusätzliches Schaf geschuldet war, überging man mit Stillschweigen. Es war erlassen. Roikines Frau kam aus dem Haus und brachte ihnen Bier. Als sie es ausgetrunken hatten, nach einer weiteren halben Stunde, gingen alle auseinander.

# Epocheneinteilung

Allgemeine Geschichte:



# *Cellarius*

**Christoph Keller  
(1638-1707)**

**ab 1702 Gesamtwerk**

# Epochen der Rechtsgeschichte

Germanische  
Zeit (bis ca. 500)

Fränkische Zeit  
(ca. 500 bis 900)

Mittelalter (ca.  
900 bis 1500)

Neuzeit (frühe,  
ca. 1500 bis  
1800)

Neuzeit (bürgerl.  
Zeitalter, ca.  
1800 bis 1930)

Zeitgeschichte  
(ab ca. 1917)



# Germanische Zeit

Forschungsproblem:

Rückprojektion

Gemeingermanisches Recht (?)

Paradigmenwechsel ca. 1960: Karl Kroeschell, Klaus von See

# Rückprojektion

**Karl von Amira, Grundriß des germanischen Rechts, 3. Aufl. 1913**

# Allgemeines zu germanischen Stämmen

## Negativbefunde:

- kein germanisches Volk
- kein germanischer Staat
- kein alleiniger Inhaber der höchsten Gewalt

## Positivbefunde:

- Verbände, Siedlung im kleinen Gebiet,
- teilweise familiäre Grundlage
- sog. segmentäre Gesellschaft

# Tacitus, Germania, 98 n. Chr. - die wichtigste Quelle

# Kopf von Osterby mit Suebenknoten

# Wie fängt Rechtsdurchsetzung an?

Auge um Auge, Zahn um Zahn? Nein!

Quelle 3:

*Fehde und Sühne bei den Germanen*

*Kap. 21. Suscipere tam inimicitias seu patris seu propinqui quam amicitias necesse est; nec implacabiles durant; luitur enim etiam homicidium certo armentorum ac pecorum numero recipitque satisfactionem universa domus, utiliter in publicum, quia periculosiores sunt inimicitiae iuxta libertatem.*

Aufzunehmen auch die Feindschaften des Vaters oder der Verwandten sowie Freundschaften ist notwendig; sie dauern aber nicht unversöhnlich an: Gesühnt wird nämlich sogar ein Totschlag mit einer bestimmten Anzahl von Rindern oder Kleinvieh; und das ganze Haus nimmt die Genugtuung an, zum Nutzen für die Öffentlichkeit, weil Feindschaften in Verbindung mit Freiheit gefährlicher sind.

*in: Tacitus, Germania, Kap. 21, Übersetzung nach Wolfgang Sellert / Hinrich Rüping, Studien- und Quellenbuch zur Geschichte der deutschen Strafrechtspflege, Band 1, Aalen 1989, S. 53.*

# Älteste Rechtsdurchsetzung

- Nicht Auge um Auge, Zahn um Zahn (Talion)
- Sondern: Gewalt und Konsens/Versöhnung

# Fehde

- Zustand der Feindschaft zwischen Familienverbänden und Einzelpersonen
- auch: Summe aller Rachehandlungen
- Fehde: Feindschaft, die durch Missetaten entsteht, führt oft zu Rachehandlungen
- Rache: einzelne Gewalthandlungen
- Blutrache
- Faktischer Zustand nach einer Tat

# Versöhnung

- Sühne
- Bußzahlung (später Kompositio) Viehzahlung
- „Abkauf des Racherechts“
- Wergeld (lat.: vir = Mann): Buße für die Tötung eines Menschen
- Kompositionensystem in Quellen der fränkischen Zeit
- Urfehde: Versöhnung (Eid?), Konsens
- Komposition in Form von Viehzahlungen
- In der fränkischen Zeit
  - Faidus: Fehdegeld (an den Gegner)
  - Fredus: Friedensgeld (an König oder Vermittler)

Zweiter  
Merseburger  
Zauberspruch  
(8. Jahrhundert)

# Zweiter Merseburger Zauberspruch (8. Jh.)

Phol und Wodan begaben sich in den Wald.

Da wurde dem Fohlen des „Balders“ sein Fuß verrenkt.

Da besprach ihn Sinthgunt, die Schwester der Sunna.

Da besprach ihn Frija, die Schwester der Volla.

Da besprach ihn Wodan, wie er es wohl konnte.

So Beinrenkung, so Blutrenkung, so Gliedrenkung:

Bein zu Bein, Blut zu Blut,

Glied zu Glied, wie wenn sie geleimt wären.

Quelle 4:

*Gerichtsbarkeit bei den Germanen nach Tacitus, Germania, cap. 12*

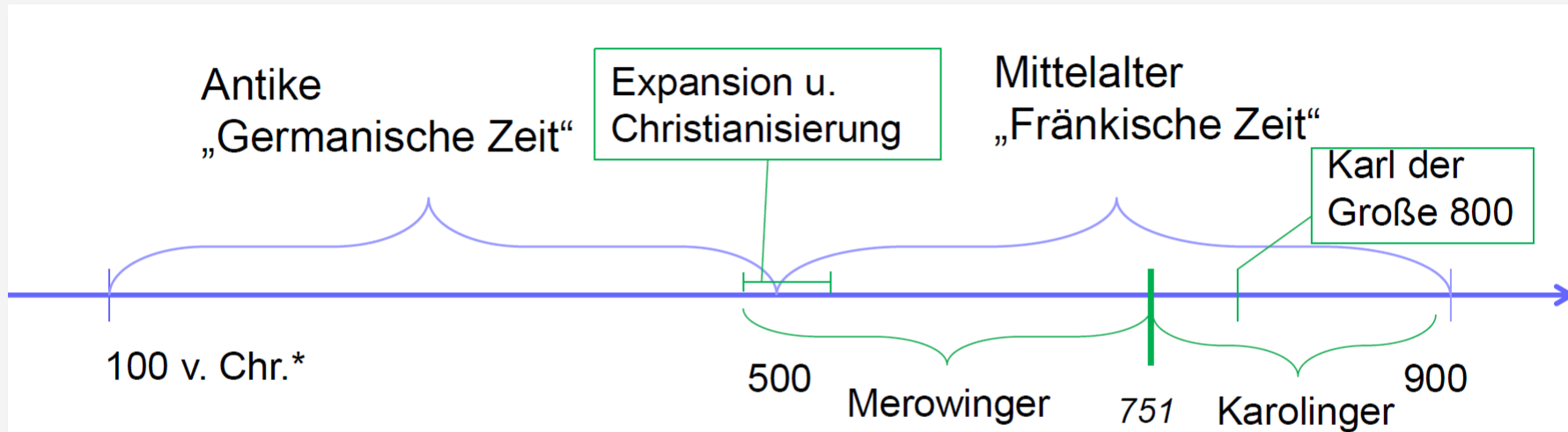
*(1) Licet apud concilium accusare quoque et discrimen capitis intendere. distinctio poenarum ex delicto: proditores et transfugas arboribus suspendunt, ignavos et inbelles et corpore infames caeno ac palude, iniecta insuper crate, mergunt. diversitas supplicii illuc respicit, tamquam scelera ostendi oporteat, dum puniuntur, flagitia abscondi. (2) sed et levioribus delictis pro modo poena: equorum pecorumque numero convicti ultantur. pars multae regi vel civitati, pars ipsi, qui vindicatur, vel propinquis eius exsolvitur. eliguntur in iisdem conciliis et principes, qui iura per pagos vicosque reddunt; centeni singulis ex plebe comites consilium simul et auctoritas adsunt.*

(1) Man kann vor der Versammlung auch Anklage erheben und ein Verfahren über Todesstrafen anstrengen. Die Unterscheidung der Strafen (richtet sich) nach dem Vergehen: Verräter und Fahnenflüchtige hängen sie an Bäumen auf, Feiglinge, Unkriegerische und körperlich 'Verrufene' ertränken sie im Sumpf oder im Moor, indem sie ein Geflecht darüber werfen. Die verschiedenen Todesstrafen nehmen darauf Rücksicht, dass man Verbrechen, wenn sie bestraft werden, bekanntmachen, Schandtaten (aber) verheimlichen muss.

(2) Doch auch leichteren Vergehen wird angemessene Strafe zuteil: Die Überführten werden (mit der Abgabe) einer Anzahl von Pferden und Vieh bestraft. Ein Teil der Strafe wird dem König oder dem Stamm, ein Teil demjenigen, dem Recht verschafft wird, oder seinen Verwandten gezahlt. Auf jenen Versammlungen wählt man auch die Fürsten, die in den Gauen und Dörfern Recht sprechen; ihnen stehen jeweils 100 Begleiter aus dem Volk als Rat und bevollmächtigtes Organ zur Seite.

*in: Hans-Werner Goetz/Karl-Wilhelm Welwei (Hrsg.), Altes Germanien, Erster Teil (Ausgewählte Quellen zur deutschen Geschichte des Mittelalters 1a), Darmstadt 1995, S. 136-137.*

# Germanische Dingversammlung, Trajanssäule in Rom



- Völkerwanderung
- Untergang Westroms
- Christianisierung
- Anschluss an lateinische Schriftkultur

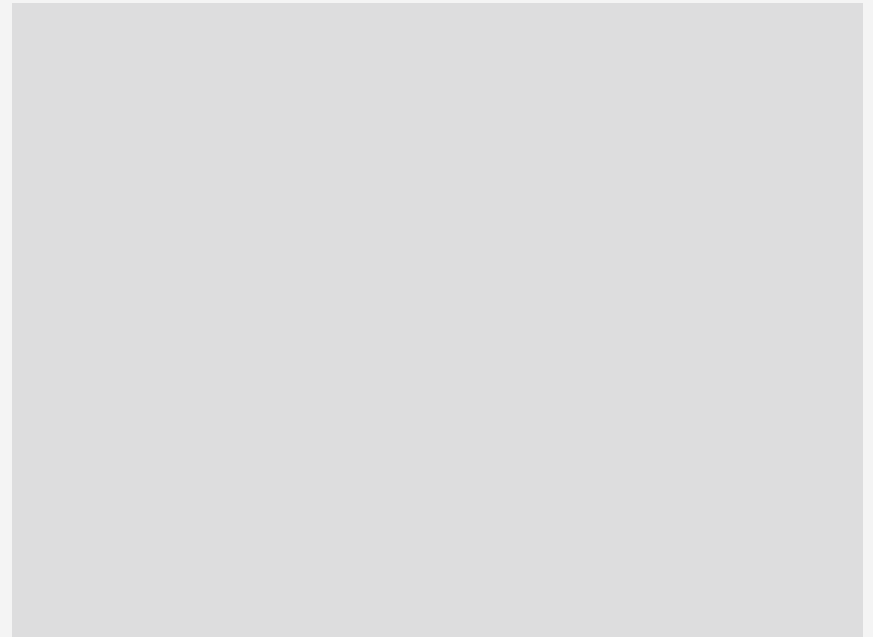
\*Ungefähre Angaben

# Völkerwanderung in Europa

- Bildung von Großstämmen
- Wanderung in westliche und südliche Richtung
- 395 n. Chr. Teilung des Römischen Reiches
- Ansiedlung von Germanenstämmen
- 476: Odoaker setzt Romulus Augustulus ab = Ende des Weströmischen Reiches
- 568 Reichsgründung der Langobarden in Italien

# Grabmonument für König Theoderich in Ravenna

- einziges erhaltenes „germanisches“ Bauwerk
- Belisar, Narses, Justinian
- Felix Dahn, Ein Kampf um Rom



# Christianisierung

*hier: Dänemark, Jelling*

# Reichsgründung der Franken

- Unterwerfung der Alemannen und Burgunder
- Herrschaft durch Merowinger
- Zentrum in Soissons
- Chlodwig (gest. 511): Übertritt zum Christentum
- Wechsel des Herrschergeschlechts zu Karolingern (Pippin 751)
- Karl der Große
- Kaiserkrönung 25. Dezember 800 in Rom
- Reisekönigtum
- Pfalzen (Aachen, Nimwegen, Ingelheim)
- Herrschaft durch Anwesenheit

# Taufe Chlodwigs (Darstellung 9. Jh.)

# Christentum und Königtum: Aachen

# Römisch, christlich, fränkisch

# Rückfrage eines Vorlesungsteilnehmers:

Wirklich der Thron Karls des Großen?

Wahrheit, Wörter, Tatsachen: Stolleis, Kroeschell

Aber: Thron angeblich von 790, seit Ludwig dem Frommen für Krönungen benutzt (813 Vizekaiser)

# Vertrag von Verdun

# Schriftliche Rechtsaufzeichnungen germanischer Stämme

- Leges Barbarorum, Begriff Barbaren
  - „Volksrechte“
  - „Stammesrechte“
- Angemessene Begrifflichkeit?

# Erscheinungsform des frühmittelalterlichen Rechts

- Zahlreiche Stammesrechte (sog. Volksrechte, *leges barbarorum*)
- Lateinische Sprache (aber: Malbergische Glosse)
- Keine Gesetze, keine Tatbestandsmerkmale, „Geltung“ unklar
- Keine Subsumtion
- Möglicherweise verschriftlichte Rechtsgewohnheiten
- Prozessuales Denken
- Rechtsfindung im Einzelfall

Lex Salica  
um 510 oder um 475/480

spätere Handschrift

# Diebstahl in der Lex Salica, Malbergische Glosse

Quelle 5:

## Kap. 4. De furtis ovium

§ 1. *Si quis agnum furaverit, mallobergo leue, dinariis VII {qui faciunt} culpabilis iudicetur excepto capitale et dilatura.*

§ 2. *Si quis annuculum vel bimum vervicem furaverit, mallobergo inzimus, {sunt dinarii CXX qui faciunt} solidus III culpabilis iudicetur excepto capitale et dilatura.*

§ 3. *Certe se duos aut tres furaverit, mallobergo fetus cheto, {sunt dinarii MCCCC qui faciunt} solidus XXXV culpabilis iudicetur excepto capitale et dilatura.*

§ 1. Wenn einer ein Lamm - gerichtlich „Lämmchen“ - stiehlt, werde er 7 Pfennige {die machen} außer Wert und Weigerungsgeld zu schulden verurteilt.

§ 2. Wenn einer einen einjährigen oder zweijährigen Hammel - gerichtlich „Jährling“ - stiehlt, werde er {120 Pfennige, die machen} 3 Schillinge außer Wert und Weigerungsgeld zu schulden verurteilt.

§ 3. Wenn er etwa zwei oder drei stiehlt - gerichtlich „Vieh-Stehlen“ -, werde er {1400 Pfennige, die machen} 35 Schillinge außer Wert und Weigerungsgeld zu schulden verurteilt.

*in: Lex Salica, Kap. 4, Übersetzung nach Wolfgang Sellert / Hinrich Rüping, Studien- und Quellenbuch zur Geschichte der deutschen Strafrechtspflege, Band 1, Aalen 1989, S. 65-66.*

# Das Chrenecruda-Verfahren

Monumenta Germaniae Historica, hrsg. v. Karl  
August Eckhardt

Quelle 6:

*Kompositionen im Pactus Alamannorum (um  
613/623), X 1-13*

- 1) Si quis digitum pollice alteri truncaverit, solvat sol. XII.
- 2) Si mancat aut in primo noto truncatus fuerit, solvat sol. VI.
- 3) Si secundum digito truncatus fuerit, sol. X solvat.
- 4) Si mancat, solvat sol. V.
- 5) Si prima iunctura truncata fuerit, solvat sol. III.
- 6) Si tercius digitus truncatus fuerit, solvat sol. (V) I.
- 7) Si mancat, solvat sol. III.
- 8) Si quartus digitus truncatus fuerit, solvat sol. V.
- 9) Si in primo noto truncatus fuerit, solvat sol. III.
- 10) Si minimus digitus truncatus fuerit, solvat sol. X.
- 11) Si mancaverit, solvat sol. V.
- 12) Et si manus transpuncta fuerit, solvat sol. VI.
- 13) Et si manus tota excussa fuerit, solvat sol. XL aut cum XII medicus electus iuret.

- 1) Wenn jemand einem anderen den Daumen abhaut, zahle er 12 Schillinge.
- 2) Wenn er gelähmt oder im ersten Gelenk abgehauen wird, zahle man 6 Schillinge.
- 3) Wenn der zweite Finger abgehauen wird, zahle man 10 Schillinge.
- 4) Wenn er gelähmt wird, zahle man 5 Schillinge.
- 5) Wenn das erste Glied abgehauen wird, zahle man 3 Schillinge.
- 6) Wenn der dritte Finger abgehauen wird, zahle man 6 Schillinge.
- 7) Wenn er gelähmt wird, zahle man 3 Schillinge.
- 8) Wenn der vierte Finger abgehauen wird, zahle man 5 Schillinge.
- 9) Wenn er im ersten Gelenk abgehauen wird, zahle man 3 Schillinge.
- 10) Wenn der kleine Finger abgehauen wird, zahle man 10 Schillinge.
- 11) Wenn er gelähmt wird, zahle man 5 Schillinge.
- 12) Und wenn die Hand durchstochen wird, zahle man 6 Schillinge.
- 13) Und wenn die ganze Hand abgehauen wird, zahle man 40 Schillinge oder schwöre mit 12 zur Hälfte Ausgewählten.

*in: Karl Kroeschell, Deutsche Rechtsgeschichte 1 (bis 1250), Opladen 1992, S. 50-51.*



# Einladung: Seminar zur friesischen Rechtsgeschichte

**Wattstation  
Carolinensiel  
2025**

# Kompositionensysteme

- Bußenkataloge in den leges
  - Keine Systematik
  - Keine Pflicht zur Urfehde, spiegelt vermutlich die übliche Buße wider
  - Unterschiedliche Höhe zeigt jeweilige Wertschätzung der Rechtsgüter
- keine Auslegung, keine Abstraktion, reine Kasuistik

# Gerichtbarkeit in der fränkischen Zeit

- Fehde-Sühne-Modell besteht fort
- Konfliktbeilegung anhand der Bußen oder institutionalisierte Streitschlichtung (Ding/Thing)
- Thingfolgepflicht für Geladene
  - Lex Salica (Tit. 56) droht Entzug des Vermögens an
  - Ladungsungehorsam bereits geregelt zu Beginn der altrömischen Zwölftafeln und später im Hofgericht (Acht)
- Keine Pflicht, vor Gericht zu ziehen → Fehde als häufig genutzte Alternative
- Formalisierung der Fehde erst im Hochmittelalter

# Die Rachinburgen

# Gerichtsverfassung und Verfahrensrecht in der Merowingerzeit

Richter: Grafen, Gefolgsleute

Urteiler: Dinggenossen,  
Umstand (erteilen Vollbort)

- Keine weitere Spezifizierung
- Konsens erforderlich

- In der Lex Salica
- Rachinburgen?
  - Thungin?

# Die Gerichtsreform Karls des Großen

Dingversammlung mit  
sämtlichen waffenfähigen  
Männern, 3 mal/Jahr



Echtes Ding (wichtige  
Konflikte)

Häufiger Versammlungen  
mit scabini (Schöffen)



Gebotenes Ding (kleinere  
Angelegenheiten)

→ unterschiedliche Zuständigkeiten

# Bruch des Sühnevertrages im Edictus Rothari

Quelle 7: Kap. 143.

Wer nach erhaltener Buße Rache nimmt.

*De eo qui post accepta compositione se uindicauerit.*

Ein Mensch frei oder unfrei, war erschlagen worden, und über diesen Totschlag wurde eine Sühne aufgerichtet, und um [jedwede] Feindschaft auszuschließen, wurde sie beschworen. Danach geschah es, dass der Bußempfänger einen von der [andern] Seite, von welcher er die Buße angenommen hatte, zur Rache totschrug. Da ist Unser Befehl, dass er das Wergeld zweifach an die Sippe (oder des [erschlagenen] Knechtes Herrn) erstatten muss.

*Si homo occisus fuerit liber aut seruus et pro homicidio ipso conpositio facta fuerit et pro ampotandam inimicitia sacramenta prestita: et postea contegerit, ut ille, qui compositionem accepit, se uindicandi causam occiderit hominem de parte, quae compositionem accepit: iubemus, ut in dublum reddat ipsam compositionem iterum parentibus aut domino serui. Simili modo de plagas aut feritas: qui post compositionem acceptam se uindicare temptauerit, in dublum, quod accepit, restituat; excepto si hominem occiderit: conponatur ut supra.*

Ebenso auch bei Wunden und bei [Glieder-]Brüchen: wer nach empfangener Buße sich zu rächen sucht, muss zwifach das Empfangene erstatten, zudem - sofern er jemand totschrug - ihn (wie oben) büßen.

# Peinliche Strafe im friesischen Recht

## Quelle 8:

*Additio Sapientum, Wulmarus. Kap 5. Hoc trans Laubachi de honore temploru. Qui fanum effregerit, et ibi aliquid de sacris tulerit, ducitur ad mare, et in sabulo, quod accessus maris operire solet, finduntur aures eius, et castratur, et immolatur diis quorum templa violavit.*

Zusatz der Rechtskundigen. Vlemar. Dies gilt jenseits der Laubach zur Ehre der Heiligtümer. Wer eine Kultstätte aufbricht und dort irgend etwas von den Weihgegenständen raubt, werde zum Meer geführt, und auf dem Sande, den die Flut des Meeres zu bedecken pflegt, sollen seine Ohren abgeschnitten werden, und er werde entmannt und den Göttern geopfert, deren Heiligtümer er schändete.

*Lex Frisionum Kap. 5, Übersetzung bei Sellert/Rüping I, S. 71.*

# Strafrecht ohne "Staat"? Gescheiterte private Bußverhandlung, aus den Isländersagas, 9. - 11. Jh.

Quelle 9: Fóstbrúðersaga. 9, 24.

Der fünfzehnjährige Thorgeir hat erfahren, daß sein Vater Hávar von dem gewalttätigen Jödhur erstochen worden ist. Er macht sich auf die Fahrt, trifft in einer dunklen Winternacht vor Jödhurs Hofe ein und läßt den Hausherrn heraufrufen. Es entspinnt sich folgendes Gespräch. Jödhur fragt nach dem Namen des Ankömmlings. "Ich heiße Thorgeir. - Jödhur sagte: was für ein Thorgeir? - Hávars Sohn. - Jödhur sagte: was führt dich her? - Er sagte: wie mein Geschäft ausfällt, weiß ich noch nicht; aber fragen möchte ich, ob du mir etwa büßen willst, dafür dass du meinen Vater Hávar erschlagen hast. - Jödhur sagte: ich weiß nicht, ob dir bekannt geworden ist, dass ich viele Totschläge begangen habe und keinen gebüßt. - Davon weiß ich nichts, sagte Thorgeir; aber wie es damit sein mag, so steht es mir zu, nach dieser Totschlagsbuße zu fragen; denn mich hats getroffen. - Jödhur sagte: ich wäre nicht ganz abgeneigt, etwelchermaßen an dich zu denken; aber darum kann ich dir diesen Totschlag nicht büßen, Thorgeir, weil dann die Andern es nötig finden, daß ich auch die übrigen büße. - Thorgeir antwortete: Es steht bei dir, wie viel Ehre du mir zudenkst; wie ich damit zufrieden bin, steht bei mir." Und während der nächsten Repliken mißt er Lage und Abstand, macht dann unversehens ein paar Schritte auf die Haustür zu und treibt dem Andern den Speer durch den Leib.

# Strafrecht ohne "Staat"? Gescheiterte private Bußverhandlung, aus den Isländersagas, 9. - 11. Jh.

- ältere Lehre
  - Mannheiligkeit, gemeingermanische Friedlosigkeit
  - Fehde als quasi-öffentlich legitimierte Ahndung
- quellenmäßig keine Belege
- Ausnahme: Island 12./13. Jh.

Quelle 10:

*Klösterlicher Kredit an einen Wergeldschuldner (St. Gallen, um 813)*

*Dum mundiali versante labitudine, quod certioris confirmatione necesse esse credendum est, plures subcumbant, prodesse nobis valde conicimus, si ab tam celeri transeunte capud levemus. Et ideo tali faminis eloquia promimus, quia experimento didicimus, quia fuit vir condam Cunzo nomine qui, casu interveniente obnoxius duorum werigeldorum, refugium iubaminis ad cenobium Christi militis Galli beatissimi et Uuerdonis abbatis fratrumque conquesivit. Sed quia nostrum est oppressos solvere, deiectos sublevare, cepimus de illius adiumenti tractare consilio, et hoc peracto feneravimus ei solidos centum ad sublevationem obnoxii sui: eo videlicet conducto, ut nobis annis singulis, dum inter predicta peccunia ab illo demum reportata non fuerit, unam carratam civitalem, id sunt 33 sicle civitalie, pro censo persolvat, similiter autem heredes ipsius placitum conductum absque ulla contradictione consequantur. Iste Cunzo de Holzcolvishusun fuit, cuius heredes sunt Cunzo et Kerhart et Hiltipert, filii Eburharti.*

# Luitherus und Gallus (Darstellung aus dem 12. Jh.)

*Quelle 10 (Forts.): Klösterlicher Kredit an einen Wergeldschuldner (St. Gallen, um 813)*

Da vieles der irdischen Vergänglichkeit zum Opfer fällt, was man festerer Bekräftigung für bedürftig halten muss, erscheint es uns sehr nützlich, über den so schnellen Wandel der Dinge den Kopf hinauszuhoben. Solche Rede haben wir deshalb geführt, weil wir davon erfahren haben, dass es einen Mann namens Cunzo gab, der, durch Fügung des Geschicks zur Zahlung zweier Wergelder verpflichtet, beim Kloster des Streiters Christi, des heiligen Gallus, und des Abtes Werdo mit den Klosterbrüdern hilfesuchend seine Zuflucht nahm. Weil es aber unsere Aufgabe ist, die Unterdrückten zu erlösen und die Niedergeworfenen aufzurichten, begannen wir über seine Unterstützung Rat zu pflegen, und nachdem das geschehen war, haben wir ihm hundert Schillinge zur Ablösung seiner Bußschuld geliehen. Und zwar mit der Abrede, dass er uns jährlich, solange er uns die genannte Summe noch nicht zurückgezahlt hat, ein städtisches (?) Fuder, das sind 33 städtische (?) Scheffel (Getreide) als Zins zahlen soll, und dass seine Erben in gleicher Weise die geschlossene Vereinbarung ohne allen Widerspruch einhalten sollen. Dieser Mann war Cunzo von Holzhausen, dessen Erben Cunzo und Kerhart und Hiltipert sind, die Söhne Eburharts.

*in: Karl Kroeschell, Deutsche Rechtsgeschichte 1 (bis 1250), Opladen 1992, S. 100-101.*

### Quelle 11:

#### *Westgotischer Prozess nach der Lex Visigothorum (um 654)*

*Il 1.11. [Überschrift] Ne excepto talem librum, qualis hic, qui nuper est editus, alterum quisque presumat habere.*

*Nullus prorsus ex omnibus regni nostri preter hunc librum, qui nuper est editus, adque secundum seriem huius amodo translatus, librum legum pro quocumque negotium iudici offerre pertentet. Quod si presumserit, XXX libros auri fisco persolvat. Iudex quoque, si vetitum librum sibi postea oblatum disrumpere fortasse distulerit, predictae damnationis dispendio subiacebit.*

Absolut niemand von allen in unserem Reich soll außer diesem Gesetzbuch, das neulich ausgegeben wurde, und genau so wie sein Inhalt übertragen wurde, irgendein Gesetzbuch in irgendeiner Sache dem Richter anzubieten versuchen. Wer sich dies anmaßt, zahle dreißig Goldstücke an den Fiskus. Auch die Richter, wenn sie ein solches verbotenes Buch, das ihnen zum Zerreißen angeboten wurde, beiseite schaffen, sollen der vorbezeichneten Strafe verfallen.

*Il 1.13: Ut nulla causa a iudicibus audiatur, que in legibus non continetur.*

*Nullus iudex causam audire presumat, que in legibus non continetur; sed comes civitatis vel iudex aut per se aut per executorem suum conspectui principis utrasque partes presentare procuret, quo facilius et res finem accipiat et potestatis regie discretionem tractetur, qualiter exortum negotium legibus inseratur.*

Kein Richter soll wagen, eine Sache zu hören, die in den Gesetzen nicht enthalten ist, sondern der Stadtgraf oder der Richter selbst oder durch ihre Helfer sollen sorgen, dass beide Teile[?] der Einsicht des Fürsten vorgelegt werden, damit umso leichter die Sache zu Ende komme und kraft königlicher Macht gesorgt werde, dass die herausgekommene Frage den Gesetzen eingefügt werde.

*V 4.22 Recc. Erv.]: XXII. Flavius Gloriosus Reccesvindus Rex. Quo praesens liber debeat pretio conparari.*

*Ut omnis de cetero et improbitas distrahentis et dispendium temparari possit emtoris, id presenti sanctione decernitur legis, scilicet, ut, cuicumque hunc codicem constiterit venundari, non amplius quam [sex. Recc.] [duodecim, Erv.] solidorum numerum accipere venditori vel dare licebit ementi. Si quis vero super hunc pretii numerum accipere vel dare presumserit, C flagellorum hictibus a iudice verberari se noverit.*

... wird mit gegenwärtiger Bestimmung entschieden, dass, wer auch immer diesen Codex verkaufen will, für diesen Gesetzescodex nicht mehr als sechs [bzw. zwölf] Schillinge annehmen darf oder geben darf ... [wer es dennoch wagt, wisse,] dass er zu hundert Peitschenhieben vom Richter verurteilt wird ...

# Lex Visigotorum

(katalanische Übersetzung, 11. Jh.)

# Rechtsgeschichte des Mittelalters

ab ca. 900 bis ca. 1500

# Vertrag von Verdun

# Gründung eines Deutschen Reiches?

- 843 Teilung des Karolingerreiches
- 919 Wahl Heinrichs I., Liudolfinger, Nachkomme Widukinds
- 962 Kaiserkrönung Ottos I.
- Spätes 15. Jh.: Heiliges Römisches Reich Deutscher Nation
- 842 Straßburger Eide, «theodisc»

# Stiftskirche Quedlinburg: Liudolfingisches Herrschaftszentrum

# Grab Heinrichs I. in Quedlinburg

# NS-Kultstätte am Grab Heinrichs I.

# Grenzstein Rendsburg 1671, heute Kopenhagen

# Wichtige Faktoren der mittelalterlichen Verfassungsgeschichte

- Lehenwesen
- Entstehung von Landesherrschaft
- Dualismus Kaiser/Papst
- Unterscheidung von König und Kaiser

*Quelle 12:*

*Heerschildordnung (Sachsenspiegel, ca. 1215/1235)*

Gelicherwiz sint die herschilde uz gelegit. Der koning hat den ersten, die bischofe, epte unde eptischinnen den anderen, die leivorsten den dritten, sint si der bischofe man wurden sint, die vrien herren den vierden, die schephenbaren vrien lute den vumften und der vrien herren mann, ire man vort den sechsten.

*Sachsenspiegel Landrecht 1 III 2, bei Schwerin/Thieme, Sachsenspiegel, Stuttgart 1987, S. 21*

# Lehenspyramide des Sachsenspiegels

- König
- geistliche Fürsten
- weltliche Fürsten
- Freiherren
- Schöffenbarfreie
- Lehensmänner der Freiherren

ABER: wesentliche Teile der ländlichen Bevölkerung nicht eingebunden

# Sachsenspiegel, Reimvorrede

Nu dankit al gemeine  
deme von Valkinsteine,  
Der greve Hoyer ist genannt,  
daz an dutz ist gewant  
Diz buch durch sine bete:  
Ecke von Rypchow ez tete,  
Ungerne her es abir ane quam,  
do her abir vernam  
So groz dar zu des herren gere,  
do en hatte her kene were;  
Des herren libe in gar verwan,

daz her des buches began,  
Des im waz vil ungedacht,  
do herz hatte in latin bracht.  
ane hulfe unde ane lere;  
do duchte in daz zu swere,  
Daz herz an dutz wante.  
zu letzt her doch genante  
Der arbeit unde tete  
greven Hoyers bete

# Quellenkunde Sachsenspiegel

- Rechtsbuch als Quellentyp: private Aufzeichnung von Rechtsgewohnheiten
- Verfasser: Eike von Repgow (Reimvorrede)
- entstanden zwischen 1215 (4. Lateranisches Konzil) und 1235 (Großer Mainzer Reichslandfrieden)
- Hoyer von Falkenstein als Auftraggeber der Übersetzung
- lateinische und deutsche Fassung
- gesetzesgleiche Bedeutung
- Osteuropa
- Bilderhandschriften: Dresden, Heidelberg, Wolfenbüttel, Oldenburg
- 14 articuli reprobati: Johann Klenkok

# Lüneburger Sachsenspiegel, 1401

Lüneburg:

- neues Stadtrecht
- erste ausdrückliche Rechtsquellenhierarchie
- Anschaffung des Sachsenspiegels

# Denkmal in Kiew

# Herrschaftslegitimation im Mittelalter

Quelle 13:

*Zweischwerterlehre*

Zwei swert liz got in ertriche zu beschermen die kristenheit. Dem pabiste daz geistliche, deme koninge daz wertliche. Deme pabiste ist ouch gesatz zu ritene zu bescheidener zit uf einem blanken pherde, unde der keiser sal im den stegereif halten, durch daz der satel nicht umme wanke. Diz ist de bescheidunge: waz deme pabiste widerstat, daz her mit geistlichem gerichte nicht getwingen mag, daz es der keiser mit wertlichem gerichte betwinge, deme pabiste gehorsam zu wesene. So sal ouch die geistliche gewalt helfen deme wertlichen rechte, ab man ez bedarf.

*Sachsenspiegel Landrecht I 1, bei Cl. Frh. v. Schwerin/Hans Thieme, Sachsenspiegel, Stuttgart 1987, S. 20.*

# Investiturstreit

- Abgrenzung weltliche ./ . geistliche Herrschaft
- Kaiser als Schutzherr der Kirche; Kirche mit Immunitäten und Lehen
- streitig: Besetzung von Bischofsstühlen
- Heinrich III. setzt 1046 neuen Papst ein
- Kirche versucht, weltliche Einflussnahme auf geistliche Angelegenheiten zurückzudrängen
- Gregor VII. 1075: Dictatus papae: Verbot der Laieninvestitur; päpstliche Leitungsgewalt in der Welt
- Heinrich IV. setzt den Papst ab, Gregor VII. bannt den Kaiser
- Vasallen wenden sich ab
- Gang nach Canossa 1077

# Gang nach Canossa

(Phantasiedarstellung)

# Gang nach Canossa

(Phantasiedarstellung)

# Investiturstreit

- **Wormser Konkordat 1122**
  - Bischofswahl durch Kleriker in Anwesenheit des Kaisers
  - dauerhafte Einbindung der Kirche in das Lehenswesen (entstehende Landesherrschaft)
  - Spiritualia und Temporalia
  - Zepterlehen und Fahnenlehen
  - Unterscheidung weltlicher und geistlicher Sphäre
- Streit zieht sich bis in die Neuzeit
- Wahlkapitulationen
- Gerichtsbarkeit des Nuntius in weltlichen Angelegenheiten

# Zweischwerterlehre

**Imperiale Theorie** (Sachsenspiegel): Gleichrangigkeit von Kaiser und Papst

**Kuriale Theorie** (u. a. Schwabenspiegel, um 1275): Papst unmittelbar von Gott legitimiert, Kaiser vom Papst legitimiert

**Konziliare Theorie:** Vorrang des Konzils vor dem Papst

# Zweischwerterlehre bei Robert Maranta 1550

# Entstehung von Landesherrschaft

- Ende des alten Stammesherzogtums mit Heinrich dem Löwen
- Herrschaftsverträge aus der Zeit Kaiser Friedrichs II.
  - **Confoederatio cum principibus ecclesiasticis**, 1220
  - **Statutum in favorem principum**, 1232
  - „dominus terrae“ erwähnt

## Quelle 14:

### *Entstehung von geistlicher Landesherrschaft*

*Primo promittentes, quod numquam deinceps in morte cuiusquam principis ecclesiastici reliquias suas fisco vendicabimus; inhibentes etiam, ne laicus quisquam aliquo pretextu sibi eas vendicet, sed cedant successori, si antecessor intestatus decesserit.*

Erstens versprechen Wir, dass Wir künftig beim Tode eines geistlichen Fürsten niemals seinen Nachlass für das Reichsgut beanspruchen werden; Wir verbieten auch, dass ein Laie ihn jemals unter irgendeinem Vorwand für sich beansprucht, vielmehr soll er dem Nachfolger zufallen, wenn der Vorgänger ohne letztwillige Verfügung dahingegangen ist.

*Confoederatio cum principibus ecclesiasticis von 1220, in: Lorenz Weinrich, Quellen zur deutschen Verfassungs-, Wirtschafts- und Sozialgeschichte bis 1250, 2. Aufl. Darmstadt 2000, S. 376-379*

### Quelle 15:

#### *Entstehung von weltlicher Landesherrschaft*

In nomine sante et individue trinitatis. Fridericus secundus divina favente clemencia Romanorum imperator semper augustus, Ierusalem et Sicilie rex.

Excelsa nostri sedes imperii exaltatur ac principalia moderamina imperii in omni iusticia et pace disponimus, cum ad nostrorum iura principum et magnatum debita provisione prospicimus, in quibus, velut honorabilibus membris insidet caput, ita nostrum viget et consistit imperium (...)

[6] Item unusquisque principum libertatibus, iurisdictionibus, comitatibus, centis sibi liberis vel infeodatis utetur quiete secundum terre sue consuetudinem approbatum.

[7] Item centumgravii recipiant centas a domino terre vel ab eo, qui per **dominum terre** fuerit infeodatus.

Quelle 16:

*Entstehung von weltlicher Landesherrschaft*

Im Namen der heiligen und ungeteilten Dreifaltigkeit. Friedrich II., durch das Walten von Gottes Gnadengüte Römischer Kaiser, allzeit Mehrer des Reiches, König von Jerusalem und Sizilien.

Unser erhabener Kaiserthron wird erhöht und die wesentlichen Kräfte des Reiches ordnen Wir dann in vollem Recht und Frieden, wenn Wir mit gebührender Umsicht auf die Rechte Unserer Fürsten und Grossen schauen; denn – wie auf stattlichen Gliedern das Haupt ruht – erhält Unser Kaisertum von ihnen Kraft und Stärke (...)

[6] Es soll jeder Fürst die Freiheiten, Herrschaften, Grafschaften und die Zenten, die für ihn frei oder ihm verleht sind, nach dem anerkannten Gewohnheitsrecht seiner Lande unangefochten nutzen.

[7.] Es sollen die Zentgrafen ihre Zenten vom Landesherrn oder von dem erhalten, der vom Landesherrn damit belehnt ist.

*Statutum in favorem principum von 1232, bei: Lorenz Weinrich, Quellen zur deutschen Verfassungs-, Wirtschafts- und Sozialgeschichte bis 1250, 2. Aufl. Darmstadt 2000, S. 434-436.*

# Die Goldene Bulle

# Goldene Bulle 1356

- Gesetz über die Königswahl
- geistliche Kurfürsten: Köln, Mainz, Trier
- weltliche Kurfürsten: Pfalz, Sachsen, Brandenburg, Böhmen
- Kaiserwürde weiterhin vom Papst verliehen
- Aber: Licet iuris 1338, Ludwig der Bayer
- 1530 letzte Kaiserkrönung: Karl V. in Bologna

## Quelle 17:

### *Goldene Bulle: Die Wahl des Römischen Königs*

*(II 1) Postquam autem sepedicti electores seu nuncii civitatem Frankenfordensem ingressi fuerint, statim sequenti die diluculo in ecclesia sancti Bertholomei apostoli libidem in omnem ipsorum presentia missam de sancto spiritu faciant decentari, ad finem ut ipse sanctus spiritus corda ipsorum illustret et eorum sensibus lumen sue virtutis infundat, quatenus ipsi suo fulti presidio hominem iustum, bonum et utilem eligere valeant in regem Romanorum futurumque cesarem ac pro salute populi christiani. (...)*

*(II 3) Prestito denique per electores seu nuncios in forma et modo predictis huiusmodi iuramento, ad electionem procedant nec amodo de iamdicta civitate Frankenford seperentur, nisi prius maior pars ipsorum temporale caput mundo elegerit seu populo christiano, regem videlicet Romanorum in cesarem promovendum. (...)*

*(IV 2) (...) dictus archiepiscopus Maguntinensis (...) inquirere ordine subsequenti: primo (...) a Treverensi archiepiscopo (...) secundo a Coloniensi archiepiscopo (...) tercio a rege Boemie (...) quarto a comite palatino Reni, quinto a duce Saxonie, sexto a marchione Brandenburgensi (...)*

~~(II 1) Nachdem diese Kurfürsten oder ihre Botschafter in die Stadt Frankfurt gekommen sind, sollen sie sofort am folgenden Morgen bei Sonnenaufgang in der Kirche des heiligen Apostels Bartholomäus dort in ihrer aller Gegenwart die Messe „Vom heiligen Geist“ singen lassen zu folgendem Zweck: Der Heilige Geist erleuchte ihre Herzen und giesse ihren Sinnen das Licht seiner Kraft ein, damit sie gestützt auf seine Hilfe einen gerechten, guten und geeigneten Mann als Römischen König und künftigen Kaiser wählen können, zum Heil des christlichen Volkes. (...)~~

~~(II 3) Sobald nun durch die Kurfürsten oder deren Boten solcher Eid in der vorgenannten Form und Art geschworen ist, sollen sie zur Wahl schreiten, und sie dürfen sich von dieser Stunde an nicht mehr aus dieser Stadt Frankfurt entfernen, es sei denn, die Mehrheit von ihnen hätte zuvor das zeitliche Haupt für die Welt oder das Christenvolk gewählt, also den Römischen König, der zum Kaiser zu erheben ist. (...)~~

~~(IV 2) Der besagte Erzbischof von Mainz soll fragen in folgender Reihenfolge: zuerst vom Trierer Erzbischof (...) zweitens vom Kölner Erzbischof (...) drittens vom König von Böhmen (...) viertens vom Pfalzgrafen bei Rhein, fünftens vom Herzog von Sachen, sechstens vom Brandenburgischen Markgraf (...)~~

*Goldene Bulle, Nürnberger Gesetzbuch von 1356, in: Lorenz Weinrich, Quellen zur Verfassungsgeschichte des römisch-deutschen Reiches im Spätmittelalter (1250-1500), Darmstadt 1983, S. 332-335, 340-341*

# Gottes- und Landfriedensbewegung im Mittelalter

- Kein obrigkeitliches Gewaltmonopol
  - pax: Sonderfrieden für Personen und Orte
  - treuga: Sonderfrieden für Tage
- Gottesfrieden: durch geistliche Würdenträger, geistliche Strafen
- Landfrieden: weltliche Herrscher, weltliche Strafen
- 1495 Ewiger Landfrieden
- Lit.: Wege zur Rechtsgeschichte, S. 62-67, 2. Aufl. S. 68-71

## Quelle 18:

### *Gottesfrieden*

[1] *Ab adventu domini usque ad proximum diem lunae post epyphaniam, item a septuagesima usque ad octavam pentecostes, item in omnibus vigiliis et ferialibus festis, et tribus diebus in omni septimana, scilicet a vespera V. feriae usque ad diluculum II. feriae, pax sit ubique, ita ut nemo ledat inimicum suum.*

[2] *Qui occiderit, capitalem subeat sententiam. Qui vulneraverit, manum perdat. Qui pugno percusserit, si nobilis est, libra componat; si liber aut ministerialis, decem solidis; si servus, cute et capillis.*

[1] Vom Advent bis zum folgenden Montag nach Erscheinung des Herrn, ferner von dem Sonntag Septuagesima bis zum Oktavtag von Pfingsten, ferner an allen Vigilien und Hochfesten, an drei Tagen in jeder Woche, also **von Donnerstagabend bis Montagfrüh**, soll überall Frieden sein, so also, dass niemand seinen Feind verletzt.

[2] **Wer einen tötet, soll der Todesstrafe unterliegen.** Wer einen verwundet, soll die [rechte] Hand verlieren. Wer einen mit der Faust schlägt, soll, wenn er ein Adliger ist, mit einem Pfund Buße tun, wenn er ein Freier oder Dienstmann, mit zehn Schilling, wenn ein Knecht, mit Haut und Haar.

*Quelle 19:*

*Ronkalischer Landfriede 1158*

Fridericus, dei gratia Romanorum imperator et semper augustus, universis suo subiectis imperio.

(1) Hac edictali lege in perpetuum valitura iubemus, ut omnes nostro subiecti imperio veram et perpetuam pacem inter se observent, et ut inviolatum inter omnes fedus perpetuo servetur. Duces, marchiones, comites, capitanei, vavassores et omnium locorum rectores cum omnium locorum primatibus et plebeis a decimo octavo anno usque ad septuagesimum iureiurando obstringantur, ut pacem teneant et rectores locorum adiuvent in pace tuenda atque vindicanda, et in fine uniuscuiusque quinquennii omnium sacramenta de predicta pace tenenda renoventur.

(2) Si quis vero aliquod ius de quacumque causa vel facto contra aliquem se habere putaverit, iudicalem adeat potestatem et per eam sibi competens ius assequatur.

Friedrich, von Gottes Gnaden Römischer Kaiser, allzeit Mehrer des Reiches, allen Untertanen seines Reiches.

(1) Durch dieses erlassene Gesetz, das für immer und ewig gültig sein soll, gebieten Wir, dass alle Untertanen Unseres Reiches wahren und ewigen Frieden untereinander halten sollen und dass unter allen stets ein Bund unverletzt gewahrt werden soll. Die Herzöge, Markgrafen, Grafen, Kapitäne, Valvassoren und die Amtleute aller Orte, sollen vom achtzehnten bis zum siebzigsten Lebensjahr durch eine Eidesleistung verpflichtet werden, den Frieden zu halten und die Amtleute der Orte bei Schutz und Ahndung des Friedens zu unterstützen, und am Ende eines jeden Jahrfünfts sollen die Eide aller über die Einhaltung dieses Friedens erneuert werden.

(2) Wenn aber jemand glaubt, er habe in irgendeiner Sache oder Handlung ein Recht gegen jemanden, so soll er sich an die richterliche Gewalt wenden, und durch sie soll er das ihm zustehende Recht erlangen.

*Ronkalischer Landfriede, November 1158, in: Lorenz Weinrich, Quellen zur deutschen Verfassungs-, Wirtschafts- und Sozialgeschichte bis 1250, S. 250-251*

# Landfrieden und Gerichtsbarkeit

- Verbot privater Gewalt nur erfolgversprechend, wenn gleichzeitig eine effektive Gerichtsbarkeit besteht
- Neuorganisation des Reichshofgerichts 1235 (*Lit.: Wege zur Rechtsgeschichte, S. 82-91; 2. Aufl. S. 87-96*)
  - Hofrichter
  - Schreiber (Laie)
  - Dinggenossenschaft
- bei Städtebünden häufig Schiedsgericht
- bessere Durchsetzungschancen in überschaubaren Gebieten: Städte als „Treibhaus moderner Staatlichkeit“ (Wilhelm Ebel)

# Rezeption des römischen und kanonischen Rechts

- Corpus Iuris Civilis (529/534),
- Kaiser Justinian
  - Institutionen
  - Digesten/Pandekten
  - Codex
  - Novellen (seit 534)

# Reichseinheit, Glaubenseinheit, Rechtseinheit

Justinian  
St. Vitale,  
Ravenna

# Kaiserin Theodora, San Vitale, Ravenna

# Glaubenseinheit: Hagia Sophia, Konstantinopel

**Irnerius,  
Gemälde von Luigi Serra  
(1846-1888),  
Palazza d'Accursio,  
Bologna**

# Glossatoren Schule von Bologna

- Irnerius um 1120
- um 1200 bereits 1000 Studenten in Bologna
- Gratian, um 1140: Concordia discordantium canonum („Decretum Gratiani“)
- Zeit der Glossatoren
- Höhepunkt im weltlichen Recht: Accursius (ca. 1185-1263)
- 96.940 Glossen
- Lit.: Wege zur Rechtsgeschichte, S. 115-118; 2. Aufl. 120-123

# Corpus Iuris Canonici

- Decretum Gratiani, ca. 1140
- Dekretalen/Liber Extra, 1234
- Liber Sextus, 1298
- Clementinen, 1314
- Extravaganten
- 1917: Codex Iuris Canonici, 1983 erneuert

# Accursius (ca. 1185-1263), Verfasser der Glossa ordinaria

# Universität, um 1700

# Vorlesungsverzeichnis, Jena 1720, vier Fakultäten

## Kanonistische Sammelhandschrift aus dem Kloster Kues

---

## Glossa ordinaria zur Bibel

---

# Zeit der Kommentatoren (Postglossatoren)

- Bartolus de Sassoferrato (1313/14-1357/58)
- „Nemo iurista nisi bartolista“
- Baldus de Ubaldis (1319/27-1400)
- Universitätsgründungen im Reich
  - Prag 1348
  - Wien 1365
  - Heidelberg 1386

## Quelle 20:

### *Richter und Urteiler im 14. Jahrhundert*

Proue<sup>r</sup> hire wat sunderlikes. Na keyserrechte sprickt de richter dat ordel zuluene, ut C. de sentencijs ex periculo recitandis<sup>s</sup> l. I<sup>18</sup>. Vnde hir vraget he des enem anderen. Dar vmme hetet vse recht des volkes vragende recht, dor dat me des dem volke vragen schal, ut Instit. de jure gencium § plebiscitum<sup>19</sup>, et II di. c. I<sup>20</sup>.

Dit ist wedder<sup>w</sup> das keyserrecht. Dar steid, dat de richter scholle dat ordel zuluene vinden, ut C.<sup>x</sup> de sentencijs ex periculo recitandis<sup>y</sup> l. I<sup>25</sup>, et l. ult.<sup>26</sup>, et ff.<sup>z</sup> de arbitris l. diem<sup>27</sup>, et l. non distingwemus § quod si hoc<sup>a</sup> modo<sup>a28</sup>, et extra de consuetudine c. ad audienciam<sup>29</sup>. So secht vnse recht, vnse richter *en schal<sup>b</sup> wer<sup>c</sup> ordel vinden edder schelden*, ut supra ar. XXIX § ult.<sup>30</sup> Dit were wedder de<sup>d</sup> rechte<sup>d</sup>. Dit loze zus vnde zegge: Dit<sup>e</sup> zy der Sassen sunderlike recht, dat se de richtere allene nicht vorordelen en mach, dat en vûlborde<sup>f</sup> de merere<sup>g</sup> meninge, edder de schepen, ut supra li. II ar. XII<sup>31</sup>. Wente dat ordel is alderloflikest<sup>h</sup>, dat van velen luden wert ghevulbordet, ut extra de officio delegati c. i prudenciam<sup>32</sup>, et extra de statu monachorum c. monachi<sup>33</sup>, et VII q. I c. illud<sup>34</sup>, et XX di. c. de quibus causis<sup>j35</sup>.

*Lit.: Wege zur Rechtsgeschichte, S. 125-130; 2. Aufl. 131-136*

r) weisende Hand am Rand W. s) aus *retractandis* korr. B; *retractandis* W. - 18) Cod. 7, 44, 1. 19) Inst. 1, 2, 4 zweiter Satz. 20) c. 1 D. 2. - w) *ieghen* W. x) *C. li. VII* am Rand B. y) für unterpunktetes *retractandis* am Rand B; *retractandi* W. z) *ff. ve(teri) li. IIII* am Rand B. a) über unterpunktetem *homo* B; *homo* W. b) so W; *scholle* B. c) davor *ne* W. d) *den rechten* W. e) *nota* und weisende Hand am Rand B. f) so W; *vulbordede* B. g) *mere* W. h) *o* über *-o-* B. i) § W. j) über radiertem *dictum est* B; fehlt W (siehe aber Var. k [*Gheseght is*]). - 25) Cod. 7, 44, 1. 26) Cod. 7, 44, 3. 27) Dig. 4, 8, 27. 28) Dig. 4, 8, 32, 16 dritter Satz Mitte. 29) c. 3 (richtig: *c. ad nostram audientiam*) X 1, 4. 30) Ssp.-Landrecht III 28 (III 30 § 2). 31) Ssp.-Landrecht II 12 (II 12 § 10) 32) c. 21 X 1, 29. 33) c. 2 X 3, 35. 34) c. 15 C. 7 q. 1. 35) c. 3 D. 20.

[Übertragung:]

Überprüfe hier etwas Besonderes: Nach Kaiserrecht spricht der Richter das Urteil selbst (Cod. 7, 44, 1). Und hier fragt er dafür einen anderen. Darum heißt unser Recht das Volkesfragenrecht, weil man das Volk dafür fragen soll (Inst. 1, 2, 4; c. 1 D. 2).

Das widerspricht dem Kaiserrecht. Dort steht, dass der Richter das Urteil selbst finden soll (Cod. 7, 44, 1; Cod. 7, 44, 3; Dig. 4, 8, 27; Dig. 4, 8, 32, 16; c. 3 X 1, 4). So lautet unser Recht: Unser Richter „soll weder Urteil finden noch schelten“ (Sachsenspiegel Landrecht III 28 (III 30 § 2)). Das sei gegen das Recht. Die Lösung lautet also: Das ist das besondere Sachsenrecht, dass sie der Richter allein nicht verurteilen kann, es sei denn mit Zustimmung der Mehrheit oder der Schöffen (so Sachsenspiegel Landrecht II 12 (II 12 § 10)). Denn allerlößlichst ist das Urteil, das von vielen Leuten beschlossen wird (c. 21 X 1, 29; c. 2 X 3, 35; c. 15 C. 7 q. 1; c. 3 D. 20).

*Vorlage: Frank Michael Kaufmann (Hrsg.), Glossen zum Sachsenspiegel-Landrecht. Buch'sche Glosse (MGH. Fontes iuris Germanici antiqui. Nova series VII), Hannover 2002, 3 Bände; Buch 1 cap. 61 [= I 62 § 7], S. 448, Buch 3 cap. 62 [= III 69 § 3], S. 1390-1391 (mit textkritischen Angaben).*

# Buch'sche Glosse

Quellenkunde

Johann von Buch

Studium in Bologna, Glosse ca. 1330

mittelniederdeutsche Sprache

Verbindung von gelehrter und sächsischer Rechtstradition

# Kaiserrecht und Rezeption

- Lehre von der ratio scripta
- Lehre von der translatio imperii
- lotharische Legende (16. Jh.)
- Hermann Conring (1643): usu sensim receptum

*Lit.: Wege zur Rechtsgeschichte, S. 127-129; 2. Aufl. 132-134*

# Hermann Conring

De origine iuris  
Germanici, 1643

Quellenkritik!  
Nähe der Quelle zum  
Ereignis

# Spott über gelehrte Juristen

- Sebastian Brant,
- Das Narrenschiff, 1494

## Justitia, Florenz um 1330

# Einheimischer Prozess im Mittelalter

- Keine gelehrten Richter
- Kaum Amtsermittlung
- Beweisrecht: Beweisvorrecht mit Eideshelfern bzw. Leumundszeugen
- in komplizierten Fällen: Gottesurteile / Ordale

*Quelle 21:*

*Probe des glühenden Eisens, Sachsenspiegel Landrecht I Art. 39*

Wer das gluende isen tragen solle.

Die ir recht mit dube adir mit roube verloren haben, ab man si dube adir roubes anderweide beschuldiget, si en mogen mit irem eide nicht unschuldig werden.

Si haben abir drierleie kore:

Daz heize isen zu tragene

adir in einen wallenden kessel zu grifene biz zu dem ellenbogen,

adir deme kemphen sich zu werende.

# Kesselfang

# Kaltwasserprobe und Eisenprobe

# Zweikampf zwischen Frau und Mann

# Gottesurteile

- Ordale
  - Kaltwasserprobe
  - Warmwasserprobe
  - Probe des glühenden Eisens
  - Probe des geweihten Bissens
  - Kreuzprobe
- Skepsis bei Friedrich II. in Sizilien
- 4. Lateranisches Konzil 1215:
- Verbot der priesterlichen Mitwirkung

# Oberhöfe und Rechtskreise im Spätmittelalter

- kein Instanzenzug, formale Einstufigkeit des Verfahrens
- Rechtsfamilien: Mutterstädte und Tochterstädte
- aber: besseres Rechtswissen der Rechtshonoratioren (Max Weber)
- Lübeck, Magdeburg, Ingelheim

# Denkmal für Magdeburger Recht in Kiew, 1808

Quelle 22:

*Mittelalterlicher Prozess in Ingelheim*

1427 Juli 1. Rhaunen. Eidesleistung. Fürsprecher. Bl. 397.

Actum feria tercia usw sint die scheffen von Runen fur uns kommen unde hant uns furgelacht, daz sie czweyne personen, die miteynander tedingen, eynen tag fur gericht gestalt haben gehabt. die sin auch beidersyt off denselben gestalten tag fur gericht kommen. nu hatten sie den eynen personen mit namen den cleger, mit recht gewiset, daz er sieben eyde tun sulte. derselbe cleger hette sinen fursprechen do unde verfursprecht yn als recht were, unde virbote daz. der ander persone, des clegers widdersache, der hette auch sinen fursprechen do, der yn auch verfursprecht, als recht were, unde verbote daz auch.

do nu der cleger hinder die heilgen queme, do fregete er, wie er die eyde tun sulte, daz er sie rechte dede unde sich daran nit sumpte. do wurde er gewist, er sulte die eyde tun, daz er des blinden Peders nester erbe czu der losunge were. do er die eyde tun sulte, als er gewist were, do spreche ym sin furspreche diese worte fur, so spreche ym der cleger dieselben worte nach ,daz er des blinden Peters nester erbe were, so ym got hulffe unde die heilgen'; unde liesse die worte do hinden unde nit myddeluden ,czu der losunge', als er gewist were. daz virbote des clegers widdersache unde fregete, waz er des czu geniessen oder czu entgelten hette, daz der cleger die worte ,czu der losunge' do hinden gelassen hette unde nit mydde hette lassin luden, unde meynte, der cleger sulte sich gesumpt han.

Do der cleger nu fulte, daz yn sin furspreche gesumpt hatte, do begerte er der worte wandel unde meynte auch, er sulte ir wandel han unde sulte sich ni gesumpt han. so meynte sin widdersache, er sulte sich gesumpt han, unde fregete aber, waz er des czu genyessen oder czu entgelden hette. do gingen sie us unde berieden sich daruff unde quemen do widder unde sprechen czu den widdersachen: wulten sie, so wulten sie yn ussagen, waz sie darumbe rechte duchte. do spreche des clegers widdersache, ym genugte mit recht wol. also sin sie herkommen unde begern an eyne orteil unde rechten czu erfarn, obe sich der cleger gesumpt habe oder nit. *des ist mit recht gewist* : syt der czyt des clegers furspreche yn verfursprecht hat als recht ist unde daz auch verbot hat unde daz sumenisse an dem fursprechen gewest ist, so hat sich der cleger nit gesumpt. unde mag der cleger nu eynen andern fursprechen suchen, der ym inne den sachen sin worte duwe.

*in: Adalbert Erler (Hrsg.), Die älteren Urteile des Ingelheimer Oberhofes, Bd. III Nr. 2402, Frankfurt am Main 1963.*

*Lit.: Wege zur Rechtsgeschichte, S. 92-102; 2. Aufl. 97-107*

# Burgkirche Ingelheim

# Herforder Rechtsbuch

# Formstrenge im mittelalterlichen Recht?

- „vare“ = Gefahr im Rechtsgang: Buße oder Prozessverlust?
- Wortgenauigkeit des Eides
- Fürsprecher = Vorsprecher
- Staber
- Mompar (= Mund-bar)
- Erholung (sächsischer Rechtskreis) und Wandel (fränkischer Rechtskreis)

# Strafrecht im ungelehrten Mittelalter

- Kompositionensystem durch peinliche Strafen verdrängt (ab Landfriedensbewegung)
- Rechtsgewohnheiten, keine Kodifikationen, keine Strafgesetzbücher, kein *nulla poena sine lege*
- Erfolg wichtiger als Schuld
- typisierte Versuchsdelikte
- Niedrige Aufklärungsquote, hohe Strafdrohungen
- Maximilianeische Halsgerichtsordnungen als Abschluss (um 1500)

*Quelle 23:*

*Ungerichte im Sachsenspiegel (ca. 1220)*

Zweites Buch, XIII. Wie man itlich ungerichte richten sal. Welch richter rechtes weigeret

1. Nu vernemet umme ungerichte, welch gerichte da ubir ge. Den diep sal man hengen. Geschit abir in deme dorfe des tages ein dube, die minre den dri schillinge wert iz, daz muz der burmeister wol richten des selben tages zu hut unde zu hare, adir mit dren schillingen zu losene. So blibit iener erlos unde rechtelos. ...

4. Alle morder unde alle, de den phlug rouben, adir molen, kirchen adir kirchove burnen, unde verreter unde mortburner, unde die irz herren botschaft werben zu irme vromen, die sal man alle radebrechen. ...

*in: Claudius Frhr. von Schwerin / Hans Thieme, Sachsenspiegel (Landrecht), Stuttgart/Ditzingen 1987, S. 66.*

# Achtung: kein Mittelalter!

Quelle 24:

*Todesstrafen in der Radolfzeller Halsgerichtsordnung (1506)*

Ain yeder Mörder sol mit dem Rad gericht werden –

Ain Verräter geschlaift vnd geuiertylt. –

Rawber mit dem Swert. –

Kirchenprüchl/Prenner/Kätzer Velscher der Müntz Silbers oder Golds mit dem Pranndt –

Ob ain Man zway Weyben nem/Oder ain Weyb zwen Mann/denselben Man oder Frawen zuertrenncken. (...)

Welche Fraw ain kind verthuet/die sol lebendig in das Ertrrich begraben/ vnd ain Phal durch Sy geschlagen werden. –

*in: Eberhard Schmidt (Hrsg.), Die Maximilianischen Halsgerichtsordnungen, 1949, S. 219 ff.*

# Ungelehrtes Privatrecht im Mittelalter

- keine rechtliche Gleichheit
- kein Eigentum, sondern Gewere
- Konsensehe (kirchlicher Einfluss)
- Gütergemeinschaft
- keine Testierfreiheit (Stichwort: Seelstiftung)
- Ungleichbehandlung von Söhnen und Töchtern im Erbrecht

### Quelle 25:

#### *Klagbarkeit des pactum nudum im kanonischen Recht*

Ex nudo pacto actio oritur.

Aus dem bloßen pactum folgt eine Klage.

*in: Glosse des Johannes Teutonicus (nach 1215) zum Decretum Gratiani C. 12 qu. 2 c. 66*

### Quelle 26:

#### *Versprechen als Verpflichtungsgrund (14. Jh.)*

Promissio simplex obligat, sicut et iuramentum, nec inter haec Deus facit differentiam, cum uterque contraveniendo peccavit mortaliter.

Das einfache Versprechen bindet wie ein Eid, denn Gott macht zwischen beidem keinen Unterschied, da derjenige eine Todsünde begeht, der gegen beides verstößt.

*in: Albericus de Rosate, Dictionarium iuris*

Quelle 27:

*Pactum nudum im Handelsrecht (14. Jh.)*

In curia mercatorum, ubi de negotio potest decidi bona aequitate, non potest opponi ista exceptio „non interveni stipulatio, sed pactum nudum fuit“.

Vor dem Handelsgericht, wo über die Geschäfte nach Billigkeit entschieden wird, kann man nicht die Einwendung erheben „Es gab keine Stipulation, sondern es war ein pactum nudum“.

*in: Bartolus, Kommentar zu D. 17. 1. 48.*

# Auf dem Weg zur Vertragsfreiheit

- Typisierte Verträge: grundsätzlich formfrei
- Innominatkontrakte: grundsätzlich Stipulation
- pacta vestita
- pacta nuda
- „Spondesne?“ - „Spondeo!“
- Auflockerung im kanonischen Recht
- später Handelsrecht
- später allgemeines Privatrecht

# Verfassung des Alten Reiches in der frühen Neuzeit

- 1495 Reichsreform: „Kaiser und Reich“
- ab 1519 Wahlkapitulationen: Verfassung oder Herrschaftsvertrag?
- nach 1530 keine Kaiserkrönung mehr
- Reichsgrundgesetze:
  - 1356: Goldene Bulle
  - 1495: Ewiger Landfrieden/Reichskammergerichtsordnung
  - 1555: Augsburger Religionsfrieden
  - 1648: Westfälischer Frieden
  - 1654: Jüngster Reichsabschied („verabschieden“)

# Karl V. in Bologna 1530

# Kaiser und Papst in Bologna 1530

# Augsburger Religionsfrieden

# Ferdinand I.

letzte Krönung  
in Aachen

Der Kaiser  
unterschreibt  
nicht und  
tritt zurück!

*Quelle 28:*

*Augsburger Religionsfrieden (1555) – Cuius regio eius religio*

§ 23. Es soll auch kein Stand den andern noch desselben Unterthanen zu seiner Religion dringen, abpracticiren oder wider ihre Oberkeit in Schutz und Schirm nehmen noch vertheydingen in keinen Weg. Und soll hiemit denjenigen, so hiebevorn von Alters Schutz- und Schirmherrn anzunehmen gehabt, hiedurch nichts benommen und dieselbige nicht gemeynet seyn.

§ 24. Wo aber Unsere, auch der Churfürsten, Fürsten und Stände Unterthanen der alten Religion oder Augspurgischen Confession anhängig, von solcher ihrer Religion wegen aus Unsem, auch der Churfürsten, Fürsten und Ständen des H. Reichs Landen, Fürstenthumen, Städten oder Flecken mit ihren Weib und Kindern an andere Orte ziehen und sich nieder thun wollten, denen soll solcher Ab- und Zuzug, auch Verkaufung ihrer Haab und Güter gegen zimlichen, billigen Abtrag der Leibeigenschafft und Nachsteuer, wie es jedes Orts von Alters anhero üblichen, herbracht und gehalten worden ist, unverhindert männiglichs zugelassen und bewilligt, auch an ihren Ehren und Pflichten allerding unentgolten seyn.

Doch soll den Oberkeiten an ihren Gerechtigkeiten und Herkommen der Leibeigenen halben, dieselbigen ledig zu zehlen oder nicht, hiedurch nichts abgebrochen oder benommen seyn.

*Augsburger Reichs- und Religionsfriede, in: Hanns Hubert Hofmann (Hrsg.), Quellen zum Verfassungsorganismus des Heiligen Römischen Reiches Deutscher Nation, Darmstadt 1976, S. 104*

# Augsburger Religionsfrieden

- Cuius regio, eius religio
- Konfessionsbestimmungsrecht der Landesherrn
- Auswanderungsrecht der Untertanen
- Anerkennung des lutherischen Bekenntnisses
- Glaubenszweiheit statt Glaubensfreiheit
- erstes deutsches Grundrecht?

# Erinnerung an den Augsburger Religionsfrieden

# Der Prager Fenstersturz

# ... protestantische Deutung

# Westfälischer Frieden 1648

- Münster (IPM) und Osnabrück (IPO)
- Cuius regio, eius religio aufgehoben (vgl. Sachsen, Brandenburg-Preußen)
- sondern: Normaljahr 1624
- Keine Nachsteuer mehr

# Westfälischer Friede (1648)

Quelle 29:

## Westfälischer Frieden (1648)

*Art. V § 36. Quod si vero subditus, qui nec publicum nec privatum suae Religionis Exercitium anno millesimo sexcentesimo vicesimo quarto habuit, vel etiam, qui post publicatam Pacem Religionem mutabit, sua sponte emigrare voluerit, aut a Territorii Domino iussus fuerit, liberum ei sit, aut retentis bonis aut alienatis discedere, retenta per ministros administrare et quoties ratio id postulat, ad res suas inspiciendas vel persequendas lites aut debita exigenda libere et sine literis commeatus adire.*

Art. V § 36. Will ein Untertan, der im Stichjahr 1624 weder die öffentliche noch die private Religionsausübung besaß, oder einer, der nach der Verkündung dieses Friedenswerks seine Religion wechselt, aus freiem Willen auswandern oder wird ihm das von seinem Landesherrn befohlen, so steht es ihm frei, dies unter Beibehalt oder nach Veräußerung seiner Güter zu tun. Er kann dann die in seinem Besitz verbliebenen Güter durch Beauftragte bestellen lassen und sich, so oft es zur Beaufsichtigung seines Besitzes oder zum Austrag von Rechtsstreitigkeiten oder zur Eintreibung von Schulden notwendig ist, frei und ohne Geleitsbrief dorthin begeben.

*Instrumentum Pacis Osnabrugense vom 14./24. Oktober 1648: Hanns Hubert Hofmann (Hrsg.), Quellen zum Verfassungsorganismus des Heiligen Römischen Reiches Deutscher Nation, Darmstadt 1976, S. 182-183*

# Staatsdenker in der Frühen Neuzeit - Samuel von Pufendorf (1632-1694)

- appetitus socialis
- „De statu Imperii Germanici“, 1667
- ... monstrum simile ...

# Rechtsvielfalt im Alten Reich

- Rechtsquellen
  - Stadtrecht, Landrecht, Gewohnheiten, Privilegien
  - Reformationen
  - gelehrtes Recht



# Statutentheorie

- Recht des kleineren Rechtskreises verdrängt das Recht des größeren Rechtskreises
  - römisch-kanonisches Recht lediglich subsidiär
  - kanonisches Recht vor römischem Recht
  - strikte Interpretation des Partikularrechts
  - fundata intentio des gemeinen Rechts
- Bismarck-Urteil des Reichsgerichts vom 28. Dezember 1899

# Bismarck auf dem Sterbebett, 30. Juli 1898

# Reichskammergericht

- 1495 Errichtung
- 1806 Auflösung
- gelehrte Bank / adlige Bank
- Kammerrichter, Präsidenten (Senate), Assessoren
- Prokuratoren, Advokaten
- Speyer / Wetzlar

# Appellationsprivilegien

- Zuerst (weltliche) Kurfürstentümer
- Dann zahlreiche Territorien
- Limitierte / illimitierte Privilegien
- Qualitativ / quantitativ
- Errichtung territorialer Obergerichte, z. B. Wismar 1653, Celle 1711, Düsseldorf 1769

*Quelle 30:*

*Rechtsanwendung am Reichskammergericht*

§ 1 Die beisitzer des cammergerichts sollen in keiner sach, sie sey als gering als sie immer wölle, allein auf ihr gutbedüncken oder eines jeden erwegen, billigkeit oder eygen fürgenomen und nicht dem rechten gemeß informierten gewissen, sonder auf des reichss gemeine recht, abschied und den jetztbewilligten und auf diesem reychsstage aufgerichteten frieden in religion- und andern sachen, auch handhabung des friedens und erbare ländische ordnungen, statuten und redliche, erbare gewonheiten der fürstenthumben, herrschaften und gericht (die für sie gebracht werden), wie sollichs von alter jederzeyt cammerrichter und beysitzern auferlegt und gehalten worden ist, nach vermög und aussweisung ires eydts, wie der hieunden gesetzt, urtheil fassen und außsprechen.

*in: RKGO 1555, Teil 1, Titel XIII § 1, bei: Adolf Laufs (Hrsg.), Die Reichskammergerichtsordnung von 1555 (Quellen und Forschungen zur höchsten Gerichtsbarkeit im Alten Reich, Band 3), Köln 1976, S. 93.*



Peter Oestmann/Wilfried Reininghaus,  
Die Akten des Reichskammergerichts. Schlüssel zur  
vormodernen Geschichte (Veröffentlichungen des  
Landesarchivs Nordrhein-Westfalen 44), Düsseldorf 2012,  
111 S., € 5,00  
ISBN 978-3-932892-31-8

# Der gemeinrechtliche Appellationsprozess

Causae cognitio

Citatio

Probatio

Sententia

Executio

Instantia Appellationis

# Strafprozess in der frühen Neuzeit

- Constitutio Criminalis Bambergensis 1507
- **Constitutio Criminalis Carolina 1532**
- Johann Freiherr von Schwarzenberg
- Mischung aus Strafprozessordnung und Strafgesetzbuch
- salvatorische Klausel (Vorrang des Landesrechts und der wohlhergebrachten Gebräuche ...)
- Schuldprinzip

# Strafprozess in der frühen Neuzeit

# Literaturhinweise

- Oestmann, Wege zur Rechtsgeschichte, S. 207-216, 2. Aufl. 213-223
- Rüping/Jerouschek, Grundriss der Strafrechtsgeschichte, 6. Aufl., München 2011, S. 40-48
- klassisch: Eberhard Schmidt, Einführung in die Geschichte der deutschen Strafrechtspflege, 3. Aufl. Göttingen 1965, §§ 86-128 (und mehr)

Quelle 31:

*Folter als Beweiserzwingungsmittel 1532*

*Das on redliche anzeygung niemand soll peinlich gefragt werden*

20. Item wo nit zuuor redlich anzeygen der missthat darnach man fragen wolt vorhanden, vnnd beweist wurde, soll niemants gefragt werden, vnd ob auch gleich wol, auss der marter die missethat bekant wurd, So soll doch der nit geglaubt noch jemants darauff verurtheylt werden. Wo auch eyniche oberkeyt oder richter in solchem überfüren, Sollen, die dem so also wider recht, on die bewisen anzeygung, gemartert wer, seiner schmach schmerzen, kosten vnd schaden, der gebüre ergetzung zuthun schuldig sein.

§. Es soll auch keyn oberkeyt oder richter inn disem fall, keyn vrphede helffen, schützen oder schirmen, dass der gepeinigt sein schmach, schmerzen, kosten vnd schaden mit recht, doch alle thetliche handlung aussgeschlossen, wie recht nit suchen möge.

*Von der mass peinlicher frage*

58. Item die peinlich frag soll nach gelegenheytt des argkwons der Person, vil, offft oder wenig, hart oder linder nach ermessung eyns guten vernünfftigen Richters, fürgenommen werden, vnd soll die sag des gefragten nit angenommen oder auffgeschriben werden, so er inn der marter, sondern soll sein sag thun, so er von der marter gelassen ist.

*in: Gustav Radbruch / Arthur Kaufmann (Hrsg.), Die Peinliche Gerichtsordnung Kaiser Karls V. von 1532, 6. Aufl., Ditzingen 1984, S. 40, 58.*

# Folter als Beweiserzwingungsmittel

- Problem: Tatsachenerforschung ohne freie Beweiswürdigung
- Confessio est regina probationum
- Indizienlehre
- Ablauf der Folter:
  - Verbalterrition
  - Realterrition
  - Tortur
- Widerstand gegen die Folter: Friedrich Spee von Langenfeld (1631/32 *Cautio Criminalis*)
- Abschaffung: Preußen 1740 (weitgehend, geheim)

# Constitutio Criminalis Theresiana, 1768

# Rechtsstaatliche Folter?

Friedrich Spee  
1591-1635

Cautio  
criminalis  
1631

Quelle 32:

*Prozessmaximen im Strafprozess 1532*

*Annemen der angegeben übelthetter von der oberkeyt vnnd ampts wegen*

6. Item so jemandt eyner übelthat durch gemeynen leumut, berüchtiget, oder andere glaubwürdige anzeygung verdacht vnd argkwonig, vnnd derhalb durch die oberkeyt vonn ampts halben angenommen würde, der soll doch mit peinlicher frage, nit angegriffen werden, es sei dann zuvor redlich, vnd derhalb genugsame anzeygung vnnd vermutung von wegen derselben missenthat auff jnen glaubwürdig gemacht. Darzu soll auch eyn jeder richter, inn disen grossen sachen vor der peinlichen frag, souil möglich vnd nach gestalt vnd gelegenheytt eyner jeden sachen, beschehen kan, sich erkundigen, vnd fleissig nachfragens haben, ob die missethat darumb der angenommen berüchtiget vnnd verdacht, auch beschehen sei oder nit, wie hernach, inn diser vnser ordnung ferner erfunden wirdet.

# Unterscheidung Inquisitionsprozess ./. Akkusationsprozess

- verschiedene Formen der Prozesseinleitung: ex officio oder private Klage, teilweise: Fiskal
- Funktion der corpus delicti-Lehre
- Sicherheitsleistung bei Akkusationsprozess
- Gemeinsame Prozessmaximen:
  - Heimlichkeit
  - Schriftlichkeit
  - Aktenversendung
  - Endlicher Rechtstag

Quelle 33:

*Von annemen eyns angegeben übelthetters so der klager recht begehrt*

11. Item so der kläger die oberkeyt oder richter anrufft jemandt zu strengem peinlichen rechten, zu gefencknuss zulegen, So soll der selbig anklager die übelthtat, vnd der selben redlichen argkwon vnd verdacht die peinlich straff auff jm tragen zuuorderst ansagen, vnangesehen ob der ankleger den angeklagten auf sein recht gefenglich einzulegen, oder sich bei dem beklagten zusetzen, begeren vnd er bieten würde. Vnd so der ankläger das thut, soll der angeklagt inn gefencknuss gelegt, vnd des klägers angeben eygentlich auffgeschriben werden, vnnd ist da bei sonderlich zumerken, dass die gefencknuss zu behaltung, vnd nit zu schwerer geuerlicher peinigung der gefangen sollen gemacht vnd zugericht sein. Vnnd wann auch der gefangen mer dann eyner ist, soll man sie, souil gefenglicher behalt nuss halb sein mag, von eynander theylen, damit sie sich onewarhaftiger sage mit eynander nit vereynigen, oder wie sie jre thatt beschonen wollen vnderreden mögen.

*Dass auf anzeygung eyner missthat, alleyn peinlich frag, vnd nit ander peinlich straff solt erkent werden*

22. Item es ist auch zumerken, dass niemandt auff eynicherley anzeygung, argkwons warzeichen, oder verdacht, entlich zu peinlicher straff soll verurtheylt werden, sonder alleyn peinlich mag man darauff fragen, so die anzeygung (als hernach funden wirdet) gnugsam ist, dann soll jemant entlich zu peinlicher straff verurtheylt werden, das muss auss eygen bekennen, oder beweisung (wie an andern enden inn diser ordnung klerlich funden wirdt) beschehen, vnd nit auff vermutung oder anzeygung.

# Privatrechtsgeschichte der frühen Neuzeit

- Literatur:
- Klassisch:
- Franz Wieacker, Privatrechtsgeschichte der Neuzeit, 2. Aufl., Göttingen 1967 (nur Geistesgeschichte/Wissenschaftsgeschichte)
- Kroeschell, Deutsche Rechtsgeschichte III (seit 1650), 5. Aufl. 2008, S. 2-14
- Wesenberg/Wesener, Neuere deutsche Privatrechtsgeschichte, 2. Aufl. Wien, Köln, Graz 1985

# Stadtrechtsreformationen

- Freiburg im Breisgau, 1520 (Ulrich Zasius)
- grobe/leichte Fahrlässigkeit
- vertretbare Sache

# Politik, Religion, Recht (1642)

# David Mevius

- 1609-1670
- Kommentar zum  
lübischen Recht
- 1642/43

# Samuel Stryk, 1640-1710

- Usus modernus pandectarum
- Mischrecht aus römisch-kanonischem Recht und einheimischen Rechten
- stark praxisorientiert
- Mittagstische mit Studenten
- Armenspeisung am Geburtstag

# Policeyordnungen in der frühen Neuzeit

- Polizei heute: Gefahrenabwehr, öffentliche Sicherheit und Ordnung (Kreuzbergurteil 1882)

# Berlin-Kreuzberg, Viktoriapark

# Policeyordnungen in der frühen Neuzeit

- Policey früher: gute Ordnung des Gemeinwesens
- Wohlfahrtspflege
- Problem: Gesetze, die nicht durchgesetzt werden
- Sozialdisziplinierung? Implementation?

*Quelle 34:*

*Preisbindung für Bier, Landesordnung Jülich-Berg 1597, S. 31*

Den Wirthen soll nicht zugelassen seyn, so theur zu zappen, als sie wollen, sondern nach Gelegenheit des Jahrs und des Orts verordnet werden, wie theur sie zappen sollen.

*in: Gustaf Klemens Schmelzeisen, Polizeiordnungen und Privatrecht, Münster/Köln 1955, S. 437.*

*Quelle 35:*

*Preisbindung für Lustbarkeiten, Sächsische Landesordnung 1666 (II 3, 13), S. 174*

So man aber befundenen Dingen nach bey ermeldten und andern Gelegenheiten zugäbe, etwan erbauliche Comödien zu spielen oder aber frembde sonderbahre Thiere zu zeigen, sol man dessenthalben zugleich einen billichmässigen Tax des Schauens setzen und nicht nachgeben, dass die Leut dissfals zur Ungebühr übersetzt werden.

*in: Gustaf Klemens Schmelzeisen, Polizeiordnungen und Privatrecht, Münster/Köln 1955, S. 437.*

# Burg Lüdinghausen

*Quelle 36:*

*Arbeitspflicht in Schweinfurt, Policeyordnung 1716 (IX § 4)*

Weil man auch bißhero missfällig vernehmen müssen, dass verschiedene Persohnen, welche jedoch ihrer Leibs-Gesundheit nach wohl dienen können, sich lieber dem Müßiggang (Woraus dann anderst nichts als ein üppiges Leben zu erfolgen pflegt) ergeben als ehrlichen Herren und Frauen unterthänig machen oder auch, dass Eltern, welche mit vielen Kindern beladen, ehender mit ihnen daheim Noth leyden oder solche zum Betteln ziehen und angewehnen, als die Ihrige in ehrliche Dienste verstellen wollen: Als verordnen Wir hiemit ernstlich, dass hinführo die zum Dienen taugliche Personen und also genannte Eigen-Zimmerinnen, welche doch kein eigen Haus, noch güter haben, wovon sie sich ohne Dienst ehrlich erhalten könnten, keines Wegs mehr gedultet, sondern zum Dienst allen Ernstes und ohne Ansehen der Persohnen angewiesen werden oder, da sie sich hierinnen widersetzlich erzeigen, die Stadt raumen sollen.

*in: Gustaf Klemens Schmelzeisen, Polizeiordnungen und Privatrecht, Münster/Köln 1955, S. 318-319.*

# Der Weg zum Allgemeinen Landrecht (1794)

- König Friedrich II., der Große (1740-1786)
- Entwurf von Samuel von Cocceji (1749/51)
- **Müller-Arnold-Prozess 1779**

# Die Mühle war eine Wassermühle ...

# Carl Röchling, Friedrich des Großen Gerechtigkeitsliebe (ca. 1895)

# Müller Arnold-Prozess

# Diskussion um den Müller Arnold-Prozess

- Machtsprüche: Gewaltenteilung, Unabhängigkeit der Justiz?
- Kabinettsjustiz
- Problem des sog. „aufgeklärten Absolutismus“
- Literatur: Tilman Repgen, Der Müller Arnold und die Unabhängigkeit des Richters im friderizianischen Preußen, in: Ulrich Falk/Michele Luminati/Mathias Schmoeckel (Hrsg.), Fälle aus der Rechtsgeschichte, München 2008, S. 223-253

# ALR (Fortsetzung)

- Fortführung der Reform durch Johann Heinrich Casimir von Carmer, Carl Gottlieb Svarez, Ernst Ferdinand Klein
- „Allgemeines Gesetzbuch“ 1792
- Allgemeines Landrecht 1794
- über 19.000 Paragraphen
- Vernunftoptimismus
- Verständlichkeit, Erziehungsaufgabe

# „nach Form und Inhalt eine Sudeley“ (Savigny)

§ 67. Eine gesunde Mutter ist ihr Kind selbst zu säugen verpflichtet.

§ 68. Wie lange sie aber dem Kinde die Brust reichen solle, hängt von der Bestimmung des Vaters ab.

§ 69. Doch muß dieser, wenn die Gesundheit der Mutter oder des Kindes unter seiner Bestimmung leiden würde, dem Gutachten der Sachverständigen sich unterwerfen.

(ALR II 2 §§ 67-69)

*Quelle 37:*

*Keine volle Ehefreiheit in Preußen (ALR 1794)*

II 1 § 38. Ohne die freye Einwilligung beyder Theile ist keine Ehe verbindlich.

§ 45. Kinder aus einer Ehe zur rechten Hand können sich, ohne Einwilligung ihres leiblichen Vaters, nicht gültig verheirathen.

§ 68. Wenn Aeltern oder Großältern die Einwilligung verweigern: so muss, auf Anrufen der Kinder oder des andern Theils, über die Rechtsmäßigkeit dieser Weigerung von dem ordentlichen Richter erkannt werden.

# Strafrecht in der frühen Neuzeit

- Gemeines Strafrecht
  - italienische Lehren
  - Constitutio Criminalis Carolina (1532)
  - beginnende Strafrechtswissenschaft
- peinliches Strafrecht
- Policeystrafrecht
- Beginnende Freiheitsstrafen: Zuchthaus von Amsterdam (1595)

*Quelle 38:*

*Versuchsstrafbarkeit in der Carolina (1532)*

Straff vnderstandner missethatt

178. Item so sich jemandt eyner missethatt mit etlichen scheinlichen wercken, die zu volnbringung der missethatt dienstlich sein mögen, vndersteht, vnnd doch an volnbringung der selben missethat durch andere mittel, wider seinen willen verhindert würde, solcher böser will, darauss etlich werck, als obsteht volgen, ist peinlich zu straffen, Aber inn eynem fall herter dann inn dem andern angesehen gelegenheit vnd gestalt der sach, darumb sollen solcher straff halben die vrtheyler, wie hernach steht, radts pflegen, wie die an leib oder leben zuthun gebürt.

*in: Gustav Radbruch / Arthur Kaufmann (Hrsg.), Die Peinliche Gerichtsordnung Kaiser Karls V. von 1532 (Carolina), Ditzingen 1984, S. 111-112.*

# Benedikt Carpzov (1595-1666)

- Professor und Schöffe in Leipzig
- Bibelleser
- Practica nova, 1635

*Quelle 39:*

*Plan zur Gründung des Amsterdamer Zuchthauses (1589)*

Resolution des Rates vom 19. Juli 1589 (zitiert nach R. v. Hippel, Beiträge zur Geschichte der Freiheitsstrafe, in: ZStrW, Bd. 18 (1898), S. 419-494 (440)).

Da tagtäglich hier in der Stadt viele Übeltäter aufgegriffen wurden, und zwar meist jugendliche, und da die eingesessenen Bürger dieser Stadt so sind, dass die Schöffen Schwierigkeiten machen, jene in Anbetracht ihrer Jugend zur Leibes- oder Lebensstrafe zu verurteilen, so haben die Bürgermeister gefragt, ob es nicht geraten wäre, ein Haus zu gründen und vorzuschreiben, wo man alle Vagabunden, Übeltäter, Spitzbuben und dergleichen (alle vagabonden, quaetdoenders, rabauwen ende dyergelyck) zur Züchtigung (Castyement) einsperren und arbeiten lassen könnte und zwar so lange, als es die Schöffen nach ihren Delikten oder Missethaten (Naer heur delicten off misdaet) für angemessen befinden würden.

*in: Wolfgang Sellert / Hinrich Rüping, Studien- und Quellenbuch zur Geschichte der deutschen Strafrechtspflege, Band 1, Von den Anfängen bis zur Aufklärung, Aalen 1989, S. 296-297.*

# Cesare Beccaria (1738-1794): Gegner der Todesstrafe

### Quelle 40:

#### *Ablehnung der Todesstrafe bei Beccaria*

§ XXVIII. Non è l'intensione della pena, che fa il maggior effetto sull'animo umano, ma l'estensione di essa, perchè la nostra sensibilità è più facilmente e stabilmente mossa da minime, ma replicate impressioni, che da un forte, ma passeggero movimento. L'impero dell'abitudine è universale sopra ogni essere che sente; e come l'uomo parla e cammina, e procaccia i suoi bisogni col di lei aiuto, così le idee morali non si stampano nella mente, che per durevoli ed iterate percosse. Non è il terribile ma passeggero spettacolo della morte di uno scellerato, ma il lungo e stentato esempio di un uomo privo di libertà, che, divenuto bestia di servizio, ricompensa colle sue fatiche quella società che ha offesa, che è il freno più forte contro i delitti. Quell'efficace, perchè spessissimo ripetuto ritorno sopra di noi medesimi: io stesso sarò ridotto a così lunga e misera condizione, se commetterò simili misfatti, è assai più possente, che non l'idea della morte, che gli uomini veggono sempre in una oscura lontananza.

Die Strafe macht nicht durch ihre Heftigkeit, sondern durch ihre Dauer den stärksten Eindruck auf die menschlichen Gemüter, weil unsere Sinne leichter und anhaltender von wiederholten Eindrücken berührt werden als durch eine starke, aber schnell vorübergehende Bewegung. Der Herrschaft der Gewohnheit unterliegt überhaupt ein jedes empfindende Wesen und ebenso wie der Mensch sich gewöhnt hat zum Reden, zum Gehen und zur Erwerbung für seine Bedürfnisse, ebenso prägen sich auch die moralischen Begriffe nicht anders als durch oft wiederholte Empfindungen in das Gemüt ein. Der stärkste Zaum, den man also dem Verbrecher anlegen kann, ist nicht das schreckliche, aber vorübergehende Schauspiel des Todes, sondern die lebenslange Beraubung der Freiheit eines Menschen, welcher gleichsam in ein Lasttier verwandelt, durch seine ermüdende Arbeit die von ihm verletzte Gesellschaft entschädigt und ein dauerndes Beispiel der Plage seinen Mitbürgern abgibt. Die sehr oft durch solchen Anblick veranlasste und eben deswegen sehr kräftige Wirkung auf den Zuschauer selbst, das ist der immer vor Augen schwebende Gedanke: Mir selbst wird dieses so lange und jämmerliche Elend widerfahren, wenn ich ähnliche Mißhandlungen begehe, ist weit eindringender als die Vorstellung des Todes, welchen die Menschen in einer gar zu dunklen Entfernung sehen.

*in: Wolfgang Sellert / Hinrich Rüping, Studien- und Quellenbuch zur Geschichte der deutschen Strafrechtspflege, Band 1, Von den Anfängen bis zur Aufklärung, Aalen 1989, S. 434.*

# Verfassungsgeschichte im 19. Jahrhundert

- Schlagwort: Einheit statt Vielfalt
- Reichsdeputationshauptschluss 1803
- Franz II. als Franz I. Kaiser von Österreich 1804
- Rheinbund 1806
- Auflösung des Reiches: 6. August 1806
  - kein symbolischer Akt
  - Ultimatum von Napoleon
  - Diskussion um Rechtmäßigkeit
  - Goethe

# Verfassungsgeschichte im 19. Jahrhundert

# Deutscher Bund 1815-1866

- Vorherrschaft von Preußen und Österreich
- Legitimität, Restauration
- System Metternich
- „landständische Verfassungen“ (?)
- Drei Verfassungswellen: um 1815, um 1830, um 1848
- Französisches Vorbild?
- Zensuswahlrecht

# Konstitutionalismus als Problem

- monarchisches Prinzip
- oktroyierte Verfassungen
- Vorbild Belgien 1831: Souveränität der Nation
- Göttinger Sieben 1837

# Preußischer Budgetkonflikt

- Wilhelm I.
- Otto von Bismarck (1862 Ministerpräsident)
- Lückentheorie
- vier Jahre kein Staatshaushalt
- Indemnitätsgesetz (1866/67) nach Sieg über Österreich

# Otto von Bismarck (1815-1898)

- „Quasselbude“
- „Gesetze sind wie Würste.“

# Der Weg zur deutschen Einigung

- 1864 Krieg gegen Dänemark
- 1866 Deutscher Krieg
- 1866/67 Norddeutscher Bund
- 1870/71 Krieg gegen Frankreich
- Beitritt der süddeutschen Staaten zum Norddeutschen Bund
- Kaiserproklamation in Versailles

# Kaiserproklamation 1871, Spiegelsaal im Schloss Versailles

Quelle 41:

**Präambeln deutscher Verfassungen**

1849

Die deutsche verfassungsgebende Nationalversammlung hat beschlossen, und verkündigt als Reichsverfassung.

1871

Seine Majestät der König von Preußen im Namen des Norddeutschen Bundes, Seine Majestät der König von Bayern, Seine Majestät der König von Württemberg, Seine Königliche Hoheit der Großherzog von Baden und Seine Königliche Hoheit der Großherzog von Hessen und bei Rhein für die südlich vom Main belegenen Theile des Großherzogthums Hessen, schließen einen ewigen Bund zum Schutze des Bundesgebietes und des innerhalb desselben gültigen Rechtes, sowie zur Pflege der Wohlfahrt des Deutschen Volks. Dieser Bund wird den Namen Deutsches Reich führen und wird nachstehende Verfassung haben.

*in: Dietmar Willoweit/Ulrike Seif, Europäische Verfassungsgeschichte, München 2003, S. 562, 590, 637.*

1919

Das Deutsche Volk, einig in seinen Stämmen und von dem Willen beseelt, sein Reich in Freiheit und Gerechtigkeit zu erneuern und zu festigen, dem inneren und dem äußeren Frieden zu dienen und den gesellschaftlichen Fortschritt zu fördern, hat sich diese Verfassung gegeben.

# Prozessrechtsgeschichte des 19. Jahrhunderts

- Ausstrahlung der französischen Reformen
  - Öffentlichkeit
  - Mündlichkeit
  - Geschworene
  - Staatsanwaltschaft
- Prozessrecht erhält Verfassungsrang

*Quelle 42:*

**Akkusationsprinzip im Strafprozess in Frankreich 1808**

art. 1er. L'action pour l'application des peines n'appartient qu'aux fonctionnaires auxquels elle est confiée par la loi.

L'action en réparation du dommage causé par un crime, par un délit ou par une contravention, peut être exercée par tous ceux qui ont souffert de ce dommage.

Art. 1. Das Recht auf Anwendung einer Strafverfügung zu klagen steht nur den öffentlichen Beamten zu, welchen es von dem Gesetze anvertraut ist. - Auf Schadenersatz kann von jedem geklagt werden, der durch ein Verbrechen, ein Vergehen oder durch eine Übertretung einen Nachtheil erlitten hat.

*in: Code d'instruction criminelle 1808; Übersetzung nach der Ausgabe Zweibrücken 1836*

*Quelle 43:*

**Mündlichkeitsprinzip und Öffentlichkeit im Strafverfahren, 1808**

art. 353. L'examen et les débats, une fois entamés, devront être continués sans interruption, et sans aucune espèce de communication au dehors, jusqu'après la déclaration du jury inclusivement. Le président ne pourra les suspendre que pendant les intervalles nécessaires pour le repos des juges, des jurés, des témoins et des accusés.

Art. 353. So bald einmal die Untersuchung und die oeffentlichen Verhandlungen angefangen haben, wird unausgesetzt, und ohne dass irgend ein Verkehr nach aussen Statt haben koenne, bis zur erfolgten Erklaerung der Geschwornen einschliesslich damit fortgefahren. Nur fuer die Zeit, welche zur Erholung der Richter, der Geschwornen, der Zeugen und der Angeklagten erforderlich ist, kann der Praesident den Lauf der Verhandlungen unterbrechen.

*in: Code d'instruction criminelle 1808; Übersetzung nach der Ausgabe Zweibrücken 1836.*

Quelle 44:

**Preußisches Gesetz v. 17.7.1846 betr. das Verfahren in den beim Kammergericht und Kriminalgericht zu Berlin zu führenden Untersuchungen**

§ 6 S. 1: Dem Staatsanwalt legt sein Amt die Pflicht auf, darüber zu wachen, daß bei dem Strafverfahren den gesetzlichen Vorschriften überall genügt werde.

§ 15: Der Fällung des Urteils soll ein mündliches Verfahren vor dem erkennenden Gericht vorhergehen, bei welchem der Staatsanwalt und der Angeklagte zu hören, die Beweisaufnahme vorzunehmen und die Verteidigung des Angeklagten mündlich zu führen ist.

§ 18: Zwangsmittel jeder Art, durch welche der Angeklagte zu irgend einer Erklärung genöthigt werden soll, sind unzulässig.

§ 19 II 2: Der erkennende Richter hat fortan nach genauer Prüfung aller Beweise, für die Anklage und Vertheidigung, nach seiner freien, aus dem Inbegriff der vor ihm erfolgten Verhandlungen geschöpften Überzeugung zu entscheiden: ob der Angeklagte *schuldig*, oder *nicht schuldig* oder ob derselbe *von der Anklage zu entbinden* sei.

# Polenprozess, 1847

# Julius von Kirchmann (1802-1884)

- Die Werthlosigkeit der Jurisprudenz
- als Wissenschaft, 1847

„Drei berichtigende Worte des  
Gesetzgebers und ganze Bibliotheken  
werden zur Makulatur.“

# Ferdinand Brütt, Die Stunde der Entscheidung im Gerichtssaal, 1892

# Napoleon

- Lilien
- Bienen
- Adler

*Quelle 45:*

## **Freies Privatrecht im Code Civil (1804)**

Art. 6.

On ne peut déroger, par des conventions particulières, aux lois qui intéressent l'ordre public et les bonnes moeurs.

# Cinq codes

- 1804 Code civil (102 Sitzungen, davon 59 im Beisein Napoleons)
- 1806 Code de procédure civile
- 1807 Code de commerce
- 1808 Code d'instruction criminelle
- 1810 Code pénal

# Savigny (1779-1861)

# Savigny (1779-1861)

- Geb. 1779 in Frankfurt/Main
- Studium in Marburg bis 1799
- Promotion 1800
- „Recht des Besitzes“, 1803
- 1808 Professor in Landshut
- 1810 Professor in Berlin
- 1842 Minister (Gesetzesrevision)
- 1848 Rücktritt
- 1861 Tod in Berlin

# Historische Rechtsschule

- Savigny
- 1803 „Recht des Besitzes“
- 1814 Kodifikationsstreit

# Der Kodifikationsstreit – Thibaut

# Der Kodifikationsstreit – Savigny

statt Kodifikation:

- gute Rechtsquellen
- gutes Personal
- gutes Gerichtsverfahren

# Rechtsquellenlehre nach Savigny

- Volksgeist, repräsentiert von Juristen
- still wirkende Kräfte
- geschichtlich gewachsenes Recht
- innere Vernünftigkeit, Notwendigkeit, System, Prinzipien
- Gewohnheitsrecht
- Kodifikation
- römisches Recht des Corpus Juris Civilis

# Dogmatik bei Savigny

- Abstraktionsprinzip
- Auslegungsmethoden

# Historische Rechtsschule (2)

- Georg Friedrich Puchta (1798-1846)
- Romanisten ./ Germanisten
- Streit um Deutung der Rezeption

*Quelle 46:*

**Freies Vermögensrecht bei Savigny**

Privatgut und Privatgenuß, abhängig von den im positiven Recht anerkannten freyen Handlungen oder Naturereignissen. Diese, überall vorherrschende, Form ist die einzige, mit welcher wir im Privatrecht zu thun haben. Hierin liegt der Begriff des Eigenthums, dessen vollständige Anerkennung auf die Möglichkeit des Reichthums und der Armuth, beides ohne alle Einschränkung, führt. (...)

Gegen die hier aufgestellte Behauptung, dass das Vermögensrecht nicht so wie das Familienrecht, ein sittliches Element in sich schließe, könnte man einwenden, daß das sittliche Gesetz jede Art des menschlichen Handelns zu beherrschen habe, und daß also auch die Vermögensverhältnisse eine sittliche Grundlage haben müßten. Allerdings haben sie eine solche, indem der Reiche seinen Reichthum nur als ein seiner Verwaltung anvertrautes Gut betrachten soll, nur bleibt der Rechtsordnung diese Ansicht völlig fremd.

Der Unterschied liegt also darin, daß das Familienverhältniß von Rechtsgesetzen nur unvollständig beherrscht wird, so daß ein großer Theil desselben den sittlichen Einflüssen ausschließend überlassen bleibt. Dagegen wird in den Vermögensverhältnissen die Herrschaft des Rechtsgesetzes vollständig durchgeführt, und zwar ohne Rücksicht auf die sittliche oder unsittliche Ausübung eines Rechts. Daher kann der Reiche den Armen untergehen lassen durch versagte Unterstützung oder harte Ausübung des Schuldrechts, und die Hülfe, die dagegen Statt findet, entspringt nicht auf dem Boden des Privatrechts, sondern auf dem des öffentlichen Rechts; sie liegt in den Armenanstalten, wozu allerdings der Reiche beyzutragen gezwungen werden kann, wenngleich sein Beytrag vielleicht nicht unmittelbar merklich ist. Es bleibt also dennoch wahr, dass dem Vermögensrecht als einem privatrechtlichen Institut kein sittlicher Bestandtheil zuzuschreiben ist, und es wird durch diese Behauptung weder die unbedingte Herrschaft sittlicher Gesetze verkannt, noch die Natur des Privatrechts in ein zweydeutiges Licht gesetzt.

*in: Friedrich Carl von Savigny, System des heutigen römischen Rechts, I, Berlin 1840, S. 369, 370-371.*

# Johann Caspar Bluntschli, 1808-1881

### Quelle 47:

#### Inhaltliche Gestaltungsfreiheit in Zürich

Der Entwurf brachte einen weitem Vorschlag in Anregung über die sogenannte laesio enormis: „Besteht ein so großes Mißverhältniss zwischen dem Marktpreise und dem verabredeten Kaufpreise, daß dieser entweder weniger als die Hälfte, oder mehr als das Doppelte dieses beträgt, so ist auf die Klage des verletzten Theils ein solcher Kaufvertrag aufzuheben; es wäre denn, daß aus besondern Gründen im einzelnen Fall die Unbilligkeit eines derartigen Mißverhältnisses beseitigt würde.“ In unserer bisherigen Rechtsübung galt aber dieser Grundsatz nicht, und man fand es bedenklich, denselben einzuführen. Man fürchtete die Sicherheit des Handelsverkehrs dadurch zu gefährden und zu unfruchtbaren Prozessen Veranlassung zu geben, und hielt es für besser, die Freiheit des Vertrags zu erhalten und die damit verbundene Gefahr mit in den Kauf zu nehmen. Vorbehalten bleiben Anfechtungen des Vertrags wegen Betrugs oder Irrthums (§§ 925, 926 ff).

*in: Johann Caspar Bluntschli, Privatrechtliches Gesetzbuch für den Kanton Zürich, mit Erläuterungen hrsg., Zürich 1855, Band III, S. 369, Erläuterung zu § 1391.*

# Strafrechtsgeschichte im 19. Jahrhundert

- kein Kodifikationsstreit
- Historische Rechtsschule: Wilhelm Eduard Wilda, 1842
- Absolute Strafauffassung: Kant, Hegel
- Generalprävention, psychologischer Zwang: Feuerbach
- Spezialprävention: Franz von Liszt

# Paul Johann Anselm von Feuerbach (1775-1833)

- psychologischer Zwang
- nulla poena sine lege
- Bayerisches StGB 1813

## Bayerisches Strafgesetzbuch (1813)

Art. 1. Wer eine unerlaubte Handlung oder Unterlassung verschuldet, für welche ein Gesetz ein gewisses Uebel gedrohet hat, ist diesem gesetzlichen Uebel als seiner Strafe unterworfen. Und so wenig erlittene Strafe die Entschädigung aufhebt oder schmälert, so wenig tilgt oder mindert geleisteter Ersatz die verdiente Strafe.

Art. 2. Strafbare Handlungen sind entweder Verbrechen, oder Vergehen, oder Polizeiübertretungen.

Alle vorsätzlichen Rechtsverletzungen, welche wegen Beschaffenheit und Grösse der Uebelthat mit Todesstrafe, Kettenstrafe, Zuchthaus- Arbeitshaus- Festungsstrafe, mit Dienstentsetzung oder Unfähigkeitserklärung zu allen Würden, Staats- und Ehrenämtern bedroht sind, heissen Verbrechen.

Unter Vergehen werden verstanden, alle unvorsätzlichen, wie auch alle diejenigen vorsätzlichen Rechtsverletzungen, welche wegen ihrer geringeren Strafbarkeit mit Gefängniss, körperlicher Züchtigung, Geldstrafe und anderen geringeren Uebeln geahndet werden.

# Franz von Liszt (1851-1919)

- Marburger Programm
- Magna Charta des Verbrechers
- Spezialprävention

# Behandlung von Verbrechern nach Franz von Liszt

- Besserung der besserungsfähigen und besserungsbedürftigen Verbrecher
- Abschreckung der nicht besserungsbedürftigen Verbrecher
- Unschädlichmachung der nicht besserungsfähigen Verbrecher

# Magna Charta des Verbrechers

Franz v. Liszt, Die deterministischen Gegner der Zweckstrafe (in: Strafrechtliche Aufsätze und Vorträge, Bd. 2 Berlin 1905, Nachdruck Berlin 1970, S. 25 ff. [60, 61])

Strafrecht ist (ich darf wohl meine alte Fassung hier in Erinnerung rufen) die rechtlich begrenzte Strafgewalt des Staates. Rechtlich begrenzt nach Voraussetzung und Inhalt; rechtlich begrenzt im Interesse der individuellen Freiheit. Nullum crimen sine lege, nulla poena sine lege. Diese beiden Sätze sind das Bollwerk des Staatsbürgers gegenüber der staatlichen Allgewalt; sie schützen den einzelnen gegen die rücksichtslose Macht der Mehrheit, gegen den Leviathan. So paradox es klingt: das Strafgesetzbuch ist die magna charta des Verbrechers. Es verbietet ihm das Recht, nur unter den gesetzlichen Voraussetzungen und nur innerhalb der gesetzlichen Grenzen bestraft zu werden.

*in: Wolfgang Sellert / Hinrich Rüping, Studien- und Quellenbuch zur Geschichte der deutschen Strafrechtspflege, Band 2, Von der Aufklärung bis zur doppelten Staatsgründung, Aalen 1994, S. 131.*

# Entstehung des BGB

- Lex Miquel-Lasker 1873
- Vorkommission 1874
- Erste Kommission 1874-1887 (u. a. Pape, Roth, Windscheid)
- Erster Entwurf 1887/88
- Kritik von Otto von Gierke („Tropfen sozialistischen Öls“) und Anton Menger
- Zweite Kommission 1891-1896 (u. a. Gottlieb Planck)
- Verkündung 1896
- Inkrafttreten 1900
- Pandektensystem (Arnold Heise)

# Würdigung des BGB

- Systematik: Pandektensystem (Arnold Heise) und Institutionenschema (Allgemeiner Teil: Personen, Sachen, Rechtsgeschäfte)
- Klammerprinzip: vom Allgemeinen zum Besonderen;
- mehrere allgemeine Teile
- sprachliche Präzision: Rechtssicherheit
- bürgerlich-liberale Grundentscheidungen
- subsumierbare Rechtssätze mit Rechtsfolgen

# Würdigung des BGB

- dogmatische Einzelentscheidungen oft romanistisch
- Familienrecht deutlich paternalistisch
- Fortbildung durch Wissenschaft und Rechtsprechung zugelassen
- Gewohnheitsrecht anerkannt (Art. 1 EGBGB)
- Franz Wieacker: Spätgeborenes Kind der Pandektenwissenschaft und der nationaldemokratischen, insoweit vor allem vom Liberalismus angeführten Bewegung seit 1848 (fraglich!)

# Freirechtsbewegung

- Loslösung vom Gesetz
- eher geringe praktische Auswirkungen

# Weimarer Republik

- Verfassungsreform Oktober 1918
- Revolution in Kiel, Lübeck, Hamburg: Arbeiter- und Soldatenräte
- Ausrufung der Republik: 9. November 1918
- Reichskanzler: Max von Baden → Friedrich Ebert
- Nationalversammlung in Weimar
- Verkündung der Verfassung: 11. August 1919

# Weimarer Reichsverfassung 1919

- Volkssouveränität
- Reichstag bei Gesetzgebung wichtiger als Reichsrat
- starke Stellung des Reichspräsidenten („Ersatzkaiser“); Notverordnungsrecht
- viele Grundrechte, aber nur Programmsätze ?
- Gerhard Anschütz (1867-1948): „Für den Gesetzgeber ist die Freiheit der Person nicht unverletzlich, so wenig wie das Eigentum“
- Versailler Vertrag

# Weimarer Republik

- Weimarer Koalition: SPD, Zentrum, DDP, DVP
- 1923 Inflation
- 1925 Hindenburg Reichspräsident
- 1929 Wirtschaftskrise

# Weimarer Republik

- Wegfall der Geschäftsgrundlage (Inflationfälle)
- übergesetzlicher Notstand (Abtreibungsfälle)
- Jugendgerichtsgesetz 1923
- Emmingersche Justizreform 1924
- Interessenjurisprudenz (Philipp Heck, 1858-1943)

# Weimarer Republik

- Weimarer Koalition: SPD, Zentrum, DDP, DVP
- 1923 Inflation
- 1925 Hindenburg Reichspräsident
- 1929 Wirtschaftskrise

# Heinrich Brüning, 1885 (Münster) -1970

- Notverordnungen

# Das „Kabinett der Barone“, Juli 1932

# Nationalsozialismus

- NSDAP
- Rassedendenken
- Führer – Gefolgschaft
- Lebensraum im Osten
- 1923 Hitler-Putsch; Festungshaft; „Mein Kampf“
- Januar 1933 Koalitionsregierung NSDAP mit Konservativen und Deutschnationalen
- Februar 1933 Reichstagsbrand

Quelle 48:

*Verordnung des Reichspräsidenten zum Schutz von Volk und Staat vom 28. Februar 1933*

Auf Grund des Artikels 48 Abs. 2 der Reichsverfassung wird zur Abwehr kommunistischer staatsgefährdender Gewaltakte folgendes verordnet:

§ 1. Die Artikel 114, 115, 117, 118, 123, 124 und 153 der Verfassung des Deutschen Reichs werden bis auf weiteres außer Kraft gesetzt. Es sind daher Beschränkungen der persönlichen Freiheit, des Rechts der freien Meinungsäußerung, einschließlich der Pressefreiheit, des Vereins- und Versammlungsrechts, Eingriffe in das Brief-, Post- und Telegraphen- und Fernsprecheheimnis, Anordnungen von Haussuchungen und von Beschlagnahmen sowie Beschränkungen des Eigentums auch außerhalb der sonst hierfür bestimmten gesetzlichen Grenzen zulässig.

§ 2. Werden in einem Lande die zur Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung nötigen Maßnahmen nicht getroffen, so kann die Reichsregierung insoweit die Befugnisse der obersten Landesbehörde vorübergehend wahrnehmen.

§ 5. Mit dem Tode sind die Verbrechen zu bestrafen, die das Strafgesetzbuch in den §§ 81 (Hochverrat), 229 (Giftbeibringung), 307 (Brandstiftung), 311 (Explosion), 312 (Überschwemmung), 315 Abs. 2 (Beschädigung von Eisenbahnanlagen), 324 (gemeingefährliche Vergiftung) mit lebenslangem Zuchthaus bedroht.

in: RGBl. 1933 I 83

# Der sog. Tag von Potsdam

Quelle 49:

*Gesetz zur Behebung der Not von Volk und Reich vom 24. März 1933*

Der Reichstag hat das folgende Gesetz beschlossen, das mit Zustimmung des Reichsrats hiermit verkündet wird, nachdem festgestellt ist, daß die Erfordernisse verfassungsändernder Gesetzgebung erfüllt sind.

Art. 1. Reichsgesetze können außer in dem in der Reichsverfassung vorgesehenen Verfahren auch durch die Reichsregierung beschlossen werden. Dies gilt auch für die in den Artikeln 85 Abs. 2 und 87 der Reichsverfassung bezeichneten Gesetze. [Anm. Art. 85 Abs. 2 lautet: Der Haushaltsplan wird vor Beginn des Rechnungsjahres durch ein Gesetz festgestellt.]

Art. 2. Die von der Reichsregierung beschlossenen Reichsgesetze können von der Reichsverfassung abweichen, soweit sie nicht die Einrichtung des Reichstags und des Reichsrats als solche zum Gegenstand haben. Die Rechte des Reichspräsidenten bleiben unberührt.

Art. 3. Die von der Reichsregierung beschlossenen Reichsgesetze werden vom Reichskanzler ausgefertigt und im Reichsgesetzblatt verkündet (...).

Art. 4. Verträge des Reichs mit fremden Staaten, die sich auf Gegenstände der Reichsgesetzgebung beziehen, bedürfen nicht der Zustimmung der an der Gesetzgebung beteiligten Körperschaften. (...)

in: RGBl. 1933 I 141.

# Nationalsozialistisches Recht

- Primat der Politik (Maßnahmenstaat – Normenstaat, Ernst Fraenkel)
- Umbau der Rechtsquellenlehre (dazu eigene Folie)
- Gleichschaltung (der Länder und allgemein)
- Führerprinzip (Gefolgschaft, kaum Kabinettsitzungen)
- Entrechtung der Juden (1935 Nürnberger Gesetze)
- Plan eines Volksgesetzbuches (dazu eigene Folie)
- konkretes Ordnungsdenken; konkret-allgemeine Begriffe
- unbegrenzte Auslegung (Rüthers, dazu eigene Folie)

*Quelle 50:*

*Rechtsquellen im Nationalsozialismus*

3. Gegenüber Führerentscheidungen, die in die Form eines Gesetzes oder einer Verordnung gekleidet sind, steht dem Richter kein Prüfungsrecht zu.

Auch an sonstige Entscheidungen des Führers ist der Richter gebunden, sofern in ihnen der Wille, Recht zu setzen, unzweideutig zum Ausdruck kommt.

4. Gesetzliche Bestimmungen, die vor der nationalsozialistischen Revolution erlassen sind, dürfen nicht angewandt werden, wenn ihre Anwendung dem heutigen gesunden Volksempfinden ins Gesicht schlagen würde.

*in: Leitsätze über Stellung und Aufgaben des Richters, 1936, abgedruckt bei Karl Kroeschell, Rechtsgeschichte Deutschlands im 20. Jahrhundert, Göttingen 1992, S. 87.*

# Referendarlager Jüterbog

- Hanns Kerrl, preußischer
- Justizminister

# Zahl immatrikulierter Studenten

- 1931: 103.912
- 1933: ca. 90.000
- 1939/40: 28.696

# Carl Schmitt (1888-1985)

# Unbegrenzte Auslegung

*Quelle 51:*

## **Kündigungsurteil des AG Berlin-Schöneberg 1938**

Die Tatsache, daß der Mieter Jude ist, ist von ihm nicht im eigentlichen Sinne verschuldet. Im Sinne des § 2 MieterSchG trifft ihn jedoch ein Verschulden. Er ist nicht nur ein Fremdkörper innerhalb der Gemeinschaft der deutschen Hausbewohner, ihm fehlt darüber hinaus die notwendige innere Einstellung zu einer Gemeinschaft mit den Deutschen. Die Fortsetzung des Mietvertrages mit ihm kann einem deutschen Vermieter, wenn dieser ernstlich die Bildung einer Hausgemeinschaft anstrebt, nicht zugemutet werden.

*in: Karl Kroeschell, Rechtsgeschichte Deutschlands im 20. Jahrhundert, Göttingen 1992, S. 89.*

Quelle 52:

### Nationalsozialistische Einschränkung der Testierfreiheit

§ 48 (2) Eine Verfügung von Todes wegen ist nichtig, soweit sie in einer gesundem Volksempfinden gröblich widersprechenden Weise gegen die Rücksichten verstößt, die ein verantwortungsbewusster Erblasser gegen Familie und Volksgemeinschaft zu nehmen hat.

(3) Eine Verfügung von Todes wegen ist nichtig, soweit ein anderer den Erblasser durch Ausnutzung seiner Todesnot zu ihrer Errichtung bestimmt hat.

[Begründung:]

Die Vorschrift [Abs. 2] soll z. B. folgende Fälle erfassen: Eine die Familie benachteiligende Zuwendung an eine Mätresse; die sachlich nicht gerechtfertigte Zuwendung von Familienschmuck, altem Tafelsilber, Familienerinnerungsstücken u. dgl. an Fremde; die Zuwendung von irgendwelchen Werten an eine staatsfeindliche Organisation; **Einsetzung eines Juden zum Erben eines Ariers** unter Übergehung naher arischer Verwandter.

Es ist vorgekommen, daß Religionsdiener in Verkennung ihrer wahren Pflichten auf einen Erblasser am Sterbebett unter Ausnutzung seiner Todesnot (z. B. unter Ausnutzung der Angst des Sterbenden vor Bestrafung im Jenseits) eingewirkt haben, um **Zuwendungen zugunsten kirchlicher Einrichtungen** zu erlangen. Ein solches Verhalten kann nicht gebilligt werden.

*in: Gesetz über die Errichtung von Testamenten und Erbverträgen vom 31. Juli 1938 (RGBl I 973) und Begründung, in: Deutsche Justiz 1938, S. 1254.*

# Volksgesetzbuch

- 1937 Franz Schlegelberger: „Abschied vom BGB“
- 1938 Ehegesetz: Zerrüttung
- SS: völlige Freigabe der Scheidung, Ehe rein biologisch
- 1938 Testamentsgesetz: Ort und Datum des Testaments (Hitler!)
- Diskussion um Abschaffung des Allgemeinen Teils
- „Volksgenosse , Familie, Erbe, Vereinigungen, Verpflichtungen, Haftung, Boden, Fahrnis, Rechtsverwirklichung“
- „Oberster Grundsatz ist das Wohl des deutschen Volkes“
- Arbeiten im Krieg beendet

*Quelle 53:*

*Reichsstrafgesetzbuch, Änderung vom 28. 6. 1935*

§ 2. Abs. 1. Bestraft wird, wer eine Tat begeht, die das Gesetz für strafbar erklärt oder die nach dem Grundgedanken eines Strafgesetzes und nach dem gesunden Volksempfinden Bestrafung verdient.

Abs. 2. Findet auf die Tat kein bestimmtes Strafgesetz unmittelbar Anwendung, so wird die Tat nach dem Gesetz bestraft, dessen Grundgedanke auf sie am besten zutrifft.

*Quelle 54:*

*Judenstrafrecht im Nationalsozialismus*

§ 1. Strafbare Handlungen von Juden werden durch die Polizei geahndet.

*in: 13. Verordnung zum Reichsbürgergesetz von 1935 (1943), bei: Karl Kroeschell, Rechtsgeschichte Deutschlands im 20. Jahrhundert, Göttingen 1992, S. 109.*

# Urteil eines SS-Gerichts (1943)

## *Quelle 55:*

Er entschloss sich deshalb, mit den Juden in Alexandria aufzuräumen, zumal er wegen der Wetter- und Wegverhältnisse mit seinem Zuge festsass und sonst nicht genug Arbeit hatte. Er gab den Befehl, sämtliche Juden bei seiner Einheit ihm abzuliefern. Angehörige des Reichsarbeitsdienstes erklärten sich bereit, die Grube für die Erschiessung auszuheben. Es wurden in Alexandria 459 Juden erschossen. Während aber diese Erschiessung in Zwiahel und Scholochowo in einigermaßen geregelten Formen vor sich gingen, kam es in Alexandria zu üblen Ausschreitungen. Die Juden, die im Hofe der Unterkunft Holz sägen mussten, wurden unter dem Vorwand, dass sie nicht ordentlich arbeiteten, verprügelt. Sie wurden dabei auch mit dem Spaten geschlagen, womit sich vor allem der SS-Sturmann Ackermann hervortat. Der SS-Sturmann Wüstholtz veranlasste die Juden, sich gegenseitig totzuschlagen, wobei versprochen wurde, dass der Überlebende nicht erschossen werde. Die Juden schlugen sich tatsächlich gegenseitig nieder, wenn auch nicht tot. Der Angeklagte prügelte selbst mit und schlug auch Jüdinnen mit einer Peitsche ins Gesicht. (...)

Bei der rechtlichen Beurteilung des dem Angeklagten zur Last gelegten hat sich das Oberste SS- und Polizeigericht von folgenden Erwägungen leiten lassen:

# Urteil eines SS-Gerichts (1943)

1. Wegen der Judenaktionen als solcher soll der Angeklagte nicht bestraft werden. Die Juden müssen vernichtet werden, es ist um keinen der getöteten Juden schade. Wenn sich auch der Angeklagte hätte sagen müssen, dass die Vernichtung der Juden Aufgabe besonders hierfür eingerichteter Kommandos ist, soll ihm zugute gehalten werden, dass er sich befugt gehalten haben mag, auch seinerseits an der Vernichtung des Judentums teilzunehmen. Wirklicher Judenhass ist der treibende Beweggrund für den Angeklagten gewesen. Er hat sich dabei allerdings in Alexandria zu Grausamkeiten hinreißen lassen, die eines deutschen Mannes und SS-Führers unwürdig sind. Diese Übergriffe lassen sich auch nicht, wie der Angeklagte will, damit rechtfertigen, dass sie nur gerechte Vergeltungen für das Leid seien, das die Juden dem deutschen Volke angetan haben. Es ist nicht deutsche Art, bei der notwendigen Vernichtung des schlimmsten Feindes unseres Volkes bolschewistische Methoden anzuwenden. (...)
2. Soweit der Angeklagte von den Vorgängen Aufnahmen gemacht hat oder machen ließ, in Photogeschäften entwickeln liess und seiner Frau und Bekannten zeigte, hat sich der Angeklagte eines Ungehorsams schuldig gemacht. (...)

# Volksgerechtshof, 1934-1945

# Besatzungszeit

- Regierung Dönitz (Mai 1945)
- Kapitulation der Wehrmacht (7./9. Mai 1945)
- Besatzungszonen
- Rechtslage Deutschlands
- Problem: Untergang der Staatsgewalt? str.; Kelsen: ja – h. M.: nein
- Kriegsverbrecherprozesse in Nürnberg

# Gustav Radbruch (1878-1949)

*„Wir verachten den Pfarrer,  
der gegen seine innere Überzeugung  
predigt, aber wir verehren den Richter,  
der sich durch sein widerstrebendes  
Rechtsgefühl in seiner Gesetzestreue  
nicht beirren lässt.“ (1932)*

# Hat der Positivismus die Juristen wehrlos gemacht?

- Gustav Radbruch (1878-1949),
- Gesetzliches Unrecht und übergesetzliches Recht, in: Süddeutsche Juristenzeitung 1946, S. 105-108
- Rechtssicherheit als Wert an sich
- Radbruchsche Formel
  - unerträglich ungerecht
  - bewusste Verleugnung der Gleichheit
- strikter Gesetzesgehorsam als Problem?

# Sowjetische Besatzungszone

- 1946 Zwangsvereinigung SPD mit KPD
- Verfassungsentwurf der SED
- Blockgedanke („Nationale Front“), seit 1950 Einheitsliste
- Bodenreform
- Enteignung von Wirtschaftsbetrieben

# DDR-Verfassungen

- 1949: Anlehnung an die Weimarer Reichsverfassung
- 1968: Entwickelte sozialistische Gesellschaft
- 1974: Reform der Verfassung von 1968

# DDR

- 1952 Auflösung der Länder
- 1957 „örtliche Organe der Staatsmacht“ (keine Selbstverwaltungsangelegenheiten)
- „Demokratischer Zentralismus“
- 1960 Abschaffung des Staatspräsidenten
- Grundrechte: Mitwirkung am Staat: keine Abwehrrechte

*Quelle 56:*

**Boykotthetze in der DDR (1949)**

Art. 6 Abs. 2 DDR-Verfassung (1949):

Boykotthetze gegen demokratische Einrichtungen und Organisationen, Mordhetze gegen demokratische Politiker, Bekundung von Glaubens-, Rassen-, Völkerhass, militaristische Propaganda sowie Kriegshetze und alle sonstigen Handlungen, die sich gegen die Gleichberechtigung richten, sind Verbrechen im Sinne des Strafgesetzbuches. Ausübung demokratischer Rechte im Sinne der Verfassung ist keine Boykotthetze.

*Quellen, Prof. Dr. Peter Oestmann*

# DDR-Verfassungen

- 1949: Anlehnung an die Weimarer Reichsverfassung
- 1968: Entwickelte sozialistische Gesellschaft
- 1974: Reform der Verfassung von 1968
- 1989: Friedliche Revolution
- 1990: Wiedervereinigung

# DDR-Verfassungen

## *Quelle 57:*

Art. 2 Abs. 2 DDR-Verfassung von 1968

Das feste Bündnis der Arbeiterklasse mit der Klasse der Genossenschaftsbauern, den Angehörigen der Intelligenz und den anderen Schichten des Volkes, das sozialistische Eigentum an Produktionsmitteln, die Planung und Leitung der gesellschaftlichen Entwicklung nach den fortgeschrittensten Erkenntnissen der Wissenschaft bilden die unantastbare Grundlage der sozialistischen Gesellschaftsordnung.

*Quellen, Prof. Dr. Peter Oestmann*

# DDR: Justiz und Prozess

## Waldheimer Prozesse 1950

- 3000 Beschuldigte
- 32 Todesurteile
- 24 Vollstreckungen

# Hilde Benjamin (1902-1989): sozialistische Gesetzlichkeit

# Zivilrecht in der DDR

- Zunächst Fortgeltung des BGB
- Kofferradiofall (dazu später Folie)
- 1958 Beschluss zur Schaffung eines Zivilgesetzbuchs
- 1976 ZGB: kein allgemeiner Teil, 480 Vorschriften, wenig abstrakt; viele Programmsätze

# DDR-ZGB 1976

*Quelle 58:*

§ 3 S. 2 ZGB:

Die Bestimmungen dieses Gesetzes sind so auszulegen und anzuwenden, daß die Leistung des Bürgers für die sozialistische Gesellschaft Grundlage ist für seinen Anteil am gesellschaftlichen Reichtum und den Erwerb des persönlichen Eigentums, für die Gestaltung seines Lebens in sozialer Sicherheit sowie für die Entwicklung seiner Persönlichkeit

§ 6 ZGB:

Die Rechte und Pflichten der Bürger in den zivilrechtlichen Beziehungen werden durch die sozialistischen gesellschaftlichen Verhältnisse bestimmt, die auf der politischen Macht der Arbeiterklasse, dem sozialistischen Eigentum an den Produktionsmitteln und der Leitung und Planung der Volkswirtschaft durch den sozialistischen Staat beruhen.

### Quelle 59:

#### *Kein freies Privatrecht im Sozialismus*

Das Zwangsversteigerungsverfahren, wie es im Gesetz vom (...) 1898 seine Regelung gefunden hat, ist seinem Wesen nach vom sogenannten „freien Spiel der Kräfte“ beherrscht. In Übereinstimmung mit den Produktionsverhältnissen seiner Entstehungszeit behandelt es den Grund und Boden als Ware und gab ihn dadurch zugleich jeder rücksichtslosen Spekulation preis. Dies änderte sich bereits durch den Erlass der Verordnung (...) vom 30. Juni 1941 (...). Ungeachtet der nazistischen Anschauungen, die dem Erlass dieser VO zugrunde lagen, konnte sie von unserem Staat sanktioniert werden, weil sie in ihrem Erfolge den mit den ökonomischen Grundlagen unseres Staates unvereinbaren schädlichen Auswirkungen des Gesetzes in seiner ursprünglichen Fassung durch die im § 1 enthaltene Bestimmung begegnete, wonach nunmehr die zuständige untere Verwaltungsbehörde (Preisbehörde) den Betrag des höchstzulässigen Gebotes festzulegen hat.

*in: Entscheidungen des Obersten Gerichts der Deutschen Demokratischen Republik, Band 5 (1958), S. 103 ff (Urteil vom 5. 4. 1957)*

# Primat der Politik

- Der Hund von Mühlhausen (OG, 29. März 1954, in: Entscheidungen des OG in Strafsachen 3 (1954), S. 227-232), dazu Folien
- Der Kofferradio-Fall (Kreisgericht Potsdam, 15. Januar 1959, in: Neue Justiz 1959, 219), dazu Folien

# Der Kofferradio-Fall (1959) (1)

*Quelle 60:*

## **Primat der Politik bei Auslegung von §§ 823, 228 BGB (1959)**

Der Kläger und der Verklagte besuchten im November 1958 eine Kinoveranstaltung in B. Nach der Veranstaltung gingen beide dieselbe Straße entlang. Der Kläger ging hinter dem Verklagten und hatte sein Kofferradio so laut angestellt, daß der vor ihm gehende Verklagte die Sendung hören konnte. Es handelte sich um eine Übertragung des RIAS. Daraufhin bat der Verklagte den Kläger, diese Sendung abzuschalten, da sie unerwünscht sei. Dies lehnte der Kläger ab. Der Verklagte hörte, daß ein Sprecher über die wenige Tage zuvor in unserer Republik durchgeführte Volkswahl sprach. Als hierbei die Worte „Sowjetzone“ und „Pankower Regime“ fielen, schlug der Verklagte dem Kläger das Gerät aus der Hand, so daß es zu Boden fiel und zerbrach.

## Der Kofferradio-Fall (1959) (2)

Der Kläger hat beantragt, den Verklagten zur Zahlung eines Schadensersatzes von 190 DM zu verurteilen. Der Verklagte hat Klagabweisung beantragt. Er hat vorgetragen, daß er es für notwendig erachtet habe, den Apparat zu zerstören, um zu verhindern, daß eine derartige Hetzsendung öffentlich auf einer unserer Straßen verbreitet wird.

Aus den Gründen:

Aus dem Sachverhalt ergibt sich eindeutig, daß dem Kläger ein Schaden an seinem Eigentum zugefügt worden ist. Der Verklagte hat ihm vorsätzlich das Kofferradio zerbrochen.

Es war jedoch auch zu überprüfen, ob die Handlung des Verklagten widerrechtlich geschehen ist oder ob der Verklagte zu dieser Handlung berechtigt war. Das Gericht ist der Auffassung, daß die Handlung des Verklagten nicht widerrechtlich war. Gemäß § 228 BGB handelt derjenige nicht widerrechtlich, der eine fremde Sache beschädigt oder zerstört, um damit eine durch die fremde Sache hervorgerufene drohende Gefahr von sich oder einem anderen abzuwenden.

## Der Kofferradio-Fall (1959) (3)

Nachweislich hat der Kläger das Kofferradio so laut spielen lassen, daß auch andere Passanten den Hetzkommentar des RIAS hören konnten. Er hat sich damit eine Verbreitung von Hetze gegen unseren Staat zuschulden kommen lassen. Die Übertragung derartiger Sendungen auf öffentlicher Straße stellt eine drohende Gefahr für unsere Republik dar. Dieser Gefahr trat der Verklagte mit seiner Handlung entgegen. Dabei war es notwendig, das Gerät zu beschädigen bzw. zu zerstören, da der Kläger bereits in der vorhergehenden Aussprache gezeigt hatte, daß er durch Diskussionen nicht davon zu überzeugen war, daß es erforderlich sei, sein Gerät abzustellen. Dies zeigte sich auch in der mündlichen Verhandlung, in der der Kläger mehrfach verlangte, man solle ihm nachweisen, daß es verboten sei, derartige Sender zu hören. Der entstandene Schaden steht auch nicht außer Verhältnis zu der mit dem Gerät erzeugten Gefahr. Der Schaden beläuft sich nach Angaben des Klägers auf 190 DM. Dem steht die Gefahr gegenüber, die mit den Hetzsendungen für die Bevölkerung unserer Republik hervorgerufen wurde. Es steht somit fest, daß der Verklagte gemäß § 228 BGB nicht widerrechtlich handelte. Also fehlt es an dem Erfordernis der Widerrechtlichkeit, so daß die Klage abzuweisen war.

*Quelle: Kreisgericht Potsdam, Urteil vom 15. 1. 1959, in: Neue Justiz 1959, S. 219*

# Der Hund von Mühlhausen (1954) (1)

## *Quelle 61:*

Im Oktober 1953 bemerkte der Angeklagte auf dem Werkgelände mehrmals einen betriebsfremden Hund. (...) Er war der Auffassung, daß es sich um einen herrenlosen Hund handele. (...) Mit einem Kistenbrett gelang es ihm, den Hund zunächst zu vertreiben. (...) Dabei schlug der Angeklagte den Hund mit dem Kistenbrett, worauf dieser laut aufheulte. Der Angeklagte glaubte daraufhin, den Hund lebensgefährlich verletzt zu haben und tötete ihn nunmehr, um dessen Schmerzen zu verkürzen, durch mehrere Schläge mit dem Brett. Anschließend wurde der Hund auf Anordnung des Angeklagten von einem Angehörigen des Betriebsschutzes mit einer Schubkarre zum Kesselhaus gefahren, wo er von dem Heizer verbrannt werden sollte. Dies geschah nicht. Als der Angeklagte am anderen Morgen sah, daß der Hund noch immer in der Schubkarre lag, warf er, um unnötiges Aufsehen zu vermeiden, den nach seiner Feststellung toten Hund in die mit glühender Asche gefüllte Aschengrube. Nach Angaben des Zeugen St. soll sich der Hund in der Aschengrube bewegt haben. (...) Der Angeklagte wurde wegen dieses Vorfalles entlassen. (...)

## Der Hund von Mühlhausen (1954) (2)

Es hätte dem Kreisgericht bekannt sein müssen, daß die Feinde unserer Ordnung die verschiedensten Methoden anwenden, um zu versuchen, unseren Aufbau und unsere gesellschaftliche Entwicklung zu hemmen. Eine dieser Methoden ist, unsere volkseigenen Betriebe durch Diversionsakte lahmzulegen (...) Ein im Werksgelände streunender Hund lenkt den Wachhund von seiner Aufgabe ab, darüber zu wachen, daß keine fremde Person in das Werksgelände eindringen kann. (...) Der Angeklagte hatte also nicht nur einen berechtigten Grund, die durch den streunenden Hund bedingte Gefahr zu beseitigen, sondern er war dazu sogar verpflichtet. (...)

Bei einer gewissenhaften Erfüllung ihrer Aufgaben nach dem Gerichtsverfassungsgesetz und dem Staatsanwaltschaftsgesetz hätten Gerichte und Staatsanwälte zu der Erkenntnis kommen müssen, daß die völlige Außerachtlassung der Persönlichkeit des Angeklagten zu einer rechtlich und politisch falschen Beurteilung führen mußte. (...)

## Der Hund von Mühlhausen (1954) (3)

Während der Hauptverhandlung und nach deren Durchführung kam es im Gerichtsgebäude zu Demonstrationen gegen den Angeklagten, in denen u. a. gefordert wurde, man solle ihn aufhängen. Schon allein aus dieser Forderung, die, selbst wenn man eine Sachbeschädigung unterstellen würde, in keinem Verhältnis zu der Handlung des Angeklagten steht, sich als eine antihumane, als eine faschistische Forderung entlarvt, hätte das Kreisgericht erkennen müssen, daß es hier gar nicht um die Sachbeschädigung und Tierquälerei ging, sondern um einen Angriff gegen den Angeklagten als konsequenten Kämpfer für unsere Ordnung. Daß durch den kompromißlosen Einsatz des Angeklagten für die Interessen unseres Staates und für die Erhaltung des Volkseigentums, insbesondere durch seine Unbestechlichkeit in der Verfolgung von Unredlichkeiten sich das kollegiale Verhältnis zu den Belegschaftsmitgliedern trübte, ergibt sich aus der Beurteilung des Betriebes und hätte dem Kreisgericht ebenfalls Veranlassung sein müssen, politisch wachsam zu sein.

Nur dadurch, daß Gericht und Staatsanwaltschaft politisch blind waren, konnte es zur Erhebung der Anklage und Durchführung des Verfahrens kommen und damit zu diesem Mißbrauch der Justiz gegen den Angeklagten und gegen die Interessen unseres Staates.

*Vorlage: Oberstes Gericht der DDR, Urteil vom 29. März 1954, in: OGSt 3, 337 ff und Neue Justiz 1954, 242 ff;*

# DDR: Volljährigkeit

*Quelle 62:*

## **Senkung des Volljährigkeitsalters von 21 auf 18 Jahre**

(altes BGB): Das kapitalistische Eigentum sollte geschützt werden. Der Schutz des Jugendlichen stand nicht im Vordergrund. Der Bourgeois-Jüngling war aufgrund der komplizierten gesellschaftlichen Verhältnisse (Klassenkampf zwischen Bourgeoisie und Arbeiter, Konkurrenzkampf um den höchsten Profit) noch nicht reif genug für seine Ausbeuterfunktion. Er mußte, bevor er diese Funktion ausüben konnte, erst die nötige „Erfahrung“ sammeln.

(Reform in der DDR): In unserem demokratischen Deutschland wächst eine Jugend heran, die tagtäglich beweist, daß sie bereits mit 18 Jahren in der Lage ist, die gesellschaftlichen Verhältnisse zu meistern, daß sie in vielen Fällen vorbildlich vorangeht.

*in: H. Kleine u. a., Das Zivilrecht in der DDR. Allgemeiner Teil, 1958*

# Bundesrepublik Deutschland

- 1949 Grundgesetz
- 1951 Europarat
- 1951 Europäische Gemeinschaft für Kohle und Stahl
- 1957 Europäische Wirtschaftsgemeinschaft
- 1967 Umbenennung: Europäische Gemeinschaft
- 1992 Europäische Union

# Bundesrepublik Deutschland

- Rückkehr zahlreicher NS-Richter und NS-Beamter
- 5 Säulen der Gerichtsbarkeit:
  - ordentliche Gerichtsbarkeit
  - Verwaltungsgerichte
    - 1960 VwGO
    - 1976/77 VwVfG
  - Arbeitsgerichte
  - Finanzgerichte
  - Sozialgerichte

# Bundesrepublik Deutschland

- um 1950 Naturrechtsrenaissance? (dazu Lena Foljanty)
- Machtzuwachs des Bundesverfassungsgerichts
- Niedergang der Bundesländer
- Niedergang der Staatlichkeit seit 1960 (Wolfgang Reinhard)

# Verfassungsentwicklung unter dem Grundgesetz

- Ernst Forsthoff: „Verfassungsurkunde ist wie ein Gesetz auszulegen.“
- Rudolf Smend: „Sinn und Wirklichkeit, nicht Wortlaut und dogmatische Begrifflichkeit.“
- 35 Verfassungsänderungen bis 1989, allein 12 zwischen 1966 und 1969

# Kontinuität der Wertungsjurisprudenz

## ➤ Kein Gesetzespositivismus

*Die traditionelle Bindung des Richters an das Gesetz (...) ist im Grundgesetz jedenfalls der Formulierung nach dahin abgewandelt, daß die Rechtsprechung an „Gesetz und Recht“ gebunden ist (Art. 20 Abs. 3). Damit wird nach allgemeiner Meinung ein enger Gesetzespositivismus abgelehnt.*

BVerfGE 34, 269 v. 14. 2. 1973

# Veränderungen im Bürgerlichen Recht

- 1953 BVerfG-Urteil zur Gleichberechtigung
- 1957/58 Gleichberechtigungsgesetz, u. a. Zugewinnngemeinschaft
- um 1960 Chance für das BGB
- 1970 Erbersatzanspruch für nichteheliche Kinder (bis 1998)
- 1971 Mietrechtsreform (ständig, auch 2001)
- 1976/77 AGB-Gesetz (seit 2002 im BGB)
- 1977 Ehe- und Familienrechtsreform (Ende der Hausfrauenehe, Verschuldensprinzip bei Scheidung)
- 2002 Schuldrechtsreform
- Schlagworte: Verbraucherschutz, einseitig-zwingend, EU-Richtlinien

# Verwaltungsrecht in der deutschen Zivilrechtskodifikation

§ 558 c BGB (Fassung 2001):

(1) Ein Mietspiegel ist eine Übersicht über die ortsübliche Vergleichsmiete, soweit die Übersicht von der Gemeinde oder von Interessenvertretern der Vermieter und der Mieter gemeinsam erstellt oder anerkannt worden ist.

(4) Gemeinden sollen Mietspiegel erstellen, wenn hierfür ein Bedürfnis besteht und dies mit einem vertretbaren Aufwand möglich ist. Die Mietspiegel und ihre Änderungen sollen veröffentlicht werden.

(5) Die Bundesregierung wird ermächtigt, durch Rechtsverordnung mit Zustimmung des Bundesrates Vorschriften über den näheren Inhalt und das Verfahren zur Aufstellung und Anpassung von Mietspiegeln zu erlassen

# Strafrecht seit 1949 (1)

- Strafrechtsreform
- E 1962: Strafrecht als „sittenbildende Kraft“:  
Vorbild für Dogmatik
- Alternativentwurf 1966: Vorbild für  
Sanktionen
- Seit 1969 Strafrechtsreformgesetze

# Strafrecht seit 1949 (2)

- 1975 neuer Allgemeiner Teil
  - Einheitsfreiheitsstrafe
  - Ausweitung der Geldstrafe (Tagessätze)
  - Abschaffung der Übertretungen
  - Verbotsirrtum
  - Rechtfertigender Notstand
- 1994 Täter-Opfer-Ausgleich,

Reprivatisierung?

# Zusammenfassung und Wiederholung

WESTFÄLISCHE WILHELMS-UNIVERSITÄT MÜNSTER | UNIVERSITY OF MÜNSTER  
MÜNSTER | WESTFÄLISCHE WILHELMS-UNIVERSITÄT MÜNSTER | UNIVERSITY OF MÜNSTER  
MÜNSTER | UNIVERSITY OF MÜNSTER | WESTFÄLISCHE WILHELMS-UNIVERSITÄT MÜNSTER  
THE WILHELMS-UNIVERSITY OF MÜNSTER | WESTFÄLISCHE WILHELMS-UNIVERSITÄT MÜNSTER  
ILHELMS-UNIVERSITÄT MÜNSTER | WESTFÄLISCHE WILHELMS-UNIVERSITÄT MÜNSTER  
R | UNIVERSITY OF MÜNSTER | WESTFÄLISCHE WILHELMS-UNIVERSITÄT MÜNSTER  
TER | WESTFÄLISCHE WILHELMS-UNIVERSITÄT MÜNSTER | UNIVERSITY OF MÜNSTER  
HE WILHELMS-UNIVERSITY OF MÜNSTER | WESTFÄLISCHE WILHELMS-UNIVERSITÄT MÜNSTER  
MÜNSTER | WESTFÄLISCHE WILHELMS-UNIVERSITÄT MÜNSTER | UNIVERSITY OF MÜNSTER

# Zusammenfassung: Gericht

- Recht woher?
- Gewohnheit – Gesetz? Volksgeist? Umstand?
- Entscheidung durch wen?
- Dinggenossen – studierte Berufsrichter
- Entscheidung worüber?
- Recht und/oder Tatsachen?

Angelehnt an Joachim Rückert

# Zusammenfassung: Gericht

- Welches Beweismittel?
  - religiös-magisch, tatsachenbezogen? SPAUZ
- Verfahrensziel?
  - Rechtsfrieden, Rechtsdurchsetzung?
- -Gerichtszwang?
  - Selbsthilfe? Unterscheidung Zivilrecht ./.. Öffentliches Recht bzw. Strafrecht?
- Vollstreckung?
  - privat oder durch Gerichtsdienler /Vollstreckungsbeamten?

# Zusammenfassung: Privatrecht

- Gebundenes Privatrecht ./ Freies Privatrecht
  - Vertrag
  - Eigentum
  - Familie
  - Erbrecht
  - Unterscheidung Privatrecht ./ Öffentliches Recht

# Zusammenfassung: Privatrecht

- Vier Hauptfaktoren für modernes Privatrecht:
  - (1) römisches Recht: pactum, consensus, aber begrenzt klagbar
  - (2) kanonisches Recht: starker Einfluss auf gesamtes Recht, z. B. pactum nudum
  - (3) einheimisches Recht („deutsches Recht, deutsches Privatrecht“)
  - (4) Naturrecht: 16./18. Jh. Vernunftrecht, das a priori einleuchtet, ohne vom Staat gesetzt zu sein.

# Zusammenfassung: Zeittypen

- Gebundenes Privatrecht
- Freies Privatrecht
- Liberal-soziales Privatrecht

# Zusammenfassung: Strafrecht

## Sachtypen

### Strafrecht ohne Staat

keine Trennung Privatrecht./Strafrecht  
private Selbsthilfe in der ältesten Zeit  
private Klage seit ordentlichem Gerichtsverfahren

Fehde (Rache) oder Busse

### Strafrecht mit Staat

seit 15. Jh. hoheitlich Anklage  
in Strafverfahren

zunächst peinliche Strafen, in  
Frühzeit ablösbar, dann um 1500  
besonders brutal, seit ca. 1600  
Zunahme von Zuchthäusern,  
Freiheitsstrafe setzt sich durch

# Zeittypen der Strafrechtsgeschichte

- ohne Staat, bis 11. Jh.: german.-fränk. Kompositionensystem, in Nordeuropa bis 13. Jh.
- unsichere Mischung im MA: seit Gottes- und Landfriedensbewegung: peinliche Strafen deuten auf hoheitliche Strafrechtspflege hin. Aber vielfach noch Bußablösung oder Richten nach Gnade
- eher hoheitliches Strafrecht mit Staat: Rezeption des röm.-kanon. Strafrechts seit Anfang 16. Jh., vor allem Carolina 1532. Zunehmend genauere Deliktsbeschreibungen, Verbot der Fehde 1495, Strafvollstreckung öffentlich und im öffentlichen Interesse: öffentliche Hinrichtungen, Zuchthäuser werden öffentlich betrieben (aber im späten 17. und 18. Jh. teilweise wieder privatisiert). Amtsankläger.

# Zeittypen der Strafrechtsgeschichte

- Strafrechtsreformen seit Aufklärungszeit: peinliche Strafen (außer Todesstrafen) werden seltener, werden aber erst im 19. Jh. verboten. Strafgewalt des Staates wird theoretisch begründet. Entweder aus Gesellschaftsvertrag (Naturrecht) oder aus Vergeltung (absoluter Strafzweck). Nulla poena sine lege entsteht als Prinzip. In Italien Toskana erstmals Abschaffung der Todesstrafe.
- 19. Jh.: Kodifikationsbewegung: Französische Unterscheidung von Verbrechen, Vergehen, Übertretungen. Zunächst Vergeltungstheorie herrschend (Kant, Hegel), dann Generalprävention (Feuerbach, psychologischer Zwang), schließlich moderne Schule (Liszt, Spezialprävention). Liberaler Zug des Strafrechts: Begrenzung der Staatsgewalt.
- 20. Jh.: allg. Milderung der Strafen, Einführung der Maßregeln der Besserung und Sicherung. Zweispurigkeit des Strafrechts repressiv und präventiv. Konsequente Handhabung des nulla poena-Grundsatzes bereitet Schwierigkeiten bei der strafrechtlichen Aufarbeitung von Diktaturen: Verbrechen gegen die Menschlichkeit. In jüngster Zeit Diskussion um Täter-Opfer-Ausgleich.